

Prokuratura i Prawo

Czerwiec 2002 r.

6
ISSN 1233-2577



Prokuratura Krajowa

Spis treści

Dr hab. Stanisław Stachowiak, prof. Uniwersytetu im. Adama Mickiewicza w Poznaniu Przedmiotowe rozszerzenie oskarżenia w toku rozprawy głównej w polskim procesie karnym	7
Ryszard A. Stefański, Zastępca Prokuratora Generalnego Karnoprosesowe aspekty zgody parlamentarzysty na pociągnięcie go do odpowiedzialności karnej	16
Dr hab. Tomasz Grzegorzcyk, prof. Uniwersytetu Łódzkiego Czynności wyjaśniające w sprawach o wykroczenia	27
Dr Maria Jeż-Ludwichowska, Dariusz Kała, Arkadiusz Lach, pracownicy naukowi Uniwersytetu im. Mikołaja Kopernika w Toruniu Charakter prawny postępowania i środki przymusu w sprawach o wykroczenia	40
Zdzisław Muras, doktorant Uniwersytetu Łódzkiego Bezwzględne przyczyny odwoławcze w kodeksie postępowania w sprawach o wykroczenia	56
Zdzisław Ziorkiewicz, prokurator Prokuratury Rejonowej w Myślenicach, delegowany do Ministerstwa Sprawiedliwości Implementacja Konwencji Narodów Zjednoczonych przeciwko międzynarodowej przestępczości zorganizowanej	72

Glosa

do wyroku SN z dnia 3 sierpnia 2000 r., sygn. WKN 16/2000 (dot. wykładni art. 335 § 1 k.p.k.) – oprac. dr Wojciech Marcinkowski	91
--	----

Recenzja

książki Z. Kwiatkowskiego, Zakazy dowodowe w procesie karnym – oprac. prof. dr hab. Jan Grajewski	103
---	-----

Materiały szkoleniowe

Dr Beata T. Bieńkowska, adiunkt Uniwersytetu Warszawskiego Mediacja w świetle proponowanych zmian kodeksu postępowania karnego	111
Ewa Kotowska, prokurator Prokuratury Rejonowej w Lublinie Wykorzystanie monitoringu telefonicznego w śledztwie (studium przypadku)	117

Odpowiedzi na pytania prawne

Dr Wincenty Grzeszczyk, Prokurator Prokuratury Krajowej Tryb szczególny ujawniania tajemnicy zawodowej w postępowaniu karnym	123
--	-----

Z Orzecznictwa Europejskiego Trybunału

Wyrok Europejskiego Trybunału Praw Człowieka w Strasburgu z dnia 21 marca 2002 r. w sprawie Nikula przeciwko Finlandii (dot. zakresu swobody wypowiedzi adwokata w procesie karnym) – oprac. prof. dr hab. Bożena Gronowska	129
--	-----

Sprawozdania i informacje

Konferencja poświęcona prezydenckiemu projektowi nowelizacji ustaw karnych (Warszawa, 16 stycznia 2002 r.) – oprac. dr Beata T. Bieńkowska i Michał Królikowski	137
---	-----

Redakcja zastrzega sobie prawo dokonywania w nadesłanych maszynopisach zmiany tytułów, skrótów, poprawek stylistyczno-językowych oraz innych przeróbek technicznych. Redakcja przyjmuje prace dotychczas nie drukowane, zaś niezamówione materiały zwraca wyłącznie na życzenie Autora.



Wydawnictwo Instytutu Ekspertyz Sądowych

31-033 Kraków, ul. Westerplatte 9
tel. (012) 422 87 55, fax (012) 422 38 50
e-mail: wydaw@ies.krakow.pl

Artykuły



Stanisław Stachowiak

Przedmiotowe rozszerzenie oskarżenia w toku rozprawy głównej w polskim procesie karnym

1. Obok określenia osoby, przeciwko której toczy się postępowanie karne, sprawą równie istotną jest określenie czynu przestępnego objętego jego zakresem. Ten drugi element – określenie czynu przestępnego – pojawia się już na samym początku postępowania karnego, a mianowicie w momencie podejmowania decyzji o wszczęciu śledztwa lub dochodzenia. Zgodnie z art. 303 k.p.k. o wszczęciu śledztwa lub dochodzenia wydaje się postanowienie, w którym określa się czyn będący przedmiotem postępowania oraz jego kwalifikację prawną. Jest on także obecny w wielu aktach procesowych, stanowiących podstawę i punkt wyjścia dla poszczególnych stadiów lub etapów procesu karnego, a także w decyzjach procesowych kończących poszczególne stadia procesu. Tytułem przykładu wskażmy na niektóre z nich. W postanowieniu o przedstawieniu zarzutów, które otwiera drugi etap śledztwa lub dochodzenia (etap *in personam*), oprócz wskazania podejrzanego, ustawa wymaga dokładnego określenia zarzucanego mu czynu i jego kwalifikacji prawnej (art. 313 § 2 k.p.k.). Jeżeli zaś w toku prowadzonego postępowania przygotowawczego okaże się, że podejrzanemu należy zarzucić czyn nie objęty wydanym uprzednio postanowieniem o przedstawieniu zarzutów albo czyn w zmienionej w istotny sposób postaci lub też, że czyn zarzucany należy zakwalifikować z surowszego przepisu, ustawodawca nakazuje (art. 314 k.p.k.) niezwłoczne wydanie nowego postanowienia. Dokładne określenie czynu i jego kwalifikacji prawnej wymagane jest w postanowieniu o umorzeniu śledztwa lub dochodzenia (art. 322 § k.p.k.), akcie oskarżenia (art. 336 § 1 k.p.k.), wniosku prokuratora o warunkowe umorzenie postępowania przez sąd (art. 336 § 2 k.p.k.), postanowieniu sądu o warunkowym umorzeniu postępowania (art. 342 § 1 k.p.k.), wyroku sądu pierwszej instancji (art. 413 k.p.k.).

2. Warto także zwrócić uwagę na to, że określenie czynu przestępnego, objętego prowadzonym postępowaniem, znajduje również wyraz i w innych aktach procesowych, nie rozpoczynających ani też nie kończących poszczególnych stadiów lub etapów procesu karnego. Przykładem może tu być przepis art. 251 § 1 k.p.k., wymagający by w postanowieniu o zastosowaniu środka zapobiegawczego wskazać m.in. czyn zarzucany i jego kwalifikację prawną, czy też przepis art. 280 § 1 k.p.k. określający treść listu gończego.

Z podanych przykładów wynika, jak duże znaczenie przywiązywać należy do określenia czynu przestępnego w toku całego postępowania karnego.

Podkreślić zarazem wyraźnie należy, że proces karny pojmowany jako ewolucyjny łańcuch następujących po sobie i wzajemnie powiązanych czynności oraz zdarzeń procesowych¹ charakteryzuje się tym, iż w miarę przechodzenia procesu do kolejnych faz i stadiów, wiedza o czynie przestępnym objętym danym postępowaniem, poprzez rozszerzenie materiału dowodowego, ulega wzbogaceniu. Trudno wręcz porównywać wiedzę o czynie przestępnym w momencie podejmowania decyzji o wszczęciu dochodzenia, a więc z momentu początkującego postępowanie, z wiedzą obecną w momencie wyrokowania sądu pierwszej instancji, czy też nawet w momencie sporządzania aktu oskarżenia, po przeprowadzonym postępowaniu przygotowawczym.

Jest przecież zupełnie oczywiste, że zakres wiadomości o czynie przestępnym w momencie podejmowania decyzji o wszczęciu śledztwa lub dochodzenia jest z reguły skąpy i fragmentaryczny. W postanowieniu o wszczęciu śledztwa lub dochodzenia, określając czyn będący przedmiotem postępowania oraz jego kwalifikację prawną, przyjmuje się wstępną wersję zdarzenia wypełniającego znamiona określonego czynu przestępnego. Wersja ta ma charakter hipotezy historycznej². Przyjmowane w toku prowadzonego postępowania, w jego różnych fazach i momentach, wersje czynu przestępnego podlegają cały czas weryfikacji i wzbogacaniu, w miarę gromadzenia coraz szerszego materiału dowodowego i poddawaniu go wnikliwej ocenie. Także wersja przyjęta w akcie oskarżenia nie jest dla sądu wersją ostateczną i podlega weryfikacji w toku postępowania jurysdykcyjnego. Zdarzyć się nawet może, że na konieczność dokonania modyfikacji czynu przestępnego zarzucanego oskarżonemu wskazywać będzie w toku rozprawy sądowej sam oskarżyciel, uwzględniając wyniki prowadzonego w toku rozprawy sądowej postępowania dowodowego. W postępowaniu sądowym modyfikacja czynu zarzucanego oskarżonemu musi jednak mieścić się w granicach skargi (aktu oskarżenia) oskarżyciela, wyjście bowiem poza te granice, naruszałoby zasadę skargowości. Wyraźnie przy tym należy odróżniać to, co można określić jako zmianę (modyfikację) oskarżenia, od możliwego także rozszerzenia oskarżenia³.

2. Przedmiotowe rozszerzenie oskarżenia w toku rozprawy głównej to konstrukcja procesowa określana w doktrynie mianem „procesu wypadkowego”. Warunki, od spełnienia których ustawodawca uzależnia dopuszczalność

¹ Por. M. Cieślak, *Polska procedura karna. Podstawowe założenia teoretyczne*, Warszawa 1971, s. 52 i n.

² Na temat hipotezy historycznej por. m.in. T. Kotarbiński, *Elementy teorii poznania, logiki formalnej i metodologii nauk*, Wrocław-Warszawa-Kraków 1961, s. 341–344; J. Giedymin, *Z problemów logicznych analizy historycznej*, Poznań 1961, s. 30–32; T. Czeżowski, *Filozofia na rozdrożu (analiza metodologiczna)*, Warszawa 1965, s. 166.

³ Por. S. Stachowiak, *Funkcje zasady skargowości w polskim procesie karnym*, Poznań 1975, s. 198 i n.

przedmiotowego rozszerzenia oskarżenia w toku rozprawy przed sądem pierwszej instancji, zostały określone w przepisie art. 398 § 1 k.p.k.

Jeszcze na gruncie poprzednio obowiązującego k.p.k. z 1969 r. F. Prusak rozważając problem warunków dopuszczalności rozszerzenia oskarżenia, wyraził następujący pogląd: „(...) rozszerzenie jest możliwe, jeżeli zachodzą następujące warunki: 1) okoliczności ujawnione na rozprawie wskazują, że oskarżony dopuścił się innego czynu oprócz objętego aktem oskarżenia; 2) oskarżyciel żąda rozpoznania zarzutu co do nowego ujawnionego czynu; 3) oskarżony wyraził zgodę na rozpoznanie nowego oskarżenia na tej samej rozprawie; 4) nie zachodzi konieczność przeprowadzenia postępowania przygotowawczego co do nowego czynu”⁴. Tego wyliczenia jednak nie można uznać za wyczerpujące. Niektórzy autorzy do tego wyliczenia dodają jeszcze dwa następujące: „(...) b) rozpoznanie sprawy o nowy czyn należeć będzie do właściwości rzeczowej danego sądu, c) nie zaistnieją przeszkody prawne do przeprowadzenia postępowania karnego o nowy czyn”⁵.

Już dawno temu wyrażałem pogląd⁶, że katalog tych warunków nie jest kompletny. Wskazywałem już wówczas, że jednym z warunków jest to, czy sąd, przed którym toczy się rozprawa, jest sądem rzeczowo i miejscowo właściwym do rozpoznania sprawy o nowo ujawniony czyn oskarżonego.

Ponadto, żądanie rozszerzenia postępowania musi pochodzić od oskarżyciela uprawnionego do złożenia skargi co do nowo ujawnionego czynu oskarżonego (art. 17 § 1 pkt 9 k.p.k.), a także nie może chodzić o czyn wymagający zezwolenia na ściganie lub wniosku o ściganie pochodzącego od osoby uprawnionej (art. 17 § 1 pkt 10 k.p.k.). Pamiętać należy o tym, że żądanie przedmiotowego rozszerzenia postępowania zgłoszone przez prokuratora występującego na rozprawie głównej musi być traktowane jako skarga uprawnionego oskarżyciela (art. 45 § 1 k.p.k.). Trafne jest stanowisko⁷, że prokurator może na rozprawie objąć oskarżenie w sprawie o przestępstwo ścigane z oskarżenia prywatnego (art. 60 k.p.k.) również w ten sposób, iż w toku rozprawy sądowej o przestępstwo z oskarżenia publicznego zarzuci oskarżonemu inny czyn nie objęty aktem oskarżenia, a ścigany z oskarżenia prywatnego.

Dopuszczalność przedmiotowego rozszerzenia ram postępowania sądowego może być także uzależniona od trybu postępowania, w jakim rozpo-

⁴ F. Prusak, Przedmiotowe rozszerzenie oskarżenia w postępowaniu sądowym, *Nowe Prawo* 1971, nr 10, s. 1436–1437. Podobnie J. Grajewski, *Przebieg procesu karnego*, Warszawa 2001, s. 198–199; T. Nowak, (w:) T. Nowak, S. Stachowiak, *Prawo karne procesowe. Dynamika postępowania*, Bydgoszcz 1999, s. 123.

⁵ A. Bułsiewicz, M. Jeż-Ludwichowska, D. Kała, D. Osowska, *Przebieg postępowania karnego*, Toruń 1999, s. 150.

⁶ S. Stachowiak, *Funkcje zasady skargowości...*, s. 227 i n.

⁷ Por. W. Daszkiewicz, *Ingerencja prokuratora w sprawy o przestępstwa prywatnoskargowe w polskim procesie karnym*, Warszawa 1956, s. 129.

znawane jest pierwotne oskarżenie. Jeśli np. rozprawa w sądzie pierwszej instancji toczy się w trybie uproszczonym, nie będzie możliwe przedmiotowe rozszerzenie oskarżenia o czyn przestępny, którego rozpoznanie przez sąd jest dopuszczalne w postępowaniu zwyczajnym, natomiast byłoby możliwe w sytuacji odwrotnej. Niedopuszczalność przedmiotowego rozszerzenia ram postępowania sądowego może wynikać jeszcze i z innych powodów. Takim powodem mogą być ograniczenia związane z immunitetami, na co swego czasu zwrócił uwagę W. Michalski⁸. Pamiętać należy bowiem, że zgoda odpowiedniego organu (w zależności od określonego rodzaju immunitetu) na prowadzenie postępowania karnego przeciwko osobie objętej immunitetem, nie oznacza bynajmniej uchylecia w całości immunitetu. Zgoda ta dotyczy zawsze tylko konkretnego (określonego) czynu przestępnego, a zatem dopuszcza prowadzenie postępowania karnego wobec osoby, która objęta jest immunitetem, ale tylko w ograniczonych ramach przedmiotowych.

Trafne jest spostrzeżenie F. Prusaka, że przepis k.p.k. przewidujący konstrukcję procesu wypadkowego mówi o czynie innym od tego, jaki został określony w akcie oskarżenia, i dlatego ustalenie – czy mamy do czynienia z innym czynem, wymaga „(...) przeprowadzenia konfrontacji z czynem określonym w akcie oskarżenia”⁹. Wyłączając identyczność (tożsamość) czynu, możemy ustalić, czy mamy do czynienia z innym czynem oprócz objętego aktem oskarżenia. Chodzi zatem o inne zdarzenie faktyczne, niż to, które określa akt oskarżenia. Musi to być zdarzenie mające odrębny byt faktyczny i prawny, skonkretyzowane przez określenie czasu, miejsca, sposobu działania, skutków i innych okoliczności modalnych, które znajdują odzwierciedlenie w dyspozycji przepisu karnego. Nie można mówić o nowym czynie, jeżeli materiał dowodowy zaprezentowany w toku rozprawy głównej wskazuje na nowe elementy uzupełniające lub zawężające dotychczasowe ustalenia albo nowe fakty wchodzą w miejsce dotychczasowych lub korygują dotychczasowe sądy o faktach¹⁰. Nie można uznać za nowy czyn modyfikacji ustaleń faktycznych i ocen prawnych, które mieszczą się w ramach tego samego zdarzenia faktycznego, np. polegającej na przyjęciu innej daty czynu lub jego miejsca, sposobu działania albo innej kwalifikacji prawnej. Sąd nie jest związany opisem ani oceną prawną czynu dokonaną przez oskarżyciela w akcie oskarżenia.

Konieczne jest także zwrócenie uwagi na zawarte w przepisie art. 398 § 1 k.p.k. zastrzeżenie, że chodzi o okoliczności, które wyszły na jaw w toku rozprawy głównej. Ustawodawca w ten sposób wyraźnie akcentuje element nowości. Chodzi zatem o takie okoliczności, które nie były znane oskarży-

⁸ W. Michalski, *Immunitety w polskim procesie karnym*, Warszawa 1970, s. 97–98, 133–134, 195.

⁹ F. Prusak, *Przedmiotowe rozszerzenie...*, s. 1437.

¹⁰ Por. J. Bafia, *Zmiana kwalifikacji prawnej w procesie karnym*, Warszawa 1964, s. 89.

cielowi w chwili sporządzania i wnoszenia aktu oskarżenia do sądu. Ustawa wymaga, by czyn ujawnił się dopiero na rozprawie. Okoliczności ujawnione na rozprawie wskazują, że oskarżony dopuścił się jeszcze innego czynu. Jeżeli czyn był znany już w toku śledztwa lub dochodzenia, to nie ma możliwości rozszerzenia oskarżenia o ten czyn na rozprawie. Nie jest możliwe rozszerzenie oskarżenia poza rozprawą, np. w fazie przygotowania do rozprawy. Zauważa się, że: „Skoro zarzut mają uzasadniać okoliczności ujawnione w toku rozprawy, a te w istocie mogą ujawnić się w toku przewodu sądowego, to wydaje się, że tylko w tej fazie rozprawy może nastąpić postawienie nowego zarzutu. Wprawdzie w przepisie mowa jest o wyjściu na jaw okoliczności w toku rozprawy, a nie przewodu sądowego, lecz konstrukcja przewodu sądowego wskazuje, że tylko w tej fazie rozprawy mogą być ujawnione tego rodzaju okoliczności”¹¹. Warto w tym miejscu wskazać, że zatem nie jest przypadkiem, iż przepis art. 398 k.p.k. został pomieszczony w rozdziale 45, zatytułowanym „Przewód sądowy”.

Nowy czyn musi być postawiony obok zarzutu określonego przez oskarżyciela w akcie oskarżenia, a nie w jego miejsce. Ustawa wyraźnie mówi o innym czynie oprócz objętego aktem oskarżenia. Rozszerzenie oskarżenia może nastąpić w sytuacji, kiedy podtrzymywane jest oskarżenie pierwotne.

3. Warunkiem koniecznym rozpoznania nowego czynu przez sąd – zresztą zgodnie z obowiązującą zasadą skargowości – jest zarzucenie go oskarżonemu przez uprawnionego oskarżyciela¹². Z treści przepisu art. 398 § 1 k.p.k. jednoznacznie wynika, że inicjatywa należy wyłącznie do oskarżyciela. Sąd z własnej inicjatywy nie jest władny rozszerzyć postępowania, obejmując nim czyn oskarżonego ujawniony w toku rozprawy. Wręcz podstawowym warunkiem stosowania art. 398 § 1 k.p.k. jest złożenie przez uprawnionego oskarżyciela oświadczenia woli ścigania oskarżonego o czyn przestępny, ujawniony w toku rozprawy sądowej. Oświadczenie takie nie wymaga formy pisemnej, za wyjątkiem sytuacji przewidzianej w § 2 art. 398 k.p.k., i wystarczy je złożyć ustnie do protokołu rozprawy. Mamy więc do czynienia ze skargą uprawnionego oskarżenia, choć odmienną co do formy od pisemnego aktu oskarżenia wniesionego uprzednio do sądu.

Należy zwrócić uwagę na to, że ustawodawca w przepisie art. 398 § 1 k.p.k. nie przewiduje po stronie oskarżyciela obowiązku rozszerzenia oskarżenia w sytuacji tym przepisem przewidzianej. Oskarżyciel w oparciu o ten przepis korzysta z uprawnienia procesowego w postaci możliwości ustnego rozszerzenia oskarżenia. Ustawa nie zobowiązuje go jednak do tego¹³.

¹¹ R. A. Stefański, (w:) J. Bratoszewski i inni, Kodeks postępowania karnego. Komentarz, t. II, pod red. Z. Gostyńskiego, Warszawa 1998, s. 307.

¹² S. Stachowiak, Konstrukcja tzw. procesu wpadkowego w polskim prawie karnym procesowym, Nowe Prawo 1975, nr 1, s. 87.

¹³ Por. S. Stachowiak, Funkcje zasady skargowości..., s. 230.

Oskarżyciel publiczny może uznać, że czyn przestępny oskarżonego – ujawniony w toku rozprawy sądowej – wymaga odrębnego postępowania i wówczas nie będzie wnosił o przedmiotowe rozszerzenie postępowania przed sądem. Nie jest to sprzeczne z obowiązującą go zasadą legalizmu, bowiem wynikający z tej zasady ustawowy obowiązek ścigania i oskarżania nie musi być koniecznie realizowany przy wykorzystaniu instytucji procesu wpadkowego, ale również może być spełniony w odrębnym postępowaniu karnym.

W sytuacji natomiast, kiedy oskarżyciel skorzysta z uprawnienia przewidzianego art. 398 § 1 k.p.k. i rozszerzy oskarżenie, nie rodzi to z kolei obowiązku sądu – po spełnieniu oczywiście wszystkich warunków stosowania tego przepisu – przedmiotowego rozszerzenia ram postępowania sądowego przez objęcie nim czynu oskarżonego ujawnionego w toku rozprawy. Wskazuje na to użyte w art. 398 § 1 k.p.k. określenie „sąd może”. Spotkamy się wówczas z układem procesowym, w którym uprawnieniu oskarżyciela do ustnego rozszerzania oskarżenia, odpowiada uprawnienie sądu do przedmiotowego rozszerzenia ram postępowania sądowego. W konstrukcji procesowej przewidzianej przepisem art. 398 § 1 k.p.k. realizowana jest tylko jedna z podstawowych funkcji zasady skargowości. Inaczej rzecz ujmując, na pytanie – czy rozwiązanie ustawowe przewidziane tym przepisem jest zgodne z obowiązującą w naszym systemie procesowym zasadą skargowości, należy stwierdzić: z punktu widzenia funkcji impulsu procesowego tej zasady – tak, natomiast z punktu widzenia funkcji obowiązku procesowego – nie. Zatem w konstrukcji procesu wpadkowego nie jest realizowana funkcja obowiązku procesowego tej zasady, zobowiązująca sąd do rozpoznania skargi uprawnionego oskarżyciela.

4. Warunkiem stosowania przepisu art. 398 § 1 k.p.k. – niezmiernie istotnym z punktu widzenia gwarancji procesowych oskarżonego, a nade wszystko realności jego prawa do obrony – jest wyrażenie zgody przez oskarżonego na rozpoznanie na tej samej rozprawie czynu przestępnego ujawnionego w toku rozprawy. Rozszerzenie oskarżenia nie może zaskakiwać oskarżonego i utrudniać mu realizację prawa do obrony. Przyjąć należy, że zgoda oskarżonego nie może być jedynie milcząca, musi być ona wyrażona i bezwarunkowa. Ustawa nie dopuszcza możliwości zastąpienia zgody oskarżonego, zgodą wyrażoną jedynie przez jego obrońcę. Konieczne w tym miejscu jest zwrócenie uwagi na to, że przepis art. 398 k.p.k. nie zawiera odpowiednika § 2 art. 399 k.p.k. W tym ostatnim przepisie przewiduje się, że w sytuacji, kiedy w toku rozprawy okaże się, iż nie wychodząc poza granice oskarżenia, można czyn zakwalifikować według innego przepisu prawnego, sąd uprzedza o tym obecne na rozprawie strony, a na wniosek oskarżonego można przerwać rozprawę w celu umożliwienia mu przygotowania się do obrony. Pozornie wydawać się może, że takie zróżnicowanie jest niekonse-

kwentne. Tak jednak w istocie nie jest. Pamiętać bowiem należy, że uprawnienie oskarżonego przewidziane w art. 398 § 1 k.p.k. sięga znacznie dalej, może on przecież nie wyrazić zgody na przedmiotowe rozszerzenie ram postępowania sądowego. Ponadto, pamiętać należy o szerokim uprawnieniu przewodniczącego składu do zarządzenia przerwy w rozprawie (art. 401 § 1 k.p.k.) dla sprowadzenia dowodu albo dla wypowiedzenia, ale także z innej ważnej przyczyny.

5. Przeszkodą uniemożliwiającą przedmiotowe rozszerzenie granic postępowania sądowego jest konieczność przeprowadzenia postępowania przygotowawczego co do nowego czynu oskarżonego, ujawnionego w toku rozprawy głównej. Zgodzić należy się ze stanowiskiem doktryny dotyczącym sensu wyrażenia ustawowego, obecnego w przepisie art. 398 § 1 k.p.k. § „chyba że zachodzi konieczność przeprowadzenia postępowania przygotowawczego co do nowego czynu”, że: „Oczywiście, nie odnosi się to do instytucji zwrotu sprawy prokuratorowi. Analiza omawianego przepisu prowadzi do wniosku, że zastrzeżenie to pełni funkcję dyrektywy w zakresie przyjęcia przez sąd dopuszczalności natychmiastowego rozpoznania nowego oskarżenia. Chodzi po prostu o rozważenie, czy zebrany materiał procesowy stanowi wystarczającą podstawę do osądzenia nowego czynu. Jeżeli zaś zakres materiałów dowodowych, którymi dysponuje sąd na rozprawie, jest niewystarczający, to wskazane jest odesłanie sprawy do odrębnego procesu w części dotyczącej nowo ujawnionego przestępstwa”¹⁴. Chodzi zatem o problem – czy możliwość zarzucenia oskarżonemu jeszcze innego przestępstwa niż określone w akcie oskarżenia, może być podstawą zwrotu sprawy przez sąd do uzupełnienia postępowania przygotowawczego. Ta kwestia w przeszłości wywoływała wiele kontrowersji¹⁵.

Ustawodawca wyraźnie do warunków umożliwiających przedmiotowe rozszerzenie ram postępowania sądowego zalicza brak konieczności przeprowadzenia postępowania przygotowawczego co do nowego czynu. Jeśli zatem konieczność taka zachodzi, nie może dojść do takiego rozszerzenia.

Z zupełnie odmienną sytuacją procesową mamy natomiast do czynienia wówczas, kiedy już nastąpi przedmiotowe rozszerzenie granic postępowania sądowego, a zatem po przystąpieniu przez sąd do rozpoznawania dodatkowego zarzutu. Powstaje mianowicie pytanie – czy po spełnieniu wszystkich warunków wymaganych do zastosowania art. 398 § 1 k.p.k. i po rozszerzeniu przez sąd ram przedmiotowych postępowania, dopuszczalne stanie się stosowanie art. 397 k.p.k., jeśli w dalszym toku rozprawy ujawni się jednak konieczność przeprowadzenia postępowania przygotowawczego co do czynu przestępnego oskarżonego, który wyszedł na jaw w toku rozprawy?

¹⁴ F. Prusak, *Przedmiotowe rozszerzenie...*, s. 1445.

¹⁵ Przedstawiłem je w opracowaniu: *Funkcje zasady skargowości...*, s. 231 i n.

Zastosowanie przepisu art. 398 § 1 k.p.k. oznacza, że sprawa oskarżonego w zakresie czynu przestępnego ujawnionego w toku rozprawy zawisła w sądzie. Oznacza to między innymi, że członem (podmiotem) sterującym procesem stał się sąd i to on władny jest podejmować odpowiednie do sytuacji decyzje procesowe. Jednym z rozstrzygnięć sądu, które wchodzi w grę, jest postanowienie o zwróceniu sprawy do uzupełnienia postępowania przygotowawczego. Nie znajdowałem w przeszłości¹⁶ i nadal nie znajduję, mimo obowiązywania innego kodeksu postępowania karnego, dostatecznych argumentów przemawiających za tym, aby w omawianej sytuacji sąd pozbawiony był jednego ze swoich uprawnień w zakresie wydawania rozstrzygnięć, wynikającego z faktu zawisłości sprawy w sądzie. Za dopuszczalnością zwrócenia sprawy oskarżonego co do czynu ujawnionego w toku sprawy do uzupełnienia postępowania przygotowawczego, przemawiają wyraźnie racje praktyczne. Cóż bowiem sąd miałby uczynić, jeśli wbrew pierwotnemu stanowisku (że nie zachodzi konieczność przeprowadzenia postępowania przygotowawczego co do ujawnionego na rozprawie czynu oskarżonego) w dalszym toku rozprawy okazałoby się, iż bez przeprowadzenia postępowania przygotowawczego rozpoznanie nowego czynu oskarżonego na rozprawie sądowej jest zadaniem niemożliwym do zrealizowania? Taka zmiana stanowiska sądu jest przecież możliwa. Dobitym tego potwierdzeniem jest fakt, że możliwość zwrotu sprawy przez sąd do uzupełnienia postępowania przygotowawczego przewidziana jest zarówno w przepisie art. 339 § 3 pkt 4 k.p.k., a więc na posiedzeniu sądu poprzedzającym rozprawę główną (w ramach wstępnej kontroli oskarżenia), jak i w przepisie art. 397 § 1 k.p.k., kiedy istotne braki postępowania przygotowawczego ujawniają się dopiero w toku rozprawy głównej. Zaznaczyć przy tym wyraźnie należy, że stosowanie drugiego z przepisów jest możliwe w toku całej rozprawy głównej. W strukturze procesu karnego faza rozprawy głównej obejmuje ten odcinek postępowania jurysdykcyjnego, który mieści się między wywołaniem sprawy a ogłoszeniem wyroku. Może zatem być i tak, że w początkowym etapie rozprawy głównej sąd nie dostrzega konieczności zwrotu sprawy do uzupełnienia postępowania przygotowawczego, a dostrzeże taką konieczność dopiero w późniejszym etapie rozprawy, czy też nawet w jej końcowym etapie, np. w toku narady składu (art. 408 i 409 k.p.k.).

6. Zwrócić należy także uwagę na unormowanie zawarte w art. 398 § 2 k.p.k., w którym przewidziano, że w razie odroczenia rozprawy oskarżyciel wnosi nowy lub dodatkowy akt oskarżenia. *Prima facie* wydawać by się mogło, że interpretacja tego przepisu nie powinna nastręczać problemów. A jednak, identycznie sformułowany w k.p.k. z 1969 r. przepis art. 345 § 2

¹⁶ S. Stachowiak, Funkcje zasady skargowości..., s. 234.

k.p.k. wywoływał znaczne rozbieżności stanowisk¹⁷. Wiele z głoszonych wówczas poglądów rodziło zasadnicze wątpliwości.

Przede wszystkim zdać sobie trzeba sprawę z bardzo oczywistego faktu, że stan zawisłości sprawy w sądzie co do czynu przestępnego oskarżonego ujawnionego w toku rozprawy, ze wszystkimi konsekwencjami prawnymi z tego wynikającymi, powstaje dopiero z chwilą spełnienia wszystkich ustawowych warunków stosowania przepisu art. 398 § 1 k.p.k. oraz podjęcia przez sąd pozytywnej decyzji co do rozszerzenia ram przedmiotowych postępowania sądowego. Wywołuje to nade wszystko ten skutek, że rozstrzygnięcie co do nowo ujawnionego czynu oskarżonego należy już wyłącznie do gestii sądu. Jeśli następnie dojdzie do wydania przez sąd postanowienia o odroczeniu rozprawy, to nie sposób przyjąć, że z chwilą wydania tej decyzji procesowej przez sąd, ustaje stan zawisłości sprawy w sądzie. Postanowienie sądu o odroczeniu rozprawy nie jest rozstrzygnięciem sprawy, a jedynie decyzją o czasowym zahamowaniu biegu postępowania sądowego. Z charakteru tej decyzji sądu jednoznacznie wynika, że rozprawa będzie kontynuowana i nie może być mowy o przesunięciu postępowania karnego do stadium przygotowawczego. Postępowanie pozostaje nadal w stadium postępowania jurysdykcyjnego.

Sens przepisu art. 398 § 2 k.p.k. może być tylko taki, że zawiera nakaz adresowany do oskarżyciela, by w przypadkach, kiedy doszło do przedmiotowego rozszerzenia ram postępowania sądowego, a następnie rozprawa decyzją sądu zastała odroczone (a zatem do dyspozycji oskarżyciela pozostaje dłuższa porcja czasu), wniósł pisemny nowy lub dodatkowy (uzupełniający) akt oskarżenia. W takiej sytuacji procesowej przecież, sprawa co do czynu przestępnego oskarżonego ujawnionego w toku rozprawy głównej pozostaje nadal w gestii sądu i to on jest wyłącznie uprawniony do podjęcia odpowiedniej decyzji procesowej, chodzi zaś jedynie o wykorzystanie przez oskarżyciela okresu odroczenia rozprawy na sporządzenie i skierowanie do sądu pisemnego aktu oskarżenia (by powrócić, bo jest to wówczas możliwe, do zasadniczej formy aktu oskarżenia, a mianowicie formy pisemnej). W naszym systemie procesowym przyjęto, że sąd rozpoznaje sprawę w oparciu o pisemną skargę oskarżyciela, która zarazem musi odpowiadać ustawowym wymaganiom formalnym, przewidzianym dla danego rodzaju aktu oskarżenia. Ustne natomiast rozszerzenie oskarżenia przez oskarżyciela w trybie przepisu art. 398 § k.p.k. jest odstępstwem od tej reguły, sytuacją wyjątkową w naszym systemie procesowym. Odroczenie rozprawy stwarza okazję powrotu do reguły, by skarga oskarżyciela była sporządzona w formie pisemnej i jest to rozwiązanie w pełni sensowne.

¹⁷ Przedstawiłem je wyczerpująco w opracowaniu: *Funkcje zasady skargowości...*, s. 235 i n. Sądzę zatem, że nie ma potrzeby w tej publikacji do tego powracać.

Ryszard A. Stefański

Karnoprocesowe aspekty zgody parlamentarzysty na pociągnięcie go do odpowiedzialności karnej

I. Wprowadzenie

W stosunku do posła i senatora – ze względu na piastowany mandat – ograniczony jest zakres ich odpowiedzialności prawnej. Korzystają oni z immunitetu materialnego i formalnego. Immunitet materialny polega na wyłączeniu odpowiedzialności parlamentarzysty za jego działalność wchodzącą w zakres sprawowania mandatu deputowanego w czasie jego trwania, jak i po jego wygaśnięciu. Za taką działalność poseł lub senator odpowiada wyłącznie odpowiednio przed Sejmem lub Senatem (art. 105 ust. 1 w zw. z art. 108 Konstytucji RP). Działania wchodzące w zakres mandatu zostały określone w art. 6 ust. 2 ustawy z dnia 9 maja 1996 r. o wykonywaniu mandatu posła i senatora¹, w myśl którego obejmują one zgłaszanie wniosków, wystąpienia lub głosowania na posiedzeniu Sejmu, Senatu lub Zgromadzenia Narodowego oraz ich organów, na posiedzeniach klubów, kół i zespołów poselskich, senackich lub parlamentarnych, a także inne działania związane nieodłącznie z wykonywaniem mandatu posła lub senatora. Kwestie tę wyjaśnił też Sąd Najwyższy w uchwale z dnia 16 lutego 1994 r. – I KZP 40/93².

Immunitet ten wyłącza karalność czynu. Zwrócić należy uwagę, że immunitet ten obejmuje nie tylko odpowiedzialność karną. W art. 105 ust. 1 Konstytucji mowa jest ogólnie o odpowiedzialności oraz o odpowiedzialności sądowej, zaś w ust. 2 tego przepisu, określającym immunitet formalny, *expressis verbis* wymienia się odpowiedzialność karną, co nasuwa jednoznaczny wniosek, że chodzi nie tylko o odpowiedzialność karną, ale i inną, np. cywilną, administracyjną. Jednakże – zgodnie z art. 105 ust. 1 *in fine* Konstytucji – parlamentarzysta może być za nią pociągnięty do odpowiedzialności sądowej w wypadku naruszenia praw osób trzecich, mimo że naruszenie to miało miejsce w ramach działalności wchodzącej w zakres sprawowania mandatu parlamentarnego. Jest to odmienna regulacja od zawartej w art. 7 ust. 1 Małej Konstytucji, w którym była mowa o naruszeniu „dóbr osobistych innych osób”. Nie budzi wątpliwości, że obecna formuła ma szer-

¹ Dz. U. Nr 73, poz. 350 ze zm.

² OSNKW 1994, nr 3–4, poz. 18.

sze znaczenie, gdyż dotyczy naruszenia wszelkich innych praw poszczególnych osób, np. praw osobistych, majątkowych. W praktyce parlamentarnej powstał problem, czy pod pojęciem „osób trzecich” należy rozumieć wyłącznie osoby z zewnątrz izby, czy także posłów lub senatorów. Trafnie przyjęto, że pojęcie to odnosi się do wszelkich osób innych niż parlamentarzysta, który dopuścił się czynu, dającego podstawę do pociągnięcia go do odpowiedzialności sądowej. Przemawia za tym: 1) wykładnia językowa zwrotu „osoby trzecie”, który ma znaczenie uniwersalne, 2) zakaz rozszerzania immunitetu, który ma charakter wyjątkowy, a do tego prowadziłyby wyłączenie z zakresu omawianego pojęcia parlamentarzystów, gdyż wówczas immunitet materialny rozciągałby się także na wypadki naruszenia praw innych członków parlamentu, 3) brak podstaw do zawężenia zakresu ochrony praw posłów lub senatorów przed ich naruszeniem przez deputowanych w ramach wykonywanego mandatu, 4) fakt, że odpowiedzialność przed Sejmem lub Senatem nie może zastąpić odpowiedzialności cywilnej i wyłączenie deputowanych z zakresu tego pojęcia, prowadziłyby do pozbawienia ich drogi do uzyskania kompensaty poniesionych strat, 5) uzależnienie pociągnięcia deputowanego do odpowiedzialności sądowej od zgody parlamentu eliminuje sprawy bagatelne, które wystąpiły między parlamentarzystami³.

Jest to szczególna odmiana immunitetu formalnego, zwana też w literaturze nowym rodzajem immunitetu formalnego⁴. Pogląd ten jest kwestionowany i twierdzi się, że art. 105 ust. 1 zd. 2 Konstytucji określa granice zakresu przedmiotowego objętego ochroną immunitetu materialnego⁵ lub ogranicza immunitet materialny⁶. Istotnie, przepis ten określa granice przedmiotowe immunitetu materialnego, lecz jednocześnie przekroczenie tej granicy przekształca go w immunitet formalny, skoro istnieje możliwość wyrażenia zgody na ściganie deputowanego. Słusznie wskazuje się, że jeśli czyn popełniony

³ L. Garlicki, Opinia w sprawie zakresu podmiotowego „osoby trzecie” z art. 105 ust. 1 Konstytucji, Biuro Studiów i Ekspertyz Sejmu, Warszawa 2002, (maszynopis powielony), s. 1–3.

⁴ K. Grajewski, Immunitet parlamentarny w prawie polskim, Warszawa 2001, s. 100.

⁵ W. Odroważ-Sypniewski, Opinia prawna na temat: czy wobec wniosku Prokuratora Generalnego o wyrażenie zgody na pociągnięcie posła do odpowiedzialności karnej za czyn dokonany w zakresie sprawowania mandatu a jednocześnie naruszający prawa osób trzecich (art. 105 ust. 1 zd. 2 Konstytucji) jest dopuszczalne i prawnie skuteczne złożenie przez posła oświadczenia o wyrażeniu zgody na pociągnięcie posła do odpowiedzialności karnej w trybie art. 105 ust. 4 Konstytucji? Biuro Studiów i Ekspertyz Sejmu, Warszawa 2002 (maszynopis powielony), s. 3.

⁶ J. Mordwiłko, Opinia prawna w zakresie odpowiedzi na pytanie: „Czy wobec wniosku Prokuratora Generalnego o wyrażenie zgody na pociągnięcie do odpowiedzialności karnej za czyn dokonany w zakresie sprawowania mandatu poselskiego, a jednocześnie naruszający prawa osób trzecich (art. 105 ust. 1 zd. 1 Konstytucji) jest dopuszczalne i prawnie skuteczne złożenie przez posła oświadczenia o wyrażeniu zgody na pociągnięcie go do odpowiedzialności karnej w trybie art. 105 ust. 4 Konstytucji?”, Biuro Studiów i Ekspertyz Sejmu, Warszawa 2002 (maszynopis powielony), s. 2.

w ramach sprawowania mandatu stanowi naruszenie praw osób trzecich wyczerpujące znamiona przestępstwa, to nie ma zastosowania immunitet materialny, a tym samym powraca się do reguły ogólniejszej, jaką jest immunitet formalny. W takim wypadku działanie immunitetu materialnego jest wyłączone⁷.

Immunitet formalny oznacza, że poseł lub senator nie może być pociągnięty do odpowiedzialności karnej bez zgody właściwej izby (art. 105 § 2 Konstytucji). Chodzi o czyny popełnione zarówno w czasie piastowania mandatu, jak i przed jego uzyskaniem, chyba że przed dniem wyborów zostało wszczęte postępowanie przeciwko parlamentarzystcie. W tym ostatnim wypadku postępowanie ulega zawieszeniu na czas trwania mandatu na żądanie Sejmu lub Senatu (art. 105 ust 3 Konstytucji). Inaczej kwestię tę regulował art. 8 ust. 1 ustawy o wykonywaniu mandatu posła lub senatora, który stanowił, że zakaz pociągania posła lub senatora do odpowiedzialności karnej i karnoadministracyjnej bez zgody Sejmu lub Senatu dotyczy również czynów popełnionych przed uzyskaniem mandatu”. Postępowanie karne, wszczęte przed tym terminem, z chwilą uzyskania mandatu ulegało zawieszeniu; mogło ono być podjęte po uzyskaniu zgody Sejmu lub Senatu”. Wystąpiła tu wyraźna rozbieżność w regulacji, która została usunięta wyrokiem Trybunału Konstytucyjnego z dnia 30 listopada 2001 r. – K. 36/2001, stwierdzającym niezgodność cyt. art. 8 ust. 1 z art. 32 i art. 105 ust. 3 Konstytucji RP.

II. Skutki procesowe immunitetu parlamentarnego

Parlamentarny immunitet materialny i formalny stanowią przeszkodę do wszczęcia lub kontynuowania postępowania karnego, aczkolwiek różny jest zakres ich działania na decyzję o wszczęciu lub prowadzeniu postępowania. Immunitet materialny jest przeszkodą o charakterze trwałym, a immunitet formalny – nietrwałym.

Istnienie immunitetu materialnego powoduje wydanie postanowienia o odmowie wszczęcia dochodzenia lub śledztwa albo o jego umorzenia ze względu na to, że sprawca nie podlega orzecznictwu polskich sądów karnych (art. 17 § 1 pkt 8 k.p.k.), gdyż odpowiada *verba legis* wyłącznie przed Sejmem lub Senatem (art. 105 § 1 w zw. z art. 108 Konstytucji).

⁷ L. Garlicki, Opinia w sprawie dopuszczalności wyrażenia zgody na pociągnięcie do odpowiedzialności karnej przez posła, któremu zarzuca się popełnienie przestępstwa w zakresie sprawowania mandatu poselskiego, ale łączącego się z naruszeniem praw osób trzecich (aspekty konstytucyjne), Biuro Studiów i Ekspertyz, Warszawa 2000 (maszynopis powielony), s. 2.

Immunitet formalny nie daje podstaw do odmowy wszczęcia postępowania przygotowawczego lub jego umorzenia, a jedynie nakłada na oskarżyciela publicznego obowiązek wyjednania zgody izby (art. 13 k.p.k.). Uniemożliwia on wszczęcie i prowadzenie postępowania karnego, dopóki nie zostanie wyrażona zgoda na pociągnięcie deputowanego do odpowiedzialności karnej. Odmowne załatwienie wniosku o wyrażenie takiej zgody przez właściwą izbę, powoduje odmowę wszczęcia dochodzenia lub śledztwa albo jego umorzenie z powodu braku wymaganego zezwolenia (art. 17 § 1 pkt 10 k.p.k.). Wymóg posiadania takiego zezwolenia wynika wprost z art. 105 ust. 2 Konstytucji. Taki pogląd przeważa w doktrynie⁸. Nie sposób podzielić poglądu, że w takim wypadku postępowanie powinno być zawieszone, bowiem ta przeszkoda procesowa ma charakter nietrwały⁹. Przeczy temu treść art. 17 § 1 pkt 10 k.p.k., a także treść art. 22 § 1 k.p.k., który zezwala na zawieszenie postępowania w wypadku, gdy zachodzi długotrwała przeszkoda procesowa uniemożliwiająca prowadzenie postępowania. Z tego ostatniego powodu z reguły nie jest też możliwe zawieszenie postępowania do czasu wypowiedzenia się parlamentu w przedmiocie wniosku o wyrażenie zgody¹⁰. Może to nastąpić wyjątkowo w wypadku, gdyby procedura rozpoznania wniosku przez Sejm lub Senat przedłużała się znacznie, powodując długotrwałą niemożność wykonywania czynności procesowych.

Uzyskanie zgody daje podstawę do wszczęcia postępowania przygotowawczego, a gdy było już wszczęte, dalsze jego prowadzenie. Do chwili uzyskania zgody możliwe jest dokonanie tylko czynności nie cierpiących zwłoki w celu zabezpieczenia śladów i dowodów, a także czynności zmierzających do wyjaśnienia, czy zgoda zostanie wydana (art. 17 § 2 k.p.k.). W świetle art. 17 § 2 k.p.k. nie znajduje uzasadnienie twierdzenie, że w wypadku istnienia immunitetu formalnego wyjątkowo możliwe jest wszczęcie postępowania przygotowawczego i przeprowadzenie go w postaci ograniczonej do fazy *in rem*¹¹.

Konkludując, trzeba stwierdzić, że Konstytucja uzależnia od zgody odpowiedniej izby, wszczęcie i prowadzenie postępowania karnego przeciwko

⁸ W. Michalski, Immunitety w polskim procesie karnym, Warszawa 1970, s. 100; W. Banasiak, Wpływ zawieszenia postępowania karnego na spoczywanie biegu przedstawienia, Paestra 1977, nr 12, s. 88; A. Peczenuk, Zawieszenie postępowania karnego, Warszawa 1994, s. 60; K. Grajewski, Immunitet..., s. 242.

⁹ A. Murzynowski, Kilka uwag o immunitacie parlamentarnym w świetle Konstytucji PRL, Państwo i Prawo 1958, nr 5, s. 623; S. Waltoś, Zawieszenie postępowania w świetle przepisów nowego kodeksu postępowania karnego, Paestra 1970, nr 12, s. 40; W. Huba, Kilka uwag na tle praktyki zawieszenia postępowania przygotowawczego, Problemy Praworządności 1973, nr 8, s. 24.

¹⁰ Innego zdania jest Z. Gostyński, Zawieszenie..., s. 60.

¹¹ R. Kmiecik, E. Skrętowicz, Proces karny. Część ogólna, Kraków-Lublin 1999, s. 187-188.

posłowi lub senatorowi o przestępstwo popełnione po uzyskaniu przez niego mandatu poselskiego lub senatorskiego objęte zarówno immunitetem formalnym, jak i szczególną odmianą immunitetu formalnego.

III. Zgoda posła lub senatora na pociągnięcie go do odpowiedzialności karnej

Wspomniana wyżej zasada doznaje wyjątku w zakresie immunitetu formalnego, bowiem – zgodnie z art. 105 ust. 4 w zw. z art. 108 Konstytucji – poseł lub senator może wyrazić zgodę na pociągnięcie go do odpowiedzialności karnej. Jest to nowe rozwiązanie nieznane poprzednim regulacjom. Dopuszczalne jedynie było złożenie przez zainteresowanego deputowanego oświadczenia popierającego wnioski o zezwolenie na pociągnięcie go do odpowiedzialności karnej, które nie miało charakteru wiążącego dla izby.

1. Ocena instytucji

Instytucja ta wywołała rozbieżne opinie w doktrynie.

Podkreślono, że uprawnienie to narusza prawo izb do niezawisłego sprawowania swoich kompetencji, a nadto stawia posła lub senatora w niedwuznacznej sytuacji, gdyż może tłumaczyć się przed wyborcami, dlaczego w danej sprawie nie skorzystał z możliwości samodzielnego wyrażenia zgody na ściganie¹².

Z zarzutami tymi nie sposób się zgodzić, gdyż procedura ta ma szereg zalet i – jak podkreśla się w doktrynie – sprowadzają się one z tego, że:

- 1) jest ona uproszczona i znacznie przyspiesza postępowanie karne,
- 2) odpolitycznia proces pociągania parlamentarzysty do odpowiedzialności karnej, gdyż głosowanie na posiedzeniu plenarnym izby ma zawsze konotacje polityczne,
- 3) może chronić samego parlamentarzystę, bowiem fakt wyrażenia zgody przez izbę na ściganie go może być rozumiany jako stwierdzenie izby, że zarzuty stawiane jej członkowi są uzasadnione; w opinii publicznej może to być równoznaczne ze stwierdzeniem winy¹³.

Mając na uwadze te zalety wymienionej zgody, sformułowano postulat, by procedurze tej dać pierwszeństwo i dopiero po skutecznym upływie rozsądnego terminu na wyrażenie zgody, podejmować procedurę wyrażenia zgody przez izbę¹⁴.

¹² M. Zubik, Immunitet parlamentarny w nowej Konstytucji RP, Państwo i Prawo 1997, nr 9, s. 23–24.

¹³ L. Garlicki, Opinia w sprawie dopuszczalności wyrażenia zgody..., s. 3.

¹⁴ L. Garlicki, Opinia w sprawie dopuszczalności wyrażenia zgody..., s. 3.

Wyrażenie zgody przez posła lub senatora na pociągnięcie go do odpowiedzialności karnej nie jest równoznaczne ze zrzeczeniem się immunitetu, jak to niekiedy określa się w doktrynie¹⁵, gdyż sugeruje to pozbycie się przez parlamentarzystę immunitetu, który przecież jest związany z mandatem i jego utrata następuje wraz z wygaśnięciem mandatu. Słusznie podkreśla się w literaturze, że izba nie może wyrazić generalnej zgody na ściganie karne posła lub senatora za jakiegokolwiek czyn, a jedynie za konkretny czyn, co oznacza, że immunitet ten nie może być uchylony. Analogiczna jest sytuacja opisana w art. 105 ust. 4 Konstytucji. Skoro parlament nie może uchylić immunitetu, a może tylko wyrazić zgodę na pociągnięcie deputowanego do odpowiedzialności za ściśle określony czyn, to nie może więcej uczynić także ona sama. Różnica w obu tych sytuacjach polega na tym, że w trybie art. 105 ust. 2 zgodę wyraża parlament, a na podstawie art. 105 ust. 4 Konstytucji – parlamentarzysta¹⁶. Właściwe jest postępowanie się terminem „wyrażenie zgody przez parlamentarzystę na pociągnięcie go do odpowiedzialności karnej”, które to sformułowanie jest prawie powszechnie używane w literaturze¹⁷.

Zgoda deputowanego na pociągnięcie go do odpowiedzialności karnej wyłącza podejmowanie czynności przez parlament w tej sprawie. Wskazuje na to treść art. 105 ust. 4 *in fine* Konstytucji, który wyłącza stosowanie ust. 2 tego przepisu, mówiącego o konieczności uzyskania zgody właściwej izby na pociągnięcie posła lub senatora do odpowiedzialności karnej oraz treść ust. 3 tego przepisu regulującego zawieszenie postępowania na żądanie parlamentu.

2. Zakres przedmiotowy

Treść art. 105 ust. 4 Konstytucji budzi wątpliwości co do zakresu przedmiotowego zgody. Poza dyskusją jest jedynie kwestia, iż nie obejmuje on przywileju nietykalności parlamentarnej¹⁸. Przemawia za tym wykładnia językowa. W przepis tym *expressis verbis* mowa jest o wyrażeniu zgody „na pociągnięcie do odpowiedzialności karnej”, a w ogóle nie wspomina się o zgodzie na zatrzymanie lub aresztowanie. Jest to tak drastyczne wkroczenie w sferę wolności deputowanego, że projektodawca uznał, iż o zatrzymaniu lub tymczasowym aresztowaniu może zdecydować jedynie parlament.

¹⁵ M. Zubik, Immunitet..., s. 23; L. Garlicki, Opinia w sprawie dopuszczalności wyrażenia zgody..., s. 3; Z. Jarosz, Opinia w sprawie uchylecia immunitetu parlamentarnego na gruncie art. 105 ust. 1 Konstytucji, Warszawa 2002 (maszynopis powielony), s. 2.

¹⁶ K. Grajewski, Immunitet..., s. 238.

¹⁷ W. Skrzydło, Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz, Kraków 1998, s. 105–106; J. Repeł, (w:) J. Boć, Konstytucje Rzeczypospolitej oraz komentarz do Konstytucji RP z 1997 roku, Wrocław 1998, s. 185.

¹⁸ K. Grajewski, Immunitet..., s. 236.

Sporna jest w doktrynie kwestia, czy wyrażenie zgody może dotyczyć pociągnięcia parlamentarzysty do odpowiedzialności karnej za działania wchodzące w zakres mandatu poselskiego lub senatorskiego, naruszające prawa osób trzecich.

Wskazuje się, że jest to niemożliwe, gdyż:

- 1) w art. 105 ust. 1 zd. 2 Konstytucji ustrojodawca, zezwalając na pociągnięcie posła do odpowiedzialności karnej, zaznaczył, iż może to nastąpić „tylko” za zgodą Sejmu; wyraz „tylko” jest partykułą ograniczającą, wyodrębniającą lub wyróżniającą pod względem zakresu lub treści to, do czego się odnosi¹⁹,
- 2) wyłączenie w art. 105 ust. 4 zd. 2 Konstytucji stosowania ust. 2 i 3 tego przepisu prowadzi do wniosku *a contrario*, że nie nastąpiło wyłączenie zasady określonej w jego ust. 1 zd. 2, bowiem gdyby ustawodawca chciał dopuścić możliwość wyrażenia przez posła lub senatora zgody na pociągnięcie go do odpowiedzialności karnej za działania wchodzące w zakres sprawowania mandatu, a naruszające prawa osób trzecich, dałby temu wyraz, stwierdzając, że nie stosuje się ust. 1 zd. 2²⁰,
- 3) w art. 105 ust. 4 Konstytucji chodzi wyłącznie o odpowiedzialność karną, a w art. 105 ust. 1 zd. 2 także o inne rodzaje odpowiedzialności i ta dystynkcja pojęciowa zawiera w sobie intencję ustrojodawcy odmiennego sposobu pociągania posła do odpowiedzialności karnej za działania wynikające ze sprawowanego mandatu²¹; pogląd zakładający możliwość zastosowania konstrukcji z art. 105 ust. 4 Konstytucji w sytuacji opisanej w art. 105 ust. 1 zd. 2 oznaczałby, że poseł lub senator mógłby wyrazić zgodę na pociągnięcie go do odpowiedzialności karnej, a nie mógłby tego uczynić w zakresie innych rodzajów odpowiedzialności, np. cywilnej, do czego byłaby potrzebna zgoda całej izby²²,
- 4) art. 105 ust. 4 Konstytucji jest wyjątkiem od zasady, że pociągnięcie parlamentarzysty do odpowiedzialności karnej wymaga zgody parlamentu i z tego powodu nie powinien być interpretowany rozszerzająco²³,
- 5) ze względu na bliski związek czynów opisanych w art. 105 ust. 1 zd. 2 Konstytucji z istotą działalności parlamentarnej, izba może być zainteresowana wyznaczeniem ram odpowiedzialności karnej²⁴.

Uznając, że w takiej sytuacji dalej mamy do czynienia z immunitetem materialnym wskazuje się, że w odróżnieniu od immunitetu formalnego jest

¹⁹ J. Mordwiłko, *Opinia...*, s. 3.

²⁰ W. Odrowąż-Sypniewski, *Opinia...*, s. 3, J. Mordwiłko, *Opinia...*, s. 3, L. Garlicki, *Opinia w sprawie dopuszczalności wyrażenia zgody...*, s. 4.

²¹ J. Mordwiłko, *Opinia...*, s. 4.

²² W. Odrowąż-Sypniewski, *Opinia...*, s. 3.

²³ W. Odrowąż-Sypniewski, *Opinia...*, s. 3–4, Z. Jarosz, *Opinia...*, s. 2.

²⁴ L. Garlicki, *Opinia w sprawie dopuszczalności wyrażenia zgody...*, s. 4.

on przede wszystkim przywilejem parlamentu jako całości, który ma chronić swobodę jego działalności; z tego też powodu do wyłącznej kompetencji parlamentu należy decyzja o tym, czy deputowany może być ścigany²⁵, a nadto, że nie można przenosić sposobu doprowadzenia do odpowiedzialności karnej posła przewidzianego dla immunitetu formalnego na immunitet materialny, bowiem ustrojodawca trafnie określił szerszą i trudniejszą do uchylenia ochronę działalności posła wynikającą z zakresu sprawowania mandatu²⁶.

Prezentowany jest też pogląd odmienny. Argumentuje się, że:

- 1) pociągnięcie do odpowiedzialności sądowej, o której mowa w art. 105 ust. 1 zd. 2 Konstytucji, jest w gruncie rzeczy specyficznym rodzajem immunitetu formalnego,
- 2) nie można ograniczać prawa parlamentarzysty do wyrażenia zgody tylko w zakresie immunitetu formalnego uregulowanego w art. 105 ust. 2 Konstytucji, skoro immunitet określony w art. 105 ust. zd. 2 Konstytucji obejmuje także odpowiedzialność karną,
- 3) immunitet regulowany w art. 105 ust. 1 *in fine* zawiera się częściowo w zakresie immunitetu formalnego statuowanego w art. 105 ust. 2 Konstytucji²⁷.

Stanowisko to razi niekonsekwencją, bowiem zdaniem reprezentanta tego poglądu możliwa jest zgoda posła na pociągnięcie go do odpowiedzialności karnej za działania wchodzące w zakres mandatu naruszająca prawa osób trzecich, a nie jest dopuszczalne wyrażanie takiej zgody na gruncie innych postępowań²⁸. Krytycznie podkreśla się, że w myśl tej koncepcji odpowiedzialność surowsza, jaką niewątpliwie jest odpowiedzialność karna, podlega łatwieszemu trybowi uchylenia gwarancji nieścigania posła²⁹.

Słuszny jest pogląd, iż nie jest możliwe wyrażenie zgody na pociągnięcia posła lub senatora do odpowiedzialności karnej za działania wchodzące w zakres mandatu, a naruszające prawa osób trzecich. Zdawać sobie jednak należy sprawę, że procedura w przedmiocie wniosku o wyrażenie zgody na pociągnięcie deputowanego do odpowiedzialności karnej może być bardziej dolegliwa niż postępowanie sądowe. Ponadto parlamentarzysta może chcieć dowieść przed sądem, że stawiane mu zarzuty są bezpodstawne.

Wprawdzie parlamentarzysta nie może wyrazić zgody na pociągnięcie go do odpowiedzialności za czyny określone w art. 105 ust. 1 zd. 2 Konstytucji, lecz jego oświadczenie, iż zgadza się na ściganie może być pomocne dla parlamentu co do treści decyzji w tej sprawie.

²⁵ W. Odrowąż-Sypniewski, *Opinia...*, s. 4, J. Mordwiłko, *Opinia...*, s. 4.

²⁶ J. Mordwiłko, *Opinia...*, s. 3–4.

²⁷ K. Grajewski, *Immunitet...*, s. 237–238.

²⁸ K. Grajewski, *Immunitet...*, s. 237.

²⁹ J. Mordwiłko, *Opinia...*, s. 5.

3. Zbieg trybów wyrażenia zgody na pociągnięcie posła lub senatora do odpowiedzialności karnej

Na tle przyznania parlamentarzysty prawa do wyrażenia zgody na pociągnięcie go do odpowiedzialności karnej wymaga rozważania relacja między oboma trybami wyrażenia zgody. Rodzą się pytania: 1) czy parlament może zablokować wyrażenie zgody przez deputowanego lub ją podważyć, 2) jaki wpływ ma ta zgoda na bieg wniosku złożonego do parlamentu przez właściwy podmiot.

Podejmując próbę odpowiedzi na te pytania, trzeba mieć na uwadze, że przyznanie posłowi lub senatorowi prawa do wyrażenia zgody na pociągnięcie go do odpowiedzialności karnej jest wyrazem częściowej personalizacji immunitetu formalnego, który przez to stał się nie tylko przywilejem parlamentu, ale także osobistym przywilejem parlamentarzysty³⁰.

Mając to na uwadze, nie sposób zaprzeczyć, że zgoda wyrażona przez posła lub senatora nie może być podważona przez izbę.

Uchwała podjęta przez izbę o niewyrażeniu zgody na pociągnięcie parlamentarzysty do odpowiedzialności karnej nie wywołuje pożądanego skutku, jeżeli on sam wyraził na to zgodę. Trafny jest pogląd wyrażony w doktrynie, że deputowany jest uprawniony do podjęcia decyzji odmiennej od parlamentu, gdyż jest to jego samodzielne uprawnienie, niezależnie od prawa Sejmu lub Senatu, a ponadto wyłączenie w art. 105 ust. 4 Konstytucji w wypadku wyrażenia zgody przez parlamentarzystę stosowania ust. 2 i 3 tego przepisu oznacza, że w razie wyrażenia zgody przez parlamentarzystę eliminuje ona władzę izby w tej kwestii³¹.

W wypadku, gdy została ona wyrażona przez niego przed rozpatrzeniem wniosku, stanowi ujemną przesłankę do dalszego kontynuowania postępowania w parlamencie w przedmiocie wyrażenia zgody przez parlament; podjęcie zarówno uchwały pozytywnej, jak i negatywnej jest niedopuszczalne³². W tym stanie rzeczy trudno jest zrozumieć twierdzenie, że zgoda może być wyrażona przez deputowanego, dopóki wniosek nie zostanie poddany pod ostateczne głosowanie na posiedzeniu izby³³, chyba że chodzi wyłącznie o sytuację, gdy ta wyraziła zgodę na jego ściganie, bowiem wówczas zgoda nie jest bezprzedmiotowa.

Nie można się zgodzić z twierdzeniem, że jeżeli parlamentarzysta poprzedniej kadencji wyraził zgodę na pociągnięcie go do odpowiedzialności karnej, to jest ona aktualna także w następnej kadencji i nie ma w takiej sytuacji zastosowania art. 105 ust. 3 Konstytucji w nowej kadencji, a zatem

³⁰ K. Grajewski, *Immunitet...*, s. 239.

³¹ K. Grajewski, *Immunitet...*, s. 24.

³² K. Grajewski, *Immunitet...*, s. 239.

³³ L. Garlicki, *Opinia w sprawie dopuszczalności wyrażenia zgody...*, s. 3.

Sejm lub Senat nie może żądać zawieszenia postępowania karnego wszczętego wobec niego przed dniem wyboru go na posła lub senatora³⁴. Art. 105 ust. 3 Konstytucji dotyczy immunitetu związanego z ponownym uzyskaniem mandatu i poprzednia zgoda nie ma znaczenia, bowiem z chwilą wygaśnięcia poprzedniego mandatu w pełni ma zastosowanie ten przepis.

4. Forma wyrażenia zgody przez parlamentarzystę

Konstytucja ani ustawa o wykonywaniu mandatu posła i senatora nie określa formy, w jakiej deputowany ma wyrazić zgodę na pociągnięcie go do odpowiedzialności karnej, jak i jej treści oraz wobec kogo ma być wyrażona. W doktrynie zgłaszany jest postulat uregulowania tej kwestii w ustawie o wykonywaniu mandatu posła i senatora oraz prezentuje się pogląd, że oświadczenie deputowanego w tej kwestii powinno mieć postać pisemną i zawierać podstawę prawną, tj. art. 105 ust. 4 Konstytucji, dane osobowe i miejsce zamieszkania, określenie czynu, którego ono dotyczy oraz wyrażać akt woli polegający na wyrażeniu zgody na pociągnięcie do odpowiedzialności karnej za opisany czyn, a nie jest konieczne uzasadnienie swojej decyzji oraz podanie kwalifikacji prawnej³⁵. Z sugestiami tymi należy się zgodzić, z wyjątkiem ograniczenia jej formy do oświadczenia na piśmie oraz wymogu podania podstawy prawnej. Skoro Konstytucja, jak i ustawa o wykonywaniu mandatu posła i senatora nie określa jej formy, to znaczy, że brak jest w tym zakresie ustawowego ograniczenia, a zatem może być ona wyrażona w dowolnej formie, tj. ustnie lub pisemnie, albo w innej formie powszechnie przyjmowanej i nie budzącej wątpliwości. Może ona być wyrażona ustnie do protokołu, np. posiedzenia komisji regulaminowej i spraw poselskich lub przez własnoręcznie sporządzone pismo albo przez podpisanie uprzednio przygotowanego oświadczenia. Wola ta musi być wyrażona wyraźnie i stanowczo; z treści oświadczenia musi wynikać wyraźnie, że parlamentarzysta zgadza się na pociągnięcie go do odpowiedzialności karnej. Jej treść i forma nie mogą nasuwać zastrzeżeń co do tego, że jest wyrazem rzeczywistej woli deputowanego. Za dobrowolnie podjętą decyzję w kwestii zgody na ściganie, trzeba uznać wyrażenie jej przez posła lub senatora za namowę swego klubu parlamentarnego, gdyż fakt ten nie wyklucza jej dobrowolności. Zgody takiej nie można domniemywać, jak też nie może ona być ustalona *per facta concludentia*³⁶.

Zgoda posła lub senatora nie może być cofnięta, chyba że zostanie wykazane, że została podjęta w sposób wadliwy. Ma ona zawsze charakter ostateczny³⁷.

³⁴ K. Grajewski, Immunitet..., s. 240.

³⁵ K. Grajewski, Immunitet..., s. 241.

³⁶ M. Zubik, Immunitet..., s. 24.

³⁷ Konstytucja RP. Komentarz, pod red. L. Garlickiego, Warszawa 2001, s. 22.

5. Skutki karnoprosesowe wyrażenia zgody

Zgoda parlamentarzysty na pociągnięcie go do odpowiedzialności karnej wywiera w sferze procesu karnego takie same skutki jak zgoda parlamentu; usuwa przeszkodę procesową, jaką był brak wymaganego zezwolenia na ściganie, o którym mowa w art. 17 § pkt 10 k.p.k. Zastępuje ona zezwolenie na ściganie, o którym mowa w art. 13 k.p.k.

Złożenie przez posła lub senatora negatywnego oświadczenia pod względem procesowym jest równoznaczne z brakiem zgody na pociągnięcie go do odpowiedzialności karnej i powoduje konieczność uruchomienia procedury wyrażenia zgody przez parlament. Negatywne oświadczenie nie ma charakteru trwałego i w każdym czasie deputowany może zgodzić się na pociągnięcie go do odpowiedzialności karnej.

Zgoda na pociągnięcie do odpowiedzialności karnej wywiera skutek we wszystkich stadiach postępowania karnego, tj. przygotowawczym, rozpoznawczym i wykonawczym. Żądanie zgody parlamentu na odbycie, np. orzeczonej kary pozbawienia wolności – jak słusznie zauważa się w doktrynie – byłoby w istocie żądaniem wydania ponownej zgody na to samo³⁸.

³⁸ K. Grajewski, *Immunitet...*, s. 236.

Tomasz Grzegorzcyk

Czynności wyjaśniające w sprawach o wykroczenia

1. Określenie „osoba podejrzana” pojawiło się w nowym kodeksie postępowania w sprawach o wykroczenia z 2001 r.¹. W art. 54 § 4 k.p.w. stwierdza się bowiem, że „w stosunku do osoby podejrzanej stosuje się odpowiednio przepisy art. 74 § 3 i art. 308 § 1 kodeksu postępowania karnego”. Z kolei w art. 54 § 6 k.p.w. zastrzega się, że „w toku czynności wyjaśniających wolno (...) przesłuchać osobę, co do której istnieje uzasadniona podstawa do sporządzenia przeciwko niej wniosku o ukaranie”, a osoba taka może wówczas odmówić składania wyjaśnień, a także zgłosić własne wnioski dowodowe. To ostatnie rozwiązanie tkwiło już w poprzednim k.p.w., po jego nowelizacji dokonanej ustawą z dnia 28 sierpnia 1998 r.², z tym że doszło obecnie do doprecyzowania pewnych kwestii. Całkowitym *novum* jest zatem aktualnie tylko rozwiązanie przyjęte w art. 54 § 3 k.p.w., w którym użyto właśnie określenia „osoba podejrzana”.

Określenie to nie jest obce polskiemu systemowi prawnemu, funkcjonuje bowiem w kodeksie postępowania karnego (zob. art. 74 § 3, 219 § 1, 237 § 4, 244 § 1, 247 § 1 czy art. 308 § 1 i 2 k.p.k.) oraz w nauce i doktrynie procesu karnego³. Za osobę taką uznaje się w postępowaniu karnym tego, którego podejrzewa się o popełnienie przestępstwa, ale któremu nie przedstawiono jeszcze zarzutu jego popełnienia, a więc przy braku takiego *quantum* dowodów, które pozwoliłyby przyjąć, że istnieje już uzasadnione podejrzenie, iż jest to sprawca przestępstwa, co uzasadniałoby i nakazywałoby przedstawienie mu zarzutów i uczynienie go w ten sposób podejrzanym, czyli stroną postępowania przygotowawczego (art. 313 i 299 § 1 k.p.k.). Chodzi zatem o osobę, odnośnie której istnieje tylko uzasadnione przypusz-

¹ Dz. U. Nr 106, poz. 1148.

² Dz. U. Nr 113, poz. 717; szerzej o tej nowelizacji zob. T. Grzegorzcyk, Nowela do prawa wykroczeń, Komentarz, Kraków 1998.

³ Zob. m.in. T. Grzegorzcyk, J. Tyłman, Polskie postępowanie karne, Warszawa 2001, wyd. III, s. 305, 527; R. Kmiecik, E. Skrętowicz, Proces karny. Część ogólna, Kraków–Lublin 1999, s. 161; S. Waltoś, Proces karny, Zarys systemu, wyd. VI, Warszawa 2002, s. 189; W. Daszkiewicz, Prawo karne procesowe. Zagadnienia ogólne, t. I, Poznań 1999, s. 249; P. Hofmański, E. Sadzik, K. Zgryzek, Kodeks postępowania karnego. Komentarz, Warszawa 1999, t. I, s. 345; T. Grzegorzcyk, Kodeks postępowania karnego. Komentarz, wyd. II, Kraków 2001, s. 219.

czenie, a nie podejrzenie, że popełniła ona przestępstwo⁴. W procesie karnym w sprawach o czyny ścigane z oskarżenia publicznego pierwszym stadium procesu jest postępowanie przygotowawcze, odpowiednio sformalizowane, stąd i w sformalizowany sposób, poprzez przedstawienie zarzutów, pojawia się w tym stadium strona procesowa, tzn. podejrzany (art. 71 § 1 k.p.k.). Stroną taką nie jest w żadnym wypadku osoba podejrzana, która posiadać może określone uprawnienia procesowe (np. co do możliwości złożenia zażalenia), ale jedynie w razie podejmowania wobec niej określonych czynności (np. zatrzymania, przeszukania, doprowadzania itd.)⁵. Od podjęcia wobec tej osoby czynności procesowej może wręcz niekiedy rozpocząć się dochodzenie lub śledztwo, gdy będzie to czynność nie cierpiąca zwłoki (art. 308 k.p.k.); może zatem dojść w ten sposób do wszczęcia w sposób nieformalny (faktyczny) postępowania przygotowawczego, a przez to procesu karnego w ogóle. Nawet jednak wówczas osoba taka nie będzie stroną postępowania, dopóty nie zostanie jej oficjalnie, w sposób prawem przewidziany, przedstawiony zarzut popełnienia przestępstwa.

2. W postępowaniu w sprawach o wykroczenia, tak pod rządem k.p.w. z 1971 r., jak i według obecnego kodeksu, postępowanie przygotowawcze jako stadium procesu nie istnieje. Postępowanie zaczyna się dopiero od etapu sądowego, po wniesieniu wniosku o ukaranie, czyli skargi zasadniczej wszczynającej proces.

Rolę zbliżoną do dochodzenia karnego, jako formy postępowania przygotowawczego w postępowaniu karnym, pełnią tu obecnie tzw. czynności wyjaśniające (art. 54–56 k.p.w.), które zastąpiły dawne tzw. czynności sprawdzające (art. 19 d.k.p.w.)⁶. Jest to wszak tylko rola zbliżona, gdyż czynności te nie stanowią stadium procesu, są zawsze jedynie fakultatywne, nigdy zaś obowiązkowe, nie mają sformalizowanego początku ani końca, a ich cele nie są w pełni takie jak zadania dochodzenia czy śledztwa w procesie karnym⁷. Celem czynności wyjaśniających jest bowiem jedynie ustale-

⁴ Zob. np. T. Grzegorzcyk, *Kodeks...*, *op. cit.*, s. 219; T. Grzegorzcyk, J. Tylman, *Polskie postępowanie...*, *op. cit.*, s. 305.

⁵ Tak np. W. Daszkiewicz, *Prawo...*, *op. cit.*, s. 249; T. Grzegorzcyk, J. Tylman, *Polskie postępowanie...*, *op. cit.*, s. 305; P. Hofmański, E. Sadzik, K. Zgryzek, *Kodeks...*, *op. cit.*, s. 345.

⁶ O czynnościach sprawdzających w d.k.p.w. zob. szerzej np. T. Grzegorzcyk, *Kodeks postępowania w sprawach o wykroczenia. Komentarz*, Warszawa 1999, s. 130–136; T. Grzegorzcyk, A. Gubiński, *Prawo wykroczeń*, Warszawa 1996, s. 361–366, przy czym niektórzy autorzy zupełnie wówczas pomijali te kwestie; zob. np. A. Marek, *Prawo wykroczeń*, Warszawa 1999; M. Bojarski, Z. Świda, *Podstawy materialnego i procesowego prawa wykroczeń*, Wrocław 1999.

⁷ Na ową zbliżoność jedynie wskazuje się też w nauce i doktrynie prawa wykroczeń; zob. T. Grzegorzcyk, *Kodeks postępowania w sprawach o wykroczenia. Komentarz*, Warszawa 2002, s. 227–227 (dalej cytowany jako *Komentarz do k.p.w.*, 2002); M. Bojarski,

nie, czy istnieją podstawy do wystąpienia z wnioskiem o ukaranie oraz zebrania danych niezbędnych dla sporządzenia takiego wniosku (art. 54 § 1 zd. I k.p.w.), a nadto na zlecenie sądu uzupełnienie lub sprawdzenie faktów podanych we wniosku pokrzywdzonego jako oskarżyciela posiłkowego subsydiarnego lub konkurencyjnego (art. 55 § 1 k.p.w.)⁸. W żadnej mierze nie należy do celów tych czynności wyjaśnianie – jak w dochodzeniu karnym (zob. art. 297 k.p.k.) – okoliczności sprawy oraz zbieranie i zabezpieczanie dowodów w zakresie przewyższającym potrzeby ustalenia podstaw do wystąpienia z wnioskiem o ukaranie.

To, co łączy dochodzenie karne i czynności wyjaśniające w sprawach o wykroczenia, to jedynie możliwość przeprowadzania czynności dowodowych w formach procesowych. Jak bowiem wynika z art. 54 § 3 k.p.w., w ramach tych czynności można przesłuchiwać świadków, dokonywać oględzin i przeszukań, okazywać osoby, wzywać do wydania lub okazania dokumentu bądź przedmiotu, a także wzywać i przesłuchiwać biegłych oraz wzywać specjalistów. Wprawdzie dla dokonania przeszukania organ ścigania winien dysponować postanowieniem prokuratora lub sądu (art. 44 § 3 k.p.w.), ale w wypadkach niecierpiących zwłoki może dokonać przeszukania także bez takiego postanowienia, z tym że następnie uzyskać musi postanowienie prokuratora zatwierdzające to przeszukanie (art. 44 § 4 k.p.w.). Nie można też wykluczyć zatrzymania osoby (art. 45 § 1 i art. 91 § 1–3 k.p.w.) i rozpoczęcia tym zatrzymaniem czynności wyjaśniających. Zgodnie z kolei z § 6 art. 54 k.p.w. dopuszczalne jest też, choć nie konieczne, dokonanie w ramach czynności wyjaśniających przesłuchania osoby, co do której istnieje uzasadniona podstawa do sporządzenia przeciwko niej wniosku o ukaranie, dla uzyskania od niej stosownych wyjaśnień.

Mamy tu zatem do czynienia z procesowymi czynnościami przedprocesowymi, tzn. z dokonywaniem przed procesem (jego wszczęciem) czynności dowodowych w formie procesowej, a więc czynności procesowych, nie wywołujących jednak wszczęcia postępowania. Nie wyklucza to przy tym możliwości prowadzenia także czynności operacyjnych, a nawet ograniczenia się w ramach czynności wyjaśniających jedynie do takich czynności, jako że czynności wyjaśniające w ogóle podejmuje się tylko wówczas, gdy organ ścigania wykroczeń widzi taką konieczność dla ustalenia, czy istnieją podstawy do wystąpienia z wnioskiem o ukaranie, i tylko w zakresie, w jakim

Z. Świ da, *Podstawy materialnego i procesowego prawa o wykroczeniach*, Wrocław 2002, s. 264 (dalej cytowane jako *Podstawy*, 2002).

⁸ O oskarżeniu posiłkowym zob. np. T. Grzegorzczak, *Pokrzywdzony w świetle projektu kodeksu postępowania w sprawach o wykroczenia*, *Przegląd policyjny* 2001, nr 2 (62), s. 18–24; te n ż e, *Komentarz do k.p.w.*, 2002, s. 151–159; B. Wójcicka, *Pozycja pokrzywdzonego w nowym kodeksie postępowania w sprawach o wykroczenia*, *Prokuratura i Prawo* 2001, nr 10, s. 16–22.

uznaje to za konieczne⁹. Czynności wyjaśniające z prowadzeniem nawet w bardzo szerokim zakresie procesowych czynności dowodowych nie stanowią stadium postępowania o wykroczenia i pozostają czynnościami przedprocesowymi. Ustawodawca świadomie zresztą nie użył tu wyrażenia „postępowanie wyjaśniające”, co sugerowano w trakcie prac nad projektem k.p.w., ale określenia „czynności wyjaśniające”, aby podkreślić, iż nie mamy jeszcze do czynienia z fazą czy stadium procesu.

Czynności wyjaśniające winny wprawdzie zakończyć się w ciągu miesiąca od ich podjęcia (art. 54 § 1 zd. II k.p.w.), przy tym przez „podjęcie” należy rozumieć tu przedsięwzięcie pierwszej czynności należącej do sfery czynności wyjaśniających, w tym i operacyjnej lub wykrywczej, ale termin powyższy jest jedynie instrukcyjny¹⁰. Nieco odmienne uregulowanie zawarte jest w trybie mandatowym¹¹, gdzie zakłada się, iż nie można nałożyć grzywny mandatem po upływie 3 dni w razie ujęcia sprawcy na gorącym uczynku wykroczenia lub bezpośrednio potem i 14 dni, gdy wykroczenie stwierdzono naocznie pod nieobecność sprawcy albo stwierdzono je za pomocą urządzenia pomiarowego lub kontrolnego (art. 97 § 1 *in fine* k.p.w.), ale nie oznacza to by nie można było po upływie ich okresów prowadzić czynności wyjaśniających, tyle tylko, że niedopuszczalny jest później mandat, możliwe natomiast wystąpienie z wnioskiem o ukaranie, czy zaniechanie ścigania w razie np. nieustalenia ostatecznie sprawcy czynu lub ustalenia braku znamion wykroczenia itd. Nawet jednak po przekroczeniu terminu miesięcznego, wskazanego art. 54 § 1 k.p.w., nie ma potrzeby występowania o jego przedłużenie i czynności wyjaśniające mogą być nadal prowadzone. Odmienne rozwiązanie dotyczy natomiast czynności zlecanych przez sąd, te bowiem muszą być dokonane w terminie zakreślonym przez organ zlecający (art. 55 § 2 k.p.w.).

3. Czynności wyjaśniające z założenia są czynnościami dla oskarżyciela publicznego. Prowadzić je zresztą mogą tylko organy uprawnione do występowania w tej roli (por. art. 17 § 1–3, art. 18 i 85 § 2 oraz art. 54 § 1 i 56 § 1 i 2 k.p.w.), czyli Policja, Żandarmeria Wojskowa, inspektor pracy, organy administracji i kontroli, straże gminne (miejskie) i prokurator. Inne podmioty oskarżycielskie, czyli instytucje państwowe, samorządowe lub społeczne (art. 17 § 4 k.p.w.) mogą z kolei występować do Policji o ich przeprowadzenie na ich rzecz (art. 56 § 3 k.p.w.). Czynności te służą zatem oskarżycielowi

⁹ Zob. T. Grzegorzcyk, Komentarz do k.p.w., 2002, s. 229; J. Lewiński, Komentarz do kodeksu postępowania w sprawach o wykroczenia, Warszawa 2001, s. 141.

¹⁰ Zob. szerzej T. Grzegorzcyk, Komentarz do k.p.w., 2002, s. 233; J. Lewiński, Komentarz..., *op. cit.*, s. 141.

¹¹ Zob. szerzej T. Grzegorzcyk, Postępowanie mandatowe w świetle uregulowań projektu kodeksu postępowania w sprawach o wykroczenia, Przegląd Policyjny 2001, nr 3(63), s. 14–21.

publicznemu dla ustalenia dopuszczalności wystąpienia z oskarżeniem i to on ma zdecydować, czy w i jakim zakresie są mu one niezbędne dla tego celu i jak utrwali te czynności, czy w formie procesowej, czy też bez niej, czy poprzez protokół, czy też dopuszczalną tu notatkę urzędową (art. 54 § 5 k.p.w.)¹². Organ prowadzący musi jedynie liczyć się z tym, że notatki nie będą stanowiły dowodu w trybie nakazowym (art. 93 § 2 zd. III k.p.w.), że przy czynności niepowtarzalnej musi utrwalić ją w protokole (art. 54 § 5 zd. I *in fine*) i że przy braku przesłuchania w toku wyjaśnień przyszłego obwinionego nie może występować o jego skazanie bez rozprawy (art. 58 § 1 k.p.w.). Pokrzywdzony wykroczeniem nie może skutecznie domagać się od organu przeprowadzenia określonych dowodów. W postępowaniu o wykroczenie ma wprowadzić odpowiednie zastosowanie przepis art. 170 k.p.k. o zasadach oddalania wniosku dowodowego (art. 39 § 2 k.p.w.), ale dotyczy on wniosków stron w toku postępowania, a jak wskazano wcześniej czynności wyjaśniające nie są jeszcze postępowaniem i nie stanowią stadium procesu w sprawach o wykroczenia¹³. Fakt, iż co do zasady nie obowiązuje w trakcie czynności wyjaśniających art. 170 k.p.k., nie oznacza by organ nie mógł uwzględnić sugestii pokrzywdzonego, z tym że musi mieć na względzie, iż celem tych czynności jest jedynie ustalenie, czy są podstawy do wystąpienia o ukaranie, a nie wyjaśnianie okoliczności sprawy.

Pewne odstępstwa od tych założeń zakłada art. 56 § 6 k.p.w., dopuszczając wnioski dowodowe osoby przesłuchanej w trybie tego przepisu, o czym będzie jeszcze mowa. Nieco inaczej wyglądają też czynności dokonywane na polecenie sądu (art. 55 § 1 k.p.w.), gdyż tu chodzi o dokonanie jedynie czynności wskazanych przez sąd i dla potrzeb tegoż sądu (art. 55 § 2 k.p.w.) z odmiennym przy tym celem, gdyż dla uzupełnienia lub sprawdzenia faktów podanych przez pokrzywdzonego w jego wniosku o ukaranie. Ustalenia takie zlecane są Policji lub innemu właściwemu dla danej kategorii spraw organowi ścigania, gdy zachodzi potrzeba dokonania określonych czynności dla ustalenia, czy nie ma powodów do przyjęcia tzw. oczywistego braku podstaw do oskarżania (art. 60 § 1 pkt 5 k.p.w.). Policja ma tu ograniczyć się do przeprowadzenia czynności określonych przez sąd, chyba że w toku ich wykonywania zajdzie potrzeba przeprowadzania innej czynności dowodowej, a ma ona charakter niepowtarzalny lub znalezienia i zatrzymania przedmiotu (art. 55 § 2 *in fine*). Natomiast przy zleceniu Policji tych czyn-

¹² Notatka taka może być odczytana na rozprawie w sądzie (art. 76 § 2 k.p.w.), ale nie może stanowić dowodu w postępowaniu nakazowym (art. 93 § 2 *in fine*); zob. o tym szerzej T. Grzegorzyc, Komentarz do k.p.w., 2002, s. 290 i 235–326.

¹³ Odmienne, lecz nietrafnie, gdyż przy założeniu, że nie ma wprowadzić jeszcze procesu, ale „muszą tu występować strony o przeciwstawnych interesach”, zatem mogą zgłaszać wnioski dowodowe, do których stosuje art. 170 k.p.k., A. Skowron, Dowody w nowej ustawie – Kodeks postępowania w sprawach o wykroczenia (część I), Paragraf na drodze 2002, nr 1, s. 14.

ności przez prokuratora (art. 56 § 1 k.p.w.) pozostają już one czynnościami dla oskarżyciela, z tym wszak, że prokurator może określić zarówno rodzaj czynności, jak i sposób ich utrwalenia przez prowadzącego, może przy tym zlecić bądź jedynie czynności określone, bądź w ogóle ich przeprowadzenie¹⁴. Tam, gdzie czynności owe Policja przeprowadza na wniosek instytucji mogących być oskarżycielem publicznym, ale nieuprawnionym do prowadzenia czynności wyjaśniających (art. 56 § 3 k.p.w.), zakres czynności winna określić instytucja zlecająca, kierując się celem tych czynności, z tym że Policja może tu przejąć sprawę i następnie samodzielnie wystąpić z wnioskiem o ukaranie, gdyż może to uczynić w każdej sprawie (art. 17 § 1 k.p.w.) lub przekazać zgromadzony materiał zlecającemu¹⁵. I w tych jednak sytuacjach są to czynności dla oskarżyciela publicznego.

4. Organ dokonujący czynności wyjaśniających dysponuje możliwością wymuszania na niektórych wzywanych przez niego osobach wykonania ich procesowych obowiązków. Może on bowiem nakładać kary pieniężne na świadka, biegłego, tłumacza i specjalistę, gdy bez usprawiedliwienia nie stawią się oni na jego wezwanie lub samowolnie opuszczą miejsce czynności przed jej zakończeniem albo bezpodstawnie odmówią zeznań lub wykonania czynności biegłego, tłumacza bądź specjalisty albo odmówią wydania lub okazania przedmiotu (art. 49 § 1 i 2 k.p.w.).

Organem uprawnionym do stosowania kar pieniężnych jest ten organ, który przeprowadza daną czynność, z którą wiąże się niewykonanie obowiązku, czyli organ „dokonujący czynności” (art. 51 § 1 zd. II *in fine* k.p.w.). Jeżeli zatem np. prokurator zleci czynności wyjaśniające w całości Policji, albo zleci jej określone czynności, a wzywanie osób do tych czynności leży w gestii Policji, to organem uprawnionym do nałożenia kary pieniężnej np. za niestawiennictwo czy odmowę zeznań będzie Policja (art. 51 § 1 zd. II k.p.w.), jako dokonująca czynności. Prokurator bowiem może nakładać pieniężne kary porządkowe tylko wtedy, gdy sam prowadzi czynności (art. 51 § 1 zd. I k.p.w.).

Karę pieniężną może – w razie usprawiedliwienia niewykonania obowiązku przez ukaranego (art. 49 § 3 k.p.w.) – uchylić organ przełożony nad organem, który ją nałożył (art. 51 § 2 k.p.w.), a w razie odmowy uchylenia ukaraniem służy zażalenie do sądu właściwego do rozpoznania sprawy (art. 51 § 3 k.p.w.). Organem przełożonym nie jest organ nadrzędny nad tym, którego funkcjonariusz jako prowadzący czynności nałożył karę, ale organ przełożony w ramach tej jednostki, w której karę nałożono, czyli przełożony nad danym policjantem, prokuratorem, inspektorem pracy itd.¹⁶.

Nie leży natomiast w gestii organu prowadzącego czynności wyjaśniające, jeżeli nie jest on prokuratorem, stosowanie środka przymusu w formie

¹⁴ T. Grzegorzcyk, Komentarz do k.p.w., 2002, s. 236.

¹⁵ Tamże.

¹⁶ *Ibidem*, s. 222.

zarządzenia przymusowego doprowadzenia. O zarządzenie takie organ nieprokuratorski musi wystąpić do sądu (art. 51 § 1 zd. I k.p.w.). Już jednak wykonując zarządzenie sądu lub prokuratora o doprowadzeniu, policja może zatrzymać daną osobę na czas konieczny do wykonania zarządzenia. Do zatrzymania takiego, ponieważ następuje ono w wykonaniu zarządzenia sądu lub prokuratora, co legalizuje samo zatrzymanie, nie stosuje się przepisów o zatrzymaniu (art. 52). Zatrzymanie winno tu następować jedynie, gdy jest to niezbędne dla wykonania doprowadzenia i tylko na czas konieczny do wykonania zarządzenia¹⁷.

5. Przy powyższych założeniach prowadzenia czynności wyjaśniających oraz uwzględniając założoną przez k.p.w. możliwość korzystania z norm k.p.k. (art. 1 § 2 k.p.w.), ustawodawca uznał, iż zbędne będzie konstruowanie na potrzeby postępowania w sprawach o wykroczenia odrębnych rozwiązań i sięgnął do konstrukcji k.p.k., przyjmując istnienie także w tych sprawach tzw. osoby podejrzanej. Nie budzi bowiem wątpliwości, że przy ściganiu sprawców wykroczeń, podobnie jak przy ściganiu sprawców przestępstw, możliwe jest pojawienie się podmiotu, co do którego organ ścigania ma uzasadnione przypuszczenie, iż może on być sprawcą wykroczenia i że wówczas może zachodzić konieczność podjęcia wobec takiej osoby określonych działań procesowych.

Stąd też zgodnie z art. 54 § 4 k.p.w. do osoby podejrzanej stosuje się odpowiednio przepisy art. 74 § 3 i 308 § 1 k.p.k. Oznacza to, iż osobę podejrzaną można bez jej zgody – ale rzecz jasna tylko, gdy jest to niezbędne dla danej sprawy – poddać oględzinom ciała, pobrać od niej odciski palców, fotografować ją i okazywać w celach rozpoznawczych oraz poddać innym badaniom nie połączonym z naruszeniem integralności ciała, a za jej zgodą także pobrać od niej krew lub wydzieliny organizmu, o ile jest to konieczne w tej sprawie (art. 74 § 3). Gdyby jednak było to niezbędne dla zabezpieczenia śladów i dowodów przed ich utratą lub zniekształceniem możliwe jest także w wypadkach nie cierpiących zwłoki, np. bezpośrednio po czynie dla ustalenia, czy nie jest pod wpływem alkoholu, pobranie od osoby podejrzanej krwi i wydzielin organizmu bez zgody (art. 308 § 1 k.p.k.). Ponieważ osoba podejrzana jest w takich wypadkach zobowiązana do biernego poddania się tym czynnościom, organ ścigania może użyć także siły fizycznej dla wymuszenia realizacji tego obowiązku, w zakresie niezbędnym dla dokonania danej czynności¹⁸. Osoba podejrzana, tak jak każda osoba wobec której istnieje uzasadnione przypuszczenie, że może posiadać dowody rzeczowe dla danej sprawy, może być też poddana przeszukaniu (art. 44 § 2 w zw. z § 1). Jak już wspomniano możliwe jest też rozpoczęcie czynności od za-

¹⁷ *Ibidem*, s. 223–224; J. Lewiński, Komentarz..., *op. cit.*, s. 139.

¹⁸ T. Grzegorzycyk, Komentarz do k.p.w., 2002, s. 230.

trzymania osoby, dopuszczalnego tylko w razie ujęcia jej na gorącym uczynku wykroczenia lub bezpośrednio potem, dla ustalenia tożsamości lub dla postępowania przyspieszonego (art. 45 § 1 i 91 § 1–3 k.p.w.).

Żadna z tych czynności nie czyni osoby podejrzanej stroną. Nie ma tu bowiem jeszcze postępowania, w którym podmiot taki mógłby się pojawić. Jest to zatem jedynie uczestnik czynności przedprocesowych, który będzie dysponował określonymi uprawnieniami, ale tylko wtedy, gdy wynikać to będzie z konkretnego przepisu ustawy. I tak np. w razie przeszukania osoby, przeszukiwany dysponuje możliwością zażalenia na postanowienie o przeszukaniu i o zatwierdzeniu przeszukania, jak i na inne czynności związane z samym przeszukaniem, np. na sposób dokonania tej czynności (art. 236 k.p.k. w zw. z art. 44 § 5 k.p.k.). Zażalenie służy również zatrzymanemu (art. 47 k.p.w.). Nie przewiduje się już jednak takiego środka odwoławczego (ani też innego) przy poddawaniu osoby podejrzanej czynnościom określonym w art. 74 § 3 i 308 § 1 k.p.k.

6. Jak wcześniej wskazano, możliwe jest też w toku czynności wyjaśniających przesłuchanie osoby, co do której istnieje uzasadniona podstawa sporządzenia przeciwko niej wniosku o ukaranie (art. 54 § 6 k.p.w.). Jest to przesłuchanie osoby podejrzanej, ale ustawa nie używa tu tego określenia, gdyż wprowadza specjalne materialne warunki dopuszczalności przesłuchania, z których wynika, że nie chodzi o tego, którego się tylko podejrzewa o popełnienie wykroczenia, czyli odnośnie którego istnieje jedynie uzasadnione przypuszczenie, iż może być sprawcą czynu, ale o osobę, co do której są już podstawy do sporządzenia wniosku o ukaranie, a zatem wobec której istnieje już uzasadnione podejrzenie, że jest sprawcą wykroczenia, a organ dysponuje przeciwko niej danymi umożliwiającymi mu wystąpienie z wnioskiem do sądu. *Quantum* danych musi tu więc być większe niż przy podejmowaniu wobec osoby podejrzanej czynności wskazanych w art. 54 § 4 k.p.w. Gdyby chcieć zastosować tu nomenklaturę procesu karnego, można by mówić już nie o „osobie podejrzanej”, ale wręcz o „podejrzanym”, z tym że k.p.w. określenia takiego nie zna. Nie jest to też jeszcze obwiniony, gdyż tym będzie dopiero osoba wskazana we wniosku o ukaranie (art. 20 § 1 k.p.w.). Protokół jej przesłuchania, formalnie biorąc, jest protokołem „przesłuchania osoby, co do której istnieją podstawy do sporządzenia wniosku o ukaranie”, z tym że w dalszych przepisach k.p.w., przy regulacji odczytywania protokołów wyjaśnień, mówi się jeszcze o przesłuchaniu „w charakterze obwinionego (...) w toku czynności wyjaśniających lub przed sądem” (art. 74 § 1 k.p.w.), co wprowadza pewien dysonans.

Dysponowanie danymi umożliwiającymi sporządzenie wniosku o ukaranie, o jakich mowa w art. 54 § 6 k.p.w., nie oznacza, aby przewidziane tam przesłuchanie mogło zawsze następować dopiero po wcześniejszym przeprowadzeniu innych jeszcze czynności dowodowych w ramach czynności

wyjaśniających. Nawet w procedurze karnej przy przedstawianiu zarzutów mówi się o danych „istniejących w chwili wszczęcia” dochodzenia lub śledztwa „lub zebranych w jego toku”, jako uzasadniających jego przedstawienie (art. 313 § 1 k.p.k.). Podobnie i na gruncie k.p.w. należy przyjąć, że przesłuchanie może mieć miejsce już w początkowej fazie czynności wyjaśniających albo w dalszym ich toku, w zależności od tego, kiedy pojawią się dane uzasadniające sporządzenie wniosku o ukaranie wobec określonej osoby. Dane te mogą zatem wynikać z innych przeprowadzonych dowodów, w tym i swobodnych, jak wynikających z czynności dokonanych wobec osoby podejrzanej w trybie art. 54 § 4 k.p.w., a także ze spostrzeżeń własnych organu ścigania, np. przy ujęciu sprawcy na gorącym uczynku wykroczenia czy bezpośrednio po jego dokonaniu¹⁹. Wprawdzie w art. 54 § 6 stwierdza się iż omawiane przesłuchanie ma nastąpić „w toku czynności wyjaśniających”, co niektórzy traktują jako wymóg by „dotychczas przeprowadzone czynności dały uzasadnioną podstawę do wystąpienia z wnioskiem o ukaranie”²⁰, ale nie wydaje się to trafne, gdyż przepis ten jedynie wskazuje, że przesłuchanie może nastąpić w toku czynności, gdy istnieje już uzasadniona podstawa do sporządzenia wniosku o ukaranie, co nie musi oznaczać, by podstawa ta wynikać miała zawsze dopiero po przeprowadzeniu innych czynności dowodowych. Może ona istnieć już w momencie podejmowania czynności wyjaśniających, np. po ujęciu sprawcy na gorącym uczynku lub bezpośrednio potem, ze spostrzeżeń własnych organu.

7. Od razu też podkreślić należy, że przesłuchanie, o jakim mowa w art. 54 § 6 k.p.w., jest obecnie tylko możliwe, dopuszczalne, ale nie obowiązkowe. Na gruncie postępowania o wykroczenia nie istnieje instytucja przedstawiania zarzutów, a czynność przesłuchania przewidziana w art. 54 § 6 następuje tu tylko w ramach celu czynności wyjaśniających, określonego w § 1 art. 54 k.p.w., czyli gdy jest to niezbędne dla ustalenia, czy istnieją podstawy do wystąpienia o ukaranie sprawcy i zebrania danych potrzebnych dla sporządzenia wniosku o ukaranie. Jeżeli organ ścigania nie widzi takiej konieczności, nie musi przesłuchiwać osoby, odnośnie której sporządza wniosek o ukaranie, tak jak nie musi prowadzić czynności wyjaśniających. Musi się jedynie liczyć z tym, że brak wyjaśnień odebranych w trybie art. 54 § 6 k.p.w. wyłączy możliwość postępowania nakazowego (art. 93 § 2 k.p.w.)²¹, a także wystąpienie o skazanie obwinionego bez rozprawy (art. 58 § 1 k.p.w.)²².

¹⁹ Zob. np. J. Lewiński, Komentarz, *op. cit.*, s. 144; T. Grzegorzczak, Komentarz do k.p.w., 2002, s. 232.

²⁰ Tak np. A. Skowron, Dowody, *op. cit.*, s. 15.

²¹ Zob. T. Grzegorzczak, Komentarz do k.p.w., 2002, s. 325; tenże, Postępowania szczególne w sprawach o wykroczenia, *Prokuratura i Prawo* 2002, nr 1, s. 45–46.

²² Nie wyłącza to jednak możliwości wystąpienia samego obwinionego o skazanie go bez rozprawy w określony sposób (art. 58 § 3 k.p.w.), gdyż wówczas sąd może przesłuchać go

Przesłuchanie przewidziane w art. 54 § 6 k.p.w. obwarowane jest określonymi wymogami formalno-prawnymi. O ile przy przeprowadzaniu innych czynności, można – gdy nie są one niepowtarzalne – ograniczyć się do notatki urzędowej, przy przesłuchaniu osoby, która ma być w przyszłości obwinionym, niezbędne jest zawsze sporządzenie protokołu przesłuchania. Przed przesłuchaniem, tj. przed odebraniem wyjaśnień, należy określić stawiany przesłuchiwanemu zarzut, tj. przedstawić czyn, o jaki może on być obwiniony i wpisać jego treść do protokołu. Wpis ten powinien obejmować opis czynu według wymogów, jak we wniosku o ukaranie (zob. art. 57 § 2 pkt 2 k.p.w.), czyli z podaniem miejsca, czasu, sposobu i okoliczności popełnienia, a także jego kwalifikację prawną, gdyż dopiero te dwa elementy, opis czynu i jego kwalifikacja, określają wykroczenie, o jakie ma się zamiar obwinąć przesłuchiwanego. Przesłuchiwany ma też być pouczone o prawie do odmowy składania wyjaśnień i możliwości wystąpienia z własnymi wnioskami dowodowymi. Pouczenia te powinny także być odnotowane w protokole przesłuchania. Powinien on bowiem zawierać m.in. „przebieg czynności oraz oświadczenia i wnioski uczestników” (art. 148 § 1 pkt 2 k.p.k. w zw. z art. 37 § 5 k.p.w.), a pouczenia powyższe są oświadczeniami przesłuchującego jako uczestnika czynności. Pouczenie o prawie do odmowy wyjaśnień winno być przy tym przekazane przed odebraniem oświadczenia dowodowego od przesłuchiwanego i odnotowane oraz potwierdzone przez niego przed jego wyjaśnieniami, gdyż pouczenie po odebraniu wyjaśnień traci swój sens i eliminuje możliwość korzystania z tych wyjaśnień. Zgodnie bowiem z recypowanym art. 16 § 1 k.p.k. (art. 8 k.p.w.), brak pouczenia, które było obowiązkowe, nie może wywoływać ujemnych skutków dla niepouczonego uczestnika. Pouczenie o prawie zgłoszenia własnych wniosków dowodowych może już nastąpić i po odebraniu wyjaśnień, jego sens sprowadza się bowiem do informacji, iż można przedstawić własne dowody odwodowe, a wnioski w tej materii nie należą do treści wyjaśnień.

Z treści art. 54 § 6 k.p.w. wynika, iż przesłuchiwany składa wyjaśnienia, a nie zeznania, nie ma przeto prawnego obowiązku mówienia prawdy. Przy jego przesłuchaniu, tak jak i przy przesłuchiwaniu świadków, należy stosować odpowiednio recypowany art. 171 k.p.k. (art. 39 § 2 k.p.w.), co oznacza, iż przesłuchiwanemu należy umożliwić najpierw swobodne wypowiedzenie się odnośnie zarzutu, a dopiero potem można zadawać mu pytania dla uściślenia, wyjaśnienia, uzupełnienia czy kontroli wypowiedzi, przy czym musi on mieć cały czas zapewnioną swobodę wypowiedzi, tzn. możliwości swobodnego, niewymuszonego, kształtowania odpowiedzi na pytania według własnej woli. Nie wolno przy tym zadawać pytań sugerujących odpowiedź, jak

na posiedzeniu, może on też nadesłać sądowi swe wyjaśnienia na piśmie (art. 64 § 3 k.p.w.).

i wpływać na wypowiedzi przesłuchiwanego zakazanymi metodami przesłuchania, np. przez użycie przymusu lub groźby bezprawnej²³. Protokół takiego przesłuchania będzie mógł następnie być odczytany na rozprawie w wypadkach wskazanych w art. 74 k.p.w., będzie też zaliczany bez odczytywania w poczet dowodów przy skazywaniu bez rozprawy (art. 63 § 1 i 64 § 1 k.p.w.), a także przy skazywaniu nakazem karnym (art. 93 § 2 zd. II k.p.w.). Przesłuchiwany może zażądać umożliwienia mu złożenia wyjaśnień na piśmie i wówczas należy mu to umożliwić w ramach przesłuchania, po czym wolno go przesłuchiwać dla wyjaśnienia, uzupełnienia lub uściślenia wypowiedzi pisemnej; oświadczenie pisemne jest wówczas załącznikiem do protokołu przesłuchania i podlega odczytaniu w postępowaniu przed sądem, gdy odczytuje się sam protokół (art. 40 § 1 k.p.w.).

8. Przesłuchanie przeprowadzone w trybie art. 54 § 6 k.p.w. nie czyni przesłuchanego stroną²⁴. Nie ma tu bowiem żadnego „postępowania”, w ramach którego mogłaby wystąpić strona, a nadto kodeks wyraźnie wskazuje w dziale III, kto jest stroną postępowania w sprawach o wykroczenia. Będzie nią m.in. obwiniony, ale dopiero po złożeniu przez oskarżyciela wniosku o ukaranie. Nie wykluczone przy tym, że w wyniku przesłuchania i dalszych czynności wyjaśniających może w ogóle nie dojść do złożenia takiego wniosku wobec przesłuchanego. Fakt, iż przesłuchanego nie uznaje się tu za stronę, nie oznacza, iż nie gwarantuje mu się pewnych uprawnień procesowych. Jako nie będący jeszcze obwinionym, nie ma on prawa do obrony, w tym do korzystania z pomocy obrońcy (art. 4 k.p.w.), ale przepis art. 54 § 6 k.p.w. wyposaża go w prawo do składania wyjaśnień i odmowy ich składania oraz do występowania z wnioskami dowodowymi już podczas czynności wyjaśniających. Mamy tu zatem do czynienia ze swoistą *quasi*-stroną czynności wyjaśniających. *Quasi*-stroną, gdyż po pierwsze nie ma tu jeszcze prawnie postępowania w sprawach o wykroczenia, po wtóre zaś nie dysponuje ona wszystkimi uprawnieniami strony, a jedynie niektórymi, wyraźnie określonymi i ograniczonymi.

Gdy chodzi o prawo do odmowy składania wyjaśnień, to *a maiori ad minus* obejmuje ono też prawo do odmowy jedynie odpowiedzi na niektóre pytania przesłuchującego. Jak wskazano wcześniej przesłuchiwany może też żądać umożliwienia mu złożenia wyjaśnień na piśmie (art. 40 § 1 k.p.w.), a tym samym może także po ich sporządzeniu odmówić wypowiedzi na dodatkowe pytania przesłuchującego lub na niektóre z tych pytań. Jeżeli przesłuchanie następuje w trakcie zatrzymania osoby, zatrzymany może żądać umożliwienia mu kontaktu z adwokatem lub radcą prawnym i bezpośrednio

²³ Zob. szerzej o tym np. P. Hofmański, E. Sadzik, K. Zgryzek, Kodeks postępowania karnego. Komentarz, Warszawa 1999, t. I, s. 630–642; T. Grzegorzczak, Kodeks postępowania karnego. Komentarz, wyd. II, Kraków 2001, s. 414–421.

²⁴ Odmienne, choć niesłusznie, A. Skowron, Dowody..., *op. cit.*, s. 15.

z nim rozmowy (art. 46 § 4 k.p.w.), możliwe jest też zatem, że oświadczy on, iż będzie wyjaśniał, ale dopiero po takiej rozmowie (kontakcie). Od razu jednak zastrzec tu należy, że adwokat lub radca prawny nie występują tu w roli obrońcy, tego bowiem może mieć dopiero obwiniony, a jedynie w charakterze swoistego prawnego doradcy.

Z kolei w razie złożenia przez przesłuchanego w trybie art. 54 § 6 k.p.w. wniosku dowodowego, organ prowadzący czynności musi w tym wypadku ustosunkować się oficjalnie do tego wniosku, a odmowa jego uwzględnienia jest możliwa tylko w wypadkach określonych w recypowanym art. 170 k.p.w. (art. 39 § 2 k.p.w.), zaś w razie żądania nowego dowodu z biegłego w sytuacjach określonych też w recypowanych przepisach art. 196 § 2 i 3 oraz 201 k.p.k. (art. 42 § 1 k.p.w.)²⁵. Od razu jednak należy podnieść, że wadliwe oddalenie wniosku dowodowego osoby wskazanej w art. 54 § 6 k.p.w. nie daje jej żadnych procesowych możliwości reakcji w ramach czynności sprawdzających, gdyż odmowa taka nie jest zaskarżana. Także sąd nie może po złożeniu wniosku o ukaranie zwrócić organowi ścigania sprawy do uzupełnienia czynności wyjaśniających, gdyż kodeks nie zna takich możliwości. W konsekwencji w razie nieprawidłowego oddalenia wniosków dowodowych w toku czynności wyjaśniających pozostaje sądowi ich uwzględnienie i przeprowadzenia dowodu przed sądem. Rozwiązanie takie wynika z założenia, iż czynności te nie są w ogóle obowiązkowe, służą jedynie oskarżycielowi publicznemu, i nie dla wyjaśnienia sprawy, a tylko dla ustalenia, czy są podstawy do wystąpienia z obwinieniem.

Ograniczonym możliwościom procesowej działalności osoby przesłuchanej w trybie art. 54 § 6 k.p.w., towarzyszą także ograniczone możliwości, jakie ma wobec niej organ ścigania wykroczeń. O ile bowiem do obwinionego ma odpowiednie zastosowanie także art. 75 k.p.k. (art. 20 § 3 k.p.w.), co oznacza, że musi on stawiać się na wezwanie sądu i może być przymusowo doprowadzony (zob. też art. 65 § 3, 71 § 4 k.p.w.), to obowiązku tego nie ma osoba podejrzana wezwana na przesłuchanie, o jakim mowa w art. 54 § 6 k.p.w., brak tu bowiem recepcji powyższej normy k.p.k. Nie można jej przy tym także przymusowo doprowadzić w razie niestawiennictwa na to przesłuchanie, gdyż przymusowe doprowadzenie jako środek przymusu procesowego może w sprawach o wykroczenia być stosowany jedynie do świadka i obwinionego (art. 50 § 1, art. 52, art. 71 § 4 k.p.w.), w konsekwencji w toku czynności wyjaśniających tylko wobec świadka (art. 51 § 1 k.p.w.). Zatem to wyłącznie od dobrej woli osoby podejrzanej zależy, czy stawi się ona na zarządzone przez organ ścigania jej przesłuchanie i czy złoży wyjaśnienia, nie musi przy tym liczyć się z możliwością stosowania wobec niej środków

²⁵ Szerzej o tym zob. T. Grzegorzcyk, *Komentarz do k.p.w.*, 2002, s. 188–189, 195–196 i powołane tam piśmiennictwo.

przymusu za niestawiennictwo na przesłuchanie, nie musi nawet usprawiedliwiać swego niestawiennictwa. Dopiero gdy po złożeniu wniosku o ukaranie stanie się obwinionym, musi liczyć się także z koniecznością usprawiedliwiania niestawiennictwa na wezwanie sądu i niebezpieczeństwem zatrzymania w celu przymusowego doprowadzenia do sądu.

9. Możliwość przesłuchania w toku czynności wyjaśniających, tym razem już „obwinionego”, zakłada też art. 55 § 3 k.p.w. W tym wypadku mówi się o obwinionym, gdyż chodzi o czynności wyjaśniające podejmowane na zlecenie sądu po wpłynięciu do tegoż sądu wniosku o ukaranie złożonego przez oskarżyciela posiłkowego konkurencyjnego lub subsydiarnego (art. 60 § 1 pkt 5 k.p.w.). Z chwilą wniesienia takiego wniosku pojawia się *ex lege* obwiniony jako strona (art. 20 § 1 k.p.w.) i zlecenie przez sąd Policji lub innemu organowi ścigania wykroczeń określonych czynności wyjaśniających przed rozpoznaniem tego wniosku nie znosi wobec osoby wskazanej we wniosku statusu strony procesowej.

Dla przesłuchania tej osoby przez organ prowadzący zlecone czynności nie są w tym wypadku istotne warunki dopuszczalności tej czynności określone w art. 54 § 6 k.p.w., lecz to, czy przesłuchanie takie zostało zlecone przez sąd. Czynności wykonywane w ramach art. 55 k.p.w. przeprowadza się bowiem co do zasady tylko w zakresie określonym przez sąd (art. 55 § 2 k.p.w.). Przepis art. 55 § 3 k.p.w. zakłada zresztą jedynie, że „w razie przesłuchiwania (...) obwinionego (...) art. 54 § 6 stosuje się odpowiednio”. Tym samym chodzi tu tylko o to, że gdy dochodzi do zleconego przesłuchania obwinionego należy zachować rygory formalno-prawne przewidziane w tym ostatnim przepisie, czyli że musi ono przybrać formę protokolarną, z pouczeniem o stawianym zarzucie oraz o prawie do odmowy składania wyjaśnień i przedstawienia własnych wniosków dowodowych. Gdy chodzi jednak o te ostatnie, to organ ścigania powinien tu uwzględnić jedynie takie, które odnoszą się do czynności niepowtarzalnych lub zatrzymania przedmiotu, gdyż tylko w tych wypadkach wolno mu wykroczyć poza zakres czynności zleconych przez sąd (art. 55 § 2 k.p.w.). Inne wnioski obwinionego winny być ewentualnie odnotowane w protokole przesłuchania, ale ich załatwienie należy już do sądu. Ponieważ przesłuchiwanym jest tu obwiniony, to ma do niego zastosowanie także art. 75 k.p.k. (art. 20 § 2 k.p.w.), zatem ma on obowiązek stawiennictwa na wezwanie organu, w tym i prowadzącego czynności wyjaśniające zlecone przez sąd. Możliwe jest tu tym samym, w razie nieusprawiedliwionego jej niestawiennictwa, zarządzenie przez sąd na żądanie organu ścigania przymusowego doprowadzenia obwinionego na przesłuchanie (art. 52 k.p.w.).

Charakter prawny postępowania i środki przymusu w sprawach o wykroczenia¹

I. W systemie polskiego prawa pojawił się kolejny akt prawny regulujący postępowanie organów państwa w sprawach o wykroczenia². Uchwalenie nowych rozwiązań prawnych było niezbędne z uwagi na treść art. 237 i 175 ust. 1 Konstytucji RP, w myśl których z upływem czterech lat od wejścia w życie ustawy zasadniczej kolegia do spraw wykroczeń utraciły kompetencje do orzekania, a sprawowanie wymiaru sprawiedliwości stało się wyłączną domeną sądów.

Problematyka charakteru prawnego postępowania w sprawach o wykroczenia od dawna należy do kontrowersyjnych. Jest to wynikiem ewolucji, jaką przechodziło i przechodzi polskie prawo wykroczeń, a także rodzących się na tym tle różnorodnych koncepcji teoretycznych.

W Polsce powojennej wykształciły się dwa podstawowe ujęcia charakteryzujące model postępowania w sprawach o wykroczenia³. Było ono ujmowane albo jako dalszy ciąg orzecznictwa, a więc wymiaru sprawiedliwości, albo jako dalszy ciąg administrowania. Regulacje prawne obowiązujące w latach 1944–1951 traktowały orzecznictwo w tych sprawach jako funkcję administrowania, czego wyrazem było między innymi powołanie jednoosobowego organu administracji (starosty) do wykonywania orzecznictwa w zakresie wykroczeń. Pewną koncesją na rzecz przeciwnej koncepcji było wprowadzenie możliwości zaskarżenia wydawanych orzeczeń w drodze odwołań do sądów powszechnych⁴.

Gruntownej reformy postępowania w sprawach o wykroczenia dokonano ustawą z dnia 15 grudnia 1951 r. o orzecznictwie karno-administracyjnym⁵, w wyniku której w literaturze przedmiotu dominujący stał się pogląd, że

¹ Przedstawiane opracowanie jest rozszerzoną wersją referatu wygłoszonego na seminarium zorganizowanym w dniach 26–28 listopada 2001 r. przez Instytut Prawa i Nauk Społecznych Wyższej Szkoły Policji w Szczytnie.

² Ustawa z dnia 24 sierpnia 2001 r. – Kodeks postępowania w sprawach o wykroczenia, Dz. U. Nr 106, poz. 1148

³ Kształtowanie się polskiego modelu omawianego postępowania zostało tu przedstawione w dużym skrócie. Szerzej na temat rozwoju prawa dotyczącego wykroczeń patrz zwłaszcza M. Bojarski, W. Radecki, Kodeks wykroczeń. Komentarz, Warszawa 2000, s. XV; T. Grzegorzczak, A. Gubiński, Prawo wykroczeń, Warszawa 1996, s. 21 i n.; A. Marek, Prawo wykroczeń, Warszawa 1999, s. 9 i n.; S. Waltoś, Postępowania szczególnie w procesie karnym, Warszawa 1973, s. 301 i n.

⁴ Por. J. Starościak, Prawo administracyjne Polski Ludowej, Warszawa 1975, s. 330 i n.

⁵ Dz. U. z 1951 r., Nr 66, poz. 454.

orzecznictwo w sprawach o wykroczenia nie jest wymiarem sprawiedliwości, ale systemem środków oddziaływania administracyjnego o charakterze wychowawczym⁶.

Kolejnym aktem prawnym mającym istotny wpływ na kierunek ewolucji polskiego prawa wykroczeń była uchwalona na fali polityki rozwarstwienia przestępczości ustawa z dnia 17 czerwca 1966 r. o przekazaniu niektórych drobnych przestępstw jako wykroczeń do orzecznictwa karno-administracyjnego⁷. Zapoczątkowała ona proces przesuwania pewnych przestępstw do kategorii wykroczeń, nazwany później kontrawencjonalizacją⁸. Proces ten w sposób zasadniczy zmienił charakter prawa wykroczeń. Nie mogło ono być już od tej pory traktowane jako prawo karno-administracyjne, gdyż wskutek objęcia swym zakresem wykroczeń ogólnokryminalnych stało się częścią składową szeroko rozumianego prawa karnego⁹. W płaszczyźnie procesowej omawiana ustawa zbliżyła zasady postępowania w sprawach o wykroczenia do zasad procesu karnego¹⁰.

Ten kierunek zmian został utrzymany i pogłębiony gruntowną reformą, jaka dokonała się w 1971 r. Z nomenklatury ustawowej znikła wówczas nazwa „postępowanie karno-administracyjne”, bowiem wszystkie trzy uchwalone wówczas ustawy, tj. kodeks wykroczeń, kodeks postępowania w sprawach o wykroczenia oraz ustawa o ustroju kolegiów do spraw wykroczeń, operowały jednolitą nazwą „postępowanie w sprawach o wykroczenia”. Kodeks wykroczeń pogłębił zapoczątkowany w 1966 r. proces kontrawencjonalizacji. Do orzekania w sprawach o wykroczenia powołane zostały kolegia do spraw wykroczeń (art. 2 § 1 k.p.w. z 1971 r.). Jednocześnie uchwalony w 1969 r. k.p.k. przewidywał szczególnie tryb postępowania karnego, jakim było postępowanie sądowe co do orzeczeń w sprawach o wykroczenia.

Kolejne zmiany w prawie wykroczeń związane były z transformacją ustrojową państwa. Do najważniejszych przedsięwzięć ustawodawczych należy zaliczyć ustawę z dnia 8 czerwca 1990 r. o zmianie ustaw – kodeks postępowania karnego, kodeks postępowania w sprawach o wykroczenia, o ustroju kolegiów do spraw wykroczeń i kodeks pracy¹¹. Ustawa ta była pierwszym krokiem w kierunku usądowienia prawa wykroczeń. Na jej podstawie kolegia do spraw wykroczeń włączono w system sądownictwa, zaś nadzór judykacyjny nad ich orzecznictwem przekazano ówczesnym sądom wojewódzkim. Rozbudowano też kompetencje sądu w zakresie prowadzenia szczególnego trybu postępowania karnego w sprawach o wykroczenia, to-

⁶ Por. R. Rajkowski, *Prawo karno-administracyjne Polski Ludowej*, Warszawa 1955, s. 25 i n.

⁷ Dz. U. z 1966 r., Nr 23, poz. 149.

⁸ M. Bojarski, W. Radecki, *Kodeks...*, s. XXVI.

⁹ M. Bojarski, W. Radecki, *Kodeks wykroczeń z komentarzem*, Warszawa 1992, s. 3.

¹⁰ A. Marek, *Prawo...*, s. 18.

¹¹ Dz. U. z 1990 r., Nr 43, poz. 251.

czącego się po złożeniu przez uprawnione podmioty żądania skierowania sprawy na drogę postępowania sądowego.

Kolejny etap ewolucji postępowania w sprawach o wykroczenia wyznaczony został uchwaleniem w 1997 r. nowego k.p.k.¹² i ustawą z dnia 28 sierpnia 1998 r. nowelizującą między innymi k.p.w.¹³. Utrzymano wprowadzić – co do zasady – kompetencję kolegiów do spraw wykroczeń jako organów orzekających w pierwszej instancji, ale pewne sprawy o wykroczenia zostały już przekazane do właściwości sądu jako organu pierwszoinstancyjnego. Ponadto we wszystkich sprawach o wykroczenia zapewniono drogę do sądu, który był organem odwoławczym od orzeczeń. Unormowane w k.p.k. postępowanie w sprawach o wykroczenia zaliczane było do szczególnych trybów postępowania karnego¹⁴.

Ewolucję postępowania w sprawach o wykroczenia zamykają rozwiązania prawne zawarte we wskazanym na wstępie niniejszych rozważań kodeksie postępowania w sprawach o wykroczenia z dnia 24 sierpnia 2001 r., na mocy których orzecznictwo w sprawach o wykroczenia zostało przekazane do kompetencji sądów.

W świetle powyższych ustaleń uzasadniona wydaje się teza, że postępowanie w sprawach o wykroczenia stopniowo odchodziło od modelu procesu karno-administracyjnego i zmierzało w kierunku modelu charakteryzującego postępowanie karne. Już prawie 30 lat temu, wkrótce po uchwaleniu kodyfikacji prawa wykroczeń z 1971 r., w literaturze podnoszono, że procesowe prawo karne to ogół norm regulujących postępowanie nie tylko w sprawach o przestępstwa, ale także o wykroczenia¹⁵. Wskazywano też, że akty normatywne z lat 70-tych do tego stopnia skryminalizowały odpowiedzialność za wykroczenia, iż poza stopniem społecznego niebezpieczeństwa czynu, nie można dopatrzeć się jakiegś istotniejszej różnicy pomiędzy wykroczeniem a przestępstwem. Wyrażany był pogląd, że wykroczenia i przestępstwa tworzą wspólną kategorię czynów karalnych, to jest takich, które są zabronione pod groźbą kary, zaś orzekanie w sprawach o wykroczenia jest sprawowaniem wymiaru sprawiedliwości, czyli rozstrzyganiem sporów prawnych o odpowiedzialności osoby za zarzucany czyn karalny¹⁶. M. Cieślak w latach 90-tych, na gruncie wówczas obowiązującego ustawodawstwa, do prawa karnego zaliczał: sądowe prawo karne materialne, tj. prawo karne

¹² Dz. U. Nr 89, poz. 555.

¹³ Dz. U. Nr 113, poz. 714.

¹⁴ A. Bułsiewicz, M. Jeż-Ludwichowska, D. Kala, D. Osowska, *Przebieg postępowania karnego*, Toruń 1999, s. 348 i n.; W. Daszkiewicz, *Prawo karne procesowe. Zagadnienia ogólne*, t. I, Branta 1999, s. 33; T. Grzegorzczak, J. Tylman, *Polskie postępowanie karne*, Warszawa 2001, s. 831 i n.; S. Waltoś, *Proces karny. Zarys systemu*, Warszawa 2001, s. 42.

¹⁵ W. Daszkiewicz, *Proces karny. Część ogólna*, t. I, Toruń 1972, s. 4.

¹⁶ S. Waltoś, *Postępowania...*, Warszawa 1973, s. 304 i n.

w znaczeniu ścisłym, sądowe prawo karne procesowe, tj. prawo sądowego postępowania karnego, pozasądowe prawo karne materialne, tj. materialne prawo wykroczeń oraz pozasądowe prawo karne procesowe, tj. prawo postępowania w sprawach o wykroczenia¹⁷. Traktował on zatem jednoznacznie postępowanie w sprawach o wykroczenia jako postępowanie karne i – w szerszym ujęciu – jako część prawa karnego w znaczeniu ogólnym.

Po wyeliminowaniu tych fragmentów, które stały się nieaktualne w wyniku zmiany stanu prawnego, trudno byłoby obecnie znaleźć przyczyny, dla których należałoby uznać przedstawione poglądy za nieprawidłowe. Wręcz przeciwnie, późniejsze rozwiązania legislacyjne odebrały kolejne argumenty przeciwnikom tych poglądów. Jeszcze bowiem pod rządami ustawodawstwa z lat 70-tych, które plasowało to postępowanie przy organach administracji terenowej, można byłoby, choć z trudem, bronić tezy, że postępowanie w sprawach o wykroczenia jest postępowaniem odrębnym. Obecnie, po wejściu w życie nowego k.p.w., takie stanowisko nie znajduje uzasadnienia. Wskutek ustanowienia właściwości sądów do orzekania w sprawach o wykroczenia wykluczona została możliwość posługiwania się kryterium kompetencji organów orzekających do rozgraniczenia obszarów prawa wykroczeń i prawa karnego¹⁸. Poprawności tego twierdzenia nie podważa możliwość wymierzania kar przez organy niesądowe w postępowaniu mandatowym, gdyż ten tryb jest uzależniony od zgody ukaranego, a zatem ma charakter warunkowy.

Dla omawianej tu problematyki istotna jest jeszcze inna kwestia. Należy zauważyć, że postępowaniem karnym nazywamy takie postępowanie, którego głównym przedmiotem jest kwestia odpowiedzialności karnej określonej osoby. Jak trafnie zauważył A. Marek, fakt, iż zasady odpowiedzialności za wykroczenie są analogiczne, jak za przestępstwa i jednocześnie kary za wykroczenia orzeka w oparciu o kryterium winy, przesądza o tym, że odpowiedzialność za wykroczenia jest w swojej istocie odpowiedzialnością karną¹⁹. Podobny pogląd zaprezentował W. Radecki, zdaniem którego pojęcie „odpowiedzialność karna” w wąskim znaczeniu oznacza odpowiedzialność tylko za przestępstwa, zaś w znaczeniu szerszym oznacza odpowiedzial-

¹⁷ M. Cieślak, Polskie prawo karne. Zarys systemowego ujęcia, Warszawa 1974, s. 16 i n. Także S. Waltoś, postępowanie w sprawach o wykroczenia zaliczał do pozasądowego prawa karnego procesowego. Por. S. Waltoś, *Proces...*, *op. cit.*, s. 35.

¹⁸ Takim kryterium rozgraniczania prawa wykroczeń od prawa karnego *sensu stricto* posługiwali się pod rządami poprzedniego ustawodawstwa m.in. A. Marek, *Prawo...*, Warszawa 1999, s. 7; J. Jakubowska-Hara, *Postępowanie w sprawach wykroczenia a międzynarodowe standardy karnoprosesowe*, (w:) *Standardy praw człowieka a polskie prawo karne*, Warszawa 1995, s. 193.

¹⁹ A. Marek, *Prawo...*, s. 4.

ność osób fizycznych także za wykroczenia²⁰. Również według W. Daszkiewicza odpowiedzialność za wykroczenia jest rodzajowo taką samą odpowiedzialnością jak odpowiedzialność za przestępstwa, a różnica tkwi jedynie w ciężarze tej odpowiedzialności i stosowanych instrumentach karnoprawnych²¹. W omawianej materii wypowiedział się także Sąd Najwyższy, który stwierdził, że pojęcie „odpowiedzialność karna” obejmuje nie tylko sferę stosowania kodeksu karnego, ale także sferę stosowania kodeksu wykroczeń²².

Zatem skoro przedmiotem postępowania w sprawach o wykroczenia jest kwestia odpowiedzialności karnej określonej osoby za wykroczenie, to w konsekwencji postępowanie takie należy uważać za postępowanie karne. Prezentowany tu pogląd odnoszący się do charakteru prawnego postępowania w sprawach o wykroczenia sprzyja realizacji jego funkcji gwarancyjnej. Jeżeli bowiem omawiane tu postępowanie jest postępowaniem karnym, a więc mieści się w systemie sprawiedliwości karnej, to jego ustawy model powinien podlegać ocenom z punktu widzenia zgodności z międzynarodowymi standardami praw człowieka²³. Jest to kolejny argument przemawiający za zajęciem tu stanowiskiem.

W świetle powyższego oczywiste jest, że nie można zgodzić się z poglądem wyrażonym w uzasadnieniu projektu nowego kodeksu postępowania w sprawach o wykroczenia, w myśl którego postępowanie to nie jest postępowaniem karnym, lecz odrębnym postępowaniem dotyczącym orzekania w sprawach innych niż przestępstwa, choć na zasadach zbliżonych do procesu karnego.

Zdaniem Autorów projektu za prezentowaną przez nich koncepcją teoretyczną przemawia fakt, że postępowanie to dotyczy czynów stosunkowo drobnych, a zatem musi ono być szybsze i mniej sformalizowane. Ponadto, co do pewnej kategorii czynów, przewidziana jest możliwość orzekania przez organy niesądowe w trybie mandatowym, którego nie zna powszechna procedura karna.

Wszystkie te argumenty należy uznać za trafne same w sobie, ale niewystarczające do odebrania omawianemu tu postępowaniu charakteru postępowania karnego. Mają rację autorzy uzasadnienia do projektu k.p.w., twierdząc, że postępowanie w sprawach o wykroczenia powinno charakteryzować się rozwiązaniami legislacyjnymi sprzyjającymi szybkiemu rozstrzygnięciu o przedmiocie procesu. Trudno też nie zauważyć dużej przydatności postępowania mandatowego, które zresztą występuje także w postępowaniu

²⁰ W. Radecki, *Prawo do sądu podmiotu obwinionego o delikt administracyjny*, (w:) *Standardy praw człowieka a polskie prawo karne*, Warszawa 1995, s. 214.

²¹ W. Daszkiewicz, *Prawo karne procesowe. Zagadnienia ogólne*, t. I, Oficyna Wydawnicza Branta 2000, s. 42.

²² Uchwała składu 7 sędziów z dnia 5 kwietnia 1973 r., OSNKW 1973, poz. 72.

²³ Tak J. Jakubowska-Hara, *Postępowanie...*, s. 193.

karnym skarbowym. Fakt, że w postępowaniu w sprawach o wykroczenia występują istotne odmienności w porównaniu do zwykłego postępowania karnego powinien jednak prowadzić do innego wniosku. Ponieważ różni się ono w sposób istotny i ustawowo określony od postępowania uznanego za typowe w naszym systemie prawnym, a jednocześnie jego przedmiotem jest kwestia odpowiedzialności karnej określonej osoby, zatem należy je traktować jako tryb szczególny postępowania karnego. Jest to oczywiście tryb szczególny pierwszego stopnia, a przewidziane w k.p.w. postępowania przyspieszone, nakazowe i mandatowe są trybami szczególnymi drugiego stopnia.

II. Prawidłowy przebieg i skuteczność postępowania w sprawach o wykroczenia zostały zabezpieczone odpowiednimi środkami przymusu. Problematykę tę uregulowano przede wszystkim w dziale VI k.p.w. zatytułowanym „Środki przymusu”. Dział ten skupia regulacje, które w kodeksie z 1971 r. rozmieszczone były w różnych jego partiach oraz wprowadza szereg przepisów nie mających swych odpowiedników na gruncie dawnego k.p.w. W kolejnych rozdziałach działu VI unormowano problematykę zatrzymania (rozdział 8), zabezpieczenia i zajęcia przedmiotów (rozdział 9), kar porządkowych i pozostałych środków przymusu (rozdział 10). Materia dotycząca przeszukania i zatrzymania przedmiotów została uregulowana w traktującym o dowodach dziale V k.p.w.²⁴. Zaliczenie tych instytucji do grupy środków przymusu *sensu largo* nie powinno jednak budzić wątpliwości²⁵. Decydujące znaczenie ma bowiem ich charakter prawny, a nie usytuowanie w określonym miejscu aktu prawnego.

Analiza poszczególnych rozwiązań normatywnych oraz ich rozbudowanie w stosunku do d.k.p.w. potwierdza trafność zaprezentowanego wcześniej poglądu o prawnokarnym charakterze postępowania w sprawach o wykroczenia. Niektóre regulacje dotyczące środków przymusu stanowią wręcz powtórzenie unormowań kodeksu postępowania karnego, inne zaś są bardzo do nich zbliżone. Dostrzegalna jest również troska ustawodawcy o takie ukształtowanie poszczególnych przepisów, aby czyniły one zadość rozwiązaniom Konstytucji i ratyfikowanych przez Polskę konwencji międzynarodowych²⁶ i w konsekwencji odpowiadały prawnokarnym standardom praw człowieka.

²⁴ Trzeba tu dodać, że zatrzymanie dokumentów uprawniających do kierowania pojazdami mechanicznymi jest uregulowane w art. 132 ustawy prawo o ruchu drogowym (Dz. U. z 1997 r., Nr 98, poz. 602).

²⁵ Tak P. Krużyński (red.), Wykład prawa karnego procesowego, Białystok 1998, s. 285–286 oraz T. Grzegorzczak, A. Gubiński, Prawo..., s. 358.

²⁶ W tym w szczególności Europejskiej Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności (ratyfikowanej dnia 19 stycznia 1993 r. – Dz. U. z 1993 r., Nr 61, poz. 284) i Międzynarodowego Paktu Praw Obywatelskich i Politycznych (ratyfikowanego dnia 3 marca 1977 r. – Dz. U. z 1977 r., Nr 38, poz. 167).

Stosownie do treści art. 41 ust. 1 Konstytucji „każdemu zapewnia się nietykalność osobistą i wolność osobistą. Pozbawienie lub ograniczenie wolności może nastąpić tylko na zasadach i w trybie określonych w ustawie”. Między innymi w ustawie – kodeks postępowania w sprawach o wykroczenia określono zasady i tryb pozbawienia wolności związane z zatrzymaniem. Zgodnie z art. 45 § 1 k.p.w. policja ma prawo zatrzymać²⁷ osobę ujętą na gorącym uczynku popełnienia wykroczenia lub bezpośrednio potem, jeżeli:

- zachodzą podstawy do zastosowania wobec niej postępowania przyspieszonego,
- nie można ustalić jej tożsamości.

Omawiane zatrzymanie ma charakter ściśle procesowy, a jego stosowanie ograniczone jest koniecznością zapewnienia prawidłowego i skutecznego przebiegu omawianego postępowania. Jak czytamy w uzasadnieniu projektu nowego kodeksu postępowania w sprawach o wykroczenia „instytucja zatrzymania osoby odnoszona była w k.p.w. z 1971 r. jedynie do trybu przyspieszonego, gdzie zatrzymanie było warunkiem *sine qua non* tego postępowania (art. 71, 72). Obecnie także zakłada się, że zatrzymanie będzie możliwe dla potrzeb tego trybu, przy ujęciu sprawcy na gorącym uczynku popełnienia wykroczenia lub bezpośrednio potem (...), a ponadto także przy ujęciu na innym wykroczeniu, gdy nie można ustalić tożsamości sprawcy”. Mamy tu zatem do czynienia z rozszerzeniem podstaw uzasadniających zastosowanie omawianego środka przymusu.

Określenie „na gorącym uczynku popełnienia wykroczenia” należy rozumieć w ten sposób, że dana osoba może być zatrzymana w czasie jego popełnienia lub po popełnieniu, jednak jeszcze na miejscu czynu²⁸. Ustawodawca używa sformułowania „popełnienie wykroczenia”. Należy przez to rozumieć nie tylko dokonanie, ale także usiłowanie, podżeganie i pomocnictwo, o ile stanowią one wykroczenie (zob. art. 11 § 1 i 2, 12, 13; 14 § 1 k.w.). Policja władna jest także zatrzymać osobę bezpośrednio po popełnieniu wykroczenia, czyli w warunkach bliskości czasowej pomiędzy chwilą czynu, a momentem ujęcia. Najczęściej do takiego zatrzymania dojdzie w pościgu za sprawcą²⁹.

Należy pamiętać, iż prawo do zatrzymania osoby uwarunkowane jest ponadto zachodzącymi podstawami do zastosowania wobec niej postępowania

²⁷ Mówiąc o zatrzymaniu mamy tutaj na myśli krótkotrwałe pozbawienie określonej osoby wolności dla potrzeb postępowania o wykroczenie. Szerzej na temat rozumienia pojęcia „zatrzymanie” zob. H. Pracki, Zatrzymanie osoby i jej legitymowanie, Prokuratura i Prawo 1996, nr 7–8, s. 109; F. Prusak, Komentarz do kodeksu postępowania karnego, t. I, Warszawa 1999, s. 712.

²⁸ Por. R. Kmiecik, E. Skrętowicz, Proces karny. Część ogólna, Kraków–Lublin 1996, s. 241.

²⁹ Szerzej A. Marek, Prawo..., s. 243; M. Bojarski, W. Radecki, Kodeks postępowania w sprawach o wykroczenia z komentarzem, Warszawa 1992, s. 134.

przyspieszonego bądź też niemożnością ustalenia jej tożsamości. Postępowanie przyspieszone prowadzone jest wobec osób nie mających stałego miejsca zamieszkania lub miejsca stałego pobytu oraz przebywających jedynie czasowo na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej, jeżeli zachodzi uzasadniona obawa, że rozpoznanie sprawy w postępowaniu zwyczajnym będzie niemożliwe lub znacznie utrudnione (art. 90 § 1 i 2 k.p.w.). Ponadto postępowanie to znajdzie swoje zastosowanie w stosunku do sprawców wykroczeń z art. 50, 51, 52a, 124 i 143 k.w. popełnionych w związku z imprezą masową, jak również w innych wypadkach przewidzianych w ustawie (art. 90 § 3 i 4 k.p.w.). Wspomniane postępowanie nie obejmuje osób podlegających orzecznictwu sądów wojskowych (art. 90 § 5 k.p.w.). Warunkiem procedowania w trybie przyspieszonym jest niezwłoczne doprowadzenie sprawcy wykroczenia po jego zatrzymaniu do sądu. Dokonać tego może Policja lub inny organ, któremu ustawy szczególne powierzają zadania w zakresie ochrony porządku lub bezpieczeństwa publicznego. Wspomniane podmioty uprawnione są do odstąpienia od zatrzymania i przymusowego doprowadzenia sprawcy do sądu, zobowiązując go do stawienia się w tym sądzie w wyznaczonym czasie i miejscu ze skutkami wezwania, o których mowa w art. 71 § 4 k.p.w. Jeżeli osoba ta nie stawia się przed organem sądowym, wydane go pod jej nieobecność wyroku nie uważa się za zaoczny (art. 91 § 3 *in fine* k.p.w.).

Jak wcześniej wskazano, Policja władna jest również zatrzymać osobę ujętą na gorącym uczynku lub bezpośrednio potem, jeżeli nie można ustalić jej tożsamości. Szukając wyjaśnienia pojęcia „niemożność ustalenia tożsamości osoby” należy odwołać się do dorobku doktryny wypracowanego na tle unormowania zawartego w art. 244 § 1 k.p.k. Przepis ten operuje bowiem sformułowaniem analogicznym do tego, które użyte zostało w art. 45 § 1 pkt 2 k.p.w. Z sytuacją taką będziemy mieli do czynienia wówczas, gdy zatrzymany nie posiada przy sobie żadnego dowodu tożsamości (dowodu osobistego, paszportu, innego dokumentu pozwalającego określić tożsamość, bądź też, gdy dokument ten zrodził u funkcjonariusza Policji uzasadnioną wątpliwość co do jego wiarygodności)³⁰.

Poza wyżej omówionym zatrzymaniem właściwym (*sensu stricto*)³¹, kodeks postępowania w sprawach o wykroczenia reguluje również problematy-

³⁰ Por. R. A. Stefański, Zatrzymanie według nowego kodeksu postępowania karnego, Prokuratura i Prawo 1997, nr 10, s. 44; *idem*, Tymczasowe aresztowanie i związane z nim środki przymusu w nowym kodeksie postępowania karnego, Nowa kodyfikacja karna. Krótkie komentarze, Warszawa 1997, z. 6, s. 138; zob. też P. Hofmański, Zatrzymanie policyjne w świetle nowego kodeksu postępowania karnego, Nowa kodyfikacja karna. Krótkie komentarze, Warszawa 1998, z. 14, s. 189.

³¹ Poza zakresem naszych rozważań pozostawiamy w tym miejscu problematykę zatrzymania w celu doprowadzenia (art. 52 k.p.w.). Jest to bowiem odrębna instytucja nie mająca charakteru samodzielnego środka przymusu. Uregulowana została w rozdziale 10 k.p.w. po-

kę ujęcia osoby, czyli chwilowego pozbawienia jej wolności dokonanego w zastępstwie Policji lub innego właściwego organu³². Art. 45 § 2 k.p.w. odsyła tutaj do treści art. 243 k.p.k. stosowanego odpowiednio. Wobec tego trzeba przyjąć, że każdy ma prawo ująć osobę na gorącym uczynku wykroczenia lub w pościgu podjętym bezpośrednio po jego popełnieniu, jeżeli zachodzi obawa ukrycia się tej osoby lub nie można ustalić jej tożsamości. O pościgu bezpośrednim możemy mówić w sytuacji, gdy został on rozpoczęty niezwłocznie po popełnieniu wykroczenia, a więc z zachowaniem ciągłości czasu i miejsca³³. Po ujęciu osoby należy ją niezwłocznie przekazać Policji, która dokona stosownego zatrzymania.

Zgodnie z art. 45 ust. 3 *in principio* Konstytucji „każdy zatrzymany powinien być niezwłocznie i w sposób zrozumiały dla niego poinformowany o przyczynach zatrzymania”. Konkretyzacją tego unormowania jest treść art. 46 § k.p.w. Wynika z niego obowiązek udzielenia zatrzymanemu informacji o przyczynach faktycznych i prawnych dokonanej czynności. Ponadto konieczne jest zawiadomienie zatrzymanego o przysługujących mu uprawnieniach (do nawiązania kontaktu z adwokatem lub radcą prawnym, zawiadomienia osoby najbliższej i pracodawcy, wniesienia zażalenia do sądu) oraz wysłuchanie go. Wysłuchanie ma na celu stworzenie wspomnianej osobie możliwości przedstawienia argumentów i okoliczności, które mogłyby ewentualnie prowadzić do jej zwolnienia.

Zatrzymanie uregulowane przepisami k.p.w. ma, podobnie jak zatrzymanie na gruncie kodeksu postępowania karnego, charakter czynności realnej³⁴. Konieczne jest jednak jej udokumentowanie w formie protokołu, którego odpis doręcza się za pokwitowaniem zatrzymanemu. W protokole należy podać dane personalne oraz funkcję osoby dokonującej zatrzymania, imię i nazwisko zatrzymanego (w razie niemożności ustalenia tożsamości tej osoby – jej rysopis), dzień, godzinę, miejsce i przyczynę zatrzymania ze wskazaniem wykroczenia, w związku z którym dokonano wskazanej czynności. Podkreślenia wymaga, że szczególnie istotne z punktu widzenia gwarancyjnego jest precyzyjne wskazanie dnia i godziny zatrzymania. W protokole trzeba również utrwalić treść złożonego przez zatrzymanego oświad-

święconym karom porządkowym i pozostałym środkom przymusu. Omówiona więc zostanie w dalszej części pracy.

³² Por. T. Grzegorzczak, Kodeks postępowania w sprawach o wykroczenia. Komentarz, Warszawa 1995, s. 270; zob. też J. Grajewski, L. K. Paprzycki, Kodeks postępowania karnego z komentarzem, Sopot 2000, s. 342.

³³ Por. P. Hofmański, E. Sadzik, K. Zgrzyzek, Kodeks postępowania karnego. Komentarz, t. I, Warszawa 1999, s. 874.

³⁴ Zob. R. A. Stefański, Zatrzymanie..., s. 52; W. Daszkiewicz, Prawo karne procesowe. Zagadnienia ogólne, t. II, s. 164; odmiennie P. Hofmański, Zatrzymanie policyjne..., s. 190.

czenia i zaznaczyć fakt udzielenia mu informacji o przysługujących prawach (art. 46 § 2 k.p.w.).

Na żądanie zatrzymanego zawiadamia się o dokonanej czynności osobę dla niego najbliższą oraz pracodawcę. Jeżeli zatrzymano żołnierza w czynnej służbie wojskowej, żołnierza sił zbrojnych państw obcych przebywających na terytorium Polski oraz członka ich personelu cywilnego (o ile wykroczenie miało związek z pełnieniem obowiązków służbowych), zawiadamia się niezwłocznie właściwego dowódcę jednostki wojskowej, choćby takie żądanie nie zostało zgłoszone (art. 46 § 3 k.p.w.).

Zatrzymanemu należy umożliwić nawiązanie w dostępnej formie kontaktu z adwokatem albo radcą prawnym oraz zezwolić na bezpośrednią z nim rozmowę. Funkcjonariusz Policji lub innego uprawnionego organu może jednak zastrzec, że będzie przy tej rozmowie obecny (art. 46 § 4 k.p.w.).

W trakcie trwania zatrzymania trzeba zbadać, czy istnieją podstawy do wystąpienia z wnioskiem o ukaranie oraz przystąpić do zbierania danych umożliwiających jego złożenie. W sytuacji, o jakiej mowa w art. 45 § 1 pkt 2 k.p.w., Policja powinna w szczególności ustalić tożsamość osoby.

Należy podkreślić, że ustawa ściśle limituje czas zatrzymania. Zasadniczo nie może on przekroczyć 24 godzin, jeżeli jednak zatrzymano osobę podlegającą trybowi przyspieszonemu czas ten wynosi 48 godzin. Upływ wskazanych terminów rodzi po stronie organu, który dokonał wspomnianej czynności, obowiązek natychmiastowego zwolnienia zatrzymanego. Na gruncie przepisów kodeksu postępowania karnego nie ma zgodności co do tego, czy okres zatrzymania liczyć należy od chwili ujęcia³⁵, czy też od momentu dokonania przez uprawniony organ zatrzymania właściwego³⁶. Tego rodzaju dylematów nie możemy mieć na tle rozwiązań kodeksu postępowania w sprawach o wykroczenia. Z treści art. 46 § 6 k.p.w. wynika bowiem wyraźnie, że czas zatrzymania liczony jest od chwili ujęcia osoby.

Zatrzymanego należy natychmiast zwolnić z chwilą upływu czasu zatrzymania, a także wówczas, gdy zaistnieje inna okoliczność uzasadniająca zwolnienie, to jest m.in., jeśli okaże się, że dana osoba nie jest sprawcą wykroczenia, sąd uwzględnił wniesione zażalenie na zatrzymanie, uznając jego nielegalność lub bezzasadność, bądź też stwierdził brak warunków pozwalających na prowadzenie sprawy w trybie przyspieszonym.

Zgodnie z art. 47 § 1 k.p.w. zatrzymanemu przysługuje zażalenie na zatrzymanie do sądu. Rozwiązanie to stanowi dopełnienie i rozwinięcie normy art. 41 ust. 2 Konstytucji. Przepis ten wskazuje, że „każdy pozbawiony wol-

³⁵ Tak P. Hofmański i in., *Kodeks...*, s. 192.

³⁶ Tak W. Smardzewski, *Z problematyki ujęcia na gorącym uczynku*, *Nowe Prawo* 1980, nr 3, s. 49; R. A. Stefański, (w:) J. Bratoszewski, L. Gardocki, Z. Gostyński, S. M. Przyjemski, R. A. Stefański, S. Zabłocki, *Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, t. I, Warszawa 1998, s. 641.

ności nie na podstawie wyroku sądowego ma prawo odwołania się do sądu w celu niezwłocznego ustalenia legalności tego pozbawienia”. Regulacja art. 47 § 1 k.p.w. pozostaje też w korelacji z treścią art. 5 ust. 4 Europejskiej Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności i art. 9 ust. 4 Międzynarodowego Paktu Praw Obywatelskich i Politycznych.

Zażalenie przekazuje się niezwłocznie sądowi rejonowemu, który również niezwłocznie przystępuje do jego rozpoznania. Należy podkreślić, że ustanie przyczyny zatrzymania powodujące uwolnienie osoby nie zwalnia organu, który dokonał zatrzymania z obowiązku przekazania złożonego zażalenia sądowi, zaś sądu z powinności jego rozpoznania³⁷.

Wnoszący zażalenie może domagać się zbadania zasadności, legalności oraz prawidłowości zatrzymania. Ustawodawca, podobnie jak na gruncie regulacji kodeksu postępowania karnego, nie wyjaśnia jak należy rozumieć wyżej wskazane podstawy zaskarżenia.

Wydaje się, że sąd badając kwestię zasadności i legalności zatrzymania powinien rozważyć, czy w świetle okoliczności faktycznych sprawy zachodzi uzasadnione przypuszczenie dopuszczenia się przez daną osobę wykroczenia i czy została ona ujęta na gorącym uczynku lub bezpośrednio potem. Ponadto sąd musi zbadać pozostałe podstawy warunkujące dokonanie zatrzymania, a więc kwestię dopuszczalności trybu przyspieszonego oraz niemożności ustalenia tożsamości osoby. Na płaszczyźnie legalności zatrzymania konieczne jest także rozważenie uprawnienia organu do dokonania zaskarżonej czynności, czasu trwania zatrzymania³⁸, czy też ewentualnego naruszenia zakazu zatrzymania osoby korzystającej z immunitetu materialnego lub formalnego.

Z kolei pojęcie prawidłowości zatrzymania należy wiązać ze sferą jego wykonania. Chodzi tutaj zarówno o sam sposób wykonania wspomnianej czynności, jak i o warunki panujące w miejscu zatrzymania³⁹. Przypomnieć w tym miejscu należy treść art. 41 ust. 4 Konstytucji, zgodnie z którym „każdy pozbawiony wolności powinien być traktowany w sposób humanitarny”.

W razie uznania bezzasadności lub nielegalności zatrzymania sąd zarządza natychmiastowe zwolnienie osoby oraz zawiadamia o swej decyzji prokuratora i organ przełożony nad organem, który dokonał zatrzymania. Stosowne zawiadomienie powinno także nastąpić w sytuacji stwierdzenia poważnych nieprawidłowości w wykonaniu zatrzymania.

Choć w dziale VI k.p.w. nie ma odpowiednika art. 248 § 3 k.p.k., to z treści art. 45 § 1 k.p.w. należy wyprowadzić zakaz ponownego zatrzymania

³⁷ Zob. też uzasadnienie uchwały Sądu Najwyższego z dnia 4 lipca 1991 r., WZP 1, nr 91, OSNKW 1992, poz. 10, s. 1–2.

³⁸ Zob. A. L u d w i c z e k, Problematyka kontroli zatrzymania w nowym kodeksie postępowania karnego, Prokuratura i Prawo 1998, nr 11–12, s. 38.

³⁹ Podobnie na gruncie rozwiązań k.p.k. P. H o f m a ń s k i i i n., Kodeks..., s. 200.

osoby w oparciu o te same fakty i dowody, które stanowiły podstawę poprzedniego jej zatrzymania.

Kończąc omawianie problematyki zatrzymania osoby, należy podkreślić, że w razie uznania przez sąd zatrzymania za niewątpliwie niestuszne, uprawnionej osobie przysługuje stosowne odszkodowanie w trybie określonym w dziale XII k.p.w.

Omawianie pozostałych środków przymusu rozpoczniemy od przeszukania i zatrzymania przedmiotów. W odróżnieniu od kodeksu postępowania karnego, k.p.w. używa określenia „zatrzymanie przedmiotów”, a nie „zatrzymanie rzeczy”, co może budzić pewne wątpliwości terminologiczne. Pojęcie przedmiotu jest bowiem niekiedy rozumiane szerszej niż pojęcie rzeczy⁴⁰. Wydaje się jednak, że ustawodawca nie zamierzał objąć przeszukaniem i zatrzymaniem szerszej kategorii obiektów niż w k.p.k.⁴¹, lecz potraktował oba pojęcia jako synonimy⁴².

K.p.w. upoważnił do wydania postanowień o przeszukaniu oraz zatrzymaniu rzeczy prokuratora i sąd. Nowy kodeks recypował też wprowadzone w latach dziewięćdziesiątych zmiany do k.p.w. z 1971 r., takie jak możliwość wniesienia zażalenia na postanowienie o przeszukaniu i zatrzymaniu rzeczy, zażalenia co do sposobu przeprowadzenia tych czynności, przeprowadzenia czynności w odniesieniu do wszystkich wykroczeń, a nie tylko do ich zamkniętego katalogu, jak miało to miejsce przez długi okres w starym kodeksie. Jednocześnie krąg podmiotów, które mogą składać takie zażalenia został w nowym k.p.w. rozszerzony poprzez posłużenie się techniką legislacyjną polegającą na odesłaniu do odpowiednich przepisów k.p.k. Nie są to już tylko osoby, u których dokonano czynności, lecz wszystkie te osoby, których prawa zostały naruszone podczas przeprowadzania przeszukania i zatrzymania rzeczy, a także przez inne czynności. Uprawnionymi do składania środka odwoławczego będą więc np. przechodnie, którzy znaleźli się przypadkowo na miejscu przeszukania.

⁴⁰ Por. T. Filipiak i in., *Zarys prawa cywilnego i rodzinnego*, Lublin 1998, s. 87–91; S. Dmowski, S. Rudnicki, *Komentarz do kodeksu cywilnego, część I*, Warszawa 1998, s. 108–109. Jak wiadomo przedmioty w znaczeniu cywilistycznym, a więc przedmioty stosunku prawnego są materialne lub niematerialne, a k.c. w art. 45 wyraźnie stanowi, że w rozumieniu kodeksu cywilnego rzeczami są tylko przedmioty materialne.

⁴¹ A. Uniszewski wskazuje na konieczność rozróżnienia rzeczy i zwierząt, powołując się na ustawę o ochronie zwierząt z 21 sierpnia 1997 (Dz. U. z 1997 r., Nr 111, poz. 724), która w art. 1 stwierdza, że zwierzę nie jest rzeczą, nakazując jednocześnie w sprawach nieuregulowanych przez ustawę stosować do zwierząt przepisy dotyczące rzeczy. Zdaniem A. Uniszewskiego powyższy przepis powinien wpłynąć na regulacje szczegółowe czynności przeszukania. Por. tego autora *Przeszukanie. Problematyka kryminalistyczna*, Warszawa 2000, s. 44.

⁴² W doktrynie procesu karnego określenia „rzecz” i „przedmiot” są używane w zasadzie zamiennie. W języku potocznym również pod pojęciem przedmiotu rozumie się coś posiadającego byt materialny.

Podstawą prawną składania zażalenia na czynności dokonywane przez Policję jest też art. 15 § 7 ustawy o Policji z dnia 6 kwietnia 1990 r.⁴³.

Zgodnie z art. 44 § 5 k.p.w. do przeszukania i zatrzymania przedmiotów stosuje się odpowiednio przepisy art. 217, 221–234 i 236 k.p.k. Takie rozwiązanie prawne nasuwa wniosek, że ustawodawca w istocie zbliżył regulacje dotyczące czynności dokonywanych w postępowaniu w sprawach o wykroczenia do ich odpowiedników unormowanych w k.p.k. Jest to kolejny argument potwierdzający tezę, że postępowanie w sprawach o wykroczenia należy traktować jako tryb szczególny postępowania karnego. W związku z tym dorobek doktryny oraz orzecznictwo, które powstały w odniesieniu do takich samych czynności unormowanych w k.p.k., mają istotne znaczenie dla ustalenia kształtu omawianych instytucji w postępowaniu w sprawach o wykroczenia.

W myśl art. 44 § 5 k.p.w. w zw. z art. 224 § 1 k.p.k., przed przystąpieniem do przeszukania należy osobę, u której czynność ta ma zostać dokonana, poinformować o jej celu i wezwać do dobrowolnego wydania przedmiotów. Spełnienie tego żądania czyni przeszukanie bezpodstawnym⁴⁴. W porze nocnej, tj. między godziną 21 a 6, przeszukania można dokonać tylko w okolicznościach niecierpiących zwłoki, chyba, że pomieszczenie jest otwarte dla nieograniczonej liczby osób (art. 44 § 5 k.p.w. w zw. z art. 221 § 3 k.p.k.). Niezachowanie tego warunku stanowi pogwałcenie prawa do nienaruszalności mieszkania, sformułowanego art. 50 Konstytucji RP i art. 8 Europejskiej Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności⁴⁵.

Przeszukanie osoby powinno być dokonywane w miarę możliwości przez osobę tej samej płci (art. 44 § k.p.w. w zw. z art. 223 k.p.k.). W doktrynie wskazuje się, że odstępstwo od tej dyrektywy jest możliwe w sytuacjach, gdy zachodzą okoliczności nakazujące natychmiastowe przeszukanie, a brak na miejscu osoby tej samej płci co przeszukiwany, bądź też sprowadzenie osoby tej samej płci wiązałoby się ze znacznymi trudnościami⁴⁶.

⁴³ Tekst jedn. Dz. U. z 2000 r., Nr 101, poz. 1092.

⁴⁴ K. M a r s z a ł, *Proces karny*, Katowice 1997, s. 293.

⁴⁵ Poglądy Europejskiego Trybunału Praw Człowieka odnośnie przeszukania najlepiej oddaje chyba sprawa Murray przeciwko Zjednoczonemu Królestwu z 28 października 1994, Series A, nr 300-A. Analizując zgodność czynności przeszukania z art. 8 Konwencji, Trybunał wyraził pogląd o konieczności odnoszenia wymogu niezbędności w demokratycznym społeczeństwie (*necessary in a democratic society*) nie tylko do zasadności samej decyzji o przeszukaniu, lecz także do sposobu przeprowadzenia tej czynności. Tym samym uznał, że stopień dolegliwości przy dokonywaniu przeszukania musi być proporcjonalny do okoliczności sprawy. W związku z tym np. stosowanie przymusu fizycznego może być usprawiedliwione przy przeszukaniu pomieszczenia, w którym znajduje się uzbrojony przestępca, ale ten sam przymus może stanowić naruszenie konwencji, jeżeli jest użyty w sytuacji, gdy osoba nie stwarza bezpośredniego zagrożenia.

⁴⁶ F. P r u s a k, *Komentarz...*, t. 1, s. 680.

Jeżeli podczas przeszukania nie ma na miejscu właściciela lokalu, należy przywołać do tej czynności przynajmniej jednego dorosłego domownika lub sąsiada (art. 44 § 5 k.p.w. w zw. z art. 224 § 3 k.p.k.). W piśmiennictwie⁴⁷ wskazuje się, że niezachowanie podczas przeszukania powyższego wymogu samo przez się nie powoduje bezskuteczności czynności, może jednak zaważyć na ocenie uzyskanych dowodów. Nie wydaje się jednak, aby zachodziła wówczas potrzeba poinformowania osoby przywołanej o celu i przyczynach przeszukania⁴⁸.

Ustawodawca nie uznał za konieczne wprowadzenia do nowego k.p.w. odrębnego przepisu będącego odpowiednikiem art. 141 k.p.w. z 1971 r., który dopuszczał stosowanie siły fizycznej przy zatrzymaniu jedynie w ostateczności. W obecnym stanie prawnym nakaz taki wypływa z art. 44 § 5 k.p.w. w zw. z art. 227 k.p.k., który nakazuje zachowanie umiaru, poszanowanie godności osób i niewyrządzanie niepotrzebnych szkód i dolegliwości przy dokonywaniu zatrzymania rzeczy bądź przeszukania.

Nowy k.p.w. przewiduje też możliwość wniesienia zażalenia na postanowienia dotyczące przeszukania i zatrzymania rzeczy oraz na inne czynności przez osoby, których prawa zostały naruszone. Zażalenia takie przysługują do prokuratora nadrzędnego nad tym, który wydał lub zatwierdził postanowienia albo do sądu (art. 44 § 5 k.p.w. w zw. z art. 236 k.p.k.).

Kolejne środki przymusu przewidziane w k.p.w. to zabezpieczenie i zajęcie przedmiotów. Tymczasowe zajęcie przedmiotów przez Policję lub inny uprawniony organ może nastąpić, jeżeli w toku przeprowadzanych czynności ujawniono wykroczenie zagrożone przepadkiem przedmiotów⁴⁹, a zajęcie takie jest niezbędne dla zabezpieczenia wykonania przepadku (art. 48 § 1 k.p.w.). Nasuwa się spostrzeżenie, że k.p.w. ogranicza dopuszczalność zajęcia i zabezpieczenia przedmiotów wyłącznie do sytuacji, w których możliwe jest orzeczenie ich przepadku. Nie przewiduje natomiast dokonania tych czynności w celu zagwarantowania wykonania kary grzywny oraz obowiązku naprawienia szkody lub nawiązki, jak to ma miejsce w postępowaniu tocącym się na podstawie przepisów k.p.k. Rozwiązanie takie należy uznać za słuszne ze względu na charakter postępowania w sprawach o wykroczenia. Przedmiotem tego postępowania jest kwestia odpowiedzialności karnej za czyny nie wykazujące tak wysokiego stopnia społecznej szkodliwości jak przestępstwa, co powoduje, że mniejsza jest wysokość orzekanych kar i środków karnych i w związku z tym nie występuje potrzeba stosowania

⁴⁷ T. Grzegorzczak, O procesowych środkach przymusu w postępowaniu w sprawach o wykroczenia, *Zagadnienia Wykroczeń 1986*, nr 1, s. 4.

⁴⁸ Tak F. Prusak, *Komentarz...*, t. 1, s. 681.

⁴⁹ Dotyczy to zarówno przepadku obligatoryjnego jak i fakultatywnego. Tak M. Bojarski, W. Radecki, *Kodeks postępowania w sprawach o wykroczenia z komentarzem*, Warszawa 1992, s. 215.

równie drastycznych środków przymusu jak w zwykłym postępowaniu karnym. Omawiane tu ograniczenie stwarza odmienności w porównaniu do trybu zwykłego i stanowi kolejne uzasadnienie dla traktowania postępowania w sprawach o wykroczenia jako tryb szczególny.

Przy dokonywaniu zabezpieczenia i tymczasowego zajęcia stosuje się odpowiednio przepisy artykułu 44 k.p.w. dotyczące przeszukania, a także powołane w § 5 art. 44 k.p.w. przepisy k.p.k.

Kodeks postępowania w sprawach o wykroczenia zawiera także regulacje dotyczące kar porządkowych. Ich istotą polega na reakcji na pewne zachowania sprzeczne z konkretnym obowiązkiem procesowym, a zastosowanie tego środka jest niezależne od możliwości wyegzekwowania tego obowiązku⁵⁰. Kary te w doktrynie procesu karnego nazywa się również karami procesowymi⁵¹. Określenie takie wydaje się adekwatne także na gruncie przepisów k.p.w.

Regulacje dotyczące kar porządkowych i innych środków przymusu zawarte są w rozdziale 10 k.p.w. Art. 49 § 1 k.p.w. przewiduje możliwość nałożenia na świadka, biegłego, tłumacza lub specjalistę, który bez usprawiedliwienia nie stawił się na wezwanie uprawnionego organu lub samowolnie oddalił się z miejsca czynności przed jej zakończeniem albo bezpodstawnie odmówił złożenia zeznań, wykonania czynności biegłego, tłumacza lub specjalisty, kary porządkowej w wysokości do 250 zł, a przy powtórnym uchybieniu wyżej wymienionym obowiązkom, czyli w sytuacji, gdy kara została już wcześniej nałożona, do 500 zł. Kary takie można także nałożyć na osobę, która będąc obowiązana do okazania lub wydania przedmiotu oględzin albo wydania dowodu rzeczowego odmówiła jego okazania lub wydania (art. 49 § 2 k.p.w.), przy czym nie dotyczy to osoby, której przysługuje prawo odmowy zeznań (np. osoby najbliższej dla obwinionego). Przyjęte w k.p.w. rozwiązanie jest też zbieżne z regulacją zawartą w art. 285 § 1 k.p.k., z tą różnicą, że ten ostatni przepis nie określa wysokości kar kwotowo, lecz odwołuje się do najniższego miesięcznego wynagrodzenia. To rozwiązanie legislacyjne operujące stawkami kwotowymi kar świadczy o założeniu przez ustawodawcę, iż w naszym kraju nastąpiło zahamowanie zjawisk inflacyjnych i w związku z tym nie będzie już zachodziła potrzeba podwyższania

⁵⁰ W. Daszkiewicz, nazywa takie kary (np. grzywnę) karami porządkowymi w ścisłym znaczeniu, odróżniając je od sankcji wymuszających (np. zastosowanie aresztu wobec świadka odmawiającego złożenia zeznań), których najważniejszym celem nie jest represja, lecz wyegzekwowanie obowiązku procesowego, w związku z czym sankcje taką należy uchylić, jeśli dana osoba spełni nałożony obowiązek lub postępowanie na danym etapie zostanie zakończone. Por. W. Daszkiewicz, *Prawo...*, t. II, s. 185–187. Autor ten wskazuje też na wątpliwości odnośnie charakteru przymusowego doprowadzenia.

⁵¹ Por. np. A. Buśiewicz, D. Kała, *Środki przymusu procesowego w sferze praw majątkowych w kodeksie postępowania karnego z 6 czerwca 1997 r.*, (w:) *Nowy kodeks postępowania karnego. Zagadnienia węzłowe*, Wyd. Zakamycze, Kraków 1998, s. 98.

wysokości kar wskutek spadku siły nabywczej pieniądza. Przyszłość pokaże, czy przyjęte założenie jest słuszne, czy też lepsze byłoby uniknięcie ciągłych nowelizacji przepisów przez przyjęcie rozwiązania analogicznego do tego, które znajduje się w k.p.k.

Kara porządkowa ulega uchyleniu, jeżeli osoba nią ukarana w ciągu 7 dni od daty doręczenia lub ogłoszenia jej postanowienia o nałożeniu kary dostatecznie usprawiedliwi swoje niestwiennictwo, samowolne oddalenie się, odmowę złożenia zeznań lub wykonania innych określonych w art. 49 § 1 i 2 k.p.w. obowiązków (art. 49 §3 k.p.w.). Trzeba od razu zaznaczyć, że kara powinna być uchylona niezależnie od tego, czy usprawiedliwiający o to wnosi, czy nie. Samo bowiem usprawiedliwienie niewykonania obowiązków obli-guje sąd lub organ przełożony do uchylenia kary porządkowej⁵².

Na postanowienie odmawiające uchylenia kary porządkowej przysługuje zażalenie, co jest niewątpliwie rozwiązaniem słusznym i zwiększającym funkcje gwarancyjne postępowania w sprawach o wykroczenia⁵³ oraz zbliżającym uprawnienia jego uczestników do tych, które przewidziane są w przepisach k.p.k.

Podczas wykonywania zarządzenia o przymusowym doprowadzeniu obwinionego lub świadka, Policja może, gdy okaże się to niezbędne, zatrzymać osobę wymienioną w zarządzeniu na czas konieczny do jego wykonania. Zatrzymanie takie zostało wyszczególnione, gdyż nie stosuje się do niego regulacji art. 46 i 47 k.p.w. dotyczących zatrzymania właściwego (np. nie sporządza się protokołu zatrzymania, a zatrzymanemu nie przysługuje zażalenie).

Warto nadmienić, że obecny k.p.w. nie zawiera już przepisów dotyczących nakładania kar porządkowych w ramach tzw. policji sesyjnej. Wprowadzenie ich do nowego k.p.w. było zbędne, gdyż takie przepisy zawarte są w ustawie – Prawo o ustroju sądów powszechnych⁵⁴ (art. 48–52) i mają zastosowanie do każdego postępowania toczącego się przed sądem, a takim jest obecnie postępowanie w sprawach o wykroczenia.

⁵² Tak T. Grzegorzczak, *Kodeks postępowania w sprawach o wykroczenia. Komentarz*, Warszawa 1995, s. 365.

⁵³ Zażalenie takie przewidywał już Projekt kodeksu postępowania w sprawach o wykroczenia z lutego 1991 r. (art. 81 § 3). Ustawodawca nie zdecydował się jednak na jego wprowadzenie w ramach dokonywanych nowelizacji, pomimo zgłaszanych w tym zakresie postulatów doktryny, por. np. A. Marek, *Prawo...*, s. 217.

⁵⁴ Dz. U. z 2001 r., Nr 98, poz. 1070.

Zdzisław Muras

Bezwzględne przyczyny odwoławcze w kodeksie postępowania w sprawach o wykroczenia

I. Zgodnie z określoną w art. 175 § 1 Konstytucji RP zasadą, wymiar sprawiedliwości w Polsce mogą sprawować jedynie sądy. Jednocześnie twórcy ustawy zasadniczej wprowadzili do niej przepisy opóźniające wejście w życie tego jednoznacznego rozwiązania. Art. 237 Konstytucji wskazywał bowiem, iż w okresie czterech lat od wejścia w życie Ustawy Zasadniczej do orzekania w sprawach o wykroczenia uprawnione były nadal kolegia do spraw wykroczeń, a więc organy niesądowe. Nie wdając się w ocenę zasadności tego swoistego *vacatio legis* wymienionego powyżej art. 175, należy wskazać, iż od dnia 17 października 2001 r. w sprawach o wykroczenia orzekają tylko i wyłącznie sądy.

Kodeks postępowania w sprawach o wykroczenia przyjmuje, że postępowanie w sprawach o wykroczenia nie jest *sensu stricto* postępowaniem karnym, lecz odrębnym postępowaniem dotyczącym spraw innych niż przestępstwa, choć na zasadach zbliżonych do procesu karnego. Jak zostało to podniesione w samym uzasadnieniu do projektu ustawy, postępowanie to dotyczy czynów drobniejszej niż przestępstwa natury, powinno być zatem mniej sformalizowane, szybsze, z możliwością rozstrzygania zastępczego także przez organy niesądowe i nieprocesowe (tryb mandatowy). Przytoczone powyżej rozwiązania przemawiały za tym, aby uregulowania dotyczące postępowania w sprawach o wykroczenia znalazły się w odrębnej, od Kodeksu postępowania karnego, ustawie¹.

Stosowanie przepisów kodeksu postępowania karnego ograniczono tu tylko do sytuacji, gdy k.p.w. wyraźnie tak stanowi, i to z zasady „odpowiednio”. Rozwiązanie to tym bardziej podkreśla autonomiczność postępowania w sprawach o wykroczenia od klasycznego procesu karnego.

Nowy kodeks postępowania w sprawach o wykroczenia wiele kwestii reguluje odrębnie, nawiązuje jednak także wyraźnie do pewnych rozwiązań, jakie możemy znaleźć w powszechnym procesie karnym, m.in. w zakresie uregulowań dotyczących bezwzględnych przyczyn odwoławczych możemy zaobserwować pewne podobieństwa pozwalające częściowo wykorzystać

¹ Zob. też W. Grzeszyk, Podstawowe założenia nowego kodeksu postępowania w sprawach o wykroczenia, Prokuratura i Prawo 2001, nr 10, s. 7 i n.; oraz B. Wójcicka, Pozycja pokrzywdzonego w nowym kodeksie postępowania w sprawach o wykroczenia, Prokuratura i Prawo 2001, nr 10, s. 16.

istniejący już dorobek zarówno orzecznictwa, jak i doktryny procesu karnego.

Kodeks postępowania w sprawach o wykroczenia zawiera własny katalog bezwzględnych przyczyn odwoławczych, nie zna także pojęcia nieważności orzeczeń, co dodatkowo uzasadnia zainteresowanie się kwestiami związanymi z zaistnieniem tego rodzaju uchybień w postępowaniu wykroczeniowym.

Zgodnie z art. 104 § 1 k.p.w. sąd odwoławczy uchyla na posiedzeniu zaskarżone orzeczenie, niezależnie od granic zaskarżenia, podniesionych zarzutów i wpływu uchybienia na treść orzeczenia w sytuacjach tam wskazanych. Mamy więc tu do czynienia z klasycznym ujęciem bezwzględnych przyczyn odwoławczych w rozumieniu k.p.k. Wywołują one bowiem określone skutki procesowe niezależnie od tego, czy zaistniałe uchybienia mogły mieć wpływ na treść orzeczenia czy nie. Ustawa zwalnia sąd odwoławczy od obowiązku badania, czy dane uchybienie miało wpływ na treść orzeczenia, czy też nie. Chodzi tu bowiem o tak ciężkie naruszenia prawa, że orzeczenie nimi obarczone nie może być utrzymane w mocy, choćby nawet określone uchybienie faktycznie nie miało wpływu na treść wyroku, a orzeczenie było merytorycznie prawidłowe. Uchybienia wchodzące w zakres bezwzględnych przyczyn odwoławczych dotyczą podstawowych zasad i gwarancji procesowych, dlatego ujawnienie ich zaistnienia, musi skutkować uchyleniem orzeczenia bez względu na jego merytoryczną słuszność. Organ odwoławczy uwzględnia je z urzędu, także poza przedmiotowymi granicami zaskarżenia i niezależnie od poniesionych zarzutów, w tym nawet przy cofniętym środku odwoławczym (art. 432 k.p.k. w zw. z art. 109 § 2 k.p.w.). Zasadą jest, że cofnięty środek odwoławczy sąd pozostawia bez rozpoznania, nie może jednak tego uczynić, gdy orzeczenie obarczone jest bezwzględnymi przyczynami odwoławczymi.

Bezwzględne przyczyny odwoławcze zawsze powodują uchylenie orzeczenia, nigdy natomiast jego zmianę. W przypadku zaistnienia tych uchybień instancja odwoławcza, działa tak, jak w przypadku tzw. czystej kasacji, uchyla zaskarżone orzeczenie, nie rozpatrując kwestii merytorycznych stanowiących podstawę wydanego wyroku. W wyniku uchylenia orzeczenia organ odwoławczy albo umarza postępowanie (art. 104 § 1 pkt 7 k.p.w. – przeszkody procesowe), albo przekazuje sprawę do ponownego rozpoznania (w pozostałych wypadkach).

W razie stwierdzenia uchybienia z art. 104 § 1 k.p.w. sąd może orzekać na posiedzeniu. W posiedzeniu tym, gdy dotyczy apelacji, mogą uczestniczyć strony i ich pełnomocnicy, samo zaś niestawiennictwo prawidłowo powiadomionego podmiotu nie tamuje toku rozprawy, chyba że było obowiązkowe (art. 106 k.p.w.). Można jednak także orzekać o uchyleniu orzeczenia na rozprawie, jeżeli dopiero na rozprawie sąd zauważył zaistnienie tego ro-

dzaju uchybienia. Bezwzględne przyczyny odwoławcze stanowią także podstawę kasacji (art. 111 k.p.w.)².

Podsumowując należy wskazać, że wyjątkowość konstrukcji bezwzględnych przyczyn odwoławczych w stosunku do innych podstaw zaskarżenia orzeczenia można scharakteryzować następująco:

1. Obejmują one jedne z najcięższych uchybień proceduralnych i jedno z zakresu prawa materialnego.
2. Przyczyny te są uwzględniane przez sąd nawet z urzędu i to niezależnie od granic środka odwoławczego, ale pod warunkiem, że dane orzeczenie w ogóle zostało zaskarżone.
3. Brak jest konieczności zaistnienia współzależności pomiędzy tymi przyczynami a merytoryczną trafnością wyroku; sąd jest zobligowany do ich uwzględnienia, bez względu na ich wpływ na treść orzeczenia.
4. Każdy organ rozpatrujący skargę odwoławczą jest zobowiązany badać, czy orzeczenie nie jest dotknięte również jedną z bezwzględnych przyczyn odwoławczych; w przypadku ich wykrycia jest zawsze zobligowany do uchylenia zaskarżonego wyroku, bez względu na inne podniesione zarzuty.
5. Można orzekać o uchyleniu wyroku na posiedzeniu, bez konieczności przeprowadzenia rozprawy; jeżeli jednak uchybienia tego rodzaju zostaną zauważone dopiero na rozprawie, można, a nawet należy uchylić wyrok na rozprawie, bez konieczności wyznaczania oddzielnego posiedzenia w tej sprawie.
6. Mimo rozpoznawania kwestii zaistnienia bezwzględnych przyczyn odwoławczych na posiedzeniu, sąd, jeżeli dotyczą one wyroku, zawsze wydaje wyrok, a nie postanowienie (o uchyleniu wyroku można bowiem rozstrzygać tylko wyrokiem).
7. Ze względu na wyjątkowość regulacji zawartej w art. 104 k.p.w. przepis ten nie może w żadnym przypadku podlegać wykładni rozszerzającej.
8. Uchybienia te mogą być podniesione przez każdą ze stron postępowania, i często będą stanowiły podstawę do uchylenia orzeczenia także na korzyść współoskarżonych, którzy takiego orzeczenia nie zaskarżyli.

Należy jednak pamiętać, iż niezbędne jest ustalenie faktu, czy określone tym przepisem uchybienie w ogóle zaistniało. Sąd nie jest zwolniony od obowiązku ustalenia, czy zarzucane uchybienie miało rzeczywiste odzwierciedlenie w naruszeniu prawa procesowego. Stwierdzenie to jest bardzo istotne zwłaszcza na tle występujących wypadków niezgodności między protokołem rozprawy a realiami sprawy, na przykład co do oznaczenia osób rzeczywiście uczestniczących w danej rozprawie. Zasadnie podkreślił to już

² Szerzej zob. np. T. Grzegorzczak, Kodeks postępowania w sprawach o wykroczenia. Komentarz, Dom Wydawniczy ABC 2002, s. 374.

w 1977 r. Sąd Najwyższy³, wskazując, że bezwzględne przyczyny odwoławcze, zachodzą tylko wtedy, gdy wymienione w przepisie uchybienia istniały w rzeczywistości, a nie pozornie w wyniku nieprawidłowego sporządzenia protokołu rozprawy głównej. Podobnie jak w procesie karnym dla ustalenia istnienia bądź nieistnienia uchybień określonych w art. 104 k.p.w. sąd powinien wykorzystać wszelkie dostępne informacje.

II. Kodeks postępowania w sprawach o wykroczenia kreuje zupełnie odrębny od postępowania karnego katalog bezwzględnych przyczyn odwoławczych⁴.

Na początek należy podkreślić, iż k.p.w. w art. 104 jednakowo potraktował bezwzględne przyczyny odwoławcze i przyczyny nieważności *ipso iure*, umieszczając je w jednym przepisie i wiążąc z nimi jednakowe skutki prawne. Należy wskazać, iż zagadnienie nieważności z mocy prawa należy do bardzo trudnych do uregulowania, a dotychczasowa praktyka na gruncie k.p.k. wykazała, że jest to rozwiązanie kontrowersyjne. W powszechnym postępowaniu karnym obecnie funkcjonują podstawy stwierdzenia nieważności, odnoszące się do uchybień uznawanych za szczególnie ważne i obok nich bezwzględne przyczyny odwoławcze. W przypadku jednak postępowania w sprawach o wykroczenia, gdzie z natury rzeczy chodzi o sprawy znacznie drobniejsze niż w procesie, brak instytucji nieważności z mocy prawa wydaje się zasadny. Przy tego rodzaju drobnych sprawach wydłużanie postępowania przez możliwość i konieczność badania zaistnienia uchybień powodujących nieważność z mocy prawa nie wydaje się konieczne. Biorąc pod uwagę fakt, że postępowanie to dotyczy czynów o mniejszym ciężarze gatunkowym, i że ma być ono ponadto mniej sformalizowane i szybsze, rozwiązanie takie – a więc, eliminujące instytucję nieważności *ipso iure* – jest zasadne.

Wspomniany katalog bezwzględnych przyczyn odwoławczych nie obejmuje wszystkich, znajdujących się w powszechnym procesie karnym bezwzględnych przyczyn odwoławczych i podstaw do stwierdzenia nieważności, ponieważ z racji uproszczenia procedury postępowania w takich sprawach niektóre z tych powodów nie znajdują zastosowania.

Przejdziemy obecnie do skrótowej (ze względu na obszerność tego zagadnienia) analizy i omówienia poszczególnych bezwzględnych przyczyn

³ Zob. postanowienie SN z dnia 19 marca 1977 r. II KZ 55/77, OSNKW 1977, nr 4–5 poz. 46, oraz W. Grzeszczyk, Kasacja w polskim procesie karnym, Wyd. Zakamycze, Kraków 2000, s. 89–90, S. Zabłocki, Postępowanie odwoławcze, kasacyjne i wznowieniowe w procesie karnym, Warszawa 2000, s. 102.

⁴ Podkreślenia wymaga fakt, iż cała przytoczona poniżej literatura oraz orzecznictwo SN ma jedynie charakter pomocniczy i nie odnosi się wprost do postępowania w sprawach o wykroczenia, ale może być pomocne przy rozstrzygnięciu tych spraw.

odwoławczych, jakie zostały wskazane w art. 104 § 1 Kodeksu postępowania w sprawach o wykroczenia.

1. Orzeczenie zostało wydane przez osobę nieuprawnioną do orzekania albo sędziego podlegającego wyłączeniu z mocy prawa lub niezdolnego do orzekania (art. 104 § 1 pkt 1 k.p.w.).

Mamy tu do czynienia z trzema oddzielnymi z bezwzględnyymi przyczynami odwoławczymi:

- a) orzeczenie wydała osoba w ogóle nieuprawniona do orzekania,
- b) orzekał sędzia podlegający wyłączeniu od orzekania z mocy prawa (*iudex inhabilis*),
- c) orzekał sędzia niezdolny do orzekania.

Każda z tych sytuacji tak dalece narusza prawidłowe procedowanie, że ustawodawca przyjął, że wyrok zawsze należy uchylić.

Ad a) Brak uprawnień jurysdykcyjnych osoby orzekającej.

Z osobą nieuprawnioną do orzekania mamy do czynienia wówczas, gdy w wydaniu orzeczenia brała udział osoba w ogóle nie posiadająca uprawnień do orzekania (nie sędzia). Należy jednak pamiętać, że przesłanka ta nie obejmuje swą dyspozycją ani sytuacji, gdy orzeka osoba nieuprawniona do orzekania w danej kategorii spraw, ani sytuacji, gdy orzeka osoba nieuprawniona do orzekania w danej konkretnej sprawie.

Od tego, zaprezentowanego powyżej stanowiska są jednak pewne odstępstwa. Omawiany przepis powinien obejmować swą dyspozycją nie tylko osoby bez jakichkolwiek uprawnień orzeczniczych, np. aplikantów sądowych, ale także pewne osoby, które nie są całkowicie pozbawione uprawnień jurysdykcyjnych⁵, np. asesor sądowy bez tzw. votum sędziowskiego. Nie ulega bowiem wątpliwości fakt, że o charakterze danej osoby jako sędziego i wynikających z tego faktu uprawnieniach decyduje akt powołania na określone stanowisko sędziowskie. Jeżeli więc taki akt powołania (w rozumieniu aktu administracyjnego) nie istnieje, to osoba jest nieuprawniona do orzekania bez względu na uprawnienia, jakie posiada.

Podsumowując można wskazać, iż należy w omawianym przypadku trzymać się ścisłego rozumienia omawianego uchybienia i nie wychodzić generalnie z jego kwalifikowaniem poza ramy osoby nie posiadającej żadnych uprawnień do orzekania w procesie. Uchybienie tego rodzaju nie może być nigdy konwalidowane ze względu na swój ciężar gatunkowy. Jest to zbyt poważne uchybienie, aby można było przejść nad nim do porządku dziennego. Udział osoby nieuprawnionej do orzekania zawsze powoduje uchylenie orzeczenia.

Ad b) Udział w orzekaniu sędziego podlegającego wyłączeniu.

⁵ Zob. K. Marszał, *Proces karny*, Katowice 1992, s. 410, J. Grajewski, E. Skrętowicz, *Kodeks postępowania karnego*, Gdańsk 1995, s. 225.

Udział w wydaniu orzeczenia sędziego, który podlegał wyłączeniu z mocy ustawy zawsze stanowi bezwzględną przyczynę uchylenia wyroku przez sąd.

Przyczyny wyłączenia są natomiast enumeratywnie wyliczone w art. 40 k.p.k. (recypowanym przez art. 16 § 1 k.p.w.). Przeszkody te zostały przedstawione jednoznacznie i nie stosuje się do nich ani wykładni rozszerzającej, ani analogii. Dotyczą one najbardziej oczywistych sytuacji, kiedy zaangażowanie z powodów rodzinnych, emocjonalnych lub służbowych sędziego mogłoby mu nie pozwalać sprawować obiektywnego orzekania w rozpoznawanej sprawie karnej.

Powody trwania wyłączenia sędziego są ujmowane jako tak istotne, że uwzględnia się je nawet mimo ustania uzasadniającego je małżeństwa, przysposobienia, opieki lub kurateli (art. 40 § 2 k.p.k.). Instytucja wyłączenia sędziego jest podstawową gwarancją zasady obiektywizmu postępowania i chroni strony postępowania przed stronniczością sędziego, którego sprawa bezpośrednio dotyczy lub mającego z nią wcześniej bezpośredni kontakt. Wyłączenie sędziego z mocy prawa obejmuje wyłączenie „od udziału w sprawie”. Jak dość zgodnie podkreśla to zarówno doktryna⁶, jak i orzecznictwo, zakaz ten dotyczy nie tylko orzekania na rozprawie, ale także niemożności podejmowania wszelkich decyzji w kwestiach dotyczących danej sprawy, od momentu ujawnienia się okoliczności stanowiących podstawę takiego wyłączenia. Dotyczy ono więc nie tylko orzekania, ale także wydawania wszelkich postanowień i zarządzeń związanych z tokiem sprawy w danej instancji⁷.

Ad c) Orzekał sędzia niezdolny do orzekania.

Aby określić kryterium bezwzględnej przyczyny odwoławczej wskazanej w art. 104 § 1 pkt 1 *in fine* musimy najpierw wykluczyć te sytuacje, omówione powyżej, które nie możemy kwalifikować jako niezdolność do orzekania. Nie chodzi tu bowiem na pewno o sytuację, gdy dana osoba jest nieuprawniona do orzekania w ogóle lub jest wyłączona od orzekania na mocy szczególnych przepisów ustawy. Konstrukcja tej przyczyny odwoławczej jest odpowiednikiem przyczyny nieważności znanej k.p.k. po nowelizacji z 20 lipca 2000 r. (art. 101 § 1 pkt 2 k.p.k.).

Chodzi tu o orzekanie przez osobę, która posiada stosowne uprawnienia do orzekania w sądzie danego rodzaju i szczebla, ale jest jednak niezdolna

⁶ Zob. T. Grzegorzczak, J. Tyłman, Polskie postępowanie karne, Warszawa 1998, s. 217, W. Grzeszczyk, *op. cit.*, s. 90–91; K. Marszał, Proces karny, Katowice 1992, s. 128.

⁷ Zob. w tej kwestii np. postanowienie SN z dnia 27 listopada 1976 r., II KZ 208/76, OSNKW 1977, nr 1–2, poz. 12, oraz postanowienie SN z dnia 30 lipca 1987 r., III KZ 140/87, Palestra 1988, nr 8–9, s. 137, postanowienie SN z dnia 15 stycznia 1988 r., V KRN 352/87, OSNPG 1988, nr 8–9, poz. 85, wyrok SN z 1958 r., II K 208/58, OSNPG 1958, nr 7, poz. 11, uchwałę SN z dnia 19 listopada 1982 r., VI KZP 24/82, OSNKW 1983, nr 7–8, poz. 115 oraz uchwałę SN z dnia 8 maja 1972 r., VI KZP 75/71, OSNKW 1972, nr 7–8, poz. 115.

do orzekania. Niezdolność to brak sprawności, możliwości wykonywania czegoś, sprostania czemuś. Niezdolny natomiast to taki, który nie może czemuś podołać, nie jest w stanie czegoś zrobić, niezdatny do czegoś⁸. Ma to więc być sędzia niezdolny do orzekania, nie mogący orzekaniu podołać. Jak się wydaje, mogą tu wchodzić w rachubę jedynie przypadki psychicznej lub fizycznej niezdolności do orzekania. Nie ulega wątpliwości, że z tego rodzaju uchybieniem będziemy mieli do czynienia, jeżeli orzeczenie zostało wydane przez sędziego niepoczytalnego lub którego zdolność do orzekania była w wyniku choroby psychicznej, czy innego naruszenia czynności psychicznych w znacznych stopniu ograniczona, a także w razie orzekania przez sędziego znajdującego się pod wpływem alkoholu lub innego rodzaju środków ograniczających świadomość (np. lekarstw oddziaływujących na centralny układ nerwowy, narkotyków lub innych substancji odurzających), ale również przy orzekaniu przez sędziego z silną gorączką czy obłożnie chorego.

Należy zatem uznać, że niezdolność do orzekania sędziego, obejmuje generalnie sytuacje, gdy sędzia znajduje się w takim stanie psychicznym lub fizycznym, który uniemożliwia mu prawidłowe, normalne funkcjonowanie, a tym samym i orzekanie w danej sprawie.

2. Sąd był nienależycie obsadzony lub orzeczenie nie zostało podpisane (art. 104 § 1 pkt 2 k.p.w.).

Mamy tu dwie odrębne przesłanki uchylenia orzeczenia: nienależytą obsadę i niepodpisanie orzeczenia.

a) Nienależyta obsada sądu.

Należyta obsada sądu musi spełniać wymagania ustawowe stawiane składom orzekającym przewidzianym do rozpoznania określonej kategorii spraw, w sądzie danego szczebla i w określonym trybie postępowania, które wynikają z przepisów kodeksu postępowania w sprawach o wykroczenia i prawa o ustroju sądów powszechnych⁹. Muszą zostać spełnione wszystkie ilościowe i jakościowe wymagania ustawy stawiane składom orzekającym w konkretnych sprawach wykroczeniowych.

Nienależytą obsadę sądu stanowią więc ogólnie uchybienia polegające na odstępstwie od przewidzianej przez ustawę liczby członków składu orzekającego w danym rodzaju spraw, np. sprawa o wykroczenie została rozpoznana w składzie jednego sędziego i dwóch ławników lub w składzie uczestniczyła osoba nie uprawniona do orzekania w danym sądzie, np. sędzia sądu wyższego bez właściwej delegacji do sądu niższego lub odwrotnie. Nie

⁸ Zob. Słownik Języka Polskiego, t. II, Warszawa 1979, s. 375.

⁹ Zob. W. Grzeszczyk, *op. cit.* str. 95 i n.; S. Zabłocki, *op. cit.*, s. 108 i n.; T. Grzegorzczak, J. Tylman, *op. cit.*, s. 713 i n.; K. Marszał, *op. cit.*, s. 411 i n.; J. Bafia, J. Bednarzak, H. Fleming, S. Kalinowski, M. Kempisty, M. Siewierski, Kodeks postępowania karnego. Komentarz, Warszawa 1976, s. 483 i n.

zachodzi natomiast nienależyta obsada sądu, gdy orzekał sędzia inny niż imiennie wskazany w zarządzeniu prezesa sądu, jest to bowiem kwestia natury organizacyjnej, a nie procesowej¹⁰.

W doktrynie sporną kwestią pozostaje natomiast odpowiedź na pytanie, czy każde odstępstwo od wymagań określonych w ustawie, co do składu sądu w danej sprawie, stanowi bezwzględną przyczynę odwoławczą. Problem ten nie jest rozstrzygnięty jednoznacznie ani w orzecznictwie, ani w literaturze procesu karnego.

Należy wskazać, że bezwzględna przyczyna odwoławcza polegająca na tym, że sąd był nienależycie obsadzony zachodzi wówczas, gdy skład sądu orzekającego w konkretnej sprawie jest różny od tego, który przewidziany jest w ustawie jako wyłączny do rozpoznawania określonej kategorii spraw, w sądzie danego szczebla i w określonym trybie¹¹. Z nienależytą obsadą sądu mamy do czynienia również w przypadkach, gdy orzeka sędzia wprawdzie uprawniony do orzekania, ale nie uprawniony do orzekania w danym sądzie, generalnie zatem zachodzi ona, gdy skład sądu w danej konkretnej, jednostkowej sprawie, jest różny od tego, który jest przewidziany jako wyłączny w tej właśnie sprawie. Jeżeli więc w ustawie przewidziano jako właściwy wyłącznie jeden skład sądu, to uznać należy, że wszelkie inne składy, które nie mogą być wyznaczone na podstawie ustawy są niewłaściwe, choćby były to składy liczbowo szersze lub wyżej kwalifikowane. Odstępstwa od reguł składów sądu są w pewnym zakresie dopuszczalne, ale należy postępować z dużą ostrożnością przy dopuszczaniu tego rodzaju sytuacji. Przepisy k.p.w. dość precyzyjnie wskazują, w jakich składach sądu sprawy mają być rozpoznawane, co wskazuje na to, że ustawodawca przywiązuje do jednoznaczności w wyznaczaniu właściwych składów dużą wagę. Dąży on ze względów praworządnościowych do wyeliminowania dowolności w ustalaniu składów sądu. Należy więc zawsze mieć na względzie te założenia ustawowe i czynić od nich odstępstwa tylko na tyle, aby stosowanie prawa nie prowadziło *ad absurdum*.

b) Orzeczenie nie zostało podpisane.

W odróżnieniu od sytuacji jaką możemy zaobserwować rozpatrując podobną podstawę stwierdzenia nieważności w k.p.k., brak tu zapisu, iż orzeczenie nie zostało podpisane przez którąkolwiek z osób biorących udział w wydaniu orzeczenia. Spowodowane jest to tym, iż w sprawach o wykroczenia orzekają zasadniczo sądy w składach jednoosobowych, nie może więc być mowy o braku podpisów innych osób orzekających w danej sprawie. Jeżeli więc orzeczenie nie zostało podpisane, to nie jest to orzeczenie, a jedynie jego projekt, nie ma więc żadnego znaczenia prawnego zarówno

¹⁰ Zob. W. Grzeszczyk, *Bezwzględne przyczyny odwoławcze w orzecznictwie SN, Prokuratura i Prawo* 1995, nr 4, s. 31.

¹¹ Zob. uchwałę SN z dnia 20 listopada 1997 r., I KZP 30/97, OSNKW 1997, nr 11–12, poz. 92.

dla sądu, jak i stron postępowania. Nie mamy wówczas do czynienia z wyrokiem. Podpisanie orzeczenia jest jego immanentną cechą, nie pozwalającą w przypadku jej braku mówić o wyroku. Nie ma także znaczenia, że brak ten jest spowodowanych zwykłym przeoczeniem sędziego. Jak było to podkreślane przy przyczynach nieważności, gdzieś muszą być postawione granice roztargnienia sędziego i właśnie taką nieprzekraczalną granicę stanowi niepodpisanie wyroku. Należy jednak pamiętać, że po sporządzeniu wyroku na piśmie jest on ogłaszany publicznie oraz że są podawane ustnie najważniejsze powody tego wyroku (art. 418 § 1 i 3 k.p.k. w zw. z art. 82 § 1 k.p.w.). Od momentu ogłoszenia takiego wyroku wiąże on zarówno strony, jak i sąd. Przystaje więc to być tylko projekt wyroku. Jego ogłoszenie powoduje, że mamy tu już jednak do czynienia z wyrokiem obarczonym wszak jednym z najcięższych uchybień proceduralnych. Uchybienie to nie może być konwalidowane przez późniejsze uzupełnienie braku podpisu.

Przy składach kolegialnych, które też są dopuszczalne w postępowaniu wykroczeniowym (np. art. 14 § 5 i art. 15 § 4 k.p.w.), niepodpisanie orzeczenia należy rozumieć jako niepodpisanie choćby przez jednego z członków składu orzekającego.

3. Orzekanie przez sąd wojskowy w sprawie należącej do właściwości sądu powszechnego (art. 104 § 1 pkt 3 k.p.w.).

W procedurze wykroczeniowej obowiązuje bardzo ściśle rozgraniczenie kompetencji między sądami powszechnymi a sądami wojskowymi¹². Ponieważ obecnie nie ma w Polsce żadnych innych sądów specjalnych, k.p.w. słusznie bezpośrednio posługuje się pojęciem sądu wojskowego. Sądy wojskowe sprawują wymiar sprawiedliwości w Siłach Zbrojnych RP w sprawach karnych oraz orzekają w innych sprawach, jeżeli zostały przekazane do ich właściwości.

Jeżeli chodzi natomiast o właściwość sądów wojskowych, to zgodnie z art. 10 k.p.w. wojskowe sądy garnizonowe orzekają w pierwszej instancji w sprawach wykroczeń popełnionych przez żołnierzy będących w czynnej służbie wojskowej oraz żołnierzy państw obcych, przebywających na terytorium RP oraz członków ich personelu cywilnego, jeżeli pozostają w związku z pełnieniem obowiązków służbowych, o ile ustawa lub umowa międzynarodowa, której RP jest stroną, nie stanowi inaczej. Jednocześnie należy pamiętać, iż sąd właściwy do rozpoznania sprawy rozpoznaje także środki zaradkowe w wypadkach wskazanych w ustawie oraz przeprowadza inne czynności, gdy ustawa tak stanowi. Ponadto, jeżeli sprawca wykroczenia podlegającego orzecznictwu sądów wojskowych popełnił także wykroczenie podlegające orzecznictwu sądów powszechnych, a przestępstwa pozostają

¹² Zob. ustawę z dnia 21 sierpnia 1997 r. – Prawo o ustroju sądów wojskowych (Dz. U. Nr 117, poz. 753 ze zm.).

ze sobą w takim związku, że dobro wymiaru sprawiedliwości wymaga ich łącznego rozpoznania, rozpoznaje je łącznie sąd wojskowy (art. 649 k.p.k. w zw. z art. 86 k.p.w.) Zgodnie z art. 651 k.p.k. w zw. z art. 11 k.p.w. w sprawach o ww. wykroczenia orzekają sądy wojskowe, obejmujące swoją właściwością jednostkę wojskową, w której żołnierz pełnił służbę wojskową lub pracownik był zatrudniony. Natomiast właściwość sądu wojskowego ze względu na przynależność oskarżonego do jednostki wojskowej określa się według chwili wszczęcia przeciwko niemu postępowania karnego.

Żołnierzem jest każda osoba pełniąca czynną służbę wojskową (art. 115 § 17 k.k.). Żołnierzami w czynnej służbie wojskowej są osoby, które odbywają zasadniczą nadterminową albo okresową służbę wojskową, przeszkolenia lub ćwiczenia wojskowe albo pełnią służbę w razie ogłoszenia mobilizacji i w czasie wojny, a także żołnierze zawodowi oraz kandydaci na żołnierzy zawodowych. Regulacją powyższym nie podlegają natomiast żołnierze w stanie spoczynku, a także osoby pełniące zastępczo obowiązek służby wojskowej¹³.

Naruszenie tak określonej właściwości sądów wojskowych stanowi bezwzględną przyczynę uchylenia orzeczenia. Również orzekanie przez sąd wojskowy poza granicami swojej kompetencji wywoła tego rodzaju skutek.

W odniesieniu do sądów powszechnych obowiązuje tzw. zasada uniwersalności kompetencji. Oznacza to, że nie mogą one odmówić rozpoznania sprawy, jeżeli właściwość jej nie została wyraźnie zastrzeżona dla sądu wojskowego lub innego organu. W odniesieniu zaś do sądów wojskowych zasada przeciwna, są one bowiem uprawnione do rozpoznawania spraw tylko wówczas, gdy na podstawie przepisów szczególnych zostały one wyraźnie poddane ich jurysdykcji¹⁴. Podkreślić należy, że zasada rozgraniczenia kompetencji działa tutaj w obydwu kierunkach równie mocno. Ustalenie naruszenia podsądności poszczególnym sądom powinno nastąpić na podstawie całokształtu materiałów sprawy i okoliczności istniejących obiektywnie, niezależnie od przyczyn ich uwzględnienia przez sąd.

W sytuacji, gdy sąd powszechny orzekł w sprawie należącej do właściwości sądu wojskowego (art. 104 § 1 pkt 3 k.p.w.), dopóty, dopóki jego prawomocne orzeczenie nie zostanie uchylone, stwarza ono stan rzeczy osądzonej (art. 5 § 1 pkt 8 k.p.w.), uniemożliwiający postępowanie w tej sprawie przed właściwym sądem wojskowym¹⁵. Jeżeli sąd powszechny pierwszej

¹³ Zob. wyrok SN z dnia 14 czerwca 1983 r. Rw 474/83, OSNKW 1984, nr 1–2, poz. 22. Wskazano w nim, że osoby, które pełnią służbę zastępczą, nie podlegają orzecznictwu sądów wojskowych.

¹⁴ Zob. S. Zabłocki, *op. cit.*, str. 113; a także W. Grzeszczyk, *op. cit.*, s. 105; J. Waszczyński, *Ustrój organów ochrony prawnej*, Łódź 1969, s. 106.

¹⁵ Zob. postanowienie SN z dnia 4 lutego 1999 r., WZ 82/89, OSNKW 1999, nr 5–6, poz. 32 z aprobowaną glosą S. Przyjemskiego, *Przegląd Sądowy* 2000, nr 1, s. 137; a także P. Hofmański, E. Sadzik, K. Zgryzek, *Kodeks postępowania karnego z komentarzem*, Warszawa 2000, s. 106.

instancji wydał orzeczenie w sprawie należącej do właściwości sądu wojewódzkiego, od którego to orzeczenia wniesiony został środek odwoławczy zwykły lub nadzwyczajny, właściwym do wydania orzeczenia, stwierdzającego naruszenie podsądności sądu, jest ten sąd, do którego ten środek odwoławczy został wniesiony, a nie ten, do którego powinien być wniesiony, gdyby nie doszło do naruszenia zasady podsądności na szczeblu pierwszej instancji.

Naruszenie przepisów określających właściwość poszczególnych sądów w danych konkretnych sprawach prowadzi obecnie bezwzględnie do uchylecia wyroku, który został wydany przez sąd niewłaściwy do orzekania w danej sprawie.

4. Orzeczono karę lub środek karny nie znany ustawie (art. 104 § 1 pkt 4).

Prześlanka ta jest niejako wprost zaczerpnięta z procedury karnej, dotyczącej nieważności orzeczeń. W przypadku jej zaistnienia mamy niewątpliwie do czynienia z oczywistą obrazą prawa karnego materialnego. Naruszenie powyższe ma miejsce wówczas, gdy orzeczono o karze lub środku karnym w ogóle nie wymienionym w katalogu kar, to znaczy nie znanym obowiązującemu prawu wykroczeń. Chodzi tu o karę nie znaną co do jej rodzaju, a nie o karę nie przewidzianą za dane przestępstwo, czy w wymiarze wyższym bądź niższym niż przewiduje to dany przepis k.w. Nie jest więc np. karą nieznaną ustawie orzeczenie aresztu w wymiarze jednego miesiąca, chociaż k.w. zna areszt w wymiarze 30 dni, gdyż będzie to tylko kara wymierzona powyżej granic ustawowych. Stanowi to obrazę prawa materialnego, czyli względną przyczynę odwoławczą (art. 438 pkt 1 k.p.k. w zw. z art. 109 § 2 k.p.w.). Taki sam skutek wywołuje zastosowanie środka karnego nieznanego ustawie.

5. Zachodzi sprzeczność w treści orzeczenia uniemożliwiająca jego wykonanie.

Powodem uchylecia orzeczenia w tym przypadku jest jedynie taka sprzeczność w treści orzeczenia, która uniemożliwia jego wykonanie. Nie ma wątpliwości, iż wewnętrzna sprzeczność orzeczenia zawsze będzie powodować trudności z jego wykonaniem. Uchylenie orzeczenia będą powodowały jedynie takie sprzeczności, które mają charakter zasadniczy. Musi być to sprzeczność oczywista i musi powodować zasadnicze wątpliwości co do intencji sądu. Jak podkreślono to w piśmiennictwie karno-procesowym¹⁶, rzadko zdarza się w praktyce tak, aby sentencja orzeczenia zawierała dwa

rzem, Suplement do t. I i II z 2001 r., s. 69; T. Grzegorzczak, J. Tyłman, *op. cit.*, s. 75; T. Grzegorzczak Kodeks postępowania karnego z komentarzem, Wyd. Zakamycze, Kraków 2001, s. 1019.

¹⁶ Zob. np. E. L. Wędrzychowska, Nieważność orzeczeń sądowych w świetle projektu k.p.k. Prokuratura i Prawo 1997, nr 6, s. 35 i podana tam literatura.

sprzeczne rozstrzygnięcia. Znacznie częstsze mogą być natomiast przypadki sprzeczności pomiędzy ogłoszoną ustnie sentencją wyroku a treścią spisane go dokumentu oraz sprzeczności między sentencją orzeczenia a jego pisemnym uzasadnieniem. O ile w pierwszym przypadku, jak się wydaje, zachodzi podstawa do uchylenia orzeczenia zgodnie z art. 104 § 1 pkt 5 k.p.w., o tyle w drugim przypadku uchybienie to może stanowić jedynie względną przyczynę odwoławczą. Uzasadnienie wyroku jest tylko dokumentem sprawozdawczym, w którym określa się powody, jakimi kierował się skład orzekający, wydając wyrok, decydujące natomiast znaczenie ma treść wyroku¹⁷. Podsumowując, należy jeszcze raz podkreślić, iż bezwzględnym powodem uchylenia orzeczenia jest tylko i wyłącznie sprzeczność oczywista i całkowicie uniemożliwiająca wykonanie wyroku.

6. Obwiniony nie miał obrońcy w wypadkach określonych w art. 21 § 1 k.p.w. lub obrońca nie brał udziału w czynnościach, w których jego udział był obowiązkowy zgodnie z art. 104 § 1 pkt 6 k.p.w.

I tu też występują dwie odrębne przyczyny uchylenia orzeczenia, czyli naruszenie przepisów o obronie niezbędnej oraz o obowiązkowym udziale obrońcy.

a) Obrona obowiązkowa.

Obrona wg k.p.w. jest obligatoryjna, gdy obwiniony jest głuchy, niemy lub niewidomy oraz gdy zachodzi uzasadniona wątpliwość co do jego poczytalności (art. 21 § 1 k.p.w.). Przy czym, jeżeli powołany biegły (wystarczy jeden biegły) stwierdzi, że poczytalność obwinionego nie budzi wątpliwości, to obowiązek udziału obrońcy ustaje, chyba że sąd postanowi inaczej (art. 21 § 2 k.p.w.). Opinia biegłego jest tylko jeszcze jednym dowodem w postępowaniu, jeżeli więc sąd, przed którym sprawa się toczy dojdzie do wniosku, że mimo uznania przez biegłego obwinionego za poczytalnego, powinien on mieć nadal obrońcę, np. ze względu na jego nieporadność, to taki obrońca pozostaje nadal obligatoryjnym.

W wyżej wymienionych wypadkach postępowanie nie może odbywać się bez udziału obrońcy. W pozostałych przypadkach obrona jest fakultatywną i postępowanie może toczyć się bez udziału obrońcy. Na podkreślenie zasługuje także fakt, że omawiany przepis nie może być interpretowany rozszerzająco. Zawarte w nim uregulowania ściśle określają sytuacje, w których niezbędny jest udział obrońcy koniecznego, a proces prowadzony pod jego nieobecność obarczony jest uchybieniem stanowiącym bezwzględną przyczynę odwoławczą. Z brakiem obrońcy mamy do czynienia nie tylko wówczas, gdy obwiniony nie ma go w ogóle, ale także wówczas, gdy obwiniony formalnie ma obrońcę, lecz jego obrona w sensie materialnym została unie-

¹⁷ Zob. wyrok SN z dnia 5 marca 1984 r., I KR 6/84, OSNKW 1984, nr 11–12, poz. 128.

możliwiona¹⁸. Można także uznać, że obwiniony nie posiadał obrońcy w sytuacji, gdy został ustanowiony lub wybrany jeden obrońca niezbędny w celu obrony kilku obwinionych, których interesy są jednak sprzeczne¹⁹.

b) Nieuczestniczenie obrońcy niezbędnego w czynnościach, w których jego udział jest obowiązkowy.

Powyższy przepis nie wskazuje wprost tych wszystkich sytuacji, w których udział obrońcy jest obowiązkowy, a przy których jego brak prowadzić musi bezwzględnie do uchylenia orzeczenia, niezależnie od granic zaskarżenia i podniesionych zarzutów. W związku z tym należy przyjąć, że z tym uchybieniem będziemy mieli do czynienia zawsze wtedy, ilekroć obrońca nie uczestniczył w czynnościach postępowania, choć poszczególne przepisy kodeksu (przepisy szczególne) taki obowiązek wyraźnie przewidują.

Udział obrońcy jest natomiast obowiązkowy w następujących przypadkach:

b') obrony niezbędnej w wypadkach wskazanych w § 1 art. 21 k.p.w.

W tych przypadkach udział obrońcy jest obowiązkowy w toku całej rozprawy, w tym także w postępowaniu apelacyjnym (art. 21 § 3 k.p.w. i art. 106 § 1 k.p.w.), a w posiedzeniach, o ile ustawa tak wyraźnie stanowi. Obowiązkowy udział obrońcy przewidziano w posiedzeniach dotyczących skazania obwinionego bez przeprowadzenia rozprawy, zarówno wtedy gdy czynność ta jest dokonywana na wniosek oskarżyciela publicznego, jak i obwinionego (art. 60 § 3 k.p.w. *in fine*) Obowiązkowy jest także udział takiego obrońcy w posiedzeniach sądu odwoławczego (art. 106 k.p.w.). Obwiniony oraz jego obrońca muszą uczestniczyć w tych wszystkich posiedzeniach, w których prezes sądu lub sam sąd tak zarządzą. Po wydaniu takiego zarządzenia przez właściwe organy obrońca staje się obowiązkowy, a jego nieobecność na takim posiedzeniu i przeprowadzenie takiego postępowania musi doprowadzić do uchylenia orzeczenia ze względu na zaistnienie jednej z bezwzględnych przyczyn odwoławczych.

b'') prowadzenia postępowania wznowionego na korzyść oskarżonego, jeżeli postępowanie jest prowadzone po śmierci lub jeżeli w postępowaniu takim zaistniała konieczność zawieszenia postępowania (art. 548 k.p.k. w zw. z art. 113 k.p.w.).

W takim przypadku prezes sądu ma obowiązek wyznaczyć do obrony praw obwinionego obrońcę z urzędu, chyba że wnioskodawca ustanowił już sam obrońcę. Jeżeli obrońca został wyznaczony, to jego udział w czynnościach postępowania staje się obowiązkowy.

7. Zachodzi jedna z okoliczności wyłączających ściganie określonych w art. 5 § 1 pkt 4–10.

¹⁸ Zob. np. wyrok SN z dnia 24 maja 1985 r., IV KR 94/85, OSNPG 1985, nr 11, poz. 143.

¹⁹ Zob. wyrok SN z dnia 23 kwietnia 1979 r., I KR 50/79, PiP 1980, nr 3, s. 171 i n.

Problematyka przesłanek procesowych jest niezwykle szeroka i sporna²⁰. Przesłanka procesowa to stan prawny warunkujący dopuszczalność bądź wszystkich stadiów, bądź tylko niektórych postępowania w sprawach o wykroczenia. *A contrario* do podanej definicji można wnioskować, że w razie braku odpowiednich przesłanek procesowych postępowanie w sprawach o wykroczenia nie może się toczyć, a proces nieprawidłowy jako twór ułomny musi być w rezultacie umorzony. Podstawowym założeniem omawianej konstrukcji procesowej jest stwierdzenie faktu, że prawo uznaje w pewnych warunkach postępowanie za niedopuszczalne i zakazuje jego wszczęcia, jeżeli sytuacja powodująca niedopuszczalność postępowania występuje i jest znana organowi procesowemu jeszcze w stadium przed wszczęciem postępowania. Jeżeli jednak postępowanie zostało już wszczęte, to konieczne jest jego umorzenie, niezwłocznie, gdy sytuacja powodująca niedopuszczalność postępowania zostanie ujawniona albo jeżeli zaistnieje w toku procesu. Od zaistnienia wszystkich pozytywnych i nie zaistnienia negatywnych warunków dopuszczalności procesu zależy możliwość merytorycznego rozpoznania sprawy i jej końcowego rozstrzygnięcia. Badanie istnienia przeszkód procesowych stanowi obowiązek organu procesowego. Badanie takie powinno być dokonywane z urzędu w toku całego postępowania karnego.

Zgodnie natomiast z art. 5 § 1 pkt 4–10 nie wszczyna się postępowania, a wszczęte umarza, gdy²¹:

a) nastąpiło przedawnienie orzekania;

Karalność wykroczenia ustaje z upływem roku od czasu jego popełnienia, ale gdy w tym czasie wszczęto postępowanie z upływem 2 lat od popełnienia czynu (art. 45 § 1 k.w.) Należy przy tym pamiętać, że żadna czynność nie przerywa biegu terminu przedawnienia, a więc i postępowanie odwoławcze musi być do tego czasu zakończone. Termin przedawnienia zaczyna biec od nowa w razie uchylecia prawomocnego orzeczenia i wówczas liczy się od daty tego uchylecia (art. 45 § 2 k.w.) Przez uchylene należy rozumieć zarówno uchylene w trybie kasacji, jak i wznowienie postępowania. Przedawnienie karalności nie stoi na przeszkodzie kasacji oraz wznowieniu postępowania na korzyść obwinionego (art. 529 w 545 k.p.k. w zw. z art. 109 § 2 i art. 113 § 1 k.p.w.)

b) obwiniony zmarł;

Jest to przeszkoda bezwzględna, uniemożliwiająca prowadzenie postępowania w każdym jego stadium, w tym także w stadium wykonawczym. Mimo śmierci obwinionego można wnieść i rozpoznać na jego korzyść kasa-

²⁰ Zob. S. Waltoś, *Proces karny*, Warszawa 1996 r., str. 410 i n.; K. Marszał, *Polski proces*, s. 84 i n.; T. Grzegorzczak, J. Tylman, *Polskie postępowanie*, s. 160 i n.; J. Tylman, *Warunki dopuszczalności wszczęcia postępowania karnego*, ZNUŁ 1959, nr 14, s. 125.

²¹ Szerzej na ten temat zob. T. Grzegorzczak, *Komentarz 2002*, s. 67 i n.

cję (art. 529 k.p.k. w zw. z art. 112 k.p.w.) oraz wznowić postępowanie (art. 545 § 1 k.p.k. w zw. z art. 113 k.p.w.).

c) obwiniony jest: uwierzytelnionym w Rzeczypospolitej Polskiej, szefem przedstawicielstwa dyplomatycznego państwa obcego, osobą należącą do personelu dyplomatycznego tego przedstawicielstwa, osobą należącą do personelu administracyjnego lub technicznego tego przedstawicielstwa, członkiem rodziny osób wymienionych wcześniej i pozostaje z nimi we wspólnocie domowej, inną osobą korzystającą z immunitetu dyplomatycznego, na podstawie ustaw, umów lub powszechnie uznanych zwyczajów międzynarodowych, kierownikiem urzędu konsularnego lub innym urzędnikiem konsularnym państwa obcego albo inną osobą zrównaną z nimi na podstawie ustaw, umów lub powszechnie uznanych zwyczajów międzynarodowych.

Immunitet zakrajowości to przesłanka wyłączająca postępowanie względem posiadającej go osoby. Nie uchyla on karalności czynu, a jedynie unieemożliwia ściganie sprawcy wykroczenia. Obecne rozwiązanie funkcjonowało także w d. k.p.w. (art. 10 § 1 pkt 5 d. k.p.w.).

d) obwiniony z mocy przepisów szczególnych nie podlega orzecznictwu na podstawie niniejszego kodeksu,

Immunitety krajowe stanowią przeszkodę w ściganie określonych osób, które taki immunitet posiadają. Obecnie wyłączenie odpowiedzialności za wykroczenia nie obejmuje już Policji, UOP, Straży Granicznej, Służby Więziennej, Biura Ochrony Rządu, nadal spod orzecznictwa w trybie k.p.w. wyłączeni są sędziowie i prokuratorzy oraz osoby korzystające z innych immunitetów materialno- i formalnoprawnych.

e) postępowanie co do tego samego czynu obwinionego zostało prawomocnie zakończone lub wcześniej wszczęte, toczy się.

Res iudicata (rzecz osądzona) i *lis pendens* (zawieszoność sprawy) – są to przeszkody procesowe, nie pozwalające na dwukrotne prowadzenie i rozstrzygnięcie sprawy względem tej samej osoby, o ten sam czyn (zgodnie z zasadą *ne bis in idem*).

f) brak jest skargi uprawnionego oskarżyciela albo żądania ścigania pochodzącego od osoby uprawnionej lub zezwolenia na ściganie, gdy ustawa tego wymaga.

Jest to nowe rozwiązanie, które zostało recypowanie bezpośrednio z k.p.k. W interesującym nas zakresie, ze względu na przedmiot tego artykułu, chodzi przede wszystkim o uznanie skargi uprawnionego oskarżyciela, co wiąże się z rezygnacją z tzw. *actio popularis* oraz wymóg uzyskania zezwolenia na ściganie i żądania ścigania, gdy prawo materialne tego wymaga. Przesłanka ta nawiązuje do wyrażonej obecnie w kodeksie postępowania w sprawach o wykroczenia zasady skargowości. Przepisy art. 57 § 1 k.p.w., art. 27 § 1 i § 2 k.p.w. i art. 85 § 1 k.p.w. wskazują, iż podstawę wszczęcia postępowania stanowi wniosek o ukaranie i to złożony przez

uprawniony do tego podmiot. Brak stosownego wniosku powoduje przeszkodę procesową uniemożliwiającą dalszy prawidłowy bieg sprawy. Jeżeli jednak sprawa została rozpoznana i wydano wyrok, to podlega on bezwzględnie uchyleniu. Z podobną sytuacją mamy do czynienia, jeżeli postępowanie zostało wszczęte i jest prowadzone mimo braku tzw. żądania ścigania lub zezwolenia odpowiedniej władzy²².

g) zachodzi inna okoliczność wyłączająca z mocy ustawy orzekanie w postępowaniu na podstawie niniejszego kodeksu.

Do przeszkód tych należy abolicja, czyli zakaz wszczynania i nakaz umorzenia postępowania w sprawach o wykroczenia, które ustawą (amnestyjną lub abolicyjną) zostały uznane jako niekaralne. Przeszkodę tą może też stanowić nieletniość sprawcy. Zgodnie bowiem z art. 8 k.w. na zasadach kodeksu wykroczeń, a tym samym i k.p.w., odpowiadać może tylko osoba – sprawca wykroczenia – która ukończyła 17 lat.

Problematyka związana z bezwzględnymi przyczynami odwoławczymi jest bardzo obszerna i bogata, nie mogło być więc przedmiotem tego artykułu przedstawienie wszystkich spornych i niejednokrotnie kontrowersyjnych poglądów i rozwiązań, jakie funkcjonują w tym zakresie w procesie karnym, a które równie mocno mogą znaleźć odzwierciedlenie w procedurze wykroczeniowej. Autor miał na celu jedynie ogólne przedstawienie zagadnień związanych z bezwzględnymi przyczynami odwoławczymi w takim kształcie, jak zostało to ujęte w nowym kodeksie postępowania w sprawach o wykroczenia.

²² O trybach ścigania zob. np. T. Grzegorzczak, *Wnioskowy tryb ścigania czynów karalnych*, Łódź 1986; oraz J. Grajewski, *Ściganie na wniosek w polskim procesie karnym*, Gdańsk 1982.

Beata Ziorkiewicz

Implementacja Konwencji Narodów Zjednoczonych przeciwko międzynarodowej przestępczości zorganizowanej

I. Wstęp

W dniu 12 listopada 2001 r. w siedzibie Organizacji Narodów Zjednoczonych w Nowym Jorku, Minister Spraw Zagranicznych Włodzimierz Cimoszewicz złożył dokumenty ratyfikacyjne Konwencji Narodów Zjednoczonych przeciwko międzynarodowej przestępczości zorganizowanej. Wcześniej, Sejm ustawą z dnia 19 lipca 2001 r. wyraził zgodę na związanie się Polski Konwencją. Konwencja wejdzie w życie po jej ratyfikacji przez 40 państw. Sądząc po dużej liczbie państw, które podpisały Konwencję (140 państw), oraz biorąc pod uwagę stan zaawansowania prac nad ratyfikacją konwencji w różnych krajach, można przypuszczać, że konieczna dla wejścia w życie liczba ratyfikacji nie będzie trudna do osiągnięcia w niedługim czasie. Również z oświadczeń składanych przez państwa na forum ONZ wynika, że społeczność międzynarodowa traktuje Konwencję jako jeden z ważniejszych (jeśli nie najważniejszy) międzynarodowych aktów prawnych opracowanych w ostatnich latach, a jej szybkie wejście w życie jako zadanie priorytetowe.

Na podkreślenie zasługuje fakt, że konwencja jest inicjatywą polską. W 1996 r. prezydent Aleksander Kwaśniewski na posiedzeniu Zgromadzenia Ogólnego ONZ przedstawił „Projekt Ramowej Konwencji ONZ przeciwko przestępczości zorganizowanej”. Wkład Polski w powstanie Konwencji nie zakończył się na zgłoszeniu inicjatyw jej opracowania. Polegał też na tym, że w początkowej fazie prac nad Konwencją, kiedy okazało się, jak wiele kontrowersji budzi problematyka międzynarodowej przestępczości zorganizowanej i jak trudno będzie wypracować możliwy do zaakceptowania przez wszystkich tekst, Polska zorganizowała w Warszawie poświęcone Konwencji spotkanie ekspertów rządowych i przedstawicieli organizacji pozarządowych (Warszawa, 2–6 lutego 1998 r.). Spotkanie to okazało się przełomowym na tym etapie przygotowywania Konwencji i znacznie przyspieszyło dalsze prace. Zaznaczyć też warto, że w pracach Komitetu *Ad hoc*, który został powołany dla opracowania tekstu Konwencji brali udział eksperci polscy.

Konwencja w skali uniwersalnej reguluje problematykę prewencji, ścigania i karania międzynarodowej przestępczości zorganizowanej wypełniając

istniejącą lukę w prawno-karnym systemie współdziałania państw. Konwencja kształtuje międzynarodowe standardy walki z przestępczością zorganizowaną i stwarza prawne ramy dla współpracy państw w tym zakresie. Nałożone na państwa strony zobowiązania powodują, że wiele państw musi wprowadzić szereg istotnych zmian do swych ustawodawstw. W Polsce w ostatnich latach wprowadzono uregulowania prawne mające na celu skuteczną walkę z przestępczością zorganizowaną. W rezultacie, znaczna część przewidzianych w Konwencji mechanizmów walki z tą formą przestępczości już funkcjonuje w prawie polskim. Odnosi się to do kluczowych zagadnień poruszanych w Konwencji, takich jak kryminalizacja udziału w zorganizowanej grupie, kryminalizacja korupcji, prania pieniędzy czy wprowadzenie mechanizmów zwalczania prania pieniędzy. Jednak w wielu kwestiach Konwencja wyprzedza polskie prawo. Będzie zatem zachodziła konieczność dostosowania regulacji krajowych do wymagań Konwencji.

II. Przestępczość zorganizowana i zorganizowana grupa przestępcza

Omawiana Konwencja wymierzona jest przeciwko międzynarodowej przestępczości zorganizowanej. Taki też był mandat przyznany Komitetowi *Ad hoc* powołanemu przez Zgromadzenie Ogólne rezolucją 53/111 z dnia 9 grudnia 1998 r. dla opracowania Konwencji. I chociaż Konwencja posługuje się pojęciem „międzynarodowa przestępczość zorganizowana”, nie zawiera jednak jego definicji¹. Pomimo bowiem prób określenia w Konwencji, czym jest przestępczość zorganizowana, okazało się, że osiągnięcie konsensusu w tym zakresie nie jest możliwe; żadna ze zgłoszonych przez państwa propozycji (w tym propozycja polska zawarta w pierwszym projekcie Konwencji) nie uzyskała powszechnego poparcia. Trudności w sformułowaniu legalnej definicji przestępczości zorganizowanej wynikały ze złożoności zjawiska, jakim jest przestępczość zorganizowana oraz różnorodności form, jakie przyjmuje, co powoduje, że zagadnienie to jest trudne do ujęcia w prawne definicje już na poziomie poszczególnych państw. Tym bardziej jest to skomplikowane przy opracowywaniu Konwencji o charakterze uniwersalnym, tworzonej przez przedstawicieli państw o różnych systemach prawnych oraz reprezentujących różne interesy polityczne. To właśnie z powodu kontrowersji, jakie wzbudzał problem zdefiniowania przedmiotu Konwencji, w początkowej fazie prac nad Konwencją wiele państw sceptycznie podcho-

¹ Nie jest wyjątkiem fakt, że umowa międzynarodowa wymierzona przeciwko określönemu zjawisku nie definiuje go wprost. Tak jest np. z terroryzmem – pomimo istnienia szeregu umów międzynarodowych dotyczących aktów terroryzmu, nie zawierają one definicji terroryzmu.

dziło nie tylko do polskiego projektu Konwencji, ale i do samej idei opracowania międzynarodowego instrumentu prawnego wymierzonego w międzynarodową przestępczość zorganizowaną.

Ostatecznie, w przyjętym tekście Konwencji nie definiuje wprost „międzynarodowej przestępczości zorganizowanej”, ale określając swe ramy wskazuje na elementy tego pojęcia. Zgodnie z art. 3, Konwencji przeciwko międzynarodowej przestępczości zorganizowanej ma zastosowanie do: (1) określonych w Konwencji przestępstw, (2) o charakterze międzynarodowym, (3) w popełnienie których zaangażowana jest zorganizowana grupa przestępcza. Przestępstwa, o których mowa w (1), to: pranie pieniędzy, korupcja, udział w zorganizowanej grupie przestępczej, przestępstwa przeciwko wymiarowi sprawiedliwości oraz przestępstwa poważne w rozumieniu Konwencji (tj. zagrożone karą, której górna granica wynosi co najmniej 4 lata). Zgodnie z Konwencją przestępstwo posiada charakter międzynarodowy, jeżeli:

- (a) zostało popełnione w więcej niż jednym państwie;
- (b) zostało popełnione w jednym państwie, lecz istotna część przygotowań do niego, planowania, kierowania lub kontroli nad nim odbywała się w innym państwie;
- (c) zostało popełnione w jednym państwie, lecz była w nie zaangażowana zorganizowana grupa przestępcza prowadząca działalność przestępczą w więcej niż jednym państwie; lub
- (d) zostało popełnione w jednym państwie, lecz powoduje istotne skutki w innym państwie.

Konwencja definiuje natomiast pojęcie „zorganizowana grupa przestępcza” Jest nią grupa:

- posiadająca strukturę – co oznacza grupę, która została utworzona nie w sposób przypadkowy w celu popełnienia przestępstwa; nie musi ona posiadać formalnie określonych ról dla swoich członków, ciągłości członkostwa czy rozwiniętej struktury,
- istniejąca przez pewien czas,
- działającą w porozumieniu w celu popełnienia przestępstw, do których kryminalizacji zobowiązuje Konwencja, dla uzyskania w sposób bezpośredni lub pośredni korzyści materialnej.

Podobnie jak Konwencja, polski ustawodawca posługuje się pojęciem „zorganizowana grupa przestępcza” (w szczególności w art. 65 i 258 k.k.), jednak – odmiennie niż Konwencja – nie definiuje go. Posłużenie się wykładnią językową dla interpretacji tego złożonego pojęcia okazuje się niewystarczające. Ani w orzecznictwie, ani w doktrynie nie udało się wypracować jednolitej i pełnej definicji zorganizowanej grupy przestępczej, a tocząca się w literaturze prawniczej dyskusja na ten temat pokazuje, jak różne jest pod-

chodzenie do tego zagadnienia². Wśród elementów charakteryzujących zorganizowaną grupę przestępczą wymienia się jej liczebność (co najmniej trzy osoby), wspólny cel grupy, którym jest okazjonalne lub stałe popełnianie przestępstw, pewien stopień organizacji grupy (wystarcza niski poziom zorganizowania); nie jest wymagane, aby grupa posiadała specjalną wewnętrzną strukturę organizacyjną.

Tak określona zorganizowana grupa przestępcza zasadniczo zgodna jest z definicją przyjętą w Konwencji. Biorąc jednak pod uwagę fakt, że orzecznictwo sądowe nie jest zaliczane do źródeł prawa, brak w prawie polskim legalnej definicji zorganizowanej grupy przestępczej umożliwia różne możliwości interpretacyjne tego pojęcia przez sądy. Należałoby w tej sytuacji rozważyć wprowadzenie do Kodeksu karnego definicji zorganizowanej grupy przestępczej, która byłaby zgodna z definicją konwencyjną. Przyczyniłoby się to do ujednoczenia orzecznictwa, jak również spełniałoby wymóg jasności i precyzyjności prawa karnego. Legalne definicje zorganizowanej grupy przestępczej zawierają np. ustawodawstwa Francji, Argentyny, Rosji.

III. Obowiązek kryminalizacji

Konwencja nakłada na państwa Strony obowiązek kryminalizacji następujących przestępstw:

- 1) udziału w zorganizowanej grupie przestępczej,
- 2) prania pieniędzy,
- 3) korupcji,
- 4) przestępstw przeciwko wymiarowi sprawiedliwości.

Obowiązek uznania wymienionych zachowań za przestępstwa istnieje bez względu na to, czy przestępstwo ma charakter międzynarodowy oraz czy w jego popełnienie zaangażowana jest zorganizowana grupa przestępcza.

Udział w zorganizowanej grupie przestępczej

Wiele międzynarodowych standardów w dziedzinie walki z przestępczością zorganizowaną zostało wypracowanych jeszcze przed przyjęciem Konwencji dotyczącej międzynarodowej przestępczości zorganizowanej. Prze-

² M.in. C. Sońta, Normatywne pojęcie zorganizowanej przestępczości. Zorganizowana grupa i związek przestępczy w polskim prawie karnym na tle teorii i orzecznictwa – zarys problematyki. *Wojskowy Przegląd Prawniczy* 1997, nr 1, s. 19–23; C. Sońta, Zorganizowana grupa i związek przestępczy w polskim prawie karnym na tle teorii i orzecznictwa – zarys problematyki. Część II, *WPP* 1997, nr 2, s. 16–29; K. Kalita, Porozumienie przestępcze w polskim prawie karnym, *Nowe Prawo* 1983, nr 1, s. 124–132; M. Bryła, Porozumienie, zorganizowana grupa, związek przestępczy jako formy organizacyjne przestępczości zorganizowanej, *Prokuratura i Prawo* 2000, nr 3, s. 24–39.

stępczość zorganizowana jest bowiem od wielu lat poważnym problemem nie tylko na poziomie poszczególnych państw, ale też w skali międzynarodowej. W walce ze znakomicie zorganizowanymi grupami przestępczymi dysponującymi ogromnymi środkami finansowymi sięga się niejednokrotnie po środki prawne odmienne od tych stosowanych w przypadku innych form przestępczości. Uznanie tych środków prawnych (które często odbiegają od tradycyjnych koncepcji prawa karnego) za standardy międzynarodowe jest szczególnie trudne. Jednym z takich środków jest penalizacja samego udziału w zorganizowanej grupie mającej na celu popełnianie przestępstw. Ustawodawstwa wielu państw nie znają takiego rozwiązania. Implementacja Konwencji, która nakłada na państwa obowiązek kryminalizacji przynależności do zorganizowanej grupy przestępczej przyczyni się zatem do stworzenia standardu międzynarodowego, który jest niezwykle istotnym środkiem walki z tą formą przestępczości.

Konwencja przewiduje dwie formy kryminalizacji udziału w zorganizowanej grupie przestępczej:

- (1) zachowanie polegające na wejściu w porozumienie z osobą lub osobami co do popełnienia poważnego przestępstwa dla uzyskania – bezpośrednio lub pośrednio – korzyści finansowej lub innej korzyści materialnej – art. 5 ust. 1 (a)(i),
- (2) zachowanie osoby, która wiedząc o celu i ogólnej przestępczej działalności zorganizowanej grupy przestępczej lub o jej zamiarze popełnienia przestępstw bierze udział w:
 - a) przestępczej działalności takiej grupy;
 - b) innej działalności takiej grupy ze świadomością, że jej udział przyczyni się do osiągnięcia przestępczego celu grupy – 5 ust. 1 (a)(ii).

„Wejście w porozumienie” (1) odzwierciedla konstrukcję *conspiracy* (pojęcie tłumaczone najczęściej jako zmowa), którą przewidują systemy *common law*, natomiast branie udziału w zorganizowanej grupie przestępczej (2) znane jest przede wszystkim krajom kontynentalnego systemu prawa.

Obowiązek określony w art. 5 polegać może na stypizowaniu obu zachowań wymienionych w ust. 1 lub ograniczyć się do jednego z nich. Kodeks karny przewiduje odpowiedzialność karną za branie udziału w zorganizowanej grupie albo związku mającym na celu popełnianie przestępstw (art. 258 k.k.). Kodeks nie określa co oznacza „branie udziału”. W orzecznictwie i doktrynie przyjmuje się, że „branie udziału” polega na przynależności do grupy, akceptowaniu zasad, które nią rządzą, oraz wykonywaniu poleceń i zadań wskazanych przez osoby stojące odpowiednio wyżej w hierarchii grupy. „Branie udziału” polegać może na wspólnych akcjach przestępczych, ich planowaniu, odbywaniu spotkań, zdobywaniu zaopatrzenia niezbędnego grupie do realizacji założonych celów, podejmowaniu czynności mających uniemożliwić wykrycie sprawców. Można uznać, że wymóg kryminalizacji

brania udziału w zorganizowanej grupie przestępczej, o którym mowa w art. 5 ust. 1 (a)(ii) Konwencji realizuje na gruncie prawa polskiego art. 258 k.k.

Można postawić pytanie, czy również druga z wymienionych form – wskazana w art. 5 1(a)(i) oparta na konstrukcji *conspiracy*³ (zmowy) znanej głównie w systemach *common law* znajduje odzwierciedlenie w polskim prawie karnym. Problematyka przestępnego współdziałania od dawna stanowi przedmiot rozważań doktryny prawa karnego. Współdziałanie to na gruncie Kodeksu karnego może przybierać różnorakie formy (porozumienie jako ustawowy element współsprawstwa, porozumienie jako znamię przestępstw lub jedna z form przygotowania, współdziałanie w ramach zorganizowanej grupy przestępczej). W literaturze prawniczej trwa dyskusja nad wzajemnymi relacjami pomiędzy różnymi formami szeroko rozumianego karalnego porozumienia, a w szczególności pomiędzy współsprawstwem, porozumieniem przestępczym (zmowa) i działaniem w zorganizowanej grupie przestępczej⁴. W dyskusji tej poruszany jest m.in. problem tożsamości tych pojęć. W kontekście omawianej Konwencji istotny jest fakt, że wejście w porozumienie, o którym mowa w ust. 1(a)(i), ma być przestępstwem odrębnym od dokonania. Z tego powodu zakres 1(a)(i) nie obejmuje istniejących w aktualnie obowiązującym kodeksie instytucji porozumienia przestępczego występującego np. w art. 127 i 242 k.k. W przypadku wymienionych przepisów zawarcie porozumienia stanowi bowiem warunek konieczny realizacji znamion tych przestępstw. Z tego samego powodu nie można utożsamiać współsprawstwa jako formy zjawiskowej przestępstwa (art. 18 k.k.) ze zmovą, o której mowa w art. 5 ust. 1(a)(i) Konwencji (współsprawstwo to już etap realizacji znamion czynu zabronionego).

Może mieć natomiast zastosowanie jedna z form stadialnych przestępstwa mianowicie przygotowanie, a ściślej jedna z jego form polegająca na wejściu w porozumienie w celu popełnienia czynu zabronionego. Aby przepis ten miał zastosowanie będą musiały być spełnione określone warunki. Przede wszystkim odpowiedzialność za przygotowanie zgodnie z art. 16 § 2 k.k. ograniczona jest wyłącznie do przestępstw określonych w ustawie, i nie obejmuje wszystkich przestępstw poważnych związanych bezpośrednio lub pośrednio z uzyskaniem korzyści materialnej, jak tego wymaga Konwencja. Ponadto dodatkowym elementem ograniczającym stosowanie art. 16 jest jego subsydiarność w stosunku do następujących po nim form stadialnych

³ Bliżej o tej instytucji i zasadach odpowiedzialności w systemie *common law* zob. A. Marek, System prawnokarny, (w:) Zarys prawa Stanów Zjednoczonych (red. J. Głuchowski), Toruń 1988, s. 174–179.

⁴ M.in. K. Kalita, Grupa przestępcza przemytniczo-dwizowa, Zeszyty naukowe AWS 1984, nr 35, s. 176–179; A. Gaberle, Przestępczość grupowa w Polsce jako zjawisko kryminologiczne i prawnokarne, Czasopismo Prawa Karnego i Nauk Penalnych 1998, s. 75–86; M. Bryła, Porozumienie... *op. cit.*; K. Kalita, Porozumienie..., *op. cit.*

popęlnienia przestępstwa (wchodzi w grę tylko wtedy, gdy nie zachodzi odpowiedzialność za usiłowanie). Z drugiej jednak strony wymogi odnoszące się do „wejścia w porozumienie” z art. 16 są bardziej liberalne niż te wynikające z art. 258 k.k. (który również zakłada – oprócz innych elementów – istnienie porozumienia pomiędzy członkami grupy). I tak art. 16 nie stawia wymogów odnośnie takich elementów koniecznych dla karalności z art. 258, jak liczba osób wchodzących w porozumienie (wystarczy wejście w porozumienie z jedną osobą) czy ich „zorganizowanie” (nie są wymagane żadne formy o cechach trwałości, więzi organizacyjnej, itd.). Reasumując, wejście w porozumienie, o którym mowa w art. 5 ust 1(a)(i) Konwencji, znajduje moim zdaniem odzwierciedlenie na gruncie polskiego prawa karnego w konstrukcji przygotowania (w tzw. konfiguracji wieloosobowej przygotowania) – art. 16 k.k. Jednak zakres karalności przygotowania zgodnie z kodeksem karnym jest ograniczony i nie obejmuje wszystkich przestępstw, o których mowa w art. 5 ust. 1(a)(i) Konwencji. Jak wcześniej wspomniano, Konwencja nie wymaga jednak od państw stron, aby wprowadziły do swych porządków prawnych obie wymienione w art. 5 formy udziału w zorganizowanej grupie przestępczej. Ustawodawstwo polskie spełnia zatem wymagania zawarte w art. 5 Konwencji.

Konwencja obliuguje państwa do wprowadzenia odpowiedzialności za organizowanie, kierowanie, pomaganie, ułatwianie lub doradzanie przy popełnieniu poważnego przestępstwa, w które zaangażowana jest zorganizowana grupa przestępcza. O ile polskie prawo karne w pełni realizuje wymagania konwencyjne odnośnie kierowania przestępstwem (odpowiedzialność za sprawstwo kierownicze wynika z art. 18 § 1 k.k.), pomaganie, ułatwiania lub doradzania (określenia te zawarte są w konstrukcji pomocnictwa – art. 18 § 3 k.k.), to brak jest odpowiednich przepisów dotyczących organizowania przestępstwa, w zakresie, w jakim wymaga tego Konwencja. W obecnym stanie prawnym organizowanie jest karalne jedynie jako znamię niektórych przestępstw (art. 130 § 4 k.k., art. 253 § 2 k.k., art. 264 § 3 k.k.), co oczywiście nie wyczerpuje katalogu przestępstw, których organizowanie powinno być karalne zgodnie z oczekiwaniami Konwencji.

Realizację zobowiązań konwencyjnych w tym zakresie zapewniłoby wprowadzenie do części ogólnej Kodeksu karnego nowej formy zjawiskowej popełnienia przestępstwa polegającej na jego zorganizowaniu. Wprowadzenie karalności organizatorów czynów zabronionych nie jest w prawie polskim zagadnieniem nowym. Potrzebę wprowadzenia do Kodeksu karnego odpowiedzialności organizatora przestępstwa rozważano podczas prac nad opracowywaniem kodeksów karnych – zarówno kodeksu z 1969 r., jak i obecnie

obowiązującego. Pomimo zapowiedzi postulat ten nie został wprowadzony⁵. W *Uzasadnieniu rządowego projektu kodeksu karnego*, w rozdz. II czytamy: „Nie uważa się natomiast za sprawstwo samego organizowania przestępstwa. Zachowania takie będą z reguły wyczerpywać cechy podżegania”. Jak słusznie zauważa K. Daszkiewicz „W sytuacji coraz bardziej opłacalnej przestępczości zorganizowanej będą też się rozszerzały sytuacje, w jakich organizatorzy wcale nie będą musieli nakłaniać do udziału w tej przestępczości. Jeżeli organizator nie nakłania, lecz po prostu przyjmuje chętnych, to jego zachowanie nie będzie wyczerpywać cechy podżegania, jak się na to wskazuje w uzasadnieniu projektu Kodeksu karnego”⁶. Również krytycznie do kwestii nie uwzględnienia w kodeksie karnym formy zjawiskowej przestępstwa polegającej na jego zorganizowaniu odnosi się M. Bryła, twierdząc, że taka sytuacja powoduje lukę w Kodeksie karnym. Autorka uważa ponadto, że utożsamianie organizowania przestępstwa z podżeganiem jest „niezgodne ze społecznym poczuciem sprawiedliwości”⁷.

Istnienie międzynarodowych zobowiązań w zakresie wprowadzenia odpowiedzialności za organizowanie przestępstw jest zatem kolejnym argumentem przemawiającym za wprowadzeniem do Kodeksu karnego takiego rozwiązania. Konwencja wyraźnie rozróżnia organizowanie wśród innych form popełniania przestępstw. Dlatego traktowanie organizowania za wyczerpującego cechy podżegania czy innych form sprawstwa byłoby zabiegiem sztucznym. Warto dodać, że Konwencja przeciwko międzynarodowej przestępczości zorganizowanej nie jest jedynym międzynarodowym aktem prawnym zobowiązującym do zapewnienia karalności organizowania określonych w nich przestępstw. Takie zobowiązanie wynika m.in. z Międzynarodowej Konwencji w sprawie zwalczania terrorystycznych zamachów bombowych oraz Międzynarodowej Konwencji o zwalczaniu finansowego terroryzmu⁸.

⁵ Komentując konsekwencje nieregulowania w Kodeksie karnym kwestii odpowiedzialności organizatora przestępstwa, K. Daszkiewicz słusznie zauważa, że „Prowadziło to m.in. do tego, że <<mózg>> zorganizowanej działalności przestępczej odpowiadał tylko za to, że <<pomagał>> wykonawcom przestępstwa lub ich do niego <<nakłaniał>>, mimo, że wykonawców obciążały tylko czynności o podrzędnym znaczeniu, a cała precyzyjnie i szeroko zorganizowana działalność przestępcza była w istocie rzeczą dziełem owego <<mózgu>>”. K. Daszkiewicz, O przepisach projektu kodeksu karnego dotyczących przestępczości zorganizowanej, (w:) Kryminologiczne i prawne aspekty przestępczości zorganizowanej (red. A. Marek, W. Pływaczewski), Wydawnictwo Wyższej Szkoły Policji, Szczytno 1992, s. 109.

⁶ K. Daszkiewicz, O przepisach..., s. 109–110.

⁷ M. Bryła, Porozumienie..., s. 31.

⁸ Konwencje te zostały przez Polskę podpisane.

Pranie pieniędzy

Proceder prania pieniędzy jest bardzo ściśle związany z przestępczością zorganizowaną – zorganizowane grupy przestępcze czerpią z popełniania przestępstw ogromne zyski, które następnie wprowadzane są do legalnego obrotu finansowego. Z tego powodu Konwencja nie tylko wprowadza obowiązek penalizacji prania dochodów pochodzących z przestępstw, ale też nakłada na państwa strony wymóg wprowadzenia do swych ustawodawstw mechanizmów służących zwalczaniu prania pieniędzy. Kodeks karny w art. 299 penalizuje zachowania określane mianem „prania pieniędzy”. Znamiona określające czynność sprawczą oraz przedmiot czynności wykonawczych w Konwencji i te określone w art. 299 k.k. pokrywają się. Warto zauważyć, że w kwestii obowiązku kryminalizacji prania pieniędzy, Konwencja opiera się, a właściwie powtarza uregulowania zawarte w Konwencji z 8 listopada 1990 r. o praniu, ujawnianiu, zajmowaniu i konfiskacie dochodów pochodzących z przestępstwa, której Polska jest stroną.

Konwencja poruszając problem podmiotu przestępstwa prania pieniędzy stanowi, że jedynie fundamentalne zasady prawa wewnętrznego mogą uzasadniać odstępstwo od zasady ponoszenia odpowiedzialności za przestępstwo prania pieniędzy w przypadku, gdy jego sprawca popełnił przestępstwo źródłowe. Do niedawna Kodeks karny przyjmował odmienną od konwencyjnej zasadę stanowiąc, że sprawcą przestępstwa z art. 299 nie może być ten, kto sam dopuścił się przestępstwa, z którego pochodzą korzyści majątkowe. Wprawdzie Konwencja przyznaje stronom pewną elastyczność w kwestii ograniczenia kręgu podmiotów przestępstwa prania pieniędzy, to jednak takie ograniczenie może wynikać tylko z fundamentalnych zasad prawnych stron Konwencji. Przez fundamentalne zasady zazwyczaj rozumie się zasady konstytucyjne, nie zaś te wynikające z ustaw zwykłych. Ten brak zgodności uregulowań prawa polskiego z postanowieniami prawa polskiego został usunięty ustawą z dnia 16 listopada 2000 r. o przeciwdziałaniu wprowadzaniu do obrotu finansowego wartości majątkowych pochodzących z nielegalnych lub nieujawnionych źródeł, zmieniającą art. 299 k.k., który obecnie nie zawiera już wspomnianego ograniczenia podmiotowego.

Konwencja zawiera szczegółowe regulacje zmierzające do skutecznego wykrywania i zapobiegania przestępstwom prania pieniędzy. Artykuł 7 nakłada na państwa strony obowiązek wprowadzenia kompleksowego reżimu nadzorczego dla banków i innych instytucji finansowych określającego w szczególności wymagania dotyczące identyfikacji klienta, prowadzenia dokumentacji oraz informowania o podejrzanych transakcjach. Organom zajmującym się zwalczaniem zjawiska prania pieniędzy państwa strony powinny zapewnić możliwość współpracy i wymiany informacji na szczeblach zarówno krajowym jak i międzynarodowym. W tym celu państwa mają obowiązek rozważyć powołanie jednostki wywiadu finansowego mającej służyć

jako krajowe centrum gromadzenia i analizy informacji dotyczących prania pieniędzy.

Realizację obowiązków dotyczących wymienionych środków zwalczania pieniędzy w pełni zapewnia ustawa z dnia 16 listopada 2000 r. o przeciwdziałaniu (...), która przewiduje powołanie Generalnego Inspektora Informacji Finansowej. Do jego zadań należy uzyskiwanie, gromadzenie, przetwarzanie i analizowanie informacji dotyczących wprowadzania do obrotu finansowego wartości majątkowych pochodzących z nielegalnych lub nieujawnionych źródeł. Ustawa nakłada na banki, domy maklerskie i inne instytucje finansowe obowiązek rejestracji dokonywanych operacji finansowych o wartości powyżej 10 000 Euro. W celu wykonania tego obowiązku instytucje dokonują identyfikacji swoich klientów. O podejrzanych transakcjach obowiązane instytucje informują Generalnego Inspektora.

Korupcja

Konwencja nakłada na Strony obowiązek kryminalizacji korupcji funkcjonariuszy publicznych, zarówno w formie czynnej (obietnica, oferowanie lub przekazanie funkcjonariuszowi publicznemu w sposób bezpośredni lub pośredni nienależnej korzyści dla niego lub innej osoby bądź jednostki), jak i biernej (zabieganie lub przyjęcie przez funkcjonariusza publicznego bezpośrednio lub pośrednio nienależnej korzyści dla niego lub innej osoby bądź jednostki) Konwencja nie definiuje pojęcia „funkcjonariusz publiczny”, odsyłając w tym zakresie do prawa wewnętrznego Państw Stron.

Polskie prawo karne penalizuje tzw. łapownictwo (czynne i bierne) osób pełniących funkcję publiczną (art. 228 i 229 k.k.).

Szeroko na gruncie Kodeksu karnego ujęte zostało pojęcie „korzyści majątkowej” (art. 115 § 4). Obejmuje ono korzyść dla (a) siebie, (b) innej osoby fizycznej lub prawnej, (c) jednostki organizacyjnej nie mającej osobowości prawnej, (d) grupy osób prowadzącej zorganizowaną działalność przestępczą. Kodeks karny nie zawiera natomiast definicji „korzyści niematerialnej”. Jeśliby rozumieć szeroko konwencyjne pojęcie „nienależnej korzyści”, obejmując nim zarówno korzyść majątkową, jak i niemajątkową, należałoby rozważyć potrzebę zmiany Kodeksu karnego, bowiem art. 228 i 229 k.k. nie penalizują korupcji prowadzącej do osiągnięcia korzyści niemajątkowej przez osoby trzecie. Proponowana w zawetowanej przez Prezydenta ustawie z dnia 24 sierpnia 2001 r. o zmianie ustawy – Kodeks karny (...) nowelizacja art. 115 k.k. rozwiązałaby ten problem (proponowana zmiana polega na przyjęciu, że korzyścią majątkową lub osobistą jest korzyść zarówno dla siebie jak i dla kogoś innego). Podobne rozwiązanie przewiduje prezydencki projekt ustawy o zmianie ustawy Kodeks karny, ustawy – Przepisy wprowadzające kodeks karny oraz niektórych innych ustaw.

Konwencja zachęca Państwa Strony do spenalizowania korupcji zagranicznych funkcjonariuszy publicznych. Konwencja nie formułuje w tym zakresie zobowiązania. Takie zobowiązanie zawiera Konwencja OECD o zwalczaniu przekupstwa zagranicznych funkcjonariuszy publicznych w międzynarodowych transakcjach handlowych, której Polska jest stroną. Implementując tę Konwencję, ustawą z dnia 9 września 2000 r. o zmianie ustawy – Kodeks karny, ustawy – Kodeks postępowania karnego, ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji, ustawy o zamówieniach publicznych oraz ustawy – Prawo bankowe, wprowadzono do Kodeksu karnego odpowiedzialność karną za tzw. łapownictwo (zarówno w formie biernej i czynnej) osób pełniących funkcję publiczną w państwie obcym. Prawo polskie w pełni zatem realizuje wymogi wynikające z zobowiązań międzynarodowych.

IV. Odpowiedzialność osób prawnych

Konwencja zobowiązuje Państwa Strony do przyjęcia środków koniecznych do ustanowienia odpowiedzialności osób prawnych za udział w przestępstwach poważnych (w rozumieniu Konwencji), w które zaangażowana jest zorganizowana grupa przestępcza oraz inne przestępstwa określone w Konwencji (korupcja, pranie pieniędzy, udział w zorganizowanej grupie, przestępstwa przeciwko wymiarowi sprawiedliwości). Wybór, czy będzie to odpowiedzialność o charakterze karnym, cywilnym lub administracyjnym Konwencja pozostawia państwom stronom. Konwencja stawia jednak wymóg, aby osoby prawne podlegały „skutecznym, proporcjonalnym oraz odstręczającym sankcjom karnym lub pozakarnym, w tym sankcjom finansowym”.

Regulacje dotyczące odpowiedzialności osób prawnych są jednym z wielu ekonomicznych środków walki z przestępczością zorganizowaną wprowadzonych do Konwencji. U podłoża tych regulacji leży przekonanie, że przestępczość zorganizowana generuje ogromne zyski z popełniania przestępstw. Zyski te wprowadzane są na legalne rynki, nierzadko za pomocą sieci powiązań międzynarodowych; w działalność tą zaangażowane są często legalnie funkcjonujące firmy. Stąd też w Konwencji znalazły się przepisy dotyczące odpowiedzialności osób prawnych, konfiskaty, wykonywania orzeczeń o konfiskacie w innych państwach, mechanizmów zwalczania i przeciwdziałania praniu pieniędzy. Nie chodzi już tylko o to, by sprawców ukarać, ale także pozbawić ich zaplecza ekonomicznego. Zatem implementacja postanowień Konwencji w zakresie odpowiedzialności osób prawnych przyczyni się do stworzenia kolejnego bardzo istotnego z punktu widzenia walki z przestępczością zorganizowaną międzynarodowego standardu.

Obecnie obowiązujące w Polsce przepisy zawarte w zakresie odpowiedzialności osób prawnych nie spełniają wymogów nałożonych Konwencją.

W polskim prawie karnym nie jest znana odpowiedzialność karna osób prawnych. Wprawdzie Kodeks karny z 1997 r. w art. 52 wprowadził nieznaną dotąd polskiemu prawu karnemu instytucję zwrotu korzyści majątkowych uzyskanych przez osobę prawną wskutek przestępstwa popełnionego przez sprawcę działającego w jej imieniu lub interesie, to jednak obowiązek ten nie może być utożsamiany z sankcjami o których mówi art. 10 Konwencji. Warto zaznaczyć, że odpowiedzialność karna osób prawnych, chociaż nie jest jeszcze obecnie powszechnym standardem międzynarodowym, występuje w ustawodawstwach wielu państw w tym: Holandii, Francji, Wielkiej Brytanii, USA, Australii i Kanady.

Konwencyjny obowiązek wprowadzenia przez państwa strony do swych ustawodawstw odpowiedzialności prawnej osób prawnych spełniają częściowo uregulowania ustawy z dnia 9 września 2000 r. o zmianie ustawy – Kodeks Karny, ustawy – Kodeks postępowania karnego, ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji, ustawy o zamówieniach publicznych, oraz ustawy – Prawo bankowe. Ustawą tą uznano przekupstwo osoby pełniącej funkcję publiczną dokonane przez przedsiębiorcę (lub osobę działającą na jego rzecz) za czyn nieuczciwej konkurencji, co skutkuje przeprowadzeniem postępowania przez Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów. Odpowiedzialność przedsiębiorcy, o której mowa w ustawie, uzależniona jest od jego uprzedniego skazania w postępowaniu karnym toczącym się w związku z zaistnieniem przestępstwa przekupstwa, o którym mowa w art. 229 Kodeksu karnego. W razie stwierdzenia, że został popełniony czyn nieuczciwej konkurencji polegający na przekupstwie osoby pełniącej funkcję publiczną przez przedsiębiorcę, Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów wydaje decyzję o nałożeniu na niego kary pieniężnej. Uregulowania te wprowadzono realizując zobowiązania międzynarodowe wynikające z Konwencji OECD o zwalczaniu przekupstwa zagranicznych funkcjonariuszy publicznych w międzynarodowych transakcjach handlowych. Zakres omówionej odpowiedzialności osób prawnych ogranicza się wyłącznie do przestępstwa łapownictwa, nie wyczerpuje zatem przestępstw objętych zakresem Konwencji przeciwko międzynarodowej przestępczości zorganizowanej.

Obowiązek ustanowienia odpowiedzialności osób prawnych przewidują – oprócz omawianej Konwencji – również inne akty prawa międzynarodowego, jak np. Międzynarodowa Konwencja o zwalczaniu finansowania terroryzmu czy konwencja o cyberprzestępczości. Większość międzynarodowych aktów prawnych przewidujących odpowiedzialność osób prawnych nie określa przesłanek takiej odpowiedzialności (wyjątek stanowią instrumenty prawne Unii Europejskiej), pozostawiając sprecyzowanie warunków i charakteru odpowiedzialności osób prawnych decyzji państw stron. Polska rozpoczęła procedury zmierzające do związania się wymienionymi aktami. Będzie za-

tem zachodziła konieczność wprowadzenia mechanizmu pociągania do odpowiedzialności prawnej osób prawnych, mając na względzie wszystkie te instrumenty prawa międzynarodowego.

V. Współpraca międzynarodowa

Problematyce współpracy międzynarodowej poświęcono w Konwencji dużo miejsca. Jest to zrozumiałe, bowiem Konwencja ma być narzędziem tej współpracy. Znalazło to wyraz w pierwszym artykule Konwencji, określającym jej cel⁹. Konwencja zawiera kompleksowe uregulowania dotyczące szeroko rozumianej współpracy międzynarodowej. Oprócz tradycyjnych form współpracy, takich jak ekstradycja i wzajemna pomoc prawna, Konwencja zawiera przepisy dotyczące nowoczesnych form współpracy państw, na przykład tworzenie wspólnych grup dochodzeniowo-śledczych, wykorzystanie specjalnych technik dochodzeniowo-śledczych, przesłuchiwanie z wykorzystaniem technologii komunikacyjnych. Szczególnie dużo uwagi, w porównaniu z innymi konwencjami, poświęcono współpracy na szczeblu policyjnym.

Część konwencyjnych przepisów dotyczących współpracy międzynarodowej będzie można stosować bezpośrednio. Wynika to z konstytucyjnego usytuowania ratyfikowanych umów międzynarodowych wśród źródeł obowiązującego w Polsce prawa. Takie bezpośrednie zastosowanie będą miały na przykład przepisy dotyczące przesłanek udzielania wzajemnej pomocy prawnej, elementów składowych wniosków o udzielenie wzajemnej pomocy prawnej, odmowy udzielenia pomocy prawnej itd. W wielu przypadkach Konwencja odsyła do prawa wewnętrznego państw stron. Dotyczy to m.in. przesłanek odmowy wydania – w tym przypadku będą stosowane przepisy państwa wezwanego. Jednak bez względu na przepisy prawa wewnętrznego, państwa strony Konwencji nie będą mogły powoływać się na tajemnicę bankową. Ten warunek spełnia prawo polskie po wprowadzeniu ustawą z dnia 9 września 2000 r. o zmianie ustawy – kodeks karny (...) zmian do prawa bankowego.

W innych przypadkach Konwencja nie reguluje szczegółowo pewnych zagadnień, a jedynie zachęca państwa do zawierania umów w tym zakresie. Takie „osłabione” przepisy są najczęściej wynikiem braku możliwości uzyskania kompromisu w negocjowaniu trudnych zagadnień. Tak na przykład się dzieje w przypadku nowoczesnych form współpracy – wspólnych postępowań karnych (*joint investigations*) oraz stosowania na szczeblu międzynarodowym przesyłek niejawnie nadzorowanych (*controlled delivery*). Pierwsza

⁹ Zgodnie z art. 1 Konwencji „Celem niniejszej Konwencji jest promowanie współpracy, aby skuteczniej zapobiegać i zwalczać międzynarodową przestępczość zorganizowaną”.

z wymienionych form współpracy polega na tworzeniu wspólnych zespołów dochodzeniowo-śledczych w sytuacjach, gdy postępowanie karne dotyczące przestępstw objętych Konwencją prowadzone jest w kilku państwach. Polskie ustawodawstwo karne nie przewiduje takiej możliwości. Konwencja nie wymaga jednak, aby wprowadzić do prawa wewnętrznego przepisy umożliwiające tworzenie takich wspólnych zespołów dochodzeniowych; zachęca jedynie do zawierania porozumień w tym zakresie. Warto w związku z tym zwrócić uwagę na Drugi Protokół dodatkowy do europejskiej konwencji o pomocy prawnej w sprawach karnych, który zawiera szczegółowe uregulowania dotyczące tworzenia wspólnych zespołów dochodzeniowych. Polska rozpoczęła procedury zmierzające do związania się tym protokołem.

Wśród nowoczesnych form współpracy Konwencja wymienia przesłuchiwanie w ramach pomocy prawnej świadków i biegłych za pośrednictwem video konferencji. Podczas negocjacji rozważania była możliwość wprowadzenia do Konwencji odrębnego artykułu zawierającego całościową regulację tej kwestii (propozycja Włoch). Ostatecznie zaakceptowany przepis dotyczący video konferencji zawarty jest w artykule dotyczącym wzajemnej pomocy prawnej i nie reguluje szczegółowo, w jaki sposób przesłuchanie takie powinno przebiegać. Konwencja stanowi jedynie, że może ono być przeprowadzone przez organ sądowy wzywającego Państwa Strony przy uczestnictwie organu strony wezwanej. Natomiast *travaux preparatoires* do Konwencji podaje wskazówkę, w jaki sposób przepis ten powinien być implementowany¹⁰. Przyjęty w *travaux preparatoires* model przesłuchania zakłada, że to organ strony wzywającej prowadzi przesłuchanie, natomiast rola organu państwa wezwanego sprowadza się do stwierdzenia tożsamości osoby przesłuchiwanej oraz czuwania, aby podczas przesłuchania nie były łamane podstawowe zasady systemu prawnego tego państwa. Podobny model przesłuchania za pośrednictwem video konferencji zawiera Drugi

¹⁰ *Travaux preparatoires* w tym zakresie stanowi: „(a) Organ sądowy państwa wezwanego jest odpowiedzialny za ustalenie tożsamości osoby, która ma zostać przesłuchana, i na zakończenie przesłuchania sporządzić notatkę zawierającą datę oraz miejsce przesłuchania, jak również informację dotyczącą złożenia przyrzeczenia. Przesłuchanie powinno odbywać się bez jakiegokolwiek nacisku fizycznego bądź psychicznego wobec osoby przesłuchiwanej; (b) Jeżeli organ sądowy państwa wezwanego uważa, że podczas przesłuchania naruszane są podstawowe zasady porządku prawnego tego państwa, ma on prawo przerwać przesłuchanie albo – jeśli to możliwe – podjąć konieczne środki dla kontynuowania przesłuchania w zgodzie z tymi zasadami; (c) Osoba, która ma zostać przesłuchana oraz organ sądowy państwa wezwanego powinni – jeśli jest to konieczne – korzystać z pomocy tłumacza; (d) Osoba, która ma zostać przesłuchana może żądać skorzystania z prawa do odmowy złożenia zeznań, jeśli tak stanowi prawo państwa państwa wezwanego lub wzywającego; przepisy państwa wezwanego stosuje się w odniesieniu do krzywoprzysięstwa; (e) Wszystkie koszty video konferencji obciążają państwo wezwane, które może również – jeśli jest to konieczne – dostarczyć sprzętu technicznego.”

protokół dodatkowy do Europejskiej Konwencji o pomocy prawnej w sprawach karnych.

Zgodnie z przepisami Kodeksu postępowania karnego i stosowaną praktyką, przesłuchania w ramach pomocy prawnej dokonuje organ polski z możliwością uczestniczenia w tej czynności organu państwa wzywającego. Należałoby zatem w tym zakresie wprowadzić do Kodeksu postępowania karnego przepis umożliwiający dokonanie przesłuchania za pośrednictwem video konferencji według schematu przedstawionego powyżej.

Wśród różnych form współpracy międzynarodowej Konwencja reguluje również kwestie związane ze współpracą dla celów konfiskaty. Państwa strony mają obowiązek wprowadzenia uregulowań umożliwiających wykonywanie pochodzących od innych państw stron wniosków o konfiskatę dochodów z przestępstwa, mienia, sprzętu i innych narzędzi wykorzystanych do popełnienia przestępstwa. Konwencja przewiduje dwa modele wykonywania takich wniosków, pozostawiając wybór jednego z nich państwu stronie. Zgodnie z Konwencją, w przypadku, gdy mienie znajduje się na jego terytorium, państwo wezwane może bezpośrednio wykonać orzeczenie wydane zagranicą, bądź też przekształcić je we własne orzeczenie o konfiskacie.

Ustawa z dnia 9 września 2000 r. o zmianie ustawy – Kodeks karny (...) wprowadziła przepisy umożliwiające wykonywanie w Polsce wydanych w innym państwie orzeczeń o konfiskacie mienia. Zgodnie z tą ustawą, w razie otrzymania wniosku państwa obcego o wykonanie prawomocnie orzeczonego przypadku, Ministerstwo Sprawiedliwości zwraca się do sądu okręgowego, w którego jurysdykcji znajduje się wskazane we wniosku mienie, o wydanie postanowienia w przedmiocie dopuszczalności przejęcia takiego orzeczenia do wykonania w Polsce. Sąd polski dokona przekształcenia orzeczenia wydanego w innym państwie, które będzie egzekwowane tak jak orzeczenie sądów polskich.

VI. Rozporządzanie skonfiskowanymi dochodami z przestępstwa oraz skonfiskowanym mieniem

Konwencja przewiduje możliwość zwrotu podlegających konfiskacie dochodów, mienia lub innych narzędzi wymienionych w art. 12 Konwencji państwu, które złożyło taki wniosek. O ile przepisy ustawy z dnia 9 września 2000 r. o zmianie ustawy – Kodeks karny (...) przewidują możliwość wykonywania w Polsce wniosków państw obcych o wykonanie prawomocnie orzeczonego w innym państwie przypadku, to brak jest przepisów wewnętrznych umożliwiających zwrot przedmiotów objętych przypadkiem państwu wzywającemu.

VII. Ochrona świadków oraz ofiar przestępstw objętych zakresem Konwencji

Konwencja zobowiązuje państwa strony do szczególnego potraktowania świadków oraz ofiar przestępstw objętych zakresem Konwencji, a także ich krewnych oraz osób bliskich, tak aby zapewnić im skuteczną ochronę przed potencjalnym odwetem oraz zastraszaniem ze strony zorganizowanych grup przestępczych.

Polskie prawo zna szereg instytucji mających na celu ochronę świadków przestępstw, w które zaangażowana jest przestępczość zorganizowana, jak np. przepisy dotyczące świadka anonimowego i koronnego. Kodeks karny przewiduje również odpowiedzialność karną sprawców przestępstw wymierzonych przeciwko świadkom (art. 245) czy ofiarom nie będących świadkami (art. 190). Uregulowania konwencyjne, jak się wydaje, wychodzą poza katalog środków znanych polskiemu prawu. Należałoby zatem poszerzyć zakres przepisów dotyczących ochrony zarówno pod względem podmiotowym (np. ochrona ofiar nie będących świadkami, krewnych lub bliskich świadkom), jak i przedmiotowo (np. zmiana miejsca zamieszkania świadków, przyznanie im ochrony osobistej).

Glosy



Wojciech Marcinkowski

Glosa do wyroku Sądu Najwyższego z dnia 3 sierpnia 2000 r., sygn. WKN 16/2000¹

Sąd jest związany treścią wniosku prokuratora złożonego w trybie określonym w art. 335 § 1 k.p.k. w tym sensie, że potrzeba dokonania jakiegokolwiek zmiany jego treści musi powodować rozpoznanie sprawy na zasadach ogólnych (art. 343 § 5 k.p.k.).

Poglądu wyrażonego w tym wyroku nie sposób jest zaaprobować.

Głosowane orzeczenie zapadło w następującym układzie procesowym. Przeciwno Mirosławowi K. wniesiono oskarżenie o popełnienie przestępstwa określonego w art. 338 § 1 k.k. Za jego zgodą prokurator dołączył do aktu oskarżenia wnioski o skazanie oskarżonego bez przeprowadzania rozprawy i wymierzenie mu kary 3 miesięcy ograniczenia wolności. Na posiedzeniu – przeprowadzonym w trybie art. 339 § 1 pkt 3 k.p.k. – Wojskowy Sąd Garnizonowy w W. skazał wyrokiem oskarżonego na karę 3 miesięcy pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania na okres próby wynoszący 3 lata, z jednoczesnym oddaniem wymienionego pod dozór przełożonego, a po ukończeniu służby wojskowej – kuratora sądowego. Wyrok ten uprawomocnił się w pierwszej instancji.

Kasację od tego orzeczenia wniósł Naczelny Prokurator Wojskowy zarzucając rozstrzygnięciu rażące naruszenie prawa procesowego, a to art. 343 § 5 k.p.k. w zw. z art. 335 § 1 k.p.k., polegające na rozpoznaniu w toku posiedzenia sprawy Mirosława K. i wymierzenie kary 3 miesięcy pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem na okres 3 lat, mimo że podejrzany uzgodnił z prokuratorem, iż dobrowolnie podda się karze w wymiarze 3 miesięcy ograniczenia wolności. Na tej podstawie skarżący domagał się uchylecia wyroku i przekazania sprawy sądowi I instancji do ponownego rozpoznania.

Rozstrzygnięcie w sprawie dotyczącej Mirosława K., Sąd Najwyższy rozpoczął od ogólnej konstatacji, iż „instytucje prawne przewidziane w art. 335 i 387 k.p.k. określane są jako dobrowolne poddanie się odpowiedzialności karnej (...) i chociaż oba te uregulowania pod pewnymi względami różnią się (...), to jednak w każdym przypadku przewidują, że wniosek o skazanie jest dla sądu wiążący wówczas, jeżeli go podzieli i zadecyduje o skazaniu oskar-

¹ Orzeczenie zostało opublikowane w OSNKW 2000, nr 11–12, poz. 101, s. 79 i nast.; podawane dalej numery stron – bez bliższego określenia źródła – wskazują na tę właśnie publikację.

zonego bez przeprowadzenia rozprawy lub bez przeprowadzenia postępowania dowodowego”. Bezpośrednio potem Sąd Najwyższy stwierdza, iż przychylenie się sądu do wniosku prokuratora o skazanie oskarżonego na zasadach przewidzianych w art. 335 § 1 k.p.k. zobowiązuje sąd do wymierzenia kary zgodnej z akceptowanym wnioskiem, albowiem ocena wiążącego charakteru uzgodnień pomiędzy prokuratorem a oskarżonym – jest analogiczna do tej, którą SN–IW wypowiedział – na kanwie przepisu art. 387 § 1 k.p.k. – w wyroku z dnia 7 września 1999 r., WKN 32/99 (OSNKW 1999, nr 11–12, poz. 77).

Uznając zasadność kasacji, Sąd Najwyższy uchylił zaskarżony wyrok i sprawę przekazał Wojskowemu Sądowi Garnizonowemu w W. do ponownego rozpoznania. Uzasadniając to rozstrzygnięcie, Sąd Najwyższy stwierdza, iż „sąd nie jest oczywiście związany porozumieniem stron warunkującym wniosek prokuratora, może go bowiem nie uwzględnić”. W świetle art. 343 § 5 k.p.k. twierdzenie to jest prawidłowe. Bezpośrednio potem Sąd Najwyższy wywodzi, iż w wypadku nieuwzględnienia wniosku prokuratora sąd „musi wydać postanowienie o skierowaniu sprawy do rozpoznania na zasadach ogólnych, tzn. na rozprawie”. Ten pogląd jest niemożliwy do zaakceptowania.

W piśmiennictwie powszechnie aprobowane jest twierdzenie, iż sąd nie może wymierzyć oskarżonemu innej kary lub środka karnego niż wnioskowane przez prokuratora². Jednak zdarzyć się może tak, iż dołączony do aktu oskarżenia pisemny wniosek prokuratora postulował będzie wymierzenie oskarżonemu takiej kary lub środka karnego, których na posiedzeniu sąd nie chce zaakceptować i usankcjonować wyrokiem. Przyczyny dywergencji mogą być różnorodne (np. niesłuszny postulat orzeczenia dwuletniego okresu próby wobec sprawcy młodocianego w wypadku zawieszenia wykonania kary pozbawienia wolności; art. 70 § 2 k.k.). Brak aprobaty ze strony sądu dla postulatu co do orzeczenia o karze, zawartego we wniosku prokuratora o wydanie wyroku skazującego w trybie przepisu art. 335 § 1 k.p.k. – nie powoduje automatycznie uznania, że nie zachodzą podstawy do uwzględnienia tegoż wniosku i sprawa podlega rozpoznaniu na zasadach ogólnych. Kiedy bowiem sąd na posiedzeniu dostrzega potrzebę modyfikacji wniosku prokuratora – to winien uprzedzić strony, iż wniosek może nie zostać uwzględniony, chyba że zostanie przekształcony przez prokuratora za zgodą

² R. A. Stefański, Wniosek prokuratora o skazanie oskarżonego bez rozprawy, *Prokuratura i Prawo* 1998, nr 2, s. 56. Podobnie S. Rutkowski, *Prokurator w postępowaniu karnym przed sądem I instancji, cz. I, Prokuratura i Prawo* 2001, nr 5, s. 131.

oskarżonego³. Możliwość tego rodzaju modyfikacji wniosku na posiedzeniu spotyka się w doktrynie z szeroką aprobatą⁴.

Z powodu uznania słuszności przytoczonych poglądów doktryny, a przy tym stwierdzając szeroką dla nich aprobatę również w praktyce orzeczniczej – zapatrywania wyrażonego w tej kwestii przez Sąd Najwyższy nie sposób jest podzielić. Niestłuszną jest więc zatem również konkluzja uzasadnienia glosowanego wyroku, iż „reasumując, sąd jest związany treścią wniosku prokuratora złożonego w trybie określonym w art. 335 § 1 k.p.k. w tym sensie, że potrzeba dokonania jakiegokolwiek zmiany jego treści musi powodować rozpoznanie sprawy na zasadach ogólnych” (s. 82). Zwraca przy tym uwagę fakt, iż właśnie temu niestłusznemu pogładowi nadano postać zasadniczej tezy, wyeksponowanej w urzędowym zbiorze orzecznictwa.

Uznanie zasadności kasacji *in concreto* Sąd Najwyższy oparł na stwierdzeniu, iż „błąd sądu w rozpatrywanej sprawie polegał na tym, że chociaż zaakceptował wniosek prokuratora, gdyż zdecydował o rozpoznaniu sprawy bez przeprowadzenia rozprawy, to jednak na posiedzeniu orzekł karę surowszą⁵ niż wnioskowana. Sąd naruszył zatem <<ugodę>>, zawartą pomiędzy prokuratorem a oskarżonym, która określała warunki dobrowolnego poddania się odpowiedzialności karnej przez Mirosława K., a przez to dopuścił się rażącego naruszenia prawa, stanowiącego skuteczną podstawę kasacji” (s. 81; podkr. moje – W.M.).

Z zacytowanego fragmentu wynika, iż Sąd Najwyższy jest zdania, że w sprawie dotyczącej Mirosława K. rażącym naruszeniem prawa było orzeczenie na posiedzeniu innej kary, aniżeli uzgodniona pomiędzy stronami. Jest to pogląd słuszny. Dodać przy tym trzeba, iż w kontekście tej spośród przesłanek kasacyjnych, którą jest „rażące naruszenie prawa” – nie ma priorytetowego znaczenia, czy odstępstwo od warunków uzgodnionych nastąpiło „na korzyść”, czy też „na niekorzyść” oskarżonego, gdyż odstępstwo to w obydwu kierunkach stanowi rażące naruszenie prawa procesowego, tzn. przepisu art. 343 § 5 k.p.k. w zw. z art. 335 § 1 k.p.k.

Ani w zacytowanym powyżej fragmencie, ani w żadnym innym miejscu, Sąd Najwyższy w ogóle nie określa, na czym polegać mogła *in concreto* „istotność”⁶ wpływu rażącego naruszenia prawa na treść zaskarżonego ka-

³ S. Waltoś, Nowe instytucje w kodeksie postępowania karnego, Państwo i Prawo 1997, nr 8, s. 25.

⁴ Podobnie np. R. A. Stefański, Wniosek prokuratora o skazanie..., s. 56; a także E. Kruk, Glosa do uchwały SN z dnia 8 lutego 2000 r., I KZP 52/99, Prokuratura i Prawo 2000, nr 9, s. 93.

⁵ Do zagadnienia, czy w istocie była to kara surowsza od wnioskowanej przez prokuratora – powrócę w dalszym fragmencie glosy.

⁶ Ustawowe ujęcie tejże „istotności”, obowiązujące w chwili orzekania w przedmiocie kasacji, nie różni się wcale od obowiązującego *de lege lata*, jako że art. 1 pkt 16 ustawy nowelizującej

sacją orzeczenia. Brak wypowiedzi Sądu Najwyższego w kwestii dotyczącej jednej spośród zasadniczych przesłanek kasacyjnych określić trzeba jako wadę uzasadnienia orzeczenia. Do zagadnienia „istotności” rażącego naruszenia prawa jeszcze powrócę, przy czym nastąpi to w kontekście stwierdzonego przez Sąd Najwyższy orzeczenia na posiedzeniu kary (rzekomo) surowszej niż wnioskowana⁷ (s. 81).

W glosowanym orzeczeniu Sąd Najwyższy wypowiedział się natomiast co do kierunku niedopuszczalnych zmian w wyroku wydanym na posiedzeniu w odniesieniu do warunków wcześniej uzgodnionych pomiędzy prokuratorem a oskarżonym. W tej kwestii „podkreślić należy, że sąd, rozpoznając sprawę na posiedzeniu, nie mógłby zmienić porozumienia stron nie tylko na niekorzyść oskarżonego, ale nawet wówczas, gdyby owo porozumienie było niezgodne z obowiązującym prawem”. Wydaje się, iż Sąd Najwyższy starał się w tym zdaniu wyrazić pogląd, iż zerwanie warunków ugody stron jest niedopuszczalne także wówczas, kiedy nastąpiłoby ono na korzyść oskarżonego. Takiej intencji wypowiedzi trzeba jednak domniemywać, gdyż zestawienie rozstrzygnięć rodzajowo „niekorzystnych dla oskarżonego” z rozstrzygnięciami „niezgodnymi z obowiązującym prawem” – jest mało klarowne. Do niejasności tego sformułowania nie należy jednak przywiązywać zbytnej wagi, albowiem niezależnie od jej intencjonalnego sensu, bezdyskusyjne jest to, że kiedy nie nastąpi przekształcenie przez prokuratora za zgodą oskarżonego wniosku o dobrowolne poddanie się karze – sąd nie powinien wydawać na posiedzeniu wyroku, w którym orzekłby odmiennie od wniosku uzgodnionego pomiędzy stronami. Jednak z tego, iż „nie powinien” tak czynić wcale nie wynika, że wydanie w ten sposób formalnie wadliwego orzeczenia należy *a priori* wykluczyć jako rzekomo „niemożliwe”. Jest bowiem oczywiste, że – chociaż sąd nie powinien wymierzać oskarżonemu na posiedzeniu innej kary lub środka karnego, niż wnioskowane przez prokuratora – to jednak wypadki takie, z rozlicznych powodów, będą się jednak zdarzały. Wywołana w ten sposób wadliwość orzeczenia ma charakter proceduralny i stanowi zawsze naruszenie przepisu art. 343 § 5 k.p.k. w zw. z art. 335 § 1 k.p.k., niezależnie od tego, czy przekroczenie ram wyznaczonych we wniosku nastąpiło na korzyść, czy też na niekorzyść oskarżonego.

Wracając natomiast do tego fragmentu zacytowanego powyżej zapatrywania Sądu Najwyższego, w którym poruszono kwestię „niezgodności poro-

k.p.k. z dnia 20 lipca 2000 r. (Dz. U. Nr 62, poz. 717) w ogóle nie zmienił treści przepisu art. 523 k.p.k., albowiem w istocie jedynie oznaczył go jako § 1 tegoż samego artykułu.

⁷ Być może właśnie „orzeczenie kary surowszej” spełniało – w ocenie Sądu Najwyższego – warunek „istotności” wpływu rażącego naruszenia prawa na treść zaskarżonego orzeczenia. Jednak takiego poglądu Sąd Najwyższy nie wyraził, a przy tym nie sposób go domniemywać, albowiem sformułowanie, iż właśnie to a nie inne rażące naruszenie prawa „mogło mieć istotny wpływ na treść orzeczenia” – w ogóle w glosowanym wyroku nie występuje.

zumienia stron z obowiązującym prawem materialnym” (przyjąć trzeba, iż chodzi np. o postulowanie we wniosku takiej wysokości wymiaru kary, która wykracza poza ramy określone w ustawie, nawet z uwzględnieniem jej nadzwyczajnego złagodzenia), dodać należy, iż zaistnienie takiej sytuacji na posiedzeniu powodować powinno przede wszystkim to, by sąd wezwał strony do przekształcenia wniosku w kierunku jego zgodności z prawem materialnym. Jeżeli przekształcenie owo nie nastąpi – sąd zgodnie z wnioskiem prokuratora nie orzeknie, albowiem to właśnie sąd zauważył niewłaściwość wniosku i wzywał do jego przekształcenia. Jest przy tym oczywiste, iż – także w tej sytuacji – odmiennie od wniosku sąd na posiedzeniu orzekać nie powinien (zarówno na korzyść, jak i na niekorzyść oskarżonego), dlatego że tym sposobem naruszyłby przepis art. 343 § 5 k.p.k. w zw. z art. 335 § 1 k.p.k.

Dotychczasowe uwagi pozwalają przejść do zagadnienia oceny słuszności indywidualnego rozstrzygnięcia kasacyjnego, wydanego w sprawie Mirosława K. Cechą tej szczególnej konstrukcji prawnej – którą ustanawia przepis art. 523 § 1 k.p.k. – jest m.in. to, że możliwość istotnego wpływu odnośnego rażącego naruszenia prawa na treść orzeczenia podlega ocenie sądu kasacyjnego zawsze *in concreto* i prawidłowego rozwiązania tenże sąd musi poszukiwać w każdej sprawie z osobna. Właśnie z tego powodu przypomnieć w tym miejscu należy (co już w glosie podnoszono), iż Sąd Najwyższy w ogóle nie wypowiedział się co do tego, na czym polegać mogła w sprawie Mirosława K. „istotność” wpływu rażącego naruszenia prawa na treść zaskarżonego kasacją orzeczenia.

Istnieją należyte podstawy, by twierdzić, iż – w ujęciu art. 523 § 1 k.p.k. – rażące naruszenie prawa może mieć „istotny” wpływ na treść orzeczenia tylko wówczas, kiedy jest to zarazem wpływ: 1) „rzeczywisty”, a więc występujący realnie⁸ w chwili orzekania w przedmiocie zasadności kasacji, jak również 2) „ważny i zasadniczy”⁹, tzn. odznaczający się wysokim stopniem natężenia¹⁰. Miarą tego natężenia – w odniesieniu do wyroku wydanego z naruszeniem reguły określonej w art. 343 § 5 k.p.k. w zw. z art. 335 § 1 k.p.k. – jest w szczególności kierunek (na korzyść bądź na niekorzyść oskarżonego) oraz odległość, na jaką wyrok wydany na posiedzeniu odbiega od wniosku prokuratora uzgodnionego z oskarżonym.

⁸ Zob. Słownik języka polskiego pod redakcją M. Szymczaka, Warszawa 1978–1981, t. I, s. 809, teza 2 do hasła „istotny”.

⁹ *Ibidem*, teza 1 do hasła „istotny”, a ponadto t. III: s. 664, tezy do hasła „ważny” oraz s. 955, tezy do hasła „zasadniczy”.

¹⁰ W odniesieniu do cyt. już wyroku SN–IW z dnia 7 września 1999 r., WKN 32/99 (OSNKW 1999, nr 11–12, poz. 77), analogiczny pogląd wyraziłem w glosie opublikowanej na łamach Wojskowego Przeglądu Prawniczego 2001, nr 3–4, s. 157.

Sąd Najwyższy w glosowanym wyroku stwierdził zasadność kasacji z powodu złamania warunków ugody zawartej w trybie art. 335 § 1 k.p.k., albowiem sąd na posiedzeniu orzekł inną karę, niż wnioskowana przez prokuratora. Przesłanka rażącego naruszenia prawa procesowego, tzn. przepisu art. 343 § 5 k.p.k. w zw. z art. 335 § 1 k.p.k., niewątpliwie zatem wystąpiła.

W ocenie Sądu Najwyższego zasadność kasacji wynika stąd, że – wskutek rażącego naruszenia prawa procesowego, polegającego na naruszeniu warunków skazania uzgodnionych przez prokuratora i oskarżonego – sąd na posiedzeniu wymierzył oskarżonemu „karę surowszą niż wnioskowana”, chociaż porozumienie stron dotyczyło „dobrowolnego poddania się karze łagodniejszej”. Udzielenie odpowiedzi na pytanie, czy sąd I instancji, wskutek zerwania ugody zawartej pomiędzy stronami, orzekł na korzyść oskarżonego, czy też na jego niekorzyść – ma zasadnicze znaczenie w kontekście „istotności” wpływu rażącego naruszenia prawa procesowego na treść orzeczenia. Ustalenie w tym przedmiocie zależy natomiast od tego, czy postulowana we wniosku (nie orzeczona) kara 3 miesięcy bezwzględnego ograniczenia wolności byłaby *in concreto* karą surowszą, czy też łagodniejszą od realnie wymierzonej kary 3 miesięcy pozbawienia wolności, ale z warunkowym zawieszeniem jej wykonania.

Kara ograniczenia wolności jest niewątpliwie rodzajowo łagodniejsza od kary pozbawienia wolności. Postulowana we wniosku prokuratora kara bezwzględna 3 miesięcy ograniczenia wolności była jednak *in concreto* karą surowszą od wymierzonej przez sąd kary 3 miesięcy pozbawienia wolności, ale z warunkowym zawieszeniem jej wykonania na okres 3 lat. Pogląd ten znajduje należyte oparcie w treści wyroku SN–IK z dnia 3 kwietnia 1996 r., II KKN 2/96 (OSNKW 1996, nr 7–8, poz. 42), gdzie stwierdzono, iż oceny surowości kary pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania nie należy dokonywać wedle – możliwego w przyszłości – zarządzenia wykonania kary, albowiem ewentualne wykonanie kary uprzednio warunkowo zawieszanej nie jest bezpośrednią konsekwencją orzeczenia o karze, lecz orzeczenia o zarządzeniu wykonania kary zawieszanej, wydawanego w następstwie określonego w ustawie negatywnego zachowania się skazanego. Skoro zaś tak właśnie jest – to ewentualność odcierpienia zawieszanej kary nie może stanowić podstawy (i kryterium) oceny surowości warunkowo zawieszanej kary pozbawienia wolności. Pojęcie „kary surowszej” należy zatem łączyć z oceną wszystkich istotnych czynników określających rzeczywistą dolegliwość dla oskarżonego, wynikającą z orzeczenia o karze¹¹.

¹¹ W kontekście zacytowanego poglądu nie ma zasadniczego znaczenia ta okoliczność, iż powstał on na kanwie sprawy, w której Sąd Najwyższy ocenie poddał relację względności

Orzeczone wobec Mirosława K. kara 3 miesięcy ograniczenia wolności, w związku z uprawomocnieniem się wyroku sądu I instancji, podlegała realnemu wykonaniu. Okoliczność ta, stanowi *istotny czynnik określający rzeczywistą dolegliwość dla oskarżonego*, w porównaniu z ledwie hipotetyczną ewentualnością odcierpienia zawieszanej kary 3 miesięcy pozbawienia wolności. Stwarza to solidną podstawę by twierdzić, iż kara orzeczone wobec Mirosława K. na posiedzeniu była łagodniejsza od kary postulowanej we wniosku prokuratora. Z tego powodu uznać należy, iż rozbieżność pomiędzy wnioskiem złożonym w trybie art. 335 § 1 k.p.k., a orzeczoną karą, nie spełniała w niniejszej sprawie wymogu istotności wpływu – rzeczywiście rażącego naruszenia prawa procesowego – na treść zaskarżonego orzeczenia. Kasacja winna zatem zostać oddalona.

Chociaż płaszczyzna kasacyjna jest całkowicie odrębna od apelacyjnej, gdyż instytucja kasacji jest ustanowiona autonomicznie i odmiennie od apelacji¹² oraz kontrola apelacyjna orzeczeń nieprawomocnych jest kontrolą o wiele szerszą od kontroli kasacyjnej orzeczeń prawomocnych¹³ – to jednak dezaprobata dla glosowanego wyroku Sądu Najwyższego upoważnia i zobowiązuje do wyrażenia, także w płaszczyźnie apelacyjnej, poglądu co do następstw złamania przez sąd warunków uzgodnionych pomiędzy prokuratorem a oskarżonym. Kiedy w praktyce na posiedzeniu sąd zwróci się o przekształcenie wniosku przez prokuratora – to zdarzyć się może, iż: 1) prokurator odmówi dokonania postulowanej przez sąd modyfikacji albo 2) modyfikacji tej sprzeciwi się oskarżony lub 3) brak zgody oskarżonego wystąpi wskutek jego dopuszczalnego nieuczestniczenia w posiedzeniu¹⁴. Nie można wykluczyć także i takich sytuacji, kiedy 4) sąd w ogóle zaniecha wzmiankowanego uprzedzenia o potrzebie przekształcenia wniosku przez prokuratora i mimo to nie rozpozna sprawy na zasadach ogólnych, lecz wyda wyrok na posiedzeniu (jak miało to miejsce właśnie w sprawie Mirosława K.). Orzeczenie we wszystkich tych sytuacjach innej kary lub środka karnego nie przewidzianego we wniosku, zawsze stanowiło będzie złamanie przez sąd warunków ugody zawartej pomiędzy stronami. Tego rodzaju zerwanie ugody stanowi niewątpliwie obrazę przepisu art. 343 § 5 k.p.k. w zw. z art. 335 § 1

kar 10 miesięcy pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem wykonania na okres 3 lat oraz 8 miesięcy bezwzględnie pozbawienia wolności, uznając tę drugą za surowszą.

¹² Aktualność w tym zakresie zachował wyrok Sądu Najwyższego – Izby Karnej z dnia 3 czerwca 1996 r. (II KKN 18/96), Prokuratura i Prawo 1997, dodatek – Orzecznictwo, nr 2, poz. 14.

¹³ Tak Sąd Najwyższy – Izba Karne w wyroku z dnia 30 maja 1996 r., V KKN 29/96 (OSNKW 1996, nr 7–8, poz. 44), które to orzeczenie zachowało aktualność.

¹⁴ Udział oskarżonego w posiedzeniu jest obowiązkowy wtedy, gdy prezes sądu lub sąd tak zarządzi. W przeciwnym wypadku sąd nie ma nawet obowiązku powiadomienia o terminie posiedzenia zarówno oskarżonego, jak i pokrzywdzonego, co może czynić ich udział iluzorycznym; zob. R. A. S t e f a Ń s k i, Wniosek prokuratora o skazanie..., s. 56.

k.p.k., która to obraza realnie wpływa na treść orzeczenia w ten sposób, iż wydany na posiedzeniu wyrok odbiega od treści wniosku złożonego przez prokuratora. Może zatem stanowić podstawę do wniesienia apelacji przez którąkolwiek ze stron, gdyż wyrok wydany na posiedzeniu podlega zaskarżeniu na tych samych zasadach, co wyrok wydany po przeprowadzeniu rozprawy. Jednak – nawet w świetle głosowanego wyroku Sądu Najwyższego – wcale nie jest oczywiste, iż tego rodzaju apelacja będzie zawsze skuteczna.

Wojskowy Sąd Okręgowy w Poznaniu, wyrokiem z dnia 10 lipca 2001 roku (S.A. 92/01; dotąd niepubl.), utrzymał w mocy zaskarżony wyrok – wydany w trybie art. 335 § 1 k.p.k. – chociaż orzeczenie odbiegało od literalnej treści wniosku prokuratora, dołączonego do aktu oskarżenia i podtrzymanego na posiedzeniu. Wniosek ten postulował wymierzenie oskarżonemu, za każdy z dwóch występów z art. 338 § 1 k.k., kar jednostkowych – odpowiednio 2 i 4 miesiące pozbawienia wolności, zaś jako kary łącznej – 6 miesięcy pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania przez okres 3 lat, z jednoczesnym oddaniem młodocianego sprawcy w okresie próby pod dozór kuratora sądowego. Po uprzedzeniu przez sąd na posiedzeniu o możliwości uznania czynów oskarżonego za ciąg dwóch przestępstw i konsekwencjach z tym związanych (tzn. wezwaniu do przekształcenia wniosku) – prokurator podtrzymał swój wniosek w pierwotnym kształcie¹⁵ i nie domagał się skierowania sprawy na rozprawę. Wyrokiem wydanym na posiedzeniu sąd uznał oskarżonego za winnego popełnienia ciągu dwóch przestępstw określonych w art. 338 § 1 k.k. i za to wymierzył sprawcy jedną karę 6 miesięcy pozbawienia wolności, której wykonanie warunkowo zawiesił na trzyletni okres próby i oddał w tym czasie oskarżonego pod dozór kuratora sądowego. Rozstrzygnięcie sprawy w oparciu o przepis art. 91 § 1 k.k. było należycie uzasadnione faktycznymi okolicznościami czynów¹⁶. Wyrok ten zaskarżył prokurator, zarzucając naruszenie prawa procesowego – art. 343 § 5 k.p.k. w zw. z art. 335 § 1 k.p.k. – polegające na rozpoznaniu sprawy na posiedzeniu i wymierzeniu w tym trybie kary odmiennej od uzgodnionej przez prokuratora z oskarżonym. Skarżący nie kwestionował przy tym prawidłowości ustaleń faktycznych powodujących zastosowanie instytucji ciągu przestępstw.

Wymierzając względem oskarżonego jedną karę pozbawienia wolności, w takiej samej wysokości i na takich samych warunkach (z zawieszeniem jej

¹⁵ Zachowanie to było nieprawidłowe, albowiem zastosowalność instytucji ciągu przestępstw *in concreto* była uzasadniona, a zatem prokurator winien był wystąpić z wnioskiem o wymierzenie oskarżonemu jednej kary na podstawie przepisu art. 91 § 1 k.k. (zob. także przypisy następny).

¹⁶ W tej sytuacji obowiązkiem – nie zaś prawem – sądu było orzec stosownie do nakazu zawartego w art. 91 § 1 k.k.; tak słusznie WSO w Warszawie w wyroku z dnia 15 marca 2001 r. (S.A. 33/01), publ. (w:) W. Marcinkowski, Przegląd orzeczeń Wojskowych Sądów Okręgowych w Warszawie i Poznaniu, Prokurator 2001, nr 2–3, s. 121, teza 39.

wykonania na ten sam czas i dozorem kuratora), zamiast postulowanej we wniosku prokuratora kary łącznej – sąd I instancji nie dokonał zatem (istotnej dla wyrokowania; uzupełn. moje – W.M.) zmiany we wniosku prokuratora, a w szczególności zmiana ta nie była tego rodzaju, by powodowała konieczność rozpoznania sprawy na zasadach ogólnych, a więc na rozprawie (s. 4 uzasadnienia cyt. wyroku WSO w Poznaniu).

Wyrażając powyższy pogląd, Wojskowy Sąd Okręgowy w Poznaniu zasadnie odniósł się także do aktualnie głosowanego wyroku Sądu Najwyższego z dnia 3 sierpnia 2000 r. i słusznie przyjął, iż cyt. orzeczenie najwyższej instancji sądowej nie sprzeciwia się utrzymaniu w mocy zaskarżonego wyroku – w sprawie będącej przedmiotem rozpoznania sądu odwoławczego – pomimo że zaskarżone orzeczenie sądu I instancji nie było literalnie zgodne z wnioskiem złożonym przez prokuratora. Wojskowy Sąd Okręgowy w Poznaniu podkreślił przy tym, iż cyt. wyrok Sądu Najwyższego „zapadł w sytuacji, gdy w miejsce uzgodnionej przez oskarżonego i prokuratora kary 3 miesiące ograniczenia wolności sąd orzekł wobec sprawcy rodzajowo różną karę¹⁷ 3 miesiące pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania przez 3 lata i oddaniem pod dozór. Jakkolwiek wyeksponowana w urzędowym zbiorze orzecznictwa teza (stanowiąca fragment uzasadnienia wyroku), przynajmniej na pierwszy rzut oka, ma charakter i wydźwięk bardzo jednoznaczny, to przy jej zastosowaniu w praktyce sądowej należało mieć na uwadze również stan faktyczny i prawny zaistniały w konkretnej sprawie karnej, na kanwie której wypowiedział się Sąd Najwyższy”. Te słuszne konstatacje doprowadziły sąd odwoławczy do konkluzji, iż w sprawie rozpatrywanej przez sąd *meriti* nie było podstaw do nieuwzględnienia wniosku prokuratora o wydanie wyroku skazującego na posiedzeniu.

Szczególnie zaakcentować trzeba dwa prawidłowe zauważenia Wojskowego Sądu Okręgowego w Poznaniu, powstałe w odniesieniu do głosowanego wyroku Sądu Najwyższego. Po pierwsze – na płaszczyźnie postępowania apelacyjnego uogólniona teza, wyeksponowana w urzędowym zbiorze orzecznictwa, nie może być bezkrytycznie adaptowana, gdyż to spowodowałoby niezasadne uchylene każdego wyroku, w którym sąd – w jakikolwiek sposób – naruszył warunki ugody prokuratora z oskarżonym. Po wtóre – uznając, iż tego rodzaju naruszenie warunków ugody stanowi obrazę przepisu art. 343 § 5 k.p.k. w zw. z art. 335 § 1 k.p.k., sąd apelacyjny jest zobligowany mieć na względzie stan faktyczny i prawny zaistniały w konkretnej sprawie karnej.

Dodać należy, iż ponadto Wojskowy Sąd Okręgowy w Poznaniu zwrócił uwagę na dwie nader istotne kwestie szczegółowe, tzn. 1) „rodzajową różni-

¹⁷ Zwraca uwagę to, iż – stwierdzając rodzajową odmienną kary orzeczonej od postulowanej – WSO w Poznaniu przemilczał kwestię, która z tych kar była *in concreto* surowsza.

cę kar” (stwierdzenie to dot. wyroku SN–IW z dnia 3 sierpnia 2000 r.; s. 4 uzasadnienia cyt. wyroku WSO w Poznaniu) oraz 2) „wymierzenie jednej kary pozbawienia wolności w takiej samej wysokości i na takich samych warunkach” (dot. sprawy będącej przedmiotem osądu WSO w Poznaniu; ta sama s. 4). Właśnie te dwie uwagi szczegółowe tworzą podstawę do wyrażenia przeze mnie następującego poglądu ogólnego. W sprawach, w których sąd I instancji orzekł o karze odmiennie, niż postulował to prokurator we wniosku złożonym w trybie art. 335 § 1 k.p.k. – w ocenie zasadności apelacji dążyć należy do ustalenia indywidualnych cech konkretnego odstępstwa od uzgodnionego wniosku, przy czym przede wszystkim chodzi o to, jaka jest istota oraz rozmiary konkretnego odstępstwa. To natomiast, czy zaskarżone orzeczenie o karze jest łagodniejsze, czy też surowsze od postulowanego we wniosku prokuratora – w ocenie wniesionej apelacji ma znaczenie w zależności od tego, która ze stron złożyła apelację oraz jaki jest jej kierunek, albowiem kwestia dotyczy tzw. *gravamen*. Jednak powołanie się li tylko na zarzut naruszenia uzgodnionych warunków skazania także przez oskarżyciela publicznego, zwolnionego z obowiązku wykazywania *gravamen*, może nie być wystarczającym argumentem dla wykazania zasadności apelacji. Wszak warto w tym miejscu przypomnieć, iż w przywołanej sprawie – rozpoznanej przez Wojskowy Sąd Okręgowy w Poznaniu – apelację wniósł prokurator. Powraca więc argument, iż przede wszystkim chodzi o to, jaka jest istota oraz rozmiary konkretnego odstępstwa od uzgodnionego wniosku.

Poza tym przyjąć należy, iż w przypadku zaniechania apelacji od wyroku, w którym sąd naruszył warunki ugody zawartej pomiędzy prokuratorem a oskarżonym – następuje aprobatą orzeczenia przez wszystkie strony uprawnione do wniesienia zwykłego środka odwoławczego. Zaniechanie zaskarżenia powoduje swoistą sanację wyroku, który został wydany z oczywistym naruszeniem przepisów procedury. Tego rodzaju „uzdrowienie” wyroku ma charakter względny, albowiem w wypadku istotnego wpływu zerwania ugody na treść orzeczenia – kasacja *in concreto* może być zasadna, choćby nawet wyrok uprawomocnił się w pierwszej instancji¹⁸.

¹⁸ Analogiczny pogląd wyraziłem w glosie do cyt. już wyroku SN–IW z dnia 7 września 1999 roku, Wojskowy Przegląd Prawniczy 2001, nr 3–4, s. 154.

Recenzje



Jan Grajewski

**Recenzja książki Zbigniewa Kwiatkowskiego,
Zakazy dowodowe w procesie karnym, Wydaw-
nictwo Uniwersytetu Śląskiego, Katowice 2001,
s. 347 oraz streszczenia w języku angielskim
i niemieckim**

1. W ramach prac naukowych Uniwersytetu Śląskiego w Katowicach uka-
zała się w nakładzie 250 + 50 egzemplarzy praca Zbigniewa Kwiatkowskie-
go pt. „Zakazy dowodowe w procesie karnym”. Należy z zadowoleniem od-
notować wybór tematu monografii, a to nie tylko ze względu na wyjątkowe
znaczenie rozważanej problematyki dla praktyki wymiaru sprawiedliwości,
lecz również dlatego, że w polskiej literaturze karnoprocesowej niewiele jest
pozycji monograficznych poświęconych konkretnym zagadnieniom prawa
dowodowego. Praca Z. Kwiatkowskiego uzupełnia brak całościowego opra-
cowania problematyki zakazów dowodowych, a więc wypełnia istotną lukę
w naszym piśmiennictwie karnoprocesowym. Podkreślenia wymaga okolicz-
ność, że instytucja zakazów dowodowych należy do kategorii zagadnień
procesowych najbardziej złożonych i kontrowersyjnych zarówno w doktrynie,
jak i orzecznictwie Sądu Najwyższego. I ten aspekt należy uwzględnić, oce-
niając wartość naukową recenzowanej monografii, która w mojej ocenie jest
udaną próbą całościowego ujęcia aspektów tytułowej problematyki.

2. Na wstępie należy odnieść się do literatury wykorzystanej przez auto-
ra. Baza bibliograficzna, na której oparł się autor, liczy 455 pozycji. 77 pozyc-
ji to literatura obcojęzyczna w przytłaczającej liczbie niemiecka. We wstępie
swej pracy autor podnosi, że analiza polskiej regulacji ustawowej zakazów
dowodowych i ich doktrynalna wykładnia powinna odbywać się w zestawie-
niu z najbardziej typowymi modelami prawnymi występującymi w obcych
ustawodawstwach. Stąd też autor uwzględnił aspekt prawnoporównawczy
w celu stworzenia układu odniesienia do analiz i ocen przyjętych w naszym
ustawodawstwie oraz naszkicowanie właściwego tła dla oceny i sformułowa-
nia w pracy wniosków *de lege ferenda* (s. 12–13).

Powyższe założenia autor zrealizował nie poprzez przedstawienie badań
prawnoporównawczych w odrębnym rozdziale pracy, lecz poprzez ich ujęcie
w poszczególnych rozdziałach tematycznych. To założenie uważam za traf-
ne zwłaszcza dlatego, że pozwala na dobrą ilustrację szczegółowych roz-
wiązań ustawowych na tle obcych systemów i łączących się z nimi poglądów
doktrynalnych. Jako typowe modele prawne autor przyjął ustawy karnopro-

cesowe Niemiec i Austrii oraz 7 kantonów szwajcarskich. Nie stronił również od szeregu uwag i ocen związanych ze stanem prawnym obowiązującym w Stanach Zjednoczonych oraz drobniejszych uwag na tle ustawodawstwa Anglii, Walii, Włoch i Czech. Swoje relacje i oceny związane z obcymi ustawodawstwami autor opiera w przeważającej mierze na literaturze niemieckiej i częściowo polskiej. Korzystał więc w odniesieniu do nie niemieckich ustawodawstw ze źródeł pośrednich. Wydaje się, że nie można czynić z tego względu autorowi zarzutu, ponieważ uwagi związane z tymi ustawodawstwami (poza anglosaskimi a przede wszystkim USA) mają charakter bardziej ilustracyjny i oparte są na publikacjach autorów o znacznej renomie naukowej (np. H. Huber z Niemiec czy T. Tomaszewski z Polski). Podkreślenia wymaga również okoliczność, że szereg publikacji niemieckich, które dotyczą obcych ustawodawstw, pochodzą z konferencji naukowej odbytej w Wiedniu w 1997 r. pt. „Beweisgewinnungsmethoden und Beweisverwertungsverbote in den Ländern der Europäischen Union und vergleichbaren Rechtsordnungen”. Są to więc kompetentne źródła, na których autor miał prawo się oprzeć w zakresie objętym monografią. Wreszcie wskazać należy, że spożytkowana przez autora literatura niemiecka dotycząca ustawodawstw uznanych przez autora za modelowe, obejmuje nie tylko ogólne pozycje podręcznikowe, lecz również znaczną ilość najnowszych publikacji pochodzących z ostatnich lat, łącznie z rokiem 2001.

3. Próbę monograficznego ujęcia przez autora zakazów dowodowych w naszym ustawodawstwie karnoprosesowym uznać należy za udaną. Autor skoncentrował się na naszych aktualnych rozwiązaniach, uwzględniając także stan prawny sprzed wejścia w życie ustawy procesowej z 1997 r. Praca zawiera również elementy prawnoporównawcze istotne z punktu widzenia określenia granic możliwej rezygnacji przez ustawodawcę z uzyskiwania lub wykorzystania dowodów w procesie karnym.

W rozdziale I pracy zatytułowanym „Pojęcie zakazów dowodowych” autor w sposób syntetyczny porządkuje terminologię używaną w piśmiennictwie dla rozważań zagadnień prawa dowodowego. Autor za podstawę prezentacji zagadnień związanych z zakazami dowodowymi przyjmuje ujęcie funkcjonalne, stawiając znak równości między zakazami dowodowymi a zakazami dowodzenia. Rozważania autora prowadzą do konstatacji, że zakazy dowodowe to przepisy prawne wyłączające dowodzenie określonych faktów (tezy dowodowej) oraz wyłączające lub ograniczające wprowadzenie, przeprowadzenie i wykorzystanie określonych dowodów w procesie karnym (s. 34). Trafna jest sformułowana ogólna reguła interpretacyjna, w myśl której zakazy dowodowe obowiązują tylko w takim zakresie, w jakim zostały wyraźnie ustanowione z mocy obowiązujących przepisów karnoprosesowych. Mają one bowiem charakter gwarancyjny i stanowią kompromis między różnego rodzaju społecznie uznanymi dobrami, które mają priorytet przed ustaleniem

prawdy w procesie karnym. Oznacza to jednak jednocześnie obowiązek organów procesowych poszukiwanie innych dowodów, gdy pewne okoliczności faktyczne nie mogą być ustalane za pomocą źródeł lub środków dowodowych nie dostępnych ze względu na zakazy dowodowe.

Rozważając rodzaje dóbr chronionych przez zakazy dowodowe (rozdział 2 pracy), autor szerzej – niż w dotychczasowej literaturze – przedstawia zakres tych dóbr. W pierwszej kolejności wskazuje na te zakazy, które stanowią gwarancję ochrony godności ludzkiej oraz podstawowych praw i wolności obywatelskich unormowanych w rozdziale II konstytucji RP, w art. 3 Europejskiej Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności z 1950 r. oraz art. 7 Międzynarodowego Paktu Praw Obywatelskich i Politycznych z 1966 r. Charakterystyczna w ramach tej kategorii jest regulacja zawarta w przepisie art. 171 § 3 i 4 k.p.k. Autor trafnie uznaje ją za wyraz honorowania międzynarodowych standardów w dziedzinie procedury karnej i nawiązania do rozwiązań prawnych przyjętych w obcych ustawodawstwach (s. 53 i nast.). Zakazy te chronią zarówno oskarżonego, jak i świadka. We wskazanym aspekcie autor rozważa również uregulowania zawarte w art. 192 § 4 k.p.k. (poddanie świadka tylko za jego zgodą oględzinom ciała i badaniu lekarskiemu lub psychologicznemu) oraz jako przejaw konstytucyjnego prawa do obrony – zakaz przesłuchiwanie w charakterze świadka obrońcy co do faktów, o których dowiedział się udzielając pomocy prawnej lub prowadząc sprawę (art. 178 k.p.k.). Podobne odniesienia dotyczą regulacji zawartych w art. 178 § 2 k.p.k. (wynikający z prawa do wolności sumienia i religii zakaz przesłuchiwanie duchownego w charakterze świadka co do faktów, o których dowiedział się podczas spowiedzi).

Wykaz dóbr chronionych przez zakazy dowodowe obejmują również: ochronę tajemnicy państwowej, służbowej i zawodowej (art. 179–180 k.p.k.), ochronę więzów rodzinnych świadka (art. 182 § 1 k.p.k. – prawo odmowy zeznań osoby najbliższej dla oskarżonego) a nie oskarżonego, co trafnie podkreśla autor (s. 64), zaś zasadę obiektywizmu zabezpiecza instytucja wyłączenia sędziego (art. 40 k.p.k.), odnosząca się również do biegłego (art. 196 § 1 w zw. z art. 40 § 1–3 i 5 k.p.k.) oraz zakaz powoływania w charakterze biegłych osób wymienionych w art. 178, 182 i 185 k.p.k. Zakazy dowodowe chronią również stosunki międzynarodowe (art. 581 § 1 k.p.k.), zaś poprzez zakazy dowodzenia określonych faktów chroniona jest stabilność orzeczeń (art. 8 § 2 k.p.k.), tajemnica narady i głosowania nad orzeczeniem (art. 108 § 1 k.p.k.) oraz świadek koronny lub osoby mu najbliższe (art. 14 ust. 4 w zw. z art. 1 ustawy o świadku koronnym z 1997 r.). Autor ustosunkowuje się również do tzw. zakazów wykorzystania dowodów, uniemożliwiających organom procesowym wykorzystywania materiału dowodowego zdobytego w sposób niezgodny z prawem (np. art. 176 § 6 k.p.k.).

Rozważania zawarte w tym rozdziale prowadzą autora do konkluzji, że zakazy dowodowe stanowią wyraz humanistycznych założeń naszej procedury karnej, a ich istota polega na tym, że z jednej strony ograniczają możliwość poznania prawdy w procesie oraz chronią określone dobra i wartości, a z drugiej strony ograniczają zakres kognicji organów procesowych w dokonywaniu ustaleń faktycznych w określonej sprawie.

Rozdział 3 monografii poświęcony jest rodzajom i systemowi zakazów dowodowych w procesie karnym. Interesująca i wyczerpująca jest krytyka dotychczasowych podziałów doktrynalnych zakazów dowodowych. Autor słusznie zwraca uwagę, że większość tych podziałów została dokonana bez wyraźnego wskazania kryterium podziału oraz że są one bardzo często nierozłączne i niewyczerpujące. W konsekwencji proponuje własny podział, przyjmując, że „podstawowym kryterium podziału zakazów dowodowych jest to, że w odniesieniu do czego są one wyrażone, a więc to, czy wyrażają się (może lepsze byłoby określenie „odnoszą się lub odwołują się – uwaga J.G.) bezpośrednio do określonej tezy dowodowej, źródła dowodowego, przeprowadzenia dowodów, czy też środka dowodowego”. Stosując wymienione kryterium autor wyróżnia następujące rodzaje zakazów dowodowych:

- 1) zakazy dowodzenia określonych faktów (tezy dowodowej),
- 2) zakazy dowodzenia za pomocą określonego dowodu,
 - a) bezwzględne zakazy dowodzenia,
 - b) względne zakazy dowodzenia,
- 3) zakazy stosowania określonych metod dowodzenia,
- 4) zakazy wykorzystania dowodów przeprowadzonych w procesie karnym.

W ramach przyjętego przez siebie podziału Z. Kwiatkowski wylicza i klasyfikuje 27 zakazów występujących w naszym ustawodawstwie procesowym. W grupie zakazów wykorzystania dowodów przeprowadzonych w procesie karnym zwraca uwagę wyodrębnienie samoistnych i niesamoistnych zakazów inspirowane – jak się wydaje – poglądami doktryny niemieckiej. Osobiście akceptuję podział autora, jest bowiem klarowny i wyczerpujący, należyście uzasadniony, ułatwiający orientację w gąszczu nie zawsze precyzyjnych regulacji ustawowych.

Zgodnie z przyjętym przez autora podziałem rodzajów zakazów dowodowych, rozdziały 4–7 monografii stanowią niezwykle szczegółowy komentarz do poszczególnych norm karnoprosesowych statuujących zakazy dowodowe. Autor, omawiając je, podnosi liczne wątpliwości dotyczące interpretacji poszczególnych norm przepisów, zwrotów czy wyrażen używanych w ramach prawa dowodowego. Przyjmując określoną wykładnię, Z. Kwiatkowski przekonująco uzasadnia swoje stanowisko, postulując niekiedy trafnie również określone zmiany legislacyjne. Zwraca uwagę niezwykle dogmatyczno-prawny charakter wywodów, co jest niewątpliwą zaletą pracy, a z drugiej strony – w kontekście działalności zawodowej Z. Kwiatkowskiego – wskazuje

pośrednio na szereg wątpliwości powstających w toku praktycznego stosowania omawianych regulacji ustawowych. Wydaje się, co jest oczywiście dyskusyjne, że w ramach tej partii rozważań przydałyby się również pewne uwagi co do praktyki stosowania przynajmniej niektórych norm określających zakazy dowodowe. Nie chodzi oczywiście o szczegółowe badania aktowe, lecz o dobrą ilustrację funkcjonowania zakazów w praktyce. Nie oznacza to rzecz jasna, że autor nie przytoczył i nie poddał analizie konkretne judykaty Sądu Najwyższego z tego zakresu.

Jeżeli chodzi o kwestie prawnoporównawcze, to autor doskonale wywiązał się z założenia poczynionego na wstępie pracy. Uwagi poświęcone głównie regulacjom z niemieckojęzycznego ustawodawstwa karnoprocesowego, doskonale ilustrują i uzupełniają wywody poświęcone polskim rozwiązaniom, dostarczając znaczną ilość szczegółowych informacji. Również regulacje anglosaskie znajdują wystarczające naświetlenie w kontekście ich odmienności w stosunku do kontynentalnego ustawodawstwa procesowego.

Z. Kwiatkowski omówił również bardzo interesującą a jednocześnie kontrowersyjną kwestię wykorzystania dowodów uzyskanych nielegalnie. Przedstawił poglądy doktrynalne wyrosłe na tle braku jednoznacznego uregulowania ustawowego, które *de lege lata* dopuszcza wykorzystanie dowodów pośrednio nielegalnych. Autor proponuje *de lege ferenda* uregulować tą kwestię w kierunku dopuszczalności wykorzystania tych dowodów, jednak nie formułuje konkretnych propozycji legislacyjnych czy choćby kryteriów takiego rażącego naruszenia prawa procesowego, które wykluczałoby takie dowody jako podstawy dokonania konkretnych ustaleń faktycznych.

Pewne uwagi można również sformułować co do zbyt skromnego uzasadnienia tezy autora, że przepisy prawa procesowego statuujące zakazy dowodowe mogą być interpretowane rozszerzająco, np. w sytuacjach, gdy w dążeniu do ustalenia prawdy nastąpiło naruszenie podstawowych praw jednostki w procesie karnym, a zwłaszcza praw oskarżonego (s. 47–48). Nie negując dopuszczalności takiej ewentualności, przyjęcie tego rodzaju ogólnej reguły interpretacyjnej wymaga – w moim odczuciu – znacznie szerszej argumentacji, niż kilkudzaniowe odniesienie się do tej problematyki, zwłaszcza że autor trafnie optuje za ścisłą wykładnią przepisów o charakterze wyjątkowym.

Pewien niedosyt pozostawia brak głębszego potraktowania kwestii skutków naruszeń przepisów o zakazach dowodowych w kontekście postępowania odwoławczego. Wprawdzie niekiedy autor wzmiankuje, że naruszenie określonego przepisu o zakazie dowodowym może stanowić przyczynę odwoławczą z art. 438 pkt 2 lub 3 k.p.k., co jednak niczego nie wyjaśnia, to jednak, jak się wydaje, przede wszystkim byłyby interesujące rozważania w kontekście podstaw kasacyjnych, a w szczególności uznania określonych naruszeń jako „rażącego naruszenia prawa” w rozumieniu art. 523 k.p.k.

Monografię zamykają ujęte w rozdziale 8 wnioski *de lege lata* i postulaty *de lege ferenda*. W pierwszej grupie na podkreślenie zasługuje przede wszystkim trafne spostrzeżenie, że obecnie obowiązująca ustawa procesowa nie przewiduje trybu eliminacji dowodów przeprowadzonych w warunkach art. 171 § 3 i § 4 k.p.k. W drugiej grupie propozycje Z. Kwiatkowskiego zmierzają m.in. do wprowadzenia ustawowego zakazu przesłuchania adwokata na okoliczności, o których dowiedział się od zatrzymanego, działając na podstawie art. 245 § 1 k.p.k.; sprecyzowania kryteriów, którymi kierować się powinien organ przełożony w stosunku do osób obowiązanych do zachowania tajemnicy państwowej, udzielając im zwolnienia od obowiązku zachowania tajemnicy; rozstrzygnięcia kwestii stosowania poligrafu w procesie karnym do innych czynności dowodowych nie będących formą przesłuchania i wreszcie uregulowania problemu dopuszczalności wykorzystania dowodów „pośrednio nielegalnych” w procesie karnym.

4. Lektura recenzowanej pracy pozwala na konstatację, że autor ujmując w sposób oryginalny podział zakazów dowodowych, przedstawił wyraźne kryteria przyjętej przez siebie koncepcji z jednoczesnym wykazaniem słabości konstrukcyjnej dotychczasowych doktrynalnych podziałów.

Praca w wielu wątkach zawiera poważne odniesienia do obcojęzycznej literatury przedmiotu, opartych na znacznej ilościowo i kompetentnej bazie źródłowej. Wywody autora są przekonujące, a prezentowany przez niego kierunek wykładni regulacji ustawowych ostrożny, uwzględniający zarówno uzasadnione interesy procesowe uczestników postępowania karnego, jak i potrzeby sprawnego przebiegu procesu z zachowaniem wymaganych standardów międzynarodowych. Pracę charakteryzuje bardzo szczegółowy sposób rozważań ze względu na wyjątkowo ważne znaczenie praktyczne omawianej problematyki, przy jednoczesnym braku jednoznacznych rozwiązań legislacyjnych i wyjątkowo kontrowersyjnych poglądów doktrynalnych. Te wartości pozwalają uznać, że monografia Zbigniewa Kwiatkowskiego stanowi znaczącą pozycję w naszej literaturze procesowej. Niezależnie od wartości teoretycznych, recenzowana praca stanowi wyczerpujące i kompetentne kompendium wiedzy w zakresie prawa dowodowego i z pewnością znajdzie znaczny oddźwięk również w praktyce organów wymiaru sprawiedliwości.

Materiały szkoleniowe



Beata T. Bieńkowska

Mediacja w świetle proponowanych zmian kodeksu postępowania karnego

Wprowadzona do Kodeksu postępowania karnego z dnia 6 czerwca 1997 roku instytucja tzw. postępowania mediacyjnego między oskarżonym a pokrzywdzonym (art. 320 k.p.k.), spotkała się z jednej strony z dużym zainteresowaniem teoretyków procesu karnego¹, a z drugiej strony z niewielkim zainteresowaniem praktyków. Organy procesowe, tak prokuratorzy, jak i sądy, niezmiernie rzadko kierują sprawy na drogę mediacji. Wydaje się, że tego stanu rzeczy należy upatrywać przede wszystkim – aczkolwiek nie tylko – w tym, iż żaden przepis kodeksu postępowania karnego nie uzależnia w sposób bezwzględny wyboru konsensualnego sposobu zakończenia procesu od wyników mediacji. Pominięcie tego ważkiego aspektu przez ustawodawcę, jak można podejrzewać, istotnie rzutuje na praktyczne wykorzystanie instytucji. Co do zasady, z uznaniem jednak należy odnieść się do prób znowelizowania instytucji mediacji, co być może uchroni ją przed statusem – tak jak dotychczas – instytucji martwej. W tym kontekście słuszną jest propozycja projektodawcy², aby mediację ograniczyć czasowo, a okresu jej trwania nie wliczać do czasu trwania postępowania przygotowawczego, tj. śledztwa lub dochodzenia (zob. art. 320 § 2 projektu). Zakreślenie jednoczesnego czasu trwania postępowania mediacyjnego stanowi odpowiedź na zarzuty, że mediacja niepotrzebnie wydłuża i tak zbyt długo trwające postępowanie karne. W związku z proponowanymi zmianami nasuwa się jednak pytanie, czy okażą się one wystarczające, aby instytucję ożywić, co – biorąc pod uwagę oczekiwane efekty jej stosowania – byłoby pożądane. Ze swej istoty bowiem instytucja mediacji jest swoistego rodzaju sposobem reagowania na przestępstwo w taki sposób, aby był wzięty pod uwagę i uwzględniony także interes osoby pokrzywdzonej – ofiary przestępstwa. Pozytywny wynik mediacji, tj. porozumienie między pokrzywdzonym a podejrzanym (oskarżonym) co do naprawienia szkody czy zadośćuczynienia pokrzywdzonemu, wpływa – w określonym stopniu – na zakończenie sprawy karnej. Trzeba też zaakcentować, że udana mediacja winna znacznie przyspieszyć toczenie się postępowania karnego, co stanowi aktualnie ważną regułę ukształtowania procedury karnej (por. art. 2 § 1 pkt 4 k.p.k.).

¹ Por. E. Bieńkowska, *Poradnik mediatora*, Warszawa 1999, s. 74–79, i cyt. tam literatura.

² Por. Prezydencki projekt ustawy o zmianie ustawy – Kodeks postępowania karnego, ustawy – Przepisy wprowadzające Kodeks postępowania karnego oraz niektórych innych ustaw z dnia 20 grudnia 2001 roku (druk sejmowy nr 182) wraz z uzasadnieniem.

Zwolennicy szerszego wykorzystania instytucji mediacji, odwołując się do argumentu doceniania instytucji w takich krajach, jak Francja, Niemcy czy Holandia, podnoszą, że mediacja została w prezydenckim projekcie zmian do k.p.k. potraktowana niekonsekwentnie. A. Murzynowski³ twierdzi, że projektodawca, chcąc ożywić instytucję, powinien dać prokuratorowi normatywną podstawę do umorzenia postępowania przygotowawczego w sytuacji, gdy mediacja na tym etapie procesu zakończy się pozytywnym rezultatem, tj. dojściem stron do porozumienia. Zdaniem A. Murzynowskiego pożądane byłoby ponadto, aby prokurator mógł bez zgody stron skierować sprawę na drogę postępowania mediacyjnego.

Z punktu widzenia urealnienia mediacji, pierwsza z powyższych propozycji jest w pełni uzasadniona. Co do racji drugiej można jednak polemizować. O tym, czy mediacja zakończy się sukcesem muszą zdecydować – w moim odczuciu – same strony. Kierowanie zatem sprawy do mediacji arbitralną decyzją prokuratora, bez zgody stron i co za tym idzie czasami nawet wbrew ich chęci, nie wydaje się najlepszym rozwiązaniem, nawet przy założeniu, że to mediator musi tę zgodę uzyskać.

Projekt prezydencki proponuje jeszcze jedną istotną zmianę w dotychczasowym uregulowaniu instytucji mediacji. Pozbawia bowiem Ministra Sprawiedliwości prawa określenia w drodze rozporządzenia warunków, jakim powinny odpowiadać instytucje i osoby uprawnione do przeprowadzenia mediacji (por. art. 320 § 3 k.p.k.). Wedle projektodawcy, Minister Sprawiedliwości określi w drodze rozporządzenia jedynie zakres i warunki udostępniania akt instytucjom i osobom uprawnionym do przeprowadzania mediacji oraz sposób i tryb sporządzania sprawozdania z przebiegu i wyników postępowania mediacyjnego, mając na uwadze potrzebę usunięcia konfliktu (por. art. 320 § 5 projektu). W związku z przedstawioną propozycją nasuwa się pytanie, jakim to kryteriom powinny odpowiadać osoby uprawnione do przeprowadzenia mediacji. Odpowiedź znajduje się w § 3 projektu, który stanowi: „Postępowania mediacyjnego nie może przeprowadzać osoba, co do której w konkretnej sprawie zachodzą okoliczności określone w art. 40–42, a także czynny zawodowo sędzia, prokurator, aplikant sądowy lub prokuratorowski albo inna osoba zatrudniona w sądzie, prokuraturze lub innej instytucji uprawnionej do ścigania przestępstw”. Z przytoczonego przepisu wynika, że projekt prezydencki inaczej, niż czyni to obecnie § 3 art. 320 k.p.k., ujmuje kwestię omawianych kryteriów. Należy zatem zastanowić się czy jest to propozycja gwarantująca, że wśród mediatorów znajdą się osoby rzeczywiście spełnia-

³ Takie stanowisko prezentował A. Murzynowski w swojej wypowiedzi na Konferencji poświęconej prezydenckiemu projektowi nowelizacji ustaw karnych, zorganizowanej przez Dziekana Wydziału Prawa i Administracji UW i Dyrektora Instytutu Prawa Karnego Wydziału Prawa i Administracji UW, która odbyła się 16 stycznia 2002 roku w Sali Bilardowej Pałacu Potockich. *Por. Prok. i Prawo* 2002, nr 6, s. 142.

jące swe funkcje w misji rozwiązywania konfliktów w procesie karnym, tak w interesie stron procesowych, jak i w interesie wymiaru sprawiedliwości.

Zastosowanie przepisów dotyczących wyłączenia sędziego, i to zarówno w zakresie podstaw wyłączenia z mocy ustawy (art. 40 k.p.k. – *iudex inhabilis*), jak i z tego tytułu, że „istnieje okoliczność tego rodzaju, że mogłaby wywołać uzasadnioną wątpliwość co do jego (mediatora – dopisek B.B.) bezstronności w danej sprawie” (art. 41 k.p.k. – *iudex suspectus*), to rozwiązanie w oczywisty sposób gwarantujące bezstronność mediatora. Te podstawy wyłączenia od prowadzenia postępowania mediacyjnego w konkretnej sprawie są *de lege lata* przewidziane w § 5 ust. 3 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 14 sierpnia 1998 roku⁴ w sprawie warunków, jakim powinny odpowiadać instytucje i osoby uprawnione do przeprowadzenia mediacji (...), który stanowi: „Mediatorem w danej sprawie nie może być osoba, co do której zachodzą okoliczności określone w art. 40–42 Kodeksu postępowania karnego”. W tym zakresie projekt prezydencki nie wprowadza zatem zmian. Wyłączając ponadto od przeprowadzenia mediacji czynnych zawodowo sędziów, prokuratorów, aplikantów sądowych lub prokuratorskich oraz inne osoby zatrudnione w sądzie, prokuraturze lub innej instytucji uprawnionej do ścigania przestępstw, projekt prezydencki wykazuje zgodność z § 5 ust. 1 pkt 1 cytowanego rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości. I na tym w zasadzie zgodność ta się kończy. Porównanie bowiem propozycji projektu z obowiązującym rozporządzeniem wskazuje, że projektodawcy przyświeca idea rozszerzenia kręgu osób mogących stać się mediatorem w sprawie karnej. Wypada zastanowić się, czy jest to właściwa tendencja legislacyjna.

Z treści § 5 art. 320 k.p.k. projektu prezydenckiego jednoznacznie wynika – jak już wspomniano – że Minister Sprawiedliwości nie będzie określał szczegółowych warunków, jakim powinny odpowiadać instytucje i osoby uprawnione do przeprowadzania mediacji. Przepis art. 320 projektu także nie zawiera kryteriów, jakim powinni odpowiadać mediatorzy, a jedynie w § 3 przewiduje określone wyłączenia od pełnienia tej funkcji.

Dla zilustrowania proponowanych zmian trzeba przypomnieć, że stosownie do treści wspomnianego powyżej, aktualnie obowiązującego rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z 1998 roku, osoba godna zaufania, która może prowadzić postępowanie mediacyjne to osoba, która:

1. posiada obywatelstwo polskie i korzysta w pełni z praw cywilnych i obywatelskich,
2. ukończyła 26 lat,
3. nie była skazana za popełnienie przestępstwa,

⁴ Dz. U. z 1998 r., Nr 111, poz. 701.

4. posiada odpowiednie doświadczenie życiowe i umiejętności likwidowania konfliktów oraz wystarczającą do przeprowadzenia postępowania mediacyjnego wiedzę, w szczególności w zakresie psychologii, pedagogiki, socjologii, resocjalizacji lub prawa, i daje rękojmię należytego wykonywania obowiązków,
5. została wpisana do wykazu, o którym mowa w § 6 cyt. rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości (§ 6 rozporządzenia: – „W sądzie apelacyjnym prowadzi się wykaz instytucji i osób godnych zaufania uprawnionych do przeprowadzania postępowania mediacyjnego. Prezes sądu wpisuje do wykazu instytucję lub osobę wyrażającą gotowość przeprowadzenia takiego postępowania, po stwierdzeniu spełnienia warunków określonych odpowiednio w § 1 ust. 1 i 2, z zastrzeżeniem § 5 ust. 1 i 2”).
6. Nie wymaga wpisania do wykazu, o którym mowa w § 6, osoba, która zgłosiła gotowość przeprowadzenia postępowania mediacyjnego w konkretnej sprawie.

Mając na uwadze propozycje projektodawcy, w zestawieniu z obecnym uregulowaniem, należy postawić sobie pytanie, czy kreowany przezeń wizerunek osoby mediatora jest – z punktu widzenia szeroko pojętego interesu wymiaru sprawiedliwości – korzystny. W moim odczuciu pojawiają się poważne wątpliwości. Pierwsza z nich dotyczy rezygnacji z cenzusu wieku. Cenzus ten stanowi swoistego rodzaju gwarancję, że w orbicie postępowania karnego jako mediatorzy pojawią się ludzie o pewnym stopniu dojrzałości psychospołecznej, która niewątpliwie uzależniona jest od m.in. wieku, nie mówiąc już o tym, że warunek „odpowiedniego doświadczenia życiowego” i „umiejętności usuwania konfliktów” (patrz: § 2 ust 1 pkt 4 obowiązującego rozporządzenia) stanowi również, aczkolwiek nie tylko, funkcję wieku. Warto przypomnieć, że ustawodawca konsekwentnie przewiduje cenzus wieku nie tylko dla osób związanych zawodowo z wymiarem sprawiedliwości (sędziów, prokuratorów), ale i dla ławników, którzy są czynnikiem czysto społecznym w składach orzekających (wymóg ukończenia 30 lat⁵). Wydaje się, że młodych ludzi, którzy dopiero co uzyskali pełnoletność, trudno jest uznać za odpowiednich kandydatów na mediatorów, nie mówiąc już o tym, że jednak powinni oni posiadać chociażby elementarną wiedzę z zakresu pedagogiki, psychologii, socjologii lub prawa, którą przecież zdobywa się wraz z kontynuacją wykształcenia po szkole średniej. Ta ostatnia uwaga aktualizuje się zwłaszcza przy uwzględnieniu okoliczności, iż projektodawca nie widzi konieczności szkolenia mediatorów. W tym miejscu można przypomnieć, że rządowy projekt zmian do k.p.k.⁶ stawiał wobec mediatora wymóg odbycia odpowiedniego szkolenia. Uważam, że osoba prowadząca postępowania

⁵ Por. art. 158 § 1 pkt 3 ustawy – Prawo o ustroju sądów powszechnych z dnia 27 lipca 2001 roku (Dz. U. z 2001 r., Nr 98, poz. 1070).

⁶ Projekt rządowy (druk sejmowy 2510).

mediacyjne powinny posiadać szeroką wiedzę w różnych dziedzinach, a trudno zakładać, by nawet absolwent wydziału resocjalizacji lub pedagogiki posiadał wystarczającą wiedzę o socjotechnikach rozstrzygania konfliktów. Odpowiednio przygotowane i przeprowadzone przez fachową kadrę szkolenie bez wątplenia będzie miało wpływ na jakość prowadzonych mediacji. Warto podnieść i ten argument, że mediacja to działalność publiczna i przeprowadzając ją osoby powinny posiadać odpowiednie kwalifikacje, potwierdzone ukończeniem odpowiedniego szkolenia. Wydaje się zasadna uwaga, że tylko wówczas prokuratorzy i sądy będą kierowali sprawę na drogę postępowania mediacyjnego, kiedy będą mieli przeświadczenie, że spoczywa ona w rękach ludzi kompetentnych, a nie przypadkowych. O ile – jak można podejrzewać – rezygnacja projektodawcy z kryterium odbycia odpowiedniego szkolenia jest podyktowana czynnikami natury ekonomicznej (zapewne oszczędności na wydatkach z budżetu), o tyle trzeba pamiętać, że wprowadzenie szkolenia kosztuje, ale w rezultacie sprawna i szybka mediacja powinna doprowadzić do szybszego zakończenia procesu i w efekcie obniżenia jego kosztów.

Za dość ryzykowne rozwiązanie należy uznać ponadto odstąpienie projektodawcy od przesłanki „rękojmi należytego wykonywania obowiązków”, która może spełniać rolę swoistej klapy bezpieczeństwa w sytuacjach „pisanych przez życie”. Można sobie wyobrazić kazus, że mediator, który przeprowadził już szereg mediacji, zaczyna mieć problemy w życiu osobistym i rodzinnym, które skutkują różnymi konsekwencjami procesowymi, np. toczy się przeciwko niemu sprawa prywatno-skargowa o zniewagę, a w toku ponadto jest sprawa rozwodowa i o alimenty, w której jest pozwany. W związku z tymi okolicznościami nie będą chyba na wyrost obawy, czy osoba taka daje gwarancję należytego wypełnienia funkcji mediatora, polegającej na umiejętności usuwania konfliktów, podczas gdy sama tkwi w takich konfliktach. Można twierdzić, że te przykładowo wskazane problemy mediatora mogą nie wpływać na jego bezstronność i brak będzie podstaw do jego wyłączenia w oparciu o art. 41 k.p.k. Uważam jednak, że wypełniając funkcję publiczną powinien on być osobą bez zarzutu i stąd przesłanka „rękojmi należytego wykonywania obowiązków” wydaje się niezbędna dla koniecznej selekcji mediatorów. Podobną funkcję spełnia, ominięta przez projektodawcę, przesłanka niekaralności. Stosownie do treści § 2 ust. 1 pkt 3 cytowanego rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości osoba godna zaufania to osoba, która „nie była skazana za popełnienie przestępstwa”⁷. Trudno doprawdy zrozumieć intencję dopuszczenia do przeprowadzania mediacji

⁷ Projekt rządowy (druk sejmowy 2510) słusznie precyzował tę przesłankę: „nie była skazana za popełnienie przestępstwa lub przestępstwa skarbowego”.

w procesie karnym przez osoby skazane za przestępstwo. Stąd już krótka droga do irracjonalnego pomysłu, że „mediować może każdy”.

Słusznie projektodawca, w ślad za obecnym uregulowaniem, przewiduje, że funkcji mediatora nie mogą pełnić czynni zawodowo: sędzia i prokurator, a także aplikant sądowy lub prokuratorski albo inna osoba zatrudniona w sądzie, prokuraturze lub innej instytucji uprawnionej do ścigania przestępstw (§ 3 art. 320 projektu). Regulacja ta oznacza, że mediatorami nie mogą być czynni zawodowo policjanci oraz pracownicy UOP, Straży Granicznej i finansowych organów dochodzeniowych, gdyż osoby te pracują w aparacie ścigania. Podobnie rzecz się ma, jeśli chodzi o pracowników administracyjnych i pomocniczych sądów czy prokuratur. Dlaczego jednak poza zakresem tego wyłączenia projektodawca pozostawił adwokatów i aplikantów adwokackich, notariuszy i aplikantów notarialnych, radców prawnych i aplikantów radcowskich, funkcjonariuszy i pracowników Służby Więziennej, czy ławników sądowych? Od mediatora oczekuje się neutralności w rozwiązaniu konfliktu powstałego na gruncie prawa karnego materialnego i stąd właśnie idea, aby był on osobą wywodzącą się spoza szeroko pojętego aparatu wymiaru sprawiedliwości. W przeciwnym razie mediację można by po prostu od razu oddać w ręce stron procesowych, ich obrońców i pełnomocników, czego wyraźnie domaga się w swoich postulatach Naczelna Rada Adwokacka⁸. Projekt prezydencki – jak widać – wyraźnie wychodzi naprzeciw tym postulatom, ale niestety – w moim przekonaniu – ze szkodą dla *ratio legis* instytucji mediacji. W konsekwencji uważam, że projektodawca nie tylko zbyt wąsko potraktował wpływ mediacji na wynik procesu, ale także zaprezentował nie do końca przemyślaną wizję osoby mediatora.

⁸ Por. P. Kruszyński, Porozumienia w procesie karnym, *Studia Iuridica* 2000, nr XXXVII, s. 106–107.

Ewa Kotowska

Wykorzystanie monitoringu telefonicznego w śledztwie (studium przypadku)

Wykorzystanie zdobyczy nauk technicznych w postępowaniu karnym ma wieloletnią tradycję. Monitoring telefoniczny wykorzystywany jest przez organy procesowe od niedawna, ponieważ dopiero od niedawna stworzone zostały po temu niezbędne możliwości techniczne. Możliwości te, dziś już niemal powszechne, zostały stworzone dzięki skomplikowanym urządzeniom technicznym i wyrafinowanym technologiom.

W piśmiennictwie związanym z postępowaniem karnym wypadki stosowania monitoringu nie były dotychczas prezentowane. Dlatego terminologia używana przy opisie tej metody nie jest oparta na jakichkolwiek doświadczeniach i może wywoływać spory. Podstawy prawne zastosowania monitoringu nie były kwestionowane podczas prowadzenia postępowania i wydaje się, że nie wywołują kontrowersji.

Termin monitoring przejęto od służb operatora telekomunikacyjnego, przez które był używany dla określenia złożonej postaci wykorzystania billingu, czyli rejestru połączeń telefonicznych. Uznano, że przedstawiana sytuacja odpowiada przyjętym w słownikach definicjom pojęć „monitor” (określonym jako urządzenie kontrolne) i „monitoring” (przedstawianym jako śledzenie zmian, obserwowanie).

Korzystanie z wykazów połączeń telefonicznych w toku postępowań prowadzonych przede wszystkim w sprawach o przestępstwa kryminalne stało się w ostatnich latach dość powszechne. W wielu sprawach uzyskiwano istotne informacje wynikające z analiz otrzymywanych od operatorów sieci telekomunikacyjnych wykazów połączeń określonego abonenta, zarówno przez niego inicjowanych, jak i do niego przychodzących. Jeszcze w 2001 r. wykazy tych drugich połączeń nie mogły być uzyskiwane od niektórych operatorów, co tłumaczono brakiem możliwości technicznych. Obecnie możliwości takie posiadają w zasadzie wszyscy operatorzy sieci telefonicznych liczący się na rynku usług telekomunikacyjnych.

O ile, jak wspomniano, żądania wydanie informacji o połączeniach telefonicznych jest w toku postępowań przygotowawczych dość powszechne, to o wiele rzadziej prokuratorzy decydują się na możliwe w wielu wypadkach, i wcale nie bardziej kłopotliwe, choć często spotykające się z niechęcią operatorów, żądania dodatkowe, np. dotyczące przybliżonego miejsca położenia aparatu inicjującego kontakt i aparatu wywoływanego w momencie wywołania. Może to mieć znaczenie dla określenia miejsc znajdowania się roz-

mówców, potwierdzać lub – w określonych sytuacjach – wykluczać ustalone inną drogą ich obecności w określonych miejscach w określonym czasie. Może pozwolić na różnego rodzaju ustalenia odnoszące się do dynamiki zdarzeń, np. do określenia jaką drogą poruszali się sprawcy porwania kontaktujący się kilkakrotnie z rodziną osoby porwanej. Może również stanowić pierwszą informację wskazującą na znajdowanie się aparatu na stosunkowo niewielkim obszarze, co przykładowo umożliwi istotne ograniczenie poszukiwań, eliminując z niego jednoznacznie obszary, z których połączenie z pewnością nie było inicjowane lub do których z pewnością nie przychodziło.

Żądaniem takim może być między innymi zapytanie o stacje bazowe (komórki), przez które przebiegało połączenie, a właściwie stacje bazowe początku i końca drogi połączenia.

W opisywanym wypadku chodziło jednak o sytuację bardziej skomplikowaną, wymagającą skojarzenia możliwości operatora sieci telefonii stacjonarnej i operatorów sieci telefonii komórkowej. Chodziło przy tym nie jak w większości wypadków o informacje o faktach, które już zaistniały, ale o faktach, które jeszcze nie nastąpiły. Należy też podkreślić, że aparaty uczestniczące w połączeniach znajdowały się zarówno w kraju, jak i poza jego granicami.

Postępowanie prowadzone w Wydziale VI Prokuratury Okręgowej w Lublinie dotyczyło kradzieży mienia znacznej wartości oraz łapownictwa biernego i czynnego. Podejrzanymi byli obywatele polscy i państw obcych. Jeden z podejrzanych ukrywał się i był poszukiwany listem gończym. Uznano, że zastosowanie monitoringu może przyczynić się do ustalenia miejsca jego pobytu. Znane były numery telefonów stacjonarnych rodziny podejrzanego i innych osób, z którymi mógł się on kontaktować. Osoby te zamieszkiwały i posiadały telefony poza granicami Polski, w tej samej miejscowości przygranicznej.

Postanowieniem na podstawie art. 217 § 1 k.p.k. zażądano wydania wykazów połączeń wychodzących z obszaru Polski na wskazane numery abonentów zagranicznych i uzyskiwano je na bieżąco, w czasie określonym w postanowieniu. W postanowieniu tym podkreślono ponadto – po wcześniejszych uzgodnieniach z jego wykonawcą możliwości i sposobu realizacji – że informacje o połączeniach będą przekazywane niezwłocznie faksem. Informacje o połączeniach z kraju i miejscach ich inicjowania były natychmiast sprawdzane przez funkcjonariuszy UOP. Dzięki temu, kojarząc informacje otrzymane w ten sposób z innymi, stworzona została możliwość uzyskania wiedzy o miejscach pobytu podejrzanego w kraju, jego przemieszczaniu się i kontaktach. Mogło to w istotny sposób przyczynić się do jego późniejszego ujęcia. Stwierdzić należy, że zastosowanie takiej formy zdobywania informacji niezbędnych dla realizacji jednego z podstawowych celów postępowania karnego, jakim jest ujęcie sprawcy, było możliwe między in-

nymi dlatego, że liczba połączeń z Polski na wskazane operatorowi telekomunikacyjnemu numery nie była znaczna.

Doświadczenie wyniesione z zastosowania przedstawionej metody wskazuje, że dzięki wykorzystaniu możliwości operatora telekomunikacyjnego, zobowiązanego na podstawie art. 217 § 1 k.p.k., istnieje możliwość uzyskania informacji o sieci kontaktów telefonicznych utrzymywanych przez osobę przebywającą poza granicami kraju z osobami, które się w kraju znajdują. Niezbędna jest oczywiście do tego informacja o numerze abonenta zagranicznego. Na podkreślenie zasługuje, że zbędne jest w takich wypadkach korzystanie z pomocy służb zagranicznych, czy też uzyskiwanie informacji w drodze międzynarodowej pomocy prawnej lub korzystanie z innych długotrwałych procedur. Ten sposób pozyskiwania informacji może mieć szereg zastosowań w zwalczaniu przestępczości zorganizowanej mającej charakter międzynarodowy, w tym w zwalczaniu przestępstw związanych z przemytem narkotyków, praniem brudnych pieniędzy oraz terroryzmem.

Informacja o numerze telefonu obywatela zamieszkałego na terenie obcego państwa jest wystarczająca, aby ustalić zakres i częstotliwość połączeń wykonywanych z Polski na ten numer. Szczegółowa analiza tych połączeń może pozwolić na ustalenie:

- liczby osób, które mają kontakt z osobą lub osobami pozostającymi poza granicami kraju,
- hierarchii grupy,
- wzrostu lub osłabienia częstotliwości kontaktów mogącego wskazywać na intensyfikację działań grupy.

Wnikliwsza analiza pozwolić może na jeszcze głębsze informacje, szczególnie jeśli się uwzględni dodatkowe możliwości wynikające z analiz wykazów połączeń numerów telefonów ustalanych sukcesywnie w kraju. W przypadku przestępstwa z art. 299 k.k., czyli prania brudnych pieniędzy, zastosowanie monitoringu może pozwolić np. na ustalenie instytucji finansowych oraz banków transferujących środki finansowe, a nawet na informacje dotyczące osób dokonujących tych operacji. Wszystkie te informacje wymagać będą oczywiście pogłębienia w toku postępowania, stanowią bowiem tylko dowód odbytego połączenia telefonicznego między dwoma abonentami, ze wskazaniem, który z nich połączenie inicjował, a który był jego odbiorcą, i w jakim czasie oraz jak długo połączenie to trwało. W wypadku, gdy po stronie polskiej uczestniczył w połączeniu aparat sieci komórkowej, od operatora sieci można uzyskać informację, które stacje bazowe uczestniczyły w realizacji tego połączenia. Szczególnie ta ostatnia informacja może być bardzo pomocna dla określenia miejsca położenia aparatu komórkowego w czasie rozmowy.

Po fali ostatnich zamachów terrorystycznych w USA i innych państwach nie sposób nie wspomnieć, że szczególnie z uwagi na te ostatnie możliwo-

ści, monitoring może mieć duże znaczenie w zwalczaniu terroryzmu i może być wykorzystywany jako narzędzie umożliwiające pozyskiwanie informacji w toku już wszczętego postępowania. W wypadku podejrzeń o planowanie bądź przygotowywanie zamachu terrorystycznego przez osoby zamieszkałe na terenie kraju, uzyskanie numeru telefonu osoby zamieszkałej poza granicami Polski, podejrzewanej o utrzymywanie kontaktu z tymi osobami, powinno być dla prowadzących czynności w tej sprawie równoznaczne z nakazem zastosowania minitoringu, który może umożliwić ustalenie przynajmniej części członków grupy, częstotliwości, a zatem intensywności ich kontaktów itp.

Przedstawione przykłady oczywiście nie wyczerpują możliwości wykorzystania omawianej metody. Należy przy tym zaznaczyć, że minitoring możliwy jest do zastosowania zarówno procesowego, jak i operacyjnego i może być przydatny w praktyce CBS i UOP.

Ze zrozumiałych względów, zagadnieniem podstawowym dla postępowania karnego, jest stosowanie tego rodzaju metody pozyskiwania informacji w sposób procesowo poprawny. Wydaje się, że właściwym, podobnie jak w wypadku wszelkich żądań billingów, jest wydanie postanowienia na podstawie art. 217 § 1 k.p.k. o żądaniu wykazu połączeń wychodzących z Polski na numer telefonu abonenta zagranicznego zrealizowanych w okresie, który należy ściśle określić.

Należałoby także wskazać sposób odbierania żądanych informacji. Kore-spondencję w tej sprawie powinny poprzedzać uzgodnienia telefoniczne celem ustalenia, czy operator telekomunikacyjny posiada możliwości techniczne zastosowania takiego rozwiązania. Podkreślić należy, że powinni być do tego przygotowani wszyscy operatorzy prowadzący działalność w zakresie telekomunikacji międzynarodowej.

Przechodząc do końcowej oceny monitoringu jako rozwiązania technicznego mogącego znaleźć zastosowanie w postępowaniu przygotowawczym, trudno nie zauważyć jego prostoty i korzyści możliwych do osiągnięcia przy jego realizacji.

Przed wszystkim na podstawie ustaleń drogą monitoringu można wskazać numery telefonów na terenie kraju uczestniczące najbardziej aktywnie w kontaktach grupy, co do których należałoby wystąpić o wydanie postanowienia o kontroli i utrwalaniu rozmów telefonicznych.

Monitoring może również pozwolić na ograniczenie liczby wykonywanych czynności procesowych i uniknięcie konieczności żmudnych ustaleń operacyjnych. Nie bez znaczenia jest także możliwość ograniczenia potrzeb międzynarodowej pomocy prawnej, a tym samym istotne skrócenie czasu postępowania. Informacje uzyskane drogą monitoringu mogą zatem znacznie usprawnić i przyspieszyć postępowanie, ograniczając liczbę wykonywanych czynności i wysokość kosztów postępowania.

Odpowiedzi na pytania prawne



Wincenty Grzeszczyk

Szczególny tryb uchylania tajemnicy zawodowej w postępowaniu karnym

Tajemnica związana z wykonywaniem zawodu lub funkcji jest określona w przepisach regulujących wykonywanie określonych zawodów lub funkcji bądź może wynikać z przyjętego przez osobę zobowiązania nieujawniania lub niewykorzystywania informacji, z którą zapoznała się w związku z pełnioną funkcją, wykonywaną pracą, działalnością publiczną, społeczną, gospodarczą lub naukową (argument wynikający z art. 266 § 1 k.k.)¹. Ustawy przewidują między innymi tajemnicę sędziowską, prokuratorską, adwokacką, radcowską, notarialną, komorniczą, dziennikarską, lekarską, psychiatryczną, przeszczepów, medyczną, pielęgniarską i położniczą, bankową, statystyczną, skarbową, kontroli skarbowej, kontroli państwowej, ubezpieczeniową, autorską, wynalazczą, maklerską.

Przepisy formułujące dany rodzaj tajemnicy z reguły przewidują tylko obowiązek zachowania w tajemnicy określonych informacji, np. związanych z pacjentem a uzyskanych w związku z wykonywaniem zawodu lekarza (tajemnica lekarska, określona w ustawie o zawodzie lekarza) lub stanowią, że dana tajemnica obejmuje określone informacje, np. dane indywidualne i dane osobowe zbierane i gromadzone w badaniach statystyki publicznej (tajemnica statystyczna, przewidziana w ustawie o statystyce publicznej).

Naruszenie obowiązku zachowania w tajemnicy informacji uzyskanych w związku z wykonywanym zawodem lub funkcją, bez zachowania przewidzianego ustawowo trybu zwolnienia z tego obowiązku, grozi nie tylko konsekwencjami dyscyplinarnymi, ale również odpowiedzialnością karną przewidzianą w art. 266 § 1 k.k.

Kodeks postępowania karnego w art. 180 § 1 ustanawia generalną zasadę, że osoby zobowiązane do zachowania tajemnicy zawodowej lub funkcyjnej (także służbowej) mogą odmówić zeznań w tym postępowaniu co do okoliczności, na które rozciąga się ten obowiązek. Osoby te zobligowane są do składania zeznań na inne okoliczności. W razie odmowy złożenia zeznań przesłuchanie jest dopuszczalne tylko w wypadku zwolnienia tych osób od obowiązku zachowania tajemnicy. Uprawnienie w tym zakresie przysługuje – w zależności od stadium postępowania karnego – prokuratorowi lub sądowi. Jednakże tylko sąd, również w postępowaniu przygotowawczym, decyduje o zwolnieniu od obowiązku zachowania tajemnicy adwokackiej, radcowskiej,

¹ R. A. Stefański, (w:) J. Bratoszewski i inni, Komentarz. Kodeks postępowania karnego, t. I, Warszawa 1998, s. 484.

lekarskiej lub dziennikarskiej. Zwolnienie takie może nastąpić tylko wtedy, gdy jest to niezbędne dla dobra wymiaru sprawiedliwości, a okoliczność nie może być ustalona na podstawie innego dowodu (art. 180 § 2 k.p.k.). Możliwość zwolnienia dziennikarza od obowiązku zachowania tajemnicy jest ponadto ograniczona dodatkowymi warunkami, a mianowicie zwolnienie to nie może dotyczyć danych, o których mowa w art. 180 § 3, chyba że informacja dotyczy przestępstwa wymienionego w art. 240 § 1 k.k.

W wieloletnich przypadkach przepisy określające dany rodzaj tajemnicy przewidują jednocześnie odrębny tryb jej ujawniania na potrzeby postępowania karnego.

Dotyczy to:

- tajemnicy sędziowskiej. Sędzia jest obowiązany zachować w tajemnicy okoliczności sprawy, o których powziął wiadomość ze względu na swój urząd, poza jawną rozprawą sądową. Obowiązek zachowania tajemnicy ustaje, gdy sędzia składa zeznania jako świadek przed sądem, chyba że ujawnienie tajemnicy zagraża dobru państwa albo ważnemu interesowi prywatnemu, który nie jest sprzeczny z celami wymiaru sprawiedliwości. W tych przypadkach od obowiązku zachowania tajemnicy może zwolnić sędziego Minister Sprawiedliwości (art. 85 § 1 i 3 ustawy z dnia 27 lipca 2001 r. – Prawo o ustroju sądów powszechnych²; por. też art. 40 § 1 i 3 ustawy z dnia 20 września 1984 r. o Sądzie Najwyższym³);
- tajemnicy prokuratorskiej. Prokurator jest obowiązany zachować w tajemnicy okoliczności sprawy, o których w postępowaniu przygotowawczym, a także poza jawną rozprawą sądową, powziął wiadomość ze względu na swoje stanowisko prokuratora. Obowiązek zachowania tajemnicy ustaje, gdy prokurator składa zeznania jako świadek w postępowaniu przygotowawczym lub przed sądem, chyba że ujawnienie tajemnicy zagraża dobru Państwa albo takiemu ważnemu interesowi prywatnemu, który nie jest sprzeczny z celami wymiaru sprawiedliwości. W takich wypadkach od obowiązku zachowania tajemnicy może zwolnić prokuratora Prokurator Generalny (art. 48 ust. 1 i 3 ustawy z dnia 20 czerwca 1985 r. o prokuraturze⁴);
- tajemnicy notarialnej. Notariusz jest obowiązany zachować w tajemnicy okoliczności sprawy, o których powziął wiadomość ze względu na wykonywane czynności notarialne. Obowiązek zachowania tajemnicy ustaje, gdy notariusz składa zeznania jako świadek przed sądem, chyba że ujawnienie tajemnicy zagraża dobru państwa albo ważnemu interesowi prywatnemu. W tych wypadkach od obowiązku zachowania tajemnicy może zwolnić notariusza Minister Sprawiedliwości. Obowiązek zachowa-

² Dz. U. Nr 98, poz. 1070.

³ Dz. U. Nr 13, poz. 48 z późn. zm.

⁴ Dz. U. z 2002 r., Nr 21, poz. 206.

- nia tajemnicy nie dotyczy informacji udostępnianych na podstawie przepisów o przeciwdziałaniu wprowadzaniu do obrotu finansowego wartości majątkowych pochodzących z nielegalnych lub nieujawnionych źródeł (art. 18 § 1, 3 i 4 ustawy z dnia 14 lutego 1991 r. – Prawo o notariacie⁵);
- tajemnicy komorniczej. Komornik jest obowiązany zachować w tajemnicy okoliczności sprawy, o których powziął wiadomość ze względu na wykonywane czynności. Obowiązek zachowania tajemnicy ustaje, gdy komornik składa zeznanie przed sądem w charakterze świadka (art. 20 ust. 1 i 3 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. o komornikach sądowych i egzekucji⁶).

W świetle powyższych uwag powstaje pytanie, jaka jest relacja zasady przewidzianej w art. 180 § 1 k.p.k. do przytoczonych wyżej przepisów określających odrębny tryb ujawniania tajemnicy. W tym zakresie możliwe są trzy interpretacje:

1) w przypadku, gdy osoba przesłuchiwana zobowiązana jest do zachowania tajemnicy nie należącej do żadnej z kategorii wskazanych w art. 180 § 2 zd. 1, zwolnienie od obowiązku zachowania następuje decyzją sądu lub prokuratora na podstawie § 1 tego przepisu⁷,

2) przepisy art. 180 k.p.k. dotyczą jedynie jednego z postępowań prowadzonych na podstawie ustawy, jakim jest postępowanie karne, podczas gdy przepisy innych ustaw, w tym art. 20 ust. 3 ustawy o komornikach i egzekucji, nie określają rodzaju postępowania, w którym złożenie zeznań przed sądem powoduje, że obowiązek zachowania tajemnicy ustaje. Oznaczałoby to, że rozwiązanie przyjęte w art. 180 k.p.k. obowiązuje w zakresie prowadzonych postępowań karnych, natomiast regulacja przewidziana m.in. w art. 20 ust. 3 ustawy o komornikach sądowych i egzekucji odnosi się do wszelkich innych postępowań, w szczególności do postępowania cywilnego, administracyjnego, dyscyplinarnego⁸,

3) nie budzi wątpliwości to, że art. 180 § 1 k.p.k. jest przepisem szczególnym w stosunku do przepisów określających poszczególne rodzaje tajemnicy zawodowej i ma zastosowanie wówczas, gdy przepisy określające dany rodzaj tajemnicy zawodowej nie przewidują możliwości zwolnienia od obowiązku jej zachowania. Powyższa zasada, wynikająca z art. 180 § 1 k.p.k., nie dotyczy jednak tej tajemnicy zawodowej, co do której przepisy szczególne przewidują odrębny tryb jej ujawnienia na potrzeby postępowania karnego. W odniesieniu do tajemnicy notarialnej podnoszono, iż z ure-

⁵ Dz. U. Nr 22, poz. 91 z późn. zm.

⁶ Dz. U. Nr 133, poz. 822 z późn. zm.

⁷ P. Hofmański i inni, Kodeks postępowania karnego, t. I, Komentarz, Warszawa, 1999, s. 682.

⁸ A. Marek, Karnopravne aspekty tajemnicy służbowej komornika sądowego, Przegląd Sądowy 2001, nr 1, s. 13–14.

gulowania przewidzianego w art. 18 § 3 Prawa o notariacie (obowiązek zachowania tajemnicy ustaje, gdy notariusz składa zeznania jako świadek przed sądem, chyba że ujawnienie tajemnicy zagraża dobru państwa albo ważnemu interesowi prywatnemu; w takich wypadkach od obowiązku zachowania tajemnicy może zwolnić notariusza Minister Sprawiedliwości) wynika, że:

- obowiązek zachowania tajemnicy nie ustaje, gdy notariusz składa zeznania w postępowaniu przygotowawczym,
- obowiązek zachowania tajemnicy ustaje, gdy notariusz składa zeznania jako świadek przed sądem. Jeżeli jednak w takiej sytuacji notariusz podniesie, że ujawnienie tajemnicy zagraża dobru państwa albo ważnemu interesowi prywatnemu, od zachowania tajemnicy może zwolnić go Minister Sprawiedliwości.

W świetle powyższych stwierdzeń przyjmuje się, że przepis art. 18 § 3 Prawa o notariacie stanowi *lex specialis* wobec art. 180 § 1 k.p.k., gdyż określa szczególny tryb zwalniania notariusza z obowiązku zachowania tajemnicy zawodowej⁹. Tezę tę należy odnieść odpowiednio do tajemnicy sędziowskiej, prokuratorskiej i komorniczej¹⁰.

Powyższy zakres szczególnego uregulowania przewidzianego w art. 18 § 3 Prawa o notariacie i ustawach zawierających analogiczne regulacje, należy rozumieć ściśle, a mianowicie, że odnosi się on tylko do sytuacji, gdy notariusz oraz sędzia, prokurator, komornik składają zeznania jako świadkowie przed sądem. W kwestii zatem wykorzystania dokumentów zawierających tajemnicę sędziowską, prokuratorską, notarialną i komorniczą jako dowodów w postępowaniu karnym, zgodnie z art. 226 k.p.k. stosuje się przepis art. 180 § 1 k.p.k. Dokumenty te, po podjęciu przez prokuratora lub sąd decyzji na podstawie art. 180 § 1 k.p.k. o uchyleniu tajemnicy, mogą być wykorzystane w postępowaniu karnym.

⁹ R. Szytyk, Tajemnica zawodowa notariusza, Rejent 1998, nr 9, s. 57; A. Redelbach, Tajemnica zawodowa notariusza w Rzeczypospolitej Polskiej w świetle zasady poszanowania życia prywatnego, Rejent 1999, nr 6–7, s. 42–47.

¹⁰ R. A. Stefański, *op. cit.*, s. 488–489.

*Z orzecznictwa
Europejskiego Trybunału*



Bożena Gronowska

Wyrok Europejskiego Trybunału Praw Człowieka w Strasburgu z dnia 21 marca 2002 r. w sprawie Nikula przeciwko Finlandii (dot. zakresu swobody wypowiedzi adwokata w procesie karnym)¹

Uwagi ogólne

Międzynarodowe standardy praw człowieka podporządkowane są zasadzie równości praw, co oznacza konieczność zapewnienia ochrony prawnej jednakowej jakości dla wszystkich podmiotów uprawnionych. Należy przy tym pamiętać, że kategoria równości w odniesieniu do praw człowieka ma swój specyficzny wymiar. Powoduje on to, iż zasada równości praw nie implikuje całkowitej identyczności ochrony prawnej. Bardzo często bowiem do głosu dochodzi tutaj tzw. sytuacyjne zróżnicowanie, wynikające z obiektywnych różnic sytuacji, w jakich znajdują się poszczególne jednostki. W konsekwencji zatem ten sam standard może działać na kilku różnych „poziomach”, w zależności od okoliczności danej sprawy.

Ta, tylko z pozoru niebezpieczna, relatywizacja standardów odbywa się zawsze w imię podstawowej dla praw człowieka wartości, jaką jest konieczność osiągnięcia faktycznego parytetu równości pomiędzy wszystkimi ludźmi i powodowana jest otwarciem się na specyfikę położenia danego podmiotu (tzw. dyskryminacja pozytywna).

W orzecznictwie strasburskim tworzonym w oparciu o Europejską Konwencję Praw Człowieka z 1950 r. (KE) dowodem na występowanie tego fenomenu jest choćby kategoria tzw. spraw kwalifikowanych, które rządzą się właściwym tylko dla siebie standardem. Przykładowo, wymóg rozpoznania sprawy cywilnej lub karnej w „rozsądnym czasie” działa w trybie kwalifikowanym w sprawach o ustalenie ojcostwa, w przypadku osób chorych (w tym zwłaszcza w stosunku do pacjentów terminalnych) oraz w sprawach, w których zastosowano areszt tymczasowy.

¹ Sprawa relacjonowana w oparciu o wyrok: Case of Nikula v. Finland, judgment, Strasbourg 21 March 2002, appl. 31611/96.

Prezentowana aktualnie sprawa ukazuje natomiast jeszcze innym aspekt różnicowanego sposobu działania standardów praw człowieka. Chodzi w tym przypadku o zakres swobody wypowiedzi w kontekście sytuacji zawodowej podmiotu uprawnionego, a konkretnie prawników–praktyków w procesie karnym. Właśnie swoboda wypowiedzi stosunkowo najczęściej podlega modyfikacjom co do zakresu w zależności od formy jej realizacji oraz statutu prawnego danej jednostki.

Stan faktyczny

Anna Nikula, obywatelka fińska, jest z zawodu adwokatem. W latach 1992–1993 występowała ona w charakterze obrońcy z urzędu jednego z trzech podejrzanych w procesie karnym. Wszystkim podejrzany zarzucono popełnienie przestępstwa oszustwa w typie kwalifikowanym w ramach prowadzonej działalności zawodowej w dużej spółce. W dniu 7 grudnia 1992 r. prokurator zrezygnował z wniesienia oskarżenia przeciwko jednemu z podejrzanych („S.S.”) – członka rady zarządu spółki – uznając, iż nie ma wystarczających dowodów uzasadniających podejrzenie brania przez niego jakiegokolwiek udziału w popełnieniu przestępstwa. W tym samym czasie wszyscy podejrzani byli przesłuchani w odrębnym postępowaniu, zainicjowanym przez żonę wspomnianego „S.S.”, na okoliczność nadużycia zaufania w ramach prowadzonej działalności gospodarczej.

W dniu 2 lutego 1993 r. klient powódki wraz z drugą osobą zostali oskarżeni o pomocnictwo oraz popełnienie oszustwa, a także o nadużycie pozycji zaufania. W związku z tymi zarzutami „S.S.” został przesłuchany w charakterze świadka, co natychmiast zakwestionowała obrona obu oskarżonych. W specjalnym piśmie wystosowanym do sądu powódka zarzuciła prokuratorowi celową manipulację dowodami, uznając, iż rezygnacja z postawienia zarzutów wobec „S.S.” miała na celu uczynienie z niego głównego świadka oskarżenia. Taki natomiast rodzaj taktyki proceduralnej – zdaniem powódki – stanowił przejaw ewidentnej manipulacji oraz „naruszenia obowiązków zawodowych i szkody bezpieczeństwa prawnemu”. Dyskrecjonalna decyzja prokuratora o zamianie ról procesowych jednego z uczestników miała bowiem jedynie ułatwić oskarżeniu doprowadzenie do skazania dwóch pozostałych osób.

W osobnym piśmie skierowanym do sądu prokurator zaprzeczył stawianym mu zarzutom. Po zapoznaniu się z treścią obu pism sąd nie dopatrywał się w działaniach prokuratora przejawów sygnalizowanych nadużyć, zezwolił na wykorzystanie zakwestionowanych zeznań i ostatecznie w dniu 23 lutego 1993 r. obaj oskarżeni zostali skazani kary pozbawienia wolności w zawieszeniu oraz kary grzywnien. Dodatkowo zobowiązano ich do naprawienia szkód oraz uiszczenie kosztów procesowych.

Wniesiona w niniejszej sprawie apelacja zmieniła nieco sytuację obu skazanych. W dniu 20 grudnia 1993 r. bowiem sąd apelacyjny utrzymał wprawdzie w mocy decyzję o możliwości wykorzystania zeznań obciążających złożonych przez „S.S.”, lecz jednocześnie uniewinnił obu oskarżonych z zarzutu nadużycia pozycji zaufania. W konsekwencji, obaj oskarżeni zobowiązani zostali jedynie do naprawienia szkody oraz zapłacenia kosztów procesowych.

Po wydaniu tego wyroku powódka złożyła wniosek o rewizję do Sądu Najwyższego, jednak bez pozytywnego rezultatu. Co interesujące, obrońcy drugiego oskarżonego udało się natomiast w postępowaniu przed Sądem Najwyższym doprowadzić do uwolnienia jego klienta od wszelkich konsekwencji prawnych postawionych wcześniej zarzutów.

Występujący w niniejszej sprawie prokurator skierował na powódkę skargę do specjalnej rady sądu apelacyjnego, w której twierdził, iż swoimi stwierdzeniami pod jego adresem dopuściła się ona zniesławienia. W dniu 27 grudnia 1993 r. rada sądowa uznała te zarzuty za zasadne, jednak – biorąc pod uwagę mały ciężar gatunkowy czynu – nie zdecydowała się na wszczęcie przeciwko powódce formalnego postępowania.

W związku z takim stanowiskiem rady prokurator wniósł oskarżenie prywatne przeciwko powódce do sądu apelacyjnego. W dniu 22 sierpnia 1994 r. sąd uznał, iż powódka dopuściła się zniesławienia w formie przypadku mniejszej wagi i skazał ją na karę grzywny, obowiązek naprawienia szkody oraz zobowiązał ją do uiszczenia kosztów procesowych. Od tego wyroku zarówno oskarżyciel prywatny, jak i powódka wnieśli apelacje do Sądu Najwyższego. Ostatecznie w dniu 15 lutego 1996 r. sąd ten potrzywał ustalenia faktyczne sądu apelacyjnego, natomiast – biorąc pod uwagę niewielki ciężar gatunkowy czynu – zobowiązał jedynie A. Nikulę do zapłacenia pokrzywdzonemu odszkodowania oraz uiszczenie kosztów procesowych.

Stan prawny

W skierowanej do Strasburga w dniu 20 maja 1996 r. skardze powódka podniosła zarzut naruszenia przez krajowe organy procesowe art. 10 KE, a więc swobody wypowiedzi. Twierdziła bowiem, iż zastosowanie wobec niej represji karnej, nawet w niewielkim rozmiarze, w rezultacie sformułowanych przez nią oficjalnie ocen zachowania prokuratora, stanowi nieusprawiedliwioną ingerencję w przysługujące jej prawo do swobody wypowiedzi.

Rozpatrując ten zarzut, sędziowie Europejskiego Trybunału Praw Człowieka (ETPCz) nie mieli większych problemów z ustaleniem legalności i celowości ingerencji, do jakiej doszło w sprawie A. Nikuli. Zasadniczy problem rodziła zatem kwestia zachowania warunku proporcjonalności owej ingerencji. Zdaniem powódki sformułowana przez nią krytyka pod adresem prokuratora była jak najbardziej właściwa, oparta o fakty, których bezpośrednio nie

zakwestionował żaden z organów sądowych. Strona rządowa natomiast – odnosząc się do tego stwierdzenia – podkreślała konieczność ochrony oskarżycieli publicznych, którzy – stanowiąc część szeroko rozumianego systemu wymiaru sprawiedliwości – muszą cieszyć się zaufaniem publicznym.

Dla sędziów ETPCz w pełni oczywiste jest to, że szczególny status prawników przyznaje im centralną pozycję w wymiarze sprawiedliwości, a konkretnie są oni pośrednikami pomiędzy społeczeństwem a sądami. Ta właśnie pozycja usprawiedliwia zwykle ograniczenia nakładane na postępowanie członków adwokatury. Również sądy, jako strażnicy sprawiedliwości, pełniący fundamentalną rolę w państwie prawa, muszą się cieszyć zaufaniem publicznym. Taka właśnie percepcja kluczowej roli prawników w sferze wymiaru sprawiedliwości czyni usprawiedliwionym oczekiwanie od nich współdziałania w prawidłowym funkcjonowaniu tego systemu oraz utrzymywania zaufania społecznego w tym zakresie.

Potencjał gwarancyjny art. 10 KE sprowadza się do tego, iż standard ten chroni nie tylko zawartość substancjonalną wyrażanych idei i informacji, ale także formę, w jakiej ze swobody wypowiedzi korzysta się w praktyce. O ile jednak prawnicy dysponują prawem do publicznego komentowania wymiaru sprawiedliwości, o tyle ich krytyka nie może wykraczać poza pewne granice. W tym bowiem przypadku należy zachować prawidłową równowagę pomiędzy różnymi ścierającymi się interesami, tj. prawem społeczeństwa do uzyskiwania informacji odnośnie problemów rodzących się na tle decyzji sądowych, wymogami prawidłowego wymiaru sprawiedliwości oraz godnością profesji prawniczej. W tym natomiast zakresie sędziowie ETPCz tradycyjnie przyznają władzom krajowym pewien margines swobody oceny co do potrzeby dokonywania ingerencji w swobodę wypowiedzi, jednak margines ten pozostaje każdorazowo pod kontrolą ETPCz.

W sprawie A. Nikuli kluczowym problemem była kwestia oceny proporcjonalności dokonanej ingerencji. W orzecznictwie strasburskim już wcześniej podkreślano, iż granice dopuszczalnej krytyki mogą być w pewnych okolicznościach szersze w stosunku do pracowników służby cywilnej wykonujących swoje obowiązki zawodowe, aniżeli w stosunku do podmiotów prywatnych. Nie są to jednak granice tak szerokie, jak w przypadku polityków, których każde słowo i czyn mogą podlegać ścisłej kontroli. Pracownicy służby cywilnej muszą się bowiem cieszyć zaufaniem społecznym i wykonując swoje obowiązki muszą być wolni od wszelkiej niewłaściwej presji. Oznacza to konieczność zapewnienia takim osobom ochrony w trakcie wykonywania obowiązków służbowych przed obraźliwymi i nadmiernymi atakami słownymi².

Rozważając niniejszą sprawę, ETPCz podkreślił, iż w odniesieniu do adwokata wykonującego obowiązki zawodowe związane z udzielaniem pomo-

² Por. sprawa Janowski przeciwko Polsce, Prokuratura i Prawo 2000, nr 1, s. 149–153.

cy prawnej w procesie karnym ingerencja w swobodę wypowiedzi może także rodzić pewne wątpliwości w związku z art. 6 KE, a konkretnie odnośnie prawa oskarżonego do słusznego procesu. Oznacza to, że zasada równości broni procesowych oraz inne wyznaczniki słusznej rozprawy sądowej mogą przemawiać na korzyść swobodnej, a nawet gwałtownej wymiany argumentów pomiędzy stronami.

Sędziowie ETPCz zwrócili uwagę na to, że krytyka sformułowana pod adresem prokuratora przez powódkę dotyczyła przyjętej przez niego strategii procesowej w konkretnej sprawie, a nie jego ogólnego profesjonalizmu czy kwalifikacji zawodowych. Co więcej, krytyka ta odbywała się wyłącznie w ramach procesu i przy pomocy środków procesowych, a nie np. za pośrednictwem mediów. Także użyte przez powódkę w piśmie sformułowania nie miały na celu osobistego obrażenia prokuratora, a jedynie miały doprowadzić do wyeliminowania kwestionowanego dowodu. Istotnym faktem było również to, że w trakcie rozpoznawania pisma powódki przez sąd sam prokurator interesował się tylko tym, by obalić sprzeciw obrony odnośnie możliwości przesłuchania świadka i nie prosił sądu o zareagowanie na treść sprzeciwu.

Ostateczne konsekwencje prawne, które dotknęły A. Nikulę – niezależnie od ich niewielkiej dolegliwości – nadal stanowią formę ingerencji w swobodę wypowiedzi. W tym konkretnym przypadku już „sama groźba dopuszczenia *ex post facto* kontroli prawnej krytyki sformułowanej przez adwokata pod adresem przeciwnika procesowego trudna jest do pogodzenia z obowiązkiem obrońcy w zakresie prowadzenia gorliwej obrony interesów jego klienta. Wynika z tego, że to sami obrońcy – pod nadzorem własnej rady – powinni w pierwszym rzędzie oceniać stosowność i użyteczność argumentów obrony, bez pozostawiania pod presją „mrożącego skutku” grożącej, nawet niewielkiej, sankcji karnej, czy obowiązku naprawienia szkody i uiszczenia kosztów postępowania”.

Należy zatem uznać, że w społeczeństwie demokratycznym restrykcje tego typu dotyczące adwokatów będą dopuszczalne jedynie w wyjątkowych przypadkach. Trudno jest natomiast w charakterze takiego wyjątkowego przypadku zakwalifikować sprawę A. Nikuli. W jednomyślnej opinii sędziów ETPCz było to równoznaczne z tym, iż fińskie organy procesowe naruszyły art. 10 KE.

W związku z taką konkluzją na rzecz powódki zasądzono kwotę 5,042 Euro tytułem słusznego zadośćuczynienia za doznaną krzywdę.

Sprawozdania i informacje



Beata T. Bieńkowska, Michał Królikowski

Konferencja poświęcona prezydenckiemu projektowi nowelizacji ustaw karnych (Warszawa, 16 stycznia 2002 r.)

Konferencję otworzył prof. dr hab. Tadeusz Tomaszewski i podkreślił spontaniczność zamysłu jej zorganizowania, który zrodził się tuż przed Świątami Bożego Narodzenia, zaś stosownie do tempa prac legislacyjnych doczekał się tak szybkiej realizacji.

Minister Barbara Piwnik, w swoim wystąpieniu wprowadzającym, dziękując za zaproszenie na konferencję – podkreśliła potrzebę dialogu teoretyków i praktyków prawa, choćby ze względu na szybkość zmian legislacyjnych. Zapowiedziała ponadto, że także Ministerstwo Sprawiedliwości włączy się w proces tworzenia prawa, gdyż jest to jedna z jej nowych ról jako Ministra Sprawiedliwości. Barbara Piwnik zaznaczyła, że już wkrótce będzie proponować nowe zmiany i w związku z tym będzie oczekiwać na dyskusję i głosy krytyczne co do projektów ministerialnych.

Nieobecny prof. dr. hab. Andrzeja Wąska zastąpił przewodniczący Zespołu Prawa Karnego przygotowującego projekt nowelizacji – Prezes Izby Karnej Sądu Najwyższego – dr Lech Paprzycki. W wystąpieniu wprowadzającym podjął się on próby przedstawienia zamysłu legislacyjnego leżącego u podstaw projektu prezydenckiego, podkreślając przy tym, że Prezydent zaprosił do opracowania tego projektu zespół osób o bardzo różnych poglądach. Zespół ten zaakceptował jednak założenia Prezydenta dotyczące: (1) usunięcia błędów kodyfikacji karnych z 1997 roku; (2) zaproponowania odmiennych uregulowań do tych rozwiązań kodyfikacyjnych, które nie sprawdziły się w praktyce; (3) dostosowania unormowań części szczególnej kodeksu karnego do zapisów w prawie poza-karnym, np. gospodarczym, antymonopolowym i in.

L. Paprzycki w tym kontekście wskazał na wybrane instytucje, których nowelizacja wymaga – jego zdaniem – zauważenia. Pozytywnie ocenił proponowaną zmianę art. 3 kodeksu karnego – wprowadzenie zasady, że wszystkie przepisy tego kodeksu stosuje się z uwzględnieniem zasady humanizmu, w szczególności zaś z poszanowaniem godności sprawcy czynu zabronionego i pokrzywdzonego. Uznał za pożądane rozciągnięcie tej ogólnej dyrektywy nie tylko do stosowania kar, jak ma to miejsce w obecnej regulacji – a wobec wszystkich przepisów kodeksu. Podobną aprobatę L. Paprzyckiego budzi zmiana art. 10 kodeksu karnego – rozciągnięcie odpowiedzialności nieletnich na zasadach określonych w kodeksie karnym również

na wszystkie zbrodnie, popełnione przez nich po ukończeniu 15 roku życia. Jego zdaniem istnieje potrzeba szerszego sięgania do tej regulacji, w porównaniu z tym, jak się to dzieje w dotychczasowym orzecznictwie sądów karnych. L. Paprzycki położył nacisk na gruntowną zmianę regulacji art. 12 i rezygnacji z instytucji czynu ciągłego: za przestępstwo ciągłe ma – zgodnie z propozycją projektu – odpowiadać ten, kto dopuszcza się dwu lub więcej jednorodnych czynów, podjętych w krótkich odstępach czasu w wykonaniu tego samego zamiaru lub z wykorzystaniem takiej samej sposobności. Podobnie, podkreślił zmianę art. 25 § 3 k.k., gdzie zrezygnowano z obligatoryjnego odstąpienia od wymierzenia kary na rzecz wyłączenia karalności przekroczenia granic obrony koniecznej w wyniku strachu lub wzburzenia usprawiedliwionego okolicznościami zamachu. L. Paprzycki ocenił jednocześnie propozycję zmiany art. 60 § 3 kodeksu karnego jako racjonalizację instytucji tzw. małego świadka koronnego. Zgodnie ze zmianą, mały świadek koronny będzie rozumiany jako sprawca współdziałający z inną osobą lub osobami w popełnieniu czynu zabronionego, który ujawnił przed organem prowadzącym postępowanie wszystkie, dotychczas nieznane temu organowi, istotne informacje dotyczące tych osób oraz okoliczności czynu zabronionego. 1) Podlegać ma on karze, która nie będzie mogła przekroczyć połowy górnej granicy ustawowego zagrożenia przewidzianego za przypisane sprawcy przestępstwo, 2) w wypadku zagrożenia karą dożywotniego pozbawienia wolności – karze 15 lat pozbawienia wolności, albo też 3) karze nadzwyczajnie złagodzonej.

W konkluzji L. Paprzycki wskazał na dwie tendencje, które wyrażają się w różnych, bardziej szczegółowych propozycjach zmian kodeksu karnego. Pierwszą z nich jest wzmocnienie pozycji osoby pokrzywdzonej – np. przez wprowadzenie możliwości orzeczenia świadczenia pieniężnego obok kary ograniczenia wolności (art. 36 § 2 projektu). Drugą jest zaostrenie kar „w granicach zdrowego rozsądku w tych przepisach, gdzie wydawało się to potrzebne”.

Przewodniczący Zespołu Prawa Karnego Procesowego przygotowującego projekt nowelizacji, prof. dr hab. Stanisław Waltoś, swoje wystąpienie wprowadzające rozpoczął od tezy, że procedura karna to „przebieg”, o którym nie sposób mówić w sposób syntetyczny. Jako założenia zmian legislacyjnych w odniesieniu do procedury karnej wymienił m.in.: przyśpieszenie postępowania karnego drogą jego uproszczenia i wprowadzenia nowoczesnych środków (technik) procedowania; poświęcenie uwagi pragmatyzmowi procedowania; dostosowanie przepisów kodeksu postępowania karnego do zapisów Konstytucji RP (m.in. zmiana treści art. 5 § 1 k.p.k. stosownie do treści art. 42 ust. 3 Konstytucji); dostosowanie przepisów polskiego prawa procesowego do standardów wyznaczonych przez orzecznictwo Europejskiego Trybunału Praw Człowieka, w szczególności jeśli chodzi o zasadę

równouprawnienia stron procesowych (zasadę równości broni). W związku z tym ostatnim założeniem S. Waltoś podkreślił, że w projekcie zrównano uprawnienia wszystkich stron procesowych, wśród nich i prokuratora – do udziału w posiedzeniach sądu i na rozprawie, zapewniając w ten sposób realizację wspomnianej zasady. Na marginesie zauważył jednak, że Europejski Trybunał Praw Człowieka trochę przejawia znaczenie tej zasady zapominając, że prokurator nie jest przecież zwyczajną stroną procesową, ale jest on tzw. „minister public”, zobowiązany do obiektywizmu. S. Waltoś, przechodząc do bardziej szczegółowych kwestii, wskazał następnie na propozycje projektu dotyczące procesowej kontroli i utrwalania rozmów, które zostały zbliżone do realiów walki z przestępczością. Podkreślił, że projekt nie pozostawia wątpliwości, że przepisy te stosuje się odpowiednio do kontroli i utrwalania przy użyciu środków technicznych treści korespondencji przesyłanej pocztą elektroniczną.

W odniesieniu do problematyki właściwości sądów S. Waltoś podkreślił wprowadzoną przez projekt żelazną regułę, iż sąd okręgowy jest sądem I instancji zawsze wtedy, gdy chodzi o zarzut pozbawienia życia. Zwrócił ponadto uwagę na konieczność zdecydowania się projektodawcy na „właściwość ruchomą” sądu (art. 25 § 2 projektu), jednakże na wniosek sądu rejonowego, a nie jak to było w k.p.k. z 1969 roku, na wniosek prokuratora. Stosowanie właściwości ruchomej ma zatem znajdować się pod kontrolą sądu.

Słusznie, zdaniem S. Waltosia, w projekcie zrezygnowano z instytucji nieważności orzeczeń z mocy prawa, która – jak wynika z analizy orzecznictwa Sądu Najwyższego – powoduje trudności w konkurencji z innymi podstawami odwoławczymi. Po wejściu w życie noweli z dnia 20 lipca 2000 roku, instytucja ta stała się zresztą wyłącznie ozdobą k.p.k. W związku z rezygnacją z nieważności orzeczeń z mocy prawa, projekt powraca do instytucji wznowienia postępowania z urzędu, a także znacznie rozszerza katalog bezwzględnych przyczyn odwoławczych, obejmując nim znakomitą większość dotychczasowych przyczyn nieważności.

S. Waltoś poruszył także kwestię uporządkowania przez projekt przepisów o wyłączeniu sędziego i prokuratora. Określony w art. 40 k.p.k. katalog przyczyn wyłączenia sędziego został zmodyfikowany. W pkt. 6 tego przepisu trzeba było skreślić wyrazy „niższej instancji” ze względu na wprowadzenie do procedury tzw. instancji poziomej w sprawach incydentalnych. Z pkt. 7 art. 40 k.p.k. należało usunąć wyrazy „stwierdzono nieważność”, skoro projekt zaproponował rezygnację z instytucji nieważności z mocy samego prawa. Uchylenie pkt. 8 art. 40 k.p.k. stanowi konsekwencję przyjęcia zasady, że o warunkowym umorzeniu sąd będzie orzekał wyrokiem, stąd nieaktualne stało się wyłączenie sędziego z tego powodu, że brał udział w wydaniu postanowienia o warunkowym umorzeniu. Dodanie do treści art. 40 k.p.k. pkt. 10 – to wyraz chęci urealnienia instytucji mediacji. W art. 47 projektu

w sposób bardziej precyzyjny niż dotychczas określono wszystkie przyczyny wyłączenia prokuratora i innych osób prowadzących postępowanie przygotowawcze oraz pozostałych oskarżycieli publicznych.

W zakresie propozycji projektodawcy co do postępowania przygotowawczego, S. Waltoś wskazał na znaczne uproszczenie tej fazy procesu. Projekt przewiduje bowiem m.in. spisywanie wspólnych, zbiorczych protokołów zawiadomienia o przestępstwie, przesłuchania w charakterze świadka osoby zawiadamiającej, a nawet przyjęcia wniosku o ściganie. S. Waltoś podkreślił ponadto, że wprowadzie projekt utrzymuje dotychczasowy model postępowania przygotowawczego z podziałem na śledztwo i dochodzenia, ale istotnie różnicuje te dwie formy. Dochodzenie ma być formą postępowania przygotowawczego znacznie mniej sformalizowaną. Projekt przy tym znacznie rozszerza zakres przedmiotowy dochodzenia, rezerwując formę śledztwa tylko dla spraw o zbrodnie i w sprawach popełnionych przez funkcjonariuszy ścigania.

Istotnym uproszczeniem, a zarazem ułatwieniem pracy dla Policji jest – zdaniem S. Waltosia – przewidziany w projekcie tzw. rejestr przestępstw. Propozycja ta zakłada możliwość szybkiego umorzenia dochodzenia uproszczonego i wpisania sprawy do rejestru przestępstw, gdy okaże się, że nie ma szans na wykrycie sprawcy w drodze dalszych czynności procesowych. S. Waltoś zauważył, że pomimo swej prostoty, postępowanie rejestrowe nie jest pozbawione gwarancji. Sprawa może zostać wpisana do rejestru, a postępowanie umorzone dopiero po 7 dniach od wszczęcia postępowania, co ma powstrzymać Policję od natychmiastowej rezygnacji z jakichkolwiek czynności dowodowych. Ważne jest i to, że policjant w każdej chwili będzie mógł wrócić do sprawy bez zgody prokuratora, jeśli tylko zostaną ujawnione dane pozwalające na wykrycie sprawcy.

Odnosnie do zmian obecnej regulacji postępowania sądowego, S. Waltoś zasygnalizował propozycję odciążenia sądów wyrażającą się w możliwości ograniczenia przez sąd I instancji uzasadnienia wyroku do tych tylko jego części, wyodrębnionych podmiotowo, których dotyczą wniesione środki odwoławcze. Projekt zakłada także, że zbędne jest obciążanie sędziów orzekających w instancji odwoławczej obowiązkiem sporządzania uzasadnienia w sytuacji, gdy sąd ten utrzymał w mocy wyrok, uznając apelację za oczywiście bezzasadną, a rozstrzygnięcie to nie jest przez strony kwestionowane.

S. Waltoś podkreślił słuszność rezygnacji w projekcie z instytucji zwrotu sprawy prokuratorowi celem usunięcia braków postępowania przygotowawczego, przypominając, że geneza tej instytucji, zaczerpniętej z procedury radzieckiej, sięga 1950 roku. S. Waltoś zwrócił uwagę, że instytucja ta przyczynia się do przewlekłości postępowania, zaś sprawy nie wracają z prokuratury do sądu intencjonalnie poprawione, wręcz niekiedy w spokoju spoczywają w prokuraturze aż do momentu ich umorzenia. Pozostawienie

w projekcie możliwości zwrotu sprawy do prokuratury z etapu oddania pod sąd ma wzmocnić kontrolę właśnie na etapie poprzedzającym wyznaczenie rozprawy.

Proponowana w projekcie nowelizacja art. 521 k.p.k., zdaniem S. Waltoś – usuwa wyraźną lukę w uregulowaniu tzw. kasacji nadzwyczajnej, jeśli chodzi o krąg orzeczeń, od których podmioty kwalifikowane mają prawo wniesienia kasacji. Użyte w art. 521 projektu sformułowanie „orzeczenia sądu kończącego postępowanie” oznacza, że Prokuratorowi Generalnemu i Rzecznikowi Praw Obywatelskich będzie przysługiwało prawo wniesienia kasacji nie tylko od każdego prawomocnego orzeczenia kończącego postępowanie sądowe, ale także i od prawomocnego orzeczenia sądu kończącego postępowanie przygotowawcze.

Na zakończenie swojego wystąpienia S. Waltoś wspomniał o trybie nakazowym, wskazując, że projektodawca proponuje, aby wyrok, jakim orzeka się nakaz karny, był wydany przez sąd orzekający jednoosobowo na posiedzeniu, bez udziału stron. Propozycja procedowania w tym trybie bez udziału stron ma stanowić próbę zachęcenia sędziów do częstszego korzystania z trybu nakazowego. Aktualnie, perspektywa posiedzenia z udziałem stron, które należy obowiązkowo zawiadomić o jego terminie i miejscu i odroczyć, gdy któryś z uprawnionych uczestników procesu nie został należycie powiadomiony lub usprawiedliwił swoją nieobecność – skutecznie zniechęca do trybu nakazowego.

W podsumowaniu swoich uwag S. Waltoś stwierdził, że projekt jest próbą stworzenia racjonalnych propozycji w irracjonalnie krótkim czasie.

Celem wystąpienia prof. dr hab. Lecha Gardockiego, I Prezesa Sądu Najwyższego, było przede wszystkim odniesienie się do rozwiązań związanych z propozycją noweli k.k., najbardziej istotnych dla praktyki funkcjonowania systemu karnego. Tak też, rozszerzenie odpowiedzialności karnej nieletnich na zasadach określonych w kodeksie karnym zostało ocenione jako trafne. Uwagę zwraca – zdaniem L. Gardockiego – rezygnacja z rozbicia funkcjonującej pod rządami kodeksu karnego z 1969 roku instytucji przestępstwa ciągłego na dwie odrębne instytucje: „czyn ciągły” i „ciąg przestępstw”, dokonana przez propozycję skreślenia art. 91 oraz zmianę treści art. 12 kodeksu karnego. Decyzja ta wiąże się z nauką o potrzebie przystępności i zrozumiałości instytucji oraz konstrukcji teoretycznych wprowadzanych do kodeksu karnego, którą należało wyciągnąć po próbie rozwiązania problematycznego w orzecznictwie i doktrynie „przestępstwa ciągłego” przez regulację kodeksu karnego z 1997 roku. Podobnie rozumiała z praktycznego punktu widzenia jest rezygnacja z art. 58 § 2 – propozycja skreślenia zasady, zgodnie z którą grzywny nie orzeka się, jeżeli dochody sprawcy, jego stosunki majątkowe lub możliwości zarobkowe uzasadniają przekonanie, że sprawca grzywny nie uiszczy i nie będzie jej można ściągnąć w drodze

egzekucji. Mimo całkowitej słuszności idei, która legła u podstaw wspomnianej regulacji, jest ona – według oceny L. Gardockiego – niemal niemożliwa do realizacji w praktyce. Wśród bardziej szczegółowych zagadnień budzących aprobatę L. Gardockiego należy wskazać kryminalizację zawiadomień o nieistniejącym bezpośrednim niebezpieczeństwie zdarzenia, które zagraża życiu lub zdrowiu wielu osób albo mieniu w wielkich rozmiarach, zgodnie z proponowanym art. 172a kodeksu karnego, oraz kryminalizację tzw. korupcji gospodarczej biernej i czynnej osoby: 1) pełniącej funkcję kierowniczą w jednostce organizacyjnej prowadzącej działalność gospodarczą lub 2) mającej – z racji zajmowanego stanowiska lub pełnionej funkcji – istotny wpływ na podejmowanie decyzji związanych z działalnością takiej jednostki (art. 296a).

Nie wszystkie propozycje nowelizacji zasługują jednakże, zdaniem L. Gardockiego, na aprobatę. Ocenę negatywną należy wystawić zmianie znamion przepisów dotychczas ujętych w liczbie mnogiej, zaś w propozycji nowelizacji zapisanych w liczbie pojedynczej – dla przykładu „znak graficzny”, „znak identyfikacyjny”. L. Gardocki wyraził ironiczny dystans wobec zmiany art. 253 kodeksu karnego, który – próbując być wiernym temu zabiegowi rozszerzającemu zakres kryminalizacji – ujęto w zapis zakazu uprawiania „handlu ludźmi (...) chociażby dotyczyło to jednego człowieka”. Równie negatywnie odniósł się do propozycji rozszerzenia odpowiedzialności karnej za spowodowanie wypadku w komunikacji na tzw. lekki wypadek, którego skutkiem jest naruszenie czynności narządu ciała lub rozstrój zdrowia trwający nie dłużej niż 7 dni. L. Gardocki uznał za nietrafiony podnoszony w uzasadnieniu tej propozycji argument, mówiący o tym, że za zmianą przemawia fakt, iż obowiązująca regulacja prowadzi do paradoksalnej sytuacji, gdyż spowodowanie nieumyślnie naruszenia czynności narządu ciała lub rozstroju zdrowia trwającego nie dłużej niż 7 dni w ruchu wodnym, lądowym i powietrznym, rodzi odpowiedzialność tylko za wykroczenie z art. 86 § 1 kodeksu wykroczeń, zaś uczynienie tego samego w innych okolicznościach stanowi przestępstwo z art. 157 § 2 i 3 kodeksu karnego. Jego zdaniem, ruch lądowy, wodny i powietrzny wiąże się z większym ryzykiem, które jest dopuszczalne społecznie i winno mieć wpływ na określoną regulację karną. Tę zaś, jeżeli idzie o kształt budowy zakazu karnego – należy utrzymać w obecnym kształcie.

W swoim wystąpieniu, prof. dr hab. Genowefa Rejman odniosła się przede wszystkim do systemu kar i struktury sankcji karnych. Podała szerokiej krytyce zawłaszczenie przez argumentację polityczną, często emocjonalną i sięgającą do stereotypowych uprzedzeń, większej części dyskusji zorientowanej na zmianę systemu sankcji karnych. Jej zdaniem, większość tych argumentów jest związana z niewielką liczbą przestępstw drastycznych, prezentowanych w mediach przy dużym zainteresowaniu opinii publicznej.

Tak też, zawetowana wcześniej przez Prezydenta RP nowelizacja zmierzała przede wszystkim do podwyższenia dolnych granic ustawowego zagrożenia i podwyższenia stopnia punitywności systemu karnego. Szeroka i wielowątkowa argumentacja prof. Rejman prowadziła do konkluzji o potrzebie zagwarantowania kar zróżnicowanych, odpowiednio łagodnych. G. Rejman podkreśliła jednocześnie bardzo wyraźnie, że pośpiech i częste propozycje zmian nie służą w żadnym razie kompleksowej i właściwej reformie prawa karnego, nawet jeśli jej potrzeba jest tak bardzo widoczna po niezwykle krótkim czasie obowiązywania ustaw karnych.

Prof. dr hab. Andrzej Siemaszko rozpoczął swoje wystąpienie od zaskoczenia uczestników konferencji informacją, że reprezentuje on „konkurencję”, tzn. inny, niż będący przedmiotem obrad, projekt nowego Kodeksu Karnego i Kodeksu Postępowania Karnego. Jak wyznał, uczestniczył w jego opracowaniu, lecz bez zgody Ministra Sprawiedliwości nie wolno mu go rozpowszechniać. A. Siemaszko zdradził jednocześnie, że w pracach nad tym projektem uczestniczyli m.in. sędziowie Krzysztof Petryna i Andrzej Kryże, a także początkowo dr Janusz Kochanowski z Instytutu Prawa Karnego UW, który następnie złożył rezygnację z pracy w komisji. Zauważył, że kierunki zmian zaproponowane w obu projektach są nadspodziewanie zbliżone. W kwestii zmian procedury karnej podkreślił, że nie można się zgodzić ze skasowaniem instytucji zwrotu sprawy prokuratorowi (art. 397 k.p.k.). A. Siemaszko wyraził obawy, czy jej brak nie doprowadzi do „kataklizmu” w sądach, gdyż to właśnie one będą musiały uzupełniać braki poczynione w śledztwie czy dochodzeniu. Zakwestionował ponadto ideę postępowania rejestrowego, podnosząc, iż oznacza ona oficjalną, ustawową zgodę na to, aby w sprawach drobnych Policja nic nie robiła, tak jak to się dzieje aktualnie, ale bez formalnego przyzwolenia.

W zakresie prawa karnego materialnego, A. Siemaszko pozytywnie ocenił między innymi nową regulację dotyczącą korupcji i zdefiniowania funkcjonariusza publicznego, powrót do poprzedniej regulacji przestępstwa ciągłego i wprowadzenie grupy przestępstw samochodowych, takich jak rozbój samochodowy czy wymuszenie rozbójnicze (art. 289 projektu). Wyraził poczucie niedosytu zmian w wyniku niedostatecznego rozszerzenia ochrony praw pokrzywdzonego, utrzymania instytucji zawieszenia kar nieizolacyjnych oraz pozostawienia niedoskonałej regulacji przepadku przedmiotów.

W tym miejscu I Prezes SN, prof. dr hab. Lech Gardocki, stwierdził, że informacja o pojawieniu się nowego projektu ustaw karnych jest niezwykle interesująca i cieszy się, że będzie dostępny nowy projekt, ale chciałby dowiedzieć się o status formalny tego projektu.

W odpowiedzi na pytanie L. Gardockiego minister B. Piwnik zapewniła, że jak już powstanie oficjalny projekt ministerialny, to z pewnością zostanie

poddany dyskusji, ale w chwili obecnej Ministerstwo Sprawiedliwości nie zamierza wystąpić z projektem konkurencyjnym.

Następnie głos zabrał prof. dr hab. Andrzej Murzynowski, który zaznaczył, iż z dużym zrozumieniem odnosi się do nowego projektu nowelizacji obowiązujących ustaw karnych. Za racjonalne uznał dążenie do uproszczenia procedury karnej. Podkreślił, że pewne propozycje są odstępstwem od trwałych rozwiązań, np. możliwość kontynuacji rozprawy po przerwie i długich odroczeniach, ale pozytywnego odnotowania wymaga poszanowanie zasady niezmienności składu orzekającego. A. Murzynowski zarzucił jednak projektodawcy brak konsekwencji, zwłaszcza jeśli chodzi o podejście do instytucji mediacji. Instytucja ta została – jego zdaniem – niedoceniona przez projektodawcę, choć na zachodzie Europy, w takich państwach jak Francja, Niemcy czy Belgia, jest stosowana z dużym powodzeniem. W projekcie brak jest jednak rozwiązań, które mogłyby ożywić mediację. Zdaniem A. Murzynowskiego, jeżeli dojdzie do pojednania czy ugody w toku postępowania przygotowawczego w wyniku mediacji, to prokurator powinien mieć możliwość umorzenia tego postępowania. Jest to co prawda ukłon w kierunku oportunistów, ale kraje zachodnie nie boją się z tego korzystać. A. Murzynowski zauważył ponadto, że prokurator powinien móc także i bez zgody stron powierzyć sprawę mediatorowi, który taką zgodę sam powinien uzyskać. Krytyce poddał również art. 320 § 3 projektu niesłusznie – jego zdaniem – pozbawiający Ministra Sprawiedliwości prawa określenia warunków, jakim powinni odpowiadać mediatorzy.

A. Murzynowski zastanawiał się także nad celowością rezygnacji z instytucji nieważności orzeczeń z mocy prawa. Wywodził, że po noweli z dnia 20 lipca 2000 roku, instytucja ta nie jest już stosowana na co dzień. Zdaniem A. Murzynowskiego jest różnica np. między *lis pendens* a wymierzeniem kary nieznaną ustawie i wkładanie tych wszystkich przyczyn „do jednego worka” przyczyn wznowienia z urzędu, nie jest uzasadnione. Za przedwczesną uznał ponadto rezygnację projektodawcy ze zwrotu sprawy prokuratorowi do uzupełnienia postępowania przygotowawczego, podkreślając, iż nierozbudowana u nas instytucja oddania pod sąd może nie spełnić roli właściwej selekcji spraw niedostatecznie przygotowanych przez prokuratora, a sięganie przez sądy zbyt pośpiesznie do reguły *in dubio pro reo* wcale nie jest pożądane.

Prof. dr hab. Piotr Kruszyński – członek Zespołu Prawa Karnego Procesowego przy Prezydencie RP – w swojej wypowiedzi podkreślił, że *status quo* przewlekłości polskiej procedury nie może zostać utrzymane. Przypomniał, że na rozpoznanie sprawy w sądzie I instancji czeka się nieraz 6–7 lat. Zaznaczył jednak, że uproszczenia postępowania przygotowawczego, aczkolwiek niezbędne, nie stanowią skutecznego panaceum na wszystko. P. Kruszyński wskazał na konieczność postępowania rejestrowego zwraca-

jąc przy tym uwagę, że pomimo zasadniczych uproszczeń zachowane w nim zostały gwarancje procesowe, m.in. zaskarżanie postanowienia o umorzeniu w normalnym trybie czy nadzór prokuratorski. W dalszej kolejności P. Kruszyński podzielił słusność nowego podejścia projektodawcy do instytucji dochodzenia uproszczonego z art. 319 k.p.k. Z uwagi na to, że nie sprawdził się zamysł dochodzenia „zapiskowego”, gdyż organy procesowe obawiały się, że rezygnacja z protokolarnego utrwalenia czynności dochodzenia pozbawi następnie sąd ważnego dowodu w sprawie, projekt rezygnuje z notatek urzędowych. W ich miejsce wprowadza znacznie uproszczone formy protokolarnego zapisu ograniczonego do najbardziej istotnych oświadczeń osób biorących udział w czynności. Takie protokoły będzie można odczytywać na rozprawie. P. Kruszyński krytycznie odniósł się do propozycji projektu zawartej w art. 289, który stanowi: „Dodatkowymi kosztami postępowania, spowodowanymi nieusprawiedliwionym niestawiennictwem lub wydaleniem się z miejsca czynności przez obrońcę lub pełnomocnika, można obciążyć także tych uczestników postępowania”. P. Kruszyński podniósł, że wyeksponowanie obrońców w kontekście tego przepisu nie niesprawiedliwe, podobnie jak i treść uzasadnienia projektu dotycząca tego przepisu, a stanowiąca: „W związku z mnożącymi się wypadkami zrywania procesów przez obrońców (lub pełnomocników) uznano, że należy zapewnić środek mogący przeciwdziałać tego typu instrumentalnym działaniom, których nie potrafią – jak wykazuje praktyka – należycie napiętnować i opanować władze korporacyjne (...)”.

Na zakończenie P. Kruszyński wyeksponował trafność podjęcia przez projektodawcę próby zdefiniowania pojęcia „funkcja publiczna” (art. 115 § 13 projektu k.k.), aczkolwiek zauważył, że zaproponowana definicja jest wielce niedoskonała – *ignotum per ignotum*.

Prof. dr hab. Andrzej Zoll uznał najnowszy projekt nowelizacji za „cywilizowany” – w przeciwieństwie do tego, o którym mówił A. Siemaszko, a który zdaniem mówcy, zasługuje na miano „brutalnego i haniebnego” – sprowadzający się w znacznej mierze do zmian koniecznych i „adjustacji” obowiązującego kodeksu karnego. Wyraził jednak obawę, czy ze względu na mimo wszystko rozległość proponowanych zmian – nie ułatwią one nadmiernego zaostrzenia punitywności systemu karnego przez parlamentarzystów (*vide* dla przykładu proponowana zmiana art. 64 kodeksu karnego). Z dystansem odniósł się do wielce praktycznego podejścia prof. Lecha Gardockiego, podkreślając, że spójna podbudowa teoretyczna kodeksu karnego jest sprawą zasadniczą. Z tego też punktu widzenia poddał krytyce zmianę art. 9 kodeksu karnego przywracającą niemal dosłownie regulację kodeksu karnego z 1969 roku, a pozostawienie w niezmienionym kształcie art. 1 § 3, 8, 20, 29 i 30 kodeksu karnego. Równie krytycznie, choć z innych powodów, poddał krytyce rezygnację z „naruszenia reguł ostrożności” przy definicji winy nie-

umyślnej. Wskazał jednocześnie, że należy zakładać dalsze sięganie do „reguł ostrożności” w tym kontekście w orzecznictwie sądów, poszukujących miernika obiektywnego dla oceny stopnia winy nieumyślnej. Zdecydowany opór A. Zolla budzi zmiana art. 53 i wprowadzenie zasady, zgodnie z którą sąd wymierza karę według swojego uznania, w granicach przewidzianych przez ustawę, bacząc, by jej „dolegliwość odpowiadała stopniowi społecznej szkodliwości czynu i winy, oraz biorąc pod uwagę cele zapobiegawcze i wychowawcze, które kara ma osiągnąć wobec skazanego, a także cele w zakresie społecznego oddziaływania”. Poprzednia synteza reguł wymiaru kary była – jego zdaniem – bardziej „racjonalna i sensowna”. A. Zoll odniósł się również z obawą do zamiany liczby mnogiej na liczbę pojedynczą, wskazując w tym kontekście na dalekie reperkusje tego zabiegu, między innymi brak dostosowania do prawa międzynarodowego. Wśród kwestii bardziej szczegółowych, A. Zoll podkreślił przede wszystkim wątpliwości, które budzi propozycja wprowadzenia w art. 46 § 3 obligatoryjnego odstąpienia sądu od orzeczenia obowiązku naprawienia szkody, jeżeli zakład ubezpieczeń jest zobowiązany pokryć w całości albo w części szkodę wyrządzoną przestępstwem – związane z obawą o rzeczywiste wzmocnienie praw osoby pokrzywdzonej przestępstwem. Poddał również w wątpliwość, czy możliwe jest zaistnienie wypadku mniejszej wagi (art. 289 § 6 propozycji) odnośnie do zaboru cudzego pojazdu mechanicznego przez sprawcę posługującego się bronią palną, nożem lub innym przedmiotem lub substancją szczególnie niebezpieczną ze względu na jej właściwość albo działającego w sposób bezpośrednio grożący utratą życia lub ciężkim uszczerbkiem na zdrowiu człowieka, albo współdziałającego z osobą posługującą się taką bronią, przedmiotem, substancją lub sposobem.

W dyskusji głos zabrali między innymi następujący mówcy.

Płk w stan. spocz. dr Stanisław Przyjemski swoje wystąpienie odniósł do części wojskowej kodeksu karnego. Za wskazane uznał on uzupełnienie rozdziału XIV k.k. „Objaśnienie wyrażeń ustawowych” o § 19 do art. 115 k.k. – o definicję pojęcia „dowódca właściwy”. S. Przyjemski podniósł, że obecnie stosuje się zamiennie określenia „dowódca właściwy” (np. art. 321 k.k.) z określeniem „dowódca jednostki” (np. art. 338 § 3 k.k. czy art. 660 § 1 k.p.k.), a także z określeniem „uprawniony dowódca” (art. 18 ust 1 pkt 2 ustawy o dyscyplinie wojskowej z dnia 4 września 1997 roku). W obecnej sytuacji tzw. cywilnej kontroli nad armią, kiedy przełożonymi względem żołnierzy, w wielu instytucjach związanych z siłami zbrojnymi, są osoby cywilne, mogą rodzić się wątpliwości, w jakim stosunku dowódczym osoby te pozostają względem podporządkowanych im żołnierzy. Ponadto S. Przyjemski zauważył, że art. 6 przepisów wprowadzających k.k. rozszerzył pojęcie rozkazu wojskowego i odpowiedzialności za jego niewykonanie na funkcjonariuszy Policji, UOP, Straży Granicznej, Straży Pożarnej i in. W związku

z tym, za brak konsekwencji uznał, że rozszerzenie to nie objęło treści art. 319 k.k., a więc typowego kontraktu związanego z działaniami wymuszającymi wykonanie rozkazu także na tych w wyżej wymienionych funkcjonariuszy służb zmilitaryzowanych.

W swojej wypowiedzi, dr Monika Płatek odniosła się do zagadnienia aksjologii przyjętej w kodyfikacji oraz wynikającej z niej wrażliwości ustawodawcy na to, czyje interesy i dobra są chronione prawem karnym. M. Płatek wskazała, że liczenie na to, iż podniesienie kar wpłynie na zmniejszenie przestępczości najpewniej prowadzi do efektów odwrotnych do spodziewanych. Świetnie obrazują to opracowania badań zespołu prof. A. Siemaszki, które niedwuznacznie wskazują na wyjątkowo niską skłonność Polaków do zgłaszania przestępstw, których są ofiarami – wynikającą nie z poziomu zagrożenia określonych czynów w kodeksie karnym, lecz niskiej efektywności ścigania przestępstw. Z tego powodu, wskazane wydaje się pozostawienie bez zmian art. 53 kodeksu karnego, zaś rozszerzanie odpowiedzialności karnej dzieci uznać należy za niewłaściwe, jako że trudno prowadzić dialog i wpływać pozytywnie na młodzież przy pomocy instrumentów, którymi operuje prawo karne. Zdaniem M. Płatek, wymóg, by dolegliwość kary nie przekraczała stopnia winy, powinien skłonić do naprawienia sprzeczności wewnętrznej tkwiącej w art. 43 § 2 kodeksu karnego. Treść tego przepisu sprawia, że osoba skazana, np. na dwa lata pozbawienia wolności i dwa lata pozbawienia praw publicznych – w praktyce odbywa cztery lata pozbawienia praw publicznych. Aksjologia wyrażona w części ogólnej kodeksu karnego powinna być konsekwentnie zachowana w części szczególnej, powinna znaleźć swoje odzwierciedlenie również w przepisach kodeksu postępowania karnego i kodeksu karnego wykonawczego. Z tego punktu widzenia pozytywnie – zdaniem M. Płatek – należy ocenić propozycję przywrócenia uznania gwałtu zbiorowego i szczególnie okrutnego za zbrodnię. Nadal pozostaje jednak kwestia wagi, jaką przywiązuje się do przestępstwa gwałtu na tle ochrony, jaką objęte są inne czyny, np. krótkotrwałe użycie samochodu. Art. 289 § 2 kodeksu karnego proponuje zagrożenie od roku do 10 lat, a więc w wysokości identycznej z tą, jaka grozi za inną niż gwałt czynność z art. 197 § 2 kodeksu karnego popełnioną ze szczególnym okrucieństwem lub wspólnie w porozumieniu z inną osobą. Podobny brak wrażliwości, jak ten, widoczny na tle określonej społeczno-kulturowej wizji mężczyzny i kobiety – przejawia się w braku karalności osób wykorzystujących do prostytucji dzieci, koniecznej również ze względu na Rekomendację w Sprawie Zapobiegania Seksualnego Wykorzystywania Dzieci No. R(91)11, zaś nie zrealizowanej do końca w projekcie nowelizacji. Dr Monika Płatek opowiedziała się na końcu za koniecznością szerszego uwzględnienia możliwości stosowania kar nieizolacyjnych i mediacji.

Dr Hanna Gajewska-Kraczkowska poruszyła w dyskusji m.in. kwestię właściwości ruchomej, której wprowadzenie projekt przewiduje. Przepis art. 25 § 2 projektu stanowi bowiem, że sąd apelacyjny na wniosek sądu rejonowego mógłby przekazać do rozpoznania sądu okręgowego, jako sądu pierwszej instancji, sprawę o każde przestępstwo, ze względu na szczególną wagę lub zawziętość sprawy. H. Gajewska-Kraczkowska uznała, iż w rozumieniu Konstytucji RP z 1997 roku sąd „właściwy” to sąd niezmienny – nie zarzucając, aby nowa regulacja musiała stać się polem do nadużyć, poddała jednak pod wątpliwość jej klarowność.

H. Gajewska-Kraczkowska swoje wątpliwości podniosła także do proponowanego nowego brzmienia art. 79 § 4, który zrywa z regułą, w myśl której udział obrońcy jest obowiązkowy także wtedy, gdy biegli psychiatrzy stwierdzą, że poczytalność oskarżonego nie budzi wątpliwości. Dyskutantka podniosła, iż rozumie, że jest to pragmatyczne posunięcie legislacyjne „w obronie adwokatów”, ale niezgodne z duchem przepisu i bez uzasadnienia. Zaproponowała rozwiązanie polegające na wstrzymaniu się z powołaniem obrońców do momentu wydania opinii przez biegłych.

H. Gajewska-Kraczkowska podkreśliła, że jej zastrzeżenia budzi zmiana w projekcie przepisu art. 254 § 2 k.p.k., zgodnie z którą prawo do złożenia wniosku o uchylenie środka zapobiegawczego ma służyć oskarżonemu dopiero po upływie 3 miesięcy od daty rozpoznania wniosku poprzedniego. Skoro w postępowaniu przygotowawczym tymczasowe aresztowanie stosuje się każdorazowo na okres nie dłuższy niż 3 miesiące, w projektowanym stanie prawnym prawo do składania wniosku będzie całkowicie iluzoryczne. Zanim bowiem wniosek trafi do rozpoznania areszt zostanie przedłużony, a wniosek tym samym uznany za bezprzedmiotowy.

H. Gajewska-Kraczkowska uznała ponadto za słuszne rozszerzenie możliwości zawierania porozumień kończących postępowanie w sprawach z oskarżenia publicznego, które świetle art. 335 i 338 projektu będą dopuszczalne w sprawach o przestępstwa zagrożone karą pozbawienia wolności do lat 10. Wyraziła także pogląd, iż dobrze byłoby, aby przepis art. 387 projektu stał się samodzielną przesłanką nadzwyczajnego złagodzenia kary, podobnie jak to ma miejsce w przypadku instytucji skazania bez rozprawy (art. 335 k.k.), za czym – jej zdaniem – przemawia fakt, że skutki zastosowania obu tych instytucji są pozytywne tak dla samych stron, jak i dla wymiaru sprawiedliwości.

Prof. dr hab. Eleonora Zielińska w zakresie reformy prawa karnego materialnego wskazała na szereg szczegółowych kwestii zmierzających do dopracowania proponowanych regulacji. W pierwszej kolejności poddała pod rozwagę sprawę rozszerzenia definicji funkcjonariusza publicznego, zawartej w treści art. 115 § 13 kodeksu karnego. W miejscu, gdy wymienia się osobę orzekającą w organach dyscyplinarnych lub odpowiedzialności zawodowej –

celowe byłoby uwzględnienie również „osób prowadzących postępowanie wyjaśniające w tych sprawach”. Skoro w postępowaniu przed sądami powszechnymi za funkcjonariusza publicznego uznaje się nie tylko sędziego, lecz również prokuratora – to ta sama logika powinna zostać zastosowana w tym przypadku. Konsekwencją zmiany treści art. 115 § 13 kodeksu karnego winno być rozszerzenie kryminalizacji przestępstw z rozdziału przeciwko wymiarowi sprawiedliwości, w których jest mowa o przewinieniu dyscyplinarnym – „o przewinienie zawodowe”. E. Zielińska zwróciła również uwagę na konieczność objęcia kryminalizacją w art. 230 k.k. sytuacji, gdy wywierany jest wpływ na czynności urzędowe, np. organów dyscyplinarnych lub w przedmiocie odpowiedzialności zawodowej. Jest to niezwykle istotne z tego powodu, że sądy dyscyplinarne i zawodowe orzekają kary dość dolegliwe, chociażby zakaz wykonywania zawodu na zawsze. Za niezwykle istotną E. Zielińska uznała potrzebę zdefiniowania „handlu ludźmi” (art. 253 k.k.), zgodnie z definicjami zawartymi w odpowiednich dokumentach międzynarodowych. Jest to konieczne w związku z pojawiającymi się rozbieżnościami co do interpretacji tego znamienia, a także zarzutu, że przepis nie spełnia wymogu określoności przestępstwa oraz faktu, że obowiązujące w tym zakresie regulacje międzynarodowe jeszcze nie wiążą Polski (zwłaszcza: Protokół dodatkowy do Konwencji ONZ w sprawie przestępczości zorganizowanej, Wspólne Działanie z 1997). Za celowe uznała również zharmonizowanie sankcji przewidzianej w art. 204 § 4 k.k. za uprowadzenie za granicę z sankcją przewidzianą w art. 253 § 1 kodeksu karnego. Nie można – zdaniem E. Zielińskiej – uznać za prawidłową sytuację, w której najbardziej szkodliwa społecznie forma handlu ludźmi jest karana łagodniej w porównaniu do innych.

W zakresie reformy prawa karnego procesowego, E. Zielińska z aprobatą przyjęła wyraźne wymienienie w art. 72 § 1 pkt 7 k.k., gdzie mowa jest o obowiązkach próby związanych z warunkowym zawieszeniem wykonania kary, obowiązku w postaci: „powstrzymania się od przebywania w określonych środowiskach lub miejscach” (aktualna regulacja), „a także kontaktu z pokrzywdzonym lub innymi osobami w określony sposób” (co stanowi *novum*). Niemniej jednak źle się stało – jej zdaniem – że zobowiązanie (zakaz) tej treści nie został zamieszczony w katalogu środków zapobiegawczych przewidzianym w k.p.k. Mogłoby to nastąpić poprzez jego uregulowanie w oddzielnym przepisie usytuowanym np. po art. 276 k.p.k., albo poprzez odpowiednią modyfikację treści przepisu dotyczącego dozoru policyjnego (art. 275 § 2 k.p.k.). E. Zielińska dodała, że w praktyce zdarza się, że policja lub organy wymiaru sprawiedliwości stosują ten środek w sprawach o znęcanie lub o zgwałcenie, gdy istnieje obawa, że sprawca będzie kontaktował się z osobą pokrzywdzoną w celu skłonienia jej do odmowy składania zeznań lub zmiany ich treści albo w celu zapobiegnięciu popełnienia przez

oskarżonego nowego ciężkiego przestępstwa. Niemniej jednak wymaga to „kreatywnej” interpretacji obowiązujących przepisów, czego można by uniknąć, gdyby taka możliwość została wprost przewidziana w ustawie.

Prof. dr hab. Małgorzata Król-Bogomiłska z aprobatą odniosła się do propozycji rezygnacji z przyjętych w kodeksie karnym z 1997 roku konstrukcji „czynu ciągłego” i „ciągu przestępstw”. Proponowany powrót do jednolitego pojęcia „przestępstwa ciągłego” ma również swoje wady, ale w oparciu o poprzednio obowiązujące przepisy istniało już przynajmniej utarte orzecznictwo. M. Król-Bogomiłska przypomniała również, że od dziesiątków lat praktyka zмага się z rozlicznymi problemami, jakie wywołuje konieczność stosowania konstrukcji kumulatywnej kwalifikacji czynu. Wyraziła żal, że w projekcie nie znalazła się propozycja powrotu do rozwiązania przyjętego w kodeksie karnym z 1932 roku, tj. eliminacyjnego zbiegu przepisów ustawy, której powrót pozwoliłby praktyce na uniknięcie wielu zbędnych problemów. M. Król-Bogomiłska krytycznie odniosła się do zawartej w projekcie propozycji wprowadzenia w art. 25 § 3 instytucji niepodlegania karze, która miałaby zastosowanie w sytuacji, gdy miało miejsce przekroczenie przez sprawcę granic obrony koniecznej będące wynikiem strachu lub wzburzenia usprawiedliwionego okolicznościami zamachu. Oznaczałoby to bowiem konieczność traktowania takich przypadków jako negatywnej przesłanki procesowej (art. 17 § 1 pkt 4 k.p.k.) i przeniesienia obowiązku oceny stanu faktycznego w świetle art. 25 § 3 kodeksu karnego z sądu na organ prowadzący postępowanie przygotowawcze. M. Król-Bogomiłska ze zdecydowaną aprobatą odniosła się do propozycji przyjęcia w art. 80 § 3 kodeksu karnego, że w przypadku warunkowego przedterminowego zwolnienia od kary dożywotniego pozbawienia wolności okres próby trwa do końca życia skazanego. Wskazała też, że propozycja poszerzenia zakresu kryminalizacji w art. 285 § 1 kodeksu karnego penalizacja samowolnego uruchomienia na cudzy rachunek jednostek taryfikacyjnych – idzie za daleko. Czyny tego rodzaju winny być wykroczeniem. W konkluzji swojego wystąpienia M. Król-Bogomiłska wyraziła mocne przekonanie o potrzebie podjęcia intensywnych prac legislacyjnych umożliwiających stosowanie w polskim systemie prawa karnego odpowiedzialności karnej osób prawnych. Na pierwszym etapie reformy odpowiedzialności osób fizycznych – warto byłoby wprowadzić w odniesieniu przynajmniej do kilku rodzajów przestępstw, tj. przeciwko obrotowi gospodarczemu, środowisku naturalnemu, przestępstw na szkodę konsumentów i korupcji. Za jej wprowadzeniem przemawia w szczególności potrzeba skuteczniejszej ochrony oraz – co szczególnie niepożądane – wprowadzanie do polskich ustaw ukrytej, zakamuflowanej odpowiedzialności karnej osób prawnych (np. poprzez art. 15 pkt 2–3 ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji).

Sędzia SN, Stanisław Zabłocki, zabrał głos w kilku kwestiach szczegółowych dotyczących propozycji zmian k.p.k. S. Zabłocki wypowiedział się jako przeciwnik likwidacji instytucji zwrotu sprawy z rozprawy do postępowania przygotowawczego celem uzupełnienia braków. Stwierdził, że polski proces karny nie jest w istocie rzeczy procesem stron, bowiem to sąd ustala prawdę i sąd jest za to w pełni odpowiedzialny. Zlikwidowanie tej instytucji może – jego zdaniem – doprowadzić do sytuacji, że sąd będzie wiedział, iż oskarżony jest winien, ale z uwagi na brak dowodów i konieczność ich poszukiwania w drodze czynności operacyjnych, będzie zmuszony do stosowania reguły *in dubio pro reo*.

Dr Zbigniew Wrona z Departamentu Prawnego MSWiA w swojej wypowiedzi poruszył zagadnienie postępowania rejestrowego jako koniecznej odpowiedzi projektodawcy na tzw. sprawy beznadziejne, w których nie ma szans na wykrycie sprawcy. Zaznaczył, że można mówić o nowej przesłance umorzenia postępowania przygotowawczego, tj. niemożliwości wykrycia sprawcy (zob. art. 472 a § 1 projektu: „Jeżeli dane uzyskane w toku czynności (...) dochodzenia, nie stwarzają dostatecznych podstaw do wykrycia sprawcy w drodze dalszych czynności procesowych...”). Z. Wrona podkreślił, że postępowanie rejestrowe nie jest pozbawione gwarancji. Muszą bowiem zostać utrwalone te dowody, które mają dać jakąś wiedzę na przyszłość, tzn. gdy pojawi się szansa powrotu do ścigania i trzeba będzie podjąć postępowanie. Zintegrowany, syntetyczny protokół ma zawierać informacje niezbędne z punktu widzenia ścigania, co powoduje – zdaniem Z. Wrony – że policjant nie będzie musiał „tworzyć” nowych dokumentów procesowych po to tylko, aby umorzyć postępowanie. Ważną gwarancją jest przyznanie pokrzywdzonemu zażalenia na umorzenie postępowania. Z. Wrona odniósł się także do instytucji mediacji twierdząc, że ma ona dużą rolę do odegrania w procesie karnym, jeśli tylko praktyka zainteresuje się tą instytucją. Podkreślił, że uprawnienia do wykonywania funkcji mediatora powinny być regulowane w ustawie.

Dr Przemysław Konieczniak skrytykował zmianę liczby mnogiej na pojedynczą wielu znamion, wskazując na pewnego rodzaju niefrasobliwość językową w doborze wyrażeń wprowadzanych do języka prawnego. W tym wypadku polega ona na użyciu wyrażenia nieadekwatnego znaczeniowo do zaplanowanej treści przepisu, mimo że język polski zna inne wyrażenia, które byłyby całkowicie adekwatne i nie wymuszałyby wykładni rozszerzającej. Zdziwienie P. Konieczniaka wzbudziła propozycja skreślenia art. 35 § 3, zgodnie z którym miejsce, czas, rodzaj lub sposób wykonywania obowiązku pracy sąd określa po wysłuchaniu skazanego – jako że uzasadnienie wskazywało jedynie na błędne posłużenie się znamieniem „skazanego”. P. Konieczniak odniósł się krytycznie do propozycji penalizacji posiadania lub przechowywania treści pornograficznych z udziałem małoletniego do lat 15

(proponowany art. 202 § 4 kodeksu karnego), która jego zdaniem jest pozbawiona racjonalnego uzasadnienia („treści” mogą obejmować całkowitą fikcję literacką, a także wizerunki postaci wirtualnych) i prawdopodobnie niekonstytucyjna (art. 47 Konstytucji RP, por. także art. 8 Europejskiej Konwencji Praw Człowieka).

Marek Łukaszuk z Biura Rzecznika Praw Obywatelskich podniósł, że prace nad nowelizacją k.p.k. to dobry moment, żeby wyeliminować ograniczenia oskarżyciela posiłkowego do udziału w procesie. Wskazał on na przepis art. 56 § 1 k.p.k., niezmieniony przez projekt, który uprawnia sąd do ograniczenia liczby oskarżycieli posiłkowych występujących w sprawie i nie precyzuje kryteriów, jakimi sąd ma się w tej mierze kierować. M. Łukaszuk podkreślił, że art. 45 ust 1 Konstytucji RP gwarantuje każdemu, w tym pokrzywdzonemu, prawo do sądu. Pokrzywdzony zatem w dalszym ciągu nie jest równouprawniony z oskarżonym w prawie do udziału w procesie, którą to kwestię projekt pominał.

Prof. dr hab. Zofia Świda, poruszając problematykę własności ruchomej sądu, zauważyła, że k.p.k. z 1997 roku niesprawiedliwie podzielił własność rzeczową, nadmiernie obciążając sądy rejonowe. Z uwagi na to, że jest to własność sztywna, rozwiązanie to nie okazało się dobre. Własność ruchoma – jej zdaniem – pozwoli nieco poprawić sytuację.

Z. Świda poparła zamiar projektodawcy, aby zrezygnować z instytucji nieważności orzeczeń z mocy prawa, gdyż – w jej odczuciu – ma ona walor bardziej teoretyczny niż praktyczny. Co do instytucji mediacji stwierdziła, że jest to „piękna” instytucja, ale jej stosowanie zależy wyłącznie od osób zainteresowanych. Odnośnie rezygnacji projektodawcy ze zwrotu sprawy z rozprawy do uzupełnienia postępowania przygotowawczego Z. Świda podniosła, że być może zmobilizuje to sądy do wnikliwego zapoznawania się ze sprawą przed rozprawą, aby móc ewentualnie dokonać zwrotu sprawy z etapu oddania pod sąd.

Prof. dr hab. Barbara Kunicka-Michalska poparła rozszerzenie penalizacji art. 161 kodeksu karnego przez zmianę jego treści na następującą: „kto naraża inną osobę na bezpośrednie niebezpieczeństwo zarażenia wirusem HIV”, choć zasugerowała potrzebę dalszej penalizacji, między innymi wprowadzenia typu kwalifikowanego ze względu na znamię podmiotu – „pracownika służby zdrowia”. Wątpliwość B. Kunickiej-Michalskiej budzi natomiast propozycja rozszerzenia zakresu zakazu propagowania ustroju totalitarnego i nawoływania do nienawiści przez wprowadzenie § 2 i 3 do art. 256 kodeksu karnego. Objęcie zakazem karnym sporządzania, gromadzenia, przechowywania, przewożenia, nabywania, zbywania lub przesyłania materiałów propagandy faszystowskiej lub nawołujących do nienawiści uznała raczej za zbyt daleko idące i szczegółowe.

Komunikat o IX Konkursie imienia Profesora Manfreda Lachsa

Zarząd Fundacji im. Profesora Manfreda Lachsa ogłasza IX Konkurs imienia tego Wybitnego Uczonego na najlepsze publikacje książkowe autorów polskich z dziedziny prawa międzynarodowego publicznego, opublikowane w kraju lub za granicą w 2001 r.

W Konkursie przewidywane są dwie kategorie nagród:

1. za najlepszą książkę (monografię, podręcznik lub innego typu opracowanie) będącą kolejną publikacją książkową danego autora;
2. za najlepszą książkę (monografię, podręcznik lub innego typu opracowanie) stanowiącą debiut autora w zakresie publikacji książkowych.

W przypadku pracy zbiorowej może być nagrodzony inicjator, twórca koncepcji pracy lub jej redaktor naukowy.

Nagrody przyznawać będzie Sąd Konkursowy powoływany przez Zarząd Fundacji. Sąd Konkursowy może przyznać dwie nagrody *ex aequo* w ramach przewidzianej kwoty lub w danej kategorii konkursu nagrody nie przyznać. Wysokość nagród ustala Zarząd Fundacji przed rozstrzygnięciem konkursu.

Zarząd Fundacji uprzejmie prosi Rady Naukowe Wydziałów Prawa i Administracji polskich uniwersytetów, Rady Naukowe jednostek wyższych uczelni, w których prawo międzynarodowe jest przedmiotem wykładowym, Radę Naukową Instytutu Nauk Prawnych Polskiej Akademii Nauk oraz redakcje periodyków prawniczych o zgłaszanie kandydatur do Konkursu. Prawo zgłoszenia publikacji przysługuje także samym autorom.

Zgodnie z regulaminem Konkursu uprawniony podmiot może zgłosić jednorazowo co najwyżej jedną książkę w każdej z dwóch kategorii Konkursu.

Do IX Konkursu dołączone zostaną prace zgłoszone w ubiegłym roku do VIII Konkursu, które nie były rozpatrywane ze względu na zgłoszenie mniej niż 3 prac w każdej kategorii.

Publikacje zgłaszane do Konkursu winny być przesłane w 2 egzemplarzach na adres Prezesa Zarządu Fundacji im. Profesora Manfreda Lachsa (adres do korespondencji: Redakcja „Państwa i Prawa”, 00-330 Warszawa, ul. Nowy Świat 72) – w terminie do dnia 31 października 2002 r.

Rozstrzygnięcie Konkursu i przyznanie nagród nastąpi w styczniu 2003 r.

Uniwersytet Wrocławski

Wydział Prawa i Administracji

ogłasza kolejną rekrutację w roku akad. 2002/2003 na
Roczne podyplomowe studium prawa karnego gospodarczego

Celem Studium jest podniesienie kwalifikacji zawodowych praktyków z organów ochrony prawnej, a zwłaszcza organów ścigania i wymiaru sprawiedliwości (sądowych i pozasądowych, prokuratorskich i pozaprokuratorskich) i to zarówno z różnych pionów, jak i szczebli.

- Absolwenci otrzymują świadectwo UW.
- Początek zajęć – październik 2002 r.
- Czas trwania – dwa semestry (około 160 godzin).
- Tryb zajęć – z reguły sesje raz w miesiącu w weekendowym systemie – sobota i niedziela 9–10 godzin dziennie.

Zajęcia na studium prowadzą najlepsi eksperci z różnych Wydziałów Prawa i Administracji i innych renomowanych uczelni oraz wybitni praktycy.

Ramowy program zajęć ujęty w czterech blokach tematycznych zawiera wiele szczegółowych zagadnień, m.in.:

I. Wstęp do gospodarki

1. Elementy ekonomii: Zasady gospodarki rynkowej. Umiędzynarodowienie i globalizacja gospodarki (Prof. dr hab. L. Olszewski, UW).
2. Elementy ogólnoprawne: Pojęcie prawa gospodarczego (dr A. Borkowski, UW). Administracyjnoprawne warunki działalności gospodarki (dr T. Kocowski, UW). Sankcje administracyjnoprawne (Prof. dr hab. B. Adamiak, UW). Sankcje finansowoprawne (Prof. dr hab. M. Mazurkiewicz, UW). Sankcje cywilnoprawne (dr K. Górnicz, UW).

II. Ogólne zagadnienia prawa karnego gospodarczego (także prawa karnego skarbowego)

3. Stan prawa karnego gospodarczego w Polsce (Prof. dr hab. Z. Siwik, UW).
4. Kryminalizacja i penalizacja patologii zachowań gospodarczych (Prof. dr hab. O. Górniok, UŚ).
5. Obraz przestępczości gospodarczej w Polsce, m.in. zorganizowana przestępczość gospodarcza (Prof. dr hab. E. Pływaczewski, Uniw. Podlaski, Białystok). Problematyka przestępczości gospodarczej i zorganizowanej w pracach Rady Europy (Prof. dr hab. K. Krajewski, UJ).

6. Ogólne zasady odpowiedzialności karnej za przestępstwa i wykroczenia gospodarcze (Prof. dr hab. Z. Siwik, UW r.). Błąd jako okoliczność wyłączająca odpowiedzialność (Prof. dr hab. J. Giezek, UW r.). Jedność i wielość czynów w sprawach karnych gospodarczych (dr G. Bogdan, UJ). Odpowiedzialność karna za czyn zabroniony (przestępstwo i wykroczenie) popełniony w warunkach ciągłości (dr hab. P. Kardas, UJ). Przypisanie skutku w prawie karnym gospodarczym (dr J. Majewski, UJ, Dep. Prawny BGŻ).
7. Kolidzja ustaw w czasie w sprawach karnych gospodarczych (dr hab. W. Wróbel, UJ).
8. Odpowiedzialność karna podmiotów zbiorowych, m.in. przedsiębiorstw (Prof. dr hab. O. Górniok, UŚI.).
9. Ogólne zasady karania za przestępstwa i wykroczenia gospodarcze (Prof. dr hab. Z. Siwik, UW r.).
10. Przepadek przedmiotów w sprawach karnych gospodarczych (dr J. Raglewski, UJ). Obowiązek naprawienia szkody (dr J. Raglewski, UJ). Zwrot korzyści majątkowej uzyskanej z przestępstwa (dr R. Stefański, Zastępca Prok. Gen., Warszawa).
11. Pozakarne środki przeciwdziałania przestępstwom i wykroczeniom gospodarczym, m.in. rola NIK-u (R. Szyc, doradca Prezesa NIK, Warszawa). Wywiad finansowy (dr J. Uczkiewicz, Generalny Inspektor Kontroli Skarbowej, Warszawa).
12. Wspólnotowe europejskie prawo karne gospodarcze (Prof. dr hab. O. Górniok, UŚI.). Ochrona karna interesów finansowych Wspólnot Europejskich (dr T. Major, Europa–Uni.–Viadrina, Frankfurt n. Odra). Tryb postępowania w europejskim wspólnotowym prawie karnym (dr T. Major, Europa–Uni.–Viadrina, Frankfurt n. Odra). Obrót prawny za granicą w sprawach karnych (K. Socha, Prok. Prokuratury Krajowej, Warszawa).
13. Przegląd orzecznictwa Sądu Najwyższego w sprawach karnych gospodarczych (Prof. dr hab. Z. Siwik, UW r.).
14. Przegląd orzecznictwa Sądu Najwyższego w sprawach karnych skarbowych (Prof. dr hab. Z. Siwik, UW r.).
15. Przegląd orzecznictwa Sądu Apelacyjnego w sprawach karnych gospodarczych i skarbowych (W. Kociubiński, Sąd Apel., Wrocław).
16. Orzecznictwo Naczelnego Sądu Administracyjnego w sprawach podatkowych i celnych (A. Grzelak, Prezes NSA, Wrocław).
17. Prawo daninowe w orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego (Prof. dr hab. J. Oniszczyk, SGH, Warszawa).

III. Kazyistyka przestępstw i wykroczeń gospodarczych (szczegółowa analiza poszczególnych stanów karalnych na tle danej dziedziny prawa karnego gospodarczego)

18. Stan prawa handlowego (Prof. dr hab. J. Frąckowiak, UW). Odpowiedzialność karna a udział w spółce prawa handlowego (Prof. dr hab. J. Giezek, UW).
19. Odpowiedzialność osób zarządzających osobami prawnymi i jednostkami organizacyjnymi (Prof. dr hab. Z. Kubot, UW).
20. Stan prawa pracy (Prof. dr hab. W. Sanetra, SN Warszawa, Uniw. Podlaski, Białystok). Przestępstwa i wykroczenia pracownicze (Prof. dr hab. Z. Siwik, UW).
21. Stan prawa podatkowego (Prof. dr hab. R. Mastalski, UW). Przestępstwa i wykroczenia podatkowe (Prof. dr hab. Z. Siwik, UW).
22. Prawo karne akcyzowe (Prof. dr hab. Z. Siwik, UW).
23. Karalność wyłudzenia zwrotu podatku (Prof. dr hab. Z. Siwik, UW).
24. Stan prawa celnego (Prof. dr hab. K. Sawicka, UW; K. Bodnar, Wicedyrektor UC, Szczecin). Przestępstwa i wykroczenia celne (Prof. dr hab. Z. Siwik, UW).
25. Narkobiznes (Prof. dr hab. K. Krajewski, UJ; A. Rapacki, Zastępca KG Policji, Warszawa; M. Lubik, Biuro WCO–RILO dla Środkowej i Wschodniej Europy, Warszawa).
26. Stan prawa ubezpieczeniowego (dr R. Chalimoniuk, UW). Przestępstwa i wykroczenia ubezpieczeniowe (B. Sałata, Prok. Apel., Wrocław).
27. Oszustwo asekuracyjne (B. Sałata, Prok. Apel., Wrocław). Oszustwo kapitałowe (dr R. Kuciński, Warszawa).
28. Stan prawa bankowego (Prof. dr hab. E. Fojcik-Mastalska, UW). Przestępstwa i wykroczenia bankowe (dr J. Majewski, UJ, Dep. Prawny BGŻ; dr T. Szczęsny-Szymański, Uniw. Podlaski, Białystok). Oszustwo bankowe (dr hab. P. Kardas, UJ). Karalność działalności parabankowej, m.in. piramid finansowych (B. Mik, Prok. Prokuratury Krajowej, Warszawa).
29. Karnoprawna ochrona tajemnicy bankowej (dr J. Majewski, UJ, Dep. Prawny BGŻ).
30. Przestępstwo tzw. prania brudnych pieniędzy (dr W. Jasiński, WSPol Szczytno; J. Kaucz, Prok. Prokuratury Krajowej, Warszawa).
31. Stan prawa dewizowego (Prof. dr hab. E. Fojcik-Mastalska, UW). Przestępstwa i wykroczenia dewizowe (Prof. dr hab. Z. Siwik, UW).
32. Ochrona karna papierów wartościowych (dr R. Kuciński, Warszawa). Giełdowy obrót papierami wartościowymi (W. Rozłucki, Prezes Giełdy Papierów Wartościowych, Warszawa).
33. Przestępstwa fałszowania pieniędzy i papierów wartościowych (Prof. dr hab. K. Sławik, USz.; Prof. dr H. Kolecki, UAM; E. Buduj, KG Policji, ekspert – biegły sądowy, Warszawa).

34. Fałszowanie dokumentacji gospodarczej (Prof. dr hab. Z. Siwik, UW). Fałszerstwo dokumentu elektronicznego (D. Sielecki, Sędzia del. do Ministerstwa Sprawiedliwości, Warszawa).
35. Ochrona pozakarna i karna wierzyciela (dr J. Jacyszyn, UW; dr J. Majewski, UJ, Dep. Prawny BGŻ).
36. Przesłępstwa i wykroczenia przeciwko środowisku (Prof. dr hab. W. Radeccki, INP PAN).
37. Ochrona karna własności przemysłowej i intelektualnej – nieuczciwa konkurencja, znaki towarowe, prawa autorskie, reklama (Prof. dr hab. M. Mozgawa, UMCS).
38. Przesłępstwo nadużycia zaufania (dr hab. P. Kardas, UJ).
39. Przesłępstwo udaremnienia lub utrudnienia przetargu publicznego (dr hab. P. Kardas, UJ).
40. Pozostałe przesłępstwa i wykroczenia gospodarcze – kodeksowe i pozakodeksowe (Prof. dr hab. Z. Siwik, UW).

IV. Kryminalistyczne i karnoprosesowe aspekty zwalczania przesłępstw i wykroczeń gospodarczych

41. Samodzielność jurysdykcyjna sądu karnego w sprawach karnych gospodarczych (Prof. dr hab. P. Hofmański, SN Warszawa, Uniw. Podlaski, Białystok; Prof. dr hab. Z. Świda, UW).
42. Zasada pragmatyzmu w ściganiu i karaniu (Stephan J. Baczyński, Departament Sprawiedliwości, Waszyngton, USA).
43. Tryby postępowania w sprawach o przesłępstwa gospodarcze (dr W. Grzeszczyk, Prok. Krajowa, Warszawa).
44. Tryby postępowania w sprawach o wykroczenia gospodarcze (dr R. Stefański, Zastępcza Prokuratora Generalnego, Warszawa).
45. Tryby postępowania w sprawach karnych skarbowych (Prof. dr hab. Z. Siwik, UW).
46. Prosesowe środki ścigania zorganizowanej przestępczości gospodarczej (Prof. dr hab. P. Hofmański, SN Warszawa, Uniw. Podlaski, Białystok). Świadek incognito (J. Kaucz, Prok. Prokuratury Krajowej, Warszawa). Rola prokuratora w sprawach karnych skarbowych (dr W. Grzeszczyk, Prok. Krajowa, Warszawa). Świadek koronny (J. Kaucz, Prok. Prokuratury Krajowej, Warszawa).
47. Dobrowolne poddanie się karze w kodeksie postępowania karnego (Z. Niezgoda, Wicedyrektor Dep. Legislacyjno-Prawnego Ministerstwa Sprawiedliwości, Warszawa).
48. Pokrzywdzony w sprawach o przesłępstwa i wykroczenia gospodarcze.
49. Zabezpieczenie majątkowe i tymczasowe zajęcie w sprawach o przesłępstwa i wykroczenia gospodarcze (Prof. dr hab. Z. Siwik, UW).
50. Biegły w postępowaniu w sprawach karnych gospodarczych i skarbowych. Rola biegłego (Prof. dr hab. Z. Kegel, UW). Opinia biegłego (Z. Styczyński,

- biegły sądowy, Wrocław). Rola biegłego rewidenta w gospodarce (dr W. Falowski, AE Wrocław; dr T. Cebrowski, AE Wrocław.).
51. Uprawnienia i obowiązki organów kontroli skarbowej (Z. Józefczyk, Dyr. UKS, Wrocław).
 52. Uprawnienia i obowiązki procesowe Policji oraz innych organów prokuratorskich, m.in. UOP, Straży Granicznej, Żandarmerii Wojskowej, urzędów skarbowych, urzędów celnych (dr R. Ponikowski, UWr., Sąd Okręg., Wrocław).
 53. Zwrot sprawy do postępowania przygotowawczego (dr W. Grzeszczyk, Prok. Prokuratury Krajowej, Warszawa).
 54. Czynności pozaprocesowe w sprawach karnych gospodarczych, m.in. postępowanie kontrolne, czynności sprawdzające, czynności operacyjno-rozpoznawcze (WSPol, Szczytno).
 55. Technologie informatyczne w postępowaniu karnym (D. Sielicki, Sędzia del. do Ministerstwa Sprawiedliwości).

Kandydaci powinni złożyć następujące dokumenty łącznie: podanie o przyjęcie na Studium, dyplom ukończenia wyższej uczelni (odpis uczelniany lub notarialny), skierowanie z zakładu pracy wraz z oświadczeniem o zobowiązaniu do uregulowania kosztów (względnie w razie braku skierowania – także osobiste zobowiązanie do uregulowania kosztów kształcenia), 2 fotografie, kwestionariusz osobowy. W razie złożenia niekompletnych dokumentów podania nie będą rozpatrywane. Przyjęcie nastąpi w postępowaniu kwalifikacyjnym na podstawie ww. dokumentów.

Studia są odpłatne na podstawie corocznie sporządzanego kosztorysu Studium zatwierdzanego przez Rektora Uniwersytetu. W roku akad. 2002/2003 przewiduje się odpłatność od jednej osoby w wysokości 3000,- zł za dwa semestry. Jest to cena szacunkowa i może wzrosnąć o 10% wartości. Zwrotu tej kwoty nie może domagać się osoba, która została przyjęta na studium i następnie z niego zrezygnowała, chyba że na zwolnione miejsce zostanie przyjęty dodatkowy kandydat z rekrutacji wrzesniowej (o ile taka będzie ogłoszona). W razie większej liczby zgłoszonych rezygnacji, pierwszeństwo w ewentualnym zwrocie będzie ustalane wg kolejności. Odpłatność jest rozłożona na dwie raty płatne w określonych terminach. Pierwsza rata płatna jest po zakwalifikowaniu, przed rozpoczęciem semestru I, druga rata – przed rozpoczęciem semestru II, według terminów podanych na rachunkach.

Kierownikiem Studium jest Prof. dr hab. Zygfryd Siwik, kierownik Katedry Kryminologii i Prawa Karnego Gospodarczego, w latach 1989–1999 przewodniczącego Rządowego Zespołu do Spraw Reformy Prawa Karnego Skarbowego, współtwórca Kodeksu Karnego Skarbowego z 1999 r., aktualnie przewodniczącego Rządowego Zespołu do spraw nowelizacji Kodeksu Karnego Skarbowego, Członek Rady Legislacyjnej przy Prezesie Rady Ministrów (2002–2006).
Tel./fax (071) 37–52–273 lub 37–52–672, fax (071) 34–02–784.

Szczegółowe informacje i formalne zgłoszenie:

Pani Aleksandra Sieradzka, Dziekanat Studiów Podyplomowych, 50-138 Wrocław, ul. Kuźnicza 46/47, budynek B, pok. 303, tel. (071) 34-44-719 lub 37-52-371, fax (071) 34-44-719, codziennie w godz. 9.00-15.00 (z wyjątkiem niedziel).

Internet: <http://www.uni.wroc.pl/STUDIA/2002/prawo.htm> (druk oświadczenia)

Informacja dla Autorów

Redakcja prosi o nadsyłanie artykułów i innych materiałów przeznaczonych do publikacji zarówno w formie wydruku z dyskietką lub w formie elektronicznej w edytorze Word 6,0, dla następujących ustawień: strona niestandardowa (szerokość 17 cm, wysokość 24 cm), marginesy: górny 2 cm, boczne (lewy i prawy) 2,5 cm i dolny 1,5 cm, czcionka Times New Roman w rozmiarze 11 (dla przypisów dolnych 9) oraz pojedynczy odstęp między wierszami.

Na pierwszej stronie należy zamieścić imię i nazwisko autora (autorów) oraz tytuł pracy. Na końcu pracy należy podać: adres(y) autora(ów), nr telefonu, faksu, adres e-mail, a także informacje o statusie profesjonalnym autora(ów), z wyszczególnieniem posiadanych tytułów naukowych, nazwy instytucji zatrudniającej oraz zajmowanego stanowiska.

Materiały wraz z dyskietką należy przysyłać do sekretarza redakcji Wojciecha Kotowskiego pod adresem: Prokuratura Krajowa, 00-950 Warszawa, Al. Ujazdowskie 11. Zamiast dyskietki materiał może być przesłany pocztą elektroniczną na adres e-mail: wojciechkotowski@poczta.onet.pl

Redakcja zastrzega sobie prawo dokonywania w nadesłanych materiałach zmiany tytułów, skrótów, poprawek stylistyczno-językowych oraz innych przeróbek technicznych. Redakcja przyjmuje tylko prace oryginalne. Niezamówione materiały zwracane są wyłącznie na życzenie Autora.

