**U Z A S A D N I E N I E**

**CEL I ZAKRES NOWELIZACJI – UWAGI WPROWADZAJĄCE**

1. Głównym motywem podjęcia przez Komisję Kodyfikacyjną Prawa Karnego pilnych prac nad nowelizacją kodeksów karnych była powszechnie artykułowana potrzeba przywrócenia zasad praworządności. Znajdują one także wyraz w sposobie stanowienia prawa oraz jego treści. Niewątpliwie szereg regulacji obowiązującego prawa karnego wymagałoby ulepszenia i modyfikacji. Przemiany technologiczne i kulturowe, nowe zjawiska w obszarze przestępczości, negatywna ocena praktyki stosowania prawa, czy dokonujące się zmiany o charakterze aksjologicznym, są istotnym impulsem do podejmowania w tym obszarze prac legislacyjnych. Komisja Kodyfikacyjna Prawa Karnego szereg tych kwestii planuje podjąć w ramach swych prac w najbliższym czasie. Istotne, by ewentualne przyszłe zmiany legislacyjne spełniały standardy konstytucyjne i konwencyjne oraz oparte były o rzetelną wiedzę, w szczególności z zakresu nauk społecznych.

Przedstawiając projekt ustawy zawierającej liczne – jakkolwiek ograniczone do niezbędnego minimum – zmiany w przepisach Kodeksu karnego, Kodeksu postępowania karnego, Kodeksu karnego wykonawczego, Kodeksu karnego skarbowego oraz Kodeksu wykroczeń projektodawcy mają pełną świadomość skali rzeczywistych potrzeb w tym zakresie oraz towarzyszących im – zwłaszcza w środowisku prawników będących praktykami wymiaru sprawiedliwości – oczekiwań uzasadnianych obecnym stanem polskiego prawa karnego. Z kilku powodów przedkładany projekt może być jedynie częściowym ich spełnieniem. Rzecz bowiem w tym, że z jednej strony – zwłaszcza po roku 2015 – ustawodawca na dość szeroką skalę, a niejednokrotnie z naruszeniem zasad tworzenia prawa, nowelizował wymienione wyżej ustawy, szczególnie głęboko czyniąc to w odniesieniu do Kodeksu karnego oraz procedury karnej. Zdecydowanej większości dokonanych zmian – o czym będzie mowa niżej – nie dałoby się również zaliczyć do odpowiednio zracjonalizowanych i przekonująco uzasadnionych, a także zgodnych ze standardami określonymi w prawie międzynarodowym oraz z aksjologią demokratycznego państwa prawnego. Oczekiwanie naprawy, która objęłaby w szczególności najbardziej krytykowane regulacje obowiązującego obecnie systemu, jawią się więc jako najzupełniej zrozumiałe, a jednocześnie pilne. Z drugiej jednak strony trzeba przecież zdawać sobie sprawę, że zakrojona na szeroką skalę nowelizacja prawa karnego – odpowiadająca kryteriom racjonalnego stanowienia prawa – powinna zostać poprzedzona pogłębionymi analizami modelowymi oraz konsultacjami z przedstawicielami różnych środowisk prawników, a niekiedy także specjalistów z innych dziedzin.

Znajdując się w tak złożonej, a przy tym wymagającej zdecydowanych działań sytuacji projektodawcy uznali, że na obecnym etapie konieczna staje się przede wszystkim tego rodzaju nowelizacja ustaw karnych, która byłaby przeprowadzona w sposób sprawny oraz miała charakter w istocie interwencyjny, a więc została dokonana w niezbędnym jedynie zakresie. Przyjęto zatem podstawowe założenie, że w pierwszej kolejności ma ona doprowadzić do modyfikacji lub wyeliminowania regulacji najbardziej kontrowersyjnych, naruszających standard racjonalnego oraz zgodnego z Konstytucją RP tworzenia prawa.

2. Jest oczywiste, że stosownej interwencji prawodawcy wymagają w szczególności zmiany wprowadzone ustawą z dnia 7 lipca 2022 r. o zmianie ustawy - Kodeks karny oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. poz. 2600), obowiązującą od 1 października 2023 roku (zwaną dalej ustawą z 7 lipca 2022 roku). Ustawie tej, postrzeganej jako dość obszerna oraz istotnie modyfikująca dotychczasową aksjologię prawa karnego nowelizacja, można by zarzucić szereg mankamentów o charakterze niewątpliwie fundamentalnym, w tym zwłaszcza takich, jak zauważalna w różnych wymiarach jej niekonstytucyjność, sprzeczność ze standardami prawa międzynarodowego, pozbawiony racjonalnego uzasadnienia populizm wyrażający się fałszywie uzasadnianej potrzebie zaostrzenia represji karnej, aksjologiczna niespójność wielu wprowadzonych zmian, zbędne ograniczanie swobody orzeczniczej sądu (zawężanie luzu decyzyjnego), poprzez wprowadzanie regulacji obligujących do zaostrzania represji karnej, a wreszcie wprowadzanie regulacji charakterystycznych dla inkwizycyjnego modelu procesu karnego.

Podzielając wiele krytycznych wypowiedzi na temat nowelizacji prawa karnego dokonanej ustawą z 7 lipca 2022 roku (m.in. w: A. Barczak-Oplustil, M. Małecki, S. Tarapata, M. Iwański, *Populistyczna nowelizacja prawa karnego. Ustawa z dnia 7.07.2022 r. o zmianie ustawy – Kodeks karny oraz niektórych innych ustaw (druk senacki nr 762)*, Kraków 2022; J. Giezek, D. Gruszecka, K. Lipiński, *Opinia na temat ustawy z dnia 7 lipca 2022 r. o zmianie ustawy – Kodeks karny oraz niektórych innych ustaw (druk senacki nr 762)*, Biuro Analiz, Dokumentacji i Korespondencji opinie i ekspertyzy, 2022, s. 3-97; K. Dudka, *O hammurabizacji prawa karnego procesowego, czyli tendencje zmian przepisów kodeksu postępowania karnego w ostatnich latach*, PiP nr 1/2024, s. 29; J. Giezek, *Znowelizowany kodeks karny jako instrument odwetowego reagowania na czyn zabroniony. W kierunku hammurabizacji polskiego prawa karnego*, PiP nr 1/2024, s. 44-61), trudno nie zauważyć, że podnoszone w jej ramach argumenty stają się jednocześnie naturalnym uzasadnieniem zmian naprawczych, mających charakter przede wszystkim interwencyjny. Trafne jest również twierdzenie, że podstawową przyczynę wielu wymagających naprawy błędów stanowił nieprawidłowo zdefiniowany cel ustawy z 7 lipca 2022 roku. Celem tym – negatywnie ocenianym z perspektywy modelu racjonalnego tworzenia prawa – miało wszak być „zaspokajanie społecznego poczucia bezpieczeństwa i sprawiedliwości” oraz wyjście naprzeciw „społecznej potrzebie odpłaty i napiętnowania”. Rzecz jednak w tym, że brak jakichkolwiek dowodów na to, że poczucie bezpieczeństwa obywateli w ostatnich latach obniżyło się (nie ma zresztą ku temu żadnych obiektywnych powodów), natomiast potrzeba znacznie surowszej odpłaty i napiętnowania – poniekąd sztucznie kreowana podsycanym w przestrzeni publicznej strachem przed groźnymi przestępcami – mogłaby się pojawić wyłącznie w społeczeństwie zmanipulowanym i ogarniętym żądzą zemsty, kolidującą wszak z obowiązującymi współcześnie zasadami reagowania na czyn zabroniony.

Jeśliby przyjąć, że prawo karne – z uwagi na jego istotę oraz charakter – stanowić ma wykorzystywany przez państwo instrument zinstytucjonalizowanej (jakkolwiek skądinąd przecież nieuniknionej) represji, to zwłaszcza na etapie jego tworzenia szczególnego znaczenia nabiera zasada proporcjonalności wyrażona w art. 31 ust. 3 Konstytucji RP (K. Wojtyczek, *Zasada proporcjonalności jako granica prawa karania*, „Czasopismo Prawa Karnego i Nauk Penalnych” 2/1999, s. 33 i n.). Tymczasem w treści uzasadnienia do ustawy z 7 lipca 2022 roku nie wskazano przekonującego argumentu, który przemawiałby za koniecznością tak głębokiej ingerencji w obszarze prawnokarnych konsekwencji oraz zasad ich wymierzania. Kształtowany jest w ten sposób obraz pozbawionej racjonalnego uzasadnienia represyjności Kodeksu karnego, czy szerzej – opresyjności państwa, u której podstaw leży wyłącznie populizm penalny, w jawny sposób naruszający konstytucyjna zasadę ultima ratio prawa karnego. Jedną z charakterystycznych cech populizmu penalnego jest zaś odwołanie się do konieczności zapewnienia przez państwo absolutnego bezpieczeństwa obywatelom – zazwyczaj właśnie przez zaostrzenie kar. Przy takiej argumentacji popełnienie przestępstwa jest błędem w systemie ochrony, dowodzącym niepoprawnej konstrukcji prawa, „naprawianej” poprzez zwiększenie zagrożenia karą za poszczególne typy przestępstw (zob. W. Wróbel, *Czy powrót do racjonalizmu? Projekty nowelizacji kodeksu karnego w perspektywie zmian dokonanych w prawie karnym w latach 2005-2007* (w:) *Populizm penalny i jego przejawy w Polsce*, red. Z. Sienkiewicz, R. Kokot, Wrocław 2009, s. 107). Istotne jest również, że twórcy niedawnych nowelizacji zaostrzających prawo karne zupełnie pominęli dane statystyczne i rzeczywisty obraz zagrożenia przestępczością w Polsce, zwłaszcza jeśli z danych tych wynikał wyraźny spadek przestępczości, nie wskazując tym samym na potrzebę dokonywania drastycznej zmiany normatywnej.

Dodać także należy, że deklarowany w uzasadnieniu ustawy z 7 lipca 2022 roku zamysł jej twórców, wyrażający się w radykalnym zaostrzeniu odpowiedzialności, miał być realizowany na kilku uzupełniających się płaszczyznach. Nie ograniczono się bowiem jedynie do podwyższenia granic ustawowego zagrożenia za wiele rozmaitych typów przestępstw, lecz wprowadzono także regulacje, które w obrębie znacznie surowszych sankcji miałyby zmusić sądy do wymierzania kar zdecydowanie wyższych od dolnych granic ustawowego zagrożenia, a co najmniej ograniczały swobodę sądów w zakresie wyboru właściwej reakcji karnej. Tego rodzaju efektowi służyć miało:

* wprowadzenie nowych podstaw tzw. nadzwyczajnego wymiaru kary;
* rozbudowanie reguł kolizyjnych w przypadku zbiegu podstaw nadzwyczajnego wymiaru kary;
* modyfikacje ogólnych dyrektyw sądowego wymiaru kary, wskazujące na preferowane przez ustawodawcę zaostrzenie represji karnej;
* tworzenie nowych (zagrożonych nieracjonalnie surowymi sankcjami) kwalifikowanych typów przestępstw, wyrażające się w „uzbrodnieniu” występków przeciwko mieniu lub obrotowi gospodarczemu;
* zawężanie luzu decyzyjnego w ramach sądowego wymiaru kary poprzez utworzenie ustawowego katalogu okoliczności, które na wymiar ten miałyby wpływać;
* zawężanie luzu decyzyjnego poprzez wprowadzenie do kodeksu kazuistycznie ujętych przepisów, stanowiące – z jednej strony – wyraz zbędnego obciążania tekstu prawnego niekorzystnie wpływającego na jego przejrzystość, z drugiej zaś – przejaw ograniczenia władzy sądowniczej na rzecz decyzji ustawodawcy.

Wielopłaszczyznowa krytyka dokonywanych w ostatnim czasie zmian, niekorzystnie wpływających na kształt współczesnego prawa karnego – przeprowadzana z perspektywy konstytucyjnej oraz prawnomiędzynarodowej, ale także odwołująca się do nieakceptowalnego braku ich aksjologicznej oraz kryminalnopolitycznej spójności – wyznacza kierunki nowelizacji, której przeprowadzenie w trybie pilnym projektodawca uznał za nieodzowne. Nadmiernym uproszczeniem byłoby jednak twierdzenie, że projektowane regulacje ograniczają się do przywrócenia stanu prawa karnego, jaki obowiązywał przed rozpoczęciem destrukcyjnego – a na dodatek dokonywanego w trybie sprzecznym z konstytucyjnymi zasadami tworzenia prawa – przebudowywania jego aksjologii. Szereg zmian (z których wprowadzaniem nie można było zwlekać) polega bowiem również na modyfikacji rozwiązań nie posiadających wcześniej swych konstrukcyjnych odpowiedników, czego przykładem jest chociażby instytucja przepadku pojazdu prowadzonego przez osobę znajdującą się w stanie nietrzeźwości.

3. Charakter naruszeń Konstytucji RP oraz aktów prawa międzynarodowego, do jakich doszło w związku z dokonanymi w ostatnich latach nowelizacjami prawa karnego, w sposób realny grozi uchyleniem tych nowelizacji w postępowaniu przed Trybunałem Konstytucyjnym lub stwierdzeniem ich sprzeczności z Europejską Konwencją Praw Człowieka, co w obu przypadkach prowadzić będzie do konieczności wznowienia postepowań karnych w poważnych sprawach i wypłaty odszkodowań. Nowelizacja dokonana na mocy ustawy z dnia 7 lipca 2022 r. weszła w życie na mocy przepisu wprowadzonego w drodze poprawki poselskiej do projektu ustawy o zmianie ustawy – Kodeks postepowania cywilnego oraz niektórych ustaw. Zgodnie z art. 33 ustawy z dnia 7 lipca 2022 r. w pierwotnym brzmieniu, okres *vacatio legis* większości przepisów ustalono pierwotnie na 3 miesiące od dnia ogłoszenia ustawy, który to okres upływał 13 marca 2023 r. Przepis określający *vacatio legis* nowelizacji zmieniono ustawą z dnia 26 stycznia 2023 r., zgodnie z którą w zasadniczej części ustawa z dnia 7 lipca 2022 r. miała wejść w życie dopiero z dniem 1 października 2023 r. (zob. ustawa z dnia 26 stycznia 2023 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania cywilnego oraz niektórych innych ustaw, Dz.U. poz. 403). Procedura legislacyjna prowadząca do wydłużenia *vacatio legis* nowelizacji z dnia 7 lipca 2022 r. tuż przed wejściem w życie nowelizacji naruszyła szereg przepisów rangi konstytucyjnej oraz regulaminowej. Pod pozorem poselskiej poprawki do projektu ukryto w rzeczywistości nową inicjatywę ustawodawczą, dotyczącą zupełnie innej ustawy, która nie spełniła konstytucyjnych wymogów inicjatywy ustawodawczej. Naruszono standard trzech czytań sejmowych, gdyż poprawkę zgłoszono dopiero w drugim czytaniu projektu. Procedura legislacyjna godziła także w konstytucyjne kompetencje uczestników postępowania ustawodawczego, tj. Senatu i Prezydenta, które to organy nie mogły skorzystać w pełni ze swych kompetencji w procesie legislacyjnym w określonych konstytucyjnie terminach, z uwagi na zbliżający się termin 13 marca 2023 r., po którego upływie bezprzedmiotowe byłoby wprowadzanie zmian w przepisie określającym *vacatio legis* nowelizacji, gdyż już wcześniej weszłaby ona w życie. Należy dodatkowo wskazać, że zmiany dokonane na mocy ustawy nowelizującej Kodeks karny z dnia 7 lipca 2022 r., a odnoszące się do niektórych przestępstw i wykroczeń majątkowych (w szczególności kradzieży, paserstwa, zniszczenia mienia) dokonano bez zachowania wymogu trzech czytań ustawy w Sejmie, co stanowi rażące naruszenie procedury stanowienia prawa, które wg. orzecznictwa Trybunału Konstytucyjnego prowadzi do naruszenia Konstytucji RP. Zmiany wskazanych przepisów zostały zgłoszone dopiero na etapie prac komisji sejmowej już po pierwszym czytaniu projektu ustawy w parlamencie. Niezależnie zatem od zastrzeżeń dotyczących określenia dnia wejścia w życie nowelizacji z dnia 7 lipca 2022 r., naruszenia procedury legislacyjnej dotyczącej wskazanych przepisów stawiają pod znakiem zapytania możliwość ich zastosowania przez sąd karny zobligowany do wymierzenia sprawiedliwości w zgodzie ze standardem konstytucyjnym i konwencyjnym (zob. przebieg posiedzenia komisji nadzwyczajnej do spraw zmian w kodyfikacjach 9.06.2022 r., https://www.sejm.gov.pl/Sejm9.nsf/biuletyn.xsp?skrnr=NKK-27; sprawozdanie Komisji Nadzwyczajnej do spraw zmian w kodyfikacjach o rządowym projekcie ustawy o zmianie ustawy – Kodeks karny oraz niektórych innych ustaw z 9 czerwca 2022 r., druk sejmowy 2339, https://orka.sejm.gov.pl/Druki9ka.nsf/0/8F471E04C5885965C125885C0047F54B/%24File/2339.pdf).

Stwierdzenie przez Trybunał Konstytucyjny naruszenia procedury stanowienia ustawy powoduje, że całość tej ustawy traci moc prawną i wszystkie wydane w oparciu o te ustawę wyroki mogą zostać uchylone w drodze wznowienia postępowania. Niebezpieczeństwo to jest na tyle realne w odniesieniu do ustawy nowelizującej z dnia 7 lipca 2022 r., że uzasadnia bardzo pilne uchwalenie ustawy sanacyjnej, zanim jeszcze niekonstytucyjne przepisy będą stosowne przez sądy. Proponowany przez Komisję Komisje Kodyfikacyjna Prawa Karnego powrót do wcześniejszych rozwiązań legislacyjnych, nie oznacza przy tym, że nie powinny one ulec zmianie – także w kierunku ew. racjonalnego zaostrzenia sankcji. Przygotowanie takich zmian wymaga jednak pogłębionych prac, uwzględniających dane o przestępczości, spójność systemu prawa karnego oraz dochowania standardów legislacyjnych. Mechaniczne podwyższanie sankcji, paradoksalnie, może bowiem prowadzić do efektów odwrotnych od zamierzonych – nieadekwatność takiej sankcji do określonego rodzaju przestępstw może bowiem skłaniać sądy do sięgania po instrumenty nadzwyczajnego łagodzenia kary lub wręcz zawężającej interpretacji znamion danego typu czynu zabronionego. Zjawisko to zresztą znane jest w historii polskiego prawa karnego i z reguły pojawia się przy nieproporcjonalnym zaostrzeniu kar.

4. Komisja Kodyfikacyjna Prawa Karnego przygotowując projekt pilnych zmian w prawie karnym miała także na uwadze konieczność dostosowania kodeksów karnych do wiążących Polskę umów międzynarodowych oraz regulacji Unii Europejskiej, a także zapadłych w ostatnim okresie rozstrzygnięć trybunałów międzynarodowych. Zaniechania stosowanych zmian i implementacji obowiązujących standardów w niektórych przypadkach miały charakter wieloletni i groziły wszczęciem postępowań naruszeniowych przed organami unijnymi. Dotyczy to w szczególności dyrektywy 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.

5. Przed rozpoczęciem prac, Komisja Kodyfikacyjna Prawa Karnego zapoznała się z prowadzonymi już w Ministerstwie Sprawiedliwości pracami dotyczącymi ustawy sanacyjnej w zakresie prawa karnego. W związku z powyższym niniejsze uzasadnienie w odniesieniu do niektórych projektowanych zmian odsyła do szczegółowych motywów sformułowanych w ramach tych prac.

**UWAGI SZCZEGÓŁOWE**

1. **CZĘŚĆ OGÓLNA KODEKSU KARNEGO**

**Art. 10**

Projektodawca z 2022 r., uzasadniając radykalną zmianę w zasadach odpowiedzialności nieletnich poprzez wprowadzenie możliwości odpowiedzialności karnej osób, które ukończyły 14 lat, wskazał trzy argumenty. Po pierwsze, zaproponowane rozwiązanie mieści się w modelach odpowiedzialności nieletnich przewidzianych w krajach UE, ponieważ są kraje, w których granica wiekowa takiej odpowiedzialności wynosi nawet 10 lat. Po drugie, zgodnie z przywołaną ekspertyzą, osoby po ukończeniu 14 lat zasadniczo maja rozeznanie i „mogą rozpoznać znaczenie swojego czynu oraz pokierować swoim postępowaniem”, a ponadto każdorazowo sąd będzie ustalał, czy sprawca osiągnął zakładany rozwój psychospołeczny. Po trzecie „projekt art. 10 § 2a k.k. przewiduje bardziej restryktywne przesłanki zastosowania niż art. 10 § 2 k.k. Jako warunek konieczny zastosowania art. 10 § 2a k.k. uznaje się uzasadnione przypuszczenie, że stosowanie środków wychowawczych lub poprawczych nie jest w stanie zapewnić resocjalizacji nieletniego. Natomiast obowiązujący art. 10 § 2 k.k. takiego warunku nie przewiduje, co oznacza, że art. 10 § 2 k.k. można zastosować nawet, jeżeli stosowanie środków wychowawczych lub poprawczych jest w stanie zapewnić resocjalizację nieletniego. Natomiast w takim przypadku art. 10 § 2a k.k. zastosować nie będzie można, co stanowi znaczne ograniczenie, zapewniające stosowanie tego przepisu wyłącznie jako ultima ratio, z uwzględnieniem szczególnej negatywnej prognozy kryminologicznej” (*Uzasadnienie*, https://www.sejm.gov.pl/sejm9.nsf/druk.xsp?nr=2024).

Nie ma wątpliwości, że zmiany w zakresie art. 10 k.k. dokonane w 2022 r. stały się swoistym papierkiem lakmusowym polityki karnej prowadzonej od 2015 r., są też kwintesencją nowelizacji z 7 lipca 2022 roku.

Prawdą jest, że Konwencja o prawach dziecka nie wyklucza karania dziecka. Przepis art. 40 ust. 3 Konwencji stanowi: „Państwa-Strony będą sprzyjały tworzeniu praw, procedur organów oraz instytucji odnoszących się specjalnie do dzieci podejrzanych, oskarżonych bądź uznawanych winnymi pogwałcenia prawa karnego, a w szczególności: a) ustanowieniu minimalnej granicy wieku, poniżej której dzieci będą posiadały domniemanie niezdolności do naruszenia prawa karnego; b) w przypadku gdy jest to właściwe i celowe, stosowaniu innych środków postępowania z takimi dziećmi, bez uciekania się do postępowania sądowego, pod warunkiem pełnego poszanowania praw człowieka i gwarancji prawnych”. Uchylany przepis art. 10 § 2a k.k. narusza zatem wspomniany art. 40 Konwencji zważywszy na obecność w polskim systemie prawnym innych środków bardziej adekwatnych wobec 14-letnich dzieci niż kara pozbawienia wolności. Odnotować bowiem należy, iż w 2022 r. weszła w życie ustawa o wsparciu i resocjalizacji nieletnich o szerszym (niż ustawa z 1982 r. o postępowaniu w sprawach nieletnich) katalogu środków wychowawczych, poprawczych i leczniczych. Słusznie zauważono także, że wprowadzone w 2022 r. „zmiany pozostają w sprzeczności z Zaleceniem Nr R (87) 20 Komitetu Ministrów dla państw członkowskich w sprawie reakcji społecznych na przestępczość nieletnich (przyjętym przez Komitet Ministrów w dniu 17 września 1987 roku na 410 zebraniu Zastępców Ministrów na podstawie artykułu 15.b Statutu Rady Europy), zgodnie z którym systemowi karnemu dla nieletnich powinny zawsze przyświecać takie stałe cele, jak edukacja i integracja społeczna oraz że powinien on w miarę możliwości dążyć do wyeliminowania kary więzienia dla nieletnich” (*Opinia* ***Zespołu ds. Prawa Karnego Stowarzyszenia Sędziów Polskich IUSTITIA*** *dotycząca projektu ustawy o zmianie ustawy – Kodeks karny oraz niektórych innych ustaw z dnia 16 września 2021 roku;* https://www.iustitia.pl/dzialalnosc/opinie-i-raporty/4270-opinia-zespolu-ds-prawa-karnego-stowarzyszenia-sedziow-polskich-iustitia-dotyczaca-projektu-ustawy-o-zmianie-ustawy-kodeks-karny-oraz-niektorych-innych-ustaw-z-dnia-16-wrzesnia-2021-roku).

Nie można tracić z pola widzenia faktu, że w prawie polskim w dalszym ciągu obowiązuje zasada winy mająca charakter zasady konstytucyjnej, której źródłem jest art. 30 Konstytucji RP. Pociągnięcie do odpowiedzialności karnej 14-latka i umieszczenie go w zakładzie karnym na okres wynoszący nawet 30 lat stanowi naruszenie zasady winy (*A. Barczak-Oplustil M. Małecki, S. Tarapata, M. Iwański, Ekspertyza. Populistyczna nowelizacja prawa karnego. Ustawa z dnia 7.07.2022 r. o zmianie ustawy – Kodeks karny oraz niektórych innych ustaw (druk senacki nr 762)* https://kipk.pl/wp-content/uploads/2022/07/nowelizacja2022.pdf).

Podkreślić ponadto należy, że zgodnie z ustaleniami psychologii, wiek 14 lat przypada na środek okresu dojrzewania. Uwarunkowany jest dynamiką procesów biologicznych (budowa, układ hormonalny, nerwowy w fazie mielinizacji) wpływających na funkcjonowanie emocjonalne, warunkujące z kolei rozwój poznawczy i społeczny. Typowe dla tego okresu są m.in. takie cechy jak: problemy emocjonalne wynikające z dojrzewania biologicznego widoczne we wzmożonej labilności emocjonalnej oraz sile emocji, drażliwości, trudności w kontrolowaniu emocji i reakcji, przeżywaniu stanów napięcia emocjonalnego; chwiejność samooceny i jej zależności od uwarunkowań zewnętrznych, przeczulenie na punkcie własnej osoby, niepewność siebie; silnie zaznaczona potrzeba manifestowania autonomii i niezależności, przy ambiwalencji wobec świata, otoczenia oraz samego siebie; wyraźne dystansowanie się od osób dorosłych, nieufność wobec nich; podatność na wpływy innych osób, obniżony krytycyzm wobec nich; niezinternalizowanych system norm i wartości, zasad etyczno-moralnych; a także koncentracja na bieżących problemach, brak dalszej perspektywy. Zatem osoby w tej grupie wiekowej, nawet rozwijające się prawidłowo i harmonijnie mają problemy relacyjne, z trudnością radzą sobie z codziennym funkcjonowaniem i dekompensują się w warunkach stresu. Poziom rozwoju psychicznego 14-latka nie jest wystarczający, aby mógł on rozpoznawać znaczenie swojego czynu i pokierować swoim postępowaniem, a więc ocenić szkodliwość czynu przestępczego w kontekście społecznie uznawanych wartości. Równocześnie nieletni w wieku 14 lat mają szansę na skorygowanie nieprawidłowo rozwijającej się dopiero osobowości w dogodnych warunkach, przy wsparciu wyspecjalizowanych psychologów i pedagogów. Takich warunków nie jest w stanie zapewnić zakład karny i otoczenie dorosłych skazanych (Opinia psychologa dotycząca zmian w zakresie obniżenia wieku odpowiedzialności karnej za niektóre przestępstwa (druk senacki nr 762), https://fdds.pl/o-fundacji/co-nowego-w-fundacji/opinia-psychologa-dotyczaca-projektowania-zmian-w-zakresie-obnizenia-wieku-odpowiedzialnosci-karnej-za-niektore-przestepstwa-druk-senacki-nr-762.html).

Zwrócić należy uwagę, że w istocie w państwach europejskich nie wypracowano jednolitego wieku odpowiedzialności osób nieletnich. Minimalny wiek odpowiedzialności karnej w Europie waha się pomiędzy 10. (Anglia i Walia, Szwajcaria, Irlandia Północna) a 18. rokiem życia (Belgia). W większości państw wiek odpowiedzialności nieletnich ustalono pomiędzy tymi dwiema wartościami. I tak, przykładowo, w Holandii, Szkocji i Turcji wynosi on 12 lat, we Francji – 13 lat, w Austrii, Niemczech, Włoszech, Hiszpanii, Słowacji, Słowenii – 14 lat, w Grecji i państwach skandynawskich – 15 lat, w Rosji – 16 lat. Projektodawca z 2022 r., uzasadniając obniżenie wieku odpowiedzialności karnej, powołał się – przywołując pracę *K. Buczkowskiego*, Wymiar sprawiedliwości wobec nieletnich w wybranych krajach, Instytut Wymiaru Sprawiedliwości, Warszawa 2018 – na te informacje. Taka konstatacja jest jednak przekłamaniem i nadużyciem. W przywołanej publikacji wyjaśniono bowiem, że w krajach tych dla najmłodszych sprawców (z różnorodnie określonym minimum wiekowym) wypracowano odrębne zasady odpowiedzialności nieletnich (inne niż dla dorosłych). W przypadku „młodszych” nieletnich zamiast kary pozbawienia wolności stosowane są sankcje wychowawcze nakładane na rodzinę, a właściwym dla rozpoznania tego rodzaju spraw jest sąd dla nieletnich (*K. Buczkowski*, *Wymiar sprawiedliwości wobec nieletnich w wybranych krajach, Warszawa 2018*). Odnotować ponadto należy, że chociaż w niektórych krajach europejskich, formalnie rzecz biorąc, granice odpowiedzialności nieletnich są niższe niż w Polsce, to jednak funkcjonuje tam zupełnie inny system specjalistycznych zakładów dla nieletnich, w których odbywają oni swoistą karę (*P. Górecki, Uwagi o nowelizacji ustawy o postępowaniu w sprawach nieletnich na tle doświadczeń praktyki [w:] Teoretyczne i praktyczne problemy stosowania ustawy o postępowaniu w sprawach nieletnich, red. T. Bojarski, E. Skrętowicz, Lublin 2001, s. 47*).

Dodatkowym argumentem przemawiającym za uchyleniem przepisu art. 10 § 2a k.k. są badania aktowe przeprowadzone przez P. Kobesa, z których wynika, że bardzo często etiologii demoralizacji osadzonych w zakładach karnych nieletnich doszukiwano się w głębokiej patologii rodziny, skrajnej deprywacji potrzeb psychicznych oraz niezaspakajaniu potrzeb socjalno-bytowych (*P. Kobes, Orzekanie i wykonywanie kary pozbawienia wolności wobec nieletnich w Polsce, Warszawa 2015, s. 131*). Z badań przeprowadzonych przez P. Ostaszewskiego wynika zaś, że w rodzinach 244 badanych nieletnich występowały różne nieprawidłowości. Zaledwie w 46 (19%) nie było żadnych problemów. W pozostałych ustalono nadużywanie alkoholu, bezrobocie, karalność członka rodziny, przemoc domową, zaburzony proces wychowawczy i inne zjawiska patologiczne (*P. Ostaszewski, Opinie diagnostyczne w sprawach nieletnich, Warszawa 2010*). W świetle takich ustaleń osadzanie w zakładach karnych dzieci jawi się jako głęboko niehumanitarne i okrutne. Sprzeczne jest zatem z regulacjami międzynarodowymi i Konstytucją RP.

Co istotne, projektodawca z 2022 r. nie wskazał żadnej opinii na temat wpływu odbywania kary pozbawienia wolności na psychikę, rozwój i osobowość nieletniego sprawcy.

Powstaje też pytanie, czy kara pozbawienia wolności jest w stanie zapewnić resocjalizację dzieciom, skoro przyjmuje się, że nie zapewni jej zakład poprawczy (zwłaszcza, gdy przedłużono – zgodnie z ustawą o wspieraniu i resocjalizacji nieletnich – okres pobytu do 24 roku życia). Takie podejście sugeruje, że albo projektodawca z 2022 r. wierzył, że im dłuższy pobyt w ośrodku izolacji postkryminalnej, tym resocjalizacja jest bardziej skuteczna, albo uznał, że w przypadku zabójstwa popełnionego przez nieletniego priorytetowa jest funkcja sprawiedliwościowa lub prewencyjna w postaci izolacji lub odstraszania, co sprzeczne jest z treścią art. 3 Konwencji o prawach dziecka, zgodnie z którym „(w)e wszystkich działaniach dotyczących dzieci, podejmowanych przez publiczne lub prywatne instytucje opieki społecznej, sądy, władze administracyjne lub ciała ustawodawcze, sprawą nadrzędną będzie najlepsze zabezpieczenie interesów dziecka”. Pamiętać bowiem należy, że w Kodeksie karnym wykonawczym brak jest szczególnych regulacji odnoszących się do tak młodych skazanych osadzonych w jednostkach penitencjarnych, a nowelizacja obniżająca granicę odpowiedzialności karnej takich zmian w prawie penitencjarnym nie wprowadziła. Zakłady karne nie są przystosowane do wykonywania kary wobec tak młodych ludzi. Jest to tym istotniejsze, że w przypadku skazania za przestępstwo z art. 148 § 2 lub 3 k.k. nie ma już praktycznie żadnej alternatywy dla osadzenia sprawców w zakładzie karnym.

Obecny projektodawca podziela stanowisko **Zespołu ds. Prawa Karnego Stowarzyszenia Sędziów Polskich IUSTITIA, zgodnie z którym** „(w)prowadzenie do Kodeksu karnego powyższej zmiany budzi wątpliwości również z uwagi na liczbę przestępstw, których miałaby ona dotyczyć. Jak wynika z „(i)nformacji dotyczących stanu zagrożenia przestępczością nieletnich w Polsce” publikowanych corocznie przez Biuro Prewencji KGP, nieletni dokonali: w 2017 roku – 4 zabójstw, w 2018 roku – 2 zabójstw, w 2019 roku – 5 zabójstw, a w 2020 roku – 1 zabójstwo. Skala tej przestępczości wskazuje, że proponowana zmiana ma jedynie charakter populistyczny” (*Opinia* ***Zespołu ds. Prawa Karnego Stowarzyszenia Sędziów Polskich IUSTITIA*** *dotycząca projektu ustawy o zmianie ustawy – Kodeks karny oraz niektórych innych ustaw z dnia 16 września 2021 roku;* https://www.iustitia.pl/dzialalnosc/opinie-i-raporty/4270-opinia-zespolu-ds-prawa-karnego-stowarzyszenia-sedziow-polskich-iustitia-dotyczaca-projektu-ustawy-o-zmianie-ustawy-kodeks-karny-oraz-niektorych-innych-ustaw-z-dnia-16-wrzesnia-2021-roku).

Zwraca się także uwagę, że decyzję ustawodawczą z 2022 r. cechuje pewna wewnętrzna sprzeczność. Prawodawca ostatecznie przyjął bowiem, że osoby poniżej 15. roku życia są bezwyjątkowo na tyle niedojrzałe, że nie mogą skutecznie podjąć decyzji o dobrowolnym obcowaniu płciowym i jednocześnie dopuszcza, że 14-latek może być na tyle dojrzały, aby odpowiadać na zasadach przewidzianych w Kodeksie karnym jak dorosły (*J. Giezek, D. Gruszecka, K. Lipiński, Opinia na temat ustawy z dnia 7 lipca 2022 r. o zmianie ustawy – Kodeks karny oraz niektórych innych ustaw (druk senacki nr 762) Opinie i ekspertyzy OE–412, Warszawa 2022,* https://www.senat.gov.pl/download/gfx/senat/pl/senatekspertyzy/6468/plik/oe-412.pdf).

Obniżenie granicy wiekowej odpowiedzialności karnej jest sprzeczne nawet z tzw. oczekiwaniami społecznymi. Wskazuje się bowiem, że „(w)iększość respondentów (78,9%) było zdania, że wiek odpowiedzialności karnej nieletnich nie powinien się zmieniać […] Pozostali respondenci najczęściej opowiadali się za podwyższeniem tego wieku do 16 lub 17 lat. Zwraca też uwagę, że kilkanaście osób opowiadałoby się za podwyższeniem tego wieku nawet powyżej granicy wieku ogólnej odpowiedzialności karnej (do 18 lat)” (*A. Siemaszko, P. Ostaszewski, J. Klimczak, Badanie poparcia dla zaostrzenia polityki karnej. Wyniki trzech sondaży opinii publicznej, Warszawa 2018, s. 15-16*).

Nie bez znaczenia jest również fakt, że uchylany przepis art. 10 § 2a k.k. wykazywał wady legislacyjne. Dla pociągnięcia do odpowiedzialności karnej nieletnich w wieku 15-17 lat sąd powinien wziąć pod uwagę, czy poprzednio stosowane środki wychowawcze lub poprawcze okazały się bezskuteczne. Jedną zaś z przesłanek uzasadniających stosowanie Kodeksu karnego wobec najmłodszych nieletnich (14-15 lat) jest uzasadnione przypuszczenie, że stosowanie środków wychowawczych lub poprawczych nie jest w stanie zapewnić resocjalizacji nieletniego. Oznacza to, że ustawodawca w przypadku nieletnich w wieku 14-15 lat sformułował w odmienny sposób przesłankę dotyczącą skuteczności środków przeznaczonych dla nieletnich. Innymi słowy, wobec starszych nieletnich sąd stosuje wnioskowanie z przeszłości, w przypadku młodszych nieletnich – wnioskowanie z przyszłości. Taki dualizm jest całkowicie bezzasadny.

Ponadto w świetle uchylanego przepisu konieczne było każdorazowo stwierdzenie, że przewidziane w polskim systemie prawnym środki wychowawcze i poprawcze będą nieskuteczne wobec konkretnego nieletniego. Zwrócić przy tym należy uwagę na bardzo młody wiek takiego nieletniego, co oznacza, że jego rozwój psychiczny, intelektualny, emocjonalny i społeczny jeszcze się nie zakończył. Formułowana negatywna prognoza kryminologiczna odnosić się miała do człowieka o bardzo niestabilnej jeszcze konstrukcji psychicznej w zakresie nieskuteczności środka, który nie był jeszcze wobec niego stosowany.

Nie można także tracić z pola widzenia, że w piśmiennictwie wskazuje się na szereg wątpliwości związanych z wykładnią art. 148 § 2 i 3 k.k. (por. *M. Królikowski, R. Zawłocki (red.), Kodeks karny. Część szczególna, Komentarz, Warszawa 2022*), które mogą spowodować różnice w subsumpcji określonego stanu faktycznego ocenianego bądź jako typ podstawowy zabójstwa, bądź jako typ kwalifikowany (co przekłada się na brak jednolitości orzeczniczej). O ile jednak takie wątpliwości ostatecznie nie powodują nieuzasadnionego zróżnicowania w karnoprawnych konsekwencjach wobec dorosłego sprawcy zabójstwa (każdy z przywołanych przepisów pozwala na wymierzenie takiej samej maksymalnie surowej kary), to w przypadku sprawców w wieku 14-15 lat, różne zapatrywanie może oznaczać różny reżim prawnej reakcji na wspomniany czyn zabroniony. Na tego typu wątpliwości narażone są przede wszystkim dwie typizacje, których opis zawiera klauzule generalne: „szczególne okrucieństwo” oraz „motywacja zasługująca na szczególne potępienie”.

Wraz z uchyleniem przepisu art. 10 § 2a k.k. powrócono do rozwiązania, że w wypadku określonym w art. 10 § 2 k.k. orzeczona kara nie może przekroczyć dwóch trzecich górnej granicy ustawowego zagrożenia karą pozbawienia wolności przewidzianego za przypisane sprawcy przestępstwo; sąd może zastosować także nadzwyczajne złagodzenie kary (proponowane brzmienie art. 10 § 3 k.k.).

**Art. 33 oraz art. 34**

Ustawa nowelizacyjna z 7 lipca 2022 r. wprowadziła także nowe zasady orzekania kar wolnościowych, jeśli te współkształtują sankcję obok kary pozbawienia wolności danego typu czynu zabronionego (art. 33 § 1a oraz art. 34 § 1aa k.k.) – wprowadzono nieznaną dotąd gradację tych kar (J. Kluza, *Zmiany w zasadach wymiaru kary wynikających z nowelizacji Kodeksu karnego z 2022 r.*, MoP 11/2023, s. 707). Zdaniem twórców tej zmiany, „(p)rojekt przewiduje proporcjonalne powiązanie dolnej granicy zagrożenia grzywną oraz karą ograniczenia wolności z wysokością zagrożenia karą pozbawienia wolności, przewidzianego za określony typ przestępstwa”. Dotychczasowy bowiem stan prawny – wedle słów ówczesnego projektodawcy – „utrudnia (…) prowadzenie spójnej i efektywnej polityki karnej, ustala dolną granicę kar grożących za przestępstwa zagrożone tymi rodzajami kar na bardzo niskim, nieadekwatnym do ich karygodności poziomie. Jest to granica jednolita w odniesieniu do czynów o bardzo różnym, nieporównywalnym stopniu społecznej szkodliwości, a tym samym nadaje decyzjom orzeczniczym o wymierzeniu tych kar nazbyt arbitralny, a przy tym często nieracjonalny charakter. Obniża to efektywność polityki karnej, stanowi zagrożenie dla zasady równości stosowania prawa, a ponadto sprzyja kształtowaniu się, w ramach jednego systemu prawnego, niepożądanego zjawiska odmiennych praktyk orzeczniczych”. Wreszcie zdaniem projektodawcy z 2022 r. „(n)astępstwem obecnego rozwiązania jest również trudne do zaakceptowania z uwagi na wymóg spójności systemu prawa zaburzenie struktury punitywności przepisów prawa penalnego. Przejawia się ono w znacznie surowszych zagrożeniach, w szczególności karą grzywny, dotyczących szeregu wykroczeń, a więc czynów o znacznie niższej randze niż przestępstwa” (*Uzasadnienie, https://www.sejm.gov.pl/sejm9.nsf/druk.xsp?nr=2024*).

Wady przyjętego rozwiązania wskazał *de facto* – w uzasadnieniu – sam twórca tych zmian, pisząc: „(o)koliczności te uzasadniają podjęcie działań legislacyjnych zmierzających do zwiększenia surowości sankcji karnych i ukształtowania instytucji wpływających na wymiar kary w taki sposób, że ukierunkowują one decyzję sądu w stronę ograniczenia możliwości korzystania z redukowania sankcji karnej lub rozszerzają możliwość zwiększenia represji karnej wobec sprawców przestępstw o wysokim stopniu karygodności” (*Uzasadnienie, https://www.sejm.gov.pl/sejm9.nsf/druk.xsp?nr=2024*). Podniesienie dolnych granic zagrożenia dla danego rodzaju kary jest bowiem obligatoryjnym obostrzeniem, które bezpośrednio zwiększa represyjność i punitywność całego systemu prawa karnego. Warto przy tym podkreślić dodatkowy efekt tego zwiększenia represyjności. Omawiana zmiana doprowadzić musiała do ograniczenia możliwości stosowania kar wolnościowych i zwiększenia izolacyjnych, co miałoby miejsce w tych sytuacjach, gdy orzeczenie kar wolnościowych w wyższym wymiarze było niemożliwe. Ponadto regulacja, polegająca na (obligatoryjnym) podwyższeniu liczby stawek dziennych, mogła także spowodować manipulację wysokościami stawki dziennej tak, aby ostateczny iloczyn, określający stopień dolegliwości kary grzywny, był adekwatny do stopnia społecznej szkodliwości czynu.

Przede wszystkim jednak w ocenie Komisji Kodyfikacyjnej zmiany w omawianym zakresie, wprowadzone ustawą z 2022 r., należy odczytywać jako nieuzasadnione ograniczenie swobody sędziowskiej, prowadzące w skrajnych sytuacjach do naruszenia dyrektyw wymiaru kary, o których mowa w art. 53 k.k. Uchylenie wspomnianych przepisów oznacza szerszy zakres ustawowego wymiaru kary, co pozwala na pełniejszą możliwość indywidualizacji sędziowskiego wymiaru kary oraz na uwzględnienie stopnia społecznej szkodliwości konkretnego czynu oraz okoliczności, o których mowa w art. 53 § 2 k.k.

Niewątpliwie trafna jest diagnoza zmian z 2022 r., podkreślająca, iż „zwiększanie dodatkowych kar majątkowych stanowi powrót do odrzuconych praktyk mających swoje źródło w okresie PRL-u, które skutkowały m.in. tym, że sprawca przestępstwa, z uwagi na nałożone na niego kary o charakterze majątkowym uiszczane na rzecz Skarbu Państwa, nie miał środków na zaspokojenie roszczeń pokrzywdzonego” (*Ekspertyza. Populistyczna nowelizacja prawa karnego. Ustawa z dnia 7.07.2022 r. o zmianie ustawy – Kodeks karny oraz niektórych innych ustaw (druk senacki nr 762) https://kipk.pl/wp-content/uploads/2022/07/nowelizacja2022.pdf*).

Trudno odmówić racji przedstawicielom *Lex Super Omnia*, zdaniem których wprowadzona zmiana to niepotrzebne komplikowanie systemu wymiaru kary (*Opinia z 12.07.2022, s. 6 za: P. Bogacki, M. Olężałek, Kodeks karny. Komentarz do nowelizacji z 7.07.2022 r., Warszawa 2022, s. 40*). Ponadto wskazane regulacje są nieracjonalne także z perspektywy techniki legislacyjnej – są nadmiernie kazuistyczne. Powodem zaś takich decyzji ustawodawczych było – w słusznej opinii HFPC – nieuzasadnione przekonanie ustawodawcy, że jest on wstanie lepiej niż sąd rozpoznający konkretną sprawę wskazać minimalną wysokość kary (*Opinia HFPC z 15.07.2022, s. 6 za: P. Bogacki, M. Olężałek, Kodeks karny. Komentarz do nowelizacji z 7.07.2022 r., Warszawa 2022, s. 43*).

Reasumując, uznać należy, że wprowadzenie przepisów art. 33 § 1a k.k. oraz art. 34 § 1aa k.k. to decyzje nieracjonalne, przedwczesne, sprzeczne z danymi na temat przestępczości i badaniami kryminologicznymi i z tych względów należało je uchylić.

**Art. 37**

Celem proponowanej zmiany art. 37 k.k. jest obniżenie maksimum kary pozbawienia wolności (art. 32 pkt 3 k.k.) jako kary orzekanej w ramach tzw. zwyczajnego wymiaru kary za przestępstwo z dotychczasowych 30 do 25 lat.

Ustawa z 7 lipca 2022 roku podniosła górną rodzajową granicę tzw. terminowej kary pozbawienia wolności (art. 32 pkt 3 k.k.) do 30 lat i zarazem zlikwidowała karę 25 pozbawienia wolności jako odrębny rodzaj kary (zob. uchylony art. 32 pkt 4 k.k.). Postąpienie to w zakresie, w którym chodziło o objęcie zakresem tzw. terminowej kary pozbawienia wolności pasma dolegliwości w przedziale od powyżej 15 do 25 lat, odpowiadało postulatom wysuwanym zwłaszcza w judykaturze, która nie bez racji zwracała uwagę na to, że niemożliwość sięgnięcia po karę izolacyjną z tego przedziału w niektórych przypadkach ciężkich przestępstw popełnionych w układzie współdziałania przestępnego, zwłaszcza współsprawstwa, poważnie utrudnia, a niekiedy właściwie w ogóle uniemożliwia orzeczenie kar zapewniających tzw. wewnętrzną sprawiedliwość wyroku. Zgoła odmiennie przedstawia się sprawa objęcia zakresem tzw. terminowej kary pozbawienia wolności pasma dolegliwości w przedziale od powyżej 25 do 30 lat, zwłaszcza w odniesieniu do przypadków, w których kara ta jest orzekana w ramach tzw. zwyczajnego wymiaru kary za przestępstwo. Postąpienia tego nie uzasadniały żadne istotne racje. Jeżeli w ogóle można dostrzec pewne argumenty przemawiające za ustaleniem maksimum kary pozbawienia wolności na poziomie 30 lat, to tylko w odniesieniu do kary pozbawienia wolności wymierzanej w warunkach nadzwyczajnego obostrzenia kary oraz kary łącznej pozbawienia wolności – oczywiście w razie, gdy maksimum kary pozbawienia wolności jako kary orzekanej w ramach tzw. zwyczajnego wymiaru kary za przestępstwo jest oznaczone na 25 lat. Z uwagi na te argumenty konieczną korektę wielkości określającej maksimum kary pozbawienia wolności (z dotychczasowych 30 do 25 lat) projektodawca ograniczył do przypadków, gdy kara ta jest orzekana w ramach tzw. zwyczajnego wymiaru kary za przestępstwo.

**Art. 37a**

Obecna zmiana przepisu art. 37a k.k. oznacza w istocie powrót do jego pierwotnej wersji, dodanej do Kodeksu karnego ustawą z 20 lutego 2015 r. W pierwotnym brzmieniu przepis ten uzupełniał ustawowe zagrożenie karą pozbawienia wolności o możliwość alternatywnego orzeczenia grzywny lub kary ograniczenia wolności w przypadku, gdy górna granica kary pozbawienia wolności nie przekraczała lat ośmiu, a przepis nie przewidywał jednocześnie alternatywnego zagrożenia obiema karami nieizolacyjnymi, tj. grzywną i karą ograniczenia wolności (oprócz licznych wypowiedzi w piśmiennictwie podobne stanowisko prezentowane było również w judykaturze; zob. np. Sąd Apelacyjny we Wrocławiu w wyroku z 10.10.2019 r., [II AKa 260/19](https://sip.lex.pl/#/document/522843493?cm=DOCUMENT), LEX nr 2749797; podobnie Sąd Najwyższy w postanowieniu z 31.03.2016 r., [II K.K. 361/15](https://sip.lex.pl/#/document/522147013?cm=DOCUMENT), OSNKW 2016/6, poz. 39). Po zmianach wprowadzonych ustawą z 19.06.2020 r. – uchwaloną z naruszeniem konstytucyjnych standardów procesu legislacyjnego, określających sposób procedowania ustaw o charakterze kodeksowym – art. 37a k.k. utracił funkcję przepisu współwyznaczającego granice ustawowego zagrożenia, a stał się w istocie dyrektywą wymiaru kary poszerzającą przysługujący sądowi luz decyzyjny. Ustawą z 7 lipca 2022 roku przepis ten został po raz kolejny zmodyfikowany w sposób zmieniający jego charakter, przy czym również obecne brzmienie wyraźnie wskazuje, że mamy w tym przypadku do czynienia z przepisem kreującym dyrektywę sądowego wymiaru kary. Świadczą o tym w szczególności takie sformułowania jak: „a wymierzona za nie kara pozbawienia wolności nie byłaby surowsza od roku” oraz „jeżeli równocześnie orzeka środek karny, środek kompensacyjny lub przepadek”. Projekt powraca jednak do pierwotnego ujęcia, czyniąc z przepisu art. 37a k.k. ponownie regulację „uzupełniającą” o kary nieizolacyjne (ograniczenie wolności lub grzywnę) ustawowe zagrożenie przewidziane dla występków, których górna granica wynosi osiem lat pozbawienia wolności, a – tym samym – sankcje jednorodne przekształca w sankcje alternatywne. Dodać należy, że rozważając początkowo podwyższenie górnej granicy do lat dziesięciu ostatecznie jednak uznano – uwzględniając zmiany dokonane w przepisach części szczególnej (obniżenie granic sankcji) – że granica tego zagrożenia na poziomie lat ośmiu jest wystarczająca.

**Art. 38 § 3**

Zmiana art. 38 § 3 k.k. jest zmianą wynikową związaną ze zmianą art. 37 k.k. i obniżeniem do 25 lat przewidzianego tam maksimum kary pozbawienia wolności jako kary orzekanej w ramach tzw. zwyczajnego wymiaru kary za przestępstwo.

**Art. 42 § 2 i 3**

Zmiana w zakresie przepisu art. 42 § 2 i 3 k.k. polega na wyeliminowaniu z podstaw orzekania środka karnego w postaci zakazu prowadzenia pojazdów przesłanki w postaci spożycia alkoholu lub zażycia środka odurzającego po popełnieniu przestępstwa z art. 173, art. 174 lub art. 177 k.k., a przed poddaniem sprawcy przez uprawniony organ badaniu w celu ustalenia zawartości alkoholu lub środka odurzającego w organizmie. Wynika ona z wyeliminowania z art. 178 § 1 k.k. warunku obostrzenia kary za czyny z art. 173 § 1 lub 2 , art. 174 lub art. 177 k.k. w takiej samej postaci. Zob. uzasadnienie do zmiany proponowanej w zakresie art. 178 k.k.

**Art. 44b**

Ustawą z dnia 7 lipca 2022 r. wprowadzono do Kodeksu karnego kolejną kategorię przepadku, którego przedmiotem jest pojazd mechaniczny. Pod adresem tego unormowania od samego początku zgłaszano liczne zastrzeżenia.

Po pierwsze, regulacji zawartej w art. 44b k.k. zarzucano zwłaszcza to, że to wartość pojazdu objętego przepadkiem stanowi o dolegliwości tego środka. Unormowanie przewidziane w art. 44b k.k. pozwala na orzekanie przepadku nawet wówczas, gdy jego zastosowanie byłoby niewspółmierne do stopnia winy i społecznej szkodliwości czynu. Co prawda przepis art. 44b § 5 k.k. przewiduje możliwość odstąpienia od orzeczenia przepadku pojazdu mechanicznego, gdy jest to niemożliwe lub niecelowe, ale niecelowość ta ma wynikać z jego utraty, zniszczenia lub znacznego uszkodzenia, a nie z niewspółmierności takiego przepadku do wagi czynu. Powiązanie dolegliwości omawianego środka wyłącznie z wartością pojazdu mechanicznego i oderwanie jego stosowania od wagi czynu powoduje, iż rzeczone unormowanie nie jest zgodne z art. 2 Konstytucji RP, który przewiduje zasadę demokratycznego państwa prawa urzeczywistniającego zasady sprawiedliwości społecznej. Nie jest sprawiedliwe społeczne wymierzanie przepadku pojazdu mechanicznego, który jest rażąco niewspółmierny do wagi popełnionego przestępstwa. W literaturze podkreśla się, że taki sposób ujęcia komentowanego unormowania naraża je również na zarzut sprzeczności z art. 42 ust. 1 Konstytucji RP (tak np. P. Zakrzewski [w:] Kodeks karny. Komentarz, red. J. Majewski, Warszawa 2024, Komentarz do art. 44b, Teza 2). Ponadto wskazuje się, że w takich przypadkach intensywność reakcji karnej w postaci zastosowania przepadku pojazdu mechanicznego zależy w istocie od przypadkowej okoliczności, jaką jest pojazd prowadzony przez sprawcę (tak P. Daniluk, O propozycji wprowadzenia do kodeksu karnego przepadku pojazdu mechanicznego (uwagi w związku z projektem z 16 września 2021r.), PiP 2023, nr 3, s. 63; podobnie J. Stępień, Quasi-przepadek pojazdu mechanicznego w znowelizowanym Kodeksie karnym, Czasopismo Prawa Karnego i Nauk Penalnych 2023, nr 2, s. 90, 93). W zależności od wartości prowadzonego pojazdu mechanicznego, w razie objęcia go przepadkiem jeden sprawca zostanie „ukarany” surowiej a inny łagodniej (tak trafnie tak np. P. Zakrzewski [w:] Kodeks karny. Komentarz, red. J. Majewski, Warszawa 2024, Komentarz do art. 44b, Teza 2). Jest to tym bardziej dyskusyjne, gdy weźmie się pod uwagę okoliczność, że sprawcy mogą popełniać choćby przestępstwo spowodowania wypadku komunikacyjnego w istocie w identycznych okolicznościach z tą różnicą, że prowadzili pojazdy mechaniczne o różnej wartości. W takich sytuacjach, obydwaj powinni być potraktowani podobnie, wszak domaga się tego konstytucyjna zasada równości wobec prawa, podczas gdy unormowanie zawarte w art. 44b k.k. pozwala (a nawet obliguje) w obu przypadkach orzec przepadek, którego dolegliwość będzie różna z powodu różnej wartości pojazdów, co może naruszać także przepis art. 32 ust. 1 Konstytucji RP (tak również np. P. Zakrzewski [w:] Kodeks karny. Komentarz, red. J. Majewski, Warszawa 2024, Komentarz do art. 44b, Teza 3, 7; P. Daniluk, O propozycji …, s. 64; J. Stępień, Quasi-przepadek …, s. 94).

Po drugie, w literaturze podkreśla się także brak możliwości miarkowania tego środka podczas jego stosowania (P. Zakrzewski [w:] Kodeks karny. Komentarz, red. J. Majewski, Warszawa 2024, Komentarz do art. 44b, Teza 4). Obecne ujęcie przepisu art. 44b k.k. nie pozwala na uwzględnienie przy jego stosowaniu sytuacji materialnej sprawcy zwłaszcza wówczas, gdy orzeka się przepadek równowartości pojazdu mechanicznego. Takie ujęcie narusza zasadę indywidualizacji odpowiedzialności karnej, która domaga się dostosowania środków stosowanych wobec sprawcy do jego indywidualnej sytuacji, podkreślonej już wyżej wagi czynu.

Po trzecie, dyskusyjne jest rozwiązanie zawarte w art. 44b § 2 k.k., który zmusza de facto sąd do samodzielnego ustalania wartości pojazdu mechanicznego, aby objąć przepadkiem jego równowartość. Nie ulega wątpliwości, że jest to okoliczność, której ustalenie wymaga wiadomości specjalnych, a w takich przypadkach sąd winien mieć możliwość sięgania po opinię biegłego w każdym przypadku. Co prawda w art. 44b § 3 k.k. zezwala się na powołanie biegłego na okoliczność wartości pojazdu, ale chyba nie ulega wątpliwości, że ustawodawca zasadą uczynił samodzielne ustalanie jej przez sąd (art. 44b § 2 k.k.). W tej sytuacji podzielić należy zarzut stawiany temu unormowaniu w doktrynie, który sprowadza się do twierdzenia, że może ono naruszać przepis art. 42 ust. 2 Konstytucji RP w zw. z art. 6 ust. 3 lit. C Europejskiej Konwencji o Ochronie Praw Człowieka (tak np. P. Zakrzewski [w:] Kodeks karny. Komentarz, red. J. Majewski, Warszawa 2024, Komentarz do art. 44b, Teza 5).

Po czwarte, unormowanie zawarte w art. 44b § 2 k.k. stanowi o możliwość orzekania przepadku równowartości pojazdu mechanicznego w przypadku, gdy nie stanowił on wyłącznej własności sprawcy. Oznacza to, w szczególności, że jeżeli pojazd stanowi przedmiot współwłasności w częściach ułamkowych, niezależnie od wielkości tego udziału orzekany jest przepadek równowartości całego pojazdu, a nie przepadek równowartości kwoty odpowiadającej wartości tego udziału. Trafnie podkreśla się w literaturze, że takie unormowanie w sposób sprzeczny z art. 32 ust. 1 Konstytucji RP tak samo traktuje właściciela pojazdu jak i tego, kto ma tylko choćby niewielki udział we współwłasności takiego pojazdu (tak np. P. Zakrzewski [w:] Kodeks karny. Komentarz, red. J. Majewski, Warszawa 2024, Komentarz do art. 44b, Teza 6).

Po piąte, w art. 44b § 4k.k. przewidziano możliwość orzekania nawiązki, jeśli sprawca prowadził pojazd nienależący do niego wykonując czynności służbowe lub zawodowe polegające na prowadzeniu pojazdu na rzecz pracodawcy. Trafnie zwrócono uwagę w literaturze, że pominięcie w tym przypadku tych sprawców, którzy podobne czynności realizują w ramach umowy cywilnoprawnej, a nie w ramach umowy o pracę nie znajduje uzasadnienia w art. 32 ust. 1 Konstytucji RP (P. Zakrzewski [w:] Kodeks karny. Komentarz, red. J. Majewski, Warszawa 2024, Komentarz do art. 44b, Teza 10). Takie ujęcie skłaniać może do obchodzenia rzeczonej regulacji poprzez nawiązywanie współpracy na podstawie umów cywilnoprawnych, z pominięciem reżimu charakterystycznego dla prawa pracy tylko po to, aby uniknąć w przyszłości negatywnych konsekwencji związanych ze stosowaniem przepisu art. 44b § 4 k.k.

Po szóste, zgodnie z art. 44b § 1 k.k. przepadek pojazdu mechanicznego orzeka się tylko w wypadkach wskazanych w ustawie i tylko w razie prowadzenia takiego pojazdu w ruchu lądowym. Ustawodawca przewidział dwie podstawy orzekania tego środka w art. 178 § 3 k.k. oraz w art. 178a § 5 k.k. Jedynie w tym drugim przypadku, mimo obligatoryjności zastosowania omawianego środka, stworzono możliwość odstąpienia od jego orzeczenia w sytuacji, gdy zachodzi wyjątkowy wypadek, uzasadniony szczególnymi okolicznościami. Takie rozwiązanie jest pozbawione podstaw. Możliwość odstąpienia od orzeczenia przepadku pojazdu mechanicznego powinna być przewidziana także w razie popełnienia jednego z przestępstw wskazanych w art. 178 § 1 k.k. Okoliczności, w których może do nich dochodzić są bardzo różne. Warto zwrócić uwagę na to, że wypadek komunikacyjny, który jest tam wskazany jest przestępstwem nieumyślnym, które może być popełnione w różnych układach sytuacyjnych. Brak możliwości odstąpienia od przepadku w art. 178 § 3 k.k. należy postrzegać jako poważne ograniczenie wspomnianej już wyżej zasady indywidualizacji odpowiedzialności karnej, która ma swoje umocowanie w art. 2 Konstytucji RP. Poza tym pełna obligatoryjność przepadku pojazdu mechanicznego przyjęta w art. 178 § 3 k.k. w zw. z art. 44b § 1 k.k. powoduje, że unormowanie takie postrzegane jest jako ograniczające nadmiernie swobodę orzeczniczą uniemożliwiając takie ukształtowanie wyroku, aby jego treść była adekwatna do społecznej szkodliwości czynu oraz winy sprawcy (arg. ex art. 56 k.k.). W takim ujęciu upatruje się naruszenia przepisów art. 10 w zw. z art. 173 i art. 175 ust. 1 i art. 45 ust. 1 Konstytucji RP (tak P. Daniluk, O propozycji wprowadzenia…, s. 56). Ponadto podkreśla się w literaturze, że połączenie obligatoryjności orzekania przepadku pojazdu mechanicznego z brakiem możliwości jego miarkowania przez sąd wprowadza w istocie do polskiego porządku sankcję bezwzględnie oznaczoną, która popada w kolizję z konstytucyjną zasadą proporcjonalności wyrażoną w art. 31 ust. 3 Konstytucji RP (J. Stępień, Quasi-przepadek pojazdu mechanicznego …, s. 97). Nieuzasadnione jest również ograniczenie przepadku, o którym mowa w art. 44b § 1 k.k. tylko do prowadzenia pojazdu mechanicznego w ruchu drogowym. Wyłączono tym samym spod jego zakresu przepadek pojazdów mechanicznych szynowych, a także tych, które były prowadzone w ruchu wodnym lub powietrznym. Za takim ograniczeniem nie przemawia to, że najczęściej w ruchu drogowym dochodzi do wypadków komunikacyjnych, katastrof, czy też prowadzenia pojazdów mechanicznych w stanie nietrzeźwości lub pod wpływem środka odurzającego. Ale jeśli iść takim tokiem rozumowania, to w art. 173, 177 i 178a k.k. należałoby ograniczyć odpowiedzialność tylko do sytuacji, w których pojazd był prowadzony w ruchu drogowym. Byłoby to oczywiście nietrafne posunięcie z uwagi na rodzajowy przedmiot ochrony przestępstw w rozdziale XXI, który zatytułowany jest „Przestępstwa przeciwko bezpieczeństwu w komunikacji”. Chodzi zatem o komunikację w każdej sferze ruchu: lądowej, wodnej i powietrznej.

Wskazane wyżej błędy, którymi dotknięta jest regulacja zawarta w art. 44b k.k. usuwa projekt nowelizacji w tym zakresie.

Po pierwsze, przepadek pojazdu mechanicznego staje się instytucją fakultatywną, co pozwalać będzie sądowi na pełne uwzględnienie zasady indywidualizacji odpowiedzialności karnej, a także realizację zasady sprawiedliwości społecznej, o której mowa w art. 2 Konstytucji RP. W art. 44b § 1 k.k. poszerzono również sfery ruchu, w których prowadzenie pojazdu mechanicznego może uzasadniać orzeczenie przepadku.

Po drugie, w art. 44b § 2 k.k. proponuje się syntetyczną regulację pozwalającą na orzekanie przepadku równowartości pojazdu mechanicznego. Unormowanie to będzie dotyczyło sytuacji, w której sprawca nie był wyłącznym właścicielem pojazdu mechanicznego, a więc posiadał jakikolwiek udział we współwłasności, ewentualnie jeśli był on przedmiotem tzw. współwłasności łącznej. W takich przypadkach będzie możliwe orzeczenie przepadku równowartości – ale nie całego pojazdu – lecz odpowiadającej wartości udziału w przypadku współwłasności w częściach ułamkowych. Przy współwłasności łącznej sąd będzie mógł sam zdecydować o zakresie orzeczonego przepadku równowartości pojazdu. Przepadek równowartości będzie możliwy również wówczas, gdy orzeczenie przepadku pojazdu mechanicznego będzie niemożliwe z jakiegokolwiek powodu. Nie ma znaczenia, czy będzie to niemożliwe wskutek uszkodzenia pojazdu, zbycia go przez sprawcę albo ukrycia. Unormowanie nie będzie miało zastosowania, jeżeli sprawca prowadził pojazd mechaniczny należący wyłącznie do innej osoby. Wynika to z faktu, że w art. 44b § 1 k.k. postanowiono o pojeździe, który nie stanowi wyłącznej własności sprawcy, a zatem o sytuacji, w której pojazd mechaniczny jest przedmiotem współwłasności. Przepis nie dotyczy zatem sytuacji, w której pojazd mechaniczny należy w całości do innej osoby.

Po trzecie, w art. 44 § 3 k.k. ustawodawca przewiduje możliwość orzeczenia nawiązki na rzecz Skarbu Państwa, jeżeli orzeczenie przepadku byłoby niewspółmierne do wagi czynu. Podobne rozwiązanie wprowadzone zostało do art. 44b § 3 k.k. Będzie ono sprzyjało realizacji wspomnianej już wyżej zasady indywidualizacji odpowiedzialności karnej, na co niestety nie pozwala obecne unormowanie. Jeśli zdarzy się zatem, że wartość pojazdu mechanicznego prowadzonego przez sprawcę będzie bardzo wysoka, wręcz niewspółmierna do wagi popełnionego czynu, sąd będzie miał możliwość odstąpienia od orzeczenia przepadku pojazdu lub jego równowartości i w jego miejsce będzie mógł orzec nawiązkę. Również takie ujęcie sprzyja realizacji zasady sprawiedliwości społecznej, o której mowa w art. 2 Konstytucji RP, a także zasady równości wobec prawa, o której stanowi się w art. 32 ust. 1 Konstytucji RP.

**Art. 53**

Art. 53 § 1 k.k. w brzmieniu nadanym ustawą z dnia 7 lipca 2022 roku w odmienny od dotychczasowego sposób kształtuje dyrektywy wymiaru kary, nakazując wpierw uwzględniać stopień społecznej szkodliwości przypisanego sprawcy czynu oraz kładąc nacisk na prewencję generalną i to nie w dotychczasowym rozumieniu (pozytywnym), ale poprzez wskazanie na potrzebę „społecznego oddziaływania” wymierzonej kary, czyli wracając do formuły znanej z Kodeksu karnego z 1969 r. Jeżeli dodamy do tego, że tak sformułowana dyrektywa usytuowana została przed dyrektywą prewencji indywidualnej, która nie obejmuje przy tym dodatkowo celu wychowawczego kary, jaki ta ma osiągnąć w stosunku do skazanego, to mamy do czynienia ze znaczącą i nieracjonalną zmianą polityki karnej w zakresie wymiaru kary, sprzeczną z zasadami humanitaryzmu i zasadą godności człowieka, prowadzącą do zwiększenia stopnia represyjności wymierzanych kar, bez uwzględnienia potrzeb resocjalizacji sprawcy przestępstwa umożliwiającej jego powrót do społeczeństwa. Tym bardziej, że dyrektywy wymiaru kary, o których mowa w art. 53 § 1 k.k. w równym stopniu mają zastosowanie do sprawców popełniających przestępstwa nieumyślne, po raz pierwszy, sprawców przestępstw o niewielkim stopniu społecznej szkodliwości, jak też do sprawców ciężkich zbrodni czy recydywistów. W opiniach wnoszonych do tej nowelizacji wskazywano, że nowe uregulowanie uzasadniają wniosek, że „celem kary w zakresie społecznego oddziaływania jest przede wszystkim, jeżeli nie wyłącznie, zastraszenie społeczeństwa” (T. Gardocka, Opinia dotycząca projektu zmian w Kodeksie karnym (druk sejmowy nr 2024, data projektu: 22 lutego 2022 r.), https://www.sejm.gov.pl/sejm9.nsf/opinieBAS.xsp?nr=2024).

W związku z powyższym należało powrócić do brzmienia art. 53 § 1 k.k. sprzed nowelizacji (przynajmniej w zakresie, w jakim reguluje on dyrektywy wymiaru kary). W poprzednio obowiązującym przepisie w sposób racjonalny zostały wyważone dyrektywy prewencji indywidualnej (w tym wskazanie na konieczność osiągnięcia celów wychowawczych, jakie wymierzana kara ma osiągnąć w stosunku do skazanego) i prewencji generalnej rozumianej jako konieczność kształtowania świadomości prawnej społeczeństwa.

W ustawie z dnia 7 lipca 2022 roku w sposób odmienny od dotychczasowego uregulowano znaczenie winy na płaszczyźnie wymiaru kary. Art. 53 § 1 k.k. w brzmieniu sprzed nowelizacji stanowił, iż sąd wymierza karę w granicach przewidzianych przez ustawę „bacząc by jej dolegliwość nie przekraczała stopnia winy”. Podkreślenia wymaga, że tak sformułowany przepis rodził wiele wątpliwości interpretacyjnych, w tym dotyczących charakteru wynikającej z niego normy. Część doktryny i orzecznictwa upatrywała w niej nie zasadę, statuującą bezwzględny zakaz wymierzania kary przekraczającej swoją dolegliwością stopień winy, druga część - dyrektywę, mającą charakter wskaźnikowy (na co mogło wskazywać użycie w przepisie sformułowania „bacząc”).

Nowelizacja z 7 lipca 2022 r. skreśliła wskazany powyżej fragment art. 53 § 1 k.k., jednocześnie dodając do tego przepisu zdanie 2. w następującym brzmieniu: „Dolegliwość kary nie może przekraczać stopnia winy.” Tak kategoryczne sformułowanie lepiej oddaje istotę limitującej funkcji winy, która – ze względu na uregulowania konstytucyjne – stanowi zasadę w prawie karnym, wyznaczając górną granicę dolegliwości, której wymierzona kara w żadnym wypadku nie może przekroczyć, nawet gdyby miało to skutkować niemożnością osiągnięcia celów kary wyznaczonych przez prewencje generalną lub indywidualną.

Zwrócić należy jednak uwagę, że umieszczenie powyższej zasady na końcu jednostki redakcyjnej (art. 53 § 1 k.k.) wzbudziło wątpliwości co do jej znaczenia (wskazywano, że może to zostać odebrane jako jej deprecjonowanie J. Giezek, D. Gruszecka, K. Lipiński, Opinia na temat ustawy z dnia 7 lipca 2022 r. o zmianie ustawy – Kodeks karny oraz niektórych innych ustaw (druk senacki nr 762), s. 45; https://www.senat.gov.pl/download/gfx/senat/pl/senatekspertyzy/6468/plik/oe-412.pdf). Ponadto takie usytuowanie może uzasadniać twierdzenie, zgodnie z którym stopień winy nie jest brany pod uwagę w procesie wymiaru kary, ale wyznacza jedynie pewną granicę, której wymierzana kara nie powinna przekraczać (na takie niebezpieczeństwo wskazywali: J. Giezek, P. Kardas, Nowe ujęcie zasad i dyrektyw sądowego wymiaru kary. Kilka uwag na tle wprowadzonych zmian normatywnych. PriP, 2023, z. 7-8, s. 23 i n.). Aby z jednej strony wzmocnić znaczenie limitującej funkcji winy, a z drugiej uchylić podnoszone wątpliwości zdecydowano o umieszczaniu tej zasady w osobnej jednostce redakcyjnej art. 53 k.k., oznaczając ją jako art. 53 §1a k.k.

Nowelizacja z 7 lipca 2022 r. wprowadziła do Kodeksu karnego z 1997 r. przepis art. 53 § 2a i § 2 b zawierający katalog okoliczności obciążających i łagodzących, przy czym zastrzeżono, że charakteru okoliczności obciążającej lub łagodzącej jest pozbawiona okoliczność stanowiąca znamię popełnionego przestępstwa, chyba że wystąpiła ona ze szczególnie wysokim nasileniem lub nie będąca znamieniem, jeżeli stanowiła podstawę odpowiednio nadzwyczajnego obostrzenia lub złagodzenia kary. Podkreślenia wymaga, że twórcy kodyfikacji z 1997 r. celowo zrezygnowali z umieszczeniu w Kodeksie karnym wskazanych powyżej okoliczności (co jest też zgodne z tradycją legislacyjną poprzednich kodyfikacji). Trudno jest bowiem ex ante przesądzić, że konkretna okoliczność w każdym przypadku będzie miała charakter obciążający lub łagodzący (zob. szerzej: J. Giezek, D. Gruszecka, K. Lipiński, Opinia na temat ustawy z dnia 7 lipca 2022 r. o zmianie ustawy – Kodeks karny oraz niektórych innych ustaw (druk senacki nr 762), s. 46-48; https://www.senat.gov.pl/download/gfx/senat/pl/senatekspertyzy/6468/plik/oe-412.pdf).

Niezależnie od powyższego wprowadzenie takiego katalogu stanowi ograniczenie władzy sędziowskiej i może utrudniać sprawowanie wymiaru sprawiedliwości. W opiniach do projektu nowelizacji wskazywano, że “(w) związku z treścią art. 424 § 2 Kodeksu postępowania karnego, sędzia sporządzając uzasadnienie wyroku ma obowiązek przytoczyć okoliczności, które sąd miał na względzie przy wymiarze kary. Praktycznie oznaczać to będzie obowiązek ustosunkowania się na piśmie do każdej okoliczności wymienionej w art. 53 Kodeksu karnego, dlaczego i jak sąd uwzględnił lub nie uwzględnił ich przy wymierzaniu kary. To absolutne związanie rąk sędziom orzekającym w sprawach karnych” (T. Gardocka, Opinia dotycząca projektu zmian w Kodeksie karnym (druk sejmowy nr 2024, data projektu: 22 lutego 2022 r.), https://www.sejm.gov.pl/sejm9.nsf/opinieBAS.xsp?nr=2024). Autorka przytoczonej opinii podniosła też wątpliwość, którą należy w pełni podzielić, co do zgodności takiej regulacji z art. 178 ust. 1 Konstytucji RP, z tego względu, że tak dalekie ograniczenia sędziów w zakresie wymiaru kary, takie związanie sędziego dyrektywami wymiaru kary przeczy „idei sądowego wymiaru sprawiedliwości”.

Z tego względu należało uchylić przepisy wprowadzające katalog okoliczności łagodzących i obostrzających oraz powiązane z nimi uregulowania.

**Art. 57**

Zawartość normatywna art. 57 k.k. – sytuowana już od dawna w rozdziale poświęconym zasadom wymiaru kary i środków karnych – ma szczególnie istotne znaczenie ze względu na wynikające z niej reguły kolizyjne, jakie należy stosować w przypadku relatywnie w praktyce częstego zbiegu podstaw do nadzwyczajnego wymiaru kary. Pierwotnie przepis ten składał się z dwóch paragrafów, lecz ustawą z 7 lipca 2022 roku – znacząco poszerzając katalog owych reguł – rozbudowano go aż do siedmiu jednostek redakcyjnych. Tego rodzaju ujęcie *prima facie* zdawało się – jakkolwiek tylko pozornie – nie budzić poważniejszych zastrzeżeń. Ocenę taką zmienia już jednak analiza art. 57 § 3 k.k. w jego obecnie obowiązującym brzmieniu. Z przepisu tego wynika bowiem, że w przypadku, gdy zbiegają się podstawy nadzwyczajnego złagodzenia lub obostrzenia kary o charakterze obligatoryjnym i fakultatywnym, sąd stosuje podstawę o charakterze obligatoryjnym. Przy pobieżnej, a więc oderwanej od całego otoczenia normatywnego lekturze tego przepisu mogłoby się wydawać, że przyjęte w nim rozwiązanie jest racjonalne, skoro zbiegająca się podstawa obligatoryjna nadzwyczajnego wymiaru kary „wyprzedza” czy może raczej „wypiera” podstawę fakultatywną. Rzecz jednak w tym, że podstawy nadzwyczajnego obostrzenia częściej są obligatoryjne, podczas gdy podstawy nadzwyczajnego złagodzenia w zdecydowanej większości przypadków – fakultatywne. Oznaczałoby to zatem, że z uwagi na tak ujętą regułę kolizyjną w przypadku jednoczesnego wystąpienia podstawy do nadzwyczajnego złagodzenia oraz obostrzenia następować będzie jej nadzwyczajne obostrzenie. Zilustrować to można przykładem wielokrotnego recydywisty (art. 64 § 2 k.k.), który nigdy – a zatem także wówczas, gdyby popełnił przestępstwo w stanie w znacznym stopniu ograniczonej poczytalności albo odpierając bezprawny zamach przekroczyłby granice obrony koniecznej – nie mógłby skorzystać z dobrodziejstwa nadzwyczajnego złagodzenia wymierzanej kary. Aby tego rodzaju konsekwencji uniknąć – pozostawiając sądowi swobodę orzekania w przedmiocie stosowania instytucji stanowiących podstawę nadzwyczajnego wymiaru kary także wówczas, gdy zbiegają się podstawy o różnych wektorach – należy przepis art. 57 § 3 k.k. uchylić.

Warto dodać, że na gruncie stanu prawnego obowiązującego przed wejściem w życie ustawy z 7 lipca 2022 roku zarówno w doktrynie, jak i judykaturze dominował pogląd, że w wypadku zbiegu podstaw nadzwyczajnego wymiaru kary sąd mógł albo „zredukować” je nawzajem i wymierzyć karę w granicach zwykłego ustawowego wymiaru, albo dokonać wyboru jednej z podstaw i karę nadzwyczajnie złagodzić, bądź obostrzyć. Wyboru tego sąd mógł dokonać niezależnie od charakteru zbiegających się podstaw. Wskazywano w tym kontekście, że w razie zbiegu złagodzenia z obostrzeniem przepis ten wyraźnie uchyla ustawową obligatoryjność stosowania instytucji, dając prawo wyboru sądowi. Taka wykładnia art. 57 § 2 k.k. była także stosowana w praktyce orzeczniczej (Zob. wyrok SN z 10.09.2020 r., IV K.K. 57/20, LEX nr 3208518). Ujęte w obecnie obowiązującym art. 57 k.k. reguły kolizyjne uczyniły przytaczany tutaj pogląd (z którego racjonalnością trudno dyskutować) całkowicie nieaktualnym. W piśmiennictwie ich ocena jest jednak bardzo krytyczna. Wskazywano nawet, że ze względu na rażącą niekonstytucyjność przepisów [art. 57 § 3](https://sip.lex.pl/#/document/16798683?unitId=art(57)par(3)&cm=DOCUMENT), [5](https://sip.lex.pl/#/document/16798683?unitId=art(57)par(5)&cm=DOCUMENT) i [6](https://sip.lex.pl/#/document/16798683?unitId=art(57)par(6)&cm=DOCUMENT) k.k. należy je pomijać i przyjmować, że przypadki, które miały być w nich unormowane, mieszczą się w zakresie zastosowania [art. 57 § 2](https://sip.lex.pl/#/document/16798683?unitId=art(57)par(2)&cm=DOCUMENT) k.k. Musiałoby to jednak oznaczać, że przepis ten zachował wcześniejszy zakres zastosowania, pełniąc nadal dotychczasową funkcję dookreślania granic obowiązku nadzwyczajnego łagodzenia albo obostrzenia kary przewidzianego w przepisach określających poszczególne podstawy nadzwyczajnego wymiaru kary (por. J. Majewski [w:] A. Błachnio, J. Kosonoga-Zygmunt, P. Zakrzewski, J. Majewski, Kodeks karny. Komentarz, Warszawa 2024, art. 37a). Aby uniknąć potrzeby dokonywania tego rodzaju wykładni z projektu usunięto art. 57 § 3, 5 i 6 k.k.

Zachowano natomiast przepis art. 57 § 4 k.k. w bardzo zbliżonym do obowiązującego brzmieniu. O ile bowiem do wejścia w życie ustawy z 7 lipca 2022 r. Kodeks karny nie normował konsekwencji zbiegu dwóch lub więcej podstaw do odstąpienia od wymierzenia kary, a w tego rodzaju przypadkach niewątpliwie uzasadnione było stosowanie per analogiam przepisu art. 57 § 1 k.k. (tak trafnie np. W. Wróbel [w:] Kodeks karny. Część ogólna, t. I, cz. II..., red. W. Wróbel, A. Zoll, LEX 2016, art. 57), o tyle w obowiązującym stanie prawnym sięganie do analogii stało się zbyteczne. Treść § 4 dostosowano natomiast do projektowanego brzmienia całego art. 57 k.k.

**Art. 57b**

Zmiana w zakresie art. 57b k.k. racjonalizuje wymiar kary za przestępstwo popełnione w warunkach czynu ciągłego (art. 12 § 1 k.k.), wprowadzając fakultatywną podstawę nadzwyczajnego obostrzenia kary poprzez umożliwienie sądowi wymierzenia kary do wysokości górnej granicy ustawowego zagrożenia zwiększonego o połowę. W dotychczasowym brzmieniu przepis ten w pierwszej kolejności przewidywał obligatoryjny wymiar kary w granicach powyżej dolnej granicy ustawowego zagrożenia do podwójnej wysokości górnej granicy ustawowego zagrożenia, począwszy zaś od 1 października 2023 r. – powyżej dolnej granicy ustawowego zagrożenia, a w wypadku grzywny lub kary ograniczenia wolności nie niższą od podwójnej dolnej granicy ustawowego zagrożenia – do podwójnej wysokości górnej granicy ustawowego zagrożenia. W projektowanym brzmieniu przepisu rezygnuje się z obligatoryjnego nadzwyczajnego obostrzenia kary, pozostawiając w ten sposób szerszą swobodę decyzyjną sądowi. Z drugiej jednak strony potwierdzane jest generalne założenie, zgodnie z którym przestępstwo popełnione w warunkach ciągłości opisanych w art. 12 § 1 k.k. może (choć nie musi) charakteryzować się zwiększonym stopniem społecznej szkodliwości względem „standardowego”, wkalkulowanego w sankcję karną przewidzianą przez przepis części szczególnej Kodeksu karnego lub ustawy pozakodeksowej. Istnieje bowiem daleko idąca różnica między rozciągniętą w czasie realizacją znamion czynu zabronionego, stanowiącą przypadek tzw. przestępstwa popełnianego „na raty” oraz wielokrotną realizacją kompletu znamion czynu zabronionego w wykonaniu powziętego z góry zamiaru. W założeniu projektodawcy możliwość sięgnięcia po karę nadzwyczajnie obostrzoną dotyczyć powinna tej drugiej sytuacji. W wyniku zmiany brzmienia przepisu konstrukcja czynu ciągłego (w szczególności polegającego na wielokrotnej realizacji znamion czynu zabronionego) zbliża się do konstrukcji ciągu przestępstw, zaś występujące między nimi różnice koncentrują się na jedno- lub wieloczynowości oraz wiążących się z nimi konsekwencji procesowych.

**Art. 58**

Artykuł 58 § 1 k.k. reguluje zasadę ultima ratio kary pozbawienia wolności. Dotychczas ta zasada obowiązywała tylko wtedy, gdy dane przestępstwo było zagrożone karą pozbawienia wolności nieprzekraczającą 5 lat. Projektodawca zdecydował się na rozszerzenie tej zasady na wszystkie przypadki, w których za popełniony czyn zabroniony można orzec nie tylko karę pozbawienia wolności, ale grzywnę lub karę ograniczenia wolności. Jest to spójne z art. 32 k.k., który nie tylko opisuje katalog kar przewidzianych w Kodeksie karnym, ale i je w odpowiedni sposób pozycjonuje, wychodząc od kary in abstracto najłagodniejszej do najsurowszej. W przypadku popełnienia każdego typu czynu zabronionego zagrożonego karą grzywny, ograniczenia wolności i pozbawienia wolności orzekający w sprawie sąd punktem wyjścia w procesie wymiaru kary powinien uczynić kare najłagodniejszego rodzaju i przechodzić na karę surowszą tylko wtedy, gdy ta kara lub inny środek kary przewidziany w tym kodeksie nie spełnia celów kary.

Podkreślenia wymaga, że zasada ultima ratio kary pozbawienia wolności jest uzasadniona nie tylko w świetle zasady proporcjonalności wynikającej z art. 31 ust. 3 Konstytucji RP, ale także zgodna z rekomendacjami międzynarodowymi, u podłoża których leży przeświadczenie o negatywnych cechach tej kary, braku spodziewanych efektów resocjalizacyjnych oraz wysokich kosztach społecznych (zob. szerzej System prawa karnego. Kary i inne środki reakcji prawnokarnej. Tom VI. red. M. Melezini, § 4, pkt 3, nb 60).

Usunięcie z art. 58 § 1 k.k. odwołania do zagrożenia karą za przestępstwo („a przestępstwo jest zagrożone karą pozbawienia wolności nieprzekraczającą 5 lat”) i odwołanie się jedynie do przewidzianych ustawą możliwości wymiaru kary, uzasadnia twierdzenie, że zasadą ultima ratio kary pozbawienia wolności objęte są nie tylko sytuacje, w których wymierzamy karę za przestępstwo zagrożone alternatywnie karami wskazanymi w art. 32 pkt 1-3 k.k., ale także takie, w których łagodniejsza kara możliwa jest do wymierzenia na podstawie innych przepisów (np. w ramach nadzwyczajnego złagodzenia kary, art. 60 § 6 pkt 3 k.k.).

Podkreślenia wymaga, że projektodawca rozszerzył też zakres środków reakcji na popełniony czyn zabronionych, których zastosowanie – będąc wystarczające dla spełnienia celów kary – wykluczyć powinno orzeczenie kary pozbawienia wolności. W dotychczasowym brzmieniu art. 58 § 1 k.k. in fine mowa była jedynie o innej niż kara pozbawienia wolności karze lub środku karny. W projekcie proponuje się rozszerzenie tego katalogu na wszystkie środki przewidziane w kodeksie karnym. Takie rozwiązanie będzie spójne z art. 56 k.k., zgodnie z którym przepisy art. 53, art. 54 § 1 oraz art. 55 k.k. stosuje się odpowiednio do orzekania innych środków przewidzianych w tym kodeksie, z wyjątkiem obowiązku naprawienia wyrządzonej przestępstwem szkody lub zadośćuczynienia za doznaną krzywdę. Uzasadniając decyzje o wyborze kary pozbawienia wolności sąd musi szczegółowo wyjaśnić nie tylko dlaczego łagodniejsza kara nie spełnia celów kary, ale dlaczego tych celów nie spełniają kumulatywnie łagodniejsza kara połączona z innymi możliwymi do orzeczenia środkami przewidzianymi w tym kodeksie, np. przepadkiem. Oznacza to, że pierwszeństwo będzie miało wymierzenie kary grzywny / ograniczenia wolności i przepadku pojazdu przed karą pozbawienia wolności wymierzaną nawet jako kara krótkoterminowa.

Objęcie art. 58 § 1 k.k. także tzw. środków kompensacyjnych, które z istoty swojej nie mogą być brane pod uwagę przy ustalaniu dolegliwości reakcji karnej za popełniony czyn zabroniony, pozwala wzmocnić funkcje kompensacyjną prawa karnego, a w związku z tym lepiej chroni interesy pokrzywdzonego popełnionym czynem zabronionym.

Zarówno w orzecznictwie, jak i w doktrynie podkreśla się wyjątkowy charakter kary dożywotniego pozbawienia wolności (będącej surogatem kary śmierci), która w założeniu pełni funkcje eliminacyjną. Przeciwko tej karze podnoszone są zarzuty niezgodności z prawami człowieka i zasadą proporcjonalności, o której mowa w art. 31 ust. 3 Konstytucji RP, zarzuca jej się też niehumanitarny charakter i brak możliwości realizacji celów wychowawczych (resocjalizacyjnych). Ze wskazanych powyżej względów nie powinno budzić wątpliwości, że orzekana ona być powinna tylko wtedy, gdy zachodzą szczególne okoliczności. Aby wzmocnić to przekonanie i podkreślić jeszcze wyjątkowy charakter tej kary projektodawca zdecydował się wprowadzić do Kodeksu karnego art. 58 § 1a dopuszczający możliwość wymierzenia kary dożywotniego pozbawienia wolności tylko wtedy, gdy zachodzą wyjątkowe okoliczności. Taka regulacja spełniać też będzie funkcje komunikacyjną prawa karnego, podkreślając jednocześnie, iż samo zagrożenie danej kategorii zachowań karą dożywotniego pozbawienia wolności nie może nigdy – samo w sobie – uzasadniać wymierzenia tej kary.

W doktrynie i orzecznictwie (np. wyr. SA w Krakowie z 19.05.2009 r., II AKa 79/05; wyr. SA w Szczecinie z 12.4.2018 r., [II AKa 43/18](https://extranet.uj.edu.pl/%2CDanaInfo%3Dsip.legalis.pl%2CSSL%2Bdocument-view.seam?documentId=mrswglrtgy3donjugy3dg&refSource=hyplink), Legalis) podkreśla się, że długotrwała kara pozbawienia wolności spełnia jedynie funkcje eliminacyjne, ponieważ z biegiem czasu powstają na ogół nieodwracalne zmiany w psychice skazanego prowadzące do jego przywyknięcia do funkcjonowania w izolacji i utracie zdolności do samodzielnego funkcjonowania poza zakładem karnym (tzw. syndrom trwałej izolacji). Wymierzenie takiej kary wyklucza faktycznie możliwość osiągnięcia celów wychowawczych w stosunku do skazanego, zaś oddziaływanie prewencyjne ograniczone zostaje do okresu faktycznej izolacji. Ponadto trudno nie zauważyć, że długotrwały pobyt w zakładzie karnym znacznie utrudnia, o ile nie uniemożliwia, prawdopodobieństwo powrotu sprawcy do sprawnego funkcjonowania w społeczeństwie po odbyciu tej kary w całości lub w części.

Ustawa z 7 lipca 2022 r. zwiększyła górną granice kary pozbawienia wolności z 15 do 30 lat (usuwając jednocześnie kare punktową 25 lat pozbawienia wolności) i znacznie zwiększyła górne granice ustawowego zagrożenia przewidziane za typy opisane w części szczególnej, zwiększając tym samym i to drastycznie możliwość orzekania długotrwałych kar terminowych pozbawienia wolności, których jedynym efektem będzie eliminacja sprawcy ze społeczeństwa. Zaproponowane w złożonym projekcie nowelizacji Kodeksu karnego zmiany zarówno w zakresie kary pozbawienia wolności, jak i granic ustawowego zagrożenia, racjonalizujące wymiar kary, nie są w stanie zniwelować faktu, że potencjalna możliwość wymierzania długoterminowych kar pozbawienia występuje w większej ilości przypadków, niż przed wejściem w życie ustawy z 7 lipca 2022 r. Przypomnieć także należy, że w obowiązującym od kodeksu Makarewicza ustawodawstwie polskim górna granica kary terminowej pozbawienia wolności zazwyczaj wynosiła 15 lat (dopiero od niedawna wprowadzono możliwość wymierzenia kary pozbawienia wolności w wysokości do 20 lat, a potem do 30). Możliwość wymierzenia kary terminowej powyżej 15 lat jest zatem zjawiskiem stosunkowo nowym, które wymaga szczególnego uregulowania, a przede wszystkim wyczulenia, zarówno osoby stosujące prawo, jak i społeczeństwo, na wyjątkowość tak surowej kary pozbawienia wolności, która de facto pełnić może jedynie funkcje odpłaty i izolacji.

Biorąc pod uwagę wskazane powyżej okoliczności za uzasadnioną uznać należy propozycje wprowadzenia do kodeksu karnego art. 58 § 1b k.k., który wprost wskazywać będzie na możliwość orzeczenia kary pozbawienia wolności w wysokości przekraczającej 15 lat tylko przy zaistnieniu wyjątkowych okoliczności. Projektodawca ograniczył tę zasadę do typów czynów zabronionych, których ustawowe zagrożenie nie obejmuje kary dożywotniego pozbawienia wolności. W przypadku tych typów czynów zabronionych dolna granica kary pozbawienia wolności zazwyczaj jest wysoka (minimum 8 lat, w wielu przypadkach 10 czy nawet 12 lat pozbawienia wolności). Wprowadzenie zasady głoszącej możliwość wyjątkowego wymierzenie kary pozbawienia wolności przekraczającej 15 lat w przypadku tej kategorii typów czynów zabronionych, z jednej strony prowadzić mogłoby do ograniczenia swobody wymiaru kary przez orzekające w sprawach sądy, z drugiej – nie uwzględniałoby faktu, iż czyny zabronione opisane w tych typach z założenia charakteryzują się bardzo wysokim stopniem społecznej szkodliwości, który może uzasadniać wymierzenie kary powyżej 15 lat pozbawienia wolności.

Projektodawca nie zdecydował się wskazać konkretnych okoliczności, których zaistnienie może uzasadniać wymierzenie, czy to kary pozbawienia wolności powyżej 15 lat, czy to kary dożywotniego pozbawienia wolności. Sędzia może sięgnąć do wypracowanych już przez orzecznictwo kryteriów wymiaru czy to kary 25 lat pozbawienia wolności, czy kary dożywotniego pozbawienia wolności, takich jak: przeważanie okoliczności obciążających zdecydowanie nad okolicznościami łagodzącymi, wyjątkowy charakter popełnionego czynu zabronionego na tle innych przestępstw tego samego typu (atypowo wysoki stopień społecznej szkodliwości uzasadniany okolicznościami popełnionego czynu zabronionego), szczególna demoralizacja sprawcy, która wyklucza de facto osiągnięcie wobec niego celów wychowawczych, uzasadniając jednocześnie długotrwałą jego izolacje stanowiącą warunek sine qua non realizacji funkcji ochronnej przez prawo karne. Orzeczenie tak surowych kar musi być zatem konieczne dla realizacji funkcji sprawiedliwościowej prawa karnego oraz zabezpieczenia dóbr prawnych przed niebezpiecznym sprawca czynu zabronionego. Nie wydaje się natomiast właściwe, aby przesądzającym czynnikiem o wymiarze tak surowej kary mógł być wzgląd na kształtowanie świadomości prawnej społeczeństwa (prewencja generalna w znaczeniu pozytywnym).

**Art. 60 § 3**

W art. 60 § 3 k.k. przewidziano powrót do rozwiązania sprzed 1 października 2023 r., czyli, że decyzja o zastosowaniu nadzwyczajnego złagodzenia kary, a nawet możliwość warunkowego zawieszenia jej wykonanie w stosunku do sprawcy współdziałającego z innymi osobami w popełnieniu przestępstwa, jeżeli ujawnił on wobec organu powołanego do ścigania przestępstw informacje dotyczące osób uczestniczących w popełnieniu przestępstwa oraz istotne okoliczności jego popełnienia, będzie pozostawało w gestii sądu. Obowiązujące rozwiązanie ogranicza swobodę sądu i redukuje gwarancje podsądnego, ponieważ uzależnia zastosowanie tej instytucji od wniosku prokuratora. Tymczasem ograniczenie decyzyjności sądu na etapie postępowania jurysdykcyjnego, a zwłaszcza w procesie wymiaru kary stanowiskiem prokuratora, wzbudza zasadnicze zastrzeżenia na płaszczyźnie konstytucyjnej, w szczególności z punktu widzenia zasad wyrażonych w art. 10 ust. 1 i art. 175 ust. 1 Konstytucji RP. W następstwie zmiany możliwym będzie zastosowanie wobec sprawcy nadzwyczajnego złagodzenia kary lub orzeczenie kary pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania zarówno na wniosek prokuratora, jak i z urzędu, gdy sąd dojdzie do przekonania materializacji przesłanek, o jakich mowa w art. 60 § 3 k.k.

 **Art. 60 § 6-7a**

Projektowana zmiana art. 37a k.k. zakłada, że przepis ten na powrót, tak jak pierwotnie, spełniać będzie funkcję przepisu współokreślającego (dookreślającego) ustawowe zagrożenia za występki zagrożone karą pozbawienia wolności nieprzekraczającą 8 lat. Doprowadzi to (ponownie) do większego ujednolicenia ustawowych zagrożeń przypisanych występkom należącym do tej kategorii, zarówno kodeksowym, jak i pozakodeksowym (zob. art. 116 k.k.). Wspomniana zmiana art. 37a k.k. wymaga odpowiedniego odzwierciedlenia w przepisach normujących nadzwyczajne złagodzenie kary. Konieczne zmiany dostosowawcze obejmują, po pierwsze, przywrócenie unormowania zawartego pierwotnie w uchylonym dziś art. 60 § 8 k.k., wyłączającego stosowanie nadzwyczajnego złagodzenia kary w odniesieniu do występków zagrożonych karą pozbawienia wolności powyżej 5 lat, do których ma zastosowanie art. 37a k.k. (projektowany nowy art. 60 § 6a k.k.), a po drugie, odpowiednią modyfikację (i zarazem uproszczenie) kryterium decydującego o tym, kiedy nadzwyczajne złagodzenie kary za występek polega na orzeczeniu grzywny, kary ograniczenia wolności albo kary pozbawienia wolności poniżej dolnej granicy ustawowego zagrożenia, a kiedy na odstąpieniu od wymierzenia kary połączonym z orzeczeniem środka karnego wymienionego w art. 39 pkt 2-3, 7 lub 8 k.k., środka kompensacyjnego lub przepadku (odpowiednio art. 60 § 6 pkt 3 i 4 k.k. w projektowanym brzmieniu).

**Art. 64**

Ustawa z 7 lipca 2022 r. wprowadziła obligatoryjne obostrzenie w związku z powrotnością do przestępstwa w przypadku tzw. recydywy podstawowej oraz dodatkowo zaostrzyła odpowiedzialność karną w przypadku tzw. recydywy wielokrotnej. Nowelizacja art. 64 k.k. stała się więc kolejnym elementem zwiększania represji karnej realizowanej przez ówczesnego ustawodawcę.

Odnotować więc należy, że W. Świda w trakcie prac nad kodeksem karnym z 1969 r. konstatował, że problematyka recydywy stanowi „[…] newralgiczny punkt kodeksu, od którego zależeć będzie jego wartość”. Zaś J. Bafia słusznie akcentował w toku tych prac, że „wysoki dolny próg zagrożenia karą dla recydywistów odrywa się (…) od przestępstwa, a zwraca uwagę na osobę przestępcy” (*T. Szczygieł, Recydywa specjalna w pracach Zespołu Prawa Karnego Materialnego Komisji Kodyfikacyjnej PRL w latach 1964–1968, Folia Iuridica Universitatis Wratislaviensis 2020, vol. 9 (2), s. 63-66*). Wiele lat później B. Janiszewski ocenił, że u aksjologicznych podstaw recydywy leży powiązanie „przede wszystkim z właściwościami podmiotu, a nie z właściwościami czynu” (za: *M. Byczyk, O niekonstytucyjności tzw. recydywy w prawie karnym, Prokuratura i Prawo 11/2016, s. 21*).Natomiast w opinii S. Batawii „[…] znakomita większość recydywistów wielokrotnie karanych, to nie przestępcy prawdziwie niebezpieczni społecznie […] są to z reguły recydywiści raczej o profilu bardziej aspołecznym aniżeli antyspołecznym”. Zdaniem tego karnisty konieczna jest indywidualizacja represji karnej, a w konsekwencji fakultatywność obostrzenia wymiaru kary wobec recydywistów. Zdaniem S. Batawii automatyczne podwyższenie wymiaru kary wobec wszystkich recydywistów, co proponował projekt kodeksu karnego z 1966 r., nie stanowi remedium na zjawisko powrotności do przestępstwa. S. Batawia podkreślił ponadto, że kary mniej dotkliwe nie są bynajmniej mniej skuteczne w walce z recydywą od kar surowych (*T. Szczygieł, Recydywa specjalna w pracach Zespołu Prawa Karnego Materialnego Komisji Kodyfikacyjnej PRL w latach 1964–1968, Folia Iuridica Universitatis Wratislaviensis 2020, vol. 9 (2), s. 73*). Nie można zatem – wprowadzając obligatoryjne obostrzenie kary jako konsekwencji powrotności do przestępstwa – nie odnieść się do formułowanego w piśmiennictwie zarzutu, iż w świetle międzynarodowych standardów praw człowieka taka regulacja prawna jawi się jako naruszającą zasadę prawa karnego opartego na czynie (*M. Byczyk, O niekonstytucyjności tzw. recydywy w prawie karnym, Prokuratura i Prawo 11/2016, s. 34*). Przywołując zaś pogląd T. Szymanowskiego, stwierdzić należy, że aby realnie podejść do penalizacji recydywy i zmian związanych z obostrzeniem powiązanej z nią kary, należałoby sięgnąć do etiologii aspołecznych zachowań poszczególnych grup przestępczych (*T. Szymanowski, Recydywa w Polsce. Zagadnienia prawa karnego, kryminologii i polityki karnej, Warszawa 2010s. 67*), czego projektodawca z 2022 r. nie uczynił.

Projektodawca z 2022 r. zmieniając treść przepisów art. 64 k.k. wskazał, że „(z)ałożeniem wprowadzanych zmian jest (…) zracjonalizowanie odpowiedzialności karnej, które zakłada zasadniczo odmienne podejście do przestępczości drobnej, a przede wszystkim incydentalnej, w porównaniu do sprawców powrotnych, niepoprawnych, którzy z popełniania czynów zabronionych uczynili sobie źródło dochodu. W stosunku do tej drugiej grupy sprawców należy preferować podejście oparte na stosowaniu surowszych kar izolacyjnych, które mają w założeniu w sposób kompleksowy realizować ustawowe dyrektywy wymiaru kary. Chodzi tu zarówno o oddziaływanie szczególnoprewencyjne, przejawiające się w przyjęciu tezy, wedle której w stosunku do tej kategorii sprawców jedynie intensywne oddziaływanie w warunkach penitencjarnych jest w stanie skutkować wzbudzeniem pożądanych społecznie postaw, a w szczególności powstrzymaniem się od ponawiania zachowań sprzecznych z prawem, jak i o oddziaływanie ogólnoprewencyjne, polegające na unaocznieniu społeczeństwu nieopłacalności takich czynów oraz tego, że ich popełnianie będzie spotykało się z surową karą”. Zdaniem projektodawcy z 2022 r. tak ukształtowana sankcja ma pozwolić na zrealizowanie zamierzonych celów w zakresie oddziaływania kary na tę kategorię sprawców, znacząco przyczyniając się do ograniczenia rozmiarów zjawiska recydywy wielokrotnej. W opinii ówczesnego projektodawcy obostrzenie przewidziane w art. 62 § 2 k.k., polegające na podniesieniu dolnej granicy kary tylko o miesiąc, należało uznać za rozwiązanie niewystarczające, stanowiące istotny błąd ustawodawcy i przejaw liberalnego trendu w polityce kryminalnej w stosunku do wielokrotnych recydywistów (*Uzasadnienie,* https://orka.sejm.gov.pl/Druki9ka.nsf/0/2851BC6F8739C593C12587F10042EF6E/%24File/2024.pdf).

Nie ma jednak wątpliwości, że badania kryminologiczne nie pozwalają na podzielenie tez projektodawcy z 2022 r. bez zastrzeżeń. Ani bowiem dłuższy pobyt w zakładzie karnym w żaden sposób nie gwarantuje skuteczniejszej resocjalizacji (zwłaszcza wobec odrzucenia przymusowej resocjalizacji – *L. Bogunia, T. Kalisz, W sprawie interpretacji art. 67 k.k.w. Rozważania o celach wykonywania kary pozbawienia wolności i kierunkach współczesnej polityki penitencjarnej, Nowa Kodyfikacja Prawa Karnego. Tom XXVI AUWr No 3231, Wrocław 2010, s. 133, M. Kuć, Indywidualizacja postępowania ze skazanymi jako zasada prawa karnego wykonawczego, Roczniki Wydziału Nauk Prawnych i Ekonomicznych KUL Tom I, zeszyt 1 – 2005 s. 156*), ani surowe kary skutecznie nie pełnią funkcji odstraszającej (zwłaszcza w wymiarze społecznym). Podnosi się, że samo ryzyko poniesienia jakiejś szkody nie ma wystarczającego oddziaływania odstraszającego, a nawet pozbawione jest nieraz jego zupełnie (*B. Szamota-Saeki, Pozytywna prewencja ogólna w nauce niemieckiej (wybrane koncepcje), Archiwum Kryminologii, T. XXVII, 2003-2004, s. 47*). Wymierzanie zaś kary sprawcy przestępstwa w celu odstraszenia innych naruszałoby konstytucyjną zasadę ochrony godności człowieka.

Dodać również należy, że realizacja funkcji prewencyjnej nie może odbywać się kosztem ograniczania uznaniowości sędziowskiej i zasady proporcjonalności *sensu stricto* (a takie są konsekwencje obligatoryjnego obostrzenia kary). Słusznie zauważa się, że regulacje wprowadzone nowelą z 2022 r. pozostawiły w przypadkach opisanych w art. 64 § 2 k.k. sądowi zbyt mały zakres sędziowskiego uznania, co nie pozwala na wymierzenie adekwatnej kary w sytuacjach nietypowych (np. usiłowanie zbrodni zabójstwa w warunkach przekroczenia obrony koniecznej (art. 25 § 2 k.k.) lub w stanie poczytalności ograniczonej w stopniu znacznym (art. 31 § 2 k.k.) (*T. Tyburcy, Zmiany unormowania recydywy jurydycznej (art. 64 i art. 64a k.k.) w ustawie z dnia 7 lipca 2022 r. o zmianie ustawy – Kodeks karny oraz niektórych innych ustaw, „Studia Społeczne” 2022, nr 4, s. 176-177*).

Zdaniem ówczesnego projektodawcy, „(n)ie ulega wątpliwości, że w przypadku recydywistów występuje co do zasady zwiększony stopień zawinienia. Zlekceważenie ostrzeżenia, jakim jest uprzednie ukaranie i odbycie kary, wskazuje, że sprawca mimo wymaganej wobec niego świadomości obowiązywania normy sankcjonowanej oraz świadomości normy sankcjonującej, która w przypadku zmaterializowania się przesłanek recydywy przewiduje wyższą karę, nie powstrzymał się od popełnienia przestępstwa, mimo posiadania świadomości zarówno tego, co może zrobić oraz jak jego zachowanie z punktu widzenia wymogów społecznych i prawnych zostanie ocenione” (*Uzasadnienie,* https://orka.sejm.gov.pl/Druki9ka.nsf/0/2851BC6F8739C593C12587F10042EF6E/%24File/2024.pdf). Jak słusznie wskazuje się jednak w piśmiennictwie, twierdzenie, że recydywa jest okolicznością zwiększającą stopień zawinienia jest dyskusyjne, a uzasadnienie ówczesnego projektodawcy należy uznać za wysoce niewystarczające. W doktrynie można wskazać co najmniej trzy stanowiska wyraźnie dystansujące się od tego punktu widzenia – recydywa ma stanowić okoliczność wpływającą na stopień społecznej szkodliwości czynu, może zwiększać lub obniżać stopień winy, uprzednia karalność w ogóle nie wpływa na winę, którą badamy na moment popełnienia czynu (art. 1 § 3 k.k.), a stwierdzenie recydywy dotyczy trybu życia sprawcy przed popełnieniem przestępstwa. Przywoływane są również tezy B. Janiszewskiego, zdaniem którego, wina nie rośnie wprost do ilości skazań, ponieważ badania kryminologiczno-empiryczne prowadzą do wniosku, że recydywistą może być zarówno osoba wykorzystująca poprzednie doświadczenia do opracowania lepszej taktyki przestępczej w przyszłości, jak i sprawca, u którego zarzucalność będzie niższa z powodu jego struktury osobowości, która nie pozwala mu uwzględnić wszystkich wad i zalet powrotu do przestępstwa (*K. Kmąk, Projektowany art. 64a Kodeksu karnego (druk nr 2154) - nowa podstawa obligatoryjnego nadzwyczajnego obostrzenia kary Prz.Leg. 2019/1, s. 100-102*), a „ewentualny wzrost stopnia winy będzie raczej zjawiskiem wyjątkowym” (za: *M. Byczyk, O niekonstytucyjności tzw. recydywy w prawie karnym, Prokuratura i Prawo 11/2016, s. 21*).

Ponadto, niezależnie od wskazanych powyżej wątpliwości, obligatoryjne obostrzenie w konkretnych stanach faktycznych może stać w sprzeczności z limitującą funkcją winy i dyrektywami wymiaru kary.

Projektodawca z 2022 r. nie odparł też zarzutu formułowanego już w 2016 r., że instytucja recydywy specjalnej wielokrotnej z obligatoryjnym w ówczesnym stanie prawnym obostrzeniem kary narusza zasadę *ne bis in idem*. W przypadku multirecydywy podstawą karania jest nie tylko popełnione przestępstwo, lecz także „(...) dodatkowo inna okoliczność, wywodzona z samego faktu poprzednio popełnionych przestępstw”. Wskutek tego sprawca jest karany „(...) niejako ponownie za raz już popełnione czyny”. Podnoszono, że wprawdzie multirecydywa nie prowadzi do wszczęcia postępowania sądowego o ten sam czyn (stanowiący podstawę recydywy z art. 64 § 2 k.k.), ale narzucenie sądowi dolnego progu kary skutkuje podwójnym karaniem sprawcy (*M. Byczyk, O niekonstytucyjności tzw. recydywy w prawie karnym, Prokuratura i Prawo 11/2016, s. 23-24*). Konstatacja ta jest szczególnie istotna, gdyż „(w)szelkie odstępstwa od tytułowej zasady *ne bis in idem* (…) będą prowadziły do pogwałcenia nie tylko wspomnianej już zasady państwa prawnego, lecz także stabilności orzeczeń, która generuje pewność oraz bezpieczeństwo prawne jednostki” (*A. Sakowicz, Zasada ne bis in idem w prawie karnym, Białystok 2011, s. 464 za:* *M. Byczyk, O niekonstytucyjności tzw. recydywy w prawie karnym, Prokuratura i Prawo 11/2016, s. 39-40)*.

Projektodawca nie odparł również zarzutu, iż nietrafne jest uzasadnianie istnienia recydywy specjalnej zwiększonym stopniem społecznej szkodliwości, jak również względami kryminalnopolitycznymi. Argumentuje się bowiem, że tylko motywacja sprawcy mogłaby w pewnych przypadkach (tj. działania z chęci świadomego ponownego naruszenia porządku prawnego) determinować wyższy stopnień społecznej szkodliwości, a taka postać motywacji występuje zupełnie wyjątkowo i nie dotyczy na pewno całej grupy recydywistów *per se* (*M. Byczyk, O niekonstytucyjności tzw. recydywy w prawie karnym, Prokuratura i Prawo 11/2016, s. 37-38*).

Reasumując, obligatoryjność progresji karania w związku z powrotnością do przestępstwa jest po prostu, *sine ira et studio*, niekonstytucyjna (*M. Byczyk, O niekonstytucyjności tzw. recydywy w prawie karnym, Prokuratura i Prawo 11/2016, s. 43*). Zdaniem Komisji Kodyfikacyjnej właściwszym podejściem do problemu powrotności do przestępstwa jest brzmienie przepisu sprzed nowelizacji z dnia 7 lipca 2022 r., które dla tzw. recydywy pojedynczej przewiduje obostrzenie fakultatywne, zaś dla wielokrotnej – obligatoryjne w dolnej granicy wymiaru kary, ale o minimalnym „postępie”, czyli zwiększone o jeden miesiąc pozbawienia wolności.

**Art. 64a**

W następstwie nowelizacji z lipca 2022 r. w Kodeksie karnym pojawiła się nowa szczególna postać recydywy (potocznie nazywana recydywą seksualną) – art. 64a k.k. W przypadku, gdy zrealizowane zostaną przesłanki przewidziane w tym przepisie (istotowo zbliżone do tzw. recydywy pojedynczej – art. 64 § 1 k.k.) sprawca ponosi konsekwencje prawne przewidziane *de facto* dla multirecydywy (art. 64 § 2 k.k.). Ówczesny projektodawca uzasadnił w następujący sposób wprowadzaną zmianę: „(z)arówno doświadczenia praktyczne (…), jak i wyniki znanych badań kryminologicznych prowadzą do jednoznacznego wniosku, że jedynie obligatoryjne podwyższenie dolnej granicy ustawowego zagrożenia wywiera oczekiwane oddziaływanie generalno-prewencyjne, w szczególności na płaszczyźnie oddziaływania ustawy, podwyższając w sposób pewny, a nie jedynie prawdopodobny, „koszt” przestępczego zachowania, który sprawca będzie musiał ponieść dopuszczając się karalnego bezprawia w warunkach skutkujących modyfikacją granic ustawowego zagrożenia. Projektowana zmiana spowoduje zaostrzenie kary za rzeczywiście najgroźniejsze akty bezprawia popełniane przez sprawców powrotnych, atakujące jedne z najistotniejszych dóbr prawem chronionych, jak i charakteryzujące się najbardziej nagannym sposobem działania sprawcy, w odniesieniu do których potrzeba w zakresie wzmożenia ochrony prawnej atakowanych dóbr, jak i wzmocnienia oddziaływania prewencyjnego, jest w szczególności uzasadniona. Są to bowiem czyny o takim stopniu społecznej szkodliwości i zakresie naruszenia najgłębszej sfery prywatności, że podstawowym środkiem oddziaływania karnego wobec sprawców powrotnych powinna być długotrwała izolacja penitencjarna, która ponadto jest w stanie zabezpieczyć społeczeństwo przed potencjalnym niebezpieczeństwem grożącym ze strony sprawcy” (*Uzasadnienie,* https://orka.sejm.gov.pl/Druki9ka.nsf/0/2851BC6F8739C593C12587F10042EF6E/%24File/2024.pdf).

Po pierwsze – zdaniem Komisji Kodyfikacyjnej – nie można tracić z pola widzenia, iż formułowane są jednak tezy, że przestępstwa przeciwko wolności seksualnej należą to tej kategorii, w zakresie której wzrost kar grożących nie przynosi efektu ogólnoprewencyjnego i w konsekwencji tego wprowadzenie art. 64a k.k. nie odstraszy potencjalnych sprawców takich przestępstw (*T. Tyburcy, Zmiany unormowania recydywy jurydycznej (art. 64 i art. 64a k.k.) w ustawie z dnia 7 lipca 2022 r. o zmianie ustawy – Kodeks karny oraz niektórych innych ustaw, „Studia Społeczne” 2022, nr 4, s. 179*).

## Ponadto, mając na uwadze, że art. 64a k.k. nie wyłącza limitującej funkcji winy, ponownie wskazać należy, że mechanizm automatycznego zwiększenia o połowę dolnej granicy ustawowego zagrożenia rodzi poważne niebezpieczeństwo naruszenia zasady, iż dolegliwość kary nie może przekraczać stopnia winy. Równocześnie zwraca się uwagę, że w praktyce orzeczniczej mogą wystąpić przypadki, gdy mechaniczne wykorzystywanie konstrukcji z art. 64a k.k. będzie prowadzić do nieakceptowalnych konsekwencji kryminalnopolitycznych (*K. Kmąk, Projektowany art. 64a Kodeksu karnego (druk nr 2154) - nowa podstawa obligatoryjnego nadzwyczajnego obostrzenia kary Prz.Leg. 2019/1, s. 97*).

Projektodawca z 2022 r. przekonywał – odnośnie do zmian w art. 64 k.k. i wprowadzenia art. 64a k.k., iż „(p)odwyższenie granic zagrożeń karnych nie może być rozpatrywane w kontekście naruszenia przesłanki konieczności z art. 31 ust. 3 Konstytucji RP, gdyż przepis ten odnosi się wyłącznie do konieczności typizowania określonych czynów zabronionych. Ustawodawca może swobodnie kształtować zagrożenia karne i nie jest w tym zakresie związany z Konstytucją, dopóki nie przyjmą one np. cechy sankcji bezwzględnie oznaczonych lub bliskich takim sankcjom albo rodzaju kary niezgodnego z Konstytucją” (https://orka.sejm.gov.pl/Druki9ka.nsf/0/2851BC6F8739C593C12587F10042EF6E/%24File/2024.pdf). Takiego stanowiska również nie można zaaprobować. Zasada konieczności oznacza, że spośród środków o równej skuteczności należy wybrać ten, który jest najmniej uciążliwy dla jednostki. Wskazuje się więc, że ingerencja państwowa powinna mieć możliwie najwęższy zakres przedmiotowy, podmiotowy, przestrzenny i czasowy (*por.: K. Wojtyczek, Granice ingerencji ustawodawczej w sferę praw człowieka w Konstytucji RP, Zakamycze 1999, s. 158-159, J. Bojke, Rola zasady proporcjonalności w wykładni przepisów prawa karnego materialnego, Internetowy Przegląd Prawniczy TBSP UJ 2015/1, s. 108-109, także: wyrok TK z dnia 21 kwietnia 2004 r. Sygn. akt K 33/03*). Podkreślić ponadto należy, iż nie budzi wątpliwości założenie, że badanie regulacji w aspekcie zasady proporcjonalności wymaga ustalenia, czy prowadzi ona do zamierzonych skutków prewencyjnych, czy jest niezbędna dla ochrony interesu publicznego oraz czy jej efekty są proporcjonalne do ciężarów nakładanych na określony podmiot (*wyrok TK z dnia 29 czerwca 2005 r. Sygn. akt SK 34/04*). Decyzji o uchwaleniu art. 64a k.k. zarzucić przy tym można „brak wykazania potrzeby wprowadzenia wskazanej zmiany, poprzez odwołanie się do statystyk sądowych, wskazania konkretnych badań prowadzonych w tym zakresie, czy wykazania konieczności jej wprowadzenia oraz jej przydatności w perspektywie wprowadzenia ograniczenia w zakresie korzystania z konstytucyjnych wolności i praw, do których zalicza się wolność osobistą. Projektowana zmiana nie została w związku z tym w stopniu dostatecznym uzasadniona z punktu widzenia przesłanki konieczności z art. 31 ust. 3 Konstytucji RP” (*Stanowisko RPO z 15.07.2022 r., https://www.senat.gov.pl/download/gfx/senat/pl/senatinicjatywypliki/11542/4/762\_rpo.pdf*).

Równocześnie stanowczo należy podkreślić, że uchylenie przepisu art. 64a k.k. nie oznacza bezkarności ani pobłażania wobec sprawców najpoważniejszych przestępstwem seksualnych. Funkcję progresji karania w takich przypadkach realizować bowiem można poprzez istniejące mechanizmy prawnokarne na czele z przepisem art. 64 k.k. To oznacza, że Sąd może zrealizować takie same funkcje kary jak w przypadku uchylonego art. 64a k.k., jednak bez uszczuplania jego swobody karania, zagwarantowanej Konstytucją RP (art. 178) oraz zakreślonej przepisem art. 53 k.k.

W ślad za uchyleniem przepisu art. 64a k.k., nastąpiła zmiana przepisów odwołujących się do tej regulacji.

**Art. 73 § 2**

Wobec proponowanej zmiany polegającej na uchyleniu przepisu art. 64a k.k., konieczna była rewizja unormowania zawartego w art. 73 § 2 k.k., w którym do tej regulacji odesłano.

**Art. 77**

Unormowanie zawarte w art. 77 § 2 k.k. przewiduje możliwość obostrzenia przesłanek formalnych warunkowego zwolnienia w szczególności w razie skazania na karę dożywotniego pozbawienia wolności. Obecnie minimum formalne do ubiegania się o zastosowanie tej instytucji wynosi 30 lat. Zgodnie z propozycją nowelizacji art. 78 § 3 k.k. postuluje się obniżenie tego progu do 25 lat, zwłaszcza, że maksymalny wymiar terminowej kary pozbawienia wolności również będzie wynosił 25 lat (zmiana w zakresie art. 37 k.k.). Wykluczenie w przedstawionym projekcie możliwości obostrzenia tego minimum przez sąd na etapie wydawania wyroku wynika z faktu, że w orzecznictwie Trybunału Praw Człowieka wyraźnie podkreśla się, że warunkowe zwolnienie skazanego na karę dożywotniego pozbawienia wolności powinno być możliwe najpóźniej po odbyciu 25 lat kary. W wyroku z 4 października 2016r. w sprawie T.P. i A.T. przeciwko Węgrom (skarga nr 37871/14 oraz skarga 73986/14) Trybunał stwierdził, że możliwość ubiegania się o warunkowe przedterminowe zwolnienie powinna być zapewniona najpóźniej po odbyciu 25 lat kary pozbawienia wolności (zob. orzecznictwo przywołane przez W. Hermelińskiego, B. Nitę-Światłowską, Kara dożywotniego pozbawienia wolności bez dostępu do warunkowego przedterminowego zwolnienia -refleksje w kontekście gwarancji wynikających z Europejskiej Konwencji Praw Człowieka, Palestra 2018, nr 10, s. 27.). Europejski Trybunału Praw Człowieka w sprawie Bodein przeciwko Francji ( nr skargi 40014/10), w wyroku z dnia 13 listopada 2014 r., wydanym w składzie 7 sędziów dostrzega pewną prawidłowość z perspektywy porównawczej, że w przypadku skazanych na dożywotnie pozbawienie wolności analiza sytuacji pod kątem warunkowego przedterminowego zwolnienia odbywa się najpóźniej po odbyciu 25 lat kary. Oznacza to, że podwyższenie minimum formalnego proponowanego w art. 78 § 3 k.k. w sposób przekraczający 25 lat popadałoby w sprzeczność z Europejską Konwencją o Ochronie Praw Człowieka i narażałoby Rzeczpospolitą Polską na odpowiedzialność przez Europejskim Trybunałem Praw Człowieka za naruszenie art. 3 Konwencji.

Z podobnych powodów konieczne jest uchylenie przepisów art. 77 § 3 i 4 k.k. Zgodnie z art. 77 § 3 k.k. wymierzając karę dożywotniego pozbawienia wolności za czyn popełniony przez sprawcę po prawomocnym skazaniu za przestępstwo przeciwko życiu i zdrowiu, wolności, wolności seksualnej, bezpieczeństwu powszechnemu lub za przestępstwo o charakterze terrorystycznym na karę dożywotniego pozbawienia wolności albo karę pozbawienia wolności na czas nie krótszy niż 20 lat, sąd może orzec zakaz warunkowego przedterminowego zwolnienia. W przepisie art. 78 § 4 k.k. doprecyzowano podstawy zakazu warunkowego zwolnienia w razie skazania na karę dożywotniego pozbawienia wolności wskazując charakter i okoliczności czynu, właściwości osobiste sprawcy, które mają prowadzi do wniosku, iż jego pozostawanie na wolności spowoduje trwałe niebezpieczeństwo dla życia, zdrowia, wolności lub wolności seksualnej innych osób.

W uzasadnieniu do projektu nowelizacji, która wprowadziła te unormowania, w taki sposób umotywowano proponowane rozwiązanie: „(w)arunkowe przedterminowe zwolnienie w swojej istocie stanowi warunkową rezygnację z wykonania części (reszty) orzeczonej kary pozbawienia wolności, a także jest poddaniem sprawcy procesowi resocjalizacji w warunkach kontrolowanej wolności. Dla określenia istoty warunkowego zwolnienia z odbywania reszty kary pozbawienia wolności warto odwołać się do uchwały SN w pełnym składzie Izby Karnej z 11 stycznia 1999 r. (I KZP 15/98, OSNKW 1999, nr 1-2, poz. 1), w której stwierdzono, że dopóki decyzji o warunkowym przedterminowym zwolnieniu nie podjęto, dopóty nie można mówić o nabyciu przez osobę skazaną uprawnień, które mogłyby podlegać ochronie w świetle konstytucyjnej zasady ochrony praw słusznie nabytych. Upływ określonego quantum kary nie tworzy jeszcze bowiem po stronie skazanego żadnego roszczenia (uprawnienia) czy choćby samej ekspektatywy warunkowego zwolnienia, które mogłoby podlegać ochronie. O tego typu skutkach można byłoby mówić jedynie wówczas, gdyby po odbyciu określonej części kary istniał obowiązek warunkowego zwolnienia skazanego po tym właśnie okresie (por. aprobująca glosa W. Wróbla, Państwo i Prawo 3/1999, s. 103). Na tym samym stanowisku stanął TK w wyroku z 10 lipca 2000 r. (SK 21/99, OTK 2000, nr 5, poz. 144), wskazując, że Kodeks karny i Kodeks karny wykonawczy nie kształtują instytucji warunkowego przedterminowego zwolnienia jako prawa podmiotowego skazanego. To sąd, zgodnie z art. 77 i art. 78 k.k., może warunkowo zwolnić z odbycia reszty kary skazanego na karę pozbawienia wolności po spełnieniu przewidzianych w tych przepisach przesłanek. Warunkowe przedterminowe zwolnienie jest zawsze fakultatywne. Nie może więc być zatem mowy o „przyznaniu prawa do warunkowego przedterminowego zwolnienia”.

Biorąc pod uwagę fakultatywny charakter tej instytucji, ustawodawca uznał, że w określonych, szczególnych i wyjątkowych sytuacjach powinno być prawnie dopuszczalne wyłączenie możliwości warunkowego przedterminowego zwolnienia z odbycia reszty kary dożywotniego pozbawienia wolności (art. 77 § 3 i 4 k.k.), ale takie wyłączenie nie ma charakteru obligatoryjnego.

Również te rozwiązania zdają się popadać w kolizję ze standardami wynikającymi z orzecznictwa Europejskiego Trybunału Praw Człowieka. Nie można w tym zakresie pominąć sprawy Vinter i in. przeciwko Wielkiej Brytanii, a także Trabelsi przeciwko Belgii. W tym pierwszym przypadku skarżący byli skazani na kary dożywotniego pozbawienia wolności, a sąd zastosował wobec nich – zgodnie zresztą z prawem wewnętrznym Wielkiej Brytanii – zakaz warunkowego przedterminowego zwolnienia. Nie oznaczało to jednak bezwzględnego wyłączenia stosowania rzeczonej instytucji albowiem na zasadzie pełnego uznania, ze względów humanitarnych, Sekretarz Stanu miał prawo zwolnić warunkowo skazanego. Z kolei w drugim przypadku, prokurator federalny USA wystąpił do władz belgijskich o wykonanie nakazu aresztowania sprawcy, któremu władze amerykańskie zarzuciły współpracę z Al-Kaidą. Strona amerykańska podała, że w razie skazania tego sprawcy w USA na karę dożywotniego pozbawienia wolności, ewentualne warunkowe zwolnienie będzie tylko hipotetycznie możliwe na zasadzie pełnego uznania przez prezydenta w ramach ułaskawienia. W obu sprawach ETPCz podkreślił, że w przypadku, w którym kara dożywotniego pozbawienia wolności nie podlega weryfikacji w ramach procedury, którą może zainicjować skazany, a której wszczęcie może spowodować warunkowe zwolnienie, jeżeli zostanie ustalone, że skazany nie wymaga dalszej izolacji, dochodzi do naruszenia przepisu art. 3 EKPCz (bliżej na ten temat zob. W. Hermeliński, B. Nita-Światłowska, Kara dożywotniego pozbawienia wolności bez dostępu…, s. 22-25; por. także A. Pilch, Prewencyjne wyłączenie warunkowego przedterminowego zwolnienia (na marginesie projektowanej zmiany art. 77k.k.), CzPKiNP 2018, z.4 , s. 38 i nast.; zob. również A. Barczak-Oplustil, M. Iwański, M. Małecki, W. Zontek, Sz. Tarapata, W. Wróbel, J. Duda, Opinia w sprawie uchwalonej przez Sejm Rzeczypospolitej Polskiej na 81. Posiedzeniu w dniu 16 maja 2019r. ustawy o zmianie ustawy- Kodeks karny oraz niektórych innych ustaw, Druk senacki nr 1184, s. 10-11, Opinia Krakowskiego Instytutu Prawa Karnego, 20 maja 2019 r. (brpo.gov.pl)). Upatrywanie w komentowanym unormowaniu naruszenia art. 3 EKPCz prowadzi również do konkluzji, że popada ono w kolizję z art. 40 Konstytucji RP. Pozbawienie skazanego na karę dożywotniego pozbawienia wolności nadziei na warunkowe zwolnienie w przyszłości stanowi przejaw przedmiotowego traktowania, takie podejście *a priori* wyklucza możliwość zmiany jego postawy, co jest sprzeczne z tym, iż natura ludzka jest zmienna, odbiera skazanemu motywację do pracy nad samym sobą, uniemożliwiając osiągnięcie celów, które stawia się przed wykonywaniem kary pozbawienia wolności (art. 67 k.k.w.). Zastosowane rozwiązanie czyni w istocie bezkarnym skazanego na karę dożywotniego pozbawienia wolności bez możliwości warunkowego zwolnienia. Niezależnie od tego, czy w trakcie odbywania kary będzie przestrzegał zasad regulujących jej wykonywanie, niezależnie od tego, czy będzie popełniał kolejne przestępstwa, jego sytuacja nie będzie mogła ulec pogorszeniu. Od dawna powszechnie przyjmuje się, że nadzieja na warunkowe zwolnienie w przyszłości jest dobrym stymulatorem do poprawy zachowania, w tym sensie warunkowe zwolnienie pełni funkcję wychowawczą i zapobiegawczą. Zaproponowane rozwiązanie pozbawia tę instytucję funkcji indywidualnoprewencyjnej, która w świetle art. 67 k.k.w. wiedzie prym w trakcie wykonywania kary pozbawienia wolności. Kładzie zaś akcent na prewencję ogólną, która w myśl przywołanego przepisu nie powinna mieć żadnego znaczenia w procesie wykonywania kary pozbawienia wolności. W tym sensie unormowanie zawarte w art. 77 § 3 i 4 k.k. jest niespójne z art. 67 k.k.w.

**Art. 78**

Obecna regulacja zawarta w art. 78 § 1 k.k. zakłada, że w przypadku skazanych na kary od 1 miesiąca do 24 lat i 11 miesięcy co do zasady obowiązuje minimum formalne w wysokości ½, natomiast w przypadku kar pozbawienia wolności w przedziale od 25 do 30 lat – 15 lat. Oznacza to, że w tym drugim przypadku minimum formalne w stosunku do skazanych na karę pozbawienia wolności od 25 lat do 29 lat i 11 miesięcy wynosi więcej niż ½ . Jednakże im kara jest surowsza w tym przedziale, to minimum formalne staje się coraz łagodniejsze, aby przy 30 latach pozbawienia powrócić do ½. Takie ujęcie jawi się jako niekonsekwentne i mało logiczne. Świadczy również o przywiązaniu do istnienia w polskim porządku odrębnej kary punktowej w wymiarze 25 lat pozbawienia wolności. W sytuacji, gdy ustawodawca zrezygnował z tej kary i podwyższył górną granicę terminowej kary pozbawienia wolności czyniąc z niej w istocie karą jednolitą, straciło uzasadnienie ustanawianie dwóch minimów formalnych w zakresie warunkowego zwolnienia odnośnie do tej kary. Innymi słowy, skoro w kodeksie jest jedna terminowa kara pozbawienia wolności, to należy wprowadzić w zakresie warunkowego zwolnienia z tej kary tylko jedno minimum formalne, a nie dwa. Ponadto w literaturze prawa karnego dostrzega się w obecnym unormowaniu art. 78 § 1 k.k. naruszenia zasady równości wobec prawa (art. 32 ust. 1 Konstytucji RP; tak np. J. Majewski [w:] Kodeks karny. Komentarz, red. J. Majewski, Komentarz do art. 78, Warszawa 2024, Teza 4, Lex). Dlatego w art. 78 § 1k.k. proponuje się jednolite minimum formalne w wysokości ½. Dodatkowym argumentem przemawiającym za takim właśnie ujęciem jest obniżenie górnej granicy terminowej kary pozbawienia wolności 30 do 25 lat.

Zmiana w zakresie przepisu art. 78 § 2 k.k. ma charakter systemowy. Wynika ona z uchylenia przepisu art. 64a k.k. Z tego powodu znika odesłanie do tego przepisu w art. 78 § 2 k.k. Ponadto z uwagi na uchylenie przepisu art. 14b k.k.w. konieczne było wyeliminowanie z art. 78 § 2 k.k. odrębnej kategorii skazanych, w stosunku do których zastosowanie miałoby minimum ¾ kary pozbawienia wolności w przypadku warunkowego przedterminowego zwolnienia. Wykreślenie z przepisu art. 78 § 2 k.k. słów „wobec skazanego, wobec którego wydano prawomocne postanowienie stwierdzające, że bezprawnie utrudniał wykonanie kary pozbawienia wolności” wynika również z faktu, że takie unormowanie w zakresie warunkowego zwolnienia zrównywało skazanych w warunkach multirecydywy oraz tych, wobec których zastosowano przepis art. 65 § 1 k.k. ze skazanymi po raz pierwszy nawet za przestępstwa nieumyślne na karę pozbawienia wolności, jeśli tylko utrudniali bezprawnie wykonanie kary i zapadło wobec nich postanowienie, o którym mowa w art. 14b k.k.w. Stawianie tych kategorii skazanych na równi naruszało zasadę równości wobec prawa, wszak to samo najsurowsze minimum formalne w postaci ułamkowej części kary znajdowało zastosowania do skrajnie różnych kategorii skazanych. Takie ujęcie popada w kolizję z art. 32 ust. 1 Konstytucji RP.

Ustawa z dnia 7 lipca 2022 r. podwyższyła minimum formalne w przypadku skazanych na dożywotnie pozbawienie wolności do 30 lat pozbawienia wolności, co było konsekwencją podniesienia górnej granicy pozbawienia wolności z 15 do 30 lat. W uzasadnieniu do projektu tej nowelizacji wskazano, że dotychczasowe rozwiązanie, polegające na ustaleniu minimum formalnego na poziomie 25 lat było zbyt łagodne, zważywszy na wyjątkowy, eliminacyjny charakter kary dożywotniego pozbawienia wolności. Podwyższenie minimum formalnego z 25 lat pozbawienia wolności do 30 lat pozbawienia wolności w przypadku skazanych na dożywotnie pozbawienie wolności naraża Polskę na odpowiedzialność przed ETPCz z powodu naruszenia przepisu art. 3 EKPCz. Warto powtórzyć to, co podniesiono już wcześniej w kontekście proponowanej zmiany w obrębie art. 77 k.k., że w wyroku z 4 października 2016r. w sprawie T.P. i A.T. przeciwko Węgrom (skarga nr 37871/14 oraz skarga 73986/14) Trybunał stwierdził, że możliwość ubiegania się o warunkowe przedterminowe zwolnienie powinna być zapewniona najpóźniej po odbyciu 25 lat kary pozbawienia wolności (por. W. Hermeliński, B. Nita-Światłowska, Kara dożywotniego pozbawienia wolności bez dostępu do warunkowego przedterminowego zwolnienia – refleksje w kontekście gwarancji wynikających z Europejskiej Konwencji Praw Człowieka, Palestra 2018, nr 10, s. 27). Podobne stanowisko zajął Europejski Trybunału Praw Człowieka w sprawie Bodein przeciwko Francji (nr skargi 40014/10), w wyroku z dnia 13 listopada 2014 r. Faktem jest, że w tym ostatnim orzeczeniu uznano, że rozwiązanie przewidziane w prawie francuskim, iż weryfikacja kwestii warunkowego zwolnienia po 26 latach kary dożywotniego pozbawienia wolności nie narusza art. 3 EKPCz. Ustawodawca nie dostrzegał jednak tego, że – jak się wydaje – weryfikacja taka w prawie francuskim jest obligatoryjna, podczas gdy na gruncie polskiego prawa praktyka pokazuje, że nie wszczyna się postępowań w przedmiocie warunkowego zwolnienia z urzędu. Również z perspektywy porównawczej utrzymanie minimum formalnego na poziomie 30 lat w razie skazania na dożywotnie pozbawienie wolności jawi się jako najsurowsze. Tytułem przykładu, w niemieckim porządku prawnym, warunkowe zwolnienie skazanych na dożywotnie pozbawienie wolności może nastąpić po 15 latach (art. 57a niemieckiego kodeksu karnego). Podobne rozwiązanie funkcjonuje w szwajcarskim prawie karnym (zob. art. 86 szwajcarskiego kodeksu karnego z 1937 r., stan prawny na 1 lipca 2020 r.). Nawet w rosyjskim kodeksie karnym zastrzeżono, że jest to dopuszczalne po 25 latach (art. 79 ust. 5 rosyjskiego kodeksu karnego z 13 czerwca 1996). Zbliżone rozwiązanie przewidziano w prawie hiszpańskim. Za obniżeniem minimum formalnego w zakresie warunkowego przedterminowego zwolnienia w przypadku bezterminowej kary pozbawienia wolności przemawia także obniżenie do 25 lat górnej granicy terminowej kary pozbawienia wolności w art. 37k.k.

**Art. 79**

Nowelizacja przepisu art. 79 § 1 k.k. polegająca na usunięciu z tego przepisu odesłania do art. 64a k.k. wynika z innego postulatu, a mianowicie uchylenia tego ostatniego unormowania. Z kolei pominięcie w art. 79 § 1 k.k. in fine zastrzeżenia „wobec skazanego wydano prawomocne postanowienie stwierdzające, że bezprawnie utrudniał wykonanie kary pozbawienia wolności” jest konsekwencją uchylenia art. 14b k.k.w. Zob. uzasadnienie w zakresie projektowanego art. 78 § 2 k.k.

Zmiana w zakresie art. 79 § 2 k.k. polegająca na obniżeniu z 25 lat do 15 lat minimum formalnego, którego spełnienie w zasadzie w każdym przypadku skazania na karę terminową pozbawienia wolności wynika z faktu, iż obniżono również górną granice terminowej kary pozbawienia wolności z 30 do 25 lat.

**Art. 80**

Zmiana w zakresie art. 80 § 2 k.k. wynika z propozycji uchylenia przepisu art. 64a k.k. Odesłanie do tego przepisu w art. 80 § 2 k.k. staje się zatem zbędne.

Wprowadzony nowelą z 7 lipca 2022 r. przepis art. 80 § 2a k.k. świadczy o niekonsekwencji ustawodawcy. Z jednej bowiem strony rzeczoną ustawą usunięto z katalogu kar w art. 32 k.k. karę 25 lat pozbawienia wolności, z drugiej strony pozostawiono w przypadku skazanych na kary w wymiarze od 25 lat do 30 lat odrębnie uregulowany okres próby przy warunkowym przedterminowym zwolnieniu na poziomie 10 lat. Rezygnacja z odrębnej kary punktowej oraz traktowanie terminowej kary pozbawienia wolności jako kary jednolitej powinno prowadzić do wprowadzenia jednolitego okresu próby przy warunkowym zwolnieniu, odnoszącego się do skazanych na tę karę. Przyjęcie jednolitego okresu próby w rzeczonym przypadku uzasadnione jest również tym, że w art. 78 § 1 k.k. proponuje się jedno minimum formalne w przypadku skazania na karę pozbawienia wolności od 1 miesiąca do 25 lat. W obrębie warunkowego przedterminowego zwolnienia w zakresie zarówno minimum formalnego oraz długości okresu próby kara ta powinna być traktowana jednolicie. Skoro jest jedno minimum formalne, powinien być jeden okres próby. Przyjęcie takiej reguły jest również spójne z przepisem art. 81 k.k., gdzie w przypadku skazania na karę od 1 miesiąca do 25 lat uznano, że ponowne warunkowe zwolnienie może nastąpić po okresie 1 roku, a w przypadku skazanych na dożywotnie pozbawienie wolności po 5 latach. Innymi słowy, trudno stawiać zarzut niespójności regulacji, która w zakresie przesłanki formalnej warunkowego zwolnienia, długości okresu próby oraz minimum formalnego przy ponownym zwolnieniu traktuje karę w wymiarze od 1 miesiąca do 25 lat pozbawienia wolności w sposób jednolity, a jednocześnie odrębny od kary dożywotniego pozbawienia wolności. Oczywiście można by zastanawiać się nad tym, czy trafne jest rozwiązanie, zgodnie z którym w razie skazania na karę pozbawienia wolności w wymiarze 25 lat okres próby przy warunkowym zwolnieniu powinien być dłuższy niż ten wskazany w art. 80 § 1 k.k., na przykład 10 lat, jak jest to obecnie uregulowane. Ale wówczas, w przypadku skazanych na karę 24 lat i 11 miesięcy okres ten wynosiłby maksymalnie 5 lat, a już przy karze o miesiąc dłużej – 10 lat. Wydaje się, że takie zróżnicowanie okresów próby przy tak niewielkiej różnicy w zakresie wymiaru kary pozbawienia wolności nie znajduje uzasadnienia i może naruszać zasadę równości wobec prawa (art. 32 ust. 1 Konstytucji RP). Z uwagi na niewielką różnicę wymiaru kary, obie kategorie skazany powinny być traktowane tak samo w zakresie okresu próby przy warunkowym zwolnieniu. Faktem jest, że przed rezygnacją z odrębnej kary 25 lat pozbawienia wolności okres próby wynosił 10 lat w przypadku warunkowego zwolnienia z jej odbycia, podobnie jak w przypadku skazanych na dożywotnie pozbawienie wolności w razie zastosowania tej instytucji. Ale takie rozwiązanie straciło sens w sytuacji, gdy wyeliminowano odrębną karę punktową 25 lat pozbawienia wolności z katalogu kar. Poprzez eliminację tej kary z katalogu kar w istocie zwykła kara pozbawienia wolności z art. 32 pkt 3 k.k. przejęła wszystkie jej funkcje, a skoro tak, to do kary na poziomie 25 lat pozbawienia wolności należy stosować minimum określone w art. 80 § 1 k.k. charakterystyczne dla kary określonej w art. 32 pkt 3 k.k.

Oczywiście nietrafne jest rozwiązanie zawarte w art. 80 § 3 k.k., zgodnie z którym okres próby przy warunkowym przedterminowym zwolnieniu ma trwać do końca życia. Należy pamiętać, że jedną z podstawowych funkcji warunkowego zwolnienia jest funkcja motywacyjna. Funkcja ta ma szczególne znaczenie w przypadku skazanych na dożywotnie pozbawienie wolności. Jak podkreślono już wcześniej, wyłącznie w takim przypadku warunkowego zwolnienia powoduje, że sprawcy tacy w warunkach zakładu karnego poczują się całkowicie bezkarni. Jakiekolwiek przestępstwo popełnią, wydanie kolejnego wyroku skazującego nie pogorszy ich sytuacji, wszak i tak z założenia mają przebywać w zakładzie karnym do końca życia. Również świadomość trwania okresu próby do końca życia nie jest dobrym stymulatorem do poprawy swojego zachowania w trakcie warunkowego zwolnienia. Perspektywa zastosowania tej instytucji zwłaszcza w przypadku skazanych na dożywotnie pozbawienie wolności, ale także możliwość zatarcia skazania na karę dożywotniego pozbawienia wolności po zwolnieniu stanowi silny bodziec dla skazanego do poprawy swojego zachowania w zakładzie karnym, a także na wolności po warunkowym zwolnieniu. Obecne rozwiązanie osłabia tę funkcję motywacyjną poprzez brak możliwości uznania tej kary za odbytą na podstawie art. 80 § 2 k.k., a tym samym uniemożliwia zatarcie skazania na podstawie przepisów Kodeksu karnego. Jest to możliwe tylko w drodze trybu ułaskawienia. Z tych powodów proponuje się powrót do rozwiązania, zgodnie z którym okres próby w przypadku warunkowego zwolnienia z kary dożywotniego pozbawienia wolności będzie wynosił 10 lat.

**Art. 85a**

Modyfikacja treści art. 85a k.k. sprowadza się do przywrócenia temu przepisowi jego pierwotnego brzmienia, nadanego mu mocą ustawy z 20 lutego 2015 r. Jest ona zarazem skoordynowana ze zmianą w zakresie ogólnych dyrektyw wymiaru kary (art. 53 § 1 k.k.), a to z wyeliminowaniem negatywnej prewencji generalnej, jako niedopuszczalnej w demokratycznym państwie prawnym oraz podkreśleniem wychowawczego celu kary. Nowe (przywrócone) brzmienie art. 85a k.k. powraca zatem do założenia, zgodnie z którym na etapie wymierzania kary łącznej (zarówno w wyroku skazującym, jak i wyroku łącznym) sąd winien kierować się przede wszystkim względami prewencyjnymi, na miejscu pierwszym stawiając prewencję szczególną. Językowe ujęcie przepisu nie wyklucza zarazem kierowania się przez orzekający w sprawie sąd innymi dyrektywami, a w szczególności stosowaną w orzecznictwie dyrektywą odwołującą się do związku zachodzącego między poszczególnymi przestępstwami.

**Art. 86 § 1**

Projektowana modyfikacja treści art. 86 § 1 k.k. zakłada przywrócenie takiego modelu kary łącznej, który zawiera w sobie elementy trzech systemów jej wymiaru: absorpcji, asperacji i kumulacji. Mówiąc konkretniej, dolna granica kary łącznej ponownie wyznaczona zostaje przez najwyższą z kar jednostkowych wymierzonych za zbiegające się przestępstwa. Zmiana ta ma na celu uelastycznienie mechanizmu wymierzania kary łącznej i zwiększenie zakresu uznania sędziowskiego na etapie łączenia kar. Wykluczenie z góry możliwości wymierzenia kary łącznej na zasadzie (pełnej) absorpcji doprowadziło bowiem do niepożądanego zawężenia luzu decyzyjnego nie tylko na płaszczyźnie wymiaru kary łącznej, ale również na dalszych etapach kształtowania reakcji karnej. Konieczność wymierzenia kary łącznej powyżej najwyższej z kar jednostkowych – i to niezależnie od okoliczności konkretnej sprawy czy właściwości sprawcy – w praktyce może wręcz uniemożliwiać adekwatną reakcję na popełnione przestępstwa. Problem ten daje się obecnie zauważyć zwłaszcza w przypadku kary łącznej pozbawienia wolności, której wysokość może *in concreto* przesądzić zarówno o niedopuszczalności stosowania środka probacyjnego (w postaci warunkowego zawieszenia wykonania kary łącznej), jak i wykluczyć odbycie kary w systemie dozoru elektronicznego. W ocenie projektodawców sąd dokonujący swoistego podsumowania przestępnej działalności sprawcy winien posiadać szeroką swobodę kształtowania wymiaru kary łącznej, w tym również – o ile w konkretnym przypadku taka decyzja jawi się jako uzasadniona – poprzez wymierzenie jej na zasadzie (pełnej) absorpcji. Jednocześnie zgodnie z projektowanym brzmieniem art. 86 § 1 k.k. górna granica kary łącznej pozostaje na niezmienionym poziomie (tj. 810 stawek grzywny, 2 lat ograniczenia wolności i 30 lat pozbawienia wolności) i jest skorelowana z maksymalnym wymiarem poszczególnych rodzajów kar w warunkach tak zwanego nadzwyczajnego obostrzenia kary.

**Art. 87 § 1**

 Zmiana treści art. 87 § 1 k.k. ma na celu wykonanie wyroku Trybunału Konstytucyjnego z 11 czerwca 2019 roku (sygn. akt P 20/17, OTK-A 2019, nr 29), który przesądził, że wymieniony przepis w aktualnym brzmieniu jest niezgodny z art. 45 ust. 1 i art. 175 ust. 1 Konstytucji RP w zakresie, w jakim nakłada na sąd obowiązek połączenia kar pozbawienia wolności i ograniczenia wolności oraz wymierzenia kary łącznej pozbawienia wolności po dokonaniu zamiany kary ograniczenia wolności na karę pozbawienia wolności. Projektowany przepis umożliwia łączenie kar pozbawienia wolności i ograniczenia wolności poprzez wymierzenie kary łącznej pozbawienia wolności, nie obligując jednak sądu – tak jak to ma miejsce obecnie – do automatycznego łączenia kar różnorodzajowych na zasadach w nim określonych. Zastosowanie mechanizmu przewidzianego w art. 87 § 1 k.k. w realiach konkretnej sprawy będzie przeto uzależnione od zasadności takiej decyzji w świetle wskazań dyrektyw wymiaru kary łącznej.

**Art. 102**

W pierwotnej wersji przepis art. 102 § 1 k.k. stanowił, że jeżeli w okresie przewidzianym w art. 101 wszczęto postępowanie przeciwko osobie, karalność popełnionego przez nią przestępstwa ustaje z upływem 5 lat od zakończenia tego okresu. Ustawą z dnia 15 stycznia 2016 r. o zmianie ustawy - Kodeks karny (Dz. U. 2016, poz. 189) zmieniono rzeczony przepis, przyjmując, że jeżeli w okresie, o którym mowa w art. 101 k.k., wszczęto postępowanie, karalność przestępstw określonych w art. 101 § 1 ustaje z upływem 10 lat, a w pozostałych wypadkach – z upływem 5 lat od zakończenia tego okresu. Natomiast ustawą z dnia 7 lipca 2022 r. dodano do art. 102 § 2, zgodnie z którym jeżeli w czasie wszczętego postępowania powzięto uzasadnione podejrzenie popełnienia innego przestępstwa, karalność tego przestępstwa ulega przedłużeniu w sposób określony w art. 102 § 1 k.k. z dniem, w którym podjęto pierwszą czynność procesową zmierzającą do ustalenia, czy zostało ono popełnione. Unormowanie przewidziane w art. 102 k.k. wymaga zmian zaproponowanych w projekcie. Przemawiają za tym następujące argumenty.

Po pierwsze, odpowiednik przepisu art. 102 § 1 k.k. na gruncie Kodeksu karnego z 1969 r. (art. 106 k.k. z 1969 r.) stanowił, że przedłużenie terminu przedawnienia miało mieć miejsce wówczas, gdy w trakcie jego biegu wszczęto postępowanie. Na tle takiej regulacji powstały wątpliwości odnośnie do tego, czy wydłużenie tego terminu następowało w przypadku już wszczęcia postępowania w sprawie, czy też konieczne było wszczęcie postępowania przeciwko osobie. Zwłaszcza w orzecznictwie przeważało to pierwsze rozwiązanie (wyrok SN z dnia 12 marca 1979 r., I KR 24/79, OSNKW 1979, nr 7-8, poz. 80 z aprobującą glosą K. Marszała, NP. 1980, nr 6, s. 138; uchwała SN z 15 października 1992 r., I KZP 28/92, OSNKW 1992, nr 11-12, poz. 76). W judykaturze pojawiało się jednak również stanowisko odmienne (por. uchwała SN z 15 kwietnia 1971 r., VI KZP 79/70, OSNKW 1971, nr 6, poz. 84). Oznacza to, że przyjęcie rozwiązania, zgodnie z którym termin przedawnienia przedłuża się w momentem wszczęcia postępowania sprzyja niejednolitej wykładni takiego unormowania, a to z kolei może zagrażać zasadzie równości wobec prawa. Rozwiązanie zaproponowane w projekcie w zakresie art. 102 § 1 k.k. nie pozostawia żadnych wątpliwości odnośnie do rodzaju czynności procesowej, która będzie powodowała przedłużenie terminu przedawnienia.

Po drugie, unormowanie zawarte w art. 102 § 1 i 2 k.k., przedłużające termin przedawnienia stanowi rozwiązanie niekorzystne dla sprawcy. Ze względów gwarancyjnych powinno być ono ujęte w sposób jednoznaczny, zabezpieczający takiego sprawcę przed instrumentalnym podejściem do instytucji wydłużenia terminu przedawnienia. Zwłaszcza regulacja zawarta w art. 102 § 2 k.k. stwarza ryzyko nadużyć i podejmowania jakichkolwiek czynności procesowych tylko po to, aby zapobiec przedawnieniu karalności nowo ujawnionego czynu. Taka praktyka może wypaczać rzeczoną instytucję i podważać także jej funkcje gwarancyjne oraz sens, którym jest uwolnienie sprawcy od ryzyka poniesienia odpowiedzialności karnej po dłuższym czasie od momentu popełnienia czynu zabronionego.

Po trzecie, niejasne, budzące wątpliwości oraz szerokie ujęcie przesłanki wydłużenia terminów przedawnienia zawarte w art. 102 § 1 i 2 k.k. może podważać zaufanie obywateli do państwa prawa, a tym samym naruszać przepis art. 2 Konstytucji RP. Zaufanie to doznaje uszczerbku w przypadku, gdy ustawodawca przewiduje nieprecyzyjne warunki, w których dochodzi do wydłużenia terminu przedawnienia karalności przestępstwa, dając jednocześnie organom ścigania dość dużą swobodę w zakresie podejmowania decyzji czy to o wszczęciu postępowania, która zresztą jest niezaskarżalna (sprawca nie może zatem doprowadzić do jej uchylenia aby zniweczyć skutki przedłużenia przedawnienia karalności), a także pozwalając na podjęcie jakiejkolwiek czynności procesowej odnośnie do nowo ujawnionego przestępstwa, która będzie skutkowała wydłużeniem takiego terminu.

Po czwarte, unormowanie zawarte w art. 102 § 1 i 2 k.k. należy postrzegać jako wyjątek od art. 101 k.k., w którym ustalono zasadnicze terminy przedawnienia. Warto zwrócić uwagę na to, że są one i tak bardzo długie, co uwzględnia interes wymiaru sprawiedliwości w ściganiu przestępstw. Skoro przepisy art. 102 § 1 i 2 k.k. przewidują swoiste wyjątki od przyjętych w art. 101 k.k. terminów przedawnienia, to unormowanie to powinno być ujęte w sposób wąski oraz jednoznaczny.

Po piąte, przepisy art. 102 § 1 i 2 k.k. uzależniające przedłużenie terminu przedawnienia karalności od wszczęcia postępowania lub jakiejkolwiek czynności procesowej zmierzającej do ustalenia nowo ujawnionego przestępstwa są niespójne z art. 44 § 5 k.k.s., który jest ujęty zupełnie inaczej. Stanowi on bowiem, że jeżeli w okresie przewidzianym w § 1 lub § 2 wszczęto postępowanie przeciwko sprawcy, karalność popełnionego przez niego przestępstwa skarbowego określonego w § 1 pkt 1 ustaje z upływem 5 lat, a przestępstwa skarbowego określonego w §1 pkt 2 – z upływem 10 lat od zakończenia tego okresu. Nie ma żadnego uzasadnienia dla funkcjonowania takich dwóch odmiennych unormowań w obrębie prawa karnego sensu largo. Dotychczasowe rozwiązanie przewidziane w art. 102 k.k. powoduje, że w razie idealnego zbiegu nowo ujawnionego w toku postępowania przestępstwa powszechnego z nowo ujawnionym przestępstwem skarbowym skutek w postaci wydłużenia terminu przedawnienia następuje w dwóch różnych momentach w stosunku do obu przestępstw mimo popełnienia jednego czynu.

Po szóste, na gruncie regulacji znajdującej się w art. 102 § 2 k.k. nie wiadomo, jaka konkretnie czynność procesowa powoduje przedłużenie przedawnienia, w jaki sposób powinna być ona udokumentowana, aby nie było wątpliwości, czy doszło do przedłużenia terminu przedawnienia.

Z wyżej wskazanych powodów w projekcie nowelizacji proponuje się skreślenie art. 102 § 2 k.k. oraz powrót w art. 102 § 1 k.k. do rozwiązania, zgodnie z którym przedłużenie biegu przedawnienia będzie następowało z momentem wszczęcia postępowania przeciwko osobie.

**Art. 107**

Zmiana w art. 107 § 3 k.k. jest konsekwencją nowelizacji w zakresie art. 80 § 3 k.k., który w projekcie przewiduje dziesięcioletni okres próby przy warunkowym zwolnieniu. Konieczne było zatem wskazanie w art. 107 § 3 k.k., iż zatarcie skazania w przypadku kary dożywotniego pozbawienia wolności może nastąpić również po 10 latach od uznania tej kary za wykonaną.

**Art. 115 § 9a oraz art. 278**

Projektodawca rezygnuje z odrębnej typizacji kradzieży szczególnie zuchwałej, czego konsekwencją jest uchylenie art. 278 § 3a k.k., który statuuje obecnie typ kwalifikowany kradzieży tego rodzaju, oraz art. 115 § 9a k.k., który ustanawia jej definicję legalną.

Przepis ustanawiający odpowiedzialność za kradzież szczególnie zuchwałą jako typ kwalifikowany kradzieży zawierał Kodeks karny z 1969 r. Poważne problemy praktyczne związane z jego stosowaniem, a także istotne zastrzeżenia konstrukcyjne, jakie formułowano w stosunku do niego, skłoniły ustawodawcę do rezygnacji z tej formy kradzieży w pierwotnej wersji obecnie obowiązującego Kodeksu karnego z 1997 r. Kradzież szczególnie zuchwała jako odrębny typ kwalifikowany kradzieży została ponownie wprowadzona do naszego ustawodawstwa karnego ustawą z 19 czerwca 2020 r. o dopłatach do oprocentowania kredytów bankowych udzielanych przedsiębiorcom dotkniętym skutkami COVID-19 oraz o uproszczonym postępowaniu o zatwierdzenie układu w związku z wystąpieniem COVID-19 (Dz.U. poz. 1086), a obecny kształt przepisów typizujących rozważany rodzaj kradzieży jest wynikiem zmian wprowadzonych ustawą z 7 lipca 2022 r. Argumenty mające uzasadniać powrót do odrębnej typizacji kradzieży szczególnie zuchwałej były mało przekonujące. Nowa regulacja od początku wzbudzała uzasadnione zastrzeżenia, przy czym na pierwszy plan wysuwają się tu zarzuty konstrukcyjne związane z wymogami konstytucyjnej zasady nullum crimen sine lege certa. Zwraca się mianowicie uwagę, że mimo ustanowienia definicji legalnej kradzieży szczególnie zuchwałej zespół znamion przestępstwa kradzieży tego rodzaju jest niewystarczająco określony, gdyż owa definicja jest zdecydowanie za mało diagnostyczna. Wady omawianej regulacji są na tyle poważne, że uzasadniają wycofanie się z niej, tym bardziej, że nie ma przekonujących argumentów, w szczególności argumentów kryminalnopolitycznych, na rzecz utrzymania odrębnej typizacji kradzieży szczególnie zuchwałej.

Projektowana zmiana art. 278 § 5 k.k. ma charakter dostosowawczy i jest konsekwencją uchylenia art. 278 § 3a k.k.

1. **CZĘŚĆ SZCZEGÓLNA KODEKSU KARNEGO**

 **Nowa siatka zagrożeń**

Propozycje zmian w systemie zagrożeń karnoprawnych zawartych w części szczególnej Kodeksu karnego opierają się na następujących założeniach:

1. W zakresie kodeksowego systemu zagrożeń karnoprawnych zachodzi konieczność gruntownej reformy. Wymaga ona jednak dłuższych pogłębionych systemowych prac, połączonych z reformą innych kodeksowych instytucji karnoprawnej reakcji. Wobec tego, na obecnym etapie możliwe i zarazem konieczne jest sformułowanie propozycji zmian bezspornie ważnych, pilnych i koniecznych.
2. Zmiany o powyższym szczególnym statusie związane są w pierwszej kolejności z tzw. nowelą lipcową Kodeksu karnego, której istotna część sprowadzała się do kompleksowego zaostrzenia przewidzianych w nim zagrożeń karnoprawnych. Dodać należy, że zabieg ten był tyleż drastyczny, co bez precedensu w historii polskiego prawa karnego.
3. Autorzy niniejszego projektu uznają te zmiany jako zupełnie bezpodstawne, a nawet urągające podstawowym zasadom racjonalnej penalizacji. Wynika to z trzech zasadniczych powodów. Po pierwsze, zmiany te w ogóle nie znajdują uzasadnienia w rzeczywistym stanie przestępczości, a w szczególności jej statystycznym obrazie. Po drugie, zmiany te – również w żadnej mierze – nie znajdują uzasadnienia w potrzebach i postulatach zgłaszanych tak przez rodzimą karnoprawną praktykę w zakresie ścigania i orzekania, jak i przez naukę prawa karnego. Po trzecie, zmiany te, co wprost wynikało z ich uzasadnienia, były ewidentnym przejawem populizmu penalnego, który nie może być traktowany jako racjonalna podstawa polityki karnej demokratycznego państwa prawnego, będącego członkiem Unii Europejskiej (zob. R. Zawłocki, Traktat o złej sprawiedliwości, Warszawa 2024, s. 119-140).
4. Z powyższych powodów, proponowane zmiany sprowadzają się generalnie do powrotu do stanu sprzed tzw. nowelizacji lipcowej, z jednoczesnym uwzględnieniem:
5. propozycji zmian w zakresie norm reakcji karnoprawnej określonych w części ogólnej Kodeksu karnego (przede wszystkim w art.: 37, 37a, 56 i 58 k.k.);
6. konieczności zachowania wewnętrznej spójności systemu zagrożeń karnoprawnych;
7. zasady, zgodnie z którą występki nie mogą być zagrożone karą pozbawienia wolności w wymiarze większym niż 15 lat;
8. przestępstwa nieumyślne, w tym również kwalifikowane nieumyślnym następstwem nie mogą stanowić zbrodni (z wyjątkiem art. 166 § 3 k.k.).
9. Proponowane zmiany opierają się na następującym generalnym schemacie konwersji zagrożeń karnoprawnych (podane w latach pozbawienia wolności):

|  |  |  |  |
| --- | --- | --- | --- |
| l.p. | stare zagrożenia | obecne zagrożenia | proponowane zagrożenia |
| 1 | od 5 do 15 + 25 | od 5 do 25 | od 5 do 25 |
| 2 | od 5 do 15 + 25 | od 5 do 30 | od 5 do 25 |
| 3 | od 5 do 15 | od 5 do 30 + dożywotnie p.w. | od 5 do 25 |
| 4 | brak | od 8 do 30 + dożywotnie p.w. | od 8 do 25 |
| 5 | od 3 do 15 | od 3 do 20 | od 3 do 15 |
| 6 | od 3 do 15 | od 5 do 25 | od 3 do 15 |
| 7 | od 2 do 12 | od 2 do 15 | od 2 do 12 |
| 8 | od 8 do 15 + 25 | od 10 do 30 | od 8 do 25 |
| 9 | od 12 do 15 + 25 | od 15 do 30 | od 12 do 25 |
|  | \*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\* | \*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\* | \*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\* |
| 10 | do 3 | 3 miesięcy - 5 | do 3 |
| 11 | 3 miesięcy - 5 | 6 miesięcy - 8 | 3 miesięcy - 5 |
| 12 | 6 miesięcy - 8 | 3 miesięcy - 10 | 6 miesięcy - 8 |
| 13 | 6 miesięcy - 8 | od 1 do 10 | 6 miesięcy - 8 |
| 14 | od 1 do 10 | od 2 do 15 | od 1 do 10 |

1. Powyższy schemat konwersji zagrożeń karnoprawnych nie odnosi się do przestępstwa ciężkich obrażeń ciała z art. 156 k.k. Typ podstawowy tego przestępstwa jest obecnie zbrodnią, co jest wynikiem zmian wprowadzonych nowelą lipcową, a co stanowi niczym nie uzasadnione odstępstwo od tradycyjnego w polskim prawie karnym ujęcia. Dlatego proponuje się powrót do rozwiązania, zgodnie z którym przestępstwo to stanowi występek, jednak zagrożony surowiej niż przed ostatnią zmianą. Wymusza to konieczność odpowiednich zmian w typach szczególnych tego przestępstwa.
2. Wyjątek od powyżej określonej zasady z pkt 4d dotyczy przestępstwa z art. 166 § 3 k.k. Jest on „technicznie” wymuszony zmianą wprowadzoną w typie podstawowym tego przestępstwa. Przy tej okazji projektodawcy wskazują, że dostrzegają również w innych miejscach odstępstwa od prawidłowych zasad systemu zagrożeń karnoprawnych, które bez wątpienia wymagają korekty. Powinno to jednak stanowić przedmiot kompleksowych zmian w dalszej perspektywie.
3. Postulując powyższe zmiany, jednocześnie pozostawia się bez zmian obecnie przewidziane zagrożenia karnoprawne w przypadku przestępstw określonych w następujących przepisach:
4. art. 178a k.k. (przestępstwo prowadzenia pojazdu w stanie nietrzeźwości – zagrożone karą pozbawienia wolności do lat 3);
5. art. 234 k.k. (przestępstwo fałszywego oskarżenia – zagrożone karą pozbawienia wolności od 3 miesięcy do lat 5);
6. art. 235 k.k. (przestępstwo tworzenia fałszywych dowodów – zagrożone karą pozbawienia wolności od 3 miesięcy do lat 5);
7. art. 256 k.k. (przestępstwo propagowania ustroju totalitarnego – zagrożone karą pozbawienia wolności do lat 3);

– jako racjonalne pod względem zasad prawidłowej penalizacji i systemowo spójne.

1. Ponadto, również pozostawia się bez zmian zagrożenia karnoprawne przewidziane obecnie w art. 130 k.k. (przestępstwa szpiegostwa), wprowadzone nowelą Kodeksu karnego związaną z wojną w Ukrainie z dnia 17.08.2023 r., jako zasadne w obecnej szczególnej sytuacji podwyższonego zagrożenia działaniami szpiegowskimi na szkodę RP.
2. Wprowadza zagrożenie surowsze w art. 305 k.k. (przestępstwo utrudniania przetargu publicznego). Od początku obowiązywania Kodeksu karnego jest ono zagrożone karą pozbawienia wolności do lat 3. Uznaje się, że jest to sankcja zbyt łagodna, zwłaszcza w dobie intensywnego rozporządzania finansowymi środkami unijnymi (m.in. KPO). Instytucja przetargu publicznego powinna korzystać ze wzmożonej ochrony karnoprawnej. Ponadto należy wskazać, że obecne zagrożenie nie jest spójne z innymi zagrożeniami (np. przestępstwo wyłudzenia dotacji lub subwencji z art. 297 k.k. jest zagrożone karą pozbawienia wolności od 3 miesięcy do 5 lat).

**Art. 165a**

W zakresie tego przepisu Komisja podziela uzasadnienie zawarte w przedstawionym Komisji projekcie przygotowywanym przez Ministerstwo Sprawiedliwości.

**Art. 178**

Po pierwsze, zmiana w zakresie przepisu art. 178 § 1 k.k. polega na wyeliminowaniu spośród okoliczności uzasadniających nadzwyczajne obostrzenie kary za przestępstwa opisane w art. 173 § 1, art. 174 lub 177 § 1 k.k. spożycia alkoholu lub zażycia środka odurzającego po popełnieniu takiego czynu, a przed poddaniem sprawcy przez uprawniony organ badaniu w celu ustalenia w organizmie zawartości alkoholu lub obecności środka odurzającego. Okoliczność taka, jako zachowanie sprawcy po popełnieniu przestępstwa może być zawsze wzięta pod uwagę przy sądowym wymiarze kary jako obciążająca (art. 53 § 2 k.k.). Oczywiście zbiegnięcie z miejsca zdarzenia również jest zachowaniem po popełnieniu wskazanych wyżej przestępstw ale w tym przypadku w pełni uzasadnione jest nadzwyczajne obostrzenie kary wszak takie zachowanie zasługuje na moralną naganę w dużo większym stopniu, niż wyeliminowana z art. 178 § 1 k.k. okoliczność. Poza tym za ujęciem tej okoliczności w katalogu podstaw uzasadniający obostrzenie kary ma swoją tradycję ustawodawcą.

Po drugie, przepis art. 178 § 1 k.k. przewiduje obligatoryjne obostrzenie kary za przestępstwa w nim wymienione z powodu tego, że sprawca po popełnieniu czynu określonego w art. 173 § 1 lub 2, art. 174 lub art. 177 § 1 k.k., a przed poddaniem sprawcy przez uprawniony organ badaniu w celu ustalenia w organizmie zawartości alkoholu lub obecności środka odurzającego spożył alkohol lub zażył środek odurzający, abstrahując całkowicie od powodów takiego zachowania, a także od ilości spożytego alkoholu lub zażytego środka, co narusza zasadę indywidualizacji odpowiedzialności karnej. Ponadto należy podkreślić, że spożycie alkoholu lub zażycie środka odurzającego po zdarzeniu a przed badaniem nie zwiększa społecznej szkodliwości popełnionego czynu wszak jest zachowaniem po jego popełnieniu. Nie sprowadza ono również żadnego zagrożenia dla innych uczestników ruchu, nie zwiększa rozmiarów popełnionego przestępstwa. Tymczasem to realne zagrożenie dla dóbr prawnych może uzasadniać ingerencję ustawodawcy w prawa i wolności obywatelskie. W przypadku omawianej okoliczności ten warunek nie jest spełniony. Dlatego w takim rozwiązaniu można upatrywać nieuzasadnionego z konstytucyjnego punktu widzenia ograniczenia wolności (art. 31 ust. 3 Konstytucji RP; tak również J. Giezek, K. Lipiński, Opinia na temat projektu zmian przepisów kodeksu karnego (uchwała Senatu Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 24 maja 2019 roku, [Opinia Katedry Prawa Karnego Materialnego WPAE UWr do nowelizacji kodeksu karnego.pdf (brpo.gov.pl)](https://bip.brpo.gov.pl/sites/default/files/Opinia%20Katedry%20Prawa%20Karnego%20Materialnego%20WPAE%20UWr%20do%20nowelizacji%20kodeksu%20karnego.pdf); zob. także A. Barczak-Oplustil, M. Iwański, M. Małecki, W. Zontek, Sz. Tarapata, W. Wróbel, J. Duda, Opinia w sprawie uchwalonej przez Sejm Rzeczypospolitej Polskiej na 81. Posiedzeniu w dniu 16 maja 2019r. ustawy o zmianie ustawy- Kodeks karny oraz niektórych innych ustaw, Druk senacki nr 1184, s. 10-11, [Opinia Krakowskiego Instytutu Prawa Karnego, 20 maja 2019.pdf (brpo.gov.pl)](https://bip.brpo.gov.pl/sites/default/files/Opinia%20Krakowskiego%20Instytutu%20Prawa%20Karnego%2C%2020%20maja%202019.pdf)).

Po trzecie, unormowanie przewidziane w art. 178 § 1a k.k. przewiduje drastyczne zaostrzenie kary w sprawach o przestępstwa opisane w art. 173 § 3 i 4 lub art. 177 § 2 k.k. w warunkach określonych w art. 178 § 1 k.k. Ustawodawca obliguje sąd do wymierzenia kary nie niższej niż 3 lata pozbawienia wolności, jeżeli następstwem przestępstw z art. 173 § 3 lub 4, art. 177 § 2 k.k. jest ciężki uszczerbek na zdrowiu innej osoby albo następstwem katastrofy jest ciężki uszczerbek na zdrowiu wielu osób do wysokości dwukrotności ustawowego zagrożenia tj. na gruncie art. 173 § 3 – do 30 lat; w art. 173 § 4 i art. 177 § 2 k.k. – do 16 lat. Jeżeli następstwem czynu z art. 173 § 3 lub 4 k.k. oraz czynu z art. 177 § 2 k.k. jest śmierć człowieka, kara nie może być niższa niż 5 lat pozbawienia wolności, do dwukrotności górnej granicy ustawowego zagrożenia w przypadku katastrofy, a 20 lat pozbawienia wolności w przypadku wypadku. Przyjęte rozwiązania naruszają zasadę niezawisłości i niezależności sędziowskiej przewidzianej w art. 178 ust. 1 Konstytucji RP, ograniczając swobodę sądu w zakresie wymiaru kary. Dopuszczalność wymierzenia kary do 30 lat na gruncie przepisu art. 173 § 3 w zw. z art. 178 § 1a pkt 1 i 2 k.k. oraz ponad dwukrotne obostrzenie górnej granicy kary za przestępstwo z art. 177 § 2 w zw. z art. 178 § 1a pkt 2 k.k. (do 20 lat, a więc obostrzenie kary o 12 lat w stosunku do górnej granicy na poziomie lat 8) powoduje, że takiemu ujęciu można postawić zarzut naruszenia konstytucyjnej zasady proporcjonalności (art. 31 ust. 3 Konstytucji RP). Z tych powodów konieczne jest uchylenie przepisu art. 178 § 1a k.k. Proponowane w projekcie rozwiązanie stwarza możliwość pełniejszej realizacji zasady indywidualizacji odpowiedzialności karnej za przestępstwa z art. 173, 174 i 177 k.k. w granicach nadzwyczajnego wymiaru kary.

Po czwarte, z uwagi na zmianę charakteru przepadku pojazdu mechanicznego na gruncie przepisu art. 44b k.k., konieczna stała się również modyfikacja w zakresie podstawy orzekania tego środka przewidziana w art. 178 § 3 k.k. Zob. też uzasadnienie zmiany do art. 178a k.k.

**Art. 178a**

W związku z przekształceniem środka w postaci przepadku pojazdu mechanicznego z obligatoryjnego w fakultatywny w art. 44b k.k., konieczna była zmiana w zakresie przepisu art. 178a § 5 k.k. Również w tym przypadku przewidziano możliwość, a nie obowiązek zastosowania tej instytucji pozostawiając sądowi znaczną swobodę w tym zakresie i realizację w pełni zasadę indywidualizacji odpowiedzialności karnej. Dzięki temu unormowania zawarte w obu przepisach stają się spójne. Poza tym proponowana zmiana w istocie poszerza granice dopuszczalności jego stosowania w sprawach o przestępstwa z art. 178a § 1 i 4 k.k. Będzie to możliwe w każdym przypadku stanu nietrzeźwości. Co więcej, środek ten będzie można orzec również w razie prowadzenia pojazdu mechanicznego w ruchu lądowym, wodnym lub powietrznym pod wpływem środka odurzającego, co obecnie nie jest możliwe.

**Art. 233**

W zakresie tego przepisu Komisja podziela uzasadnienie zawarte w przedstawionym Komisji projekcie przygotowywanym przez Ministerstwo Sprawiedliwości.

**Art. 259b**

W art. 259b k.k., analogicznie jak w przypadku nowelizowanego art. 60 § 3 k.k., zwrot „Na wniosek prokuratora sąd stosuje” zastępuje się wyrazami „Sąd może zastosować”. Odstępuję się zatem od związania sądu wnioskiem prokuratora co do zastosowania nadzwyczajnego złagodzenia kary oraz warunkowego zawieszenia jej wykonania. Ulega zwiększeniu swoboda sądu w decydowaniu o kształcie sankcji karnej, gdy wystąpią okoliczności uzasadniające reedukację kary bądź możliwość warunkowego zawieszenia jej wykonania.

**Art. 294 oraz art. 306b**

Uchyla się przepisy art. 294 § 3-4 oraz art. 306b k.k., określające tzw. zbrodnie majątkowe, wprowadzone nowelą „lipcową”. Uznaje się, że funkcjonowanie tych przepisów nie tylko nie ma żadnego uzasadnienia, lecz stanowi szkodliwy dla funkcjonalności prawa karnego przejaw skrajnego populizmu penalnego. (zob. szerzej na ten temat w: R. Zawłocki, O nowych polskich zbrodniach gospodarczych, czyli polityczno-kryminalny czarny humor [w:] *Pro dignitate legis et maiestate iustitiae*. Księga Jubileuszowa Z Okazji 70. Rocznicy Urodzin Profesora Witolda Kuleszy, pod red. A. Liszewskiej i J. Kuleszy, Łódź 2020, ss. 725-736; oraz tenże, Polityczno-kryminalne uzasadnienie wprowadzenia do polskiego prawa karnego tzw. zbrodni majątkowych. Uwagi krytyczne do noweli Kodeksu karnego uchwalonej dnia 7 lipca 2022 r. [w:] „Prawo karne gospodarcze. Księga jubileuszowa profesora Zbigniewa Ćwiąkalskiego”, red. P. Kardas i inni, Kraków 2023; oraz tenże, Nowela „lipcowa” Kodeksu karnego, czyli nowe restrykcyjne prawo karne, Monitor Prawniczy nr 2/2023, ss. 79-84). W pierwszej kolejności należy wskazać, że zabieg polegający na wprowadzeniu zbrodni „majątkowych” (zwłaszcza w liczbie kilkunastu) nie ma precedensu w polskim prawie karnym. W szczególności był on ważnym elementem bezprecedensowego zaostrzenia prawa karnego nowelą „lipcową”. Biorąc zaś pod uwagę konsekwencję tej noweli, polegającą na tym, że w rozdziały XXXV i XXXVI Kodeksu karnego przewidywały łącznie zdecydowanie więcej zbrodni niż np. rozdział XIX (Przestępstwa przeciwko życiu i zdrowiu), należałoby uznać, że był to element „sztandarowy” tej noweli. Pomysłodawcy tego zabiegu (wprowadzenia nowych przepisów art. 294 § 3 i 4 k.k. oraz art. 306b k.k.) powołali się w istocie na dwa następujące argumenty: po pierwsze, to wartość mienia stanowiącego przedmiotu przestępstwa majątkowego (przeciwko mieniu oraz przeciwko obrotowi gospodarczemu) decyduje o stopniu jego bezprawia; po drugie, wartość mienia powyżej kilku (pięciu) milionów złotych jest na tyle wysoka, że uzasadnia wprowadzenie zagrożenia karnoprawnego właściwego dla zbrodni (zob. Uzasadnienie dla noweli lipcowej w zakresie art. 294 i 306b k.k. - druk sejmowy nr 2024, tezy: 23 i 27). Obydwa te argumenty są całkowicie chybione, przy czym istotny jest tutaj argument pierwszy. Wynika on z nierozumienia tradycyjnej w prawie karnym, dotąd niekwestionowanej aksjologicznej i prakseologicznej zasady penalizacji przestępstw o charakterze majątkowym. Opiera się ona na dwóch następujących założeniach: po pierwsze – wartość mienia rzeczywiście decyduje tutaj o stopniu karygodności czynu zabronionego, po drugie jednak – z uwagi na charakter i rangę społeczną chronionego dobra prawnego (mienia i obrotu gospodarczego) faktor ten limituje karygodność w sposób wyłączający możliwość zastosowania najsurowszych kar kryminalnych, a co za tym idzie - zagrożeń karnoprawnych odpowiednich dla zbrodni. W tym kontekście można już pominąć ocenę zastosowanego przy nowych zbrodniach majątkowych mechanizmu, zgodnie z którym zbrodnie powyżej 5 mln. zł. zagrożone są karą pozbawienia wolności od lat 3 do 20, a powyżej 10 mln. zł. – od lat 5 do 25. Wystarczy tylko odnotować, że w art. 294 § 1-4 k.k., bez żadnego uzasadnienia, pominięto najsurowsze zagrożenie przewidziane dla występków (od lat 2 do 15). Warto przy tym dodać, że inflacja w ostatnich dwóch dekadach sprawiła, iż obecny typ kwalifikowany z art. 294 § 1 k.k. odnosi się do przestępstw, których przedmiot czynu ma relatywną wartość co najmniej dwa razy mniejszą niż pierwotnie. Oznacza to, że surowsze zagrożenie karnoprawne przewidziane w ww. przepisie odnosi się obecnie do znacznie większego zakresu czynów. Poza powyższym ww. chybionym uzasadnieniem, należy odnotować, że brakowało uzasadnienia kryminologicznego dla wprowadzenia zbrodni majątkowych. Stan przestępczości o charakterze majątkowym nie uległ zmianie w ostatniej dekadzie, a w szczególności przestępczość tego rodzaju nie wzrosła. Zupełnie innym zagadnieniem jest niezwykle doniosły kryminologicznie i polityczno-kryminalnie fakt, iż przestępczość o charakterze majątkowym stanowi, tradycyjnie już znaczną część rodzimej przestępczości (około połowę wszystkich popełnianych przestępstw w Polsce). Jednak w tym zakresie potrzebne są inne rozwiązania karnoprawne pozwalające na efektywne zwalczanie tej przestępczości, tj. regulacje o charakterze kompensacyjnym i konsensualnym, a nie opresyjnym.

**Art. 305 § 2**

Proponowana zmiana art. 305 § 2 k.k. ma charakter redakcyjny i czysto dostosowawczy – jest konsekwencją zmiany ustawowego zagrożenia za przestępstwo stypizowane w art. 305 § 1 k.k. na takie samo jak przewidziane we wspomnianym przepisie.

**Art. 323 § 3 i 4, art. 324 § 2, art. 336, art. 337 oraz art. 341 § 2**

Do czasu wejścia w życie ustawa z 11 marca 2022 r. o obronie Ojczyzny (Dz.U. z 2024 r. poz. 248) zasadnicza służba wojskowa zasadniczo różniła się od pozostałych rodzajów czynnej służby woskowej tym, że była w całości służbą obowiązkową, opartą na tzw. poborze. Uwzględniając specyfikę służby tego rodzaju, przepisy części wojskowej Kodeksu normowały w pewnym zakresie sytuację sprawców pełniących tę służbę odmiennie od sytuacji innych żołnierzy (zob. art. 323 § 3 i 4, art. 324 § 2, art. 336, art. 337, art. 341 § 2 k.k.). Ustawa o obronie Ojczyzny istotnie zreformowała instytucję czynnej służby wojskowej – jest to obecnie, zgodnie z art. 130 ust. 2 tej ustawy, kategoria obejmująca zarówno służbę obowiązkową (obowiązkowa zasadnicza służba wojskowa), jak i służbę dobrowolną (dobrowolna zasadnicza służba wojskowa). Dobrowolna zasadnicza służba wojskowa jest w swym charakterze zbliżona do zawodowej służby wojskowej, toteż objęcie także żołnierzy pełniących tę służbę uregulowaniami szczególnymi przewidzianymi dla żołnierzy zasadniczej służby wojskowej w jej pierwotnej formule nie jest uzasadnione. Stąd też niezbędna jest odpowiednia korekta przepisów zawierających te unormowania przez wyraźne zastrzeżenie, że chodzi w nich (wyłącznie) o obowiązkową zasadniczą służbę wojskową.

1. **KODEKS POSTĘPOWANIA KARNEGO**

**Zmiany związane z wdrożeniem dyrektyw unijnych**

Jednym z głównych celów projektu w części procesowej jest osiągnięcie stanu pełnego wdrożenia dyrektyw Unii Europejskiej dotyczących harmonizacji praw procesowych oskarżonego:

* 1. dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady 2010/64/UE z dnia 20 października 2010 r. *w sprawie prawa do tłumaczenia ustnego i tłumaczenia pisemnego w postępowaniu karnym* (Dz. Urz. UE L 280 z 26.10.2010, str. 1);
	2. dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady 2012/13/UE z dnia 22 maja 2012 r. *w sprawie prawa do informacji w postępowaniu karnym* (Dz. Urz. UE L 142 z 1.06.2012, str. 1);
	3. dyrektywy 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);
	4. dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2016/800 z dnia 11 maja 2016 r. *w sprawie gwarancji procesowych dla dzieci będących podejrzanymi lub oskarżonymi w postępowaniu karnym* (Dz. Urz. UE L 132 z 21.05.2016, str. 1);
	5. dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2016/1919 z dnia 26 października 2016 r. *w sprawie pomocy prawnej z urzędu dla podejrzanych i oskarżonych w postępowaniu karnym oraz dla osób, których dotyczy wniosek w postępowaniu dotyczącym europejskiego nakazu aresztowania* (Dz. Urz. UE L 297 z 04.11.2016, str. 1 oraz Dz. Urz. UE L 91 z 05.04.2017, str. 40).

Dyrektywa 2013/48/UE do tej pory w zasadzie w ogóle nie została wdrożona do prawa polskiego. Łącznie z dyrektywą 2016/1919/UE w sposób kompleksowy reguluje ona prawo oskarżonego do korzystania z pomocy obrońcy, co wymaga również kompleksowego i spójnego wdrożenia obu dyrektyw. Z kolei w odniesieniu do dyrektyw 2010/64/UE, 2012/13/UE i 2016/800/UE ujawniono pewne istotne niedostatki ich implementacji, a celem proponowanych zmian jest ich usunięcie.

**Prawo do pomocy tłumacza (dyrektywa 2010/64/UE)**

W celu zapewnienia pełnego wdrożenia dyrektywy 2010/64/UE proponowane są zmiany art. 72 k.p.k. usuwające zbyt wąski zakres gwarantowanego prawa do pomocy tłumacza. Dyrektywa 2010/64/UE w art. 2 ust. 2 wymaga, aby zapewnione zostało tłumaczenie ustne kontaktów między oskarżonym a jego obrońcą, „związanych bezpośrednio z jakimkolwiek przesłuchaniem lub składaniem wyjaśnień podczas postępowania lub ze złożeniem odwołania lub innych wniosków proceduralnych”. Aktualny art. 72 § 2 k.p.k. przewidujący wezwanie tłumacza w celu porozumienia się oskarżonego z obrońcą jedynie w związku z czynnością, do udziału w której oskarżony jest uprawniony został ujęty zbyt wąsko. Nowe brzmienie tego przepisu ma zapewnić pomoc tłumacza również w sytuacji, gdy oskarżony niewładający językiem polskim i obrońca mają potrzebę porozumienia się w związku z wniesieniem środka zaskarżenia (np. w celu podjęcia decyzji o tym, czy go wnosić albo uzgodnienia jego treści) lub wniosku dotyczącego toku postępowania (np. wniosku o umorzenie postępowania, wniosku o zwrot sprawy do uzupełnienia istotnych braków postępowania przygotowawczego).

Proponowany art. 72 § 2a k.p.k. ma na celu zapewnienie pomocy tłumacza języka migowego oskarżonemu, który jest głuchy lub niemy również na potrzeby jego udziału w czynnościach postępowania (np. rozprawie lub posiedzeniach) oraz kontaktów z obrońcą. Dotychczasowy przepis art. 204 § 1 k.p.k. ujmuje tę kwestię zbyt wąsko, bowiem pomoc tłumacza języka migowego ograniczona jest jedynie do przesłuchania oskarżonego, który jest głuchy lub niemy. Tymczasem art. 2 ust. 3 dyrektywy 2010/64/UE gwarantuje takiemu oskarżonemu pomoc tłumacza w takich samych sytuacjach, jak w przypadku oskarżonego niewładającego językiem danego postępowania. Proponowanej regulacji art. 72 § 2a k.p.k. towarzyszy odpowiednia zmiana art. 300 k.p.k., która wprowadza odpowiednie „dedykowane” pouczenie oskarżonego o tych jego uprawnieniach (proponowany art. 300 § 1b k.p.k.) oraz zmiana art. 244 § 2 k.p.k. wprowadzająca nakaz pouczenia zatrzymanego, który jest głuchy lub niemy, o uprawnieniu do korzystania z pomocy tłumacza.

W obowiązującym art. 72 § 3 k.p.k. zbyt wąsko ujęty został również zakres dokumentów, które powinny podlegać tłumaczeniu na język zrozumiały dla oskarżonego, który nie włada językiem polskim. Z art. 3 ust. 1-3 dyrektywy 2010/64/UE wynika bowiem, że tłumaczeniu podlegają nie tylko postanowienie o przedstawieniu, uzupełnieniu lub zmianie zarzutów, akt oskarżenia oraz orzeczenie podlegające zaskarżeniu lub kończące postępowanie, ale również każdy dokument istotny dla realizacji przez oskarżonego swojego prawa do obrony oraz do zagwarantowania rzetelności postępowania. W związku z tym proponuje się dodanie § 4, w którym wprost zostało przyznane oskarżonemu takie prawo, co w powiązaniu z pouczeniem oskarżonego o tym uprawnieniu (proponowany art. 300 § 1a k.p.k.), zapewni efektywne korzystanie z prawa do tłumaczenia. Uprawnienie do żądania dokumentów innych niż określone w § 3 nie oznacza obowiązku tłumaczenia całych akt sprawy lub całych obszernych dokumentów (np. uzasadnienia). Rozstrzygające znaczenie ma bowiem istotność dokumentu lub jego określonej części dla realizacji prawa oskarżonego do obrony.

Dyrektywa 2010/64/UE kładzie nacisk na efektywność prawa oskarżonego do pomocy tłumacza, czemu służyć ma możliwość kwestionowania przez oskarżonego decyzji odmawiającej mu takiej pomocy (zarówno w zakresie tłumaczenia ustnego, jak i tłumaczenia dokumentów), jak również złożenia skargi na jakość tłumaczenia. Jeśli idzie o tę pierwszą kwestię uznano, iż niecelowe jest wprowadzanie odrębnego środka zaskarżenia, zwłaszcza z uwagi na niebezpieczeństwo jego obstrukcyjnego wykorzystywania. Praktyka sądowa nie ujawnia zresztą przypadków rażącego łamania prawa oskarżonego do pomocy tłumacza. Obrona ma niezmiennie możliwość podnoszenia zarzutów dotyczących niezapewnienia pomocy tłumacza w apelacji lub kasacji. W odniesieniu do kwestii zarzutów co do jakości tłumaczenia uznano, iż niecelowe jest wprowadzanie w tym zakresie sformalizowanego środka prawnego, zwłaszcza w obliczu trudności w późniejszym weryfikowaniu zastrzeżeń co do jakości tłumaczenia ustnego. Bardziej efektywne będzie położenie nacisku na świadomość uprawnionego oskarżonego, iż w toku całego postępowania zgłaszać zastrzeżenia dotyczące jakości otrzymanego tłumaczenia. Służy temu pouczenie o tym uprawnieniu przewidziane w proponowanym art. 300 § 1a i 1b k.p.k.

**Prawo do informacji w postępowaniu karnym (dyrektywa 2012/13/UE)**

Zaproponowane zmiany dotyczące art. 156 § 5a, art. 249a § 1 i art 250 § 2b k.p.k. mają na celu usunięcie wad w zakresie implementacji standardu unijnego wynikającego z dyrektywy 2012/13/UE w sprawie prawa do informacji, jak i standardu strasburskiego w zakresie dostępu obrony do materiałów postępowania w związku ze stosowaniem tymczasowego aresztowania. Dodatkowo proponuje się szereg zmian wzmacniających prawo podejrzanego do obrony w zakresie tego dostępu.

Dostęp podejrzanego i jego obrońcy do akt postępowania przygotowawczego i do dowodów wskazujących na potrzebę stosowania tymczasowego aresztowania stanowi kluczowy element rzetelności procedury stosowania tymczasowego aresztowania. Wynika to z orzecznictwa Trybunału Konstytucyjnego oraz Europejskiego Trybunału Praw Człowieka (por.: wyrok TK z dnia 3 czerwca 2008 r., K 42/07, OTK – A 2008, nr 5, poz. 77; w odniesieniu do orzecznictwa ETPCz: wyrok ETPCz w sprawie Łaszkiewicz p. Polsce z dnia 15 stycznia 2008 r., skarga nr 28481/03; *Migoń przeciwko Polsce*, wyrok z dnia 25 czerwca 2002 r., *Chruściński przeciwko Polsce*, wyrok z dnia 6 listopada 2007 r.). Europejski Trybunał Praw Człowieka kilkakrotnie stwierdzał, uwzględniając skargi przeciwko Polsce, że uniemożliwienie oskarżonemu i jego obrońcy dostępu do akt postępowania przygotowawczego narusza zasadę równości broni, stanowiącą istotny element rzetelności procedury przewidzianej w art. 5 ust. 4 Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności. W punkcie 84 wyroku w sprawie *Łaszkiewicz* stwierdza się: „Trybunał uznaje konieczność skutecznego prowadzenia postępowań karnych, co może oznaczać, że pewna część informacji zebranych w ich trakcie powinna być utajniona w celu uniemożliwienia podejrzanym zacierania dowodów i podważania biegu wymiaru sprawiedliwości. Jednakże, ten zasadny cel nie może być realizowany kosztem znacznego ograniczenia prawa do obrony. Dlatego też informacje kluczowe dla oceny legalności tymczasowego aresztowania, takie jak powody, które zdaniem prokuratury uzasadniają przedłużenie okresu pozbawienia wolności – powinny być w odpowiednim trybie udostępnione adwokatowi podejrzanego [...].” To właśnie uczynienie zadość standardowi konstytucyjnemu i konwencyjnemu w tym zakresie było przyczyną wprowadzenia z dniem 1 lipca 2015 r. wzmocnionych gwarancji kontradyktoryjności i równości stron w procedurze aresztowanej (por. w szczególności art. 249a k.p.k. i ówczesne brzmienie art. 250 k.p.k.). Również przepis art 7 ust. 1 dyrektywy 2012/13/UE nie dopuszcza żadnego wyjątku od reguły, że należy zapewnić obronie dostęp do będących w posiadaniu właściwych organów dokumentów, które są związane z konkretną sprawą i mają istotne znaczenie dla skutecznego zakwestionowania, zgodnie z prawem krajowym, legalności zatrzymania lub aresztowania. Jak wynika z powyższego, podejrzany i jego obrońca powinni mieć dostęp do dowodów stanowiących podstawę wniosku o zastosowanie (przedłużenie) tymczasowego aresztowania i postanowienia o zastosowaniu tego środka zapobiegawczego. Wyjątki w tym zakresie nie są dopuszczalne.

Dodatkowo należy zauważyć, że wprowadzając w art. 156 § 5a k.p.k. ograniczenie w dostępie podejrzanego i jego obrońcy do dowodów wskazanych we wniosku o zastosowania tymczasowego aresztowania ustawodawca uzasadnił je potrzebą ochrony świadków zagrożonych. Cel ten w procesie karnym może być osiągnięty za pomocą instytucji świadka incognito, której zastosowanie powoduje, że obrona wciąż ma dostęp do treści zeznań, tyle że zapewniony w sposób uniemożliwiający ujawnienie tożsamości świadka zagrożonego. Skoro zatem cel godny ochrony może być osiągnięty za pomocą istniejącego w Kodeksie postępowania karnego instrumentu, zbędne jest dalej idące ograniczanie prawa do obrony. Dlatego należy uchylić art. 250 § 2b k.p.k., skoro stanowi on nieproporcjonalne ograniczenie prawa do obrony oraz reguły równości broni. Co za tym idzie, w tym zakresie zmianie musi ulec także art. 156 § 5a k.p.k.

Konsekwencją respektowania standardu strasburskiego i unijnego jest również proponowane brzmienie art. 249a § 1 k.p.k., które oznacza powrót do jego treści obowiązującej od 1 lipca 2015 r. Ustawą z dnia 11 marca 2016 r. wraz z wprowadzeniem art. 250 § 2b k.p.k. przewidziano możliwość wyodrębnienia przez prokuratora szczególnego zbioru dowodów, który pomimo, że stanowić może podstawę orzekania o zastosowaniu lub przedłużeniu stosowania tymczasowego aresztowania, nie jest udostępniany oskarżonemu oraz jego obrońcy. Powodem nieudostępniania tych dowód w postaci zeznań świadka była uzasadniona obawa niebezpieczeństwa dla życia i zdrowia albo wolności świadka lub osoby dla niego najbliższej. Tymczasem, jak wskazywano, sąd badający podstawy stosowania lub przedłużenia stosowania tymczasowego aresztowania nie może czynić istotnych ustaleń w tym zakresie na podstawie dowodów niedostępnych dla podejrzanego i jego obrońcy.

Proponowana treść art. 156 § 5a k.p.k. ma również za zadanie zniwelować dotychczasowe niedoskonałości normy w nim zawartej. Po pierwsze, przepisy regulujące zasady dostępu do akt postępowania w związku ze stosowaniem tymczasowego aresztowania nie przewidywały obowiązku zawiadomienia podejrzanego o możliwości realizacji tego uprawnienia, co wpływało negatywnie na efektywność korzystania z niego, zwłaszcza jeśli idzie o moment uzyskania tego dostępu. Za konieczne uznano uzupełnienie tego przepisu o nałożenie na prokuratora obowiązku poinformowania podejrzanego oraz jego obrońcy o kierowanym do sądu wniosku o zastosowanie tymczasowego aresztowania wraz z pouczeniem o przysługującym prawie do zapoznania się z materiałami postępowania. Po drugie, sprecyzowano, że na wniosek podejrzanego i jego obrońcy prokurator udostępnia akta postępowania w zakresie, w jakim stały się one kanwą wniosku o zastosowanie tymczasowego aresztowania, czyniąc to niezwłocznie. Po trzecie, zmieniony przepis przesądza o zakresie obowiązków prokuratora, przy czym udostępnienie akt następuje z inicjatywy podejrzanego lub jego obrońcy. W przypadku braku wniosku o zapoznanie się z aktami, nie tamuje biegu postępowania i dalszych, dynamicznych czynności procesowych prokuratora na tym etapie. Po czwarte, w art 156 § 5a k.p.k. doprecyzowano, że przewidziane w nim prawo podejrzanego i obrońcy obejmuje również możliwości sporządzenia odpisów i kopii akt, analogicznie jak jest to w art. 156 § 5 k.p.k.

Proponowana treść nowego art. 246 § 1a k.p.k. odpowiada wymogom wynikającym z art. 7 ust. 1 dyrektywy 2012/13/UE i jest uregulowaniem, którego potrzeba była sygnalizowana m.in przez Rzecznika Praw Człowieka w skardze do Ministra Sprawiedliwości z 19 marca 2023 r. Wskazano na konieczność wprowadzenia możliwości zapoznania się z aktami postępowania, które uzasadniają czynność zatrzymania. Pozbawienie osoby zatrzymanej a następnie zwolnionej nawet bez stawiania zarzutów dostępu do akt sprawy zdaniem Rzecznika stanowi naruszenie art. 41 ust 2 oraz 51 ust 3 Konstytucji RP. Wprawdzie żaden przepis nie zabrania zatrzymanemu, któremu nie postawiono zarzutu, wnioskowania o dostęp do akt sprawy, jednak brak jest przepisu, który by na to zezwalał. Zgodzić się zatem należy z Rzecznikiem, że zapewnienie możliwości wniesienia zażalenia przez zatrzymanego oraz jego obrońcę, w którym domaga się zbadania zasadności, legalności i prawidłowości zatrzymania przewidzianego w § 1, nie towarzyszyło dotychczas prawa do zapoznania się z materiałami sprawy. Mogłoby zatem być kwalifikowane także w kategorii ograniczenia prawa do obrony w rozumieniu art. 42 ust 2 Konstytucji RP. Zagwarantowanie prawa do wglądu w akta postępowania zatrzymanemu i jego obrońcy niweluje rozbieżności między poziomem gwarancji procesowych wynikających z przywołanej dyrektywy, standardów orzecznictwa ETPCz (art. 5 ust. 4 EKPCz odnosi się do możliwości oceny legalności pozbawienia wolności, co wiąże się z dostępem do materiałów stanowiących jego podstawę oraz zapewnienia równości broni między stroną oskarżycielską a pozbawioną wolności) a obowiązującymi dotychczas w tym zakresie przepisami krajowymi ustawy karnoprocesowej. Argumentacja powyższa odnosi się odpowiednio do obrońcy, któremu nie zagwarantowano dostępu do akt postępowania, zawierających materiały istotne z perspektywy oceny zasadności, legalności i prawidłowości zatrzymania.

**Prawo do pomocy obrońcy (dyrektywy 2013/48/UE i 2016/1919/UE)**

Z treści art. 3 dyrektywy 2013/48/UE wynika, że na gruncie polskiego procesu karnego prawo dostępu do obrońcy powinno przysługiwać następującym podmiotom, począwszy od najwcześniejszego momentu spośród wskazanych poniżej sytuacji (art. 3 ust. 2 *in principio* dyrektywy 2013/48/UE):

1. oskarżonemu (art. 71 § 2 k.p.k.);
2. podejrzanemu w związku z przesłuchaniem w tym charakterze (art. 71 § 1, art. 301 i art. 313 k.p.k.), czynnością jego okazania (art. 74 § 2 pkt 1 k.p.k.) oraz udziałem w konfrontacji i eksperymencie procesowym (art. 316 § 1 i 2, art. 317 k.p.k.);
3. podejrzanemu, który został pozbawiony wolności w związku z zarzutem popełnienia przestępstwa, np. zatrzymany, tymczasowo aresztowany (art. 245 § 1, art. 249 § 5 k.p.k.);
4. osobie podejrzanej, która została zatrzymana (art. 244, art. 247 k.p.k.);
5. osobie podejrzanej w związku z czynnością jej okazania (art. 74 § 3 w zw. z § 2 pkt 1 k.p.k.).

Z kolei z art. 2 ust. 1 dyrektywy 2016/1919/UE wynika, że na gruncie polskiego procesu karnego podejrzanym i oskarżonym, którzy zgodnie z dyrektywą 2013/48/UE mają prawo dostępu do adwokata i jednocześnie zostali pozbawieni wolności, zachodzi przypadek obrony obligatoryjnej lub też mają prawo do wzięcia do udziału w okazaniu, konfrontacji lub eksperymencie procesowym, należy zapewnić pomoc prawną obrońcy z urzędu, jeżeli nie mają wystarczających środków na pokrycie pomocy obrońcy.

Kluczowe znaczenie przy wyborze sposobu wdrożenia obu dyrektyw miało to, że dyrektywa 2013/48/UE wiąże prawo do dostępu do adwokata nie tylko z uzyskaniem w sposób formalny procesowego statusu podejrzanego, ale również z każdym powiadomieniem osoby „w inny sposób”, że jest podejrzana o popełnienie przestępstwa (art. 2 dyrektywy 2013/48/UE). Ponadto zakres wskazanych powyżej czynności procesowych, w toku których należy zapewnić osobie dostęp do adwokata (zatrzymanie, pierwsze przesłuchanie, okazanie, konfrontacja, eksperyment procesowy – art. 3 ust. 2 i 3 dyrektywy 2013/48/UE), obejmuje czynności dokonywanie obecnie również wobec osoby podejrzanej, czyli przed przedstawieniem zarzutów w postępowaniu karnym. Wskazane okoliczności uzasadniają dokonanie zmiany definicji podejrzanego w procesie karnym przez „oderwanie” jej od instytucji przedstawienia zarzutów. O uzyskaniu statusu podejrzanego z dalszymi tego implikacjami procesowymi (przewidzianymi m.in. w art. 299 § 1 k.p.k.) będą przesądzały dwie okoliczności: istnienie uzasadnionego podejrzenia popełnienia przestępstwa przez osobę na podstawie zebranych dowodów i podjęcie wobec niej pierwszej czynności procesowej ukierunkowanej na jej ściganie (proponowany art. 71 § 1 k.p.k.). Tą czynnością może być zatrzymanie takiej osoby, przeprowadzenie jej okazania, przeszukania tej osoby lub zajmowanego przez nią lokalu lub jej pojazdu, pobranie od tej osoby materiałów biologicznych do badań na podstawie art. 74 § 2 k.p.k. lub zarządzenie wobec niej podsłuchu procesowego.

Nie sposób w tym kontekście również pominąć faktu, że w świetle orzecznictwa Trybunału Konstytucyjnego, osoba podejrzana (w aktualnym rozumieniu tego pojęcia) jest podmiotem, któremu przysługuje prawo do obrony zagwarantowane w art. 42 ust. 2 Konstytucji RP. Trybunał podzielił pogląd Sądu Najwyższego, że „nie formalne postawienie zarzutu popełnienia przestępstwa, lecz już pierwsza czynność organów procesowych skierowana na ściganie określonej osoby czyni ją podmiotem prawa do obrony” (zob. wyrok TK z dnia 11 grudnia 2012 r., K 37/11, OTK-A 2012, nr 11, poz. 133 – pkt III.2.3 uzasadnienia). Trzeba też w końcu pamiętać, że dyrektywy przewidują jedynie normy minimalne, więc nie może być jakichkolwiek wątpliwości, że państwa członkowskie mają możliwość rozszerzenia praw w niej określonych (zob. pkt 54 motywów dyrektywy 2013/48/UE). Warto jednak zauważyć, że Trybunał Sprawiedliwości w swoim orzecznictwie wyraźnie przyjmuje, iż dyrektywa 2013/48/UE i dyrektywa 2012/13/UE mają zastosowanie do osoby, co do której istnieją informacje o tym, że popełniła przestępstwo (np. posiada nielegalne substancje) i przeprowadzono wobec niej czynność taką jak jej przeszukanie i zatrzymanie nielegalnych substancji, a więc czynność nakierowaną na ściganie tej osoby, przy czym bez znaczenia dla korzystania z uprawnień gwarantowanych przez wskazane dyrektywy jest, że osoba ta nie została oficjalnie poinformowana o tym, że ma status podejrzanego (zob. wyrok TS z dnia 7 września 2023 r., C-209/22). Projektowana definicja w art. 71 § 1 k.p.k. podejrzanego oraz związane z tym uzyskanie uprawnień procesowych pozwoli na zapewnienie spójności polskiego unormowania z wymogami przewidzianymi we wskazanych dyrektywach.

Aktualnie obowiązujący tryb desygnowania podejrzanego w postępowaniu przygotowawczym polegający na formalnym przedstawieniu zarzutów został wprowadzony do polskiego procesu karnego dekretem z dnia 21 grudnia 1955 r. – z mocą obowiązująca od 1 marca 1956 r. Rozwiązanie to na przestrzeni lat całkowicie straciło swój gwarancyjny charakter, głównie z uwagi na systematyczne poszerzanie przez ustawodawcę możliwości podejmowania czynności śledczych bezpośrednio wobec osoby podejrzanej zanim doszło jeszcze do formalnego przedstawienia zarzutów. Pomimo tego przepisy procesowe zapewniają osobie podejrzanej ograniczone możliwości realizowania swojej obrony. Nie odpowiada fundamentalnym zasadom współczesnego procesu karnego w demokratycznym państwie prawa sytuacja, kiedy o tym, czy i kiedy jednostka może realizować swoje prawo do obrony, decyduje organ państwa (prokurator, funkcjonariusz Policji), zwłaszcza w sytuacji, gdy bez przeszkód wobec takiej jednostki mogą być podejmowane działania ingerujące w jej prawa podstawowe oraz nakładane są już na nią obowiązki procesowe. W nowej regulacji przedstawienie zarzutów nie będzie już jedyną, ale jedną z czynności skutkujących ukonstytuowaniem podejrzanego w postępowaniu przygotowawczym. Skutek ten będzie wywoływało bowiem tylko w sytuacji, gdy wobec osoby, co do której istnieje uzasadnione podejrzenie popełnienia przestępstwa, nie podjęto wcześniej innej czynności nakierowanej na jej ściganie (np. nie została ona zatrzymana, lecz poprzestano na wezwaniu jej do stawienia się na przesłuchanie w charakterze podejrzanego).

Przesunięcie momentu uzyskania statusu podejrzanego będzie miało kluczowe znaczenie dla sytuacji osób objętych podejrzeniem popełnienia przestępstwa, które wprawdzie pozostają na wolności, lecz wobec których podejmowane są inne czynności zmierzające do ich ścigania (np. przeszukanie). Od tego momentu niedopuszczalne bowiem będzie traktowanie takiej osoby inaczej niż jako podejrzanego, a zatem naruszeniem jej praw procesowych będzie jej przesłuchanie w charakterze świadka.

Projektowana zmiana definicji podejrzanego spowoduje w istocie objęcie nią osób, które obecnie są w Kodeksie postępowania karnego określane mianem „osób podejrzanych”. Z tego powodu konieczne były zmiany w tych przepisach, w których występuje pojęcie „osoba podejrzana”. Mają one dwojaki charakter. W tych przepisach, które przewidują czynności mogące wedle nowej definicji z art. 71 § 1 k.p.k. konstytuować podejrzanego jako stronę w postępowaniu przygotowawczym: art. 74 § 3-4 (w konsekwencji również w art. 308 § 1 i art. 335 § 1), art. 219 § 1, art. 237 § 4, art. 244 § 1, 1a, 1b, 4, art. 247 § 1, art. 278 i art. 295 § 1 k.p.k. posłużono się pojęciem „osoba, co do której istnieje uzasadnione podejrzenie popełnienia przestępstwa”, a więc wyrażeniem określającym pierwszy element definicji podejrzanego z art. 71 § 1 k.p.k. Oznaczać to będzie, że z momentem podjęcia takiej czynności (np. pobrania materiału dowodowego na podstawie art. 74 § 3 k.p.k., przeszukania) lub wydania odpowiedniej decyzji procesowej (np. zarządzenia zatrzymania i przymusowego doprowadzenia na podstawie art. 247 § 1 k.p.k.) osoba, której taka czynność lub decyzja będzie dotyczyć, będzie uzyskiwać status podejrzanego. Natomiast w przypadku przepisów mających zastosowanie w sytuacji, gdy już wcześniej doszło do dokonania czynności procesowej ukierunkowanej na ściganie, posłużono się pojęciem „podejrzany” lub „oskarżony” (art. 225 § 2; art. 517c § 1 k.p.k.) lub terminem ogólnym „osoba” (art. 664 k.p.k.) albo też całkowicie pominięto termin „osoba podejrzana”, uznając, że nie wpływa to na treść normatywną regulacji (art. 248 § 3 k.p.k.). Takiej zmiany nie wprowadza się jedynie w art. 192a § 1 k.p.k. celowo pozostawiając termin „osoba podejrzana” na określenie osoby na przedpolu podejrzenia popełnienia przestępstwa (właściwie co do osób, których dotyczy ten przepis, nie sposób mówić o uzasadnionym podejrzeniu popełnienia przestępstwa).

Według projektu od momentu zatrzymania w związku z podejrzeniem popełnienia przestępstwa zatrzymany uzyskuje status podejrzanego. Zatrzymanie jest bowiem czynnością ukierunkowaną na jego ściganie. W rezultacie należało uznać, że ma on prawo do skorzystania z pomocy obrońcy (projektowany art. 244 § 2 i 5 k.p.k.), o czym jest pouczany (art. 244 § 5 k.p.k.). W konsekwencji nie będzie ulegać żadnej wątpliwości, że adwokat lub radca prawny udzielający zgodnie z art. 245 § 1 k.p.k. pomocy prawnej zatrzymanemu ma status obrońcy. Skutkowało to zmianą art. 178 pkt 1 k.p.k. dotyczącego tajemnicy obrończej, bowiem odrębne wskazywanie takiego adwokata lub radcy prawnego w tym przepisie stało się zbędne. Dla uczynienia realnym dostępu zatrzymanego do obrońcy, zwłaszcza w sytuacji, gdy nie ma on środków na ustanowienie obrońcy z wyboru, proponuje się zmiany dotyczące dyżurów adwokacko-radcowskich (art. 245 § 2 k.p.k.). Po pierwsze, celowe jest legislacyjne uporządkowanie regulacji dotyczącej pełnienia dyżurów i zamieszczenie jej w obrębie przepisów o zatrzymaniu, a więc mających ogólne zastosowanie, zaś w art. 517j k.p.k. zamieszczenie odesłania do ich odpowiedniego stosowania w postępowaniu przyspieszonym, czyli w przepisach szczególnych (zakładając, że taki przepis odsyłający do art. 245 k.p.k. jest w ogóle potrzebny, skoro art. 245 § 2 i 5 k.p.k. mają charakter norm ogólnych i na tej podstawie powinny być stosowane w postępowaniu przyspieszonym). Po drugie, w celu urealnienia dostępu do adwokata (czego wymaga art. 3 ust. 4 dyrektywy i pkt 27 i 28 preambuły dyrektywy 2013/48/UE) wprowadza się: 1) obowiązek udostępnienia zatrzymanemu listy obrońców pełniących dyżur (art. 245 § 1 zd. 2 k.p.k.); 2) obowiązek odnotowania udostępnienia listy obrońców w protokole zatrzymania (art. 244 § 3 k.p.k.). Po trzecie, konieczne stało się wprowadzenie uproszczonego systemu zapewnienia zatrzymanym pomocy prawnej z urzędu.

Dyrektywa 2013/48/UE zezwala na czasowe odstępstwo od obowiązku zapewnienia zatrzymanemu dostępu do adwokata (art. 3 ust. 5 w zw. z art. 8 dyrektywy). Dlatego utrzymano możliwość ograniczenia poufności rozmowy zatrzymanego z obrońcą przewidziane w art. 245 § 1 k.p.k.

Najobszerniejsze zmiany wprowadzono do art. 301 k.p.k. regulującego prawo podejrzanego do przesłuchania z udziałem obrońcy. Projektowane brzmienie tego przepisu ma na celu wdrożenie art. 3 ust. 3 dyrektywy 2013/48/UE, z którego wynika obowiązek zapewnienia podejrzanemu dostępu do obrońcy przed przesłuchaniem i w czasie przesłuchania oraz w związku z czynnością okazania. W projektowanym art. 301 § 2 i 3 k.p.k. uregulowano procedowanie w dwóch sytuacjach: rezygnacji przez podejrzanego z dostępu do obrońcy przed pierwszym przesłuchaniem (§ 2) oraz wyrażenia woli skorzystania z pomocy obrońcy przed tą czynnością (§ 3). Rozwiązanie przewidziane w § 3 jest wzorowane na przyjętym w chorwackim kodeksie postępowania karnego. W § 7 oddaje się treść normatywną art. 3 ust. 6 dyrektywy, który pozwala na czasowe odstępstwo od zapewnienia podejrzanemu dostępu do adwokata w związku z czynnością przesłuchania. W § 10 uregulowano dostęp podejrzanego do adwokata w sytuacji, gdy czynność okazania poprzedza jego pierwsze przesłuchanie w charakterze podejrzanego.

Przepisy art. 301 § 2-4 k.p.k. regulują kwestię konsultacji podejrzanego z obrońcą przed pierwszym przesłuchaniem (okazaniem). Mając jednak na względzie, że dyrektywa wymaga zapewnienia podejrzanemu dostępu do obrońcy również w związku z kolejnymi przesłuchaniami (art. 3 ust. 3 a i b), konieczne było uregulowanie sposobu reagowania organu procesowego w dwóch dalszych sytuacjach: usprawiedliwionego oraz nieusprawiedliwionego niestawiennictwa obrońcy na kolejne przesłuchanie. W pierwszym przypadku – usprawiedliwionego niestawiennictwa – przystąpienie do przesłuchania bez zapewnienia podejrzanemu możliwości konsultacji z obrońcą będzie zgodnie z art. 310 § 8 k.p.k. możliwe wyjątkowo, w warunkach określonych w § 2 (zrzeczenie się prawa do obecności obrońcy przy przesłuchaniu) i § 7 (ograniczenie prawa dostępu do obrońcy). Natomiast nieusprawiedliwione niestawiennictwo obrońcy nie będzie tamowało przesłuchania (§ 9).

Urealnienie dostępu do obrońcy osobom pozbawionym wolności przed pierwszym przesłuchaniem w charakterze podejrzanego wymagało istotnego skrócenia i odformalizowania procedury wyznaczenia obrońcy z urzędu na podstawie art. 78 k.p.k. W tym zakresie dyrektywy 2013/48/UE i 2016/1919/UE są nierozerwalnie ze sobą związane. W zasadzie trudno mówić o zapewnieniu zatrzymanemu realnego dostępu do obrońcy, jeżeli jedynie z powodu ubóstwa nie skorzysta on z usług adwokata lub radcy prawnego pełniącego dyżur. Z art. 2 ust. 1 i art. 4 ust. 4 dyrektywy 2016/1919/UE wynika, że osoba pozbawiona wolności powinna mieć dostęp do pomocy prawnej z urzędu, jeżeli nie ma wystarczających środków na ustanowienie obrońcy z wyboru. Z uwagi na krótki czas zatrzymania oraz przyjęty w polskim systemie model wyznaczania obrońcy z urzędu, niejednokrotnie nierealne jest szybkie uzyskanie przez zatrzymanego pomocy prawnej z urzędu. W związku z tym, aby zapewnić efektywność pomocy prawnej z urzędu dla zatrzymanego, proponuje się wprowadzenie w art. 245 § 2 k.p.k. reguły, że koszty pomocy udzielonej zatrzymanemu przez obrońcę pełniącego dyżur ponosi Skarb Państwa. Chodzi tu wyłącznie o koszt pomocy (konsultacji z obrońcą), jaką zatrzymany uzyskał w związku z zatrzymaniem, co powoduje, że nie będzie to skutkowało nadmiernym obciążeniem budżetu państwa, a jednocześnie umożliwi sprawne uzyskanie przez zatrzymanego pomocy prawnej z urzędu. Rola wyznaczonego w tym trybie obrońcy z urzędu polegać będzie przede wszystkim na udzieleniu porady prawnej zatrzymanemu i kończyć się będzie najpóźniej z momentem ustania zatrzymania. W zależności od rozwoju sytuacji procesowej osoba ta będzie mogła korzystać z pomocy obrońcy na zasadach ogólnych – jeśli zostaną jej przedstawione zarzuty będzie mogła ustanowić obrońcę z wyboru lub uzyskać pomoc obrońcy z urzędu w trybie art. 301 § 5 k.p.k. i w dalszej konsekwencji art. 78 § 1 k.p.k., zaś w przypadku, gdyby została zwolniona bez przedstawienia zarzutów, będzie mogła samodzielnie ustanowić swojego reprezentanta lub na zasadzie art. 78 § 1a k.p.k. uzyskać pomoc prawną z urzędu na potrzeby wniesienia ewentualnego zażalenia na zatrzymanie.

W odniesieniu do pomocy prawnej z urzędu w związku z dalszymi czynnościami wprowadza się w projekcie procedurę wyznaczenia „tymczasowego” obrońcy, w zasadzie na żądanie podejrzanego pozbawionego wolności. Wówczas taki obrońca byłby wyznaczany przez organ przeprowadzający czynność pierwszego przesłuchania lub okazania, jeżeli wyprzedza ono czasowo przesłuchanie (art. 301 § 5 i 10 k.p.k.). Jeśli podejrzany uzyskał już wcześniej pomoc obrońcy w trybie art. 245 § 2 k.p.k. w związku z zatrzymaniem, ten adwokat lub radca prawny powinien w miarę możliwości zostać wyznaczony jako obrońca w trybie art. 301 § 5 k.p.k., gdyż sprzyjać to będzie zapewnieniu ciągłości, a w konsekwencji również efektywności obrony. Jednocześnie organ ten niezwłocznie powinien przesłać wniosek o wyznaczenie obrońcy z urzędu wraz z niezbędnymi dokumentami do właściwego sądu, aby nastąpiło tam rozstrzygnięcie tej kwestii w zwykłym trybie (projektowany art. 81a § 1a k.p.k.). Obrońca „tymczasowy” wyznaczony w trybie art. 301 § 5 k.p.k. byłby uprawniony podejmować czynności jedynie do czasu prawomocnego rozstrzygnięcia przez uprawnione podmioty w przedmiocie wniosku podejrzanego o wyznaczenie obrońcy z urzędu na podstawie art. 78 k.p.k. (projektowany art. 84 § 2a k.p.k.), przy czym adwokat lub radca prawny będący obrońcą „tymczasowym” powinien zostać w miarę możliwości wyznaczony jako obrońca z urzędu, aby w ten sposób zapewnić ciągłość pomocy obrońcy (projektowany art. 81a § 1a k.p.k.). Za uregulowaniem dostępu do „obrońcy tymczasowego” w art. 301 k.p.k., a nie w przepisach o zatrzymaniu przemawiał następujący argument: jeżeli zatrzymanie nie przechodzi w przesłuchanie związane z przedstawieniem zarzutów, a kończy się po kilku godzinach zwolnieniem, to wystarczy pakiet gwarancyjny, łącznie z prawem do obrońcy i prawem do złożenia „oświadczeń” i pouczeniem, o jakim mowa w art. 244 § 5 k.p.k. (rozporządzenie). Natomiast w przypadku przystąpienia do przesłuchania w związku z zarzutami, konieczne jest zapewnienie również dostępu do pełnej pomocy prawnej z urzędu.

Wprowadzenie nowych zasad wyznaczania obrońcy z urzędu w związku z przesłuchaniem w charakterze podejrzanego spowodowało konieczność zsynchronizowania nowej regulacji z przepisami o obronie obligatoryjnej. W przypadku, gdy już przed pierwszym przesłuchaniem w charakterze podejrzanego zaistnieje jedna z sytuacji, o których mowa art. 79 § 1 k.p.k., konieczne staje się wyznaczenie obrońcy z urzędu, a jednocześnie deficyty, którymi dotknięty jest podejrzany przemawiają za tym, aby jak najszybciej uzyskał on pomoc obrońcy. Z tego względu również w takiej sytuacji, gdy wyznaczenie obrońcy z urzędu w „zwykłym” trybie określonym w art. 81 § 1 k.p.k. nie jest możliwe przed przystąpieniem do przesłuchania, przewiduje się wyznaczenie „tymczasowego” obrońcy z urzędu (proponowany art. 301 § 6 k.p.k.).

Projektowana zmiana art. 313 § 1 k.p.k. ma charakter porządkujący i pozwala na pełne i spójne osiągnięcie celów zakładanych przez dyrektywy obrończe. W nowym otoczeniu normatywnym samo sporządzenie postanowienia o przedstawieniu zarzutów (bez ogłoszenia i przesłuchania) będzie kreowało podejrzanego jako czynność procesowa ukierunkowana na ściganie, jeżeli wcześniej nie miała miejsca inna taka czynność, np. zatrzymanie. W projektowanym przepisie poszerza się katalog sytuacji, w których dopuszczalne jest odstąpienie od „niezwłocznego” ogłoszenia zarzutów podejrzanemu lub jego przesłuchania. Odstąpienie od niezwłocznego przesłuchania będzie bowiem możliwe również w sytuacji, „gdy przesłuchanie podejrzanego nie jest możliwe ze względu na upływ terminu zatrzymania przewidzianego w art. 248 § 1, jeżeli prokurator kieruje do sądu wniosek o zastosowanie tymczasowego aresztowania”. Unormowanie to zapewnia balans między wymogami efektywności postępowania a prawem podejrzanego do obrony. W sytuacji, gdy prokurator nie będzie dysponował wystarczającym czasem na przesłuchanie podejrzanego (zwłaszcza z uwagi na konieczność zapewnienia mu dostępu do obrońcy), będzie mógł ograniczyć czynność do ogłoszenia zarzutów i wystąpić do sądu z wnioskiem o tymczasowe aresztowanie podejrzanego. Zostanie on wówczas przesłuchany dopiero przed sądem. Pozwoli to prokuratorowi realizować niezbędne czynności bez konieczności sięgania po ograniczenia dostępu do obrońcy, o których mowa w projektowanym art. 301 § 7 k.p.k. Jednocześnie nie będzie to miało negatywnego wpływu na możliwość wykonywania swoich praw przez podejrzanego, gdyż uzyskanie tego statusu nie będzie uzależnione od ogłoszenia postanowienia. Taki podejrzany nie zostanie pozbawiony prawa do bycia przesłuchanym z udziałem obrońcy, bowiem unormowania przewidziane w projektowanym art. 301 § 2 i 3 k.p.k. będą miały w tej sytuacji zastosowanie, a obrońca może wziąć udział w posiedzeniu aresztowym (art. 249 § 3 k.p.k.).

Charakter porządkujący mają również zmiany w art. 325g k.p.k. Zmiana definicji podejrzanego w art. 71 § 1 k.p.k. skutkuje tym, że przesłuchanie, o którym mowa w § 2, odnosić się będzie już do podejrzanego, bowiem będzie ono poprzedzone albo zatrzymaniem tej osoby albo jej wezwaniem do stawienia się na przesłuchanie w charakterze podejrzanego. W obu sytuacjach w momencie przystąpienia do przesłuchania osoba ta będzie już podejrzanym, co czyni zbędnym zdanie drugie aktualnie obowiązującego art 325g § 2 k.p.k. Jeśli idzie o proponowane skreślenie art. 325g § 3 k.p.k., należy zauważyć, że w sytuacji, gdy proponowany przepis art. 301 k.p.k. szczegółowo reguluje kwestie dotyczące zapewnienia pomocy obrońcy w związku z przesłuchaniem lub okazaniem, a jednocześnie będzie on na mocy art. 325a § 2 k.p.k. miał odpowiednie zastosowanie w dochodzeniu, ogólnikowe uregulowanie zawarte w art. 325g § 3 k.p.k. staje się zbędne.

Dodanie art. 313 § 5 k.p.k. ma na celu zdefiniowanie momentu, w którym następuje wszczęcie postępowania karnego przeciwko osobie. W celu uniknięcia potencjalnych niejasności w tym zakresie związanych z dynamiką postępowania przygotowawczego i poszerzeniem katalogu czynności skutkujących uzyskaniem uprawnień podejrzanego projekt proponuje utrzymanie zasady, iż przejście postępowania przygotowawczego do fazy in personam następuje w momencie przedstawienia zarzutów. Z tym przepisem skorelowane są zmiany w art. 327 § 1 i 2 oraz art. 328 § 1 k.p.k., co powodować będzie, że dopiero przedstawienie zarzutów skutkować będzie zaktualizowaniem się zakazu *ne bis in idem*, jak jest to obecnie. Powyższe propozycje spowodują również utrzymanie aktualnie obowiązujących reguł dotyczących konsekwencji przedstawienia zarzutów dla statusu zawodowego niektórych osób (np. funkcjonariuszy Policji).

Zmiana w art. 171 k.p.k. (polegająca na dodaniu § 7a) stanowi wykonanie art. 8 ust. 2 i 3 dyrektywy 2013/48/UE, doprecyzowanych w punkcie 38 jej preambuły. Zgodnie z tymi przepisami, jeżeli decyzja o odstępstwie od zapewnienia podejrzanemu dostępu do obrońcy (dopuszczalna jedynie na etapie postępowania przygotowawczego) nie jest podjęta przez „organ sądowy”, musi być zapewniona możliwość poddania tej decyzji kontroli sądowej. W preambule doprecyzowano, że kontrola sądowa może być sprawowana przez sąd na etapie postępowania sądowego. Z tego względu uznano, że najwłaściwszym i najbardziej gwarancyjnym sposobem realizacji tej kontroli będzie wprowadzenie do Kodeksu postępowania karnego zakazu dowodowego, sformułowanego w projektowanym art. 171 § 7a k.p.k. Dowodowe wykorzystanie protokołów wyjaśnień, zarówno tych uzyskanych z naruszeniem art. 301 § 1-8 k.p.k., jak i złożonych w czasie, kiedy wobec podejrzanego były stosowane ograniczenia swobody kontaktów z obrońcą, będzie dopuszczalne jedynie wówczas, gdy oskarżony o to wniesie. W ten sposób wyjaśnienia uzyskane z naruszeniem określonych w art. 301 k.p.k. gwarancji prawa podejrzanego do pomocy obrońcy nie będą mogły zostać wykorzystane (zarówno w zakresie dowodzenia winy, jak i co do innych decyzji procesowych, np. o stosowaniu środków zapobiegawczych) w sytuacji, gdyby było to niekorzystne dla oskarżonego. Trzeba podkreślić, że projektowany zakaz dowodowy czyni zadość standardom wyznaczonym w orzecznictwie Europejskiego Trybunału Praw Człowieka, w szczególności w sprawie *Salduz przeciwko Turcji* (wyrok z dnia 27 listopada 2008 r., skarga nr 36391) i *Płonka przeciwko Polsce* (wyrok z dnia 31 marca 2009 r., skarga nr 20310/02).

Kolejny pakiet zmian dotyczy prawa podejrzanego do poinformowania osoby trzeciej o pozbawieniu wolności (art. 5 dyrektywy) oraz jego prawa do porozumiewania się z osobami trzecimi w czasie pozbawienia wolności (art. 6 dyrektywy). Wdrożenie art. 5 dyrektywy przeprowadzono przez zmianę treści art. 245 § 3 i w art. 261 § 1a k.p.k. Z kolei w art. 245 § 4 k.p.k. wprowadzono treść normatywną odpowiadającą wymogom art. 6 dyrektywy. Uznano, że nie jest konieczne wprowadzenie w art. 261 § 1 k.p.k. możliwości odmowy poinformowania osoby wskazanej przez podejrzanego innej niż osoba najbliższa, np. w zw. z niebezpieczeństwem matactwa, którą to możliwość przewiduje dyrektywa. Rozwiązania takiego nie zawiera bowiem przepis art. 261 § 1 k.p.k. w obecnie obowiązującym kształcie.

Zmiany w przepisach regulujących europejski nakaz aresztowania opracowano przy założeniu, że do osoby ściganej nakazem europejskim będą miały zastosowanie zarówno przepisy o dostępie do obrońcy przy zatrzymaniu, jak i projektowany art. 301 k.p.k., dotyczący dostępu do obrońcy przy pierwszym przesłuchaniu. Zastosowanie mają również ogólne przepisy dotyczące pomocy obrońcy z urzędu (m.in. art. 78 k.p.k.). W dyrektywach wprowadza się również obowiązek zapewnienia osobie ściganej możliwości dostępu do obrońcy w państwie wydania nakazu europejskiego (art. 10 ust. 4 i 4 dyrektywy 2013/48/UE i art. 5 ust. 2 dyrektywy 2016/1919/UE). W celu wykonania tego obowiązku, w projekcie proponuje się dodanie art. 607da i art. 607z § 3 oraz zmianę art. 607l § 3a k.p.k.

Ze względu na to, że w odniesieniu do osoby ściganej europejskim nakazem aresztowania w dyrektywie 2013/48/UE nie przewiduje się dopuszczalności ograniczenia lub wyłączenia prawa do dostępu do obrońcy (*a contrario* z art. 10 ust. 3 dyrektywy), konieczne było wprowadzenie zmian w art. 607k § 2a k.p.k. (dodanie zdania ostatniego) oraz dodanie § 3b do tego przepisu.

**Gwarancje procesowe dzieci będących oskarżonymi (dyrektywa 2016/800/UE)**

Za konieczne uznano wprowadzenie szeregu zmian dotyczących korzystania z pomocy obrońcy przez oskarżonych, którzy nie ukończyli 18 lat, aby usunąć w ten sposób braki w zakresie implementacji dyrektywy 2016/800/UE. Z art. 6 ust. 3, 4 i 7 tej dyrektywy wynika, iż jedynie w wyjątkowych sytuacjach wskazanych w ust. 8 możliwe jest przeprowadzenie przesłuchania oskarżonego, który nie ukończył 18 lat, bez udziału obrońcy. To samo dotyczy czynności okazania takiego podejrzanego. W związku z tym w proponowanych art. 249 § 3aa i art. 301a k.p.k. wprowadza się zasadę, że obowiązkowy jest udział obrońcy w przesłuchaniu podejrzanego, który nie ukończył 18 lat (zarówno, gdy jest to przesłuchanie dokonywane przez organ postępowania przygotowawczego, jak i przez sąd w związku z rozpoznawaniem wniosku o zastosowanie tymczasowego aresztowania wobec takiego podejrzanego) oraz w jego okazaniu. W konsekwencji do kwestii udziału obrońcy w przesłuchaniu takiego podejrzanego przez organ postępowania przygotowawczego stosuje się odpowiednio wskazane unormowania zawarte w art. 301 k.p.k., z wyjątkiem przepisów, które w tej sytuacji nie mogą mieć zastosowania z uwagi na obowiązkowy charakter udziału obrońcy w czynności. Dotyczy to również przepisów odnoszących się do zrzeczenia się prawa do obecności obrońcy podczas przesłuchania, bowiem z uwagi na wiek podejrzanego trudno zakładać, aby mógł on skutecznie z tego prawa zrezygnować. Jedynie w wyjątkowych sytuacjach przesłuchanie oskarżonego, który nie ukończył 18 lat, przez sąd rozpoznający wniosek o zastosowanie tymczasowego aresztowania będzie możliwe bez udziału obrońcy, jeżeli niestawiennictwo obrońcy jest wynikiem przyczyny niezależnej od sądu (wykluczone będzie zatem procedowanie bez obrońcy, jeśli sąd w ogóle nie powiadomi go o terminie posiedzenia), a nie jest możliwe zapewnienie udziału obrońcy w przesłuchaniu przed upływem terminu, o którym mowa w art. 248 § 2 k.p.k. Chodzi o uniknięcie sytuacji, gdy z uwagi na obstrukcję ze strony obrońcy lub zdarzenie, którego nie można było przewidzieć (np. wypadek) mogłoby dojść do niemożności rozpoznania i rozstrzygnięcia wniosku o zastosowanie tymczasowego aresztowania przed upływem 24 godzin, o których mowa w art. 248 § 2 k.p.k.

Zawarte w proponowanym art. 301a k.p.k. odesłanie do stosowania art. 301 § 6 k.p.k. oznacza, że przed przesłuchaniem podejrzanego, który nie ukończył 18 lat, konieczne będzie wyznaczenie mu „tymczasowego” obrońcy z urzędu, jeżeli nie korzysta on z już obrońcy z wyboru. Celem tej regulacji jest wdrożenie art. 18 dyrektywy 2016/800/UE.

Przepis art. 2 ust. 3 dyrektywy 2016/800/UE zakłada, że prawa gwarantowane przez dyrektywę powinny zostać zapewnione w sytuacji, gdy oskarżony i podejrzany w toku postępowania ukończy 18 lat i jest to „właściwe w świetle wszelkich okoliczności danej sprawy, w tym ze względu na stopień dojrzałości oraz konieczność szczególnego traktowania danej osoby” – przynajmniej do chwili ukończenia przez daną osobę 21 lat. W związku z tym w proponowanym art. 79 § 3a k.p.k. przewiduje się, że obrona obligatoryjna w sytuacji, o której mowa w art. 79 § 1 pkt 1 k.p.k., trwa do momentu prawomocnego zakończenia postępowania, chyba że sąd orzeknie, że udział obrońcy po ukończeniu przez oskarżonego 21 lat nie jest obowiązkowy.

Uzupełnienie w art. 147 § 2a k.p.k. katalogu sytuacji, w których obligatoryjne jest utrwalenie przesłuchania osoby za pomocą urządzenia rejestrującego obraz i dźwięk o przesłuchanie podejrzanego, który nie ukończył 18 lat, stanowi wdrożenie art. 9 ust. 1 dyrektywy 2016/800/UE.

**Art. 12**

Projekt przywraca brzmienie § 3 ustalone na mocy ustawy z dnia 13 czerwca 2013 r. o zmianie ustawy – Kodeks karny oraz Kodeks postępowania karnego. (Dz.U. poz. 849). Należało także skreślić w art. 12 § 4 k.p.k. wprowadzający do Kodeksu postępowania karnego z dniem 1 października 2023 r. szczególny, nowy tryb ścigania przestępstwa groźby karalnej z art. 190 § 1 k.k. Po pierwsze, ustawodawca wprowadzając ten przepis do systemu prawa nie wyjaśnił powodów uzasadniających tak istotną zmianę ścigania przestępstwa groźby karalnej. Po drugie, wprowadzony tryb ścigania groźby karalnej jest niespójny z dotychczasowym modelem trybów ścigania przestępstw, bowiem w przepisach obowiązujących do czasu wprowadzenia ww. zmiany jedynie w części wojskowej Kodeksu postępowania karnego przewidziano „przełamanie” wnioskowego trybu ścigania przez możliwość prowadzenia postępowania pomimo niezłożenia wniosku przez osobę uprawnioną, co należy jednak usprawiedliwiać specyfiką części wojskowej Kodeksu postępowania karnego (art. 660 § 1 k.p.k.). Z jednej strony ustawodawca nie zmienił tego, że groźba karalna jest ścigana na wniosek pokrzywdzonego (por. art. 190 § 2 k.k.), z drugiej zaś wprowadzając art. 12 § 4 k.p.k. pozbawił pokrzywdzonego możliwości decydowania o ściganiu tego przestępstwa, skoro niezłożenie wniosku nie stoi na przeszkodzie prowadzeniu postępowania, jeżeli wymaga tego „interes społeczny”. Jeżeli chodzi o sytuację niezłożenia wniosku z obawy przed odwetem, to istnieją inne instrumenty prawne, które powinny być wykorzystane do zabezpieczenia przez organy procesowe swobodnego, wolnego od przymusu składania oświadczeń woli w tym zakresie. Po trzecie, przepis ten od jego wprowadzenia budzi istotne wątpliwości interpretacyjne, dotyczące m.in. kompetencji sądu do weryfikowania decyzji prokuratora o prowadzeniu postępowania pomimo braku wniosku (por. J. Kasiński, O ściganiu przestępstwa groźby karalnej – nowy art. 12 § 4 k.p.k. i jego konsekwencje procesowe, Przegląd Sądowy 2024, z. 2). Podsumowując, wprowadzenie tej zmiany do Kodeksu postępowania karnego nie było poprzedzone wykazaniem realnej potrzeby ingerencji w obowiązujący od uchwalenia tego kodeksu wnioskowy tryb ścigania przestępstwa groźby karalnej.

**Art. 29**

Zmiana w art. 29 k.p.k. ogranicza obowiązek kształtowania składu 5-osobowego sądu do sytuacji, w której sąd rozpoznaje apelację albo kasację od wyroku orzekającego dożywotnie pozbawienie wolności. Oznacza to powrót do brzmienia tego przepisu sprzed 5 października 2019 r., w wersji obowiązującej od 1 lipca 2003 r. Związana jest przede wszystkim z przywróceniem w art. 454 § 1a k.p.k. reguły ne peius, zgodnie z którą sąd odwoławczy nie może zaostrzyć kary przez wymierzenie kary dożywotniego pozbawienia wolności oraz z eliminacją kasacji nadzwyczajnej Prokuratora Generalnego (art. 523 § 1a k.p.k.).

**Art. 34**

Zmiany w art. 34 k.p.k., które zostały wprowadzone przez ustawę z dnia 7 lipca 2023 r., w dużej mierze nie przyniosły istotnej wartości dodanej (zwłaszcza, jeśli idzie o określenie w § 3 okoliczności uzasadniających wyłączenie sprawy do odrębnego rozpoznania, będące po części *superfluum* w stosunku do innych uregulowań, m.in. art. 376 § 3 k.p.k.), a przy tym wprowadzały nieuzasadnione zróżnicowanie kwestii zaskarżalności postanowienia w postępowaniu przygotowawczym i sądowym, oznaczające w istocie kolejny przypadek uprzywilejowania prokuratora w postępowaniu sądowym. Z tego względu celowy był powrót do bardziej syntetycznego brzmienia art. 34 § 3 k.p.k. oraz reguły, iż postanowienie o wyłączeniu sprawy do odrębnego rozpoznania nie jest zaskarżalne. Brak jest bowiem przekonujących argumentów, aby taka możliwość istniała, skoro wskazane postanowienie samo w sobie zasadniczo nie wpływa negatywnie na sytuację procesową stron. Jednocześnie w proponowanym § 4 syntetycznie ujęto reguły dotychczas zawarte w § 4 i 5, dotyczące sytuacji, gdy do wyłączenia sprawy dochodzi po otwarciu przewodu sądowego. Wówczas ze względu na ekonomikę procesową sprawa podlegać powinna rozpoznaniu przez sąd, który dokonał wyłączenia, a jedyny wyjątek stanowić ma sytuacja, gdy właściwy jest sąd wyższego rzędu, a nie jak dotychczas również sąd niższego rządu. W sytuacji, gdy wyłączenie sprawy nie skutkuje koniecznością rozpoznania jej przez inny skład sądu, rozprawa prowadzona ma być w dalszym ciągu. Za rozpoznawaniem takiej wyłączonej sprawy przez dotychczas właściwy sąd, jak i za kontynuowaniem jej rozpoznania w tym samym składzie, przemawiają względy sprawności postępowania oraz ekonomii procesowej.

**Art. 37**

W zakresie tego przepisu Komisja podziela uzasadnienie zawarte w przedstawionym Komisji projekcie przygotowywanym przez Ministerstwo Sprawiedliwości.

**Art. 55 oraz art. 330**

Celem zmiany art. 55 k.p.k. jest ułatwienie pokrzywdzonemu wniesienia subsydiarnego aktu oskarżenia. Tymczasem art. 55 § 1 k.p.k. w związku z art. 330 § 2 k.p.k. w brzmieniu nadanym ustawą nowelizującą z 2019 r. uzależnia uzyskanie przez pokrzywdzonego statusu oskarżyciela posiłkowego subsydiarnego od długotrwałej procedury, a w szczególności: 1) wniesienia do sądu właściwego do rozpoznania sprawy zażalenia na postanowienie prokuratora o odmowie wszczęcia lub umorzeniu postępowania przygotowawczego; 2) uchylenia zaskarżonego postanowienia przez sąd, wskazujący tym samym na zasadność wszczęcia lub kontynuacji postępowania; 3) wydania przez prokuratora kolejnego postanowienia o odmowie wszczęcia lub o umorzeniu postępowania przygotowawczego; 4) złożenia na to postanowienie zażalenia do prokuratora nadrzędnego; 5) wydania przez prokuratora nadrzędnego postanowienia o utrzymaniu w mocy zaskarżonego postanowienia. Obowiązujące rozwiązanie budzi wątpliwości co do sposobu realizacji konstytucyjnych gwarancji praw pokrzywdzonego. Przyznanie prokuratorowi nadrzędnemu, a nie sądowi, prawa do rozpoznania zażalenia, może w istotny sposób utrudnić osobie wnoszącej subsydiarny akt oskarżenia realizację prawa do rozpoznania jego sprawy przez niezawisły i bezstronny organ, jakim jest sąd. Ze względu na gwarancje określone w art. 45 ust. 1 w zw. z art. 2 Konstytucji RP oraz z art. 77 ust. 2 Konstytucji RP to sąd, badając zażalenie na postanowienie prokuratora o odmowie wszczęcia postępowania przygotowawczego lub o jego umorzeniu, powinien ocenić, czy istnieją podstawy do wszczęcie postępowania jurysdykcyjnego. Stąd też należy odstąpić od konieczności zaskarżenia do prokuratora nadrzędnego postanowienia o zaniechaniu ścigania oraz wydania postanowienia prokuratora nadrzędnego o utrzymaniu w mocy zaskarżonego ww. postanowienia, jako przesłanek warunkujących wniesienie subsydiarnego aktu oskarżenia.

Odstąpienie prokuratora nadrzędnego od udziału w procedurze wniesienia subsydiarnego aktu oskarżenia wiąże się z uchyleniem § 2b.

Uchylenia wymaga § 5, który przewiduje nieznaną ustawodawstwu polskiemu formę udziału prokuratora w postępowaniu wszczętym na skutek wniesienia subsydiarnego aktu oskarżenia. Prokurator nie tylko może przystąpić do sprawy wszczętej przez oskarżyciela subsydiarnego, stając się jednocześnie oskarżycielem publicznym, ale może także, w sytuacji, gdy nie wstąpił do sprawy jako oskarżyciel publiczny, wstąpić do niej jako uczestnik postępowania, jeżeli uzna, że wymaga tego ochrona praworządności lub interes społeczny. Co więcej, prawo dokonania wyboru roli, w jakiej ewentualnie wystąpi w sprawie z oskarżenia subsydiarnego prokurator, należy wyłącznie do prokuratora i nie podlega ocenie procesowej. Przyjęte w § 5 rozwiązanie, z niezrozumiałych względów, daje prokuratorowi inną możliwość uczestniczenia w postępowaniu sądowym niż w roli oskarżyciela publicznego. Jest ono zbędne, skoro prokurator do każdej sprawy wszczętej na podstawie aktu oskarżenia wniesionego przez oskarżyciela posiłkowego może w każdym czasie wstąpić prokurator, stając się oskarżycielem publicznym.

Konsekwencją przyjętej zmiany w art. 55 k.p.k. jest modyfikacja w art. 330 § 2 k.p.k. Jednocześnie proponuje się uchylenie w art. 330 § 4 k.p.k., który stanowi, że „jeżeli akt oskarżenia, którego odpis został przesłany prokuratorowi na podstawie art. 330 § 3, nie został wniesiony przez pokrzywdzonego, prokurator odmawia przesłania akt postępowania przygotowawczego, zawiadamiając o tym prezesa sądu. Podmiotowi, który wniósł akt oskarżenia, przysługuje zażalenie na zarządzenie prokuratora o odmowie przesłania akt postępowania przygotowawczego; właściwy do rozpoznania zażalenia jest prokurator nadrzędny”. Stworzenie możliwości kwestionowania przez prokuratora statusu wnoszącego subsydiarny akt oskarżenia należy uznać za nieuzasadniony przejaw dążenia do rozszerzenia kompetencji organu prokuratorskiego i umożliwienia temu organowi prawa do udziału w każdym postępowaniu sądowym, także zainaugurowanym przez innego uprawnionego oskarżyciela, z kolei powierzenie kontroli zarządzenia prokuratora kontestującego decyzję organu sądu w przedmiocie przekazania akt prokuratorowi nadrzędnemu stanowi ograniczenie uprawnień sądu oraz podważa zasadę równości stron. Niezbędnym jest zatem przywrócenie właściwej równowagi między pozycją sądu i prokuratora w postępowaniu sądowym poprzez uchylenie art. 330 § 4 k.p.k.

**Art. 60**

Zmiana zaproponowana w art. 60 § 1 k.p.k. oznacza powrót do pierwotnego brzmienia tego przepisu sprzed 28 września 2023 r., wprowadzonego ustawą z 7 lipca 2023 r. Uwzględnia utrwalone stosowanie tego przepisu odpowiadające charakterowi i zakresowi postępowania prywatnoskargowego oraz roli prokuratora mającego w sprawach innych niż ścigane z oskarżenia publicznego wstępować do postępowania w celu ochrony interesu społecznego. Proponuje się skreślenie art. 60 § 5 k.p.k., który zakłada odpowiednie stosowanie art. 55 § 5 k.p.k. w sprawach o przestępstwa ścigane z oskarżenia prywatnego polegającego na tym, że prokurator może wstąpić do sprawy jako uczestnik postępowania, jeżeli uzna, że wymaga tego ochrona praworządności. Uchylenie art. 60 § 5 k.p.k. jest konsekwencja zmian w art. 55 k.p.k.

**Art. 85**

W celu zapewnienia pełnej realizacji prawa do obrony oskarżonego proponuje się zmiany w art. 85 k.p.k. W myśl proponowanego nowego brzmienia § 2, stwierdzając sprzeczność sąd ma wydać postanowienie, zakreślając oskarżonym termin do ustanowienia innych obrońców. W wypadku obrony z urzędu sąd wyznacza innego obrońcę. Jednocześnie projekt proponuje nowe brzmienie § 4 i wprowadzenie możliwości złożenia zażalenia na postanowienie lub zarządzenie w przedmiocie stwierdzenia sprzeczności. Obecnie zażalenie przysługuje jedynie na postanowienie sądu stwierdzające, że interesy oskarżonych są sprzeczne. Aktualny stan prawny poddawał krytyce m.in. Rzecznik Praw Obywatelskich (pismo RPO z 30 czerwca 2020 r, II.5150.3.2020.MM). Zdaniem RPO *„zróżnicowanie sytuacji osób, którym sąd stwierdził istnienie konfliktu interesów i go nie stwierdził, nie jest racjonalnie uzasadnione, zaś interes, któremu ma służyć różnicowanie sytuacji prawnej tych podmiotów nie występuje. Podkreślić należy fakt, że podmioty znajdują się w tej samej sytuacji prawnej, a los dopuszczalności zażalenia zależy od rodzaju rozstrzygnięcia zapadłego w zakresie (nie)sprzeczności interesów podejrzanych (oskarżonych) bronionych przez tego samego obrońcę. Każde z rozstrzygnięć ma niewątpliwie wpływ na prawo do obrony. Z tych powodów nie sposób uznać, by takie kryterium różnicujące mogło stanowić zgodną z Konstytucją podstawę zróżnicowania. Dlatego [przepis ten] jest niezgodny z art. 32 ust. 1 w zw. z art. 78 Konstytucji RP”*. Konsekwencją proponowanych zmian będzie wprowadzenie możliwości zaskarżenia decyzji wydawanych w przedmiocie sprzeczności interesów. Oczywiste jest, że w razie konieczności rozstrzygnięcia tej kwestii – niezależnie od kierunku tego rozstrzygnięcia – w postępowaniu jurysdykcyjnym sąd wydaje postanowienie (§ 2), zaś w postępowaniu przygotowawczym prezes sądu wydaje zarządzenie (§ 3). Zaskarżalne będą zarówno rozstrzygnięcia pozytywne (stwierdzające sprzeczność interesów), jak i negatywne (stwierdzające brak takiej sprzeczności).

Dodatkowo proponuje się uzupełnienie art. 85 k.p.k. o przepis § 5, który ma na celu przeciwdziałaniu nadużyciom w składaniu wniosków o stwierdzenie sprzeczności w obronie w celu uniknięcia obstrukcji procesowej przy wykorzystaniu uprawnienia do zaskarżenia. Pozostawienie wniosku bez rozpoznania nie będzie podlegać zaskarżeniu.

**Art. 99a**

Celem zmiany jest odstąpienie od obowiązku sporządzania uzasadnienia wyroku sądu pierwszej instancji, w tym wyroku nakazowego i wyroku łącznego, oraz wyroku sądu odwoławczego i wyroku wydanego w postępowaniu o wznowienie postępowania na formularzu według ustalonego wzoru, który został wprowadzony ustawą z 19 lipca 2019 r. (Dz.U. z 2019 r., poz. 194 ze zm.). Przyjęty wzór formularzy uzasadnień wyroków nie zawsze daje możliwość zamieszczenia informacji o przebiegu procesu wyrokowania, w szczególności argumentach i wnioskowaniach, które doprowadziły sąd do zapadłego rozstrzygnięcia. Wzory mają charakter hermetyczny, nakazujący pogrupowanie określonych dowodów w ramach poszczególnych sekcji, czy to w zakresie ustaleń faktycznych, czy to w kwestii oceny dowodów, przez co mogą – w niektórych sprawach złożonych przedmiotowo lub podmiotowo – prowadzić do zawężenia realizacji normy prawnej wysłowionej w art. 424 § 1 i 2 k.p.k. Jak trafnie stwierdził w wyroku z dnia 17 czerwca 2020 r., II AKa 64/20 (LEX nr 3055805) Sąd Apelacyjny w Gdańsku, obowiązek sporządzenia uzasadnienia orzeczenia jest nie tylko wymogiem formalnym, ale ma istotne znaczenie merytoryczne. Uzasadnienie, przedstawiając tok rozumowania poprzedzający wydanie orzeczenia, umożliwić ma stronom, a zwłaszcza oskarżonemu, jego kontrolę. Pełni zatem nie tylko funkcje procesowe, lecz także buduje autorytet wymiaru sprawiedliwości i kształtuje zewnętrzne przekonanie o sprawiedliwości orzeczenia. Dostrzegając te względy Sąd Apelacyjny w Gdańsku odstąpił od sporządzenia uzasadnienia wyroku na formularzu, o którym mowa w art. 99a § 1 k.p.k., gdyż zastosowanie tej formy sporządzenia uzasadnienia wyroku w procedowanej sprawie naruszałoby prawo strony do rzetelnego procesu. Podzielając te argumenty należy przyjąć, że sporządzenie uzasadnienia na formularzu jest prawnie dozwolone tylko wówczas, gdy sąd nie dojdzie do przekonania, że materia sprawy nie pozwala mu na sporządzenie tego dokumentu w tej uproszczonej formie bez naruszenia prawa strony do rzetelnego procesu, które to prawo ma absolutny prymat przed uprawnieniem sądu do stosowania tych „pomocnych” rozwiązań o charakterze biurowo-technicznym.

Również Trybunał Konstytucyjny stoi na stanowisku, że „uzasadnianie orzeczeń sądowych jest decydującym komponentem prawa do rzetelnego sądu jako konstytucyjnie chronionego prawa jednostki (...). Uzasadnianie orzeczeń pełni różne funkcje: sprzyjania samokontroli organu orzekającego, wyjaśniająco-interpretacyjną (w tym dokumentacyjną i ułatwiającą realizację orzeczenia), kontrolną zewnętrzną, umożliwiającą akceptację orzeczenia w skali indywidualnej i jego legitymizację społeczną (funkcja wychowawcza, głos w dyskursie społecznym). Wszystkie te funkcje uzasadnienia są zakotwiczone w konstytucyjnych zasadach i wartościach – aby wskazać tylko zasadę państwa prawa, godność ludzką, skuteczne prawo do sądu. Jednak nie w każdym wypadku każda z tych funkcji dochodzi do głosu równie silnie. Zależy to od szczebla postępowania, przedmiotu orzeczenia, formy uzasadnienia (ustne, pisemne). Toteż w wypadku oceny każdego ograniczenia zasady uzasadniania orzeczeń konieczna jest dokładna analiza wszystkich czynników, uwarunkowań i kryteriów” (por. postanowienie TK z dnia 11 kwietnia 2005 r., SK 48/04, Z.U. 2005, nr 4A, poz. 45). Trybunał Konstytucyjny podkreślał, że uzasadnienie orzeczenia jest podstawą kontroli zewnętrznej orzeczenia przez organ wyższej instancji, bowiem dokumentuje argumenty przemawiające za przyjętym rozstrzygnięciem. Rzetelne, logiczne i zrozumiałe dla strony uzasadnienie wyroku umożliwia skuteczne wywiedzenie apelacji, gdyż stwarza stronie możliwość zapoznania się z argumentami przemawiającymi za przyjętym przez sąd rozstrzygnięciem (por. wyrok TK z dnia 16 stycznia 2006 r., SK 30/05, OTK-A 2006/1, poz. 2, teza 4.3. uzasadnienia). Nie chodzi zatem o jakiekolwiek uzasadnienie wyroku, ale takie, które umożliwia jego społeczną kontrolę, kontrolę wysłuchania stron w danym postępowaniu, zaś stronom umożliwia rzeczywiste wykorzystanie przysługujących im środków procesowych, zwłaszcza odwoławczych. Z tego powodu proponuje się zmianę treści art. 99a § 1 k.p.k., z obowiązku sporządzenia uzasadniania na urzędowym formularzu na możliwość jego sporządzenia przez sąd.

**Art. 100**

Zmiana w art. 100 § 1 k.p.k. oraz uchylenie § 1a tego przepisu ma charakter doprecyzowujący. W treści § 1 utrzymano zasadę ustności w odniesieniu do sposobu uzewnętrzniania orzeczeń (wyroków i postanowień) oraz zarządzeń wydanych na rozprawie, jak również na posiedzeniu jawnym. Poza tym, jednoznacznie przesądzono, że w sytuacji, gdy nikt, włącznie z publicznością, na rozprawę lub posiedzenie jawne się nie stawił, można uznać wydane orzeczenie lub zarządzenie za ogłoszone bez jego promulgacji.

**Art. 114**

Proponuje się powrót do treści art. 114 k.p.k. w brzmieniu sprzed wejścia w życie ustawy z dnia 7 lipca 2022 r., a w szczególności odstąpienie od wprowadzonej z dniem 1 października 2023 r. zasady, że zgłoszenie zdania odrębnego nie powoduje konieczności sporządzenia uzasadnienia orzeczenia w sytuacji, gdy nie podlega ono uzasadnieniu z urzędu.

Przemawiają za tym dwa względy. Po pierwsze, w poprzednim stanie prawnym art. 114 k.p.k. nie rodził wątpliwości interpretacyjnych oraz trudności orzeczniczych. Nie istniały zatem uzasadnione powody przemawiające za zmianą art. 114 k.p.k. normującego instytucję zdania odrębnego. Po drugie, należy przywrócić zasadę, że w sytuacji zgłoszenia zdania odrębnego należy z urzędu sporządzić uzasadnienie orzeczenia. Zamanifestowanie przez członka składu orzekającego, że w określonej kwestii posiada on inne zdanie niż jego większość każdorazowo powinno łączyć się z uzasadnieniem orzeczenia, a tym samym z możliwością poznania przez strony zagadnienia faktycznego lub prawnego, które nie zostało rozstrzygnięte jednomyślne. Wpłynie to pozytywnie na ewentualne wniesienie środka odwoławczego.

**Art. 133a**

W zakresie tego przepisu Komisja podziela uzasadnienie zawarte w przedstawionym Komisji projekcie przygotowywanym przez Ministerstwo Sprawiedliwości.

**Art. 156 § 5 i 5b**

Uchylenie art. 156 § 5b k.p.k. wiąże się z uzasadnieniem jego wprowadzenia do procedury karnej ustawą z 22 czerwca 2021 r. Zarówno w części wstępnej uzasadnienia oraz w przypisie do tytułu ustawy wskazano, że ma on na celu wdrożenie dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady 2017/541/UE z dnia 15 marca 2017 r. w sprawie realizacji zwalczania terroryzmu, a dla osiągniecia w pełni założonego celu niezbędne jest „*usunięcia dostrzeżonych luk normatywnych mogących mieć istotny wpływ na sprawność postępowania przygotowawczego i szybkość procedowania, niezbędną dla skutecznego zwalczania tego typu przestępczości”.* Celem nowelizacji było ograniczenie dostępu do akt sprawy po jej zakończeniu na etapie postępowania przygotowawczego. Jako powód wskazano niewłaściwe stosowanie ustawy o dostępnie do informacji publicznej – „*jako zagrażające konstytucyjnie gwarantowanym wolnościom i prawom, zaś potencjalne ujawnienie w tym trybie okoliczności dotyczących życia prywatnego określonych osób. A także ujawnienie danych osobowych”.* Wskazano ponadto: *„projektowane rozwiązanie, czyli odpowiednie stosowanie do akt zakończonych postępowania przygotowawczego reguł z art. 156 § 5 k.p.k., pozwoli na objęcie ochroną informacji zawartych w materiałach w sprawy w celu zagwarantowania możliwości efektywnego kontynowaniu postępowania w przypadku zaistnienia podstaw oraz zapewnienia ochrony interesów osób uczestniczących w postępowaniu, z drugiej zaś strony pozwoli na udostępnianie akt spraw w przepadkach za tym przemawiających, np. w celach naukowych, analitycznych lub szkoleniowych*”. Przedstawiając przywołaną argumentację zmierzano w istocie do ograniczenia dostępu obywateli do akt zakończonych już postępowań przygotowawczych, m.in. stron zakończonego postępowania lub przedstawicieli mediów. Skutkowało to utrudnianiem realizacji kontrolnej funkcji mediów, np. w zakresie badania powodów decyzji o zaniechaniu ścigania przestępstw. Brak jest merytorycznych argumentów, aby dostęp do akt zakończonego postępowania był limitowany na identycznych zasadach, jak dostęp do akt postępowania będącego w toku, skoro w przypadku tego pierwszego postępowania nie można już mówić o potrzebie zabezpieczenia prawidłowego toku postępowania. Konsekwencją uchylenia art. 156 § 5b k.p.k. jest przywrócenie poprzedniego brzmienia art. 156 § 5 k.p.k. w zakresie stanowiącym, iż prawo dostępu do akt postępowania przygotowawczego przysługuje stronom także po jego zakończeniu. W stosunku do innych podmiotów niż strony zastosowanie w zakresie udostępniania akt zakończonego postępowania zastosowanie znajdować będą przepisu o dostępie do informacji publicznej. Nie sposób zgodzić się z tezą, że zastosowanie ustawy o dostępie do informacji publicznej może mieć negatywne konsekwencje dla interesu osób, których postępowanie dotyczyło. Jest dowodem na przejrzystość życia publicznego, w tym prowadzonych czynności śledztwa w istotnych dla społeczeństwa sprawach.

**Art. 159**

Nowe brzmienie art. 159 k.p.k. poszerza możliwości wniesienia zażalenia na zarządzenie o odmowie udostępnienia akt wydane w toku postępowania przygotowawczego. Poszerzenie to następuje w wymiarze podmiotowym – możliwość wniesienia zażalenia przysługiwać ma, obok stron, także zatrzymanemu. Wprawdzie zmiany związane z implementacją dyrektywy 2013/48 powodują, że osoba zatrzymana będzie uzyskiwać status podejrzanego, a więc strony postępowania przygotowawczego, jednak należy mieć na względzie sytuację, gdy pomimo zatrzymania nie dojdzie do przedstawienia zarzutów i zatrzymany zostanie zwolniony (np. z uwagi na wyjaśnienie sytuacji wskutek czynności przeprowadzonych w czasie, gdy trwało zatrzymanie). Wówczas odpadnięcie przesłanki uzasadnionego podejrzenia popełnienia przestępstwa określonej w projektowanym art. 71 § 1 k.p.k. spowoduje, że zatrzymany utraci status podejrzanego. Z drugiej jednak strony nadal celowe jest, aby nie tylko miał dostęp do akt postępowania w zakresie związanym z zatrzymaniem (proponowany art. 246 § 1a k.p.k.), ale również aby mógł zakwestionować niekorzystną dla niego decyzję procesową w tym względzie. Uzasadnia to wyraźne wskazanie zatrzymanego w treści art. 159 k.p.k. jako podmiotu uprawnionego do wniesienia zażalenia. Możliwość zapoznania się z aktami przez zatrzymanego ma dla niego istotne znaczenie w kontekście zastosowania wobec niego środka przymusu.

Zmieniony przepis art. 159 k.p.k. prowadzi jednocześnie do zwiększenia zakresu kontroli odwoławczej zasadności zarządzenia o odmowie udostępnienia akt, wprowadzając pełną kontrolę sądową tej decyzji. W przypadku zażalenia na zarządzenie wydane przez organ prowadzący postępowanie, który nie jest prokuratorem, zażalenie to rozpoznaje, jak dotychczas, prokurator sprawujący nadzór nad postępowaniem, ale jego decyzja w tej kwestii może być jeszcze zaskarżona do sądu, co stanowi novum w treści przepisu. Nowością jest także doprecyzowanie, że zażalenie służy nie tylko na odmowę udostępnienia akt, ale także na odmowę umożliwienia sporządzenia odpisów lub kopii akt.

**Art. 168a**

Nowa regulacja art. 168a k.p.k. zawiera fundamentalną zmianę podejścia do kwestii dopuszczalności dowodów uzyskanych za pomocą czynu zabronionego. Rezygnuje z obowiązującej od 2016 r. reguły niezwykle szerokiej dopuszczalności tych dowodów połączonej z kompetencją prokuratora do decydowania o ich wykorzystaniu w procesie karnym. Opiera się na odwróceniu tych założeń i przyjęciu dwóch podstawowych reguł: ogólnej reguły niedopuszczalności takich dowodów, jeśli pochodzą od organów państwa i jego funkcjonariuszy, oraz możliwości wyjątkowego dopuszczenia dowodu zdobytego w nielegalny sposób na podstawie decyzji sądu. W § 1 wprowadzono zakaz zarówno przeprowadzenia, jak też wykorzystania dowodu, który został uzyskany przez funkcjonariusza publicznego w ramach jego obowiązków służbowych i do celów postępowania karnego przy użyciu czynu zabronionego. Reguła ta jest wyrazem przekonania, że w demokratycznym państwie prawnym nie można realizować celów procesu karnego i zmierzać do ustalenia faktu oraz odpowiedzialności osoby za popełniony czyn zabroniony stanowiący przestępstwo poprzez popełnianie przez funkcjonariuszy państwa takich samych czynów zabronionych. W § 2 wprowadzono regułę wyjątkowego dopuszczenia do procesu karnego dowodów nielegalnych. Obwarowana została ona jednak istotnymi warunkami. Po pierwsze, kompetencję tę przekazano wyłącznie w ręce sądu. Po drugie, możliwe jest to tylko w wyjątkowych wypadkach, a zatem obowiązkiem sądu będzie ocena w tym zakresie. Po trzecie, nie obejmuje ona dowodu, który uzyskany został przez funkcjonariusza publicznego w wyniku: pozbawienia wolności, umyślnego spowodowania uszczerbku na zdrowiu lub zabójstwa. Najważniejszym jednak elementem reguły wyjątkowej dopuszczalności dowodów nielegalnych jest po czwarte wprowadzenie ogólnej przesłanki tej warunkowej dopuszczalności – „jeśli nie zagraża to rzetelności postępowania karnego”. Kryterium to odwołuje się wprost do standardu wyznaczonego w art. 6 ust. 1 EKPCz oraz koncepcji rzetelnego postępowania karnego opartego o art. 45 ust. 1 Konstytucji RP. Decyzję w tym zakresie pozostawia się sądowi, jako organowi wymierzającemu sprawiedliwe orzeczenie po rzetelnie przeprowadzonym postępowaniu. Jego elementem musi być wnikliwie oceniony materiał dowodowy. Nie tracą na znaczeniu przepisy szczególne, wprowadzające znane od dawna, niezależnie od ogólnej reguły zakazy dowodowe wykorzystania określonych dowodów, np. art. 171 § 5 i 7 k.p.k.

 **Art. 168b**

Zmiana dotyczy przepisu, wprowadzonego przez art. 1 pkt 35 ustawy z dnia 11 marca 2016 r. (Dz.U.2016.437) zmieniającej Kodeks postępowania karnego z dniem 15 kwietnia 2016 r. Jego wprowadzeniu do porządku prawnego towarzyszyły zmiany w ustawach kompetencyjnych Policji i innych służb, uprawnionych do stosowania kontroli operacyjnej, eliminujące tzw. zgodę następczą sądu na wykorzystanie dowodowe materiałów uzyskanych w toku prowadzenia kontroli operacyjnej, ale poza jej pierwotnym zakresem podmiotowym i przedmiotowym. Jego stosowanie budziło od początku kontrowersje, zarówno z uwagi na fakt bezprecedensowego wprowadzenia do Kodeksu postępowania karnego regulacji odwołującej się wprost do waloryzacji materiałów operacyjnych Policji i służb, celem dowodowego ich wykorzystania w postępowaniu karnym, jak i z uwagi na istotne niedostatki regulacyjne. Proponowany w nowelizacji kształt przepisu uwzględnia wypracowane stanowisko orzecznicze Sądu Najwyższego, które zaprezentowano najpełniej w uchwale poszerzonego składu z dnia 28 czerwca 2018 roku o sygn. I KZP 4/18. W aktualnie zaprojektowanym kształcie normatywnym główne znaczenie znajdują następujące segmenty:

* wyrażona w § 1 zasada dopuszczalności dowodowego wykorzystania z poszanowaniem reguły proporcjonalności;
* określenie kompetencji prokuratora do wydania decyzji w formie postanowienia na etapie postępowania przygotowawczego (co pozostaje w związku z regulacjami w ustawach kompetencyjnych, nakazującymi przekazanie materiałów operacyjnych w przypadku uzyskania dowodów pozwalających na wszczęcie postępowania karnego lub mających znaczenie dla toczącego się postępowania karnego – właśnie prokuratorowi);
* konkretyzacja treści decyzji o wykorzystaniu dowodowym z odwołaniem do gwarancyjnego wskazania jej zakresu podmiotowego i przedmiotowego;
* wprowadzenie obowiązku zawiadomienia osoby, której dotyczy postanowienie o jego treści, z możliwością odroczenia jego realizacji, nie dłużej jednak niż do zakończenia postępowania przygotowawczego, tak by respektowane było prawo do obrony.

Wykorzystane na etapie postępowania przygotowawczego materiały z czynności operacyjnych będą następnie przedmiotem wniosku dowodowego oskarżyciela, w przypadku wniesienia aktu oskarżenia. O dopuszczeniu dowodu końcowo zdecyduje więc sąd orzekający, a prawidłowość jego decyzji będzie podlegała kontroli w toku instancyjnym.

**Art. 170**

Wprowadzona do polskiego procesu karnego prekluzja dowodowa pozostaje w sprzeczności z zasadą dążenia do ustalenia prawdy materialnej. W obecnie obowiązującym modelu postępowania karnego, który w przeważającym stopniu wycofał się reformy z 1 lipca 2015 r., nie przewiduje się zwiększonej kontradyktoryjności procesu, w którym rola sędziego jest ograniczona, a o wyniku toczącego się postępowania sądowego przesądzić może stopień zaangażowania stron i ich przedstawicieli. Wprowadzony art. 170 § 1 pkt 6 k.p.k., w swoim założeniu miał za zadanie, zgodnie z uzasadnieniem ówczesnego legislatora, wpłynąć na przyspieszenie i sprawność toczących się postępowań karnych poprzez umożliwienie sądom oddalania wniosków dowodowych złożonych po zakreślonym terminie. Przepis ten dotyczy etapu postępowania sądowego i jak wiadomo dziś nie zrealizował pokładanych w nim nadziei. Sąd orzekający dysponuje wystarczającymi narzędziami umożliwiającymi sprawne prowadzenie postępowania i ewentualnego dyscyplinowania stron w tym zakresie. Jednocześnie przepis ten nie mógł być stosowany w innym celu niż wskazany, a pozostawał w sprzeczności z zasadą domniemania niewinności i prawa do obrony. Uchylenie art. 170 § 1 pkt 6 k.p.k. jest niezbędne ze względu na powinność leżącą po stronie orzekającego sądu sprowadzającą się do podejmowania decyzji opartych na ustaleniach faktycznych zgodnych z rzeczywistym stanem rzeczy. Jednym z elementów sprzyjających temu jest inicjatywa dowodowa stron. Utrzymywanie zatem katalogu powodów oddalenia wniosku dowodowego z dodatkową przesłanką, oczywiście może przyspieszyć toczące się postępowania, ale będzie zawsze naruszeniem rzetelnego procesu w rozumieniu konstytucyjnym i konwencyjnym. Oddalenie wniosku dowodowego ze względu na jego spóźnione złożenie może zawsze rodzić ryzyko pominięcia istotnych informacji i rozstrzygania na podstawie nieprawdziwych ustaleń faktycznych. Słusznie wskazuje się że ograniczenie dowodowe nie tylko prowadzi do przyjęcia fikcji rozstrzygania w przedmiocie procesu zgodnie z prawdą, ale prowadzi także do wydania wyroku skazującego wobec osoby niewinnej.

Uchylenie § 1a jest konsekwencją rezygnacji z prekluzji dowodowej, która w tym paragrafie doznawała swoistego ograniczenia. Przepis miał spełniać rolę mechanizmu gwarantującego realizację zasady prawdy materialnej. Wobec uchylenia art. 170 § 1 pkt 6 k.p.k., jego dalsze utrzymywanie straciło znaczenie.

**Art. 180**

Zwolnienie z obowiązku zachowania tajemnicy ustawowo chronionej, podyktowane względami dowodowymi, możliwe jest wyłącznie w przypadku łącznego spełnienia dwóch przesłanek: dobra wymiaru sprawiedliwości oraz niemożności ustalenia okoliczności w sprawie na podstawie innego dowodu. Na postanowienie, którego wydanie zarezerwowane jest do wyłącznej kompetencji sądu, przysługuje zażalenie. Ze względu na wyjątkowy charakter dowodu z treści objętej tajemnicą zawodów wymienionych w tym przepisie i wynikające z jego przeprowadzenia możliwe nieodwracalne konsekwencje, postanowienie nie powinno mieć przymiotu natychmiastowej wykonalności a zażalenie winno wstrzymywać jego wykonanie. Ze względu na obowiązującą zasadę względnej suspensywności postanowień, wynikającą z treści art. 462 k.p.k., zdecydowano się umieścić w przepisie zdanie, zgodnie z którym złożenie zażalenia wstrzyma wykonanie zaskarżonego postanowienia. Projektowana zmiana oznacza zatem, że warunkiem wykonania postanowienia jest jego prawomocność. Jednocześnie ze względu na konieczność dalszego sprawnego prowadzenia postępowania i potrzeby uzyskania ostatecznej decyzji sądu co do możliwości skorzystania z tego dowodu przewidziano krótki, bo 7 dniowy termin, dla sądu rozpoznającego zażalenia. W zakresie drugiej zmiany w art. **180 § 2 k.p.k**. Komisja podziela uzasadnienie zawarte w przedstawionym Komisji projekcie przygotowywanym przez Ministerstwo Sprawiedliwości.

**Art. 198**

Celem tej zmiany jest zasadniczo powrót do reguł udostępniania biegłym akt sprawy, jakie obowiązywały przed nowelizacją Kodeksu postępowania karnego, która weszła w życie 5 października 2019 r. Przepis w proponowanym brzmieniu nadal pozostawia organowi procesowemu pełne panowanie nad zakresem przekazanych biegłemu dokumentów z akt sprawy. Akta (poszczególne dokumenty, ich odpisy lub ich wersje elektroniczne) mają być przekazywane biegłym „w miarę potrzeby” oraz „w zakresie niezbędnym do wydania opinii”. Zrezygnowano natomiast z zakazu udostępniania biegłemu znajdującej się już w aktach sprawy opinii innego biegłego / biegłych dotyczącej tego samego zagadnienia. W założeniu ustawodawcy zakaz ten miał zwiększyć obiektywność opiniowania kolejnych biegłych w sprawie. Adekwatnym zabezpieczeniem obiektywności opiniowania biegłego powinien być odpowiedni dobór biegłych, legitymujących się najwyższą wiedzą ekspercką w swojej dziedzinie oraz możliwość poniesienia przez biegłego odpowiedzialności karnej czy zawodowej za przedłożenie nierzetelnej lub sfałszowanej opinii. Natomiast zasadniczo biegły powinien mieć dostęp do tych wszystkich dokumentów, które umożliwią mu sporządzenie rzetelnej, wyczerpującej i prawidłowej opinii. W szczególności przy wydawaniu opinii sądowo psychiatrycznej ograniczenie przez organ procesowy dostępu biegłych do poprzednio wydanej w sprawie opinii psychiatrycznej lub do poszczególnych dokumentów z akt sprawy budzi zasadnicze wątpliwości. Dodać należy, że obecne brzmienie tego przepisu ogranicza biegłym możliwość zapoznania się z poprzednio wydanymi w sprawie opiniami, w sytuacji, gdy jednocześnie z mocy § 157 ust. 2 Regulaminu wewnętrznego urzędowania powszechnych jednostek organizacyjnych prokuratury zezwala się na udostępnienie biegłym psychiatrom akt innych postępowań bez jakichkolwiek ograniczeń, a więc – również z opiniami wywołanymi na potrzeby innych postępowań. Podsumowując, przywracając poprzednie brzmienie tego przepisu pozostawia się organom procesowym większą swobodę w decydowaniu o tym, w jakim zakresie udostępnić biegłemu akta sprawy. Jednocześnie możliwość udostępniania dokumentów z akt sprawy w postaci odpisów, a w szczególności w formie elektronicznej, pozwala na uniknięcie blokowania prowadzenia postępowania w czasie sporządzania opinii przez biegłego / biegłych.

**Art. 210**

Nowe brzmienie przepisu jest wynikiem wniosków płynących z orzeczenia z 20 września 2018 r., *Solska i Rybicka przeciwko Polsce,* nr skarg 30491/17 i 31083/17, Europejskiego Trybunału Praw Człowieka w sprawie uznania ekshumacji zwłok, wbrew woli najbliższych, za naruszające art. 8 EKPCz, chroniącego prawo do poszanowania życia prywatnego i rodzinnego. Przejawem naprawy tego stanu rzeczy jest wprowadzenie zażalenia na decyzję o przeprowadzeniu czynność procesowej wyjęcia zwłok z grobu, osób najbliższych dla zmarłego. Dodatkowo, uwzględniając niepowtarzalności a zarazem dolegliwość dla osób najbliższych tej czynności procesowej, proponuje się wstrzymanie wykonalności postanowienia do czasu rozpoznania zażalenia. Odejście od zasady względnej suspensywności zażalenia nie powinno kolidować z postulatem sprawności postępiania wobec wprowadzenia krótkiego, 7 dniowego terminu dla sądu rozpoznającego zażalenie.

**Art. 213 § 2**

Zmiana art. 213 § 2 k.p.k. jest konsekwencją uchylenia art 64a k.k.

**Art. 237 § 8**

W art. 237 k.pk. poza zmianą § 4 proponuje się przywrócenie treści § 8 przewidującego ograniczenie możliwości wykorzystania dowodu uzyskanego podczas kontroli i utrwalania treści rozmów telefonicznych wyłącznie do postępowania karnego w sprawie o przestępstwo lub przestępstwo skarbowe, w stosunku do którego jest możliwe zarządzenie takiej kontroli. Ograniczenie to usunięte zostało ustawą z 11 marca 2016 r. Powrót do wersji pierwotnej powiązany jest także ze zmianami w art. 237a k.p.k.

 **Art. 237a**

Przepis art. 237a k.p.k. został zmieniony przez art. 1 pkt 43 ustawy z dnia 11 marca 2016 r. (Dz.U.2016.437) zmieniającej Kodeks postępowania karnego z dniem 15 kwietnia 2016 r. Wyeliminowano wtedy możliwość uzyskania zgody następczej sądu na wykorzystanie dowodowe materiałów zgromadzonych w toku stosowanej w trybie art. 237 k.p.k. kontroli procesowej i utrwalania rozmów, poza zakresem podmiotowym i przedmiotowym jej stosowania, wprowadzoną w 2011 roku. Obecnie proponuje się zmianę przepisu w sposób spójny z projektowaną regulacją art.168b k.p.k. Decyzję o wykorzystaniu materiałów zgromadzonych poza zakresem podmiotowym i przedmiotowym pierwotnej decyzji sądu – pozostawiono w kompetencji prokuratora, ale jest to zrozumiałe przy uwzględnieniu, że ujawnienie dowodów popełnienia przestępstwa w tym trybie przed skierowaniem sprawy do sądu, będzie co do zasady wymagało przeprowadzenia postępowania przygotowawczego – co do innych czynów zabronionych osoby wskazanej w postanowieniu o zastosowaniu kontroli (nawet jeśli jest to podejrzany / osoba, co do której istnieje uzasadnione podejrzenie popełnienia przestępstwa) lub też co do zupełnie innej osoby i ujawnionych jej karalnych zachowań. W analogiczny sposób, jak przy regulacji z art. 168b k.p.k. – zaprojektowano formę i treść decyzji, a także przewidziano możliwość odroczenia zawiadomienia osoby, której dotyczy postanowienie o jego treści, nie później niż do zakończenia postępowania przygotowawczego. Z kolei zakres dopuszczalności wykorzystania dowodowego materiałów z kontroli został jednoznacznie wyznaczony w przywracanej treści art. 237 § 8 k.p.k., zgodnie z regułą proporcjonalności, czyli może nastąpić wyłącznie w postępowaniu karnym w sprawie o przestępstwo lub przestępstwo skarbowe, w stosunku do którego jest możliwe zarządzenie takiej kontroli. Końcowo o przeprowadzeniu dowodu z tych materiałów decydował będzie sąd w postępowaniu rozpoznawczym, a jego decyzja i ocena będzie podlegała kontroli w toku instancyjnym.

**Art. 250 oraz art. 248**

W art. 250 § 3 k.p.k. wprowadza się obowiązek doręczenia podejrzanemu odpisu wniosku o zastosowanie tymczasowego aresztowania. Obowiązek obciąża prokuratora kierującego wniosek, stanowiąc realizację prawa dostępu osoby objętej wnioskiem do niezwłocznej informacji o złożeniu wniosku oraz jego podstawy. Uzupełnieniem tej regulacji gwarancyjnej jest przepis § 3aa nakazujący przesłanie sądowi odpisu wniosku aresztowego w wersji elektronicznej. Niewątpliwie każdy wniosek sporządzany jest obecnie w takiej formie, a zatem nie rodzi to dodatkowych komplikacji, a jednocześnie sprzyja usprawnieniu pracy sądu. Ma jednak przede wszystkim znaczenie gwarancyjne, obrońca może bowiem wskazać adres swojej poczty elektronicznej, na którą wniosek ten zostanie również przesłany. W wielu przypadkach dokonywania czynności związanych ze stosowaniem aresztu poza siedzibą i miejscowością kancelarii obrońcy oraz wynikających z dynamiki tych czynności, uzyskanie kopii elektronicznej wniosku sprzyja przygotowaniu się obrońcy do wykonywania czynności obrończych w sposób efektywny.

W projekcie proponuje się także skreślenie art. 250 § 3b-3h k.p.k. i odstąpienie w ten sposób od możliwości prowadzenia zdalnych posiedzeń aresztowych, tj. przez zapewnienie podejrzanemu udziału w posiedzeniu aresztowym za pomocą urządzeń technicznych, umożliwiających przeprowadzenie tego posiedzenia na odległość z jednoczesnym bezpośrednim przekazem obrazu i dźwięku. Możliwość takiego procedowania została wprowadzona w związku z pandemią COVID19, ale wobec formy jej wprowadzenia (do Kodeksu postępowania karnego, na stałe) ma powszechne zastosowanie. Ustawodawca założył bowiem, że „można odstąpić…” od doprowadzenia podejrzanego do sądu, nie precyzując powodów takiego odstąpienia. Procedura ta istotnie obniżyła gwarancje procesowe podejrzanego, w szczególności w zakresie możliwości kontaktowania się podejrzanego z obrońcą (art. 250 § 3e k.p.k.), dozwalając wręcz na pozbawienie podejrzanego tego kontaktu w celu ustalenia linii obrony. Nadto, prowadziła do zasadnie krytykowanego pozbawienia uprawnień wynikających wprost z Konstytucji RP, tj. do bezpośredniego kontaktu z sądem stosującym areszt oraz doręczenia mu postanowienia o tymczasowym aresztowaniu. Z tych powodów, jak również nie dostrzegając, iżby zapewnienie podejrzanemu bezpośredniego dostępu do sądu w związku z procedurą aresztową w latach poprzedzających czas pandemii COVID-19 nastręczało istotnych trudności, proponuje się skreślenie art. 250 § 3b-3h k.p.k. Utrzymywanie tego nadzwyczajnego w istocie trybu aresztowego i odrębnych w tym zakresie reguł prowadzenia zdalnego posiedzenia aresztowego nie ma swojego uzasadnienia.

Należy podkreślić, że skreślenie tych przepisów oznacza, iż „posiedzenie aresztowe”, o którym mowa w art. 250 k.p.k., nie wchodzi w zakres posiedzeń, o których mowa w art. 96a k.p.k. Ujmując rzecz inaczej, „odpowiednie stosowanie” przepisów art. 374 § 3-8 k.p.k. i art. 517ea k.p.k. do posiedzeń w myśl art. 96a k.p.k. w przypadku „posiedzenia w przedmiocie zastosowania tymczasowego aresztowania” oznacza ich niestosowanie.

Konsekwencją uchylenia art. 250 § 3b-3h k.p.k. jest zmiana treści art. 248 § 2 i 3 k.p.k., która sprowadza się do rezygnacji z zawartej w niej wyjątkowej możliwości poprzestania na ogłoszeniu postanowienia o tymczasowym aresztowaniu zatrzymanemu wówczas, gdy postanowienie to zapadło na posiedzeniu prowadzonym w trybie zdalnym. Samo ogłoszenie postanowienia w tej sytuacji nie realizuje standardu wynikającego z art. 41 ust. 3 Konstytucji RP. Warunek braku możliwości odbioru postanowienia przez zatrzymanego zawarty w dotychczasowym brzmieniu przepisu określony jest nadto bardzo szeroko. Na marginesie już tylko można dodać, że współczesne możliwości techniczne pozwalają na realizację wymogu konstytucyjnego z art. 41 ust. 3 w pełnym zakresie. Odwołanie w zdaniu drugim art. 248 § 2 k.p.k. do odpowiedniego stosowania art. 136 § 1 k.p.k. uznać należy po zmianie treści przepisu za zbędne. W przypadku odmowy przyjęcia postanowienia przepis art. 136 k.p.k. znajdzie zastosowanie wprost.

**Art. 257**

Zaproponowana treść § 2 limitowana jest standardem wyznaczonym przez art. 41 Konstytucji RP oraz art. 5 ust 1 EKPCz, zgodnie z którymi każdemu zapewnia się nietykalność osobistą i wolność, a pozbawienie lub ograniczenie wolności może nastąpić tylko na podstawie i w trybie określonym przez ustawę. Zgodnie z dyrektywą minimalizacji tymczasowego aresztowania i jego ostateczności jako środka zapobiegawczego, przepisy wymagają, aby sąd badał, czy dla zabezpieczenia prawidłowości toczącego się postępowania niezbędne jest stosowanie tymczasowego aresztowania czy wystarczający jest inny środek o charakterze nieizolacyjnym. Omawiany paragraf ma wymiar praktyczny. Przewidywał termin do przyjęcia poręczenia majątkowego i możliwość jego przedłużenia. Propozycja nowego brzmienia zakłada rezygnację z wyznaczenia terminu na złożenie poręczenia majątkowego, co w praktyce nie oznacza, że sąd orzekający nie określi takiego terminu. Aktualne pozostaje także, że samo wydanie postanowienia o zastosowaniu poręczenia majątkowe nie doprowadzi do uchylenia tymczasowego aresztowania, lecz wymaga złożenia jego przedmiotu. Wcześniejsze uchylenie stosowania tymczasowego aresztowania stwarzałoby ryzyko, że poręcznie nie zostanie złożone. Instytucja warunkowego tymczasowego aresztowania, nawet bez konieczności oznaczania terminu złożenia określonego poręczenia majątkowego, będzie realizowała swoją funkcję. Wydaje się, że ta postać poręczenia majątkowe nabiera w coraz większym stopniu charakteru kaucyjnego, także wobec uchylenia § 3 tego artykułu.

Uchylenie art. 257 § 3 k.p.k., wprowadzonego do ustawy karnoprocesowej nowelizacją z 19 lipca 2019 r., stanowi powrót do wyłącznie sądowej kompetencji orzekania w przedmiecie stosowania lub przedłużania stosowania tymczasowego aresztowania. Zmieniony przepis zakładał, że obecny na posiedzeniu prokurator może sprzeciwić się zmianie środka izolacyjnego na poręcznie majątkowe, co oznaczało „wstrzymanie” decyzji zarezerwowanej wyłącznie dla sądu i w opozycji do treści ustawy przewidującej z mocy prawa uchylenie stosowanego tymczasowego aresztowania z chwilą złożenia poręczenia majątkowego. Oczekiwanie na rozstrzygnięcie sądu drugiej instancji oznaczało pozbawienie wolności podejrzanego lub oskarżonego przez bliżej nieokreślony czas i wbrew woli sądu. Tymczasem kwestia oceny rzetelności postępowania w rozumieniu art. 6 EKPCz oraz art. 45 Konstytucji RP dotyka także postepowań incydentalnych, takich jak stosowanie lub przedłużanie tymczasowego aresztowania. Z tych powodów dalsze utrzymywanie przepisu, który uzależnienia wykonalność decyzji o zmianie stosowanego środka zapobiegawczego od braku sprzeciwu prokuratora prowadzi do pogłębienia nierówności stron w procesie karnym i zlikwidowania gwarancyjnej roli sądu.

**Art. 258 § 1 pkt 1**

Pierwotne brzmienie tego przepisu stało w sprzeczności z jedną z podstawowych swobód Unii Europejskiej, mianowicie swobodą przepływu osób, bowiem posiadanie stałego miejsca pobytu w innym państwie UE niż Polska mogło być automatycznie uznawane za spełnienie przesłanki „nieposiadania stałego miejsca pobytu w kraju”. Przepis ten pozwalał zatem na stosowanie środków zapobiegawczych wobec osoby tylko z tego powodu, że nie miała stałego miejsca pobytu w kraju, mając je w innym państwie UE, co miało efekt dyskryminujący osoby korzystające z jednej z podstawowych swobód unijnych. Z tego powodu konieczne było usunięcie z przepisu zwrotu „w kraju”.

**Art. 258 § 2 oraz art. 263 § 4c**

Szczególna dolegliwość tymczasowego aresztowania wynikająca z jego ingerencji w sferę wolności człowieka powinna skłaniać do jego rozważnego stosowania. Ta konkluzja jawi się jako oczywista, jeżeli zważyć to, że ustawodawca nakazuje w art. 257 § 1 k.p.k. traktować areszt tymczasowy jako ultima ratio, wprowadzając zasadę minimalizacji środka zapobiegawczego. Mimo tego rozwiązania, dane statystyczne wskazują na drastyczny wzrost stosowania izolacyjnego środka zapobiegawczego, zwłaszcza z powołaniem się na przesłankę szczególną określoną w art. 258 § 2 k.p.k. Dążąc do ograniczenia stosowania tego środka, a także mając na względzie wzrost ustawowego zagrożenia kar, który nastąpił z dniem 1 października 2023 r., koniecznym jest podniesienie, w ramach tej przesłanki szczególnej, górnej granicy kary pozbawienia wolności z 8 na 10 lat. Decyzja o tymczasowym aresztowaniu z tej przyczyny nie może być podejmowana automatycznie, ale trzeba rozważyć, czy nie zachodzą w sprawie takie okoliczności, które wskazują, że w rzeczywistości pomimo grożącej oskarżonemu surowej kary w danym wypadku nie występuje uzasadniona obawa utrudniania prawidłowego toku postępowania, o których mowa w art. 258 § 1 k.p.k. Jednocześnie, w celu ograniczenia możliwości nadużywania przesłanki szczególnej z art. 258 § 2 k.p.k., proponuje się dodanie art. 263 § 4c k.p.k. zakładającego, że stosowanie tymczasowego aresztowania na podstawie art. 258 § 2 k.p.k. do wydania wyroku przez sąd pierwszej instancji nie może przekroczyć 12 miesięcy.

**Art. 258a**

Propozycja uchylenia wskazanego artykułu, wprowadzonego do ustawy nowelizacją z 1 października 2023 r., podyktowana jest koniecznością wyeliminowania zbędnej regulacji, stanowiącej *superfluum* obowiązujących przepisów, które przewidują reakcję wobec niestosowania się do nakazów wynikających z istoty środków zapobiegawczych orzeczonych wobec oskarżonego.

 **Art. 259**

Wobec trwałej tendencji zaostrzania odpowiedzialności karnej poprzez podwyższanie granic ustawowego zagrożenia uznano, że racjonalizacja stosowania tymczasowego aresztowania wymaga wyeliminowania dopuszczalności tego środka zapobiegawczego wobec sprawców czynów zabronionych, co do których pozostawiono model zagrożenia karą w wymiarze do dwóch lat pozbawienia wolności. Są to co do zasady czyny o mniejszej szkodliwości społecznej (w tym szereg typów uprzywilejowanych, obejmujących przypadki mniejszej wagi), które w zdecydowanej większości nie wymagają obecnie wymiaru bezwzględnej kary pozbawienia wolności. Praktyka ta ma szansę utrwalić się, zwłaszcza gdy zastosowanie znajdzie projektowane rozszerzenie zakresu stosowania art. 37a k.k. Chodzi też o unikniecie zbędnej presji sytuacyjnej na wymiar bezwzględnej kary pozbawienia wolności w przypadkach, gdyby stosowano tymczasowe aresztowanie w sprawie, ale końcowo celowe jest wymierzenie kary wolnościowej. Pozwoli to również na uniknięcie zaangażowania orzeczników w sprawy o odszkodowania za niesłuszne tymczasowe aresztowanie.

**Art. 263**

Uznano, że zracjonalizowanie stosowania, a zwłaszcza przedłużania, tymczasowego aresztowania wymaga ingerencji w treść aktualnej regulacji ustawowej, w formie podkreślającej dotychczasowy dorobek orzecznictwa, z którego jednoznacznie wynika, że dalsze stosowanie środka izolacyjnego może nastąpić wyjątkowo i jedynie w sprawnie prowadzonym oraz prawidłowo zorganizowanym postępowaniu. Innymi słowy – chodzi o wprowadzenie zapisu ustawowego, który zabezpieczy osobę pozbawioną wolności w toku postępowania karnego przed wydłużaniem okresu izolacji z uwagi na niedostatki w sprawnym procedowaniu ze strony organów procesowych.

Proponowana zmiana wprost do treści przepisu wprowadza zapis o potrzebie oceny przez sąd sprawności postępowania przygotowawczego, a także wskazuje kryteria tej oceny. Sąd będzie zobowiązany do zbadania w jakim stopniu zrealizowano planowane czynności procesowe, wskazywane uprzednio we wniosku o zastosowanie i ewentualnych wcześniejszych wnioskach o przedłużenie tymczasowego aresztowania. Nadto będzie musiał zważyć okoliczności wskazane jako powody, dla których określonych czynności dotąd nie wykonano lub nie ukończono. Jeżeli uzna, że postępowanie jest źle prowadzone lub jego organizacja jest nieefektywna – będzie w pełni uprawniony do odmowy przedłużenia tymczasowego aresztowania i to mimo występowania przesłanek szczegółowych. Zmiana regulacji winna też wpłynąć na kształt wniosków o przedłużenie izolacji. Zgodnie z zamierzeniem powinny one mieć charakter relacyjny, ale z mocnym akcentem rozliczenia dotychczasowego okresu aresztowania poprzez prezentację efektywności postępowania. Jeżeli jakichś czynności nie zdołano przeprowadzić lub dokończyć – niezbędne będzie wyjaśnienie przyczyn, a w dalszej kolejności – realna prognoza terminu wykonania lub dokończenia, ze świadomością, że deklaracje te zostaną zweryfikowane po upływie kolejnego okresu aresztowania, w przypadku uwzględnienia wniosku. Ma to doprowadzić w istocie do decyzji o zmianie środka zapobiegawczego na wolnościowy, gdy zawodzi organizacja postępowania i wyeliminować powtarzanie w kolejnych wnioskach tych samych czynności do wykonania, bez wyjaśnienia powodów braku ich dotychczasowej realizacji. Analogiczne badanie przebiegu postępowania będzie miało miejsce w przypadkach, gdy z uwagi na termin stosowania tymczasowego aresztowania właściwym do rozpoznania wniosku będzie już Sąd Apelacyjny.

 **Art. 263 § 2 i 8**

Problematyka nadużywania stosowania tymczasowego aresztowania w Polsce oraz jego przedłużania wymaga wprowadzenia rozwiązań wśród których znajduje sią umotywowane i poddające się ocenie sądu uzasadnienia kolejnych wniosków prokuratora o jego przedłużenia. Z orzeczeń ETPCz oraz publikacji naukowych przygotowanych w oparciu o analizę badań wynika m.in., że stosowanie tymczasowego aresztowania w oparciu o art. 263 § 4 k.p.k. stało się w polskich sądach normą, nie wyjątkiem, pomimo dostrzeganych przez orzeczników wątpliwości w zakresie długości trwającego tymczasowego aresztowania. Dotychczasowe brzmienie przepisu przewidywało, że jeżeli ze względu na szczególne okoliczności sprawy nie można było ukończyć postępowania przygotowawczego w terminie 3 miesięcy, to na wniosek prokuratora sąd, gdy zachodziła taka potrzeba, mógł przedłużyć stosowanie tymczasowego aresztowania na okres łącznie nie przekraczający 12 miesięcy. Nowa propozycja brzmienia tego przepisu zakłada konieczność wykazania sprawności toczącego się postępowania przygotowawczego a jednocześnie szczególnych powodów, dla których nie udało się go ukończyć w oczekiwanym i wskazanym § 1 terminie. Po drugie, ocena owej sprawności postępowania prowadzonego przez prokuratora będzie analizowana przez sąd przez pryzmat zaawansowania realizowanych dotychczas czynności procesowych, jak i tych planowanych a będących wymienioną we wniosku podstawą dalszego stosowania tymczasowego aresztowania. Sąd stający przed decyzją dalszego przedłużania stosowania tymczasowego aresztowania i analizując wniosek prokuratora będzie badał powody, dla których określonych czynności jak dotąd nie wykonano lub nie ukończono. Konieczność wyraźnego wykazania oceny prac prokuratura przez sąd i postawienia wyższych oczekiwań wobec powodów przedłużania tymczasowego aresztowania ma za zadanie orzekanie tego środka wyłącznie w ściśle uzasadnionych wypadkach, faktycznie kierując się zasada *ultima ratio* tymczasowego aresztowania.

Zmiana w § 8 poprzez dodanie § 1a ma charakter zmiany konsekwencyjnej, wynikającej z dodania tego paragrafu w art. 261 k.p.k.

**Art. 266**

W zakresie tego przepisu Komisja podziela uzasadnienie zawarte w przedstawionym Komisji projekcie przygotowywanym przez Ministerstwo Sprawiedliwości.

**Art. 276a**

Środek zapobiegawczy przewidziany w tym przepisie został wprowadzony do Kodeksu postępowania karnego tzw. ustawą covidową, ewidentnie w związku z koniecznością szczególnej ochrony personelu medycznego w czasie pandemii COVID-19. Ustawodawca nie wprowadził go jednak jako rozwiązanie przejściowe, ale na stałe do Kodeksu postępowania karnego. Obecnie, po ustaniu pandemii COVID-19, brak jest podstaw do dalszego obowiązywania tego przepisu. Istotne jest również to, że przepisy regulujące pozostałe nieizolacyjne środki zapobiegawcze pozwalają na zastosowanie wobec oskarżonego rożnych form ograniczenia jego swobody. W ramach dozoru uregulowanego w art. 275 k.p.k. można przecież obecnie na oskarżonego nałożyć obowiązek polegający na „zakazie kontaktowania się z pokrzywdzonym lub z innymi osobami, zakazie zbliżania się do określonych osób na wskazaną odległość, zakazie przebywania w określonych miejscach, a także na innych ograniczeniach swobody oskarżonego, niezbędnych do wykonywania dozoru”. Dodatkowo w ramach środka zapobiegawczego przewidzianego w art. 276 k.p.k. można oskarżonego nie tylko „zawiesić w czynnościach służbowych lub w wykonywaniu zawodu”, ale także „nakazać (mu) powstrzymanie się **od określonej działalności**” [podkreślenie własne]. Oznacza to, że istotna część zakazów czy nakazów możliwych do orzeczenia na podstawie art. 276a k.p.k. jest możliwa do zastosowania na podstawie przepisów obowiązujących przed wprowadzeniem tego szczególnego uregulowania. Wszystkie wskazane okoliczności uzasadniają skreślenie art. 276a k.p.k.

**Art. 281**

Nowelizacja przepisów regulujących instytucje listu żelaznego wprowadzała dominującą rolę prokuratora w procesie ubiegania się przez podejrzanego o jego wydanie na etapie postępowania przygotowawczego, czyniąc go instytucja martwą. Treść § 2 pozbawiła możliwości realnego wpływu na jego wydanie przez sąd, uzależniając go albo od inicjatywy, albo braku sprzeciwu wydania przez prokuratora. Tym samym na etapie postepowania przygotowawczego – czyli na ogół na etapie najczęstszego jak dotychczas zainteresowania wydaniem listu żelaznego, wystarczył sprzeciw prokuratora, aby nie doszło do jego wydania. Uchylenie przepisu w tym zakresie spowoduje powrót do wyłącznej kompetencji sądu w ocenie podstaw do wydania lub odmowy wydania listu żelaznego. Przywrócona zostanie tym samym istota listu żelaznego jako instytucji zabezpieczania podejrzanego dla procesu karnego decyzją sądu okręgowego. Jednocześnie zrezygnowano z obowiązkowej obecności prokuratora, który ma prawo, a nie obowiązek uczestniczyć w posiedzeniu.

**Art. 295 § 1a**

Uchylenie art. 295 § 1a k.p.k. jest konsekwencją zmian dotyczących przepadku pojazdu mechanicznego, o którym mowa w art 44b k.k. Rezygnacja z obligatoryjnego charakteru tego przepadku powoduje, że całkowicie wystarczające jest stosowanie w odniesieniu do tymczasowego zajęcia takiego pojazdu reguły ogólnej określonej w art. 295 § 1 k.p.k. Zajęcie takiego pojazdu spełniać będzie wówczas warunek konieczności, bowiem uzależnione będzie od stwierdzenia, że zachodzi obawa usunięcia tego pojazdu.

 **Art. 310**

W aktualnej praktyce prowadzenia postępowań przygotowawczych zwraca uwagę wydłużający się czas ich trwania, zwłaszcza w sprawach złożonych i wielopodmiotowych. Trwają one niejednokrotnie już nie miesiące, lecz lata. Generuje to konieczność wielu migracji wniosków procesowych o przedłużenie śledztwa i akt postępowania pomiędzy jednostkami prokuratury różnych szczebli. Zwiększa się w związku z tym liczba wydawanych postanowień o przedłużeniu (w ramach pojedynczego śledztwa i globalnie), a przecież czas niezbędny do opracowania stosownych dokumentów mógłby być wykorzystany wprost przez prokuratorów na czynności śledcze. W strukturach prokuratur zlikwidowano wyspecjalizowane działy nadzoru nad postępowaniami przygotowawczymi, a zadania z tego zakresu powierzono do wykonywania prokuratorom, którzy równolegle prowadzą i nadzorują własne śledztwa. Zadania związane z przygotowywaniem postanowień o przedłużeniu śledztwa nie mają przy tym w przeważającej większości przypadków znaczenia merytorycznego, chociażby w zakresie prawidłowego ukierunkowania tych postępowań. Stały się czynnością o charakterze formalnym, utrudniającym funkcjonowanie prokuratorom z jednostek obu zaangażowanych szczebli, tym trudniejszą do zaakceptowania, że nie przynosząca w gruncie rzeczy żadnych efektów procesowych. Z tak postawionej diagnozy zrodziła się propozycja zmiany sposobu kontroli długotrwałości postępowania prowadzonego w formie śledztwa. Miałaby się ona dokonywać co do zasady w jednostce, w której prowadzone jest postępowanie, a kompetencję do przedłużenia na czas powyżej roku otrzymałby prokurator bezpośrednio przełożony. Wyeliminuje to przede wszystkim potrzebę migracji akt sprawy, odformalizuje sposób realizacji nadzoru, ale też – urealni wpływ doraźny na pracę prokuratora referenta, gdyż osoba przedłużająca będzie miała realne instrumenty wpływu na jego pracę i możliwość bieżącej kontroli nad realizacją zamierzonych czynności. Projektowana zmiana powinna przyczynić się do przyspieszenia toku postępowań przygotowawczych prowadzonych w formie śledztwa.

**Art. 313 oraz art. 249 § 3a**

Wprowadzone nowelą z 7 lipca 2022 r. odstępstwo od ogłoszenia postanowienia o przedstawieniu zarzutów i przesłuchania podejrzanego w sytuacji, kiedy przeprowadzenie takiej czynności nie jest możliwe ze względu na stan zdrowia podejrzanego albo stan nietrzeźwości lub odurzenia, w jakim znajduje się podejrzany, a zachodzi potrzeba niezwłocznego zastosowania środka zapobiegawczego, pozostaje sprzeczności z konstytucyjnym prawem do obronnym w rozumieniu art. 42 ust. 2 Konstytucji RP oraz konwencyjnym określonym w art. 5 ust. 3 EKPCz. Na skutek zmiany art. 313 k.p.k., de lege lata, nie ma już konieczności niezwłocznego ogłaszania zarzutu podejrzanemu, w sytuacji, kiedy nie pozwala na to stan zdrowia podejrzanego albo stan nietrzeźwości lub odurzenia, w jakim znajduje się podejrzany. Są to terminy pojemne, które z tego względu mogą być nadużywane w celu odstąpienia od ogłoszenia postanowienia o przedstawieniu zarzutów i przesłuchania podejrzanego. Warto też zwrócić uwagę, że skutkiem zastosowania uchwalonych art. 249 § 3a k.p.k., art. 313 § 1 i 1a k.p.k. może być orzeczenie i wykonywanie wobec osoby, której ani nie powiadomiono o treści zarzutu, ani której nie ogłoszono zarzutu, środków zapobiegawczych, w tym najsurowszego z nich w postaci tymczasowego aresztowania. Tymczasem ocena, czy są spełnione przesłanki do jego zastosowania powinna odbywać się po przesłuchaniu podejrzanego. Dodać należy, że sytuacja procesowa podejrzanego, wobec którego odstąpiono od ogłoszenia postanowienia o przedstawieniu zarzutów i jego przesłuchania jest gorsza niż podejrzanego ściganego listem gończym, bowiem w przypadku ujęcia podejrzanego ściganego listem gończym, należy niezwłocznie doprowadzić go o sądu, który wydał postanowienie o tymczasowym aresztowaniu (art. 279 § 3 k.p.k.). Taka sytuacja nie wystąpi, np. gdy minie stan nietrzeźwości lub odurzenia. Brak obowiązku przesłuchania podejrzanego w takiej sytuacji przez sąd, tj. po ustaniu okoliczności określonych w art. 313 § 1a k.p.k., powoduje, że takie rozwiązanie należy uznane za sprzeczne z art. 5 ust. 3 EKPCz.

Dostrzegając powyższe względy nowa treść art. 313 k.p.k. zakłada powrót do kształtu instytucji przedstawienia zarzutów sprzed nowelizacji z 7 lipca 2022 r., tj. przeprowadzenia kumulatywnie trzech czynności, które pozwolą na przekształcenie postępowania karnego z fazy in rem w postępowanie w fazie in personam, tj.: a) sporządzenia postanowienia o przedstawieniu zarzutów; b) jego niezwłocznego ogłoszenia podejrzanemu oraz c) przesłuchania podejrzanego, z wyjątkiem wypadku, gdy ogłoszenie postanowienia lub przesłuchanie podejrzanego nie jest możliwe z przyczyn leżących po stronie podejrzanego, w szczególności z powodu jego ukrywania się lub nieobecności w kraju, a także gdy przesłuchanie podejrzanego nie jest możliwe ze względu na upływ terminu zatrzymania przewidzianego w art. 248 § 1 k.p.k., jeżeli prokurator kieruje do sądu wniosek o zastosowanie tymczasowego aresztowania. Poza tym, uchyla się § 1a, a także powiązany z nim art. 249 § 3a k.p.k., który zakłada możliwość odstąpienia od wymogu przesłuchania podejrzanego przed zastosowaniem środka zapobiegawczego oraz dopuszcza zastosowanie tymczasowego aresztowania pomimo niestawiennictwa obrońcy prawidłowo powiadomionego o terminie i miejscu posiedzenia.

**Art. 318**

Jedyna zmiana proponowana w obrębie tego przepisu polega na wprowadzeniu obowiązku poinformowania podejrzanego i jego obrońcy oraz pokrzywdzonego i jego pełnomocnika o przedłożeniu opinii. W dotychczasowym brzmieniu przepis ten nakazywał doręczenie tym osobom postanowienia o dopuszczeniu dowodu i zezwolenie na wzięcie udziału w przesłuchaniu biegłych. Ww. podmioty otrzymywały zatem informacje, że dowód z opinii biegłego został wywołany, natomiast nie otrzymywały informacji o przedłożeniu opinii biegłego / biegłych do akt sprawy, co istotnie utrudniało zapoznanie się z tą opinią. Jak sygnalizowali praktycy, niejednokrotnie prowadziło to do sytuacji, że obrońca wyznaczony w sprawie z powodu pojawienia się wątpliwości co do poczytalności podejrzanego nie zdążał zapoznać się z opinią sądowo-psychiatryczną zanim zdecydowano o tym, że ustaje obrona obligatoryjna, co z kolei skutkowało zwolnieniem obrońcy z jego obowiązków. Proponowana zmiana czyni realnym skorzystanie z uprawnień stron już wcześniej przewidzianych w tym przepisie, czyli wzięcia udziału w przesłuchaniu biegłych w toku postępowania przygotowawczego. Co oczywiste, poinformowanie ww. podmiotów o przedłożeniu opinii może nastąpić w sposób odformalizowany, w trybie art. 137 k.p.k.

**Art. 330**

W zakresie tego przepisu uzasadnienie zostało przedstawione przy omówieniu zmian w art. 55 k.p.k.

**Art. 332**

Zmiany w art. 332 § 1 k.p.k. mają charakter dostosowujący. Uznano, że w akcie oskarżenia (pkt 1) powinna zostać zawarta informacja nie tylko o zastosowaniu środka zapobiegawczego i zabezpieczenia majątkowego, ale również o zastosowaniu zatrzymania z uwagi na jego konsekwencje dla oskarżonego i znaczenie w kontekście uzyskania statusu podejrzanego. Zmiana treści punktu 3 jest konsekwencją uchylenia art. 64a k.k.

**Art. 333**

Wprowadzenie art. 333 § 1a k.p.k. poszerza wymogi dotyczące treści aktu oskarżenia. Obok wymienienia w nim listy osób, których wezwania oskarżyciel żąda i wykazu innych dowodów, których przeprowadzenia na rozprawie głównej się domaga (art. 333 § 1 k.pk.), w § 1a zobowiązano oskarżyciela do sformułowania tez dowodowych w odniesieniu do wnioskowanych dowodów, to jest do wskazania okoliczności, które mają być udowodnione. Zauważyć należy, że jest to wymóg dotyczący każdego wniosku dowodowego, wynikający z art. 169 k.p.k. Wprowadzenie obowiązku formułowania tez dowodowych w odniesieniu do poszczególnych dowodów także w akcie oskarżenia prowadzi do realizacji zasady równości stron, poszerza możliwości przygotowania się stron do rozprawy i powinno spowodować ograniczenie praktyki automatycznego wnioskowania o przeprowadzenie na rozprawie głównej wszystkich dowodów z postępowania przygotowawczego. Autor aktu oskarżenia, zobowiązany do formułowania tez dowodowych, przeprowadzić powinien rodzaj selekcji wniosków dowodowych, ograniczając się do składania ich w sytuacjach rzeczywiście uzasadnionych.

**Art. 339 oraz art. 368a**

Zgodnie z art. 79 § 4 k.p.k., „Uznając za uzasadnioną opinię biegłych lekarzy psychiatrów, że czyn oskarżonego nie został popełniony w warunkach wyłączenia lub znacznego ograniczenia zdolności rozpoznania znaczenia czynu lub kierowania swoim postępowaniem i że stan zdrowia psychicznego oskarżonego pozwala na udział w postępowaniu i prowadzenie obrony w sposób samodzielny i rozsądny, **sąd orzeka, że udział obrońcy nie jest obowiązkowy** [podkreślenie autora uzasadnienia]. Prezes sądu albo sąd zwalnia wówczas obrońcę z jego obowiązków, chyba że zachodzą inne okoliczności przemawiające za tym, aby oskarżony miał obrońcę wyznaczonego z urzędu”. W rezultacie obrona obligatoryjna zapoczątkowana powstaniem wątpliwości co do poczytalności ustaje dopiero z momentem wydania przez sąd „orzeczenia, że udział obrońcy [w sprawie] nie jest obowiązkowy”. Celem tego przepisu jest wyraźne podkreślenie, że to dopiero sądowa ocena, mianowicie „uznanie opinii biegłych lekarzy psychiatrów za uzasadnioną” pozwala sądowi orzec o ustaniu obrony obligatoryjnej. Samo zatem złożenie do akt sprawy opinii biegłych, z której wynika brak przesłanek do obrony obligatoryjnej z art. 79 § 1 pkt 3 i 4 k.p.k. nie powoduje ustania stanu obrony obowiązkowej. Niestety w praktyce sądy niejednokrotnie „zapominają” o konieczności zbadania opinii i wydania orzeczenia, o którym mowa w art. 79 § 4 k.p.k. (zdanie pierwsze *in fine*) lub nie dostrzegają, że przepis wyraźnie uzależnia ustanie obrony obligatoryjnej od wydania takiego orzeczenia. W rezultacie niejednokrotnie dochodzi w takich sprawach do prowadzenia rozprawy pod nieobecność obrońcy, co skutkuje zaistnieniem bezwzględnej podstawy odwoławczej z art. 439 § 1 pkt 10 k.p.k. i koniecznością uchylenia wyroku wydanego w takich okolicznościach (por. m.in.: postanowienie SN z dnia 18 maja 2022 r., I KZP 10/21, OSNK 2022, z. 6, poz. 23; wyroki SN: z dnia 7 kwietnia 2022 r., II K.K. 59/22; z dnia 21 kwietnia 2021 r., III K.K. 114/21; z dnia 13 października 2021 r., III K.K. 334/21; z dnia 27 lutego 2020 r., III K.K. 643/19; z dnia 1 września 2020 r., IV K.K. 741/19; z dnia 8 stycznia 2019 r., III K.K. 662/18; z dnia 11 kwietnia 2019 r., akt V K.K. 160/19; z dnia 13 czerwca 2019 r., IV K.K. 235/18; z dnia 16 stycznia 2018 r., V K.K. 450/17; z dnia 5 grudnia 2018 r., V K.K. 506/17; z dnia 25 stycznia 2024 r.; III K.K. 562/23). Wobec tego proponuje się wprowadzenie do art. 339 § 3 k.p.k. obowiązku skierowania sprawy na posiedzenie przez prezesa sądu w celu wydania „postanowienia w przedmiocie uznania udziału obrońcy w postępowaniu za nieobowiązkowy wobec treści opinii biegłych psychiatrów i spełniania warunków określonych w art. 79 § 4.”, o ile oczywiście takie postanowienie nie zostało wydane na wcześniejszym etapie postępowania. Wprowadzenie tego obowiązku uporządkuje procedowanie, bowiem przed przystąpieniem do merytorycznego rozpoznania sprawy na rozprawie lub na posiedzeniu, w którym udział obrońcy obligatoryjnego jest obowiązkowy, sąd przesądzi, czy nadal trwa stan obrony obligatoryjnej wywołany powołaniem biegłych psychiatrów w celu wydania opinii o stanie zdrowia psychicznego oskarżonego, czy też wobec treści tej opinii stan obrony obligatoryjnej ustał. Proponowana zmiana ma w rezultacie zapobiec wydaniu orzeczeń dotkniętych uchybieniem o randze bezwzględnej przyczyny odwoławczej z art. 439 § 1 pkt 10 k.p.k.

Przepisy art. 339 § 3b i 368a k.p.k. regulują kwestię rozpoznania wniosku oskarżonego o umorzenie postępowania z oskarżenia subsydiarnego z uwagi na brak skargi uprawnionego oskarżyciela, składanego na określonym etapie postępowania sądowego: przed rozprawą (art. 339 § 3b k.p.k.) i w toku rozprawy (art. 368a k.p.k.). Rozwiązania te należy uznać za zbędne, gdyż przed wejściem nowelizacji z 7 lipca 2023 r. oskarżonemu przysługiwało na ogólnych zasadach prawo do złożenia takiego wniosku. Ponadto, zgodnie z art. 56 § 2 k.p.k., jeśli sąd stwierdzi, że oskarżyciel posiłkowy nie jest osobą uprawnioną, wówczas orzeka, iż nie może on brać udziału w postępowaniu, a jeśli wszczął już postępowanie sądowe, wówczas powinien je umorzyć na podstawie art. 17 § 1 pkt 9 k.p.k.

**Art. 360**

Proponuje się usunięcie przepisu wprowadzonego do Kodeksu postępowania karnego w 2016 r., wyposażającego prokuratora w prawo zgłoszenia sprzeciwu wobec wyłączenia jawności rozprawy. Według uchylanego przepisu, sprzeciw prokuratora wobec wyłączenia jawności jest wiążący dla sądu, bowiem na skutek jego zgłoszenia rozprawa ma się odbywać jawnie. Przepis ten stanowi jawne naruszenie zasady równouprawnienia stron postępowania sądowego (bowiem stronie przeciwnej nie przyznano prawa zgłoszenia podobnego „sprzeciwu”) oraz zasady nadrzędności sądu nad stronami. Uprzywilejowanie prokuratora jako strony postępowania sądowego w tej kwestii nie znajduje żadnego racjonalnego uzasadnienia, dlatego proponuje się uchylenie w art. 360 § 2 k.p.k.

**Art. 374**

Pierwsza z proponowanych zmian w obrębie art. 374 § 3 k.p.k. ma na celu usunięcie uprzywilejowania prokuratora w związku z zastosowaniem procedury prowadzenia rozprawy na odległość. Z obecnie obowiązującego brzmienia tego przepisu wynika, że przewodniczący, na wniosek prokuratora, musi wyrazić zgodę na udział prokuratora w rozprawie na odległość, z jednoczesnym bezpośrednim przekazem obrazu i dźwięku (*verba legis*: „wyraża zgodę”), a jedyną przesłanką nieuwzględnienia wniosku prokuratora są przeszkody techniczne. Tymczasem przewodniczący składu orzekającego powinien mieć swobodę decydowania, czy nie jest konieczny osobisty i „stacjonarny” udział prokuratora w rozprawie i nie może być w tym względzie związany wolą strony procesowej, jaką jest prokurator. Z tego powodu zawarty w tym przepisie zwrot „wyraża zgodę” należało zastąpić zwrotem „może wyrazić zgodę”, pozostawiając przewodniczącemu możliwość uwzględniania wniosku prokuratora.

Zmiana wprowadzona do art. 374 § 7 k.p.k. ma na celu urealnienie realizacji prawa oskarżonego do obrony w toku rozprawy prowadzonej na odległość. W świetle obecnego brzmienia tego przepisu sąd „może zarządzić” przerwę w rozprawie na czas oznaczony, aby umożliwić kontakt telefoniczny oskarżonego z obrońcą wówczas, gdy obrońca bierze udział w rozprawie przebywając w innym miejscu niż oskarżony. Według proponowanego brzmienia tego przepisu sąd byłby zobligowany zarządzić taka przerwę (wprowadzenie zwrotu „sąd zarządza” w miejsce „sąd może zarządzić”), przy czym odmowa zarządzenia przerwy nadal może mieć miejsce wówczas, gdy „złożenie wniosku w sposób oczywisty nie służy realizacji prawa do obrony, a w szczególności zmierza do zakłócenia lub nieuzasadnionego przedłużenia rozprawy”.

**Art. 378a**

Proponuje się zmiany przepisów art. 378a k.p.k., wprowadzonego ustawą z dnia 19 lipca 2019 r. i obowiązującego od 5 października 2019 r. Wprowadzenie tej instytucji istotnie ograniczającej prawo do obrony oskarżonego spotkało się z istotną krytyką, przede wszystkim ze względu na jego nadmierny rygoryzm prowadzący do możliwości utraty przez obronę możliwości udziału w postępowaniu dowodowym na rozprawie w części istotnej dla jej sytuacji procesowej. Celem obecnej zmiany jest złagodzenie tych skutków, a jednocześnie pozostawienie sądowi możliwości korzystania z tej możliwości przede wszystkim dla przeprowadzenia dowodów, które mogą być już dla sądu nieosiągalne w późniejszym okresie oraz przeciwdziałania obstrukcji procesowej związanej z udziałem w rozprawie w której udział oskarżonego i obrońcy nie jest obowiązkowy. Zgodnie ze zmienioną regułą przepisu § 1 sąd nadal będzie decydował – w szczególnie uzasadnionych wypadkach – o możliwości przeprowadzenia dowodów pod nieobecność oskarżonego lub obrońcy jako wyjątku od reguły, z tym że przesłuchanie świadka możliwe będzie wówczas, jeśli istnieje ponadto niebezpieczeństwo, że nie będzie go można przesłuchać w późniejszym terminie. Chodzi tu zatem o sytuacje w istocie wyjątkowe, m.in. jego stan zdrowia, w tym obłożną chorobę świadka, stan zagrożenia życia, czy wielokrotne wcześniejsze niestawiennictwo lub skuteczne doprowadzenie na rozprawę. Skorzystanie z tej możliwości będzie wyłączone w razie niestawiennictwa obrońcy, którego udział w rozprawie jest obowiązkowy, niezależnie od jej powodów, skoro obowiązkowa obrona oznacza nakaz obrony w toku całej rozprawy, a prowadzenie jej bez udziału obrońcy choćby w części rodzi konsekwencje, o których mowa w art. 439 § 1 pkt. 10 k.p.k. Jest to regulacja zmierzająca do równoważenia interesów stron procesowych, w tym oskarżonego i dążeniem do sprawnego rozpoznania sprawy, zapobieganiu nadużywania uprawnień procesowych przy szeroko określonej swobodzie udziału oskarżonego w rozprawie. Jednocześnie jednak obowiązujące dotąd rygoryzmy osłabione zostały przez usunięcie przepisów art. 387a § 4-6 k.p.k., które niezasadnie wprowadzały prekluzję dowodową w zakresie żądania ponownego przeprowadzenie dowodu z udziałem obrony. Wymogi wniosku dowodowego w tym zakresie zrównane zostały z ogólnymi warunkami wniosku dowodowego – przez usunięcie zwłaszcza nadmiernie rygorystycznego wymogu wykazania, że „sposób przeprowadzenia dowodu podczas jego nieobecności naruszał gwarancje procesowe, zwłaszcza prawo do obrony”. W praktyce procesowej dochodziło do niezasadnego oddalania wniosków dowodowych o takie ponowne przesłuchanie, czy uzupełniające przesłuchanie z powodu trudności w samym formułowaniu uzasadnienia potrzeby takiej czynności, a nie jej zbędności. Pozwoli to w sytuacji, w której dowód jest nadal dostępny i świadek ma możliwość się stawić, dokonanie przez sąd oceny zasadności wniosku na jego ogólnych podstawach i z uwzględnieniem warunków, w jakich został pierwotnie na rozprawie przeprowadzony. Usunięto także nadmiernie rygorystyczną regułę z § 6, nakazująca „uzupełniające prowadzenie ponownie dowodu jedynie w zakresie, w jakim strona wykazała naruszenie gwarancji procesowych”. Stosowanie tego przepisu wskazywało na niejednolitość jego wykładni prowadzącą do nadużywania tego ograniczenia ponad nakazy proporcjonalności tej wyjątkowej w istocie instytucji z art. 378a k.p.k. Zmieniony przepis § 7 zawiera pouczenie dla oskarżonego, który stawi się na kolejny termin rozprawy, o możliwości złożenia wniosku o uzupełniające przeprowadzenie dowodu, dostosowane do likwidacji ograniczeń z § 4 i 5.

**Art. 387**

Zmiana treści art. 387 § 2 k.p.k. oznacza powrót do brzmienia tego przepisu sprzed zmiany dokonanej ustawą z dnia 7 lipca 2022 r., która obowiązuje od 1 października 2023 r. w zakresie roli prokuratora w rozpoznaniu wniosku z art. 387 § 1 k.p.k. Sprowadza się do usunięcia wymogu udzielenia zgody przez prokuratora na uwzględnienie przez sąd wniosku o dobrowolne poddanie się karze przez oskarżonego i przywrócenie warunku polegającego na braku sprzeciwu. Jak wynika to z orzecznictwa Sądu Najwyższego sprzed 1 października 2023 r. (por. postanowienie SN z 13 czerwca 2023 r., III K.K. 378/22), a obecnie także wprost z brzmienia zmienianego przepisu prokurator nie musi już wyrażać zgody, lecz warunkiem jest brak jego sprzeciwu wyrażony na rozprawie. Zatem sprzeciwu tego prokurator nie może też wyrażać niejako na zapas, przed rozprawą, czy wręcz przed złożeniem wniosku i poznaniem jego treści. Składanie takich wyprzedzających wniosek sprzeciwów pozostawałoby w sprzeczności z ideą konsensualnego postępowania w oparciu o porozumienie stron, a nadto przekazywałoby faktycznie decyzję o wydaniu wyroku w tym trybie w ręce prokuratora, który bez obowiązku obecności na rozprawie, a nawet znajomości wniosku mógłby zupełnie blokować swobodę sądu w rozpoznaniu wniosku oskarżonego, ew. pisemnie i wyprzedzająco określać w sposób wiążący dla sądu warunki porozumienia.

**Art. 402 § 2a, art. 404 § 2a oraz art. 404b**

Proponuje się skreślenie obu, niemal jednobrzmiących przepisów – art. 402 § 2a k.p.k. oraz art. 404 § 2a k.p.k., które weszły w życie z dniem 14 marca 2024 r. i przewidują możliwość dalszego orzekania w sprawie po przerwie w rozprawie lub jej odroczeniu, w przypadku zmiany członka składu orzekającego w sprawie rozpoznawanej w składzie wieloosobowym. Regulacja ta narusza zasadę ciągłości składu orzekającego, stanowiąc jednocześnie kolejny nieuzasadniony wyłom w zasadzie bezpośredniości. Skreślenie ww. przepisów skutkuje także koniecznością skreślenia art. 404b k.p.k., w którym przewidziano możliwość powtórzenia czynności dowodowych przeprowadzonych przed zmianą składu orzekającego, jeżeli domaga się tego nowy członek tego składu orzekającego.

Zasada ciągłości składu orzekającego niewątpliwie stanowi istotny element standardu rzetelnego procesu. Dostrzegając, że wprowadzenie omawianych regulacji do k.p.k. było motywowane troską o sprawność orzekania, trzeba przypomnieć, że nie może ona być celem nadrzędnym nad rzetelnością procesu. Powtarzania przewodu sądowego z powodu zmiany składu orzekającego można uniknąć częściej korzystając z instytucji sędziego dodatkowego. Dodatkowo nie sposób nie zauważyć, że także w uchylanych przepisach zakładano ponowne przeprowadzenie dowodów przed nowym składem orzekającym, jeżeli wnioskowałby o to „nowy” członek tego składu orzekającego. Zatem zakładane przyspieszenie procedowania, jakie miało wynikać z wprowadzenia wyłomu w zasadzie ciągłości składu orzekającego i tak mogło nie zostać zrealizowane w wielu sprawach. Bezpośrednim następstwem skreślenia przepisów art. 402 § 2a k.p.k. oraz art. 404 § 2a k.p.k. jest również zmiana treści art. 439 § 1 pkt 2 k.p.k., sprowadzająca się w istocie do powrotu do jego poprzedniego brzmienia.

**Art. 404c**

Proponuje się skreślenie przepisu art. 404c k.p.k. który wszedł w życie z dniem 14 marca 2024 r. i wprowadził do Kodeksu postępowania karnego zupełnie nową instytucję „wstępnej narady” i „wyroku częściowego”. Wprowadzając tę nową instytucję do Kodeksu postępowania karnego ustawodawca uzasadnił to następująco: „[...] w procesach o obszernym zakresie postępowania dowodowego wynikającym z łączności podmiotowej (wielość oskarżonych) i przedmiotowej (wielość zarzucanych przestępstw) na szybkie rozstrzygnięcie w przedmiocie odpowiedzialności karnej tych oskarżonych, wobec których możliwe będzie przeprowadzenie niezbędnych czynności dowodowych w sposób skoncentrowany. Stosowanie tych instytucji pozwoli na ograniczenie liczby osób uczestniczących w różnych rolach procesowych w długotrwałym postępowaniu, istotne obniżenie kosztów i innych obciążeń ponoszonych przez strony postępowania oraz ograniczenie trudności organizacyjnych, m.in. związanych z rezerwacją odpowiednio dużych sal rozpraw oraz zabezpieczeniem konwojów na rozprawę (art. 404c k.p.k.)” - druk sejm. nr 3216, Sejm IX kadencji, s. 59. Nie można podzielić oceny autorów tej nowelizacji, że istotnie przyczyni się ona do przyspieszenia postępowań i rozwiąże szereg trudności organizacyjnych, zwłaszcza jeżeli uwzględni się zakres katalogu wyjątków od stosowania instytucji wyroku częściowego. Nie przedstawiono, a przynajmniej nie wskazano w uzasadnieniu projektu, badań, które potwierdzałyby takie założenia. Jednocześnie trzeba zauważyć, że wprowadzone instytucje są niespójne systemowo, chociażby z treścią art. 34 § 3 k.p.k. oraz antygwarancyjne (por. krytyczne uwagi C. Kuleszy w: Kodeks postępowania karnego. Komentarz, wyd. III, red. K. Dudka; WKP 2023, komentarz do art. 404c k.p.k.). Słusznie podkreśla się w piśmiennictwie, że brak rękojmi bezstronności sędziego, który wydał wyrok częściowy, w sprawie pozostałych oskarżonych nieobjętych tym wyrokiem, w praktyce będzie stanowił główny czynnik ograniczający stosowanie tej instytucji (por. J. Zagrodnik, w: Kodeks postępowania karnego. Komentarz, red. J. Skorupka, Legalis 2023, komentarz do art. 404c k.p.k., nb. 10). Wobec wskazanych argumentów skreślenie art. 404c k.p.k. należy uznać za uzasadnione.

Bezpośrednią i konieczną konsekwencją proponowanej zmiany jest także propozycja skreślenia art. 448 § 1a k.p.k.

**Art. 422 § 2a**

W proponowanym nowym brzmieniu art. 422 § 2a k.p.k. proponuje się ograniczenie warunków, które muszą być kumulatywnie spełnione, aby doszło do doręczenia wyroku oskarżonemu pozbawionemu wolności i liczenia terminu do złożenia wniosku o sporządzenie uzasadnienia tego wyroku nie od daty jego ogłoszenia, ale właśnie od daty jego doręczenia. Obecnie przepis ten przewiduje aż trzy warunki, które musza być spełnione, aby pozbawiony wolności oskarżony miał doręczony wyrok wydany na rozprawie: 1) nieposiadanie obrońcy; 2) złożenie przez oskarżonego wniosku o doprowadzenie go na termin rozprawy, na którym został ogłoszony wyrok; 3) nieobecność oskarżonego podczas ogłoszenia wyroku. Proponowana zmiana art. 422 § 2a k.p.k. ogranicza te warunki do dwóch, eliminując wysoce dysfunkcjonalny i budzący wątpliwości interpretacyjne wymóg złożenia wniosku o doprowadzenie na termin rozprawy, na którym został ogłoszony wyrok. Po wejściu w życie proponowanych zmian oskarżonemu pozbawionemu wolności będzie doręczany wyrok ogłaszany na rozprawie, jeżeli nie ma on obrońcy (co przecież w przypadku obrony z urzędu następuje z chwilą ogłoszenia wyroku kończącego postępowanie na rozprawie apelacyjnej – por. art. 84 § 2 k.p.k.) i nie był obecny podczas ogłoszenia tego wyroku. W rezultacie to od daty doręczenia takiemu oskarżonemu wyrok rozpocznie swój bieg termin zawity na złożenie wniosku o doręczenie wyroku z uzasadnieniem. Po wprowadzeniu proponowanych zmian dojdzie w istocie do przywrócenia w omawianym zakresie standardu, jaki obowiązywał przed wejściem w życie dużej nowelizacji k.p.k. z 2013 r., czyli do dnia 30 czerwca 2015 r., kiedy to art. 419 § 2 k.p.k. przewidywał, że jeżeli oskarżony pozbawiony wolności nie był obecny przy ogłoszeniu na rozprawie orzeczenia kończącego postępowanie w sprawie, a nie miał obrońcy, orzeczenie to doręcza się oskarżonemu. Należy przypomnieć, że z dniem 1 lipca 2015 r. wprowadzono do Kodeksu postępowania karnego ogólną regułę doręczania wyroków stronom nieobecnym przy ich ogłoszeniu (art. 100 § 3 k.p.k. w wersji obowiązującej do dnia 14 kwietnia 2016 r.), która została zniesiona właśnie z dniem 15 kwietnia 2016 r. i zastąpiona treścią art. 422 § 2a k.p.k.

Podsumowując proponowana zmiana ma na celu zapewnienie pozbawionym wolności oskarżonym realne prawo do zapoznania się z treścią wyroku i jego zaskarżenia.

**Art. 426 § 2**

Zmiana przepisu art. 426 § 2 k.p.k. ma charakter wynikowy wobec zmian w treści art. 257 § 2 k.p.k. i uchylenia § 3 odnoszących się do zastrzeżenia przez sąd zmiany tymczasowego aresztowania na inny środek pod warunkiem złożenia poręczenia majątkowego i eliminacji sprzeciwu prokuratora zawieszającego aktualnie wykonalność postanowienia sądu do jego uprawomocnienia się. Oznacza więc w tym zakresie powrót do stanu prawnego sprzed 1 października 2023 r.

**Art. 427**

Należało skreślić art. 427 § 3a k.p.k., który tylko pozornie stanowi próbę przeciwdziałania możliwym działaniom obstrukcyjnym, polegającym na bierności dowodowej stron na forum sądu pierwszej instancji i formułowaniu w środku odwoławczym zarzutów, a tym samym sugeruje wzmocnienie kontradyktoryjności postępowania sądowego. Jednak zakres wyłączenia spod tego zakazu jest tak szeroki, że przyjęcie tej regulacji niewiele zmienia w inkwizycyjnym modelu postępowania sądowego (por. D. Święcki, (w:) D. Świecki (red.), Kodeks postępowania karnego. Komentarz. Tom II, Warszawa 2024, Lex, Komentarz do art. 427 k.p.k.). Zakaz stawiania zarzutu nieprzeprowadzenia przez sąd dowodu z urzędu nie dotyczy okoliczności odnoszących się do tego, 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 k.k., lub czy zachodzą warunki do orzeczenia pobytu w zakładzie psychiatrycznym na podstawie art. 93g k.k. W konsekwencji przepis art. 427 § 3a k.p.k. nie stanowi istotnej przeszkody dla podnoszenia zarzutu obrazy art. 167 i art. 366 § 1 k.p.k., gdyż wystarczy sformułowanie zarzutu naruszenia tych przepisów w odniesieniu do tezy dowodowej, która miałaby prowadzić do ustalenia odnoszącego się do tych okoliczności, a którego to dowodu sąd z urzędu nie przeprowadził, by zarzut taki był dopuszczalny.

**Art. 445**

Propozycja nowego § 1a jest wynikiem oceny praktyki sporządzania środka zaskarżenia w procesie karnym, między innymi w sprawach skomplikowanych, wielotomowych i wieloosobowych. W sytuacji przedłużenia, na wniosek sędziego, czasu na sporządzenie uzasadnienia wyroku, proponuje się, że czas przeznaczony na przygotowanie apelacji zostanie również wydłużony dla stron i ich profesjonalnych przedstawicieli i wynosić będzie 30 dni od chwili doręczenia uzasadnienia.

Przepis stanowi realizację postulatu środowisk prawniczych ostatnich lat, uwzgledniających rzeczywisty nakład pracy w sprawach karnych, w tym szczególnie zawiłych. Uwzględniono, że termin 14 dni, zwłaszcza przy wydłużonym czasie dla sądu przygotowującego uzasadnienie, nie gwarantuje w pełni możliwości rzetelnego przygotowania środka zaskarżenia przez stronę lub jej pełnomocnika czy obrońcę.

 **Art. 452 § 2 i 3**

Proponowana zmiana art. 452 § 2 k.p.k. ma na celu powrócenie do treści tego przepisu nadanego nowelą z 2016 r., a tym samym ograniczyć katalog przesłanek oddalenia wniosku dowodowego przez sąd odwoławczy, który został poszerzony nowelą z 7 lipca 2022 r. W brzmieniu obowiązującym od 15 kwietnia 2016 r., przepis art. 452 § 2 k.p.k. stanowił samodzielną podstawę oddalenia wniosku dowodowego, jeżeli przeprowadzenie dowodu przez sąd odwoławczy byłoby niecelowe z przyczyn określonych w art. 437 § 2 zd. drugie k.p.k. Odwołanie się do treści art. 437 § 2 zd. drugie k.p.k. oznaczało, że podstawy uchylenia orzeczenia i przekazania sprawy do ponownego rozpoznania stanowią także podstawy oddalenia wniosku dowodowego w instancji odwoławczej.

Rezygnacja z prekluzji dowodowej w art. 452 § 2 pkt 2 k.p.k. rodzi konieczność uchylenia art. 452 § 3 k.p.k. który określa wyjątki od niej. Chodzi tu o wnioski dowodowe składane w instancji odwoławczej co do dowodu, który nie był powołany przed sądem pierwszej instancji, pomimo że składający wniosek mógł go wówczas powołać, oraz o fakty, niebędące przedmiotem postępowania przed tym sądem, gdy składający wniosek mógł je wówczas wskazać, gdy fakty lub dowody dotyczą tego, 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 k.k., lub czy zachodzą warunki do orzeczenia pobytu w zakładzie psychiatrycznym na podstawie art. 93g k.k.

**Art. 454**

Nowa redakcja § 1 i 3 jest w istocie powrotem do ich brzmienia sprzed nowelizacji z 19 lipca 2019 r., która zawęziła regułę *ne peuis* przewidując możliwość skazania przez sąd drugiej instancji zarówno w przypadku zaskarżenia wyroku warunkowo umarzającego, jak i wymierzenie przez ten sąd kary dożywotniego pozbawienia wolności na wniosek zawarty w apelacji. Wobec potrzeby poszanowania zasad dwuinstancyjności oraz zasady ograniczenia sądu odwoławczego w zakresie orzekania reformatoryjnego w przypadku wniesienia środka odwoławczego na niekorzyść oskarżonego, obowiązujące obecnie przepisy jawią się jako sprzeczne z regułą *ne peuis.* W przypadku wyroku warunkowo umarzającego postępowanie, niebędącego skazaniem, który bywa często efektem porozumienia między oskarżonym a oskarżycielem, zaskarżenie rozstrzygnięcia i orzeczenie skazujące przez sąd odwoławczy jest przejawem swoistej nielojalności państwa wobec obywatela i odstąpienia od poczynionych ustaleń, w tym np. naprawienia szkody. Jednocześnie regulacja taka wyklucza możliwość kontroli instancyjnej skazania. Utrzymanie dalsze przepisu w tym brzmieniu godzić będzie w gwarancje procesowe oskarżonego, ale też może znacząco osłabić zastosowanie warunkowego umorzenia jako często stosowanego w praktyce środka probacyjnego.

W wyniku tej samej nowelizacji doszło do uchylenia reguły *ne peuis* gwarantującej zakaz zaostrzenia przez sąd odwoławczy kary, poprzez wymierzenie dożywotniego pozbawienia wolności. Jako argument wskazano na potrzebę sprawności postępowania i brak argumentów przemawiających za utrzymaniem dotychczasowego stanu rzeczy. Z orzecznictwa Trybunału Konstytucyjnego wynika, że konstytucyjna zasada kontroli instancyjnej nie stoi w opozycji do reformatoryjnego orzekania na niekorzyść oskarżonego przez sąd drugiej instancji. Jednak Trybunał jednocześnie przesądził, że decyzje sądu o pozbawieniu wolności wymagają stosownej sądowej weryfikacji i kontroli. Zakaz dotyczący nieorzekania kary dożywotniego pozbawienia wolności miał charakter bezwzględny. Powrót zatem do przepisu wcześniej obowiązującego wydaje się konieczny a wiąże się z rodzajem kary i możliwym zakresem kontroli kasacyjnej przed Sądem Najwyższym, wykluczającym samoistny zarzut dotyczący surowości kary. Dlatego, na skutek powrotu do obowiązujących przed wejściem w życie nowelizacji przepisów, sąd odwoławczy w przypadku ustalenia powodów do orzeczenia kary dożywotniego pozbawienia wolności winien wyrok sądu pierwszej instancji uchylić i przekazać do ponownego rozpoznania sądowi pierwszej instancji.

**Art. 457 § 2**

Konsekwencją zmian w art. 114 k.p.k. jest powrót w art. 457 § 2 k.p.k. do zasady, że sąd odwoławczy z urzędu sporządza uzasadnienie wyroku utrzymującego w mocy lub wyroku zmieniającego, jeżeli zgłoszono zdanie odrębne. Oznacza to zatem powrót do stanu prawnego sprzed 1 października 2023 r. i jest wyrazem uprzednio już ugruntowanego przekonania, że ujawnione rozbieżności ocen prowadzące do zgłoszenia votum separatum przez członka składu orzekającego w sądzie odwoławczym stanowią okoliczności doniosłe dla sprawy oraz uzasadniają potrzebę ich przedstawienia w formie pisemnego uzasadnienia niezależnie od wniosku strony.

**Art. 523 § 1a**

Art. 523 § 1a k.p.k. wprowadził możliwość wnoszenia przez Prokuratora Generalnego w sprawach o zbrodnie kasacji z powodu niewspółmierności wymierzonej kary (ustawa z 11 marca 2016 r.). Projektowane uchylenie obowiązywania tego przepisu znajduje uzasadnienie w modelu postępowania kasacyjnego przyjętego w polskim procesie karnym. Zgodnie z obowiązującymi przepisami kasacja może być oparta na wykazywaniu wystąpienia w toku postępowania bezwzględnej przesłanki odwoławczej z art. 439 § 1 k.p.k. lub innego rażącego naruszenia prawa, jeżeli mogło ono mieć istotny wpływ na treść orzeczenia. Zadaniem postępowania kasacyjnego jest zatem eliminowanie z obrotu prawnego orzeczeń, które zapadły w wyniku poważnych naruszeń prawa. W toku tego postępowania nie weryfikuje sią natomiast ocen, których dokonuje sąd i to między innymi w zakresie ustaleń faktycznych, także tych, które wpływają na wymiar kary. W art. 523 § 1 in fine k.p.k. zawarty jest wprost zakaz wnoszenia kasacji z powodu niewspółmierności kary. Art. 523 § 1a k.p.k. wprowadzający wyjątek od tej zasady nie mieści się w modelu rozpoznawania nadzwyczajnego środka zaskarżenia od prawomocnego orzeczenia i powoduje, że Sąd Najwyższy de facto ponawia postępowanie apelacyjne w części dotyczącej wymiaru kary. Przepis ten kreuje przy tym dodatkową nierówność stron, przyznając jedynie Prokuratorowi Generalnemu takie uprawnienie. Kolejny argument przemawiający za uchyleniem tego przepisu stanowi jego strona redakcyjna. Zasadny wydaje się bowiem wniosek, wynikający z wykładni art. 523 § 1a w zw. z art. 523 § 1 k.p.k., że Prokurator Generalny, formułując wyłącznie zarzut niewspółmierności kary, powinien jednocześnie wykazać zaistnienie rażącego naruszenia prawa. Praktyka Prokuratora Generalnego dotycząca stosowania tego przepisu także przemawia za jego uchyleniem. Wszystkie kasacje Prokuratora Generalnego wniesione z powodu niewspółmierności kary kwestionowały jej łagodność i zawierały wnioski o zaostrzenie jej wymiaru. Rodzi to uzasadnione przypuszczenie, że omawiany przepis wprowadzono i stosowano w ramach praktykowanego populizmu penalnego.

**Art. 555**

W zakresie tego przepisu Komisja podziela uzasadnienie zawarte w przedstawionym Komisji projekcie przygotowywanym przez Ministerstwo Sprawiedliwości.

**Art. 607k § 5**

Zmiana art. 607k § 5 k.p.k. wprowadza możliwość przesłuchania osoby, której dotyczy europejski nakaz aresztowania przez organ sądowy, który wydał ENA w trybie wideokonferencji. Stanowi to implementację art. 18 ust. 1 decyzji ramowej 2002/854 w sprawie europejskiego nakazu aresztowania w zakresie zmienionym z dniem 16 stycznia 2024 r. przez dyrektywę 2023/2843 z dnia 13 grudnia 2023 r. (Dz.U.UE.L.2023.2843).

**Art. 618b § 3**

W zakresie tego przepisu Komisja podziela uzasadnienie zawarte w przedstawionym Komisji projekcie przygotowywanym przez Ministerstwo Sprawiedliwości.

1. **KODEKS KARNY WYKONAWCZY**

**Art. 6**

W Kodeksie karnym wykonawczym w art. 6 § 3 k.k.w. uchyla się pkt 4 uwzględniając, iż przesłanka „oczywistej bezzasadności” złożonej skargi, jest przesłanką nieprecyzyjną, zbyt ogólną i mogącą prowadzić do nadużyć w postaci ograniczenia prawa do skargi. W świetle konstytucyjnego prawa do skargi (art. 63 Konstytucji RP), jak również konwencyjnego standardu, jest to nie do zaakceptowania. Zalecenia międzynarodowe dotyczące traktowania więźniów podkreślają konieczność stworzenia przez Państwo efektywnego mechanizmu składania skarg (reg. 56 Reguł Nelsona Mandeli, reg. 70 Europejskich Reguł Więziennych). Państwo powinno zatem wyeliminować przepisy wprowadzone w ramach nowelizacji Kodeksu karnego wykonawczego z 2022 r., które mogą prowadzić do ograniczania mechanizmu skargowego, pozwalając na pozostawienie jej bez rozpoznania, wobec subiektywnej oceny, że skarga jest oczywiście bezzasadna. Co to oznacza ustawodawca nie sprecyzował.

**Art. 8 § 4-6**

Przepis art. 8 § 4 k.k.w. przewiduje, że w kontaktach z obrońcą, pełnomocnikiem będącym adwokatem lub radcą prawnym oraz przedstawicielem niebędącym adwokatem lub radcą prawnym, który został zaaprobowany przez Przewodniczącego Izby Europejskiego Trybunału Praw Człowieka do reprezentowania skazanego przed tym Trybunałem skazany może korzystać co najmniej raz w tygodniu, w terminach ustalonych w porządku wewnętrznym obowiązującym w zakładzie karnym lub areszcie śledczym z samoinkasującego aparatu telefonicznego. Zastrzeżenie, iż kontakt może mieć miejsce co najmniej raz w tygodniu, co prawda stwarza możliwość częstszego telefonowania, ale w praktyce doprowadził do tego, że możliwość taką stwarza się z reguły tylko raz w tygodniu. Taka praktyka, dopuszczalna na gruncie obecnej regulacji, ogranicza przede wszystkim prawo do obrony skazanemu. Ograniczenie to zostanie wyeliminowane poprzez pominięcie zastrzeżenia, że kontakt może odbywać się co najmniej raz w tygodniu. Zbędne jest również zastrzeżenie w § 6, że skazany pozbawiony wolności ma zgłosić potrzebę kontaktu z osobami wskazanymi w art. 8 § 3 k.k.w. przed nadejściem terminu, określonego w porządku wewnętrznym, obowiązującym w zakładzie karnym. Unormowanie to stanowi przejaw niepotrzebnego formalizmu. W świetle obecnej regulacji, jeżeli skazany zgłosi potrzebę kontaktu w czasie przeznaczonym na kontakt telefoniczny zgodnie z porządkiem wewnętrznym, to nie będzie miał możliwości rozmowy z podmiotem wskazanym w art. 8 § 3 k.k.w., co również można postrzegać w kategoriach ograniczenia prawa do obrony.

**Art. 9**

Przepisy art. 9 § 5-8 k.k.w. określają zasady postępowania w przedmiocie wstrzymania wykonania orzeczenia, którego dotyczy wniosek o wydanie postanowienia w postępowaniu wykonawczym, jeżeli wstrzymanie wykonania takiego orzeczenia skutkowałoby zwolnieniem skazanego z aresztu śledczego lub zakładu karnego. Uregulowania te przewidują dość szerokie uprawnienia prokuratora w takim postępowaniu. Po pierwsze, prokurator ma prawo wziąć udział w posiedzeniu, co oznacza konieczność jego wyznaczenia przez sąd i zawiadomienia prokuratora. Po drugie, prokurator swoim sprzeciwem co do postanowienia o wstrzymaniu wykonania orzeczenia powoduje, że postanowienie takie staje się wykonalne dopiero po uprawomocnieniu. Po trzecie, prokuratorowi przysługuje zażalenie na postanowienie o wstrzymaniu wykonania orzeczenia.

Konieczność wyznaczenia posiedzenia celem umożliwienia prokuratorowi wzięcia w nim udziału na gruncie przepisu art. 9 § 5 k.k.w. powoduje, że postępowanie, które z natury rzeczy winno toczyć się sprawnie, takim nie jest. Nadto o wykonalności orzeczenia winien decydować sąd lub ustawodawca, a nie prokurator swoim sprzeciwem, zwłaszcza że przesłanki złożenia takiego sprzeciwu nie są w żaden sposób sprecyzowane, a więc może on być składany na zasadzie pełnej dowolności, nawet bez merytorycznego uzasadniania, uniemożliwiając opuszczenie przez skazanego zakładu karnego lub aresztu śledczego. W tej sytuacji, mimo decyzji sądu o wstrzymaniu wykonania orzeczenia, to prokurator swoim sprzeciwem decyduje o kontynuacji pozbawienia wolności do chwili uprawomocnienia się postanowienia o wstrzymaniu wykonaniu orzeczenia. Ponadto, przyznanie prokuratorowi prawa do złożenia zażalenia na postanowienie o wstrzymaniu wykonania orzeczenia oraz nieprzyznanie skazanemu prawa do złożenia zażalenia na postanowienie o odmowie wstrzymania wykonania orzeczenia, stanowi przejaw zachwiania równowagi stron postępowania wykonawczego przed sądem i przewagi prokuratora w tym zakresie. Jest to pozbawione podstaw, zwłaszcza, że prokurator nie jest organem postępowania wykonawczego, jak na gruncie Kodeksu karnego wykonawczego z 1969 r., tylko stroną postępowania przed sądem, podobnie jak skazany.

Ze wskazanych powodów proponuje się uchylenie przepisów art. 9 § 5-6 k.k.w. Takie posunięcie usprawni postępowanie w przedmiocie wstrzymania wykonania orzeczenia, a nadto przywraca równowagę stron postępowania na tym etapie.

**Art. 14b**

Stosowanie unormowania zawartego w art. 14b k.k.w. powoduje poważne konsekwencje w zakresie możliwości ubiegania się o warunkowe zwolnienie polegające na tym, że skazany, wobec którego ten przepis zastosowano, może ubiegać się o zwolnienie dopiero po odbyciu ¾ kary pozbawienia wolności. Tym samym znacznie surowsze minimum formalne znajduje zastosowanie z powodu postawy sprawcy już po uprawomocnieniu się wyroku, podczas gdy zachowania w tym czasie winny być brane pod uwagę przy ocenie prognozy kryminologicznej (art. 77 § 1 k.k.), a nie w ramach przesłanek formalnych warunkowego zwolnienia. Nadto zrównanie osoby, wobec której zapadło orzeczenie w trybie art. 14b k.k.w. z multirecydywistami i sprawcami, o których mowa w art. 65 k.k. w kontekście przesłanki formalnej warunkowego zwolnienia, narusza konstytucyjną zasadę równości wobec prawa, o której mowa w art. 31 ust. 1 Konstytucji RP, wszak zrównuje ze sobą zdecydowanie różne kategorie skazanych w zakresie możliwości ubiegania się o warunkowe zwolnienie. Z tych powodów konieczna była zmiana w art. 78 § 2 k.k. polegająca na wyeliminowaniu z tego przepisu skazanych, wobec których zapadło orzeczenie na podstawie art. 14b k.k.w. W tej sytuacji unormowanie to stało się bezprzedmiotowe.

**Art. 22 § 2a**

W art. 22 uchyla się § 2a, który przewidywał dotychczas, że udział prokuratora w posiedzeniu jest obowiązkowy, jeżeli ustawa tak stanowi.

**Art. 43la**

Zmiana w zakresie przepisu art. 43la § 1 k.k.w. stanowi konsekwencję skreślenia przepisu art. 64a k.k.

**Art. 43lj § 1a oraz art. 43llb § 3**

Wskazane przepisy przewidują możliwość złożenia sprzeciwu przez prokuratora w przypadku zezwolenia na odbywanie przez skazanego kary pozbawienia wolności w systemie dozoru elektronicznego, który powoduje, że odpowiednio postanowienie sądu penitencjarnego oraz decyzja komisji penitencjarnej stają się wykonalne dopiero po uprawomocnieniu.

Należy odesłać w tym zakresie do argumentów przywołanych przy uzasadnieniu zmiany w zakresie przepisu art. 9 § 6 k.k.w., które pozostają aktualne.

**Art. 43lla**

Zamiana w zakresie przepisu art. 43lla k.k.w. stanowi konsekwencję uchylenia przepisu art. 64a k.k.

**Art. 43le**

Zmiana w zakresie przepisu art. 43le sprowadza się do przekształcenia obowiązkowego udziału prokuratora w posiedzeniu w udział fakultatywny. Jest ona konsekwencją nowelizacji art. 22 § 2a k.k.w.

**Art. 79**

Obecne rozwiązanie przewiduje konieczność polecenia przez sąd zatrzymania i doprowadzenia skazanego do aresztu śledczego bezpośrednio po uprawomocnieniu się wyroku w zakresie kary pozbawienia wolności bez wzywania do stawienia się w jednostce penitencjarnej w określonym terminie. Takie rozwiązanie powoduje, że w zasadzie każdą karę izolacyjną, bez względu na jej wymiar wprowadza się do wykonania bez wzywania sprawcy do stawienia się w areszcie śledczym. Wydaje się, że pozbawienie sądu wykonawczego elastyczności w tym zakresie, stworzenie pewnego automatyzmu we wprowadzaniu kary izolacyjnej do wykonania stanowi przejaw uprzedmiotowienia skazanego, a tym samym narusza zasadę wynikająca z art. 4 § 1 k.k.w. sprowadzającą się do tego, że kary powinny być wykonywane w sposób humanitarny. Poza tym, obecne unormowanie jawi się jako niespójne systemowo. Trzeba podkreślić, że w przypadku kary grzywny – zgodnie z art. 44 § 1 k.k.w. najpierw wzywa się skazanego do jej uiszczenia w terminie 30 dni, a dopiero po bezskutecznym wezwaniu przystępuje się do egzekucji. W przypadku kary ograniczenia wolności w formie pracy kurator najpierw wzywa skazanego na podstawie art. 57 § 1 k.k.w., aby wydać decyzję o skierowaniu do pracy. W tej sytuacji, również w razie wymierzenia kary pozbawienia wolności, sąd wykonawczy powinien co do zasady wzywać skazanego do stawienia się w areszcie śledczym w określonym terminie.

**Art. 85 § 2**

Ponieważ w Kodeksie karnym proponuje się skreślenie przepisu art. 10 § 2a k.k., niezbędna stała się korekta przepisu art. 85 § 2 k.k.w. polegająca na skreśleniu odesłania do tych unormowań.

**Art. 89 § 3**

Zgodnie z propozycją nowelizacji w zakresie przepisu art. 89 § 3 k.k.w., przeniesienie skazanego na karę dożywotniego pozbawienia wolności do zakładu karnego typu półotwartego będzie mogło nastąpić po odbyciu 15 lat, a do zakładu półotwartego po odbyciu 20 lat kary. Taka zmiana jest konsekwencją obniżenia górnej granicy kary pozbawienia wolności w art. 37 k.k. do 25 lat, a nadto przyjęcia reguły, zgodnie z którą warunkowe zwolnienie skazanych na bezterminową karę izolacyjną może nastąpić po 25 latach. Przyjęte rozwiązanie pełniej realizuje zasadę wolnej progresji w przypadku skazanych na dożywotnie pozbawienie wolności.

**Art. 110b**

Przepis zostaje uchylony. Obciążenie bowiem każdego skazanego zryczałtowaną opłatą za prąd należy ocenić negatywnie, w sytuacji, gdy nie każdy ze skazanych pracuje odpłatnie, a ci którzy są zatrudnieni odpłatnie mają potrącane z wynagrodzenia bardzo wysokie składki na poczet różnego rodzaju funduszy. Nie można też zapominać o skazanych niemających żadnego wsparcia finansowego z zewnątrz.

**Art. 110 § 2b pkt 2, art.151 § 2, art. 153a § 2, art. 159 § 1, art. 169b § 3 pkt 1**

Zmiany we wskazanych wyżej przepisach polegają na wykreśleniu w tych unormowaniach odesłań do art. 64a k.k., co jest konsekwencją uchylenia tego ostatniego unormowania w Kodeksie karnym.

**Art. 160 § 6**

Nowelizacja przepisu art. 160 § 6 k.k.w. stanowi konsekwencję zmiany w art. 22 § 2a k.k.w., eliminując obowiązkowy udział prokuratora w posiedzeniach sądu w postępowaniu wykonawczym.

**Art. 161 § 3-4**

W zakresie tego przepisu Komisja podziela uzasadnienie zawarte w przedstawionym Komisji projekcie przygotowywanym przez Ministerstwo Sprawiedliwości.

**Art. 215 § 1a**

W przypadku, gdy tymczasowo aresztowanym jest obywatel państwa obcego, ma on prawo do porozumiewania się z właściwym urzędem konsularnym lub przedstawicielstwem dyplomatycznym, a w przypadku gdy tymczasowo aresztowanym jest osoba nieposiadająca żadnego obywatelstwa – z przedstawicielem państwa, w którym ma ona stałe miejsce zamieszkania, na zasadach, o których mowa w § 1 zdanie pierwsze przepisu art. 215 k.k.w. Oznacza to prawo do porozumiewania się w sposób wyłączający obecność innych osób, jeśli spotykać się będzie z przedstawicielami tych urzędów oraz korespondencyjnie. Unormowanie zawarte w znowelizowanym przepisie art. 215 § 1a k.k.w. nie odsyła do zdania drugiego w § 1. Nie będzie zatem możliwe zastrzeżenie przez organ, do którego dyspozycji pozostaje tymczasowo aresztowany, że przy widzeniu ma być obecny jego przedstawiciel lub osoba przez taki organ upoważniona.

**Art. 217b § 1a**

Zmiana zaproponowana w przepisie art. 217b § 1a k.k.w. sprowadza się do objęcia treścią tego przepisu każdego obrońcy i każdego pełnomocnika będącego adwokatem lub radcą prawnym, a nie tylko obrońcy, który został ustanowiony lub wyznaczony w sprawie, w której stosuje się tymczasowe aresztowanie. Poszerzenie regulacji ma na celu wzmocnienie ochrony tajemnicy obrończej oraz tajemnicy, którą związany jest pełnomocnik niezależnie od tego, w jakiej sprawie został ustanowiony lub wyznaczony, ale reprezentuje sprawcę, który jest tymczasowo aresztowany. Zmiana ta stanowi powrót do rozwiązania przyjętego na podstawie ustawy z dnia 20 lutego 2015 r.

**Art. 217c**

Zmiany wprowadzone w art. 217c k.k.w. ustawą z dnia 5 sierpnia 2022 r. ograniczyły możliwość kontaktu telefonicznego tymczasowo aresztowanego do szczególnie uzasadnionych wypadków, zwłaszcza takich, w których bezpośredni kontakt jest niemożliwy albo znacznie utrudniony lub gdy wynika to z nagłej sytuacji życiowej. Reglamentowanie kontaktu telefonicznego tymczasowo aresztowanego z rodziną narusza prawo do ochrony kontaktów rodzinnych, do życia rodzinnego gwarantowane w art. 8 ust. 1 EKPCz. Jego uzależnienie m.in. od możliwości bezpośredniego kontaktu nie znajduje uzasadnienia. Proponowana zmiana stanowi powrót do brzmienia przepisu nadanego mu nowelą z 20 lutego 2015 r. z jednym zastrzeżeniem.

1. **KODEKS WYKROCZEŃ**

Rządowy projekt ustawy o zmianie ustawy – Kodeks karny oraz niektórych innych ustaw, który wpłynął do Sejmu 22 lutego 2022 r. i który był procedowany w I czytaniu w dniu 9 marca 2022 r (druk 2024) nie zawierał przepisów nowelizujących Kodeks wykroczeń dotyczących zmiany progu kontrawencjonalizacji kradzieży zwykłej, kradzieży leśnej, paserstwa oraz zniszczenia rzeczy (art. 119 § 1, art. 120 § 1, art. 122 § 1 i 2 oraz art. 124 § 1 k.w.) Przepisy nowelizujące wskazane powyżej regulację, poprzez podniesienie progu przepołowienia z obecnych 500 zł. na 800 zł., zostały zgłoszone dopiero po pierwszym czytaniu na etapie prac komisji sejmowej (zob. przebieg posiedzenia komisji nadzwyczajnej do spraw zmian w kodyfikacjach 9.06.2022 r., [https://www.sejm.gov.pl/Sejm9.nsf/biuletyn.xsp?skrnr=NK.K.-27](https://www.sejm.gov.pl/Sejm9.nsf/biuletyn.xsp?skrnr=NKK-27); sprawozdanie Komisji Nadzwyczajnej do spraw zmian w kodyfikacjach o rządowym projekcie ustawy o zmianie ustawy – Kodeks karny oraz niektórych innych ustaw z 9 czerwca 2022 r., druk sejmowy 2339).

Zgodnie z art. 119 ust. 1 Konstytucji RP „Sejm rozpatruje projekt ustawy w trzech czytaniach”. Artykuł 119 ust. 2 Konstytucji RP stanowi zaś, że wnioskodawca, posłowie i Rada Ministrów są upoważnieni do wnoszenia poprawek do projektu ustawy w czasie jego rozpatrywania przez Sejm. Poprzez zgłoszenie już po pierwszym czytaniu ustawy nowelizującej Kodeks karny propozycji zmian dodatkowych przepisów karnych, które nie spełniają cech „poprawki” do ustawy, dojść mogło do naruszenia art. 119 ust. 1 Konstytucji RP.

Trybunał Konstytucyjny wskazywał w swoim orzecznictwie, że w sensie technicznym poprawka może przybrać postać propozycji skreślenia pewnej części w tekście projektu ustawy, uzupełnienia go przez dopisanie pewnych elementów lub zastąpienia niektórych części tekstu projektu, zwłaszcza określonych wyrazów, innymi (por. wyrok TK z 24 marca 2004 r., sygn. K 37/03). Poprawki polegające na uzupełnieniu ustawy powinny pozostawać w związku z projektem złożonym w Sejmie, nie tylko o charakterze formalnym, ale i merytorycznym, polegającym na tym – jak wskazywał TK w wyroku z dnia 16 kwietnia 2009 r., sygn. akt P 11/08 – „że konkretne poprawki odnoszące się do projektu powinny pozostawać w odpowiedniej relacji z jego treścią, zmierzając do modyfikacji pierwotnej treści projektu, a nie do stworzenia nowego projektu”.

Wniesiony projekt ustawy o zmianie ustawy – Kodeks karny oraz niektórych innych ustaw nowelizacji (druk 2024) nie zawierał przepisów odnoszących się do tzw. typów przepołowionych. Dodane po pierwszym czytaniu regulacje, prowadzące do radykalnej zmiany reżimu odpowiedzialności całej kategorii zachowań, mających przy tym olbrzymie znaczenie społeczne (przeniesienie części zachowań stanowiących dotychczas przestępstwa przeciwko mieniu do kategorii wykroczeń) muszą być zatem potraktowane jako nowa inicjatywa ustawodawcza. Ich uchwalenie poprzedzane być powinno trzema czytaniami.

Niespełnienie zasady trzech czytań rodzi spore prawdopodobieństwo uznania przez orzekające w sprawach sądy, że przepisy art. 119 § 1, art. 120 § 1, art. 122 § 1 i 2 oraz art. 124 § 1 k.w. w brzmieniu nadanym ustawą z dnia 7 lipca 2022 r. mogą być dotknięte wadą niekonstytucyjności. Te wątpliwości co do zgodności z Konstytucją RP wskazanych przepisów mogą w procesie stosowania prawa uniemożliwić osądzanie sprawców wykroczeń polegających na kradzieży zwykłej, kradzieży leśnej, paserstwie i naruszeniu integralności rzeczy. Mogą pojawiać się też pytania, czy w przypadku, gdy wartość rzeczy stanowiących przedmiot czynności wykonawczych typów czynów zabronionych opisanych w art. 278, 288, 290 i 291 k.k. jest wyższa niż 500 zł. (poprzedni próg kontrawencjonalizacji), a niższa niż 800 zł., nie mamy do czynienia z przestępstwem. Sytuacja, w której sprawca kradzieży rzeczy wartości 600 zł. nie wie, czy jego zachowanie stanowi wykroczenie, czy przestępstwo, stanowi rażące naruszenie funkcji gwarancyjnej prawa karnego, mającej zakorzenienie w art. 42 ust. 1 Konstytucji RP. Stąd konieczność pilnej zmiany tych przepisów.

Podkreślenia wymaga, że przewidziany w zmienianych przepisach próg kontrawencjonalizacji, który wynosi 800 zł., nie budzi wątpliwości z perspektywy konstytucyjnej, ani kryminalnopolitycznej, a tym samym nie wymaga zmiany. Nadanie przepisowi zmienianemu identycznej treści z poprzednio obowiązującą rodzić może jednak wątpliwości – także z zakresu techniki prawodawczej. Stąd wyłączenie z zakresu zastosowania normy sankcjonującej wynikającej z art. 119, 120, 122 i 124 k.w. czynów zabronionych, których wartość przedmiotu czynności wykonawczej lub wartość wyrządzonej szkody przekracza 800 zł. nastąpiło poprzez wykorzystanie konstrukcji przewidzianej w art. 130 § 1 k.w. Przepis ten opisuje przypadki, w których nie stosuje się art. 119, 122 i 124 k.w. Dodano do niego zatem kolejny pkt (pkt 3), zgodnie z którym wskazane powyżej regulacje nie znajdą zastosowania, jeżeli wartość rzeczy lub mienia, o których mowa w tych przepisach, przekraczać będzie 800 zł.

Artykuł 130 § 1 k.w. nie odwołuje się do art. 120 k.w., który także objęty jest kontrawencjonalizacją. W związku z tym konieczne było dodanie do art. 130 paragrafu oznaczonego jako „1a” w brzmieniu”: „Przepisu art. 120 nie stosuje się, jeżeli wartość drzewa, o którym mowa w tym przepisie, przekracza 800 zł.”.

Ponieważ próg kontrawencjonalizacji zawarty został w art. 130 k.w., należało zmienić dotychczasowe brzmienie art. 119, 120, 122 i 124 k.w. poprzez usunięcie z tych przepisów odniesienia do wartości rzeczy, mienia lub wyrządzonej szkody.

O ile nie budzi wątpliwości, że zawarte w art. 130 k.w. sformułowanie „nie stosuje się” oznacza niemożność pociągnięcia sprawcy kradzieży rzeczy, której wartość przekracza 800 zł., do odpowiedzialności za wykroczenie, to pojawia się pytanie – także procesowe – o to, jaki warunek odpowiedzialności za wykroczenie nie został w ten sposób spełniony. Przychylić należy się do poglądu wyrażonego w doktrynie, zgodnie z którym w takim przypadku zachowanie sprawcy nie zawiera znamion wykroczenia (zob. P. Gensikowski. W: Kodeks wykroczeń. Komentarz. Red. P. Daniluk, 2023 r., kom do art. 130, nb 19). Podobnie na płaszczyźnie znamion wykroczenia statuuje okoliczności wymienione w art. 130 k.w. M. Bojarski wskazując: „(o)dgraniczenie niektórych typów wykroczeń od przestępstw nie zawsze jest uzależnione od wartości mienia, na które zostało skierowane działanie sprawcy. W myśl bowiem art. 130 k.w. nie jest wykroczeniem czyn skierowany na mienie, nawet niższej wartości 500 zł., jeżeli zaistnieją okoliczności, o których mowa w tym artykule” (zob. M. Bojarski, w: Kodeks wykroczeń. Komentarz. 2019 r., red. M. Bojarski, W. Radecki, 2019, kom. do art. 130, pkt 1). Oznacza to, że proponowana nowelizacja nie zmienia znamion wykroczenia kradzieży; zabór rzeczy wartości nieprzekraczającej 800 zł. w dalszym ciągu realizuje znamiona wykroczenia, nie przestępstwa, a kradzież (podobnie jak kradzież leśna, paserstwo czy uszkodzenie rzeczy) pozostają typami przepołowionymi.

Postawiona powyżej teza znajduje uzasadnienie na gruncie przyjmowanej wykładni art. 119 k.w., w sytuacji, w której przedmiotem czynności wykonawczej jest broń, amunicja czy materiały wybuchowe. W takim przypadku, zgodnie z art. 130 § 1 k.w., art. 119 k.w. nie stosuje się. Jak wskazuje się w doktrynie sformułowanie art. 130 k.w. pozwala przyjąć, iż wskazane w § 1 pkt 2 tego przepisu przedmioty nie stanowią przedmiotu czynności wykonawczej typu opisanego w art. 119 k.w. Przychylić się należy do prezentowanego w doktrynie stanowiska, zgodnie z którym: „(w) takim przypadku mamy do czynienia ze znamionami o charakterze negatywnym, których zaistnienie powoduje, że czyn sprawcy nie stanowi wykroczenia, a zatem wypełnia znamiona przestępstwa” (zob. P. Gensikowski, Wykroczenia przeciwko mieniu, w: Reforma Prawa Wykroczeń, tom I, red P. Daniluk, s. 516 i powołana tam literatura).

Prezentowane powyżej stanowisko ma istotne znaczenie także z perspektywy znamion przestępstw opisanych w art. 278, 284, 288, 290 czy 291 k.k. Przyjęcie, że wartość zabieranej, niszczonej czy wartość wyrządzonej szkody przestaje być znamieniem wykroczenia oznaczać może, że typy czynów zabronionych zawarte we wskazanych przepisach tracą charakter tzw. typów przepołowionych. Jakkolwiek sama konstrukcja od lat jest krytykowana w doktrynie, to – z ostrożności procesowej – podkreślić należy, że nie było zamierzeniem projektodawcy wprowadzenie jakichkolwiek zmian w zakresie znamion przestępstw przeciwko mieniu.

Projektowana ustawa uchyliła art. 278 § 3a k.k. penalizujący kradzież szczególnie zuchwałą, co w konsekwencji skutkować powinno zmianą art. 119 § 2 k.w., w zakresie w jakim odwoływał się do tej formy kradzieży.

1. **USTAWA O SŁUŻBIE WIĘZIENNEJ**

Przepis art. 19 ustawy z dnia 9 kwietnia 2010 r. o Służbie Więziennej, w zakresie w jakim obecnie przewiduje obligatoryjne zakładanie kajdanek poza celą mieszkalną, doprowadził do nagminnego ich stosowania przy każdym wyjściu z celi, a nawet w czasie rozmów telefonicznych, także w sytuacji, gdy skazany jest w zamkniętym pomieszczeniu, w którym rozmawia przez telefon / SKYPE. Nowelizacja wprowadza zasadę odwrotną – nie zakłada się kajdanek, ale przepis pozwala podjąć decyzję o ich założeniu, jeśli są ku temu przesłanki związane z zachowaniem osadzonego.

Pozostawiono możliwość zapięcia w kajdanki, jeśli osoba, która prowadzi rozmowę, czuje się zagrożona ze strony konkretnego osadzonego i o to wnioskuje.

**VII. Ustawa z dnia 12 marca 2022 r. o pomocy obywatelom Ukrainy w związku z konfliktem zbrojnym na terytorium tego państwa**

W ocenie Komisji Kodyfikacyjnej Prawa Karnego należy dookreślić, że znaczne zaostrzenie odpowiedzialności karnej jakie wprowadza wskazana ustawa dotyczyć powinna czynów popełnionych w czasie **i w związku** z konfliktem zbrojnym na terytorium Ukrainy. Brak takiego związku powoduje, że wzmożony reżim odpowiedzialności karnej nie znajduje uzasadnienia.

**VIII. Ustawa z dnia 7 lipca 2022 r. o zmianie ustawy - Kodeks karny oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. poz. 2600 z późn. zm.)**

Zmiana w zakresie art. 10 pkt 12 ustawy z dnia 7 lipca 2022 r. o zmianie ustawy - Kodeks karny oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. poz. 2600 z późn. zm.) ma charakter wynikowy i jest spowodowana propozycją uchylenia przepisu art. 64a k.k.

1. **PRZEPISY WPROWADZAJĄCE**

Przepisy wprowadzające zawarte w projekcie ustawy sanacyjnej zawierają klasyczny zestaw zasad prawa intertemporalnego. Przewidują przy tym obowiązek stosowania nowych regulacji dotyczących warunkowego zwolnienia w odniesieniu do osób już odbywających karę pozbawienia wolności oraz zachowanie stosowania dotychczasowych przepisów odnoszących się do dowodów w toczących się postepowaniach sądowych do czasu ich prawomocnego zakończenia, co realizuje zasadę ochrony zaufania do reguł prowadzenia procesu w momencie jego wszczęcia.

Zmiany dokonane w treści art. 102 Kodeksu karnego podyktowane były względami gwarancyjnymi. W ich konsekwencji, do przedłużenia okresu przedawnienia może dojść dopiero po wejściu postepowania przygotowawczego w fazę in personam, tak jak było to w pierwotnym brzmieniu Kodeksu karnego. Z uwagi jednak na to, że w postępowaniach toczących się zgodnie ze wskazaniami zawartymi w dotychczasowym brzmieniu art. 102 § 1 k.k., tym momentem było samo wszczęcie postepowania (in rem), należało zachować dotychczasowy mechanizm przedłużenia okresu przedawnienia, do spraw wszczętych przed dniem wejścia w życie ustawy, w których zarzut popełnienia czynu zabronionego postawiono już po upływie okresów przedawnienia określonych w art. 101 k.k., zakładając – zgodnie z dotychczasowym brzmieniem art. 102 § 1 k.k. – że do przedłużenia okresu przedawnienia doszło z uwagi na samo wszczęcie postepowania in rem. Intencją Komisji nie było bowiem generalne skrócenie terminów przedawnienia, mające zastosowanie do toczących się już postepowań, ale wskazanie bardziej gwarancyjnego kryterium decydującego o przedłużeniu okresów przedawnienia.

Z tych samych powodów wydłużono vacatio legis dla wejścia w życie zmiany brzmienia art. 102 § 2 k.k., by dać organom prowadzącym postępowanie przygotowawcze odpowiedni czas na podjęcie czynności uwzględniających treść nowej regulacji, w szczególności zaś przejścia w fazę in personam, co uruchomi mechanizm przedłużenia okresu przedawnieniu karalności przestępstw, których dotyczą te postępowania.