

# Prokuratura i Prawo

*Wrzesień 1998 r.*

9  
ISSN 1233-2577



*Prokuratura Krajowa*

## Spis treści

Dr hab. Romuald Kmieciak, prof. UMCS w Lublinie <b>Warunki formalne kasacji a zarzuty kasacyjne w nowym kodeksie postępowania karnego</b> . . . . .	7
Roman Góral, dr Maria Stanowska i Maria Tokarska, Biuro Orzecznictwa Sądu Najwyższego <b>Skarga kasacyjna w praktyce</b> . . . . .	13
Dr Ryszard A. Stefański, prokurator Prokuratury Krajowej <b>Formalna kontrola aktu oskarżenia w nowym kodeksie postępowania karnego</b> . . . . .	34
Stanisław Rutkowski, prok. Prok. Apel. w Lublinie <b>Nieważność orzeczeń sądowych w nowym kodeksie postępowania karnego</b> . . . . .	43
Dr Jerzy Zientek, prokurator Prokuratury Krajowej <b>Rola stopnia społecznej szkodliwości czynu w nowym kodeksie karnym</b> . . . . .	59
Dr Leonard Przybylczak, prok. Prok. Woj. w Poznaniu <b>Instytucja warunkowego przedterminowego zwolnienia w nowym kodeksie karnym i kodeksie karnym wykonawczym</b> . . . . .	73

## Glosa

<b>do uchwały SN z dnia 18 grudnia 1997 r., sygn. I KZP 34/97 (dot. wykładni pojęcia „posiadania”)</b> – oprac. dr Stanisław Łagodziński . . . . .	91
--	----

## Recenzja

książki G. Tracza, <b>Umowa gwarancji ze szczególnym uwzględnieniem gwarancji bankowej</b> – oprac. dr Wacław Huba . . . . .	97
--	----

## Materiały szkoleniowe

Andrzej Leciak, prok. Prok. Apel. w Gdańsku <b>Utrwalanie przebiegu i wyników oględzin miejsca zdarzenia</b> . . . . .	105
---	-----

## Odpowiedzi na pytania prawne

<b>Pozbawienie wolności jako szczególna przesłanka negatywna postępowania uproszczonego</b> – oprac. dr Wincenty Grzeszczyk . . . . .	115
---	-----

## Z orzecznictwa Europejskiego Trybunału

<b>Wyrok Europejskiego Trybunału Praw Człowieka w Strasburgu z dnia 25 marca 1998 r. (13/1997/797/1000). Sprawa Kopp przeciwko Szwajcarii (cz. 1)</b> – oprac. prof. dr hab. Andrzej Rzepliński . . . . .	125
---	-----

## Sprawozdania i informacje

<b>Porozumienie w sprawie zwalczania przestępczości zorganizowanej (Bruksela, 28 maja 1998 r.) – oprac. Mariusz Skowroński . . . . .</b>	<b>141</b>
--	------------



Wydawnictwo Instytutu Ekspertyz Sądowych

---

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.

# Artykuły



Romuald Kmiecik

## Warunki formalne kasacji a zarzuty kasacyjne w nowym kodeksie postępowania karnego

### I. Uwagi ogólne

Nadając kasacji charakter „nadzwyczajnego środka zaskarżenia” dostępne wszakże dla wszystkich stron (nie tylko dla oskarżonego—skazanego) ustawodawca starał się zaakcentować jej „nadzwyczajny” charakter ograniczając m.in. zarówno dopuszczalność kasacji ze względów formalnych, jak i zakres jej skuteczności merytorycznej. Skuteczność kasacji ogranicza przede wszystkim charakter podstaw kasacyjnych, którymi – poza bezwzględными przyczynami odwoławczymi (art. 439) – są jedynie inne „rażące naruszenia prawa”. Oznacza to, że popełnienie mniej rażących uchybień w postępowaniu apelacyjnym nie podlega już żadnej korekturze. Ujęcie podstaw kasacyjnych zawierające zastrzeżenie, iż chodzi o takie „naruszenie prawa”, które „mogło mieć istotny wpływ na treść orzeczenia”, sugeruje *prima vista*, iż chodzi o naruszenie prawa procesowego. Trudno bowiem wyobrazić sobie takie „rażące naruszenie prawa materialnego”, które mogłoby nie mieć wpływu na treść orzeczenia bądź co bądź stosującego prawo materialne. Obraza prawa materialnego zawsze ma wpływ na treść orzeczenia. Wydaje się jednak, że jest to tylko jeden z wielu przykładów redakcyjnego niedopracowania tekstu kodeksu z 1997 r. Nie sposób byłoby wszakże uznać, że rażące naruszenie prawa materialnego nie należy do podstaw kasacyjnych.

„Nadzwyczajny” charakter kasacji usprawiedliwia wprowadzenie licznych ograniczeń formalnych decydujących o dopuszczalności kasacji. Kasacja, która nie odpowiada warunkom formalnym, nie może być merytorycznie rozpoznana, niezależnie od jej merytorycznej zasadności (której brak niekiedy „sygnalizują” niektóre elementy kasacji, należące do jej tzw. warunków formalnych). Jeżeli wyrok zaskarżony kasacją w rzeczywistości jest bezbłędny pod względem prawnym, niełatwo jest stronie wskazać i sformułować uchybienia w taki sposób, aby spełnić te warunki formalne kasacji, które pozostają w pewnym mniej lub bardziej wyraźnym związku także z jej merytoryczną zasadnością. Niezwykle ważnym ogniwem systemu kasacyjnego jest więc procedura „przedkasacyjnej” kontroli formalnej dopuszczalności kasacji, pozwalająca wyeliminować w praktyce – bez potrzeby badania ich zasadności – liczne, całkiem chybione kasacje, które nigdy nie powinny trafić do Sądu Najwyższego. W praktyce bowiem

najwięcej błędów popełnionych przez strony wnoszące kasację wiąże się z uporczywym formułowaniem zarzutów opartych na podstawach innych niż kasacyjne. Wielu kasacji, które rozpoznaje SN, należałoby więc nie dopuścić już na etapie badania warunków formalnych przez sąd odwoławczy. Nowy k.p.k. trafnie powierzył badanie warunków formalnych prezesowi sądu odwoławczego (art. 530 § 1 i 2), zamiast sądowi odwoławczemu (art. 467 § 2 k.p.k. z 1969 r.). Być może celowy byłby też przepis przewidujący zwrot opłaty kasacyjnej (art. 527 § 1 zd. 1) w wypadku zaniechania wniesienia przez stronę zażalenia na zarządzenie prezesa sądu o odmowie przyjęcia kasacji (art. 530 § 3). Błędne decyzje prezesa sądu o odmowie przyjęcia kasacji zapewne stałyby się w praktyce rzadkością, gdyby warunki formalne kasacji zostały precyzyjnie określone w k.p.k. Tymczasem nowy k.p.k. nasuwa nie mniej w tym zakresie wątpliwości interpretacyjnych niż k.p.k. z 1969 r., ponieważ tryb kontroli warunków formalnych unormowany został z pewnością mniej precyzyjnie niż w kodeksie obecnie obowiązującym.

## II. Wskazanie uchybień jako warunek formalny kasacji

Przepis art. 526 § 1 nowego k.p.k. zobowiązuje stronę wnoszącą kasację do określenia „na czym polega zarzucane uchybienie”. Wobec braku w nowym k.p.k. przepisu równie szczegółowo określającego tryb badania warunków formalnych jak poprzednio obowiązujący przepis art. 467 § 2 k.p.k., powstaje na tle art. 531 § 2 n.k.p.k. kwestia, czy niewskazanie „zarzucanego uchybienia” należy do braków formalnych kasacji. Jeżeli tak, to czy należy do usuwalnych braków formalnych wniesionej kasacji, czy też jest brakiem nieusuwalnym, albo wręcz powodem niedopuszczalności kasacji „z mocy prawa” (art. 429 § 1 w zw. z art. 530 § 2). Nieokreślenie „na czym polega zarzucane uchybienie” można – w świetle nowego k.p.k. – uznać za wadę kasacji jako pisma procesowego, które wskutek takiego braku nie odpowiada wymaganiom formalnym „przewidzianym w przepisach szczególnych” (w rozumieniu art. 120 § 1 n.k.p.k.). Tym „szczególnym” przepisem mógłby być właśnie przepis art. 526 § 1 nowego k.p.k. W piśmiennictwie występuje także pogląd, w myśl którego dopuszczalność badania w ramach kontroli „przedkasacyjnej”, czy w kasacji „wymieniono *expressis verbis* zarzuty (art. 526 § 1) i czy mają one charakter kasacyjny” (art. 523), wynika z tego, że kwestia ta mieści się w pojęciu dopuszczalności kasacji „z mocy ustawy”<sup>1</sup>. Zdaniem autora kwestia dopuszczalności kasacji

<sup>1</sup> P. Hofmański, S. Zabłocki, Wybrane zagadnienia postępowania kasacyjnego w świetle nowego kodeksu postępowania karnego, *Palestra* 1997, nr 11–12, s. 28.

„z mocy ustawy” odnosi się raczej do przedmiotu kasacji (czy decyzja kwalifikuje się do zaskarżenia czy nie), a w każdym razie *expressis verbis* powinna wynikać z ustawy. Nie każdy brak formalny powodujący „niedopuszczalność kasacji” można zmieścić w pojęciu niedopuszczalności „z mocy ustawy”. To raczej „niedopuszczalność kasacji z mocy ustawy” jest jedną z „formalnych” przyczyn niedopuszczalności kasacji, a nie odwrotnie (to nie „braki formalne” czynią ją „niedopuszczalną z mocy ustawy”). Obok takich m.in. braków, jak upływ terminu lub brak legitymacji do wniesienia kasacji, właśnie nieokreślenie zarzutu (zarzucanego uchybienia) kasacyjnego może należeć do braków formalnych innych niż niedopuszczalność „z mocy ustawy”. Wynikają z tego pewne konsekwencje. Niedopuszczalność kasacji „z mocy ustawy” jest w zasadzie brakiem nieusuwalnym, natomiast nieokreślenie zarzucanego uchybienia (art. 523, art. 526) można – jak się wydaje – zaliczyć do braków formalnych usuwalnych, przynajmniej w świetle unormowań nowego k.p.k. (por. art. 531 § 2).

Na marginesie wypada zauważyć, że trudno byłoby w pełni zgodzić się z tezą, jakoby obecnie obowiązujący k.p.k. (z 1969 r.) nie zaliczył do warunków formalnych kasacji wymogu „wskazania” (lub „sprecyzowania”) zarzutów kasacyjnych. Istnieje pogląd, że w świetle art. 463a § 2 d.k.p.k. kwestia ta jakoby nie należy do sfery dopuszczalności, lecz zasadności kasacji<sup>2</sup>. Powołując treść art. 463a § 2 d.k.p.k., który rzeczywiście nie dotyczy „warunków formalnych” w kontekście przepisu art. 467 § 2 d.k.p.k., cytowani Autorzy konsekwentnie, lecz nieściśle używają określenia „wskazanie” w odniesieniu do „zarzutów kasacyjnych” („wskazanie, na czym one *in concreto* polegają” lub „czy wskazano na czym polegało (...) zarzucane uchybienie i jaki miało wpływ na treść orzeczenia”). Tymczasem przepis art. 463a § 2 d.k.p.k. wcale nie używa czasownika „wskazać”, lecz „wykazać”, a to znaczy zupełnie co innego. Oznacza mianowicie, że nie jest warunkiem formalnym kasacji jedynie wykazywanie, czyli „uzasadnianie” lub „dowodzenie” bytu uchybienia (a więc na czym w rzeczywistości ono polegało i na czym polegał jego wpływ na treść orzeczenia). Tego rodzaju wykazywanie rzeczywiście należy do sfery merytorycznej zasadności kasacji, a nie do jej warunków formalnych. Natomiast spełnienie warunku formalnego przewidzianego w art. 463a § 1 w zw. z art. 467 § 2 d.k.p.k. wymaga właśnie wskazania uchybienia jako przedmiotu zarzutu, bo jakże inaczej można byłoby skonkretyzować podstawę kasacji przewidzianą w art. 463a § 1 d.k.p.k.?

---

2 P. Hofmański, S. Zabłocki, op. cit., s. 25, 29. Autorzy powołują ogólnie sformułowany pogląd wyrażony w opracowaniu: Z. Doda, J. Grajewski, A. Murzynowski, Kasacja w postępowaniu karnym – komentarz, Warszawa 1996, s. 30. W opracowaniu tym jednak nie trafne oznaczenie „zarzucanego konkretnie uchybienia” słusznie traktuje się jako negatywny warunek formalny kasacji (s. 51).

Wskazując uchybienie, a ściślej – formułując twierdzenie o wystąpieniu określonego uchybienia o cechach przyczyny kasacyjnej („zarzucane uchybienie”), strona spełnia obecnie warunek formalny z art. 463a § 1 k.p.k., i w tym sensie „wskazanie” uchybienia w sformułowaniu zarzutu jest warunkiem formalnym kasacji badanym w trybie przepisu art. 467 § 2 k.p.k. Natomiast Sąd nie może badać – w ramach kontroli formalnej kasacji – ani zasadności twierdzenia o wystąpieniu uchybienia, ani też jego wpływu na treść orzeczenia, ponieważ „wykazywanie” (a nie „wskazywanie”) tych okoliczności (zasadności zarzutu) należy oczywiście do sfery zasadności kasacji (por. art. 463a § 2 k.p.k. z 1969 r.)<sup>3</sup>.

Poważną wadą unormowań k.p.k. z 1997 r. jest brak odpowiednika przepisu art. 467 § 2 (w zw. z art. 463a § 1) k.p.k. z 1969 r., który umożliwiał w ramach kontroli przedkasacyjnej niedopuszczanie do przekazania kasacji Sądowi Najwyższemu z powodu błędnego wskazania przyczyn (uchybień) kasacyjnych. Warunek formalny z art. 463a § 1 k.p.k. z 1969 r. przewidziany w art. 523 n.k.p.k. nie został wyraźnie włączony do okoliczności formalnych decydujących o przyjęciu lub odmowie przyjęcia kasacji (por. art. 530 § 2 n.k.p.k.). Należy w tym miejscu podkreślić, że brak formalny polegający na niewskazaniu uchybienia (zarzucanego w kasacji), zarówno w świetle poprzednio obowiązującego k.p.k., jak i w świetle n.k.p.k., może być co prawda podstawą decyzji wzywającej do usunięcia braków formalnych (por. art. 531 § 2 n.k.p.k.), jednak tylko wtedy, gdy autor kasacji w ogóle nie spełnił tego warunku.

Tymczasem według nowego k.p.k., jeżeli autor kasacji wadliwie sformułuje opis zarzucanego uchybienia (zarzut), w sposób nie uwzględniający specyfiki podstaw kasacyjnych, prezes sądu, do którego wniesiono kasację (art. 530 § 2 n.k.p.k.) lub sąd kasacyjny (art. 531 § 2 n.k.p.k.), nie będą mogli stwierdzić jej niedopuszczalności, o ile nie wezwą autora kasacji do jej uzupełnienia (art. 120 § 2 n.k.p.k.). De lege ferenda tego rodzaju kasacja powinna być uznana za niedopuszczalną bez potrzeby uzupełnienia jej braku. Organy procesowe nie powinny wszakże współdziałać w kształtowaniu treści zarzutów formułowanych przez stronę (reprezentowaną przez adwokata) i uczestniczyć w poszukiwaniu uchybień, które nadawałyby się do podniesienia w kasacji. O ile obecnie – w świetle art. 467 § 2 w zw. z art. 463a § 1 k.p.k. z 1969 r. – tego rodzaju wykładnia jest dopuszczalna, o tyle nie znajduje ona oparcia w nowym k.p.k., który pośród braków formalnych kasacji wymienia tylko przypadki nieuzupełnie-

<sup>3</sup> Por. trafnie – L. Sługocki, Wnoszenie kasacji karnej (poradniki prawnicze), Warszawa 1998, s. 54; również J. Tyłman trafnie stwierdza wprost, że „o tym, czy **zarzuczone** (podkr. R.K.) w kasacji uchybienie ma wymagany charakter, rozstrzyga sąd w trybie określonym w art. 467 § 2 k.p.k.” (Glosa do postanowienia SN z 9 lipca 1996 r., IV KZ 32/90, OSP 1997, nr 2, s. 97).



nia braków pisma procesowego (art. 530 § 2 w zw. z art. 120 § 2) oraz okoliczności wymienione w art. 429 § 1 (wniesienie kasacji po terminie, przez osobę nieuprawnioną lub gdy jest niedopuszczalne „z mocy ustawy”). Wadliwe sformułowanie uchybienia wskazanego w zarzucie kasacyjnym, nie może być więc „samoistną” przyczyną formalną pozwalającą odmówić przyjęcia kasacji.

### III. Wnioski

Reasumując należy podkreślić, że unormowanie przewidziane w art. 530 § 2 n.k.p.k. dotyczące podstaw odmowy przyjęcia kasacji przez prezesa sądu odwoławczego może stwarzać istotne wątpliwości interpretacyjne w praktyce, w wypadku nieprawidłowego określenia w kasacji „zarzucanego uchybienia” (art. 526 § 1).

Przedstawiona wyżej próba ustalenia konsekwencji tego rodzaju braku (formalnego?) kasacji w świetle niejasnych unormowań k.p.k. z 1997 r. może stanowić równocześnie propozycję wyraźnego unormowania tej kwestii *de lege ferenda*. Nie byłoby jednak pozbawione podstaw racjonalnych również i inne rozwiązanie, według którego nieokreślenie w kasacji (całkowite pominięcie) zarzutu opartego na odpowiedniej podstawie kasacyjnej („zarzucanego uchybienia”) mogłoby stanowić nieusuwalny brak formalny uzasadniający *a limine* odmowę przyjęcia kasacji bez wzywania do usunięcia braku w trybie art. 120 § 1 n.k.p.k. Kasacja będąca nadzwyczajnym środkiem zaskarżenia może być poddana przecież bardziej rygorystycznym warunkom formalnym niż kasacja w zwykłym trójinstancyjnym postępowaniu karnym znanym procedurze karnej okresu międzywojennego. Treść przepisu art. 526 § 1 n.k.p.k. nie różni się od treści art. 512 k.p.k. z 1928 r. (w red. z 1939 r.), który brzmiał: „Kasacja powinna wskazać, na czym polega zarzucane uchybienie”. Jeżeli kasacja nie spełniała tego wymagania, Sąd Najwyższy – zgodnie z art. 524 pkt „a” k.p.k. z 1928 r. (w red. z 1939 r.) – pozostawiał ją bez rozpoznania na posiedzeniu niejawnym. Nie był to jednak wówczas typowy „warunek formalny” kasacji<sup>4</sup>, który mógłby być przyczyną odmowy przyjęcia kasacji przez prezesa sądu.

---

4 Wypada bowiem przypomnieć, że w myśl pierwotnej redakcji przepisu art. 524 k.p.k. z 1928 r. (w redakcji z 1929 r. był to art. 507) niewskazanie w kasacji „na czym polega zarzucane uchybienie” powodowało oddalenie kasacji, a nie pozostawienie jej bez rozpoznania. W literaturze podkreślono wówczas, że skoro brak ten nie powoduje pozostawienia kasacji bez rozpoznania, to nie jest brakiem „formalnym” i nie upoważnia prezesa sądu do odmowy przyjęcia kasacji (por. Z. P e i p e r, Komentarz do kodeksu postępowania karnego..., Kraków 1929, s. 346). Dopiero po kolejnej nowelizacji k.p.k. z 1928 r. przepis został zmieniony i stanowił, że Sąd Najwyższy powinien w takim wypadku pozostawić kasację „bez rozpoznania”. Okoliczność ta stała się zatem przeszkodą dla rozpoznania kasacji pod względem jej zasadności,

K.p.k. z 1997 r. nie zawiera wyraźnego unormowania, które byłoby odpowiednikiem przepisu art. 524 pkt „a” k.p.k. z 1928 r., aczkolwiek przepis art. 531 § 1 n.k.p.k. pozwala Sądowi Najwyższemu pozostawić bez rozpoznania kasację w każdym wypadku, jeżeli wcześniej w ramach kontroli formalnej prezes sądu powinien był odmówić jej przyjęcia w myśl art. 530 § 2 n.k.p.k. Tego rodzaju unormowanie, ogólnie biorąc, wykazuje wyższość funkcjonalną nad rozwiązaniem przyjętym w k.p.k. z 1928 r., które przesadnie ograniczało zakres kognicji prezesa sądu w płaszczyźnie kontroli warunków formalnych kasacji. Celowe byłoby jednak w n.k.p.k. wyraźne określenie konsekwencji niespełnienia przez wnoszącego kasację warunku z art. 526 § 1 n.k.p.k. Wydaje się, że o ile „niepodanie” – w myśl art. 527 § 1 n.k.p.k. – na czym polega zarzucane uchybienie może być – w drodze wykładni – uznane za usuwalny brak formalny kasacji jako pisma procesowego (art. 120 § 2 n.k.p.k.) wywołujący konsekwencje przewidziane w art. 530 § 2 n.k.p.k. (odmowa przyjęcia kasacji w razie nieuzupełnienia braku), a także w art. 531 § 1 i 2 n.k.p.k. (pozostawienie kasacji bez rozpoznania przez SN lub zwrot akt sądowi odwoławczemu), o tyle błędne wskazanie „zarzucanego uchybienia”, nie mieszczącego się pośród podstaw kasacyjnych (art. 523 n.k.p.k.) powinno być traktowane jako brak formalny o charakterze nieusuwalnym. To ostatnie stwierdzenie jest propozycją *de lege ferenda*, ponieważ k.p.k. z 1997 r. nie reguluje wyraźnie konsekwencji takiego braku (odmiennie niż art. 467 § 2 w zw. z art. 463a § 1 k.p.k. z 1969 r.), dotyczącego określenia uchybień – przyczyn kasacyjnych. Jedynym sposobem uznania tego braku za brak formalny wywołujący określone w n.k.p.k. konsekwencje jest wezwanie do uzupełnienia kasacji jako pisma procesowego w trybie art. 120 § 2 n.k.p.k. (por. art. 530 § 2 i art. 531 § 1 i 2 n.k.p.k.).

Jeżeli więc w świetle n.k.p.k. brak polegający na „niepodaniu” lub „nieprawidłowym podaniu”, na czym polega „zarzucane uchybienie” (art. 526 § 1 n.k.p.k.), uznany zostanie w praktyce za brak usuwalny kasacji jako pisma procesowego (art. 120 § 2), wówczas okaże się, że rygory warunkujące formalną dopuszczalność dawnej „zwyklej” kasacji ujęte były w k.p.k. bardziej formalistycznie niż obecnie, gdy kasacja jest środkiem nadzwyczajnym wnoszonym od „prawomocnego” już wyroku. Tego rodzaju ujęcie legislacyjne może się wydawać cokolwiek niespójne, jednakże niespójność założeń teoretycznych jest cechą samej koncepcji, która kasację strony sprowadza do roli nadzwyczajnego środka zaskarżenia.

---

niemniej w dalszym ciągu brak było wyraźnego przepisu umożliwiającego prezesowi sądu odwoławczego odmówienie przyjęcia kasacji z powodu braku wskazania, „na czym polega zarzucane uchybienie” (por. J. Nisenson, M. Siewierski, Kodeks postępowania karnego z komentarzem i orzecznictwem..., Częstochowa 1947, s. 272, 280).

Roman Góral, Maria Stanowska i Maria Tokarska

## Skarga kasacyjna w praktyce

W związku z wejściem w życie z dniem 1 stycznia 1996 r. kasacji w sprawach karnych, zespół prawa karnego Biura Orzecznictwa Sądu Najwyższego dokonał analizy praktyki kasacyjnej w sprawach karnych na tle orzecznictwa Sądu Najwyższego. Badaniom poddano akta sądowe prawie połowy (45,53%) spraw, w których orzeczenia kasacyjne zapadły w okresie od początku obowiązywania kasacji do lutego 1997 r., obejmując łącznie 317 kasacji (290 spraw). Były to sprawy, w których kasacje wniosły strony, w tym kasacje zwykłe, stanowiące 70% ogółu spraw (224 kasacje) oraz wniesione w trybie art. 2 ust. 3 ustawy nowelizacyjnej z 1996 r. (92 kasacje).

Badanie miało charakter wszechstronny. Chodziło bowiem o uzyskanie w miarę pełnego obrazu praktyki kasacyjnej. Niniejsze opracowanie ogranicza się do niektórych kwestii związanych ze skargą kasacyjną.

Wprawdzie przepisy nowego kodeksu postępowania karnego wprowadzają pewne zmiany w dotychczasowym stanie prawnym, jednakże w omawianym zakresie nie są one istotne. Poczynione zatem w toku analizy spostrzeżenia zachowują aktualność.

### 1. Podmiot uprawniony do wniesienia kasacji

Do wniesienia kasacji uprawnione są strony (ich przedstawiciele procesowi oraz ustawowi zastępcy), a w razie śmierci oskarżonego – jego osoby najbliższe (art. 464 § 1, art. 468, 476 § 2 d.k.p.k.).

Nie mają takich uprawnień organy upoważnione do występowania przed sądem pierwszej instancji w charakterze oskarżyciela publicznego w sprawach podlegających rozpoznaniu w postępowaniu uproszczonym, a także organy działające w postępowaniu sądowym w sprawach o wykroczenia, w charakterze oskarżyciela publicznego, zamiast lub obok prokuratora.

Sąd Najwyższy stanął na stanowisku, iż w kontekście art. 468 d.k.p.k. na równi z oskarżonym należy traktować wnioskodawcę występującego w sprawie o odszkodowanie lub zadośćuczynienie – w trybie tzw. ustawy rehabilitacyjnej. Ustalenie zatem w trakcie postępowania kasacyjnego, że wnioskodawca zmarł przed wniesieniem kasacji na jego niekorzyść, stanowi ujemną przesłankę

procesową, wyłączającą możliwość prowadzenia postępowania kasacyjnego w tym kierunku<sup>1</sup>.

W postępowaniu o stwierdzenie nieważności orzeczeń, prowadzonym na podstawie przepisów ustawy z dnia 23 lutego 1991 r., osobie represjonowanej przysługuje status oskarżonego. O procesowym statusie takiej osoby przesądza fakt istnienia prawomocnego orzeczenia skazującego albo umarzającego wobec niej postępowanie karne. Z tych powodów wniesienie kasacji na niekorzyść osoby represjonowanej, po jej śmierci, jest niedopuszczalne (art. 468 w zw. z art. 11 pkt 5 d.k.p.k.)<sup>2</sup>.

W badanych sprawach strony wniosły ogółem 317 kasacji. Zdecydowanie dominowały kasacje skazanych. Łącznie wpłynęły bowiem 273 takie kasacje. Prokurator zainicjował 21 kasacji, oskarżyciel posiłkowy – 7, oskarżyciel prywatny – 3, wnioskodawca z tzw. ustawy rehabilitacyjnej 12, w tym 3 o stwierdzenie nieważności orzeczenia i 9 o odszkodowanie i zadośćuczynienie. Za ledwie w jednej sprawie wpłynęła kasacja oskarżyciela publicznego – urzędu skarbowego (art. 256 u.k.s.). Nie stwierdzono natomiast żadnej kasacji pochodzącej od powoda cywilnego ani też od szczególnych stron procesowych w postępowaniu karnoskarbowym, tj. interwenienta i osoby odpowiedzialnej posiłkowo (art. 139 i 140 u.k.s.).

Zdecydowana przewaga aktywności kasacyjnej oskarżonych zdeterminowała kierunek zaskarżenia. Ogółem wniesiono bowiem 289 kasacji na korzyść (w tym 4 – prokuratora) i 28 na niekorzyść. Kasacje na niekorzyść wywiedzione zostały przez prokuratora (17), oskarżyciela posiłkowego (7), oskarżyciela prywatnego (3), oskarżyciela publicznego – urząd skarbowy (1). W stosunku do 1 osoby wpłynęły 2 kasacje w przeciwnych kierunkach.

W 287 sprawach strona wnosząca kasację od orzeczenia sądu odwoławczego wyczerpała tok instancji, tj. zaskarżyła uprzednio orzeczenie sądu I instancji. W 3 sprawach strony (oskarżony i oskarżyciele posiłkowi) nie dokonały takiego zaskarżenia, ale w dwóch sprawach sąd odwoławczy zmienił orzeczenie sądu I instancji w sposób niekorzystny dla strony; w trzeciej zaś – wniesiono kasację z powodu uchybień wymienionych w art. 388 d.k.p.k. (V KKN 41/96, V KKN 125/96, V KKN 16/96).

Wprawdzie zagadnienia prawno-procesowe związane z uprawnieniem podmiotu do wniesienia kasacji nie występowały w postępowaniu przed sądem odwoławczym, bowiem wszystkie kasacje złożone zostały przez osoby upraw-

1 Postanowienie SN z dnia 28 sierpnia 1996 r. (V KKN 12/96) oraz z dnia 3 kwietnia 1996 r. (II KKN 4/96).

2 Uchwała 7 sędziów SN z dnia 16 września 1992 r. (II KZP 22/92) – OSNKW 1992, z. 11–12, poz. 77.

nione, tym niemniej problem legitymacji procesowej podmiotu wyłonił się w 3 sprawach. Dotyczył on:

- dopuszczalności wniesienia kasacji przez organ finansowy – urząd skarbowy w sprawie o przestępstwo karno-skarbowe (III KKN 254/96),
- uprawnień oskarżyciela posiłkowego do zaskarżenia kasacją orzeczenia sądu odwoławczego w sytuacji, gdy nie zaskarżył on wyroku sądu I instancji, tj. na tle art. 463b § 2 d.k.p.k. (V KKN 16/96),
- uprawnień prokuratora do wniesienia kasacji na korzyść oskarżonego (V KKN 20/96).

W sprawie III KKN 254/96 sąd odwoławczy orzekł o dopuszczalności wniesienia przez Urząd Skarbowy skargi kasacyjnej, nie podpisanej przez adwokata oraz nie zawierającej dowodu uiszczenia opłaty. W postępowaniu przed sądem kasacyjnym obrońca oskarżonego zakwestionował prawo tego Urzędu do wniesienia kasacji, stojąc na stanowisku, iż nie przysługuje mu status strony w rozumieniu art. 464 § 1 d.k.p.k.

Sąd Najwyższy po uzupełnieniu braków przez Urząd Skarbowy (art. 105 d.k.p.k.) rozpoznał kasację, przesądzając tym samym w sposób pozytywny kwestię jego uprawnień, aczkolwiek w części motywacyjnej wyroku nie odniósł się do tego problemu.

Stanowisko zajęte przez Sąd Najwyższy w przedmiocie statusu tego organu jest zbieżne zarówno z dotychczasowym orzecznictwem SN, jak i poglądami reprezentowanymi w doktrynie. Wskazuje się bowiem, że uprawniony organ finansowy, jako oskarżyciel publiczny w sprawach o przestępstwa karnoskarbowe rozpoznawane przez sądy, jest samodzielną stroną procesową, występującą obok lub zamiast prokuratora (art. 256 § 1 u.k.s.). Samodzielność ta wyraża się również suwerennym (niezależnym od prokuratora) prawem do wnoszenia środków odwoławczych od orzeczeń sądów pierwszej instancji (art. 254 w zw. z art. 256 § 1 u.k.s. oraz art. 374 § 1 i 392 d.k.p.k.). Regulacja ta pozwala przyjąć, na podstawie art. 462 d.k.p.k. (przy jednoczesnym braku przepisów ograniczających uprawnienia i pozycję procesową tego organu w postępowaniu sądowym), iż ma on także prawo – w zakresie swojej właściwości – do wniesienia kasacji. Status oskarżyciela publicznego nie zwalnia jednak organu finansowego od zachowania określonych przepisami k.p.k. formalnych wymagań kasacji, w tym poddania skargi kasacyjnej rygorom przymusu adwokackiego oraz uiszczenia opłaty. Od spełnienia tych warunków ustawa zwalnia bowiem tylko prokuratora (art. 464 § 2 i 465 d.k.p.k.)<sup>3</sup>.

---

<sup>3</sup> W. Grzeszczyk, *Kasacja w procesie karnym*, Warszawa 1996, s. 35; postanowienie SN z dnia 26 kwietnia 1982 r. (V KRN 14/82) – OSNKW 1982, z. 7–8, poz. 57; S. Zabłocki, *Urząd Celny jako autor kasacji*, *Palestra* 1997, z. 3–4, s. 97.

W sprawie V KKN 16/96 Sąd Najwyższy ustosunkował się do zarzutu braku legitymacji procesowej oskarżyciela posiłkowego, który nie zaskarżył – utrzymanego w mocy przez sąd odwoławczy – wyroku sądu pierwszej instancji, a w kasacji wniesionej na podstawie art. 463b § 2 d.k.p.k. poza uchybieniem określonym w art. 388 pkt 2 d.k.p.k., powołał także zarzuty dotyczące innych uchybień.

Sąd Najwyższy, po rozpoznaniu sprawy na posiedzeniu (art. 467 § 5 d.k.p.k.), oddalił kasację, przy czym odnosząc się do kwestii jej dopuszczalności stwierdził: „W skardze kasacyjnej, wywiedzionej przez pełnomocnika oskarżyciela posiłkowego, obok innych zarzutów, podniesiono zarzut uchybienia określonego w art. 388 pkt 2 d.k.p.k., a do wniesienia kasacji z powodu tego i tylko uchybienia oskarżyciel posiłkowy był legitymowany na podstawie art. 463b § 2 d.k.p.k. Z tych względów Sąd Najwyższy ograniczył merytoryczne rozpoznanie kasacji tylko do badania zasadności zarzutu uchybienia z art. 388, a pozostałych zarzutów nie rozpoznawał uznając, iż oskarżyciel posiłkowy z uwagi na zakaz przewidziany w art. 463b § 1 d.k.p.k. nie był legitymowany do ich podniesienia”.

W wyroku tym Sąd Najwyższy trafnie stwierdził, że kwestia zasadności zarzutów jest zawsze kwestią merytorycznego rozpoznania kasacji, nie zaś jej dopuszczalności, oraz że w trybie przepisu art. 463b § 2 d.k.p.k. strona mogła podnosić tylko uchybienia określone w art. 388 d.k.p.k., a zarzuty innych uchybień nie podlegają rozpoznaniu. Stanowisko to przeciwdziała możliwości omijania przez strony ograniczenia wynikającego z art. 463b § 1 d.k.p.k.

W sprawie IV KKN 20/96 Sąd Najwyższy uwzględniając kasację prokuratora wniesioną na korzyść oskarżonego odniósł się generalnie do problematyki uprawnień oskarżyciela publicznego na tle przepisu art. 374 § 4 d.k.p.k. Wskazał mianowicie, że odpowiednie stosowanie tego przepisu w postępowaniu kasacyjnym (art. 462 d.k.p.k.) ogranicza możliwość wniesienia przez prokuratora kasacji na korzyść oskarżonego do tych wypadków, gdy uprawnienie takie przysługuje bądź oskarżonemu, stosownie do art. 463b § 1 d.k.p.k., bądź prokuratorowi z uwagi na to, że zaskarżył orzeczenie sądu pierwszej instancji na korzyść oskarżonego. Jeżeli natomiast orzeczenie tego sądu zaskarżono jedynie na niekorzyść, a sąd odwoławczy utrzymał je w mocy albo zmienił na jego korzyść, to prokurator nie może wnieść kasacji na korzyść oskarżonego.

## 2. Przedmiot zaskarżenia

Kasacją zaskarżono ogółem 290 spraw (316 osób), w tym 87 (92 osoby) – w trybie art. 2 ust. 3 ustawy nowelizacyjnej. W zdecydowanej większości spraw przedmiotem zaskarżenia były wyroki sądu odwoławczego (268 spraw, 289

osób). Postanowienia tego sądu zaskarżono wyłącznie w 22 sprawach (27 osób). Wśród zaskarżonych wyroków przeważały wyroki skazujące (258 osób). Wyroki uniewinniające zaskarżono w stosunku do 16 osób, zaś umarzające postępowanie karne – wobec 15.

Przedmiotem zaskarżenia w trybie kasacji najczęściej były orzeczenia sądu wojewódzkiego (orzekającego jako sąd odwoławczy) – 201 spraw (217 osób) i sądu apelacyjnego – 78 spraw (86 osób). W 10 sprawach (12 osób) wniesiono kasację od orzeczenia Sądu Najwyższego (w tym w 3 sprawach dot. 4 osób od postanowień b. Najwyższego Sądu Wojskowego).

Zarówno struktura skazań, jak i struktura kar orzekanych w tych sprawach wskazuje na niewielki ciężar gatunkowy spraw zaskarżanych kasacją, należących w zdecydowanej większości do właściwości rzeczowej sądu rejonowego (200 spraw, tj. 69%). Dotyczyły one w głównej mierze przestępstw pospolicznych, w tym przestępstw przeciwko mieniu (110), życiu i zdrowiu (65), drogowych (21), przeciwko wolności (20) oraz przeciwko dokumentom (17). Sprawy o charakterze politycznym (wniesione na podstawie art. 2 ust. 3 ustawy nowelizacyjnej) stanowiły zaledwie odsetek ogółu zaskarżeń w trybie kasacji (8 spraw dot. 10 osób).

W stosunku do 45% ogółu skazanych orzeczono kary wolnościowe; w odniesieniu do 42% – kary pozbawienia wolności w wymiarze od 2 do 5 lat i tylko wobec 13,7% kary surowsze, powyżej 5 lat (wobec 4 osób orzeczono kary 25 lat pozbawienia wolności).

Kasacje wnoszono prawie wyłącznie w sprawach jednoosobowych (266 spraw) i jednoczynowych (91,7% ogółu spraw). W dominującej liczbowo grupie spraw orzeczenia sądu odwoławczego zaskarżono w całości. Jedynie w 20 sprawach – w części, obejmując zakresem kasacji kwalifikację prawną, nawiązkę lub wymiar kary (obowiązki probacyjne), kary dodatkowe, a w procesach złożonych podmiotowo lub przedmiotowo jeden czyn lub jedną osobę.

Ponieważ przedmiot zaskarżenia („prawomocne orzeczenie sądu odwoławczego, kończące postępowanie sądowe”) należał do formalnych warunków dopuszczalności kasacji (art. 467 § 2 d.k.p.k.), dlatego prawidłowe określenie tego przedmiotu w skardze kasacyjnej miało istotne znaczenie zarówno dla jej wniesienia, jak i rozpoznania.

Jednoznaczność formuły zaskarżenia, odniesionej jedynie do „prawomocnego orzeczenia sądu odwoławczego” (art. 463 § 1 d.k.p.k.) wyłączała możliwość równoczesnego zaskarżenia kasacją orzeczenia sądu pierwszej instancji, tj. orzeczenia, które z mocy ustawy w ogóle nie podlegało zaskarżeniu w tym trybie. Nie wykluczało to podniesienia przez stronę w skardze kasacyjnej zarzutów skierowanych przeciwko takiemu orzeczeniu. Zarzuty te podlegały

jednak rozważeniu przez sąd kasacyjny tylko w zakresie nieodzownym dla rozpoznania zarzutów stawianych zaskarżonemu orzeczeniu sądu odwoławczego, a stwierdzenie ich zasadności miało znaczenie wyłącznie jako racja zasadności zarzutów odniesionych do orzeczenia tego sądu<sup>4</sup>.

Dopuszczalność zaskarżenia kasacją tylko prawomocnego orzeczenia sądu odwoławczego nie stoi na przeszkodzie postawieniu wniosku o uchylenie lub zmianę obydwu orzeczeń, jeżeli są one ze sobą integralnie powiązane. Jednakże i w tym wypadku przedmiotem zaskarżenia może być tylko prawomocne orzeczenie sądu odwoławczego.

Jeżeli zatem treść kasacji (przedmiot zaskarżenia, zarzuty i wnioski) wskazuje wyraźnie, że zaskarżeniem objęto także orzeczenie sądu pierwszej instancji, to karnoprocesową konsekwencją aktu zaskarżenia tego orzeczenia powinno być pozostawienie kasacji w tej części bez rozpoznania, albowiem orzeczenie takie z mocy ustawy nie podlega zaskarżeniu (*arg. ex art. 379 w związku z art. 462 i arg. a contrario ex art. 463 § 1 d.k.p.k.*)<sup>5</sup>.

W badanych sprawach problematyka przedmiotu zaskarżenia w tym aspekcie występowała w kilku sprawach, w których strona wniosła kasację od orzeczeń sądów obu instancji<sup>6</sup>. W dwóch sprawach Sąd Najwyższy odniósł się w części motywacyjnej do tego zagadnienia, wyrażając jednak całkowicie przeciwstawne stanowisko.

W sprawie III KKN 31/96 stwierdził bowiem, iż „kasacja może być wniesiona tylko do prawomocnego orzeczenia sądu odwoławczego (art. 463 § 1), a zatem nie jest poprawne oznaczenie jako zaskarżonego także wyroku sądu pierwszej instancji, aczkolwiek powodem jej wniesienia mogą być również wady prawne orzeczenia tego sądu”. Natomiast w sprawie V KKN 16/96 wyraził pogląd, że „jeżeli strona podnosi w kasacji także zarzuty dotyczące wad prawnych orzeczenia sądu pierwszej instancji, których sąd odwoławczy nie skorygował, choć powinien to zrobić w związku z rozpoznaniem środka odwoławczego, to wówczas powinna ona zaskarżyć orzeczenia obydwu instancji sądowych”.

W 4 sprawach strona wniosła kasację: od niezaskarżalnego w tym trybie postanowienia o odmowie udzielenia przerwy w karze (1), od orzeczenia sądu odwoławczego wydanego przed 31 grudnia 1995 r. (2) oraz od wyroku sądu rejonowego, wydanego w przekazanej sądowi z kolegium sprawie o wykrocze-

4 Wyrok SN z dnia 28 listopada 1996 r. (III KKN 148/96) – OSNKW 1997, z. 1–2, poz. 12, którym Sąd Najwyższy oddalił kasację w części dotyczącej wyroku Sądu Wojewódzkiego oraz pozostawił ją bez rozpoznania – w części dotyczącej wyroku Sądu Rejonowego.

5 Tamże.

6 Np. V KKN 31/96, V KKN 91/96, IV KKN 93/96, V KKN 188/96, V KKN 16/96.



nie, traktując go błędnie jako orzeczenie sądu odwoławczego w rozumieniu art. 463 § 1 d.k.p.k..

### 3. Termin

W badanych sprawach nie występowały w zasadzie problemy związane z niezachowaniem terminów określonych w art. 464 d.k.p.k. Wprawdzie sąd odwoławczy stwierdził takie uchybienia w 5 sprawach, tym niemniej w 3 wypadkach miały one jedynie charakter pozorny. Podkreślenia wymaga pogląd Sądu Najwyższego, iż termin określony w art. 464 § 3 d.k.p.k. biegnie dla każdego uprawnionego od daty doręczenia orzeczenia. W wypadku wyznaczenia obrońcy z urzędu w celu sporządzenia i podpisania kasacji termin ten biegnie więc od daty doręczenia mu orzeczenia, niezależnie od tego, czy orzeczenie to doręczono także oskarżonemu i niezależnie od daty jego doręczenia<sup>7</sup>. Obrońca ma prawo opracowywać kasację przez 30 dni (a w trybie art. 2 ust. 3 ustawy nowelizacyjnej przez 3 miesiące) i działanie sądu nie może prowadzić do skrócenia tego terminu. „Dyscyplinowanie” obrońcy przez sąd odwoławczy w drodze skracania tego terminu stanowi podstawę do jego przywrócenia w wypadku niedotrzymania terminu. We wszystkich sprawach wnioski stron o restytucję terminu zostały uwzględnione.

### 4. Opłata

Strona składająca kasację (za wyjątkiem prokuratora) zobowiązana była do wniesienia opłaty (art. 463 § 1 d.k.p.k.), chyba że została zwolniona od jej uiszczenia (art. 545 d.k.p.k.).

W orzecznictwie Sądu Najwyższego przeważa pogląd, że obowiązek ten powstaje w chwili wnoszenia kasacji, wówczas bowiem strona staje się jego adresatem. Tym samym dopiero wtedy zyskuje ona możliwość zabiegania o zwolnienie jej z tego obowiązku.

Uiszczenie opłaty od kasacji (tzw. kaucji kasacyjnej) obejmuje koszty związane z jej rozpoznaniem. W związkach z tym w sytuacjach ewidentnych, gdy sąd odwoławczy stwierdza brak podstaw do nadania biegu kasacji ze względu na jej niedopuszczalność, nie należy wzywać strony do uiszczenia opłaty, skoro niezależnie od jej wniesienia kasacja i tak nie otrzyma biegu (nie zostanie rozpoznana).

---

7 Postanowienie SN z dnia 11 września 1996 r. (II KZ 45/96) – OSNKW 1996, z. 11–12.

Z tych samych powodów nieracjonalne byłoby rozważanie zasadności zwolnienia od opłaty, jeżeli zwolnienie takie miałyby dotyczyć czynności prawnie niedopuszczalnej. Odmowę zwolnienia od opłaty kasacyjnej można więc uzasadniać również tym, że kasacja z mocy prawa jest niedopuszczalna<sup>8</sup>.

Podstawę zwolnienia od uiszczenia opłaty kasacyjnej stanowił przepis art. 545 § 1 d.k.p.k. uzależniający takie zwolnienie od wykazania przez stronę, że ze względu na sytuację rodzinną, majątkową i finansową „nie jest ona w stanie wyłożyć wpłaty”. Na ogólną liczbę 316 osób, które wniosły kasację, wniosek taki złożyło co najmniej 101 osób, a więc blisko 1/3 uprawnionych<sup>9</sup>.

W praktyce wnioski stron o zwolnienie od opłat, z reguły wyprzedzały kasację, wpływały bowiem najczęściej łącznie z wnioskiem o wyznaczenie adwokata do jej sporządzenia. Jedynie w 18 wypadkach wnioski takie zgłoszono w skargach kasacyjnych.

Podkreślić należy, że w znacznej liczbie spraw wnioski te uzasadnione były ogólnikowo, lakonicznie i nie zawierały pełnych informacji, niezbędnych dla oceny możliwości majątkowych strony w aspekcie przesłanek określonych w art. 545 § 1 d.k.p.k. Niejednokrotnie też strony ubiegające się o takie zwolnienie motywowały wniosek przesłankami określonymi w art. 556 § 1 d.k.p.k. („uciążliwością uiszczenia opłaty”), nie dostrzegając różnicy sformułowaniem tego przepisu a bardziej rygorystyczną podstawą zwolnienia określoną w art. 465 d.k.p.k.

W tej sytuacji sąd odwoławczy przed podjęciem decyzji w przedmiocie zwolnienia niejednokrotnie uzupełniał postępowanie w tym zakresie, zwracając się do odpowiednich organów lub do administracji zakładów karnych o nadesłanie dodatkowych informacji dokumentujących sytuację majątkową strony<sup>10</sup>.

Tego rodzaju praktyka budzi zastrzeżenia. Wykazanie podstaw do zwolnienia z opłaty obciąża bowiem nie sąd, lecz stronę, która ma „należycie wykazać, że ze względu na swoją sytuację rodzinną, majątkową i wysokość dochodów nie jest w stanie wyłożyć kosztów” (art. 545 § 1 d.k.p.k.). Przejęcie tego obowiązku przez sąd jest więc uzasadnione wyłącznie w stosunku do oskarżonego pozbawionego wolności, który nie ma obrońcy. Po wtóre, uzupełnienie danych w tym zakresie prowadziło do zbędnego wydłużania postępowania (np.

8 Postanowienie SN z dnia 18 czerwca 1996 r. (IV KZ 24/96) – OSNKW 1996, z. 9–10, poz. 71 oraz postanowienie SN z dnia 1 marca 1996 r. (V KZ 1/96) – OSNKW 1996, z. 3–4, poz. 21.

9 Ze względu na brak pełnych informacji – w I grupie spraw obejmujących tylko akta Sądu Najwyższego, liczba ta może być zaniżona. Dane w tym zakresie ustalono więc przede wszystkim na podstawie rozstrzygnięć o opłatach, zawartych w orzeczeniach Sądu Najwyższego.

10 Np. II KKN 92/96, II KKN 129/96, III KKN 139/96, III KKN 145/96, III KKN 157/96, V KKN 101/96, V KKN 127/96, V KKN 138/96, V KKN 212/96, V KKN 221/96.

w sprawie II KKN 129/96 postępowanie „sprawdzające” sytuację majątkową oskarżonego pozbawionego wolności trwało od 15 lutego do 27 maja 1996 r.).

Problematyką podstaw zwolnienia w aspekcie art. 545 § 1 d.k.p.k. wielokrotnie zajmował się Sąd Najwyższy wyjaśniając m.in., że ciężar dowodu co do istnienia okoliczności uzasadniających ewentualne zwolnienie od kosztów, spoczywa na stronie ubiegającej się o takie zwolnienie i nie może być przerzucany na sąd<sup>11</sup>. Wskazano także, że skoro ustawa uzależniła zwolnienie od uiszczenia opłaty przewidzianej w art. 465 § 1 d.k.p.k. od wykazania, że strona „nie jest w stanie jej wyłożyć”, to jest całkiem jasne, iż nie wystarczyło w tej mierze wykazanie, że uiszczenie tej opłaty byłoby dla danej strony „uciążliwe” czy też połączone „z pewnym uszczerbkiem dla koniecznego utrzymania”<sup>12</sup>.

Spośród 101 wniosków, złożonych przez strony ubiegające się o zwolnienie od uiszczenia opłaty, sąd odwoławczy uwzględnił je w stosunku do 87 osób; odmówił zwolnienia wobec 12 osób uznając, iż sytuacja majątkowa i płatnicza strony pozwala na uiszczenie opłaty oraz wezwał 2 osoby do uzupełnienia dokumentów uzasadniających wnioski.

Dodać należy, iż poza jednostkowymi sprawami, w których sam fakt przebywania skazanego w zakładzie karnym, potraktowano jako wystarczającą podstawę do zwolnienia od opłaty kasacyjnej, decyzje sądów odwoławczych w tym zakresie nie nasuwały zastrzeżeń.

## 5. Przymus adwokacki

Kasacja, jeżeli pochodziła od innej strony niż prokurator, powinna być sporządzona i podpisana przez adwokata (art. 464 § 2 d.k.p.k.). Wymóg ten ma charakter bezwzględny i jego niespełnienie, po wezwaniu strony do usunięcia tego braku (art. 105 § 2 d.k.p.k.) skutkuje pozostawienie kasacji bez dalszego biegu (art. 467 § 2 d.k.p.k.). Obowiązek sporządzenia kasacji przez adwokata nie może polegać na odwołaniu się przez niego do treści własnoręcznego pisma skazanego<sup>13</sup>. Celem tego przepisu jest bowiem zapewnienie fachowej, poprawnej merytorycznie i formalnie poziomu kasacji, ograniczenie wnoszenia kasacji bezzasadnych oraz ułatwienie Sądowi Najwyższemu sprawnego, prawidłowego jej rozpoznania.

Skargę kasacyjną może sporządzić zarówno obrońca oskarżonego, jak i każdy inny adwokat. Oskarżony, który nie ma obrońcy z wyboru, może zwrócić

---

11 Postanowienie SN z dnia 21 czerwca 1996 r. (V KZ 10/96) – OSNKW 1996, z. 7–8, poz. 46.

12 Postanowienie SN z dnia 10 września 1996 r. (IV KZ 63/96) – OSNKW 1996, z. 11–12, poz. 87.

13 Postanowienie SN z dnia 30 września 1996 r. (V KZ 47/96) – OSNKW 1996, z. 11–12, poz. 88.

się o wyznaczenie obrońcy z urzędu w celu sporządzenia kasacji (art. 69 d.k.p.k. i 545 § 1 d.k.p.k.). Na odmowę ustanowienia obrońcy z urzędu nie przysługuje zażalenie.

W badanych sprawach wniosek o wyznaczenie adwokata do sporządzenia kasacji złożyły 34 osoby. Sąd odwoławczy uwzględnił wszystkie wnioski. W orzeczeniach Sądu Najwyższego zasądzono honorarium od Skarbu Państwa na rzecz adwokata za sporządzenie kasacji aż w 49 wypadkach, co wskazuje na to, że w co najmniej 15 wypadkach<sup>14</sup> kasację sporządzał obrońca z urzędu występujący w postępowaniu do chwili uprawomocnienia się orzeczenia. Oznacza to, że w tych wypadkach obrońcy z urzędu wyszli poza – wynikający z art. 75 § 2 zd. 1 d.k.p.k. – obowiązek podejmowania czynności procesowych do czasu prawomocnego zakończenia postępowania.

## 6. Zarzuty kasacyjne

Wykreowanie przez ustawodawcę odrębnych – w stosunku do zwykłych przyczyn odwoławczych – w pełni autonomicznych podstaw kasacji oraz zawężenie zakresu zaskarżenia i rozpoznania sądu kasacyjnego do rażących naruszeń prawa, wyłączyło możliwość (dopuszczalność) wniesienia kasacji z powodu niewspółmierności kary (art. 463a zd. 2) lub błędu w ustaleniach faktycznych (art. 463a zd. 1). W trybie kasacji nie jest również dopuszczalne badanie zasadności oceny dowodów.

Orzeczenie o karze mogło być jednak zaskarżone przez stronę wtedy, gdy podstawę skargi kasacyjnej stanowiły uchybienia wskazane w art. 463a § 1 d.k.p.k., zaś niewspółmierność w zakresie kary – konsekwencją tych uchybień<sup>15</sup>. Błędy w ustaleniach faktycznych mogły uzasadniać zaskarżenie kasacją tylko pośrednio, gdy były one wynikiem rażącego naruszenia przepisów postępowania. Sąd kasacyjny jest bowiem uprawniony do badania i ustalania faktów w zakresie nieodzownym dla stwierdzenia, czy doszło do rażącego naruszenia przepisów postępowania, oraz czy naruszenie to miało wpływ na treść orzecz-

<sup>14</sup> Np. w sprawach: II KKN 104/96, II KKN 109/96 (2 osoby), III KKN 219/96, V KKN 178/96 i V KKN 284/96. W rzeczywistości było więcej wypadków sporządzania kasacji przez obrońcę z urzędu występującego w postępowaniu przed uprawomocnieniem się orzeczenia. Kilkakrotnie bowiem w ostatecznym orzeczeniu nie zasądzono honorarium adwokatowi, mimo że był wyznaczony do sporządzenia kasacji.

<sup>15</sup> Z. Doda, J. Grajewski, A. Murzynowski, *Kasacja w postępowaniu karnym. Komentarz*, Warszawa 1996, op. cit., s. 28 i nast.; S. Zabłocki, *Postępowanie kasacyjne a problem wymiaru kary*, *Palestra* 1996, nr 7–8, s. 6.

nia. Kontroli kasacyjnej podlegają więc nie same ustalenia faktyczne, ale sposób ich dokonania<sup>17</sup>.

Zasadniczym elementem skargi kasacyjnej powinno być precyzyjne sformułowanie przez stronę zarzutów, odpowiadających ustawowym przyczynom kasacyjnym, określonym w art. 463a § 1 d.k.p.k. Warunek ten z jednej strony kwalifikował skargę do „dalszego biegu”, tj. do zaskarżenia w trybie kasacji, z drugiej zaś – rozstrzygał o możliwości jej merytorycznego rozpoznania przez sąd kasacyjny.

Obowiązek rozpoznania zarzutów kasacji (art. 473a d.k.p.k.) sprowadzał się bowiem do nakazu zbadania i oceny zasadności tylko takich zarzutów, które odnosiły się do uchybień wskazanych w art. 463a § 1 d.k.p.k. Jeżeli więc w kasacji podniesiono również takie zarzuty, których przedmiotem były uchybienia nie wskazane w tym przepisie (nie stanowiące podstaw kasacji), to nie podlegały one w ogóle rozpoznaniu i ocenie<sup>18</sup>.

Przeprowadzona w kontekście „kasacyjności” zarzutów analiza 316 skarg kasacyjnych wykazała, że podstawę ich zaskarżenia stanowiły zarzuty:

- uchybień określonych w art. 388 d.k.p.k. – 14 skarg,
- rażącej obrazę prawa materialnego – 120 skarg,
- rażącej obrazę prawa procesowego – 233 skargi.

W 42 skargach kasacyjnych co najmniej jedna z podstaw zaskarżenia oparta została wprost na zarzucie błędu w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę zaskarżonego orzeczenia, zaś w 6 – na rażącej niewspółmierności kary (w kilku kasacjach była to jedyna podstawa). Ponadto, w 109 skargach kasacyjnych pod pozorem ustawowych sformułowań rażącej obrazę prawa, należących do podstaw kasacji (art. 463a § 1 d.k.p.k.) strony „ukrywały” zarzut błędu w ustaleniach faktycznych, zaś w 6 skargach – niewspółmierności kary. Łącznie więc 163 kasacje oparte zostały w całości lub w części na zarzutach niedopuszczalnych, które w myśl art. 463a nie mogą stanowić przyczyny zaskarżenia i korektury orzeczeń w tym trybie.

Podstawę 88 skarg stanowiły różne rodzaje (typy) zarzutów powoływanych najczęściej w konfiguracji rażącej obrazę prawa materialnego i procesowego. Znaczącą grupę stanowiły także skargi, w których zarzuty rażącego naruszenia prawa – w tym także uchybień określonych w art. 388 d.k.p.k. – występowały kumulatywnie, z powoływaniem na podstawie art. 387 § 3 k.k. błędem w ustale-

---

17 Wyrok SN z dnia 6 września 1996 r. (II KKN 63/96) – OSNKW 1997, z. 1–2, poz. 11; Z. Doda, J. Grajewski, A. Murzynowski, op. cit., s. 27–28; S. Zabłocki, Sfera faktów a naruszenie prawa. Wstępne uwagi praktyka, *Paestra* 1996, z. 11–12, s. 21–27.

18 Wyrok SN z dnia 29 października 1996 r. (IV KKN 72/96) – OSNKW 1997, z. 1–2, poz. 15.

niach faktycznych lub – znacznie rzadziej – z zarzutem niewspółmierności kary. W 2 skargach kasacyjnych nie sprecyzowano żadnych zarzutów.

Sąd Najwyższy uwzględnił 65 kasacji<sup>19</sup> w następstwie stwierdzenia zasadności zarzutów:

- uchybień określonych w art. 388 d.k.p.k. – 3 kasacje,
- rażącej obrazę prawa materialnego – 23 kasacje,
- rażącej obrazę prawa procesowego – 40 kasacji.

Wśród oddalonych 233 kasacji – w 220 sprawach nie stwierdzono zarzucanych uchybień, natomiast w 13 sprawach uchybienia te nie miały charakteru naruszeń prawa lub nie były rażące.

Powyższe dane należy uzupełnić następującym stwierdzeniem:

- w 23 skargach kasacyjnych strony w ogóle nie wykazały, na czym polega zarzucane uchybienie, ani też nie uprawdopodobniły faktu jego zaistnienia (art. 463a § 2 d.k.p.k.), natomiast w 209 skargach uczyniły to gołostownie;
- w 55 skargach nie uprawdopodobniono związku między zarzucanym uchybieniem a jego wpływem na treść orzeczenia, zaś w 183 skargach związek taki wykazano wyłącznie werbalnie.

Jedynie w 85 kasacjach wskazano konkretne działania lub zaniechania sądu, które zdaniem autora kasacji naruszały określony przepis prawa oraz okoliczności uzasadniające fakt zaistnienia tego naruszenia, natomiast w 79 skargach ukonkretniono hipotezę wpływu tego uchybienia na treść rozstrzygnięcia.

Ponadto wiele kasacji zawierało wady i nieprawidłowości, dotyczące między innymi: błędnego lub nieprecyzyjnego określenia przedmiotu zaskarżenia, nieskonkretyzowania naruszonych przepisów prawa, nieprzytoczenia okoliczności uzasadniających „rażący” charakter obrazę prawa, wadliwego określenia wniosków kasacyjnych lub brak takich wniosków, zastąpienia wywodu kasacyjnego polemiką z ustaleniami sądu.

Odrębną kwestią jest niewłaściwe klasyfikowanie przez skarżących poszczególnych podstaw odwoławczych, a w szczególności błędne ujmowanie relacji między błędem w ustaleniach faktycznych a obrazą prawa (materialnego lub procesowego).

<sup>19</sup> Liczba ta nie obejmuje kasacji uwzględnionych w wyniku stwierdzenia przez Sąd Najwyższy – z urzędu – uchybień określonych w art. 388 d.k.p.k.

### A. Bezwzględne przyczyny kasacyjne (art. 388 d.k.p.k.)

Zarzuty tych uchybień sformułowane zostały w 14 skargach kasacyjnych, zawsze kumulatywnie z innym zarzutem, w tym trzykrotnie z powołanym na podstawie art. 387 pkt 3 d.k.p.k. – błędem w ustaleniach faktycznych.

Sąd Najwyższy stwierdził występowanie tych uchybień w 3 sprawach (V KKN 353/96, V KKN 105/96, V KKN 35/96) traktując jako bezwzględne przyczyny odwoławcze:

- naruszenie zakazu określonego w art. 30 pkt 6 d.k.p.k., albowiem w wydaniu postanowienia sądu apelacyjnego, utrzymującego w mocy orzeczenie sądu pierwszej instancji, brał udział sędzia, który uczestniczył w wydaniu zaskarżonego postanowienia (art. 388 pkt 1 w zw. z art. 30 pkt 6);
- nieuczestniczenie obrońcy podejrzanego w posiedzeniu przed sądem wojewódzkim w przedmiocie orzeczenia środka zabezpieczającego (art. 99 d.k.k.), tj. w sytuacji, gdy w myśl art. 282 § 2 d.k.p.k. udział jego był obowiązkowy. Przepis ten dotyczy bowiem zarówno sądu pierwszej, jak i drugiej instancji (art. 388 pkt 6 d.k.p.k.);
- prowadzenie postępowania sądowego zakończonego prawomocnym wyrokiem bez udziału obrońcy, pomimo występowania przesłanek określonych w art. 70 pkt 2 d.k.p.k. (art. 388 pkt 6 d.k.p.k.).

W pozostałych sprawach oddalenie kasacji nastąpiło wobec niestwierdzenia przez Sąd Najwyższy uchybień określonych w art. 388 d.k.p.k. w następstwie nietrafnego i wadliwego kwalifikowania przez strony konkretnych uchybień jako naruszeń prawa wymienionych w tym przepisie.

Wadliwości te dotyczyły:

a) powoływania jako podstawy zaskarżenia zarzutu uchybień określonych w art. 388 d.k.p.k., sformułowanych w sposób odpowiadający ich ustawowemu brzmieniu, przy jednoczesnym „podstawianiu” pod te sformułowania naruszeń prawa nie należących w ogóle do kręgu uchybień, wymienionych w tym przepisie; np. w sprawie III KKN 126/96 skarżący zarzucił jako rażące naruszenie prawa określone w art. 388 pkt 1 d.k.p.k. „niewyłączenie się od udziału w sprawie ławnika, z którym żona oskarżonego miała w przeszłości konflikt” (art. 31 § 2 d.k.p.k.), podczas gdy dyspozycja przepisu art. 388 pkt 1 d.k.p.k. obejmuje swym zakresem tylko nakaz wyłączenia, określony w art. 30 d.k.p.k.;

b) nieprawidłowej wykładni przepisu art. 388 pkt 9 d.k.p.k. przez kwalifikowanie jako określonego w nim uchybienia sytuacji, w których ustawa wprowadza wyjątki od sformułowanego w art. 321 d.k.p.k. nakazu obowiązkowego stawienia oskarżonego na rozprawie, np. w sprawie V KKN 212/96 zarzucono uchybienie z art. 388 pkt 9 d.k.p.k. przez niedoprowadzenie oskarżonego na rozprawę w przedmiocie wydania wyroku łącznego, podczas gdy norma art. 507

§ 2 d.k.p.k. wyraźnie stanowiła, iż stawiennictwo takie nie jest obowiązkowe (analogicznie w sprawach II KKN 110/96 i III KKN 219/96, gdzie zarzut tego uchybienia dotyczył postępowania prowadzonego częściowo pod nieobecność oskarżonego na podstawie przepisów art. 326 § 2 i 323 d.k.p.k.);

c) posługiwania się bezwzględną przyczyną odwoławczą (art. 388 d.k.p.k.) instrumentalnie, tj. bądź w celu przeforsowania pod jej osłoną niekasacyjnych zarzutów (np. V KKN 112/96, V KKN 131/96), bądź tylko po to, by wbrew dyspozycji art. 463 § 2 d.k.p.k. zaskarżyć orzeczenie sądu odwoławczego i spowodować jego kontrolę pod kątem tych zarzutów (np. V KKN 125/96).

## **B. Rażące naruszenie prawa materialnego lub procesowego**

Zarówno w judykaturze Sądu Najwyższego, jak i w nauce prawa przyjmuje się, że naruszenie (obraza) prawa materialnego oznacza wadliwe jego zastosowanie lub niezastosowanie w orzeczeniu opartym na trafnych ustaleniach faktycznych. Obrazy takiej nie stanowi natomiast nieskorzystanie przez sąd z przysługującej mu możliwości określonego postąpienia.

Przez obrazę prawa procesowego rozumie się zwykle niezastosowanie się przez organ procesowy do norm procesowych zawierających nakaz lub zakaz postępowania w określonej sytuacji prawnej lub niezgodność przebiegu postępowania z wymogami norm prawa procesowego, polegającą na zaniechaniu wypełniania konkretnych nakazów przepisów prawa lub działania sprzecznego z tymi przepisami.

W przeciwieństwie do podstawy odwoławczej, określonej w art. 387 § 1 d.k.p.k., przyczyną kasacyjną mogło być tylko rażące (kwalifikowane) naruszenie prawa i tylko o tyle, o ile mogło ono mieć wpływ na treść orzeczenia (art. 463a d.k.p.k.).

„Rażące naruszenie prawa” – w rozumieniu art. 463a § 1 d.k.p.k. – to poważne, znacznej wagi (istotne, jaskrawe, oczywiste, rzucające się w oczy, bardzo duże) naruszenie prawa. Wskazuje na to zarówno różnica między sformułowaniem przepisów art. 387 pkt 1 i art. 463a d.k.p.k., porównawcze odniesienie do treści art. 388 d.k.p.k. (inne rażące naruszenie prawa), akcentujące podobieństwo (rangę) tych uchybień, oraz wykładnia gramatyczna pojęcia „rażące”.

Ze względu na jednoznaczną redakcję przepisu art. 463a § 1 d.k.p.k. nietrafny wydaje się pogląd, według którego potrzeba ustalania wpływu naruszenia prawa na treść orzeczeń dotyczyła jedynie obrazy przepisów postępowania<sup>20</sup>. Tego rodzaju stanowisko można odnosić wyłącznie do podstawy odwoławczej zwykłej określonej w art. 387 pkt 1 d.k.p.k.

<sup>20</sup> W. Grzeszczyk, op. cit., s. 72–73.



Wyodrębnienie przez ustawodawcę samodzielnych, kwalifikowanych w stosunku do zwykłych środków odwoławczych podstaw kasacji oraz wyraźne sformułowanie przepisu art. 463a wskazuje jednoznacznie, iż określona w nim korelacja między naruszeniem prawa a treścią orzeczenia odnosi się zarówno do prawa procesowego, jak i materialnego. Za takim rozumieniem tego przepisu przemawiają argumenty wynikające z wykładni gramatycznej i funkcjonalnej, a także z zasady domniemania racjonalności działania ustawodawcy.

W literaturze przedmiotu jako miernik oceny „innych rażących naruszeń prawa (materialnego i procesowego)” proponuje się łączne stosowanie kryteriów: oczywistego, niewątpliwego naruszenia prawa oraz istotnego wpływu tego naruszenia na treść orzeczenia<sup>21</sup>.

Według poglądu wyrażonego przez Sąd Najwyższy rażące naruszenie prawa w rozumieniu art. 463a § 1 d.k.p.k. zachodzi nie tylko wtedy, gdy organowi sądowemu (procesowemu) czynić można zarzut z powodu tego naruszenia, ale także wtedy, gdy niezależnie od tego organu doszło do rażącego pogwałcenia interesów strony.

Obraza prawa materialnego jako podstawa odwoławcza musi mieć charakter samoistny, tj. stanowić przyczynę uchybienia, a nie jego konsekwencję. Nie można więc mówić o obrazie prawa materialnego, gdy wadliwość orzeczenia w tym zakresie jest wynikiem błędnych ustaleń faktycznych przyjętych za jego podstawę lub naruszenia przepisów prawa procesowego.

Zarzuty rażącej obrazu prawa materialnego jako podstawy zaskarżenia powołane zostały w 120 kasacjach, w tym w 23 – skutecznie, zaś rażącej obrazu prawa procesowego w 223 kasacjach, w tym – w 40 skutecznie. Nieskuteczność (bezzasadność) 220 oddalonych kasacji wynikała z niestwierdzenia przez Sąd Najwyższy jakichkolwiek naruszeń prawa w rozumieniu art. 463a § 1 d.k.p.k. W tej liczbie mieściły się 163 kasacje, stanowiące próbę obejścia – pośrednio lub bezpośrednio – zakazów określonych w tym przepisie.

Zakaz zaskarżania w trybie kasacji ustaleń faktycznych, przyjętych za podstawę orzeczenia, zasadności oceny dowodów i niewspółmierności kary omijany był przez konstruowanie zarzutu rażącego naruszenia prawa (procesowego lub materialnego, przy jednoczesnym wykazywaniu jako uchybień odpowiadających temu naruszeniu – uchybień należących do „błędów w ustaleniach faktycznych” lub do „rażącej niewspółmierności kary” (art. 387 pkt 3 i 4 d.k.p.k.).

Taki sposób formułowania zarzutów sprowadza się w istocie do manipulacji językowej, polegającej na „podstawianiu” pod pojęcie naruszenia prawa nie

---

21 Z. Doda, J. Grajewski, A. Murzynowski, op. cit., s. 23–24 – propozycję tę inkorporuje nowy kodeks postępowania karnego.

desygnatów tego pojęcia, lecz desygnatów należących do zakresu innych pojęć, a w konsekwencji do braku relacji pomiędzy przyczyną odwoławczą a zarzutem (ogólnym a szczególnym).

Omijanie ograniczeń przedmiotowych, określonych dyspozycją art. 463a § 1 d.k.p.k., następowało w drodze redagowania przez stronę zarzutu o charakterze kasacyjnym, w brzmieniu korespondującym z jego ustawowym ujęciem, pod osłoną którego skarżący kwestionował problematykę faktycznej podstawy orzeczenia lub wymiaru kary, wyłączoną spod kontroli sądu kasacyjnego<sup>22</sup>.

Zarzuty tego rodzaju, o wyraźnie instrumentalnym charakterze, formułowane były ogólnikowo, w kilku typowych formułach.

Zarzut rażącej obrazą prawa materialnego sprowadzał się najczęściej do zakwestionowania przez skarżącego bądź przestępczości czynu, bądź jego kwalifikacji prawnej, ale nie jako konsekwencji wadliwego zastosowania lub niezastosowania prawa, lecz jako następstwa błędnego ustalenia faktów. Z reguły formułowany był on w dwóch postaciach, a mianowicie:

- jako rażąca obraza prawa materialnego, polegająca na przyjęciu, że czyn oskarżonego wyczerpuje dyspozycję określonego przepisu (podczas gdy zdaniem autora kasacji wypełniał on znamiona innego, łagodniej kwalifikowanego przestępstwa);
- lub jako „rażąca obraza tego prawa, polegająca na skazaniu oskarżonego”, przy jednoczesnym zakwestionowaniu przez skarżącego ustalonego stanu faktycznego lub oceny dowodu<sup>23</sup>.

W kilku kasacjach jako rażąca obrazę prawa materialnego skarżący wskazywał naruszenie przepisów art. 57 § 2 i 4 k.k., 50 k.k., 73 k.k. lub „niezastosowanie przy wymiarze kary zasady absorpcji” omijając w ten sposób zakaz wnoszenia kasacji z powodu niewspółmierności kary<sup>24</sup>.

Zarzut rażącego naruszenia prawa procesowego odnoszony był najczęściej do obrazę przepisów art. 3 § 1 i 3, art. 4, 313, 357, 372 i 406 § 1 d.k.p.k., pod pozorem których strona kwestionowała:

22 Por. II KKN 37/96, II KKN 142/96, III KKN 24/96, III KKN 33/96, III KKN 36/96, III KKN 102/96, III KKN 151/96, III KKN 157/96, III KKN 163/96, III KKN 175/96, IV KKN 41/96, IV KKN 84/96, IV KKN 202/96, IV KKN 288/96, V KKN 22/96, V KKN 33/96, V KKN 38/96, V KKN 64/96, V KKN 100/96, V KKN 117/96, V KKN 119/96, V KKN 133/96, V KKN 174/96.

23 Por. sprawy II KKN 80/96, II KKN 98/96, II KKN 129/96, II KKN 137/96, II KKN 143/96, II KKN 147/96, III KKN 23/96, III KKN 33/97, III KKN 93/96, III KKN 116/96, III KKN 135/96, III KKN 145/96, III KKN 162/96, IV KKN 77/96, IV KKN 102/96, V KKN 41/96, V KKN 42/96, V KKN 116/96, V KKN 142/96.

24 Por. II KKN 151/96, III KKN 21/96, V KKN 40/96, V KKN 41/96, V KKN 91/96, V KKN 116/96, V KKN 122/96.

- „uznanie oskarżonego za winnego popełnienia zarzucanego mu czynu, mimo że na to nie pozwalają zebrane dowody” (np. IV KKN 37/96, V KKN 64/96),
- „przypisanie oskarżonemu winy na skutek błędnego stanu faktycznego, przez przyjęcie za jego podstawę zeznań świadków, których wiarygodność budzi zastrzeżenia” (np. III KKN 24/96),
- „błędnych ustaleniach faktycznych, przyjętych za podstawę orzeczenia, a stanowiących rażąco naruszenie prawa” (V KKN 29/96).

W kilku skargach zarzut błędnej oceny ustaleń faktycznych określony był przez autorów kasacji jako obraza przepisu art. 2 § 1 pkt 2 d.k.p.k. polegająca na:

- „poczynieniu ustaleń faktycznych nieodpowiadających prawdzie” (np. III KKN 111/96),
- „uznaniu za prawdziwe ustaleń sądu pierwszej instancji pomimo braku podstaw dowodowych” (III KKN 138/96),
- „poczynieniu ustaleń faktycznych z rażącym naruszeniem przepisów postępowania” (III KKN 92/96).

Niejednokrotnie instrumentalnie powołany zarzut prawa procesowego ujmowany był łącznie ze sformułowanym wprost, na podstawie art. 387 § 3, zarzutem błędu w ustaleniach faktycznych<sup>25</sup>.

W szeregu kasacji zarzuty rażącego naruszenia przepisów postępowania służyły „ukrywaniu” zarzutów apelacyjnych, stanowiąc niejednokrotnie ich dosłowne powtórzenie<sup>26</sup>.

Sąd Najwyższy oddalając kasacje w tych sprawach wskazywał m.in., że uchybienia, które nie stanowią „obrazy przepisów” (prawa materialnego albo postępowania) w sferze zwykłej kontroli odwoławczej, nie zmieniają swego charakteru i nie przeistaczają się – w chwili uprawomocnienia się orzeczenia – w „naruszenie prawa” (w rozumieniu art. 463a § 1 d.k.p.k.).

W szeregu orzeczeń Sąd Najwyższy odniósł się do podejmowanych przez autorów kasacji prób omijania określonych w art. 463a podstaw kasacji stwierdzając m.in., że nietrafne nazwanie przez skarżącego wadliwości polegającej na przyjęciu za podstawę wyroku błędnych ustaleń faktycznych – „naruszeniem prawa (materialnego lub procesowego)” nie może prowadzić do ignorowania ustawowej regulacji podstaw kasacji. Nie może ono zatem ani zobowiązywać, ani też uprawniać instancji kasacyjnej do badania – pod pozorem rozpoznawa-

---

25 Por. sprawy III KKN 123/96, V KKN 69/96, V KKN 202/96, V KKN 221/96.

26 Por. V KKN 64/96, V KKN 102/96, V KKN 138/96, V KKN 196/96.

nia „zarzutu naruszenia prawa” – zasadności ustaleń faktycznych przyjętych za podstawę zaskarżonego wyroku (V KKN 116/96).

Sąd Najwyższy przypomniał także, że ustawowe ujęcie podstaw kasacji przewidziane w art. 463a § 1 d.k.p.k. obejmowało tylko uchybienia wymienione w art. 388 d.k.p.k. lub inne rażące naruszenie prawa materialnego lub procesowego i nie dotyczyło ustaleń faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia, które mogą być zweryfikowane tylko pośrednio, tj. wtedy, gdy są one wynikiem rażącego naruszenia prawa materialnego lub procesowego<sup>27</sup>.

W kilku sprawach Sąd Najwyższy wyjaśnił, iż przedmiotem kasacji mogą być tylko konkretne normy nakazujące lub zakazujące dokonywanie określonych czynności w określonej sytuacji procesowej. Przepis art. 2 d.k.p.k. jest przepisem ogólnym, który nie reguluje toku postępowania w sprawach karnych, lecz jedynie określa cel, do osiągnięcia którego służą konkretne przepisy postępowania. Dlatego nie może on być przedmiotem kontroli odwoławczej (III KKN 111/96).

Przedstawione – w świetle analizy skarg kasacyjnych – dane wskazują, że instytucja kasacji – wbrew jej założeniom i ustawowej funkcji – traktowana jest przez strony nie jako nadzwyczajny, wyjątkowy środek zaskarżenia prawomocnych (niepodważalnych) orzeczeń „w obronie prawa”, lecz jako kolejna, trzecia instancja kontroli odwoławczej zwykłej.

O takim traktowaniu kasacji świadczy nie tylko masowe, nieadekwatne do funkcji tego środka zaskarżanie prawomocnych orzeczeń, ale przede wszystkim nierespektowanie ustawowych – wąsko ujętych – podstaw zaskarżenia. Fakt, że ok. 60% wnoszonych kasacji oparty jest bezpośrednio lub pośrednio – pod osłoną przyczyn kasacyjnych – na zarzutach określonych dla kontroli odwoławczej zwykłej (art. 387 d.k.p.k.), wskazuje na wyraźną tendencję przekształcania kasacji w środek o charakterze apelacyjno-kasacyjnym.

Skala i rodzaje metod, wypracowanych przez strony w celu ominięcia zakazów określanych w art. 463a, a przede wszystkim wnoszenie kasacji na podstawie określonych – mianem rażącego naruszenia prawa – zarzutów apelacyjnych, wskazuje na świadome kształtowanie przez strony takiego modelu kasacji. Formuła zarzutów kasacyjnych pozornie jedynie odpowiadających przyczynom kasacyjnym jest bowiem nagminnie nadużywana do kwestionowania pod jej pozorem błędów w ustaleniach faktycznych i niewspółmierności kary, a więc zarzutów, które nie mogą stanowić podstawy zaskarżenia w tym trybie.

<sup>27</sup> Por. III KKN 24/96, III KKN 142/96, III KKN 157/96, IV KKN 49/96, IV KKN 102/96, V KKN 41/96, V KKN 133/96.

Wadliwy sposób posługiwania się kasacją przez strony jest ewidentnym wyrazem niezrozumienia istoty tej instytucji, a przede wszystkim ograniczeń związanych z określeniem przedmiotu zaskarżenia.

Odrębną kwestią jest bezzasadność 2/3 wniesionych kasacji, wynikająca z braku jakichkolwiek uchybień stawianych zaskarżanym w tym trybie orzeczeniom.

## 7. Wnioski kasacyjne

Istotnym elementem skargi kasacyjnej jest wskazanie, czego domaga się skarżący, czyli wniosek kasacyjny (*petitum* środka zaskarżenia). Wniosek kasacyjny zawierający żądanie (*postulat*) strony pod adresem sądu kasacyjnego powinien wskazywać sposób naprawy zaskarżonego orzeczenia. Treść tego żądania wymaga zharmonizowania z zakresem zaskarżenia oraz z zarzutami kasacyjnymi, których stwierdzenie stanowi dla sądu kasacyjnego podstawę rozstrzygnięcia. Dlatego też rodzaj i kształt wniosków kasacyjnych powinien odpowiadać przewidzianym w ustawie rodzajom rozstrzygnięć, do wydania których uprawniony jest sąd kasacyjny.

Sąd Najwyższy po rozpoznaniu kasacji wydaje orzeczenie o jej uwzględnieniu lub oddaleniu. Uwzględniając kasację Sąd Najwyższy orzekał o zmianie w całości lub części zaskarżonego orzeczenia albo o jego uchyleniu w całości lub w części (art. 386 § 1 d.k.p.k. w zw. z art. 462 d.k.p.k.).

Strona skarżąca orzeczenie mogła zatem domagać się:

- zmiany zaskarżonego orzeczenia (w całości lub części) i orzeczenia w tym zakresie co do istoty,
- uchylenia zaskarżonego orzeczenia w całości lub części).

Żądając zmiany orzeczenia skarżący musi pamiętać, że w trybie kasacji nie wolno dokonywać ustaleń faktycznych dotyczących czynu będącego przedmiotem osądu. Sąd kasacyjny może bowiem zmienić zaskarżone orzeczenie (tj. orzec odmiennie co do istoty) jedynie wtedy, gdy pozwalają na to ustalenia faktyczne przyjęte za podstawę zaskarżonego orzeczenia.

Jeżeli przedmiotem zaskarżenia i kontroli kasacyjnej jest orzeczenie sądu odwoławczego zmieniające orzeczenie sądu pierwszej instancji, to wnosząc o zmianę orzeczenia sądu odwoławczego skarżący nie może domagać się „utrzymania w mocy orzeczenia sądu pierwszej instancji” (zmienionego lub uchylonego tym orzeczeniem). W trybie kasacji nie jest bowiem możliwe wydanie orzeczenia „o utrzymaniu w mocy” orzeczenia zmienionego (lub uchylonego) zaskarżonym orzeczeniem sądu odwoławczego (arg. ex art. 386 § 2 d.k.p.k.

w zw. z art. 462 d.k.p.k.)<sup>28</sup>.

Uchylenie zaskarżonego orzeczenia nie kończy postępowania odwoławczego, lecz wymaga tzw. orzeczenia następczego (art. 386 § 2 w zw. z art. 462 d.k.p.k.). Strona, która wnosi o uchylenie wyroku powinna zatem określić we wnioskach kasacyjnych rodzaj tego orzeczenia.

Wniosek o zmianę lub uchylenie orzeczenia musi wynikać z zarzutów podniesionych w kasacji (stanowiąc ich logiczną konsekwencję). Nie oznacza to jednak, iż w razie uwzględnienia kasacji wniosek kasacyjny strony przesądza o wyborze rodzaju rozstrzygnięcia kasacyjnego. Rodzaj orzeczenia zależy bowiem od warunków wymienionych w art. 386 § 2 d.k.p.k. O tym, czy w konkretnej sprawie warunki te zachodzą, decyduje instancja odwoławcza, a nie ocena wnoszącego środek odwoławczy.

Strona zaskarżająca orzeczenie sądu odwoławczego „na niekorzyść” związana była ograniczeniami wynikającymi z przepisów art. 462, 463 § 2, art. 383 § 1 i 2 oraz art. 473a § d.k.p.k. Zakazy te rzutowały odpowiednio na kształt i treść formułowanych wniosków kasacyjnych oraz na zakres reformacji zaskarżonego orzeczenia.

W badanych sprawach strony wnoszące kasację najczęściej występowały z wnioskiem o uchylenie obu orzeczeń i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania sądowi pierwszej instancji (116). W 32 kasacjach strona żądała uchylenia tylko wyroku sądu odwoławczego i przekazania sprawy do ponownego rozpoznania temu sądowi. W 18 kasacjach skarżący wniósł o „uchylenie orzeczenia” bez wskazania tzw. orzeczenia następczego. Jedynie z treści skargi kasacyjnej wynikało, że intencją strony było przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania, jednakże bez wskazania sądu (np. IV KKN 38/96).

Łącznie wnioski tego rodzaju zgłoszono więc w 166 sprawach.

W 69 kasacjach skarżący żądał zmiany zaskarżonego orzeczenia, w tym przez uniewinnienie skazanego – w 49, i przez skorygowanie orzeczenia w inny sposób – w 20 (np. przez zmianę kwalifikacji prawnej, zasądzenia odszkodowania i zadośćuczynienia, obniżenia kary grzywny do granic ustawowo przewidzianych, orzeczenia o wznowieniu postępowania itp.).

W 52 skargach wnioski kasacyjne sformułowano alternatywnie, np.:

- o zmianę wyroku i uniewinnienie skazanego lub uchylenie orzeczenia i przekazanie sprawy sądowi do ponownego rozpoznania (26),
- o zmianę orzeczenia „w inny sposób lub uchylenie i przekazanie do ponownego rozpoznania” (6),

<sup>28</sup> Wyrok SN z dnia 28 listopada 1996 r. (II KKN 144/96) – OSNKW 1997, z. 1–2, poz. 13.

- o uniewinnienie skazanego lub uchylenie orzeczenia i umorzenie postępowania (3).

W 4 kasacjach strony wniosły o uchylenie zaskarżonego orzeczenia i przekazanie sprawy prokuratorowi w celu uzupełnienia postępowania przygotowawczego, natomiast w 6 – o uchylenie orzeczenia i umorzenie postępowania karnego, z powodu przedawnienia (4) lub znikomego społecznego niebezpieczeństwa czynu (2).

Kilkanaście skarg kasacyjnych zawierało wnioski wadliwie zredagowane, niejasne, ogólnikowe (np. o kasację zaskarżonego orzeczenia, o uwzględnienie kasacji) lub wręcz niedopuszczalne, np. złagodzenia kary pozbawienia wolności i jej zawieszenia (II KKN 122/96).

Odrębną kategorię wadliwości stanowiły wnioski sformułowane w sposób nie odpowiadający przewidzianym w ustawie rodzajom rozstrzygnięć sądu kasacyjnego (art. 386 d.k.p.k. w zw. z art. 462 d.k.p.k.), np.: „o uchylenie obu wyroków i uniewinnienie”, „o zmianę orzeczenia i umorzenie postępowania”, „o uchylenie obu postanowień i udzielenie warunkowego zwolnienia”, „o uchylenie postanowienia sądu apelacyjnego i nadanie biegu sprawie o wznowienie”.

W 2 skargach strony w ogóle nie sformułowały wniosków (IV KKN 102/96).

Ryszard A. Stefański

## Formalna kontrola aktu oskarżenia w nowym kodeksie postępowania karnego

### I. Wprowadzenie

Nowy kodeks postępowania karnego uściślił uprawnienia prezesa sądu w zakresie kontroli aktu oskarżenia pod względem formalnym, jak też określił uprawnienia i obowiązki oskarżyciela w przypadku zwrotu tego pisma procesowego do usunięcia jego braków. W ten sposób usunięto niektóre wątpliwości, jakie powstały na tle art. 298 d.k.p.k., aczkolwiek nie wyeliminowano wszystkich i nadal treść art. 337 k.p.k. może stwarzać trudności w jego stosowaniu. Uzasadnione jest zwrócenie na nie uwagi i podjęcie próby ich wyjaśnienia oraz zaproponowanie sposobu postępowania.

### II. Zakres formalnej kontroli aktu oskarżenia

Celem formalnej kontroli aktu oskarżenia jest niedopuszczenie do tego, aby postępowanie przed sądem toczyło się na podstawie wadliwie sporządzonego aktu oskarżenia; braki w tym akcie mogą powodować komplikacje w dalszym postępowaniu<sup>1</sup>.

Kontrola ta polega na sprawdzeniu, czy akt oskarżenia odpowiada warunkom formalnym określonym w ustawie. Warunki te zawarte są w art. 119, 332 i 333 k.p.k. Chodzi o te elementy aktu oskarżenia, które wymagane są dla każdego pisma procesowego (art. 119 k.p.k.) oraz tylko dla aktu oskarżenia. Ustawa poddaje tej kontroli także spełnienie przez oskarżyciela obowiązków wymienionych w art. 334 k.p.k., tj. czy załączono do aktu oskarżenia akta postępowania przygotowawczego wraz z załącznikami oraz dostateczną liczbę odpisów aktu oskarżenia i czy zawiadomiono uprawnione osoby o wniesieniu aktu oskarżenia oraz pouczone pokrzywdzonego o uprawnieniach związanych z dochodzeniem roszczeń majątkowych i prawie do zgłoszenia udziału w charakterze oskarżyciela posiłkowego.

Liberalne brzmienie art. 337 § 1 k.p.k. prowadzi do wniosku, że nie podlega sprawdzaniu, czy są dołączone odpisy aktu oskarżenia dla obrońców, skoro

---

<sup>1</sup> D. Osowska, Kontrola oskarżenia w polskim procesie karnym, Warszawa–Poznań–Toruń 1977, s. 30.



w art. 337 k.p.k. nie wymieniono art. 140 k.p.k., który wprowadza taki obowiązek. Oparcie się tylko na wykładni językowej nie jest w tym wypadku uzasadnione. Jest to sytuacja analogiczna, jak z odpisami aktu oskarżenia dla oskarżonych i wykładnia teleologiczna prowadzi do wniosku przeciwnego.

Wobec powołania art. 119 § 1 k.p.k. w art. 337 § 1 k.p.k. jest oczywiste, iż brakiem formalnym jest także niepodpisanie aktu oskarżenia. Kwestia ta budziła wątpliwości na gruncie poprzedniego k.p.k. i była widoczna wyraźna ewolucja poglądów w tej kwestii. Początkowo Sąd Najwyższy przyjmował, że „akt oskarżenia, aby mógł stanowić podstawę do wszczęcia postępowania karnego, odpowiadając warunkom określonym w art. 247 i 248 (obecnie art. 332 i 333 – uwaga R.A.S.) k.p.k., musi ponadto być podpisany przez właściwego prokuratora lub przez osobę, która prowadziła śledztwo lub dochodzenie i wówczas wymaga zatwierdzenia. Akt oskarżenia nie podpisany przez te osoby nie jest dla sądu wyrazem woli oskarżenia, będąc tylko projektem aktu oskarżenia, który nie jest zdolny do wywołania skutków prawnych. Z tej zasady wynika, że postępowanie karne może być wszczęte jedynie na podstawie oryginału aktu oskarżenia, gdyż inaczej sąd nie ma możliwości sprawdzenia, czy akt został przez osobę uprawnioną podpisany”<sup>2</sup>. Następnie tenże sąd przyjął, że „brak podpisu oskarżyciela na akcie oskarżenia stanowi brak formalny, który powinien być uzupełniony w trybie art. 249 (obecnie art. 337 – uwaga R.A.S.) k.p.k., jeżeli akt oskarżenia nie został zwrócony celem uzupełnienia braku, ale oskarżyciel przez swą obecność na rozprawie i popieranie oskarżenia wyraził wolę ścigania oskarżonego w zakresie określonym w niepodpisanym akcie oskarżenia”<sup>3</sup>. Niewątpliwie brak ten może być konwalidowany w późniejszym etapie postępowania, niemniej jego uzupełnienie winno nastąpić przede wszystkim przez zwrócenie aktu oskarżenia do uzupełnienia<sup>4</sup>. Brak podpisu może być konwalidowany na rozprawie w drodze stosownego oświadczenia oskarżyciela, czy też późniejszego podpisania aktu oskarżenia. Nie jest trafny pogląd, że brak podpisu powoduje, iż akt oskarżenia nie może być uważany za skargę uprawnionego oskarżyciela, chyba że w aktach jest pismo przewodnie podpisane przez prokuratora, wskazujące, że brak podpisu w samym akcie oskarżenia stanowi jedynie uchybienie formalne<sup>5</sup>. Trudno też uznać, że taki akt oskarżenia jest tylko projektem<sup>6</sup>.

---

2 Wyrok SN z dnia 13 stycznia 1958 r. – IV K 832/57, OSPiKA 1958, nr 9, poz. 239.

3 Uchwała 7 sędziów SN z dnia 12 maja 1960 r. – VI KO 122/59 z glosą S. Waltośa, Państwo i Prawo 1961, nr 4–5, s. 833–836.

4 D. Osowska, Sądowa..., s. 36.

5 R. Kmiecik, Kilka uwag o kontroli aktu oskarżenia pod względem formalnym (art. 298 k.p.k.), NP 1987, nr 11–12, s. 85.

6 M. Mazur, Glosa do uchwały SN z dnia 29 kwietnia 1972 r. – VI KZP 4/70, Nowe Prawo 1970, nr 7–8, s. 1199.

Nie ma trudności z oceną, czy akt oskarżenia zawiera braki, jeżeli jego warunki są precyzyjnie określone w przepisach. Wątpliwości mogą rodzić się z sytuacji, gdy przepis określa je w sposób ogólny, np. inne dane o oskarżonym (art. 332 § 1 pkt 1 k.p.k.), dokładne określenie zarzucanego mu czynu (art. 332 § 1 pkt 2 k.p.k.). Wymaga to każdorazowego dokonania wnikliwej analizy aktu oskarżenia. Skorzystanie z możliwości, jakie stwarza art. 337 § 1 k.p.k., powinno mieć miejsce wówczas, gdy – mimo że przepis nie zawiera takiego warunku – brak jest tego rodzaju, że nie jest możliwe nadanie aktowi oskarżenia dalszego biegu. Uzasadnione to jest koniecznością załatwienia sprawy w rozsądnym terminie i zapobiegania nadmiernemu formalizmowi. Zwracanie aktu oskarżenia w celu usunięcia nawet drobnego uchybienia formalnego aktu oskarżenia mogłoby doprowadzić do kompletnej destrukcji postępowania.

Z tego też względu w judykaturze i doktrynie nie każdy brak uznawano za uzasadniający zwrot aktu oskarżenia. Nie jest możliwe zwrócenie sprawy w celu uzupełnienia braków aktu oskarżenia w celu zmiany kwalifikacji prawnej czy przerehabilitowania oznaczonego punktu oskarżenia<sup>7</sup> nawet wówczas, gdy przyjęcie właściwej kwalifikacji zmieniałoby właściwość sądu; w takim wypadku sąd może przekazać sprawę według właściwości, bowiem kwalifikacja aktu oskarżenia nie wiąże sądu. Nie uzasadnia też takiej decyzji niewskazanie w kwalifikacji prawnej czynu wszystkich zbiegających się przepisów<sup>8</sup>. Niezasadne jest twierdzenie, że podstawą zwrotu aktu oskarżenia może być błędne oznaczenie właściwości sądu<sup>9</sup>. Prezes sądu nie bada w tym trybie zasadności wskazanej właściwości, a jedynie, czy jest ona podana w akcie oskarżenia. Uznając, że jest ona błędna, kieruje sprawę na posiedzenie i wówczas sąd wydaje stosowne postanowienie, np. o przekazaniu sprawy sądowi właściwemu.

Ze względu na to, że przedmiotem kontroli są warunki formalne aktu oskarżenia, a więc badane jest wyłącznie to, czy zawiera wszystkie elementy, jakie ustawa wymaga od tego aktu, nie jest możliwe ustalanie, czy dane te odpowiadają materiałom sprawy<sup>10</sup>. Brak jest więc podstaw do zwrotu aktu oskarżenia z powodu niezłączenia do akt danych o karalności. Dane o karalności stanowią dowód w sprawie i powinny być uzyskane w postępowaniu przygotowawczym<sup>11</sup>. Nie sposób przyjąć pogląd przeciwny<sup>12</sup>. Trudno bowiem mówić, że wymóg

7 Uchwała SN z dnia 10 stycznia 1959 r. – III KZ 248/58, OSN 1959, nr 2, poz. 27.

8 S. Stachowiak, Głosa do postanowienia SN z dnia 24 kwietnia 1978 r. – Z 14/78, WPP 1979, nr 2, s. 239.

9 H. Kempisty, *Metodyka sędziego w sprawach karnych*, Warszawa 1974, s. 55.

10 Postanowienie SN z dnia 26 stycznia 1957 r. – IV KZ 11/57, OSPiKA 1958, nr 1, poz. 5.

11 A. Kaftal, *Kontrola sądowa postępowania przygotowawczego*, Warszawa 1974, s. 146.

12 Uchwała SN z dnia 13 października 1960 r. – KO 49/60, *Nowe Prawo* 1961, nr 2, s. 275;

załączenia danych o karalności jest zrównany z wymogami samego aktu oskarżenia i podlega kontroli w tym samym trybie<sup>13</sup>.

Kontrolą tą objęte są akty oskarżenia oskarżyciela publicznego i oskarżyciela posiłkowego (art. 55 § 2 k.p.k.), bowiem tylko one muszą odpowiadać warunkom określonym w art. 332 i 333 k.p.k., które to przepisy są wymienione w art. 337 § 1 k.p.k. Nie obejmuje aktów oskarżenia wniesionych przez oskarżyciela prywatnego, których warunki formalne określone są w art. 487 k.p.k.

### III. Podmioty dokonujące formalnej kontroli aktu oskarżenia

Podmiotem uprawnionym do dokonania kontroli formalnej aktu oskarżenia jest prezes sądu. Uprawnienie to przysługuje także przewodniczącemu wydziału, przewodniczącemu składu orzekającego lub upoważnionemu sędziemu (art. 93 § 2 k.p.k.), a także sądowi orzekającemu na posiedzeniu wyznaczonym przed rozprawą główną (art. 339 § 3 k.p.k.). Sąd może skorzystać z tego uprawnienia w sytuacji, gdy nie podejmuje decyzji wymienionych w art. 339 § 3 k.p.k., a jedynie stwierdzi istnienie braków formalnych aktu oskarżenia<sup>14</sup>.

Jeżeli prezes sądu nie zwróci aktu oskarżenia posiadającego braki formalne, np. przez niedopatrzenie, i zarządzi jego doręczenie oskarżonemu oraz skieruje sprawę na rozprawę, to sąd nie jest uprawniony do jego zwrotu oskarżycielowi, a jedynie może zwrócić sprawę do uzupełnienia postępowania, gdy są spełnione do tego warunki. Trafne w tej kwestii jest stanowisko Sądu Najwyższego, że „jeżeli aktu oskarżenia z powodu braków formalnych nie zwrócono w trybie art. 298 (obecnie art. 337 – uwaga R.A.S.) k.p.k. i dopiero w toku rozprawy sąd stwierdzi, że akt oskarżenia jest sporządzony w sposób sprzeczny z wymogami art. 295 § 1 (obecnie art. 332 § 1 – uwaga R.A.S.) k.p.k., a nieprawidłowości te uniemożliwiają lub co najmniej znacznie utrudniają rozpoznanie sprawy, to może zwrócić sprawę prokuratorowi w celu uzupełnienia braków postępowania przygotowawczego, gdyż nieprawidłowe sporządzenie aktu oskarżenia należy zaliczyć do „braków w przeprowadzeniu postępowania przygotowawczego, o których jest mowa w art. 344 § 1 (obecnie art. 397 § 1 – uwaga R.A.S.) k.p.k.”<sup>15</sup>.

---

M. Siewierski, Przegląd orzecznictwa Sądu Najwyższego za I półrocze 1961 r., Państwo i Prawo 1961, nr 1, s. 95–96; D. Osowska, Sądowa..., s. 32.

13 Uchwała SN z dnia 26 maja 1961 r. – VI KO 86/60, Prawo i Życie 1961, nr 22, s. 6; A. Kaftal, Głos do uchwały SN z dnia 13 października 1960 r. – VI KO 49/60, Państwo i Prawo 1961, nr 4–5, s. 843–845; S. Stachowiak, Funkcje zasady skargowości w polskim prawie karnym, Poznań 1975, s. 101.

14 S. Cora, Zwrot sprawy do uzupełnienia postępowania przygotowawczego w polskim procesie karnym, Warszawa 1987, s. 80–81.

15 R. Kmiecik, Kilka..., s. 84.

Akt oskarżenia musi w dostateczny sposób precyzować wolę oskarżyciela ścigania danej osoby o określony czyn. W literaturze podnosi się, że akt oskarżenia musi wskazywać oskarżonego, zarzucany mu czyn, kwalifikację prawną tego czynu i zawierać uzasadnienie<sup>16</sup>. Wydaje się, że wystarczające jest wskazanie oskarżonego i zarzucanego mu czynu; te dwa elementy określają granice oskarżenia.

#### IV. Skutki istnienia braków formalnych aktu oskarżenia

W razie stwierdzenia braków formalnych aktu oskarżenia, podlega on zwrotowi oskarżycielowi w celu ich usunięcia. Tak też postępuje się w wypadku, gdy akt oskarżenia nie odpowiada warunkom określonym w art. 199 k.p.k. Nie ma tu zastosowania art. 120 § 1 k.p.k. regulujący tryb postępowania z pismem procesowym, które nie zawiera elementów wymienionych w art. 119 k.p.k. lub w przepisach szczególnych. Stosowanie tego przepisu jest – na zasadzie *lex specialis derogat legi generali* – wyłączone przez art. 337 k.p.k.

Wprawdzie w art. 337 § 1 k.p.k. mowa jest o zwrocie aktu, co może nasuwać wniosek, że do oskarżyciela trafia sam akt oskarżenia bez akt i innych załączników. Taki też pogląd prezentowany jest w doktrynie<sup>17</sup>. Nie kwestionując, że zwrot aktu oskarżenia nie oznacza zwrotu sprawy i nie jest możliwe podjęcie przez prokuratora czynności merytorycznych w tej sprawie, jak też nie cofa sprawy do stadium postępowania przygotowawczego, trudno jednakże uznać ten pogląd za trafny. Akt oskarżenia przesyła się wraz z aktami postępowania przygotowawczego oraz załącznikami i stanowią one jedną całość (art. 334 § 1 k.p.k.). Akt sprawy nie można utożsamiać ze sprawą. Sprawa dalej jest zawisła w sądzie i fakt, iż akt oskarżenia wraz z aktami jest w posiadaniu oskarżyciela nie powoduje w tym zakresie żadnych zmian. Uznając, iż o tym, gdzie zawisła jest sprawa, decydują akta sprawy, trzeba byłoby przyjąć, że przesłanie ich – na jego żądanie – prokuratorowi (art. 158 § 1 k.p.k.) powoduje zmiany w tym zakresie, a to byłoby absurdem. Ponadto za przesyłaniem prokuratorowi także akt przemawiają względy pragmatyczne; w wielu wypadkach uzupełnienie lub poprawienie aktu oskarżenia nie jest możliwe bez sięgania do akt. Kwestii nie rozwiązuje przesyłanie na żądanie prokuratora akt w trybie art. 158 § 1, gdyż powoduje to zbędne wydłużenie czasu.

<sup>16</sup> Wyrok SN z dnia 18 marca 1982 r. – I KR 323/81, OSNKW 1982, nr 10–11, poz. 80 z glosami: A. Kaftala, PiP 1983, nr 6, s. 79–81 oraz K. Zgryzka, PiP 1984, nr 3, s. 142–144.

<sup>17</sup> S. Waltoś, Akt oskarżenia w procesie karnym, Warszawa 1963, s. 40; Z. Łukaszkiwicz, Glosa do postanowienia SN z dnia 21 kwietnia 1956 r. – I KZ 100/55, OSN 1955, nr 3, poz. 50.

## V. Forma decyzji o zwrocie aktu oskarżenia

Decyzja o zwrocie aktu oskarżenia zapada w formie zarządzenia. W zarządzeniu tym należy wskazać wszystkie braki oraz sposób ich usunięcia, a jego odpis dołącza się do zwracanego aktu oskarżenia (§ 345 ust. 1 i 2 Regulaminu sądowego). Doręcza się go prokuratorowi i innemu oskarżycielowi (art. 100 § 2 k.p.k.).

Na zarządzenie to oskarżycielowi przysługuje zażalenie do sądu właściwego do rozpoznania sprawy. Sąd rejonowy rozpoznaje je w składzie jednoosobowym, a sąd wojewódzki w składzie trzech sędziów (art. 30 § 1 k.p.k.).

## VI. Termin do usunięcia braków aktu oskarżenia

Termin do usunięcia braków aktu oskarżenia wynosi 7 dni. Ustawa nie określa skutków niedotrzymania tego terminu. Nie ma tu zastosowania art. 120 § 2 k.p.k. przewidujący bezskuteczność czynności w razie nieuzupełnienia braku w terminie, gdyż zgodnie ze słusznym poglądem Sądu Najwyższego „przepis art. 298 (obecnie art. 337 – uwaga R.A.S.) k.p.k., w zakresie w nim unormowanym jest przepisem szczególnym w stosunku do norm art. 105 § 1 i 2 (obecnie art. 120 § 1 i 2 – uwaga R.A.S.) k.p.k. i tylko w tym zakresie wyłącza jego stosowanie”<sup>18</sup>. W nowym stanie prawnym – z uwagi na wyraźne wymienienie art. 119 k.p.k. w art. 337 § 1 k.p.k. – nie ma w ogóle zastosowania art. 120 § 2 k.p.k. Przepisem art. 337 § 1 k.p.k. zostały objęte także braki formalne, o których mowa w art. 120 § 1 i w tym zakresie pogląd Sądu Najwyższego stracił na aktualności. Nie sposób więc podzielić pogląd, że ma tu w pełni zastosowanie art. 120 § 2, co oznacza bezskuteczność takiego aktu oskarżenia i umorzenie postępowania wobec braku skargi uprawnionego oskarżyciela<sup>19</sup>. Trzeba zatem przyjąć, że jest to termin instrukcyjny i wniesienie poprawionego lub uzupełnionego aktu oskarżenia po tym terminie czyni go skutecznym, jeżeli zostanie wniesiony do czasu wydania postanowienia o umorzeniu postępowania z powodu braku skargi uprawnionego oskarżyciela.

Wątpliwości może nadal budzić problem skutków procesowych nieuzupełnienia braków i skierowanie ponownie aktu oskarżenia w tej samej postaci. Nie powinno dojść do tego rodzaju sytuacji, gdyż oskarżyciel publiczny, który nie wnosi zażaleń jest obowiązany wnieść w terminie 7 dni poprawiony lub uzupełniony akt oskarżenia (art. 337 § 3 k.p.k.); niewniesienie zażalenia stwarza

---

<sup>18</sup> R. Kmiecik, Kilka..., s. 84.

<sup>19</sup> Uchwała SN z dnia 29 kwietnia 1970 r. – VI KZP 4/70, OSNKW 1970, nr 9, poz. 56.

domniemanie, że podziela on stanowisko prezesa sądu. Z art. 337 § 3 k.p.k. pośrednio wynika, że taki sam obowiązek ciąży za nim, gdy złożył zażalenie, lecz zarządzenie zostało utrzymane w mocy, z tym, że termin liczy się od zawiadomienia go o nieuwzględnieniu zażalenia. Niemniej może zatem zdarzyć się, że oskarżyciel złoży ponownie ten sam akt oskarżenia. Co do skutków takiego postępowania wypowiedane są poglądy, że w takiej sytuacji prezes sądu:

- wnosi akt oskarżenia na rozprawę w takiej postaci, w jakiej go otrzymał, pomimo nieuzupełnienia braków<sup>20</sup>,
- przekazuje sprawę na posiedzenie, na którym sąd wydaje stosowne postanowienie, najczęściej o umorzeniu postępowania z powodu braku skargi uprawnionego oskarżyciela<sup>21</sup>,
- uchyla sam swoje poprzednie zarządzenie lub wnosi sprawę na posiedzenie sądu, który może podzielić stanowisko sądu lub oskarżyciela<sup>22</sup>,
- przekazuje sprawę na posiedzenie, a sąd powinien wydać postanowienie o zwrocie sprawy do uzupełnienia lub inne odpowiednie postanowienie, nie precyzując bliżej jakie<sup>23</sup>,
- przekazuje akt oskarżenia na rozprawę, gdyż nie wchodzi w grę umorzenie postępowania z powodu braku skargi uprawnionego, skoro odstąpienie oskarżyciela publicznego od wniesionego oskarżenia nie wiąże sądu (art. 14 § 2), a także braki aktu oskarżenia nie mogą być utożsamiane z brakami w postępowaniu przygotowawczym<sup>24</sup>,
- zwraca oskarżycielowi akta, dowody rzeczowe i oddaje do jego dyspozycji tymczasowo aresztowanego, gdyż akt oskarżenia jest bezskuteczny<sup>25</sup>,
- przekazuje sprawę na posiedzenie w celu rozpatrzenia formalnych braków aktu oskarżenia i ewentualnego zwrócenia aktu oskarżenia w celu usunięcia wskazanych braków<sup>26</sup>,
- w zależności od rodzaju uchybień formalnych podejmuje stosowną decyzję; w wypadku, gdy braki dotyczą istotnych elementów aktu oskarżenia, np.

20 K. Marszał, *Proces karny*, Katowice 1997, s. 359.

21 A. Mogilnicki, *Kodeks wojskowego postępowania karnego z komentarzem*, Warszawa 1947, s. 264–265.

22 J. Bafia, J. Bednarzak, M. Fleming, S. Kalinowski, H. Kempisty, M. Siewierski, *Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, Warszawa 1971, s. 354.

23 H. Kempisty, *Metodyka pracy sędziego w sprawach karnych*, Warszawa 1974, s. 24.

24 M. Mazur, *Glosa do uchwały 7 sędziów SN z dnia 29 kwietnia 1970 r.* – VI KZP 4/70, *Nowe Prawo* 1970, nr 7–8, s. 1200; *uchwała SN z dnia 31 sierpnia 1994 r.* – I KZP 19/94, OSNKW 1994, nr 9–10, poz. 65; W. Grzeszczyk, *Glosa do tej uchwały*, PiP 1995, nr 2, s. 61–66.

25 S. Stachowiak, *Funkcje...*, s. 100.

26 D. Osowska, *Sądowa...*, s. 40.

konkluzji, kieruje sprawę na posiedzenie w celu umorzenia postępowania, uznając, że skarga taka jest nieskuteczna<sup>27</sup>.

Prezes sądu nie może nadać takiemu aktowi oskarżenia dalszego biegu, gdyż nadal posiada on braki, a art. 338 § 1 k.p.k. nakazuje doręczenie oskarżonemu jego odpisu tylko wówczas, gdy odpowiada warunkom formalnym. Akt oskarżenia nie odpowiadający warunkom formalnym jest wprawdzie wadliwy, ale nie czyni go to bezskutecznym, a zatem sąd nie może na posiedzeniu umorzyć postępowania z uwagi na brak skargi uprawnionego oskarżyciela. Chociaż brak skargi uprawnionego oskarżyciela trzeba ujmować stosunkowo szeroko i nie ograniczać się jedynie do fizycznego braku skargi, ale obejmować nią również sytuacje braku skargi w sensie prawnym<sup>28</sup>, lecz zbyt daleko idącym uproszczeniem byłoby potraktowanie wszystkich braków formalnych jako powodujących unicestwienie skargi. Zaslugują na aprobatę poglądy doktryny, jak i Sądu Najwyższego, że „istnienie braków formalnych aktu oskarżenia wymienionych w art. 295 § 1 (obecnie art. 332 § 1 – uwaga R.A.S.) k.p.k., których usunięcia odmawia prokurator, nie może być uznane za równoważne z brakiem skargi uprawnionego oskarżyciela i nie może uzasadniać umorzenia postępowania na podstawie art. 11 pkt 4 (obecnie art. 17 § 1 pkt 9 – uwaga R.A.S.) k.p.k.”<sup>29</sup>.

W tej sytuacji najwłaściwszym rozwiązaniem jest ostatnie z prezentowanych stanowisk, a mianowicie uzależnienie dalszego biegu postępowania od rodzaju uchybień. Jeżeli są one nieistotne, nie powodujące odebrania złożonemu aktowi oskarżenia cech skargi, prezes sądu powinien zreasumować swoje poprzednie zarządzenia i nadać sprawie dalszy bieg, zaś gdy są tego rodzaju, że akt ten trudno traktować za tego rodzaju dokument, powinien skierować na posiedzenie sądu, aby ten umorzył postępowanie z powodu braku skargi uprawnionego oskarżyciela.

Podobne kontrowersje wywołuje ocena skutków niezłożenia przez prokuratora aktu oskarżenia po jego zwrocie. Podzielić należy pogląd, że w takim wypadku prezes sądu powinien skierować sprawę na posiedzenie w celu ewentualnego umorzenia postępowania z powodu braku skargi uprawnionego

---

27 J. Grajewski, E. Skrętowicz, Kodeks postępowania karnego z komentarzem, Gdańsk 1996, s. 226.

28 R. Kmieciak, Sądowa kontrola aktu oskarżenia w procesie karnym. Uwagi na tle projektu kodeksu postępowania karnego, (w:) Problemy reformy prawa karnego, pod red. T. Bojarskiego, E. Skrętowicza, Lublin 1993; uchwała SN z dnia 31 sierpnia 1994 r. – I KZP 19/94, OSNKW 1994, nr 9–10, poz. 56 z glosą W. Grzeszczyka, PiP 1995, nr 2, s. 61–66; T. Grzegorzczak, J. Tyłman, Polskie postępowanie karne, Warszawa 1998, s. 622–623.

29 S. Stachowiak, Skarga uprawnionego oskarżyciela jako dodatnia przesłanka procesowa, RPEiS 1974, nr 1, s. 87–88.

oskarżyciela. Słusznie podkreśla się, że żaden organ procesowy nie powinien zmuszać prokuratora na drodze procesowej do podejmowania działań oskarżycielskich, jeżeli ten nie widzi do tego podstaw<sup>30</sup>. Niewniesienie ponownie aktu oskarżenia przez prokuratora musi być ocenione jako odstąpienie od oskarżenia. Wprawdzie odstąpienie prokuratora od oskarżenia nie wiąże sądu<sup>31</sup>, lecz brak aktu oskarżenia uniemożliwia rozpoznanie sprawy.

Jeżeli braki „aktu oskarżenia” są tego rodzaju, że trudno pismo uznać za czynność procesową, to prezes sądu nie podejmuje czynności na podstawie art. 337 § 1 k.p.k., a zwraca jedynie załączone do tego pisma akta w ramach czynności techniczno-administracyjnej<sup>32</sup>. Jednakże za tego rodzaju brak nie można uznać niepodpisania aktu oskarżenia; jest on warunkiem formalnym wymienionym w art. 119 § 1 pkt 4 k.p.k., który może być usunięty. Brak jest podstaw, by podpis w akcie oskarżenia traktować inaczej niż w innych pismach procesowych, skoro w art. 337 k.p.k. wymieniono także ten przepis. Zbyt wątlym argumentem jest odwoływanie się do doniosłości aktu oskarżenia<sup>33</sup>. Ustawa co do tego wymogu nie wprowadza żadnych różnic w zależności od wagi pisma procesowego.

30 Postanowienie SN z dnia 8 września 1989 r. – II KZ 56/89, OSNKW 1990, nr 4–6, poz. 22 z głosem R. Kmiecika, Nowe Prawo 1991, nr 3–4, s. 174.

31 R. Kmiecik, Sądowa..., s. 295.

32 I. Nowikowski, Odstąpienie oskarżyciela publicznego od oskarżenia w aspekcie odwołalności czynności procesowej, Annales UMCS, nr XL, 1993, nr 15, s. 132.

33 R. Kmiecik, Kilka..., s. 85.



Stanisław Rutkowski

## Nieważność orzeczeń sądowych w nowym kodeksie postępowania karnego

Zadaniem prawa karnego procesowego jest przede wszystkim zabezpieczenie realizacji zasady trafnej reakcji karnej. Realizacja tej zasady wymaga<sup>1</sup>:

1) wykrycia sprawcy przestępstwa i dokonania ustaleń faktycznych zgodnych z rzeczywistością (prawdziwe ustalenia faktyczne),

2) trafnego zastosowania przepisów prawa karnego materialnego (prawidłowa ocena prawna),

3) wymierzenia kary proporcjonalnej do stopnia szkodliwości społecznej czynu, stopnia zawinienia sprawcy oraz odpowiadającej prewencyjnym założeniom represji karnej, stosownie do podatności sprawcy do resocjalizacji (prawidłowy wymiar kary),

4) prawidłowego orzeczenia innych środków przewidzianych w prawie karnym (środki zabezpieczające, przepadek przedmiotów itp.),

5) wykonania orzeczonej kary zgodnie z prawem.

Realizacja zasady represji karnej jest zatem celem procesu karnego, który jest osiągnięty przez wydanie prawidłowego orzeczenia i jego prawidłowe wykonanie. Wadliwa decyzja procesowa wymaga stosownej korekty i dlatego prawo stwarza różne sposoby weryfikacji tych decyzji. Jedną z nich jest instytucja nieważności orzeczeń sądowych, która dotyczy szczególnie drastycznych wad prawnych orzeczeń.

Nieważne orzeczenia sądowe to takie orzeczenia, które wydane zostały z obrazą prawa materialnego bądź procesowego w zakresie w ustawie przewidzianym<sup>2</sup>. Rozróżnia się dwa rodzaje nieważności: nieważność względną (*nullitas sanabilis*) i nieważność bezwzględną (*nullitas insanabilis*). Nieważność względną oznacza wzruszalność decyzji, będącą wynikiem takich wad, które wskutek prawidłowego zaskarżenia decyzji są anulowane<sup>3</sup>. Wady zawarte w takiej decyzji stanowią względne bądź bezwzględne przyczyny odwoławcze. Orzeczenie zawierające wady i niezaskarżone zwykłymi środkami odwoławczymi ma taką samą prawomocność jak orzeczenie nie zawierające takich uchybień. Weryfikacja orzeczenia dotkniętego nieważnością względną polega na

1 M. Cieślak, Nieważność orzeczeń w procesie karnym PRL, Warszawa 1965, s. 6.

2 A. Kaftal, Pojęcie i rodzaje nieważności wyroków sądowych, RPEiS 1962, nr 1, s. 135.

3 M. Cieślak, op. cit., s. 19.

pozbawieniu go skutków i znaczenia prawnego, które do tego czasu posiadało (*ex nunc*). Natomiast nieważność bezwzględna rozumiana inaczej jako nieważność z mocy samego prawa (*ipso iure*) dotyczy takiej decyzji, którą uważa się za nieistniejącą w sensie prawnym i pozbawioną skutków prawnych. Orzeczenie bezwzględnie nieważne nie może się więc nigdy uprawomocnić, a zatem nie przysługuje mu ani prawomocność materialna, ani formalna. Można mówić tylko o prawomocności pozornej. Stan ten istnieje z mocy prawa od momentu wydania decyzji, a nie dopiero od chwili orzeczenia w sprawie nieważności (*ex tunc*). W takim stanie rzeczy nie można mówić o wykonalności decyzji, bo przecież nie ma co wykonywać. Nie można też mówić o jej konwalidacji, skoro nie ma czego naprawiać.

Reanimacja instytucji nieważności z mocy samego prawa stanowi powrót do tradycji, bowiem była ona wprowadzona przez kodeks postępowania karnego z 1928 roku<sup>4</sup>. Następnie skasowana została przez kodeks z 1969 roku. W uzasadnieniu kodeksu stwierdzono, że<sup>5</sup>:

1) jest nie do pogodzenia z powagą prawa i wymiaru sprawiedliwości, aby traktowane były jako ważne i wywołujące określone skutki prawne te decyzje procesowe, które dotknięte są tak kardynalnym naruszeniem prawa, jak np. „wyrok” wydany przez osobę nie będącą sędzią, albo orzekający środek karny nieznanym w ogóle ustawie;

2) próba uniknięcia instytucji nieważności z mocy prawa jest skazana na niepowodzenie, gdyż zmuszałaby do posługiwania się nieznanym ustawie pojęciem „orzeczeń nieistniejących” w razie nie ujawnienia się wspomnianych najbardziej drastycznych uchybień, które – z tych czy innych powodów – uniknęłyby kontroli odwoławczej.

Przyczyny nieważności są enumeratywnie wymienione w art. 101 § 1 k.p.k. Można je podzielić na oznaczone przyczyny nieważności orzeczenia (pkt 1–7) i nieoznaczone przyczyny nieważności orzeczenia (pkt 8).

4 Przyczyny nieważności z mocy prawa określone zostały w ostatecznym kształcie po noweli w 1949 r. i 1950 r., w art. 377 d.k.p.k., który otrzymał brzmienie: Sąd rewizyjny na posiedzeniu niejawnym uznaje wyrok za nieważny i przekazuje sprawę komu należy, jeśli: a) wyrok zapadł z obrazą art. 11 (wydanie orzeczenia przez sąd powszechny względem osoby, która nie podlegała jego orzecznictwu) lub 12 (orzeczenie wydane przez sąd niższego rzędu z obrazą przepisów o właściwości rzeczowej), b) w składzie sądu uczestniczyła osoba nie uprawniona do wydawania wyroków, albo jeżeli orzekał sędzia, który z mocy art. 34 ulegał wyłączeniu (*iudex inhabilis*), c) zachodzi inna przyczyna nieważności z mocy samego prawa.

5 Kodeks karny, Kodeks postępowania karnego, Kodeks wykonawczy (z uzasadnieniem), Warszawa 1997, s. 403.

### 1. Nieważność orzeczenia wydanego względem oskarżonego, który nie podlegał orzecznictwu polskich sądów karnych (art. 101 § 1 pkt 1 k.p.k.)

Przyczyna ta oznacza brak podsądności, czyli jurysdykcji sądów polskich. Podsądność zalicza się do przesłanek procesowych pozytywnych i jej brak powoduje niemożność wszczęcia i prowadzenia postępowania karnego (art. 17 § 1 pkt 8 k.p.k.).

Problem jurysdykcji krajowej sądów polskich ma miejsce wówczas, gdy obywatel polski bądź cudzoziemiec popełnił przestępstwo za granicą. Te sytuacje określają przepisy art. 109–113 k.k. Kompetencja polskiego sądu karnego uzależniona jest wtedy od możliwości zastosowania polskiego prawa karnego materialnego. A zatem brak możliwości zastosowania w konkretnej sprawie polskiego prawa karnego materialnego powoduje wyłączenie jurysdykcji sądów polskich.

Inne ograniczenie dotyczy immunitetu zakrajowości (art. 578 i n. k.p.k.) lub umów międzynarodowych, w których Państwo Polskie zrzekło się wykonywania swojej jurysdykcji (instytucja przekazania ścigania).

Wyjątkiem jest również podleganie orzecznictwu Trybunału Stanu. Trybunał Stanu jest organem konstytucyjnym (art. 198–201 Konstytucji) i orzeka o odpowiedzialności osób zajmujących określone w art. 198 ust. 1 i 2 Konstytucji stanowiska<sup>6</sup> za naruszenie Konstytucji lub ustawy, w związku z zajmowanym stanowiskiem. Trybunał Stanu może orzekać o odpowiedzialności za przestępstwa popełnione w związku z zajmowanym stanowiskiem w razie pociągnięcia do odpowiedzialności konstytucyjnej.

Wyłączenie określonych osób spod jurysdykcji sądów karnych polskich wynika z korzystania przez nie z immunitetu formalnego bądź materialnego. Do korzystania z immunitetu formalnego uprawnieni są – między innymi – poseł, senator, sędzia, prokurator itd. Nie mogą oni być pociągnięci do odpowiedzialności karnej do czasu uchylecia immunitetu. Podobnie rzecz się przedstawia, jeśli chodzi o osoby, którym przysługuje immunitet materialny. Osoby te nie mogą odpowiadać przed sądem w takim zakresie, w jakim immunitet materialny im przysługuje, np. adwokat za zniewagę prywatnoskargową, sędzia i prokurator za popełnione wykroczenie.

---

<sup>6</sup> Wedle art. 198 ust. 1 i 2 Konstytucji odpowiedzialność konstytucyjną przed Trybunałem Stanu ponoszą: Prezydent Rzeczypospolitej, Premier oraz członkowie Rady Ministrów, Prezes Narodowego Banku Polskiego, Prezes NIK, członkowie Krajowej Rady Radiofonii i Telewizji, osoby, którym Premier powierzył kierowanie ministerstwem, Naczelnny Dowódca Sił Zbrojnych oraz posłowie i senatorowie, którzy naruszyli zakaz prowadzenia działalności gospodarczej z osiągnięciem korzyści z majątku Skarbu Państwa lub samorządu terytorialnego albo nabywania tego majątku.

Orzeczenie sądu powszechnego w sprawie należącej do właściwości sądu szczególnego oraz orzeczenie sądu szczególnego w sprawie należącej do sądu powszechnego nie są z tego powodu nieważne, a stanowią bezwzględną przyczynę odwoławczą (art. 439 § 1 pkt 3 k.p.k.). Również orzeczenie sądu wydane w sprawie o wykroczenie, pomimo braku podstaw do rozpoznania sprawy w postępowaniu sądowym, nie jest z tego powodu nieważne (art. 101 § 2 k.p.k.).

**2. Nieważność orzeczenia, jeżeli w jego wydaniu brała udział osoba nieuprawniona do orzekania bądź podlegająca wyłączeniu na podstawie art. 40 § 1 pkt 1–3 lub 6 oraz § 2 i 3 (art. 101 § 1 pkt 2 k.p.k.)**

W ramach tej przyczyny nieważności chodzi o stwierdzenie braku upoważnienia jurysdykcyjnego po stronie osoby, która brała udział w wydaniu orzeczenia. Należy mieć tutaj na względzie dwie kwestie: a) udział osoby nieuprawnionej w wydaniu orzeczenia, b) udział osoby podlegającej wyłączeniu w wydaniu orzeczenia.

W odniesieniu do osoby nieuprawnionej trzeba rozważyć, czy to: 1) osoba, która w ogóle nie ma uprawnień do orzekania, 2) osoba, która nie ma powołania do orzekania w określonej kategorii spraw (w danym sądzie, wydziale, trybie procesowym), 3) osoba, która nie ma powołania do orzekania w konkretnej sprawie. Dominujące jest przy tym stanowisko, że w zakresie drugiej i trzeciej grupy zachodzą bezwzględne przyczyny odwoławcze<sup>7</sup>.

Powołanie do wyrokowania w ogóle oraz powołanie do orzekania w określonej kategorii spraw wymaga wydania odpowiedniego aktu administracyjnego, przewidzianego w przepisach ustrojowych o powołaniu na stanowisko asesora, sędziego i do pełnienia określonych funkcji w sądownictwie. Czas nabycia i utraty uprawnień jurysdykcyjnych przez sędziego ma istotne znaczenie przy rozważaniu nieważności orzeczenia.

Nie stanowi żadnego problemu sytuacja, w której sędzia spełnia wymogi jurysdykcyjne przed rozpoznaniem sprawy. Inaczej ma się rzecz, gdy sędzia nabył uprawnienia jurysdykcyjne w toku procesu. Czy zatem ma miejsce nieważność orzeczenia, jeśli w toku postępowania dowodowego sędzia nie miał uprawnień jurysdykcyjnych, a nabył je w fazie wyrokowania, tj. przed przystąpieniem do narady i głosowania. Wydaje się, że w takiej sytuacji nie można mówić o bezwzględnej nieważności orzeczenia, skoro zostało ono wydane przez osobę uprawnioną. Wadą bowiem zostało dotknięte postępowanie dowodowe. A więc należałoby przyjąć „nieważność postępowania”, które przecież

<sup>7</sup> M. Cieślak, op. cit., s. 104.

nie powoduje nieważności orzeczenia. Niewątpliwie bezwzględna nieważność orzeczenia zachodzi wówczas, gdy nabycie uprawnień jurysdykcyjnych nastąpiło dopiero w fazie wyrokowania, tj. po przystąpieniu do narady i głosowania.

Nie budzi wątpliwości, że osobą nieuprawnioną do orzekania jest asesor sądowy nie mający tzw. *votum* sędziowskiego. Również nie będzie miał uprawnień jurysdykcyjnych sędzia sądu rejonowego w składzie orzekającym sądu wojewódzkiego bez właściwej delegacji, ławnik sądu rejonowego w składzie orzekającym sądu wojewódzkiego<sup>8</sup>, a także ławnik, który nie złożył przyrzeczenia, bądź, co do którego upłynął okres kadencji.

Delegowanie sędziego przez Ministerstwo Sprawiedliwości do pełnienia obowiązków w innym sądzie wymaga oznaczenia okresu, w którym ten sędzia ma wykonywać różnego rodzaju czynności przypadające na niego w danym czasie w tym innym sądzie i nie może dotyczyć tylko pojedynczych dni<sup>9</sup>. Jeśli sędzia w chwili wydania zaskarżonego wyroku działał na podstawie prawidłowo wystawionej delegacji do pełnienia obowiązków w sądzie wyższego rzędu, to wadliwość niektórych wcześniejszych delegacji, na podstawie których sędzia brał udział w części toczącej się z przerwami rozprawy, ulega konwalidacji – i orzeczenie wydane z udziałem takiego sędziego nie jest nieważne.

Za nieważne *ipso iure* uważać należy orzeczenie, w wydaniu którego brał udział sędzia podlegający wyłączeniu na podstawie art. 40 § 1 pkt 1–3 lub 6 oraz § 2 i 3 k.p.k.

W myśl art. 40 § 1 pkt 1–3 lub 6 sędzia podlega wyłączeniu, jeśli:

- a) sprawa dotyczy go bezpośrednio,
- b) jest małżonkiem strony lub pokrzywdzonego albo ich obrońcy, pełnomocnika lub przedstawiciela ustawowego albo pozostaje we wspólnym pożyciu z jedną z tych osób,
- c) jest krewnym lub powinowatym w linii prostej, w linii bocznej aż do stopnia pomiędzy dziećmi rodzeństwa osób wymienionych w pkt b) albo jest związany z jedną z tych osób węzłem przysposobienia, opieki lub kurateli,
- d) brał udział w niższej instancji w wydaniu zaskarżonego orzeczenia lub wydał zaskarżone zarządzenie.

Powody wyłączenia trwają nawet po ustaniu uzasadniającego je małżeństwa, wspólnego pożycia, przysposobienia, opieki lub kurateli (art. 40 § 2 k.p.k.). Sędzia, który brał udział w wydaniu orzeczenia objętego wnioskiem o wznowienie lub zaskarżonego w trybie kasacji, nie może orzekać co do tego wniosku lub tej kasacji (art. 40 § 3 k.p.k.).

---

<sup>8</sup> Por. OSNKW 1976, nr 7–8, poz. 96.

<sup>9</sup> OSNKW 1993, nr 5–6, poz. 37.

Natomiast pozostałe powody wyłączenia sędziego (art. 40 § 1 pkt 4, 5 oraz 7–9 k.p.k.) stanowią bezwzględne powody odwoławcze (art. 439 § 1 pkt 1 k.p.k.). Wydaje się, że ze względu na wagę instytucji wyłączenia sędziego, naruszenie przepisu art. 40 § 1 k.p.k. powinno zawsze powodować nieważność orzeczenia. Tymczasem kodeks wprowadził podział na przyczyny wyłączające sędziego z mocy prawa na powodujące nieważność orzeczenia i na stanowiące bezwzględne powody odwoławcze. Nie będzie zatem dotknięty nieważnością *ipso iure* wyrok wydany przez sędziego, który przedtem brał udział w sprawie jako prokurator albo prowadził postępowanie przygotowawcze. Nie można więc mówić o nieważności nawet w takiej sytuacji, w której sędzia przedtem jako prokurator sporządził akt oskarżenia i obecnie feruje wyrok w tej sprawie. Nie będzie również dotknięty bezwzględną nieważnością wyrok, jeżeli sędzia brał udział w wydaniu poprzedniego orzeczenia uznanego następnie za nieważne.

### **3. Nieważność orzeczenia wydanego pomimo tego, że inne postępowanie karne co do tego samego czynu tej samej osoby zostało już prawomocnie ukończone (art. 101 § 1 pkt 3 k.p.k.)**

Warunkiem nieważności *ipso iure* jest wymóg, aby ukończone postępowanie było „inne” niż postępowanie aktualnie prowadzone. Przez postępowanie „inne” należy rozumieć zarówno postępowanie sądowe, jak i przygotowawcze<sup>10</sup>. A zatem, jeśli w wypadku, gdy zostanie bezpodstawnie wznowione postępowanie przygotowawcze (art. 327 § 2 k.p.k.) i w rezultacie tego wniesiono do sądu akt oskarżenia, a następnie sąd zamiast postępowanie karne umorzyć (art. 327 § 4 k.p.k.) wyda wyrok merytoryczny – nie będzie podstaw do stwierdzenia nieważności orzeczenia *ipso iure*, a wyrok będzie dotknięty bezwzględną przyczyną odwoławczą (art. 439 § 1 pkt 5 k.p.k. w zw. z art. 327 § 4 k.p.k.).

Również orzeczenie wydane w następstwie bezzasadnego wszczęcia postępowania odwoławczego (wniesienie środka odwoławczego po terminie, przez osobę nieuprawnioną albo gdy jest niedopuszczalny, cofnięcie środka odwoławczego) nie będzie nieważne, bo kontynuowane będzie to samo postępowanie, a nie „inne”. W takiej sytuacji wyrok dotknięty będzie uchybieniem w postaci względnej przyczyny odwoławczej.

Natomiast nie stanowi nieważności orzeczenia *ipso iure* naruszenie zasady *lis pendens*, a więc wydanie orzeczenia mimo toczącego się innego postępowania. Naruszenie tej zasady nie zalicza się do bezwzględnych przyczyn odwoławczych. Skutkiem naruszenia *lis pendens* jest zaistnienie względnej

<sup>10</sup> R. Kmiecik, Prawomocność postanowień prokuratora w świetle k.p.k. z 1997 r., (w:) Nowy kodeks postępowania karnego. Zagadnienia węzłowe, Kraków 1998, s. 197 i n.

przyczyny odwoławczej. Wszczęte bowiem i prowadzone w takiej sytuacji postępowanie mimo toczącego się już procesu będzie wprawdzie naruszało przepisy postępowania, ale uchybienie takie nie może mieć samodzielnie wpływu na treść orzeczenia. Nieważne będzie dopiero orzeczenie kolejne, wydane później, niezależnie od tego, w którym postępowaniu zapadnie<sup>11</sup>.

#### **4. Nieważność orzeczenia, jeżeli orzeczono karę lub środek karny nieznanie ustawie (art. 101 § 1 pkt 4 k.p.k.)**

Ta przyczyna nieważności związana jest z oczywistą obrazą prawa karnego materialnego i ma miejsce wówczas, gdy orzeczono o karze lub środku karnym w ogóle nieznanym obowiązującemu prawu karnemu, a nie w wypadku ich niewłaściwego zastosowania. Chodzi tutaj o orzeczenie kary nieznaną co do rodzaju, a nie o karę przewidzianą za dane przestępstwo. Orzeczenie kary w wymiarze innym niż przewiduje ustawa nie powoduje bezwzględnej nieważności orzeczenia. A zatem wymierzenie sprawcy za występki kary 2 tygodni pozbawienia wolności nie powoduje nieważności orzeczenia. Podobnie ma się sytuacja, gdyby orzeczono karę ograniczenia wolności za przestępstwo zagrożone tylko karą grzywny.

Środki karne wymienione są w art. 39 k.k. i zalicza się do nich: pozbawienie praw publicznych, zakaz zajmowania określonego stanowiska, wykonywania określonego zawodu lub prowadzenia określonej działalności gospodarczej, zakaz prowadzenia pojazdów, przepadek przedmiotów, obowiązek naprawienia szkody, nawiązkę, świadczenie pieniężne i podanie wyroku do publicznej wiadomości. W katalogu tym nie ma środków zabezpieczających. A zatem orzeczenie względem sprawcy środka zabezpieczającego nieznanego ustawie nie powoduje bezwzględnej nieważności orzeczenia. Uchybienie takie nie jest przewidziane wśród bezwzględnych powodów odwoławczych. Takie rozwiązanie nie jest słuszne, jeśli się zważy, że umieszczenie w zakładzie zamkniętym jest faktycznym pozbawieniem wolności, a do osób w nim umieszczonych stosuje się różne metody leczenia<sup>12</sup>.

---

11 E.L. Wędrychowska, Nieważność orzeczeń sądowych w świetle projektu kodeksu postępowania karnego, Prokuratura i Prawo 1997, nr 6, s. 28–29.

12 Takie stanowisko zajmuje E.L. Wędrychowska postulując rozszerzenie dyspozycji art. 101 § 1 pkt 1 k.p.k. o środki zabezpieczające, op. cit., s. 33.

**5. Nieważność orzeczenia, jeżeli zapadło z naruszeniem zasady większości głosów lub nie zostało podpisane przez którąkolwiek z osób biorących udział w jego wydaniu (art. 101 § 1 pkt 5 k.p.k.)**

Naruszenie zasady większości głosów ma miejsce, gdy orzeczenie jest wyrazem woli mniejszości składu sądzącego. A więc wówczas, gdy orzeczenie zostanie sporządzone wbrew woli większości, np. sędzia wbrew stanowisku ławników wydał wyrok uniewinniający. Sytuacja taka nie jest równoznaczna z wyrokiem skazującym oskarżonego. Nie wiadomo bowiem byłoby, jaką przyjęto kwalifikację prawną czynu, na jaką karę skazano oskarżonego itp. Również w sytuacji odwrotnej nie można byłoby uznać takiego wyroku za uniewinniający, gdyż ta wola sądu nie została wyrażona w formie procesowej, tj. w pisemnej sentencji wyroku i w ustnym jej ogłoszeniu<sup>13</sup>.

Orzeczenie podpisują wszyscy członkowie składu orzekającego nie wyłączając przegłosowanego, chyba że orzeczenie zamieszczono w protokole (art. 113 k.p.k.). Orzeczenie nie podpisane w ogóle jest tylko projektem, a nie dokumentem i dlatego nie ma znaczenia prawnego. W omawianej sytuacji chodzi jednak o wypadki, kiedy brak jest podpisu niektórych sędziów, a nie wszystkich, biorących udział w wydaniu orzeczenia. Brak podpisu pod sentencją wyroku jest tego rodzaju uchybieniem, które powoduje, iż późniejsze uzupełnienie brakującego podpisu jest bezskuteczne, gdyż nie może być konwalidowane po ogłoszeniu orzeczenia, nawet jeśli jest wynikiem niedopatrzenia sędziego.

Niemożność stwierdzenia, jaka była wola sędziów w pełnym składzie (sędzia, który nie podpisał sentencji wyroku, nie brał udziału w wyrokowaniu, sędzia, który nie podpisał, brał udział w wyrokowaniu, lecz nie zgadza się z wyrokiem, sędzia, który nie podpisał orzeczenia, brał udział w wyrokowaniu i głosował za wyrokiem, lecz przez pomyłkę nie podpisał sentencji), uznać należy za okoliczność decydującą o nieważności orzeczenia dotkniętego taką wadą.

Wyjątkiem od obowiązku podpisania orzeczenia przez wszystkich członków składu orzekającego jest orzeczenie umieszczone w protokole. Protokół rozprawy oraz posiedzenia, w którym zawarte jest postanowienie, podpisują przewodniczący składu i protokolant. Jeżeli przewodniczący nie może podpisać protokołu, protokół podpisuje za niego jeden z członków składu orzekającego, zaznaczając przyczynę braku podpisu przewodniczącego (art. 149 § 1 i 3 k.p.k.).

<sup>13</sup> M. Cieślak, op. cit., s. 124 i 128.



Na zakończenie wypada zaznaczyć, że przewidziana wyżej przyczyna nieważności nie dotyczy niepodpisania uzasadnienia orzeczenia. W takim wypadku mamy do czynienia ze względną przyczyną odwoławczą.

#### **6. Nieważność orzeczenia, jeśli sąd orzekł w składzie nieznanym ustawie (art. 101 § 1 pkt 6 k.p.k.)**

Przez „skład nieznaną ustawie” rozumieć należy uchybienie w zakresie składu orzekającego sądu, polegające na odstępstwach od reguły, kiedy z naruszeniem obowiązujących przepisów orzeka skład nieznaną procedurze karnej.

Ze składem nieznanym ustawie mamy do czynienia wówczas, gdy sąd orzekał w składzie w ogóle nie przewidzianym w ustawie, np. orzekało trzech ławników, dwóch sędziów zawodowych, jeden ławnik, jeden sędzia i trzech ławników itd. Ten ostatni błąd zachodzi, gdy na ostatnim etapie postępowania, tj. przed przystąpieniem do narady, nie zostanie pominięty tzw. ławnik zapasowy.

Brzmienie przepisu art. 101 § 1 pkt 6 k.p.k. nie pozwala na jakąkolwiek wątpliwość co do tego, że każdy skład sądu niezgodny z przepisami ustawy pociąga za sobą konieczność stwierdzenia nieważności.

Istnieje podobieństwo między „składem nieznanym ustawie” a „sądem nienależycie obsadzonym”. Ta ostatnia okoliczność stanowi bezwzględną przyczynę odwoławczą (art. 439 § 1 pkt 2 k.p.k.). Przez „sąd nienależycie obsadzony” należy rozumieć uchybienia w zakresie składu orzekającego sądu, polegające na odstępstwach od reguły, kiedy z naruszeniem obowiązujących przepisów orzeka skład sądu liczebnie pomniejszony lub kiedy nie zachowano ustalonych proporcji między sędziami zawodowymi a ławnikami<sup>14</sup>. Za „sąd nienależycie obsadzony” trzeba np. uznać sytuację, gdy sąd pierwszej instancji rozpozna w składzie jednego sędziego i dwóch ławników sprawę przekazaną mu do ponownego rozpoznania przez sąd odwoławczy, ze wskazaniem na potrzebę rozważenia przyjęcia kwalifikacji prawnej czynu, za który ustawa przewiduje dożywotnie pozbawienie wolności<sup>15</sup>. Uchybienie polegające na wydaniu orzeczenia przez „sąd nienależycie obsadzony” powoduje zawsze konieczność uchylecia wyroku<sup>16</sup>.

---

14 M. Marszał, *Proces karny*, Katowice 1995, s. 454.

15 Por. OSNKW 1992, nr 9–10, poz. 67.

16 Por. OSNPG 1972, nr 3, poz. 53.

Z porównania pojęć „skład nieznanu ustawie” i „sąd nienależycie obsadzony” wynika, że to drugie pojęcie jest szersze i w nim mieści się określenie „skład nieznanu ustawie”.

#### **7. Nieważność orzeczenia, jeśli zachodzi sprzeczność w jego treści, uniemożliwiająca wykonanie orzeczenia (art. 101 § 1 pkt 7 k.p.k.)**

Nie każda sprzeczność w treści orzeczenia musi powodować jego nieważność. Chodzi o taką sprzeczność, która uniemożliwia wykonanie orzeczenia. A zatem sprzeczność w treści orzeczenia musi być oczywista i musi powodować zasadnicze wątpliwości co do intencji sądu orzekającego, a w rezultacie uniemożliwiająca wykonanie orzeczenia.

Wprawdzie sprzeczność rozstrzygnięć w sentencji orzeczenia jest raczej dość trudna do pomyślenia<sup>17</sup>, ale można wyobrazić sobie wyrok, w sentencji którego oskarżony został uniewinniony od popełnienia zarzucanego mu czynu, a następnie za ten czyn skazany.

Niezwłocznie po zakończeniu głosowania sąd sporządza wyrok na piśmie (art. 412 k.p.k.), a po jego podpisaniu ogłasza go publicznie (art. 418 § 1 k.p.k.). Wynika z tego, że sąd zobligowany jest do sporządzenia wyroku w formie pisemnej i do ogłoszenia go ustnie. Sprzeczność między sporządzoną pisemnie treścią sentencji wyroku a ogłoszoną ustnie zawsze stanowić będzie nieważność *ipso iure*.

Inaczej ma się sytuacja, gdy zachodzi sprzeczność między treścią sentencji a treścią uzasadnienia. Co prawda uzasadnienie wyroku jest ściśle związane z jego sentencją i służy wyjaśnieniu jej treści, ale nie jest ono niezbędną częścią wyroku, skoro sporządza się je w zasadzie tylko na żądanie strony (art. 422 § 1 k.p.k.). Sentencja jest więc częścią samodzielną i wystarczającą do ważności wyroku. Również uzasadnienie wyroku jest samodzielną częścią, skoro można je zaskarżyć (art. 425 § 2 k.p.k.). W takim wypadku należałoby rozstrzygnąć sprzeczność na korzyść sentencji<sup>18</sup>.

Pamiętać trzeba, że organ wykonujący orzeczenie oraz każdy, kogo orzeczenie bezpośrednio dotyczy, może zwrócić się do sądu, który je wydał, o rozstrzygnięcie wątpliwości co do wykonania orzeczenia lub zarzutów co do obliczenia kary. Na postanowienie w tym przedmiocie przysługuje zażalenie organowi wykonującemu orzeczenie oraz każdemu, kogo orzeczenie bezpośrednio dotyczy (art. 13 k.k.w.).

<sup>17</sup> M. Cieślak, op. cit., s. 126.

<sup>18</sup> Tamże, s. 127 i 271.

### 8. Nieważność orzeczenia, jeżeli zachodzi inna, co najmniej równie poważna obraza prawa (art. 101 § 1 pkt 8 k.p.k.)

Aby kryterium określenia przyczyny nieważności w art. 101 § 1 pkt 8 k.p.k. mogło objąć wszystkie wypadki na to zasługujące, to musi mieć odpowiedni stopień ogólności. Stąd też M. Cieślak uważa, że za taką przyczynę nieważności należy uważać te uchybienia, które są poważniejsze od najłagodniejszego uchybienia powodującego nieważność *ipso iure* według wyraźnych przepisów prawa<sup>19</sup>. Inna bowiem jest ranga uchybienia polegającego na braku aktualnego *votum* sędziowskiego, a inna, gdy sąd orzekał w składzie nieznanym ustawie. Przepis art. 101 § 1 pkt 8 k.p.k. jest negatywną klauzulą wskazującą, że wyliczenie przyczyn zawartych w pkt 1–7 tego przepisu nie jest wystarczające i wypełnienie jego treści ustawodawca pozostawił doktrynie i orzecznictwu.

Za ugruntowaną w orzecznictwie i w doktrynie można uznać zasadę, że bezzasadne rozpoznanie sprawy w trybie doraźnym powoduje bezwzględnie nieważność orzeczenia wydanego w tym trybie. Za takim ujęciem przemawia to, iż następuje tutaj pogorszenie sytuacji oskarżonego w porównaniu z trybem zwyczajnym, zwłaszcza że tryb doraźny zamyka oskarżonemu drogę do zaskarżenia orzeczenia w drodze zwykłego środka odwoławczego.

Również nakaz karny wydany w postępowaniu nakazowym z przekroczeniem granic określonych temu trybowi (art. 500–502 k.p.k.) należy uznać za nieważny. W postępowaniu nakazowym mają miejsce daleko idące uproszczenia i ograniczenia gwarancji procesowych. Przekroczenie granic innego trybu niż postępowanie doraźne i postępowanie nakazowe – nie może być uznane za przyczynę nieważności orzeczenia<sup>20</sup>.

Natomiast skazanie przez sąd nieletniego nie podlegającego karze uzasadniałoby przyjęcie nieważności *ipso iure*, bowiem byłby to wypadek skazania podmiotu nie podlegającego odpowiedzialności karnej.

Nieważny z mocy prawa jest wyrok, którego sentencja została sporządzona, lecz nie została ogłoszona lub odwrotnie. Wyrok bowiem jest ważny wtedy, gdy został sporządzony na piśmie i ustnie ogłoszony.

Nie ulega wątpliwości, że bezwzględnie nieważne będzie orzeczenie wydane przez sędziego niepoczytalnego, orzeczenie dotknięte istotną wadą oświadczenia woli sądu – wydane pod wpływem przymusu fizycznego bądź psychicznego, orzeczenie wydane w niewłaściwym miejscu, np. w mieszkaniu prywatnym, celi więziennej. Również brak istotnego elementu orzeczenia powoduje, że jest ono nieważne. Do takich istotnych elementów orzeczenia

---

<sup>19</sup> Tamże, s. 116.

<sup>20</sup> Tamże, s. 120.

(*essentialia negotii*) trzeba zaliczyć: 1) określenie, przez kogo zostało wydane (podmiot rozstrzygający), 2) określenie, czyjej sprawy dotyczy (niezbędne wskazanie osoby oskarżonej), 3) treść rozstrzygnięcia kwestii, która była przedmiotem rozpoznania, 4) przedmiot rozstrzygnięcia, jeśli ma ono charakter określony tylko kierunkowo (np. niewinnienie)<sup>21</sup>.

Wpływ orzeczenia nieważnego na bieg przedawnienia przedstawia się następująco. Jeśli chodzi o wykonanie kary, w wypadku nieważności wyroku, to termin liczy się od daty późniejszego ważnego wyroku skazującego w danej sprawie, a nie od daty formalnego uprawomocnienia się (w sensie uzyskania cechy niezaskarżalności w drodze zwykłych środków odwoławczych) wyroku nieważnego. Wydanie wyroku nieważnego nie przerywa biegu przedawnienia wyrokowania skazującego, a zatem wyrok nieważny może faktycznie przyczynić się do upływu terminu przedawnienia wyroku skazującego. Również taki wyrok nie zawiesza biegu przedawnienia wyrokowania skazującego. Natomiast w wypadku przedawnienia wszczęcia postępowania istotna jest sprawa ważności czynności wszczynającej postępowanie, a nie kwestia ważności wyroku. O tym, czy postępowanie karne zostało wszczęte przed upływem terminu określonego w art. 101 k.k. decyduje to, czy w tym okresie dokonana została pierwsza ważna (choćby wadliwa) czynność procesowa w danej sprawie, będąca wyrazem funkcji ścigania<sup>22</sup>.

Postępowanie o uznanie orzeczenia za nieważne toczy się wyłącznie w interesie porządku prawnego i dlatego przyjąć należy, że jest ono zawsze dopuszczalne, nawet gdy oskarżony zmarł. Natomiast w takim wypadku przy orzekaniu powinny obowiązywać następujące zasady.

W wypadku uznania za nieważny wyroku uniewinniającego lub umarzającego postępowanie należy dalsze postępowanie umorzyć ze względu na śmierć oskarżonego. W razie zaś uznania za nieważne innego orzeczenia, a w szczególności wyroku skazującego, należy przeprowadzić dalsze postępowanie bez względu na śmierć oskarżonego, z uwzględnieniem zakazu *reformationis in peius* przy merytorycznym orzeczeniu w tej sprawie. Te same zasady powinny mieć zastosowanie w sytuacji, gdy po wydaniu wyroku nieważnego nastąpiło przedawnienie lub wydana została ustawa abolicyjna lub pozbawiająca czyn znamion przestępstwa<sup>23</sup>.

Nieważność orzeczenia stwierdzają sądy apelacyjne oraz Sąd Najwyższy z urzędu, z inicjatywy organu procesowego albo na wniosek strony. Każdy

21 Tamże, s. 120–133.

22 Tamże, s. 200–201.

23 Tamże, s. 198–200.

organ postępowania jest obowiązany przedstawić uchybienie stanowiące przyczynę nieważności orzeczenia właściwemu sądowi (art. 102 § 1 k.p.k.). Sąd apelacyjny orzeka na posiedzeniu w składzie trzech sędziów odnośnie orzeczeń wydanych przez sąd rejonowy lub sąd wojewódzki. Natomiast o nieważności orzeczenia sądu apelacyjnego oraz Sądu Najwyższego orzeka Sąd Najwyższy, z tym, że o nieważności wydanego przez siebie orzeczenia orzeka w składzie siedmiu sędziów. W posiedzeniu mają prawo wziąć udział strony, obrońcy i pełnomocnicy, a więc uczestnicy tego postępowania muszą być powiadomieni o terminie posiedzenia. Niestawiennictwo stron nie tamuje rozpoznania sprawy. Jeżeli prokurator lub strony nie brały udziału w posiedzeniu lub nie byli obecni przy ogłoszeniu orzeczenia, to sąd zobowiązany jest doręczyć im odpis orzeczenia (art. 100 § 2 k.p.k.). Na postanowienie sądu apelacyjnego w przedmiocie nieważności przysługuje zażalenie. Nie jest zaś zaskarżalna decyzja Sądu Najwyższego (art. 102 § 4 k.p.k.).

W razie wszczęcia z urzędu postępowania o uznanie za nieważne, sąd zobowiązany jest wstrzymać wykonanie orzeczenia. W wypadku zaś, gdy kwestia nieważności rozpoznawana jest na wniosek lub z inicjatywy organu postępowania, sąd może wstrzymać wykonanie orzeczenia. Wydaje się, że wstrzymanie wykonania orzeczenia sąd może połączyć z zastosowaniem odpowiedniego środka zapobiegawczego.

Sąd orzekający o nieważności orzeczenia może poprzestać tylko na stwierdzeniu nieważności orzeczenia. Może również w razie potrzeby wydać orzeczenie następcze w postaci przekazania sprawy komu należy lub podjąć inne odpowiednie rozstrzygnięcie.

Przekazanie sprawy komu należy ma miejsce wówczas, gdy zachodzi możliwość kontynuowania postępowania i wydania orzeczenia nie dotkniętego nieważnością, a więc chodzi tutaj o przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania temu organowi, który wydał nieważne orzeczenie. Jeżeli nieważne orzeczenie zostało już uchylone, nie stwierdza się jego nieważności. W razie jednak przekazania sprawy do ponownego rozpoznania organ, któremu sprawę przekazano, jest obowiązany uwzględnić przyczynę nieważności i w tym zakresie nie jest związany wskazaniem co do dalszego postępowania wydanym przez organ, który uchylił orzeczenie (art. 104 k.p.k.).

Nie w każdym jednak wypadku stwierdzenia nieważności zajdzie potrzeba przekazania sprawy komu należy. Nieważność orzeczenia łączyć się bowiem może z niedopuszczalnością jakiegokolwiek postępowania, co w rezultacie czyni bezprzedmiotowym przekazanie sprawy komukolwiek.

Z praktycznego punktu widzenia wpływ na taką decyzję może mieć relacja między nieważnością orzeczenia a negatywną przesłanką procesową. W razie

więc, gdy negatywna przesłanka procesowa (np. *res iudicata*), która spowodowała stwierdzenie nieważności postępowania, nadal jest aktualna, to musi nastąpić umorzenie postępowania. Takie samo rozwiązanie należy odnieść do sytuacji, kiedy obok przyczyny nieważności orzeczenia zachodziła negatywna przesłanka nie będąca przyczyną nieważności (np. przedawnienie, brak skargi uprawnionego oskarżyciela).

Wydaje się, że wydanie w tym trybie wyroku uniewinniającego nie jest możliwe. O nieważności bowiem sąd orzeka postanowieniem. W przedmiocie zaś nieważności przysługuje zażalenie (art. 102 § 4 k.p.k.). Wynika z tego, że o stwierdzeniu nieważności, o stwierdzeniu nieważności i przekazaniu sprawy komu należy, bądź o stwierdzeniu nieważności i umorzeniu postępowania oraz o niestwierdzeniu nieważności sąd orzeka postanowieniem, a nie wyrokiem. Taka decyzja sądu może być zaskarżona zażaleniem, które przysługuje na postanowienie sądu zamykające drogę do wydania wyroku, co do środka zabezpieczającego oraz na inne postanowienia w wypadkach przewidzianych w ustawie (art. 459 § 1 i 2 k.p.k.). A zatem, wyrok uniewinniający wydany w postępowaniu unieważniającym przez sąd apelacyjny byłby niezaskarżalny, co wydaje się niedopuszczalne.

Jednak z punktu widzenia praktycznego wydanie takiego wyroku powinno być dopuszczalne, pod warunkiem możliwości jego zaskarżenia. Taka sytuacja przewidziana jest w instytucji wznowienia postępowania sądowego. Uchylając bowiem zaskarżone orzeczenie sąd może wyrokiem uniewinnić oskarżonego i od takiego wyroku przysługuje środek odwoławczy, chyba że został wydany przez Sąd Najwyższy. Jakiż jest sens w przekazaniu sprawy do ponownego rozpoznania sądowi, który wydał nieważne orzeczenie, jeśli obok przesłanki uzasadniającej stwierdzenie nieważności ma miejsce nie budząca żadnej wątpliwości jedna z okoliczności wymienionych w art. 17 § 1 pkt 1 i 2 k.p.k., uzasadniająca wydanie wyroku uniewinniającego (art. 414 § 1 k.p.k.)<sup>24</sup>.

W przepisach o postępowaniu odwoławczym nie ma mowy o możliwości orzekania, w trybie tego postępowania, o nieważności orzeczenia<sup>25</sup>. O nieważności nie może orzekać sąd wojewódzki, a orzeka w tym przedmiocie sąd apelacyjny i Sąd Najwyższy. Sąd apelacyjny jest w tym wypadku sądem pierwszej instancji, a nie sądem odwoławczym, skoro jego orzeczenie w przed-

<sup>24</sup> Art. 17. Nie wszczyna się postępowania, a wszczęte umarza, gdy: 1) czynu nie popełniono albo brak jest danych dostatecznych uzasadniających podejrzenie jego popełnienia, 2) czyn nie zawiera znamion czynu zabronionego albo ustawa stanowi, że sprawca nie popełnia przestępstwa.

<sup>25</sup> Jedynie w art. 432 k.p.k. jest mowa o nieważności orzeczenia. Z jego brzmienia wynika bowiem, że nie jest możliwe pozostawienie bez rozpoznania cofnięty środek odwoławczy, jeżeli zachodzi jedna z przyczyn wymienionych – między innymi – w art. 101 k.p.k.

miocie nieważności podlega zaskarżeniu. Stąd można wysnuć wniosek, że w skardze apelacyjnej nie można połączyć wniosku o stwierdzenie nieważności ze zwykłymi wnioskami apelacyjnymi. A zatem, jeśli sąd wojewódzki, jako odwoławczy, stwierdzi zaistnienie okoliczności uzasadniającej stwierdzenie nieważności orzeczenia, to powinien taką sprawę w tym zakresie przekazać właściwemu sądowi apelacyjnemu. Natomiast sąd apelacyjny po stwierdzeniu takiej okoliczności na rozprawie, powinien w tym zakresie skierować sprawę na posiedzenie. Dopuszczalne jest stwierdzenie nieważności częściowej, która dotyczyć może tej części orzeczenia, która dotyczy niektórych tylko stron procesowych (np. współoskarżeni korzystający z immunitetu poselskiego, sędziowskiego), bądź tej części orzeczenia, która obejmuje niektóre tylko czyny (np. naruszenie zasady *ne bis in idem* w odniesieniu do jednego z czynów, orzeczenie co do jednego z czynów kary lub środka karnego, nieznane ustawie). Skoro możliwa jest nieważność częściowa, to uzasadniony może być wniosek o stwierdzenie nieważności części orzeczenia. Ograniczenie takie nie zwalnia jednak sądu od obowiązku zbadania kwestii ważności całego orzeczenia, albowiem zagadnienie nieważności sąd bierze pod uwagę z urzędu (art. 102 § 2 i art. 103 § 1 k.p.k.).

Z uwagi na potrzebę uwolnienia oskarżonego od ryzyka pogorszenia jego sytuacji na skutek wniesienia przezeń środka odwoławczego, wprowadzono gwarancję w postaci zakazu *reformationis in peius*. A zatem, gdy nieważność zostanie stwierdzona wyłącznie na skutek środka odwoławczego wniesionego na korzyść oskarżonego, w dalszym postępowaniu nie można orzec na jego niekorzyść w porównaniu z nieważnym orzeczeniem, chyba że w nieważnym orzeczeniu orzeczono karę lub środek karny nieznane ustawie (art. 103 § 2 w zw. z art. 101 § 1 pkt 4 k.p.k.).

Natomiast brak jest w tym względzie uregulowania w odniesieniu do sytuacji, gdy oskarżony złożył wniosek o unieważnienie orzeczenia. Wydaje się, że jeśli wniosek o unieważnienie orzeczenia złożył tylko oskarżony, to skazanie go, po unieważnieniu wyroku, na karę surowszą byłoby sprzeczne z zakazem *reformationis in peius*. Chodzi bowiem o zagwarantowanie oskarżonemu ochrony jego praw w procesie karnym i złożenie takiego wniosku nie może pogorszyć jego sytuacji procesowej.

Przywrócenie instytucji nieważności orzeczeń *ipso iure* zasługuje na aprobatę. Można uznać, iż przyczyny nieważności zawarte w art. 101 § 1 k.p.k. są wyczerpujące. Jednak wyraźnie odczuwa się brak możliwości wykorzystania w tym celu przysługujących zwykłych środków odwoławczych i brak orzekania o nieważności przez sąd bezpośrednio wyższy, a więc również przez sąd wojewódzki. Zasada ekonomiki procesowej przemawia za tym, żeby można

było łączyć zarzut nieważności z zarzutem wynikającym z istoty danego środka odwoławczego. Rozwiązanie takie przyczyniłoby się również do uniknięcia podwójnej kontroli. Można byłoby wprowadzić klauzulę, że przepisy o nieważności orzeczeń mają zastosowanie także do zarządzeń sądowych oraz do decyzji prokuratora.



Jerzy Zientek

## Rola stopnia społecznej szkodliwości czynu w nowym kodeksie karnym<sup>1</sup>

Przestępność czynu, a także podział czynów zabronionych na przestępstwa i wykroczenia oraz w ramach przestępstw – na zbrodnie i występki, zależy m.in. od stopnia społecznej szkodliwości czynu<sup>2</sup>. Zasadę tę przyjmuje także nowy kodeks karny.

Stopień społecznej szkodliwości pozwala też konkretny i zindywidualizowany czyn uznać najpierw za karygodny, a następnie dopiero zastosować wobec sprawcy takiego czynu celową z punktu widzenia polityki karnej reakcję karnoprawną. Należy bowiem pamiętać, że nie każdy czyn karalny, a więc określony w ustawowym typie przestępstwa i realizujący znamiona czynu zabronionego, jest karygodny. Właściwość tę bowiem posiadają tylko takie czyny, które osiągnęły wyższy od znikomego stopień społecznej szkodliwości<sup>3</sup>.

Jak z powyższego wynika, element społecznej szkodliwości czynu spełnia niewątpliwie rolę instrumentu kształtowania polityki karnej, co powszechnie w doktrynie jest akceptowane.

Zasadnicza zaleta, jaka wynika z konstrukcji przyjętych w kodeksie karnym z 1969 r., sprowadza się do tego, iż uregulowania te zakończyły długotrwały spór co do kwestii, czy „znikomość społecznej szkodliwości” czynu na gruncie materialnego ujęcia przestępstwa rzeczywiście wyłącza jego przestępność, przesądzając kwestię tę określeniem – „nie stanowi przestępstwa”.

Nowy kodeks karny, w ślad za rozwiązaniem prawnym kodeksu karnego z 1969 r., przyjmuje w art. 1 § 2, że w razie znikomości stopnia społecznej szkodliwości brak jest przestępności czynu. Uznano bowiem, że rozwiązanie to wydaje się lepiej osadzone w naszej tradycji procesowej aniżeli rezygnacja ze ścigania takich czynów w oparciu o zasadę oportunistyczną, aczkolwiek w konsekwencji oba rozwiązania prowadzą do podobnych rezultatów<sup>4</sup>.

1 Artykuł ten jest kontynuacją omówienia problemów związanych m.in. ze społeczną szkodliwością czynów, jakie zawarto w numerze 6 Prokuratury i Prawa z 1998 r. w artykule tego samego autora, zatytułowanym „Karygodność i wina jako przesłanki odpowiedzialności karnej w nowym kodeksie karnym”. Tam też omówiono m.in. zakres elementów składających się na społeczną szkodliwość czynów oraz zagadnienie stopniowości społecznej szkodliwości.

2 K. Buchała, Prawo karne materialne, Warszawa 1980, s. 198.

3 Por. Uzasadnienie do k.k., k.p.k. i k.k.w., Warszawa 1997, s. 117. Podobnie: K. Buchała, op. cit., s. 205.

4 A.ZoII, Zasady odpowiedzialności karnej, (w:) Nowa kodyfikacja karna, Warszawa 1998, z. 12, s. 21.

Wydaje się jednak, że pozostaje otwarta kwestia, czy względy polityki kryminalnej pozwalają traktować czyn w znikomym stopniu społecznie niebezpieczny jako przestępny?

W tym zakresie szczególności znamienne jest użycie przez ustawodawcę w art. 1 § 2 nowego kodeksu karnego stylizacji „nie stanowi przestępstwa”, odmiennej od wszystkich pozostałych przypadków określenia ustawowego wyłączenia odpowiedzialności karnej – „nie popełnia przestępstwa”. Również stworzenie poprzez art. 18 § 2 k.p.k. z 1997 r. możliwości odpowiedzialności sprawcy takiego czynu „przed innym właściwym organem”, można traktować jako potwierdzenie wspomnianej wyżej intencji ustawodawcy.

Za takim rozumowaniem i uzasadnieniem tezy, że czyn znikomo społecznie szkodliwy, w kontekście jego funkcji w zakresie zwalczania drobnej przestępczości, można traktować jako przestępny, przemawia wiele racji. W szczególności należy zwrócić uwagę, że czyn znikomo społecznie szkodliwy nie jest pozbawiony charakteru bezprawia kryminalnego, a w dodatku ustawodawca w nowym kodeksie karnym również odstąpił od umiejscowienia tej instytucji w jednym rozdziale z ustawowymi kontratypami obrony koniecznej i wyższej konieczności itd., które niewątpliwie pozbawione są elementu społecznej szkodliwości. Nadto istotne też jest, że w zakresie możliwości orzeczenia przewidzianego w art. 100 k.k. z 1997 r. przepadku tytułem środka zabezpieczającego konsekwencje prawne zastosowania art. 1 § 2 k.k. z 1997 r. zrównano z innymi orzeczeniami, które wyraźnie potwierdzają przestępny charakter zachowania się sprawcy.

Gdy przy tym uwzględnimy jeszcze stwierdzenie, że ewolucja instytucji znikomego społecznego niebezpieczeństwa czynu przebiegała według koncepcji również potwierdzającej przestępny charakter czynu<sup>5</sup>, to rodzi się tylko

<sup>5</sup> Materialna treść przestępstwa, stanowiąc warunek konieczny i miernik odpowiedzialności karnej, wprowadzona została do ustawodawstwa karnego ustawą z dnia 27 kwietnia 1949 r. o zmianie przepisów postępowania karnego (Dz. U. Nr 32, poz. 238) i na oznaczenie jej użyto terminów: „szkodliwość społeczna przestępstwa” i „znikoma szkodliwość społeczna czynu”. Kolejną ustawą, tj. z dnia 20 lipca 1950 r. o zmianie przepisów postępowania karnego (Dz. U. Nr 38, poz. 348), zmieniono treść tego przepisu i w tekście jednolitym artykuł ten otrzymał nr 49. Jednocześnie na oznaczenie materialnej treści przestępstwa ustawa używała terminu „społeczne niebezpieczeństwo czynu”. Wreszcie dekret z dnia 21 grudnia 1955 r. o zmianie przepisów postępowania karnego (Dz. U. Nr 46, poz. 309) nadał art. 49 k.p.k. zmienioną treść: „Jeżeli niebezpieczeństwo społeczne czynu jest znikome, prokurator umarza śledztwo lub dochodzenie, po wniesieniu aktu oskarżenia postępowanie umarza sąd”. Jednocześnie w dyskusjach naukowych i orzecznictwie wypowiedziano wspomniane już dwie wersje interpretacyjne art. 49 k.p.k. Mianowicie pierwsza, traktując ten przepis jako wyraz materialnej definicji przestępstwa zakładała, że dotyczy on czynów, które ze względu na znikome społeczne niebezpieczeństwo nie są przestępstwami. Druga natomiast interpretacja traktowała sformułowanie „niebezpieczeństwo społeczne czynu jest znikome” jako odnoszące art. 49 k.p.k. do czynów, które mają

pytanie, jak w takim razie uzasadnić użycie przez ustawodawcę sformułowania „nie stanowi przestępstwa”? Otóż wydaje się, że skoro nasz system prawny oparty jest w pełni na zasadzie legalizmu, to odmienne stwierdzenie ustawy, tzn. że czyn społecznie szkodliwy w stopniu znikomym jest przestępstwem, ale rezygnuje się z jego ścigania z uwagi właśnie na to jedynie znikome nasilenie społecznej szkodliwości – jest przejawem dopuszczalnego odstępstwa ustawy od tej zasady w postaci ograniczonego oportunistycznego odstępstwa od zasady legalizmu w ustawie karnej jest aktualnie więcej – np. instytucja mediacji.

Tak więc tylko dlatego, aby być w pełni w zgodzie z wymaganiami zasady legalizmu, ustawodawca w użytym w art. 1 § 2 k.k. z 1997 r. sformułowaniu „nie stanowi przestępstwa” nakazuje czyn taki traktować w zakresie konsekwencji karno-prawnych jako nieprzestępny.

Należy mieć na uwadze, że zasada legalizmu nie tylko nakazuje ściganie czynów uznanych za czyny przestępne, ale też i nie nakazuje w ustawie karnej ścigania czynów, które wedle kodeksu karnego nie są przestępstwami. Skoro

---

charakter przestępstwa, choć „małej wagi”. Od 1955 r. przepisowi temu nadano wprawdzie nową formę redakcyjną, jednak przy założeniu, że sformułowanie „niebezpieczeństwo społeczne czynu jest znikome” dotyczy czynów, które mimo swej znikomości są czynami przestępnymi, przepis interpretowano również jako przejaw ograniczonego oportunistycznego ścigania. Wreszcie różnie ujmowano i interpretowano istotę pojęcia „znikomego społecznego niebezpieczeństwa czynu” również w poszczególnych projektach kodeksów karnych przygotowywanych w latach 1950–1968. W szczególności w pierwszych trzech projektach kodeksu karnego, tj. z lat 1950, 1953 i 1956 nastawionych głównie na bezpośrednie zdefiniowanie przestępstwa, używano sformułowania „nie jest przestępstwem czyn, który ze względu na swą małą wagę nie jest społecznie niebezpieczny” (art. 10 projektu k.k. z 1950 r., a podobnie ujmował to art. 4 projektu k.k. z 1953 r. i art. 1 § 3 projektu z 1956 r.). Tak więc jednoznacznie przesądzono, że „mała waga czynu” wyłączała jego przestępnosć. W następnych projektach kodeksów karnych, tj. z lat 1959 i 1963 nie używano już stwierdzenia, by „nikłe społeczne niebezpieczeństwo” wyłączało przestępnosć czynu. I tak projekt kodeksu karnego z 1959 r. w art. 63 § 1 stanowił: „W razie nikłego społecznego niebezpieczeństwa czynu, a zwłaszcza gdy stopień zawinienia jest znikomy, sąd orzeka karę nagany”, zaś projekt z 1963 r. w art. 66 § 1 przewidywał, że „w razie nikłego społecznego niebezpieczeństwa czynu, a zwłaszcza gdy stopień zawinienia i następstwa czynu są błahe, zamiast kary przewidzianej za dane przestępstwo, orzeka się karę nagany, chyba że wystarczające jest zastosowanie wobec sprawcy środków dyscyplinarnych lub służbowych, albo potępienia społecznego”. „Nikłość społecznego niebezpieczeństwa czynu”, czyli znikoma szkodliwość czynu według tych dwóch ostatnich projektów kodeksu nie wyłączała więc przestępnosć czynu. Do uznania czynu za przestępny w myśl tych projektów obojętne było, w jakim stopniu czyn był społecznie szkodliwy, byleby w ogóle nie był tej właściwości pozbawiony. Nikłość społecznej szkodliwości pozwałała więc tylko nie stosować kary przewidzianej za dane przestępstwo, a ograniczyć się do orzeczenia nagany lub innych środków o charakterze dyscyplinarnym albo potępienia społecznego, jednak sam czyn jako taki pozostawałby przestępstwem. Projekt k.k. z 1968 r., jak i uchwalony kodeks karny z 1969 r. przyjęły koncepcję, w myśl której zgodnie z art. 26 k.k. znikome społeczne niebezpieczeństwo czynu przekreśla przestępnosć czynu i tym samym uniemożliwia uruchomienie sankcji karnej.

zatem w ustawie karnej znalazło się miejsce dla uregulowania problematyki drobnej przestępczości za czyny w znikomym stopniu społecznie szkodliwe, poprzez przekazanie spraw o takie czyny „innym właściwym organom (art. 18 § 2 k.p.k.), to pozwala to również na stwierdzenie, że w aspekcie polityki kryminalnej „znikoma społeczna szkodliwość nie równa się brakowi przestępstwa”<sup>6</sup>.

W sposób oryginalny i również takimi samymi względami argumentował W. Wolter utrzymanie „czynów o cechach znikomego społecznego niebezpieczeństwa w ramach przestępstw, ale właśnie jako przestępstw mniejszej wagi”<sup>7</sup>. Chodzi tutaj, jak podkreślił prof. Wolter, o społeczne niebezpieczeństwo w sensie karygodności czynu, gdzie znamię „znikomości” oznacza spadek społecznego niebezpieczeństwa, ale nie do pobliża bezwzględного zera, lecz do pobliża zera społecznego niebezpieczeństwa w wyższym stopniu. Innymi słowy, trudności są tu raczej charakteru semantycznego. Czyli i na gruncie teorii o „społecznym niebezpieczeństwie” w wyższym stopniu, traktowanym jako cecha czynu przestępnego, można było bronić koncepcji, iż znikome społeczne niebezpieczeństwo nie równa się brakowi przestępstwa<sup>8</sup>.

Przechodząc do omówienia funkcji art. 1 § 2 k.k. z 1997 r. rozpocząć należy od zachowującej aktualność uwagi K. Buchały, że już „elementy pojęcia „społecznego niebezpieczeństwa”, tj. „społeczne” i „niebezpieczeństwo” jako pojęcia z dziedziny materialnej istoty przestępstwa, wskazują na element kryminalno-polityczny”<sup>9</sup>.

Również A. Krukowski podkreślał bliski związek między polityką kryminalną a społeczną treścią przestępstwa, a nawet – istnienie między nimi pewnych wymagających określenia zależności funkcjonalnych<sup>10</sup>. Moment natury polityczno-kryminalnej nierzadko, zdaniem tego autora, modyfikuje ocenę stopnia społecznego niebezpieczeństwa określonego typu zachowania taryfikując go niżej lub wyżej w stosunku do rzeczywistego ładunku ujemnej wartości społecznej<sup>11</sup>.

6 W. Wolter, O kontratypach i braku społecznej szkodliwości czynu, Państwo i Prawo 1963, nr 10, s. 511.

7 Tamże, s. 510–511.

8 Por. W. Wolter, op. cit., s. 510–511. Podobnie K. Buchała, A. Zoll, Kodeks karny. Komentarz, Tom 1: Część ogólna, Kraków 1998.

9 K. Buchała, Społeczne niebezpieczeństwo czynu jako dyrektywa sądowego wymiaru kary, Krakowskie Studia Prawnicze 1970, s. 153. Por. też J. Majewski, Materialny element przestępstwa w projekcie kodeksu karnego, Przegląd Sądowy 1996, z. 6, s. 75 i n.

10 A. Krukowski, Społeczna treść przestępstwa. Studium z zakresu polityki kryminalnej, Warszawa 1973, s. 65.

11 A. Krukowski, Znikome społeczne niebezpieczeństwo czynu na tle problematyki materialnej (społecznej) treści przestępstwa w kodeksie karnym z 1969 r., Palestra 1970, nr 2, s. 46.

Tak więc stwierdzić można, że to właśnie potrzeby polityki kryminalnej w zakresie zwalczania drobnej przestępczości, w szczególności oddziaływania na sprawców tego rodzaju czynów innymi środkami niż o charakterze karno-sądowym, stworzyły poprzez art. 1 § 2 k.k. z 1997 r. możliwość „modyfikacji” dokonanej już przez ustawodawcę oceny stopnia społecznej szkodliwości określonego typu zachowania, które jest w stopniu znikomym społecznie szkodliwe, „taryfikując” je niżej, tj. do takiego, które nie stanowi przestępstwa.

Jest więc dopuszczalne, by – jak pisze K. Buchała – „element materialny uzależniony został od kryminalno-politycznych zadań stawianych przed organami wymiaru sprawiedliwości”<sup>12</sup>. Względy polityki kryminalnej decydują więc w takich sytuacjach o tym, czy czyn znikomo społecznie szkodliwy będzie zwalczany za pomocą kary kryminalnej czy też innych środków. Również te same przesłanki przesądziły o tym, że czyn znikomo społecznie szkodliwy traktowany jest w aspekcie materialno-prawnym jako taki, który „nie stanowi przestępstwa”. Tym samym ustawodawca, wprowadzając pojęcie społecznej szkodliwości czynu w art. 1 § 2 k.k. z 1997 r., przesądził, że w zwalczaniu takich czynów zabronionych rezygnuje ze środków karno-sądowych, a uznał, że wystarczająco skuteczne będą środki oddziaływania, które zastosowane mogą być w następstwie wdrożenia postępowania, o którym mówi art. 18 nowego kodeksu postępowania karnego.

Tak więc zasada wyrażona w art. 1 § 2 nowego kodeksu karnego, w myśl której czyn o znikomym stopniu społecznej szkodliwości nie stanowi przestępstwa, jest „wyrazem właśnie jedynie aktualnej polityki w zwalczaniu czynów społecznie szkodliwych, choć tylko w stopniu znikomym”<sup>13</sup>. Oznacza to, że ustawodawca zamierza, by przepis ten miał przede wszystkim odniesienie do przestępstw drobnych. W sformułowaniu więc „znikome”, które charakteryzuje stopień społecznej szkodliwości czynu, należy doszukiwać się dyrektywy ustawodawcy co do zakresu stosowania tego przepisu.

Ilekróć praktyka wymiaru sprawiedliwości ujawni w indywidualnym przypadku rozminięcie się elementu formalnego i merytorycznego, tzn. że konkretny czyn, aczkolwiek wypełniający znamiona występku, zawierać będzie atypowy stopień społecznej szkodliwości nie odpowiadający stopniowi wymaganemu dla przestępstwa, to wówczas będzie miał zastosowanie art. 1 § 2 nowego k.k. Element merytoryczny w takim przypadku przesądza, że zgodnie z wolą usta-

---

<sup>12</sup> K. Buchała, *Społeczne niebezpieczeństwo...*, op. cit., s. 153.

<sup>13</sup> A. Zołł, *Z problematyki społeczno niebezpieczeństwa czynu*, *Krakowskie Studia Prawnicze* 1972, s. 38; A. Zołł, *O normie z punktu widzenia prawa karnego*, *Krakowskie Studia Prawnicze* 1990, s. 75 i n.

wodawcy czyn taki jako zawierający znikomy stopień społecznej szkodliwości nie stanowi przestępstwa.

Tym samym instytucja przewidziana w art. 1 § 2 k.k. z 1997 r. umożliwia rozwarstwienie represji karnej stosownie do potrzeb racjonalnej polityki kryminalnej, realizując w tej polityce zarówno zasadę rozwarstwienia czynów społecznie szkodliwych, ale także przede wszystkim zasadę *ultima ratio* prawa karnego i kary kryminalnej.

Właśnie w tym zakresie kodyfikacja karna z 1969 r. stanowiła ukoronowanie tendencji rozwojowej, jaka w latach sześćdziesiątych zarysowała się w naszej polityce karnej w odniesieniu do kategorii drobnej przestępczości. Tendencja ta polegała na osłabieniu represji wobec sprawców takich czynów, a nawet na rezygnacji z represji karnej. Nowy kodeks karny ideę takiego zwalczania drobnej przestępczości – jak się wydaje – kontynuuje. Środkami realizacji takiej polityki kryminalnej są właśnie w nowym kodeksie karnym instytucje z art. 1 § 2, art. 66, a nawet z art. 59 i art. 58 § 3 n.k.k.

Tym samym można stwierdzić, że instytucja z art. 1 § 2 k.k. z 1997 r. jest także środkiem depenalizacji we współczesnym prawie karnym, której zasadniczym kryterium stanowi ocena społecznej szkodliwości danego czynu. Jest to więc specyficzny środek, którym dysponuje organ procesowy, albowiem ma on zastosowanie, gdy formalnie doszło do naruszenia normy karnej, jednak nasilenie społecznej szkodliwości nie występuje w stopniu, który by uzasadniał stosowanie sankcji przewidzianej w kodeksie karnym.

Znamienne też, że zakres stosowania tego środka polityki kryminalnej uzależniony został tylko i wyłącznie od okoliczności dotyczących samego czynu, a już nie dotyczących osoby sprawcy, co jednoznacznie przesądza redakcja art. 1 § 2 i art. 66 n.k.k. Oznacza to, że oceniając społeczną szkodliwość czynu i określając jej znikomość, decyzja nasza winna zostać oparta tylko na analizie samego czynu sprawcy. Cechy osobowości sprawcy nie mogą, jak już to wyżej podkreślono, być miernikiem stopnia społecznej szkodliwości czynu<sup>14</sup>.

Wspólnym uzasadnieniem (racją) wszystkich czynów zakazanych przez prawo karne, w tym i drobnych przestępstw, jest społeczna szkodliwość tych czynów. Zarówno z art. 1 k.k., jak i art. 1 k.w. wynikają te same zasady odpowiedzialności, tj. zasada społecznej szkodliwości czynów zabronionych przez te dwie ustawy. Społeczna szkodliwość jest więc pewną właściwością poszczególnych przestępstw, jak i wykroczeń. Ta właściwość tych znamion nadaje im ujemną treść społeczną. W tej sytuacji, skoro wykroczenia, podobnie

<sup>14</sup> Por. W. Świada, *Prawo karne*, Warszawa 1989, s. 137; T. Kaczmarek, *Państwo i Prawo* 1980, nr 7.

jak i czyny przestępne, są również czynami społecznie szkodliwymi, to oznacza to, że pomiędzy nimi „z punktu widzenia ich treści społecznej nie może zachodzić jakaś różnica jakościowa, ale jedynie różnica ilościowa, czyli wykroczenia są czynami w jakimś niższym stopniu społecznie szkodliwymi”<sup>15</sup>.

Wychodząc z tego założenia, że pomiędzy wykroczeniami a przestępstwami zachodzi jedynie różnica ilościowa, a nie jakościowa<sup>16</sup> i że wspólnie należą one w naszym systemie prawnym do tej samej gałęzi prawa karnego, które określa, jakie czyny społecznie szkodliwe są zabronione pod groźbą kary, uważam, że także z tego powodu nie jest przypadkowe użycie przez ustawodawcę w art. 1 § 2 k.k. z 1997 r. stylizacji „nie stanowi przestępstwa”.

Skoro więc kryterium materialne określenia występku i wykroczenia jest identyczne, to w takim razie art. 1 § 2 k.k. z 1997 r. zakreśla pewną granicę w zakresie oznaczenia stopnia społecznej szkodliwości czynu, oddzielającą społeczną szkodliwość czynów charakteryzującą już występkę od wykroczeń, aczkolwiek dla zwalczania których (występków) nie zawsze musi być użyta sankcja karno-sądowa, lecz istnieje możliwość np. warunkowego umorzenia takiego postępowania karnego.

W tej sytuacji, jak trafnie podkreślił K. Buchała, w systemie odwołującym się do materialnego określenia przestępstwa niezbędna jest wypowiedź ustawodawcy określająca minimum tej ujemności społecznej, będącej racją sankcji sądowej i to minimum spełnia praktyczną funkcję, w myśl której sędzia jest obowiązany umorzyć postępowanie, jeżeli czyn spełniający znamiona czynu zakazanego nie zawiera odpowiedniego ładunku ujemności wystarczającej do zastosowania sankcji sądowej, choćby wystarczał on do nałożenia sankcji karno-administracyjnej lub dyscyplinarnej<sup>17</sup>. Oznacza to, że ustawodawca wyznaczył pewną „wartość powyżej zera”<sup>18</sup>, albo inaczej – „pewien pułap”<sup>19</sup>, od których to wartości istnieje społeczna szkodliwość czynu właściwa dla występku

---

15 Por. W. Wolter, O stopniowaniu społecznego niebezpieczeństwa czynu karalnego, *Krakowskie Studia Prawnicze* 1970, s. 115. Podobnie K. Buchała, *Prawo karne...*, op. cit., s. 198 i n.

16 Słusznie zastrzega A. Zoll, że twierdzenie powyższe jest uzasadnione co do jakiejś abstrakcyjnej przeciętnej stopnia społecznego niebezpieczeństwa czynu, które przy wykroczeniach jest niższe niż przy występku, albowiem także inne względy natury kryminalno-politycznej oprócz stopnia społecznego niebezpieczeństwa czynów podlegających takiej klasyfikacji mogą decydować o zaliczeniu danej kategorii czynów do wykroczeń lub występku (por. A. Zoll, *Materialnoprawna problematyka warunkowego umorzenia postępowania karnego*, *Kraków* 1973, s. 59). Podobnie A. Zoll, *O normie...*, op. cit., s. 75 i n.

17 Por. K. Buchała, *W sprawie znikomego społecznego niebezpieczeństwa czynu*, *Palestra* 1970, nr 3, s. 69.

18 W. Wolter, *O stopniowaniu...*, op. cit., s. 121.

19 Por. T. Florek i A. Zoll, *Z problematyki pogranicza przestępstw i wykroczeń*, *NP* 1974, nr 3, s. 265.

ków. Poniżej zaś tego „pułapu” istnieje „znikomy stopień” społecznej szkodliwości, którego ustawodawca używa w art. 1 § 2 k.k. i art. 18 § 2 k.p.k. z 1997 r.

Z jednej strony takie ujęcie kładzie nacisk na wyłączenie możliwości stosowania środków karno-sądowych, jednak z drugiej strony zbliża instytucję z art. 1 § 2 do art. 66 k.k. z 1997 r., dającą również możliwość – z tym, że warunkowo – niestosowania wobec sprawcy takich samych środków karno-sądowych, gdy stopień społecznej szkodliwości czynu nie jest znaczny.

W ten sposób instytucje przewidziane w art. 1 § 2 i art. 66 k.k. z 1997 r., łącznie ze środkami przewidzianymi w kodeksie wykroczeń, tworzą swoistego rodzaju podsystem środków polityki kryminalnej ukierunkowany na zwalczanie drobnej przestępczości, a więc art. 1 § 2 k.k. z 1997 r. ma do spełnienia określoną funkcję także w tym zakresie.

O tym zaś, czy dany czyn posiadający w granicach znikomości stopień społecznej szkodliwości zostanie uznany poprzez ustawową typizację jako wykroczenie bądź występpek, decydują względy aktualnej polityki w zwalczaniu drobnych czynów społecznie szkodliwych.

Jak więc z powyższego wynika, od strony praktycznej polityka kryminalna, zwłaszcza w sferze drobnej przestępczości, sprowadza się do decyzji alternatywnych – karać lub nie karać, i to zarówno za dany czyn, jak i daną osobę, a dopiero później powstaje kolejne pytanie, przy użyciu jakich środków, a więc czy już właściwych prawu karnemu.

Oczywiście możliwości modelowania polityki kryminalnej na tle art. 1 § 2 k.k. z 1997 r. są znacznie ograniczone w stosunku do możliwości, jakie wynikają z przepisów art. 66–69 nowego kodeksu karnego, czy też z kodeksu wykroczeń (np. art. 40 i 41 k.w.), zwłaszcza w kontekście zasady społecznej celowości w ściganiu wykroczeń.

Nie można jednak nie doceniać tego, że art. 1 § 2 k.k. z 1997 r. stanowi swoisty „filtr”, przez który dokonuje się oceny czynu sprawcy w aspekcie stosowania lub niestosowania środków właściwych prawu karnemu.

Decyzje podejmowane natomiast na gruncie art. 66 § 1 k.k. z 1997 r. mogą mieć w zakresie polityki karnej wprawdzie szerszy zakres, ale wynika to przede wszystkim z tego, że przesłanka dotycząca stopnia społecznej szkodliwości czynu ma charakter negatywny – „nie jest znaczny”, podczas gdy w art. 1 § 2 k.k. z 1997 r. jest określona pozytywnie – „społeczna szkodliwość czynu jest znikoma”. „Mamy zaś większą swobodę w wydawaniu sądów wykluczających niż afirmujących”<sup>20</sup>.

20 L. Lerner, Współczesne zagadnienia polityki kryminalnej, Warszawa 1978, s. 141.



Wychodząc zaś z założenia spójności dyrektyw polityki karnej, które przyświecały i przyświecają kodyfikatorowi przy opracowywaniu zarówno nowego kodeksu karnego, jak i kodeksu wykroczeń, wzajemnego uzupełniania się w obu kodeksach zasad racjonalizacji sprawiedliwościowej i racjonalizacji prewencyjnej polityki karnej, wydaje mi się, że brak możliwości ukarania za niektóre wykroczenia bądź ukarania w ogóle, w sytuacji, gdy czyn zawiera znikomy stopień społecznej szkodliwości, nie jest wynikiem przeoczenia ustawodawcy, a świadomym przedsięwzięciem, o którym przesądził krąg okoliczności z zakresu polityki kryminalnej.

Należałoby bowiem skłonić się do tezy, w myśl której ustawodawca uważa, że reakcja karno-prawna wobec niektórych czynów zabronionych winna się zakończyć na możliwości, jaką daje art. 1 § 2 k.k. z 1997 r. Być może, że sytuacja tego, który ukradł – powiedzmy – o kilka złotych więcej, ale był uczestnikiem postępowania przygotowawczego, a nawet i sądowego (zanim doszło do umorzenia postępowania na zasadzie art. 17 pkt 3 k.p.k.) od położenia tego, którego kolegium do spraw wykroczeń ukarało za zabór mienia mniejszej wartości, jest sytuacją tylko pozornie korzystniejszą, gdyby na zagadnienie spojrzeć kompleksowo, np. przy dalszej jeszcze możliwości jego odpowiedzialności dyscyplinarnej itp., a nie ograniczać się tylko do strony ekonomicznej tej dolegliwości.

To właśnie względy polityki kryminalnej sprawiają, że tylko za niektóre wykroczenia, w przypadku, gdy czyn jest społecznie szkodliwy w stopniu znikomym, a jednocześnie spełnia znamiona występku, odpowiedzialność za wykroczenie nie zostanie wyłączona, albowiem istnieje możliwość przekwalifikowania występku na wykroczenie, na przykład w art. 160 k.k. z 1969 r. i art. 71 k.w.

Należy jednak pamiętać, że w kategorii drobnej przestępczości ustawodawca tylko takie czyny uznaje za celowe do zwalczania za pomocą kary kryminalnej, co do których kara kryminalna uznana zostanie jako celowy i skuteczny środek w zwalczaniu takich czynów.

Pozostaje też do omówienia problem granicy stosowania art. 1 § 2 nowego kodeksu karnego, a w szczególności, czy zakreśla ją zagrożenie, o którym mowa w art. 66 § 2 k.k. z 1997 r.

Zagadnienie to jest w doktrynie kontrowersyjne. Niektórzy uważają, że właśnie z § 2 art. 66 k.k. z 1997 r. wynika zakaz stosowania art. 1 § 2 k.k. z 1997 r. do czynów przekraczających zagrożenie karą 3 lat pozbawienia wolności.

A. Krukowski wyraził pogląd, w myśl którego znikoma szkodliwość czynu powinna być w praktyce przyjmowana do czynów „zagrożonych karami stosunkowo niewysokimi, w każdym razie nie przekraczającymi zagrożenia limitującego stosowanie art. 27 k.k. (tj. obecnie z art. 66 § 2)”<sup>21</sup>, uzasadniając to racjami

---

21 Por. A. Krukowski, *Společna treść...*, op. cit., s. 22.

semantycznymi i tym samym kara 3 lat pozbawienia wolności według ustawodawcy stanowi punkt styyczny „nieznacznosci” i „znaczności społecznej szkodliwości czynu”.

Podobne stanowisko wyrazili M. Cieślak i A. Marek<sup>22</sup>, powołując się na argument *a minore ad maius* – jeżeli wyłączone jest stosowanie warunkowego umorzenia, to nie powinno tym bardziej być stosowane umorzenie bezwarunkowe na zasadzie znikomej społecznej szkodliwości czynu jako dalej idące. Stosowanie zaś takiego umorzenia w odniesieniu do zbrodni, M. Cieślak nazywa „paradoksem znikomej zbrodni”<sup>23</sup>.

Odmienne natomiast stanowisko wyrazili autorzy: I. Andrejew, K. Buchała i A. Zoll<sup>24</sup>, uważając, że kara 3 lat pozbawienia wolności nie wyznacza żadnej granicy dopuszczającej możliwość przyjmowania znikomości społecznej szkodliwości czynu. Przy czym I. Andrejew wręcz jednoznacznie się wypowiedział co do możliwości stosowania tej instytucji „do czynu, który gdyby nie brak odpowiedniej treści materialnej byłby zbrodnią”<sup>25</sup>.

Do tej grupy można by zaliczyć również W. Woltera, który także dopuszczał możliwość przyjmowania znikomego stopnia społecznej szkodliwości do czynów zagrożonych karą powyżej 3 lat pozbawienia wolności, jednak stanowisko to wiązał z ustawową gradacją przestępstw, z uwagi na różny stopień społecznego niebezpieczeństwa w nich zawarty<sup>26</sup>. W szczególności, zdaniem tego autora, w zakresie występku, o dopuszczalności przyjmowania znikomego stopnia społecznej szkodliwości czynu winno przede wszystkim rozstrzygnąć kryterium dolnych progów zagrożenia i ustawowe zagrożenie karą, z uwagi na odpowiedniość ustawowego zagrożenia karą do stopnia społecznej szkodliwości danego typu przestępstwa.

Właśnie tzw. „minima” kar zagrożonych odbijają najniższy dla danego zbioru przestępstw stopień społecznej szkodliwości czynu. Dlatego też występkę zagrożone od 3 miesięcy pozbawienia wolności niewątpliwie wchodzi w sferę działania art. 1 § 2 n.k.k., podobnie jak i występkę zagrożone karą od 6 miesięcy do 5 lat.

22 Por. M. Cieślak, *Materialnoprawne oblicze warunkowego umorzenia postępowania karnego*, Państwo i Prawo 1970, nr 3–4, s. 624; A. Marek, *Warunkowe umorzenie postępowania karnego*, Warszawa 1973, s. 10; J. Śliwowski, *Recenzja książki M. Leoniego i W. Michalskiego*, ZNJBPS 1976, nr 4, s. 242.

23 Por. M. Cieślak, *Materialnoprawne...*, op. cit., s. 623.

24 Por. I. Andrejew, *Sporne kwestie w kodeksie karnym*, Państwo i Prawo 1970, nr 7, s. 6–7; K. Buchała, *W sprawie...*, op. cit., s. 73–74; A. Zoll, *Materialnoprawna problematyka...*, op. cit., s. 62–65.

25 I. Andrejew, op. cit., s. 7.

26 W. Wolter, *O stopniowaniu...*, op. cit., s. 122.

Wykluczał natomiast W. Wolter przyjmowanie znikomej społecznej szkodliwości występów zagrożonych karą od 6 miesięcy pozbawienia wolności do lat 8 i surowszymi<sup>27</sup>. W odniesieniu do zbrodni, zdaniem W. Woltera, nie ma możliwości przyjmowania znikomej społecznej szkodliwości, albowiem gdyby zbrodnia była czynem o znikomym niebezpieczeństwie społecznym, to byłoby to sprzecznością samą w sobie<sup>28</sup>.

K. Buchała i A. Zoll wypowiedzieli podobne poglądy, a mianowicie, że czyny o wysokim stopniu społecznej szkodliwości mają mniejsze prawdopodobieństwo posiadania tej cechy w stopniu znikomym. Obydwaj jednak stwierdzają, że możliwości wystąpienia takiej sytuacji (umorzenia postępowania z powodu znikomej szkodliwości zbrodni) nie da się wykluczyć<sup>29</sup>.

Dokonując wykładni art. 66 nowego kodeksu karnego zauważyć należy, że ustawa wcale nie łączy w tych przepisach przesłanki dotyczącej stopnia społecznej szkodliwości czynu z inną przesłanką stosowania tej instytucji, tj. zagrożenia karnego, a odrębność tej przesłanki (3 lata) dodatkowo znalazła podkreślenie w ustawie poprzez sformułowanie jej w odrębnych paragrafach. Nadto, gdyby stosowanie art. 1 § 2 nowego kodeksu karnego miało być obwarowane oprócz przesłanki stopnia społecznej szkodliwości czynu jeszcze ograniczeniem formalno-prawnym, to niewątpliwie ustawodawca taki rygor wyraźnie by sprecyzował. To zaś, że dla obu instytucji przewidziana została w zakresie polityki kryminalnej podobna funkcja, to jeszcze nie upoważnia do wyprowadzenia wniosków, iż obie wzajemnie się warunkują. Wręcz przeciwnie, bowiem „przedpole” ich funkcjonowania jest odrębne, aczkolwiek w jednym i drugim przypadku mieści się ono w kategorii drobnej przestępczości.

Poza tym, jak już to podkreślono wyżej, zagrożenie karą 3 lat pozbawienia wolności, stanowiące w myśl art. 66 § 2 nowego kodeksu karnego granicę stosowania warunkowego umorzenia postępowania karnego, nie może oznaczać jednocześnie stycznej czynów, których społeczna szkodliwość nie jest znaczna, z czynami o znacznym stopniu społecznej szkodliwości, gdyż przesądził to sam ustawodawca. Mianowicie, w art. 66 § 3 k.k. z 1997 r. ustawodawca jednoznacznie przesądził, że z jednej strony niezbędne jest dochowanie przesłanki dotyczącej stopnia społecznej szkodliwości, zaś z drugiej strony formalnie dozwolił stosowanie warunkowego umorzenia postępowania także do czynów zagrożonych do 5 lat pozbawienia wolności.

---

27 Tamże, s. 125.

28 Por. W. Wolter, Wykład prawa karnego na podstawie kodeksu karnego z 1969 r., Część 1, Kraków 1970, s. 220.

29 Por. K. Buchała, W sprawie..., op. cit., s. 73–74; A. Zoll, Materialnoprawna..., s. 64; K. Buchała, A. Zoll, Kodeks karny..., op. cit., s. 22.

Art. 66 § 2 k.k. z 1997 r. nie wyznacza więc żadnej granicy w stopniu społecznej szkodliwości czynu ani stosowania art. 1 § 2 nowego kodeksu karnego. Przepisy te są natomiast wyrazem woli ustawodawcy stosowania odrębnej polityki kryminalnej w „sprawach drobnych”, co do których dominującą dyrektywą jest prewencja szczególna. W odniesieniu więc do występków zagrożonych karą powyżej 3 lat pozbawienia wolności, a więc co do których z przyczyn formalno-prawnych nie ma możliwości stosowania warunkowego umorzenia, ustawodawca przewidział inne założenia polityki kryminalnej.

Rozumowanie *a minore ad maius*, na które powołują się niektórzy przeze mnie wspomniani autorzy, nie może więc być uznane za trafne, podobnie jak i wnioski tych autorów wyprowadzone w oparciu o nie. Znajduje to też potwierdzenie w stanowisku Sądu Najwyższego wyrażonym na gruncie kodeksu karnego z 1969 r. w postanowieniu z dnia 12 marca 1977 r. (Z 3/77), w którym Sąd Najwyższy stwierdził, że „sam fakt niedopuszczalności zastosowania na podstawie art. 27 § 1 k.k. warunkowego umorzenia postępowania karnego w sprawie o występki zagrożony ustawowo karami przekraczającymi granice określone w art. 27 § 2 k.k. lub w art. 292 § 3 k.k. nie przekreśla możliwości umorzenia postępowania karnego na podstawie art. 11 pkt 2 k.p.k. w związku z art. 26 k.k., jeżeli ocena całokształtu przedmiotowych i podmiotowych właściwości konkretnego czynu wskazuje na znikomy stopień jego społecznego niebezpieczeństwa”.

Również wyciąganie wniosków tylko i wyłącznie z ustawowego zagrożenia karą nie może być uznane w pełni za trafne, albowiem pamiętać trzeba o argumentie A. Zolla, że społeczna szkodliwość czynu jest wprawdzie zasadniczym kryterium, ale nie jedynym, ustawowego wymiaru kary, a nadto ustawowy wymiar kary jest też wyrazem założeń polityki kryminalnej<sup>30</sup>. Wynika to również z art. 53 § 1 nowego kodeksu karnego.

Nie wykluczając możliwości wystąpienia sytuacji, w której dopuścić by należało zastosowanie art. 1 § 2 k.k. z 1997 r. do zbrodni, należy jednak zastrzec, że o ile można rozważać zasadność takiego orzeczenia w odniesieniu do niektórych zbrodni napadu rabunkowego<sup>31</sup>, o tyle trudno już sobie wyobrazić, żeby ocena dokonana przez ustawodawcę i organ procesowy tak dalece się

30 Por. A. Zoll, *Materialnoprawna...*, op. cit., s. 62. Podobnie A. Zoll, *Zasady odpowiedzialności karnej*, (w:) *Nowa kodyfikacja karna*, Warszawa 1998, s. 22.

31 Por. wyrok SN z dnia 17 lipca 1972 r., III KR 99/72, w którym zgodnie z wnioskiem prokuratora Prokuratury Generalnej umorzono na podstawie art. 11 pkt 2 k.p.k. w zw. z art. 26 k.k. postępowanie przeciwko dwóm sprawcom oskarżonym na podstawie art. 11 § 1 k.k. w zw. z art. 210 § 2 k.k. (*Problemy Praworządności* 1972, nr 11).

rozumiały, żeby można było uznać za w znikomym stopniu społecznie szkodliwą np. zdradę ojczyzny czy szpiegostwo.

Nie jest bez znaczenia jednak na gruncie obowiązującego kodeksu karnego – w aspekcie kryminalno-politycznej interpretacji charakteru czynów znikomo społecznie niebezpiecznych – tak znaczne oddalenie od siebie tych dwóch przepisów, jak i w odniesieniu do innych okoliczności ustawowego wyłączenia odpowiedzialności karnej, a także odmienna redakcja stylistyczna art. 1 § 2 n.k.k. Podobne rozwiązanie miało miejsce również w poprzednich projektach kodeksu karnego.

Może to być kolejna okoliczność znamionująca, jak traktować czyny tego typu z uwagi na ich społecznie ujemną zawartość, w kontekście środków polityki karnej zwalczania drobnej przestępczości.

Fakt, że nowy kodeks karny, wprowadzie w zakresie systematyki tej ustawy, odchodzi od dotychczasowego umiejscowienia tej instytucji w ramach katalogu środków zwalczania drobnej przestępczości, jest przede wszystkim podyktowane tym, iż zasadniczą rolę karno-prawną przepis art. 1 § 2 n.k.k. ma do spełnienia w zakresie struktury przestępstwa, tj. abstrakcyjnego typu czynu zabronionego, a dopiero później w zakresie karalności konkretnego indywidualnego czynu zawierającego wszystkie znamiona wzorca. Nadto trzeba również mieć na uwadze, iż na gruncie nowego kodeksu karnego istotnej zmianie uległ charakter karno-prawny instytucji warunkowego umorzenia postępowania karnego. O ile bowiem na gruncie obowiązującego kodeksu karnego warunkowe umorzenie, choć jest środkiem racjonalnej polityki karnej, to jednak nie jest traktowane jako instytucja sądowego wymiaru kary<sup>32</sup> (co uzasadnia chociażby lokalizacja tej instytucji przed karami, a bezpośrednio za rozdziałem dotyczącym kontratypów), o tyle w nowym kodeksie karnym probacyjny charakter warunkowego umorzenia postępowania karnego potwierdza już chociażby tytuł rozdziału VIII ustawy karnej, w którym instytucja ta jest usytuowana.

Ten zakres możliwych ocen stopnia społecznej szkodliwości tzw. drobnych przestępstw i w związku z tym także możliwości zróżnicowanej reakcji karno-prawnej na takie drobne przestępstwa, nowy kodeks karny znacznie wzbogacił.

Dalszym bowiem uzupełnieniem instytucji umorzenia postępowania karnego z powodu znikomego stopnia społecznej szkodliwości czynu oraz warunkowego umorzenia postępowania karnego jest szeroka możliwość również stosowania na etapie postępowania sądowego instytucji odstąpienia od wymierzenia kary, przewidzianej w art. 58 § 4 n.k.k. Jej przesłanki dotyczące czynu zabronionego są takie same, jak przy instytucji warunkowego umorzenia postępowania kar-

---

<sup>32</sup> Por. K. Buchała, A. Zoll, *Polskie prawo karne*, Warszawa 1995, s. 392.

nego, tzn. popełnienie przestępstwa zagrożonego karą pozbawienia wolności nie przekraczającą 3 lat albo karami alternatywnymi, wymienionymi w art. 32 pkt 1–3 i którego społeczna szkodliwość czynu nie jest znaczna.

Omówienie jednak roli w zakresie polityki karnej obydwu instytucji oraz przesłanek ich zastosowania przekracza ramy i założenia niniejszej publikacji.

Leonard Przybylczak

## Instytucja warunkowego przedterminowego zwolnienia w nowym kodeksie karnym i kodeksie karnym wykonawczym

Instytucja warunkowego przedterminowego zwolnienia w polskiej penitencjarystyce datuje się od 1957 r. Problematyka warunkowego przedterminowego zwolnienia w nowym kodeksie karnym<sup>1</sup> zawarta jest w rozdziale VIII w przepisach wyszczególnionych w art. 77–82 oraz w nowym kodeksie karnym wykonawczym<sup>2</sup> w oddziale 11 w art. 159–163.

Instytucja przedterminowego zwolnienia „...w swej zasadniczej koncepcji służy indywidualizacji kary pod kątem widzenia jak najszybszego powrotu skazanego do życia w społeczeństwie”<sup>3</sup> i stanowi niejako „...przedłużenie procesu resocjalizacji w zmienionych warunkach”<sup>4</sup>.

O warunkowym przedterminowym zwolnieniu orzeka sąd penitencjarny (art. 161 § 1 n.k.k.w.), w którego okręgu przebywa skazany, chyba że ustawa stanowi inaczej. Sądem penitencjarnym jest sąd wojewódzki (art. 3 § 2 n.k.k.w.). W sprawach związanych natomiast z wykonaniem orzeczenia o warunkowym zwolnieniu oraz w sprawach o odwołanie warunkowego zwolnienia właściwy jest sąd penitencjarny, który udzielił warunkowego zwolnienia, a jeżeli zwolniony pozostaje pod dozorem – sąd penitencjarny, w którego okręgu dozór jest wykonywany (art. 163 § 1 n.k.k.w.).

O udzielenie warunkowego przedterminowego zwolnienia mogą ubiegać się osoby, które:

- 1) odbyły minimum kary pozbawienia wolności wymienione w art. 78 n.k.k. i:
  - a) nadal odbywają karę pozbawienia wolności w zakładach karnych,
  - b) przebywają z jakiegokolwiek powodu na wolności,
- 2) znajdują się w sytuacji, o której mowa w art. 81 n.k.k.,
- 3) zostały skazane na karę pozbawienia wolności, bez warunkowego zawieszenia jej wykonania, za przestępstwo popełnione w stanie ograniczonej poczytalności określonej w art. 31 § 2 n.k.k. i umieszczone w zakładzie karnym, w którym

---

1 Dalej: n.k.k.

2 Dalej: n.k.k.w.

3 I. Andrzejew, *Polskie prawo karne w zarysie*, Warszawa 1970, s. 271.

4 Nowe kodeksy karne z 1997 r. z uzasadnieniami: *Uzasadnienie rządowego projektu kodeksu karnego*, Warszawa 1997, s. 164.

stosuje się szczególne środki lecznicze lub rehabilitacyjne, a orzeczona kara nie przekracza 3 lat pozbawienia wolności (art. 95 § 1 i 2 n.k.k.),

4) umieszczono w zamkniętym zakładzie leczenia odwykowego skutkiem skazania ich na karę nie przekraczającą 2 lat pozbawienia wolności za przestępstwo popełnione w związku z uzależnieniem od alkoholu lub innego środka odurzającego i w zakładzie tym przebywają nie krócej niż 3 miesiące (art. 98 n.k.k.),

5) co najmniej od roku korzystają z przerwy w odbywaniu kary pozbawienia wolności, a orzeczona kara nie przekracza 3 lat pozbawienia wolności i odbyły już nie mniej niż 6 miesięcy tej kary (art. 155 § 1 i 2 n.k.k.w.).

Wniosek o warunkowe przedterminowe zwolnienie niekoniecznie musi być zgłoszony na piśmie. Przepis zawarty w art. 19 § 2 n.k.k.w. dopuszcza bowiem możliwość złożenia wniosku ustnie. W tym przypadku sąd zobowiązany jest jednak do sporządzenia protokołu.

Wniosku skazanego lub jego obrońcy złożonego przed upływem terminów wymienionych w art. 77 § 2 n.k.k. lub art. 78 n.k.k., względnie przed upływem 3 miesięcy od dnia wydania postanowienia o odmowie warunkowego zwolnienia, nie rozpoznaje się aż do upływu tego terminu lub tego okresu (art. 161 § 3 n.k.k.w.). Z tak sformułowanego przepisu wynika, że wnioski złożone przez prokuratora, dyrektora zakładu karnego, sądowego kuratora zawodowego oraz pełnomocnika skazanego winny być merytorycznie rozpoznane niezależnie od tych terminów. Również te terminy nie wiążą sądu, gdyby sąd z urzędu zamierzał rozważyć kwestię udzielenia skazanemu warunkowego przedterminowego zwolnienia.

Na uwagę zasługuje fakt, że dotychczas na podstawie art. 78 § 3 k.k.w. skazany mógł ubiegać się ponownie o udzielenie warunkowego zwolnienia, jeżeli orzeczona kara nie przekraczała 2 lat pozbawienia wolności, względnie po upływie 6 miesięcy, jeżeli orzeczono karę surowszą. Odmiennie zagadnienie to uregulowano w art. 161 § 3 n.k.k.w., a mianowicie w ten sposób, że bez względu na wymiar orzeczonej kary, skazany może czynić starania o uzyskanie warunkowego zwolnienia, zawsze po upływie 3 miesięcy od daty uprawomocnienia się postanowienia o odmowie uzyskania warunkowego zwolnienia.

Nowością jest dopuszczenie do udziału w postępowaniu przed sądem penitencjarnym sądowego kuratora zawodowego, który jest organem postępowania wykonawczego (art. 2 pkt 6 n.k.k.w.) oraz pełnomocnika skazanego. Uprawnienia sądowego prokuratora zawodowego szczegółowo sprecyzowała ustawa, natomiast nie określiła ona, kim może być pełnomocnik skazanego, jakim on musi odpowiadać kryteriom i jaki jest jego zakres uprawnień. Odpowiedzi na tę wątpliwość nie udziela także art. 89 nowego kodeksu postępowania



karnego<sup>5</sup>, który w tej kwestii odsyła do przepisów obowiązujących w postępowaniu cywilnym. W art. 87 k.p.c. stanowi się z kolei, że pełnomocnikiem oprócz adwokata mogą być rodzice, rodzeństwo lub zstępni strony oraz osoby pozostające ze stroną w stosunku przysposobienia.

Pełnomocnictwo upoważnia pełnomocnika do podejmowania „wszystkich łączących się ze sprawą czynności procesowych” (art. 91 k.p.c.).

O terminie posiedzenia zawiadamia się, zgodnie z treścią art. 22 § 1 n.k.k.w., prokuratora, skazanego, jego obrońcę lub pełnomocnika oraz w razie potrzeby także i inne osoby wymienione w art. 19 n.k.k.w. Udział wyżej wymienionych osób (w tym także prokuratora – jest to nowość w n.k.k.w.) w posiedzeniu sądu nie jest obowiązkowy i nie wstrzymuje rozpoznania sprawy. Wyjątkiem od tej zasady jest tzw. przymus adwokacki, który występuje w przypadkach wskazanych w art. 8 § 2 n.k.k.w., tj. wówczas, gdy skazany jest głuchy, niemy, niewidomy oraz gdy zachodzi uzasadniona wątpliwość co do jego poczytalności, albo też nie ukończył 18 lat, bądź nie włada językiem polskim. Jeżeli sąd orzeka na korzyść skazanego lub zgodnie z jego wnioskiem, to nie zachodzi konieczność uczestniczenia obrońcy w posiedzeniu sądowym (art. 22 § 1 n.k.k.w.). Sąd może także dopuścić do udziału w posiedzeniu sądowym i inne osoby niż wymienione w art. 22 n.k.k.w. Osobami tymi mogą być np. psycholodzy, lekarze leczący skazanego w zamkniętym zakładzie leczniczym.

Posiedzenie w sprawie o warunkowe przedterminowe zwolnienie „powinno” odbyć się w zakładzie karnym. Należy przyjąć, że „powinność” odbycia posiedzenia w zakładzie karnym odnosi się wyłącznie w stosunku do osób, które odbywają w nim karę pozbawienia wolności, a nie przebywają w zamkniętym zakładzie leczenia odwykowego względnie są na wolności.

W czasie posiedzenia penitencjarnego sąd „powinien” wysłuchać przedstawiciela administracji zakładu karnego oraz sądowego kuratora zawodowego, jeżeli składał wniosek o warunkowe zwolnienie (art. 162 § 1 n.k.k.w.). Wynika z tego, że przedstawiciela administracji należy wysłuchać w każdym przypadku, tzn. niezależnie od tego, czy wniosek o warunkowe zwolnienie złożył dyrektor zakładu karnego, czy też inna uprawniona do tego osoba. Przedstawiciel administracji zakładu karnego powinien także przedstawić ocenę zachowania się skazanego w czasie odbywania kary pozbawienia wolności. Oceny takiej dokonuje komisja penitencjarna, w skład której wchodzi m.in. dyrektor zakładu karnego, który jest organem postępowania wykonawczego (art. 2 pkt 5 n.k.k.w.)<sup>6</sup>. Komisja ta musi uwzględnić m.in. fakt, że resocjalizacja, podobnie

---

5 Dalej: n.k.p.k.

6 Zob. art. 75 § 1 n.k.k.w. i art. 76 § 1 n.k.k.w.

jak każdy inny proces wychowawczy, może przebiegać nierównomiernie i niejednokowo w poszczególnych okresach odbywania kary i dlatego incydentalne uchybienia skazanego w zakresie ustalonego porządku prawnego same przez się „...nie powinny przemawiać za ujemną prognozą, jeżeli kompleksowa ocena danych odnoszących się do całego okresu odbywania kary wskazuje na poprawę skazanego i uzasadnia przypuszczenie, że po warunkowym przedterminowym zwolnieniu będzie on przestrzegał porządku prawnego”<sup>7</sup>. Duża rola wobec tego w zakładzie karnym przypadnie wychowawcy, którego zadaniem będzie ustalenie, czy skazany rzeczywiście z przekonania ocenia, iż postąpił niewłaściwie naruszając normy prawa karnego, czy też jego samokrytyka jest gołosłowna, wyrażona tylko w celu otrzymania warunkowego przedterminowego zwolnienia. Nie bez znaczenia może w takim przypadku okazać się również opinia psychologa.

Sąd będzie mógł udzielić warunkowego przedterminowego zwolnienia „tylko wówczas”, gdy nabierze uzasadnionego przekonania, że spełniły się warunki wymienione w art. 77 n.k.k., tzn. że skazany będzie przestrzegał porządku prawnego, a w szczególności nie popełni ponownie przestępstwa.

A. Tobis powołując się na F. Exnera pisze, że ustalenie przez sąd właściwej prognozy społecznej jest zadaniem najtrudniejszym w kryminologii praktycznej<sup>8</sup>. W kwestii tej Sąd Najwyższy<sup>9</sup> wyraził pogląd, że zachodzi konieczność ustalenia, iż cel resocjalizacyjny został osiągnięty. To ustalenie ma charakter warunku koniecznego dla możliwości udzielenia warunkowego przedterminowego zwolnienia. Nie oznacza to jednak, że poprawność zachowania się skazanego tylko w okresie odbywania kary pozbawienia wolności może być uznana za wystarczającą i decydującą dla podjęcia decyzji o warunkowym zwolnieniu<sup>10</sup>. Sąd zastanawiając się nad tym zagadnieniem powinien również uwzględnić „...stopień społecznego niebezpieczeństwa<sup>11</sup> czynu w aspekcie osiągnięcia celów kary przez dotychczasowe jej wykonanie<sup>12</sup>. Sąd stosujący warunkowe przedterminowe zwolnienie musiał kierować się nie tylko dyrektywą prewencji szczególnej, lecz był zobowiązany do wzięcia również pod uwagę dyrektywę odpłatności i prewencji ogólnej<sup>13</sup>. Kodeks karny z 1997 r. znosi

7 Postanowienie SN z dnia 6 czerwca 1989 r., WRN 12/89, OSNKW 1990, z. 4, poz. 19.

8 A. T o b i s, *Zasady orzekania w sprawach o warunkowe zwolnienie*, Warszawa 1972, s. 8.

9 Postanowienie SN z dnia 24 czerwca 1997 r., III K 164/97, Orzecnictwo Prokuratury Krajowej 1997, z. 12, poz. 2.

10 Postanowienie SN z dnia 9 lutego 1995 r., II KRN 262/94, OSNKW 1995, z. 3–4, poz. 19.

11 Obecnie: stopień społecznej szkodliwości.

12 Uchwała SN z dnia 30 września 1986 r., VI KZP 10/86, OSNKW 1986, z. 11–12, poz. 88.

13 Postanowienie SN z dnia 20 listopada 1991 r., OSP 1992, z. 6, poz. 141.

warunek spełnienia celów związanych z prewencją generalną<sup>14</sup>.

Należy zauważyć, że art. 77 n.k.k. został nieco zmodyfikowany w stosunku do art. 90 k.k. Według nowego przepisu sąd będzie mógł warunkowo zwolnić skazanego z odbycia reszty kary „tylko wówczas, gdy jego postawa, właściwości i warunki osobiste, sposób życia przed popełnieniem przestępstwa, okoliczności jego popełnienia oraz zachowanie po popełnieniu przestępstwa i w czasie odbywania kary” uzasadniają przekonanie, że skazany po zwolnieniu z zakładu karnego będzie przestrzegał porządku prawnego, a w szczególności nie popełni ponownie przestępstwa.

Ustawodawca zobowiązując sąd penitencjarny do zwrócenia uwagi na „postawę” sprawcy miał na myśli m.in. subiektywną ocenę dokonanego przez skazanego przestępstwa. Do „postawy” skazanego można także zaliczyć, przykładowo, staranie się skazanego o naprawienie szkody lub zadośćuczynienie w innej formie społecznemu poczuciu sprawiedliwości, przeproszenie pokrzywdzonego, podjęcie próby pojednania się z pokrzywdzonym itp. Uważam, iż „postawa” skazanego winna być brana pod uwagę nie tylko z okresu odbywania kary pozbawienia wolności, ale także z okresu po popełnieniu przestępstwa, bowiem właśnie w okresie po popełnieniu przestępstwa skazany może doskonale wykazać się swoją subiektywną oceną czynu. W szczególności może, w zależności od okoliczności, udzielić pomocy pokrzywdzonemu, może wezwać pomoc lekarską, może starać się o naprawienie wyrządzonej szkody, może złożyć szczerze i prawdziwe wyjaśnienia, może wreszcie ujawnić okoliczności i współsprawców popełnionego czynu. Może także zbiec z miejsca dokonanego przestępstwa (np. wypadku drogowego), ukrywać się, nakłaniać współsprawców i świadków do składania fałszywych wyjaśnień i zeznań, a ponadto może jeszcze w różne inne sposoby utrudniać prowadzenie postępowań przygotowawczego i sądowego. Na powyższe okoliczności zwrócił uwagę Sąd Najwyższy, który wywodzi, że zachowanie się sprawcy przed popełnieniem przestępstwa i zachowanie się po popełnieniu tego przestępstwa świadczą o właściwościach i warunkach osobistych sprawcy i nie mogą być pominięte przy rozważaniu możliwości udzielenia warunkowego przedterminowego zwolnienia<sup>15</sup>.

Ustawodawca, w tym samym przepisie, zobowiązał także sąd do zwracania bacznej uwagi na „okoliczności popełnienia przestępstwa”. Analizując te „okoliczności” można wnioskować, jaka była rola skazanego w popełnieniu przestępstwa, jaki był stopień naruszenia przez niego obowiązków, w jakim stopniu

---

14 Nowe kodeksy karne z 1997 r. ..., s. 165.

15 Wyrok SN z dnia 20 czerwca 1972 r., V KRN 215/72, OSNKW 1972, z. 11, poz. 173.

pokrzywdzony przyczynił się do dokonania przestępstwa itp. Na marginesie można odnotować, że sądy penitencjarne w swojej praktyce zawsze brały pod uwagę „okoliczności popełnienia przestępstwa”, chociaż obowiązek taki wyraźnie z przepisu nie wynikał. Niezależnie od tego sądy penitencjarne uwzględniały stanowisko Sądu Najwyższego zawarte w postanowieniu z dnia 19 maja 1972 roku (V KRN 26/72), iż „wielość popełnionych czynów, ich ciężar gatunkowy oraz długi okres działalności przestępnej jako zewnętrzny przejaw stopnia demoralizacji sprawcy, a częściowo także wyraz jego osobowości, należą do czynników rzutujących na ocenę realności i trwałości poprawy okazywanej przez skazanego w okresie odbywania kary, wobec czego należy je brać pod uwagę przy podejmowaniu decyzji przy warunkowym przedterminowym zwolnieniu”<sup>16</sup>.

Aby skazany mógł uzyskać warunkowe przedterminowe zwolnienie, muszą być spełnione jeszcze warunki formalne, które wynikają z przepisu zawartego w art. 78 n.k.k. W tym zakresie należy odnotować istotne zmiany w stosunku do uregulowań wyszczególnionych w art. 91 k.k. Dotychczas na innych zasadach mógł uzyskać warunkowe zwolnienie skazany, który popełnił przestępstwo nieumyślne, w stosunku do tego, któremu wykazano dokonanie przestępstwa z winy umyślnej. Z łagodniejszych też warunków mogli skorzystać skazani młodociani oraz ci, którzy sprawują pieczę nad dzieckiem do lat 15. Ponadto uprzywilejowane warunki przysługiwały osobom starszym – kobietom, które w chwili orzekania ukończyły 60 lat i mężczyznom, którzy w tym czasie ukończyli 65 lat. W dyspozycji art. 78 n.k.k. stwierdza się natomiast, że o warunkowe zwolnienie mogą ubiegać się skazani, którzy odbyli połowę orzeczonej kary, jednak nie wcześniej niż po odbyciu 6 miesięcy. Osoby, które skazane zostały w warunkach wymienionych w art. 64 § 1 i 2 n.k.k., muszą – tak jak dotychczas – odbyć stosownie dwie trzecie i trzy czwarte orzeczonej kary. Minimum odbycia kary dla tych skazanych wynosi jeden rok pozbawienia wolności. Skazanego na karę 25 lat pozbawienia wolności można warunkowo zwolnić po odbyciu 15 lat kary, natomiast skazanego na karę dożywotniego pozbawienia wolności – po odbyciu 25 lat kary (art. 78 § 3 n.k.k.). W tym zakresie nie nastąpiła żadna zmiana w stosunku do dotychczas obowiązujących przepisów określonych w art. 92 i 92a k.k.

Każdego skazanego, który był pierwszy raz skazany, bądź skazano go w warunkach wymienionych w art. 64 § 1 względnie § 2 n.k.k., można zawsze warunkowo zwolnić po odbyciu 15 lat pozbawienia wolności.

<sup>16</sup> OSNKW 1972, z. 11, poz. 178.

Minimum odbycia kary jest ustalone po to, aby warunkowe przedterminowe zwolnienie nie następowało zbyt pochopnie, przed możliwie wszechstronnym poznaniem skazanego. Praktyka wczesnego przedterminowego zwolnienia wiąże się z niebezpieczeństwem podważania w społeczeństwie przekonania o wykonalności kar orzekanych w wyrokach sądowych. Z tego punktu widzenia minimum odbycia kary służy też celom ogólnoprewencyjnym<sup>17</sup>.

Z dotychczasowej praktyki należy wnioskować, że pozbawienie sprawców młodocianych oraz tych, którzy popełnili przestępstwo z winy nieumyślnej, możliwości uzyskania formalnych warunków do warunkowego przedterminowego zwolnienia po odbyciu jednej trzeciej orzeczonej kary uznać wypada ze wszech miar za słuszne, bowiem warunki te nie zawsze spełniały wymogi społecznego oddziaływania kary i ponadto „...dewaluowały one orzeczenia sądu i w pewnym stopniu oddawały decyzje co do czasu trwania kary pozbawienia wolności w ręce administracji zakładów karnych”<sup>18</sup>.

Za kwestię dyskusyjną można uznać, moim zdaniem, zasadność pozbawienia możliwości skorzystania z warunkowego przedterminowego zwolnienia po odbyciu jednej trzeciej orzeczonej kary osób w podeszłym wieku oraz skazanych, którzy sami sprawują pieczę nad dzieckiem do lat 15, do której wykonywania zobowiązani są rodzice (art. 91 § 2 pkt 3 i 4 k.k.). Praktyka dowodzi bowiem, że osoby powyżej 60 lat (kobiety) i 65 lat (mężczyźni) stanowią najmniejszą populację osadzonych, w większości przypadków są osobami schorowanymi i przebywając w zakładach karnych stosunkowo często są pacjentami izb chorych oraz miejscowych szpitali, w których leczy się ich nieuleczalne schorzenia. Resocjalizacja tych osób jest praktycznie całkowicie niemożliwa.

Uważam również, że dyskusyjną może być kwestia, czy słusznie pozbawiono możliwości starania się o warunkowe przedterminowe zwolnienie po odbyciu jednej trzeciej orzeczonej kary osób, które są jedynymi opiekunami dzieci do lat 15. Wiadomo, że problem ten dotyczy stosunkowo małej liczby osób i obejmuje przede wszystkim kobiety. Sądy zawsze kierowały się w tych przypadkach wyjątkową wnikliwością i przezornością oraz zawsze brały pod uwagę nie tylko rodzaj popełnionego przestępstwa, stopień społecznego niebezpieczeństwa, czynu<sup>19</sup>, wysokość orzeczonej kary pozbawienia wolności, osobowość sprawcy oraz stosunek sprawcy do pokrzywdzonego, ale przede wszystkim uwzględniły interes nieletniego dziecka.

---

17 I. Andrejew, op. cit., s. 271.

18 Nowe kodeksy karne z 1997 r. ..., s. 165.

19 Obecnie: stopień społecznej szkodliwości.

Od zasad wyrażonych w art. 77, 78 i 79 n.k.k. w kodeksie przewidziano szereg następujących wyjątków:

1. Istotną zmianę w stosunku do dotychczasowych uregulowań wyrażono w art. 155 n.k.k.w., w którym stwierdza się, że jeżeli skazany korzysta z przerwy w odbywaniu kary pozbawienia wolności (art. 150 § 1 n.k.k.w.) przez okres co najmniej roku i odbył nie mniej niż 6 miesięcy kary – sąd penitencjarny może warunkowo zwolnić skazanego z odbycia reszty kary na zasadach określonych w art. 77 i 78 § 1 i 2 n.k.k., przy czym zwolnienie może nastąpić w każdym czasie, bez ograniczeń wynikających z art. 78 i 79 n.k.k. Z dobrodziejstwa tego przepisu będzie mógł skorzystać jednak tylko ten skazany, któremu orzeczono karę pozbawienia wolności na okres nie dłuższy niż 3 lata (§ 2 art. 155 n.k.k.w.). Dotyczy to również przypadków odbywania przez skazanego kolejno dwóch lub więcej nie dających się połączyć kar (art. 79 § 1 n.k.k.). Przyczyny, które zobowiązują sąd penitencjarny do udzielenia przerwy, wyszczególniono w art. 150 § 1 n.k.k.w. Są to przypadki choroby psychicznej lub innej ciężkiej choroby uniemożliwiającej wykonanie kary, jeżeli przemawiają za tym względy zdrowotne, rodzinne lub osobiste (art. 153 § 2 n.k.k.w.). Już dzisiaj z dużą dozą prawdopodobieństwa można zaryzykować twierdzenie, że skazani uczynią wszystko i to wszystkimi dostępnymi im środkami oraz sposobami, aby okres uzyskanej przerwy trwał co najmniej jeden rok. Jeżeli stan zdrowia skazanego i możliwość odbycia przez niego kary pozbawienia wolności może określić lekarz lub komisja lekarska, to ocena „względów rodzinnych lub osobistych” będzie zależała przede wszystkim od sumienności, dokładności i uczciwości tych osób, które na zlecenie sądu będą dokonywały wywiadów środowiskowych oraz tych, które wywiadów będą udzielały. W tym przypadku sąd penitencjarny będzie musiał dołożyć wyjątkowo dużo wysiłku i staranności, aby wydać merytorycznie słuszne orzeczenie. Takie orzeczenia powinny być szczegółowo uzasadnione, aby sąd apelacyjny, który będzie rozpatrywał ewentualne zażalenia, mógł podjąć właściwą decyzję.

2. Drugim wyjątkiem jest sytuacja wynikająca z przepisu zawartego w art. 95 § 2 n.k.k. Chodzi tutaj mianowicie o sprawcę skazanego na karę pozbawienia wolności, bez warunkowego zawieszenia jej wykonania, za przestępstwo popełnione w stanie ograniczonej poczytalności określonej w art. 31 § 2 n.k.k. i umieszczonego w zakładzie karnym, w którym stosuje się szczególne środki lecznicze lub rehabilitacyjne. W takim przypadku, jeśli sprawcę skazano na karę nie przekraczającą 3 lat pozbawienia wolności, sąd może go warunkowo zwolnić, na zasadach określonych w art. 77–82 n.k.k. bez ograniczeń wynikających z art. 78 § 1 lub 2 n.k.k.

Dla sądu penitencjarnego wynika z tego wniosek, że nie obowiązują tutaj minima odbycia kary. Sąd musi jednak orzec dozór.

3. Następny wyjątek określa przepis art. 98 n.k.k. Odstępstwo od zasad wyszczególnionych w art. 78 n.k.k. zachodzi wtedy, gdy sąd skazując sprawcę na karę pozbawienia wolności, bez warunkowego zawieszenia jej wykonania, za przestępstwo popełnione z uzależnieniem od alkoholu lub innego środka odurzającego, umieści go w zamkniętym zakładzie leczenia odwykowego (art. 96 § 1 n.k.k.). Warunkowego zwolnienia sąd udziela niezależnie od ograniczeń z art. 78 § 1 i 2 n.k.k. Muszą jednak być spełnione pozostałe wymogi wykazane w art. 77 § 1, 79, 80 i 82 n.k.k. Słuszność takiego rozwiązania poddaje w wątpliwość S. Zabłocki, który – nie bez racji – wywodzi, że nie jest zasadne uzależnienie udzielenia warunkowego zwolnienia od wyników leczenia, które nie byłyby istotne, gdyby skazany odbywał karę pozbawienia wolności w zakładzie karnym<sup>20</sup>.

4. Kolejny wyjątek wyraża się w tym, że istnieje obecnie możliwość powtórnego udzielenia skazanemu warunkowego zwolnienia w jednej sprawie (art. 81 n.k.k.). W przypadku odwołania warunkowego zwolnienia sąd może ponownie warunkowo zwolnić skazanego, z tym, że musi on odbyć co najmniej rok kary od osadzenia go w zakładzie karnym, a w przypadku kary dożywotniego pozbawienia wolności – co najmniej 5 lat. Z analizy tego przepisu nasuwają się dwa następujące wnioski: a) przez słowo „ponownie” należy rozumieć, że w jednej sprawie nie można udzielić więcej warunkowych zwolnień aniżeli dwa<sup>21</sup>, b) jeżeli skazanemu po pierwszym udzieleniu warunkowego zwolnienia pozostało do odbycia więcej niż rok kary pozbawienia wolności, to praktycznie będzie musiał odbyć całą orzeczoną karę.

Zupełną nowością w naszym ustawodawstwie jest treść przepisu zawartego w § 2 art. 77 n.k.k. W tym przypadku sąd orzekający (a nie sąd penitencjarny), gdy podejmuje decyzję o wymiarze kary, ma możliwość orzeczenia surowszych ograniczeń od tych, które przewidziano w art. 78 n.k.k. Z tych istotnych zmian wynika jednoznacznie, że sąd może tylko zaostrzyć, a nie złagodzić, ograniczenia wskazane w art. 78 n.k.k. Ograniczenia te muszą jednak mieścić się w ramach zakreślonych w tym przepisie. Sytuacja taka może wyłonić się np. wówczas, gdy skazany popełni przestępstwo w warunkach recydywy penitencjarnej (tzn. że odbył uprzednio co najmniej jednorazowo karę pozbawienia wolności jako karę zasadniczą) i sąd dojdzie do wniosku, że minimum odbycia kary, przed uzyskaniem warunkowego zwolnienia, winno wynosić – przykład-

---

20 S. Zabłocki, *Nowa kodyfikacja karna*, Warszawa 1997, z. 4, s. 59.

21 Zob. *Słownik języka polskiego*, pod red. M. Szymczaka, t. II, Warszawa 1979, s. 876.

wo – dwie trzecie, a nie połowę. Oznacza to także, że sąd nie może zastrzec w wyroku, że skazany w ogóle nie może skorzystać z warunkowego przedterminowego zwolnienia.

Jeśli w czasie posiedzenia penitencjarnego sąd rozważy możliwość udzielenia skazanemu warunkowego przedterminowego zwolnienia, który odbył zaledwie minimum orzeczonej kary, to sąd winien w postanowieniu przekonująco uzasadnić, dlaczego spełnienie warunków minimalnych pozwala na przyjęcie, że osiągnięte zostały przesłanki materialne wymienione w art. 90 § 1 k.k. (obecnie – art. 78 n.k.k.)<sup>22</sup>. Jeżeli zdarzy się przypadek, że skazany odbywa dwie lub więcej kar pozbawienia wolności, to sąd zobowiązany jest do kierowania się przesłankami wyszczególnionymi w art. 79 § 1 n.k.k. Jest to wskazanie dla sądu, że jeżeli chociaż jedno przestępstwo popełniono np. w warunkach określonych w art. 64 § 1 n.k.k., a drugie w warunkach wymienionych w art. 64 § 2 n.k.k., to sąd musi dokonać obliczeń sumy kar według warunków oznaczonych dla recydywisty wielokrotnego. W uchwale z dnia 16 czerwca 1993 r. (I KZP 13/93) Sąd Najwyższy dopuścił możliwość nieco innego, bardziej korzystnego dla skazanych, obliczania minimów odbywania kary. Swoje stanowisko Sąd Najwyższy przedstawił następująco: „skazany odbywający w sumie dwie lub więcej nie podlegających łączeniu kar pozbawienia wolności (art. 91 § 4 k.k., obecnie: art. 79 § 1 n.k.k. – uwaga L.P.), z których jedną odbywa po raz pierwszy, a drugą (pozostałe) po «uprzednio» odbytej karze pozbawienia wolności jako karze zasadniczej, może być warunkowo zwolniony według rozłączności kryteriów przez przyjęcie dwóch, przewidzianych w art. 91 § 1 k.k. (obecnie art. 78 n.k.k. – uwaga L.P.) minimów, tj. po odbyciu przez skazanego co najmniej połowy kary, jeśli odbywa ją po raz pierwszy, a dwóch trzecich w odniesieniu do kary (kar), którą odbywa po «już uprzednio» odbytej karze pozbawienia wolności jako karze zasadniczej»<sup>23</sup>.

Na uwagę zasługuje w tym miejscu jeszcze uchwała Sądu Najwyższego z dnia 14 lipca 1977 r. (VII KZP 24/77), w której stwierdza się, że „choroba psychiczna skazanego na karę pozbawienia wolności stanowi przeszkodę do stosowania warunkowego przedterminowego zwolnienia tylko wtedy, gdy nasilenie tej choroby jest tak znaczne, że uniemożliwia choćby czasowe wykonywanie tej kary oraz wysunięcie wniosku, iż skazany po zwolnieniu będzie przestrzegał porządku prawnego, a w szczególności nie popełni ponownie przestępstwa»<sup>24</sup>. Uchwała ta pod rządami nowego kodeksu karnego nie traci na swojej aktualności.

22 Postanowienie SN z dnia 22 października 1992 r., II KRN 142/92, nie publ.

23 I KZP 13/93, OSNKW 1993, z. 7–8, poz. 42.

24 OSNKW 1977, z. 9, poz. 93.



W przepisie zawartym w art. 80 § 1 n.k.k. odnotować należy również zmiany w stosunku do uregulowań dotychczasowych wynikających z art. 93 k.k. W przypadku udzielenia skazanemu warunkowego przedterminowego zwolnienia czas pozostały do odbycia kary stanowi okres próby, który nie może być krótszy niż 2 lata (dotychczas 1 rok), ani dłuższy niż 5 lat. Wielokrotnemu recydywiście (art. 64 § 2 n.k.k.) okres ten sąd musi wyznaczyć na czas nie krótszy niż 3 lata, a osobie, która odbywa karę dożywotniego pozbawienia wolności, należy okres próby wyznaczyć na 10 lat.

Uzupełnieniem przepisu wymienionego w art. 80 n.k.k. jest art. 159 n.k.k.w. W przepisie tym sąd penitencjarny został upoważniony („sąd może”) do oddania skazanego w okresie próby pod dozór kuratora sądowego, osoby godnej zaufania, stowarzyszenia, organizacji lub instytucji, do której działalności należy troska o wychowanie, zapobieganie demoralizacji lub pomoc skazanym. Sąd może także nałożyć na skazanego obowiązki wymienione w art. 72 § 1 n.k.k. Wobec recydywistów (art. 64 n.k.k.) oraz młodocianych (art. 115 § 10 n.k.k.), którzy popełnili przestępstwo z winy umyślnej, oddanie pod dozór kuratora sądowego jest obowiązkowe. Wyżej wymienione środki mają charakter profilaktyczno-wychowawczy i winny pomóc skazanemu w przezwyciężeniu nacisku kryminogennych właściwości środowiska lub otoczenia i w konsekwencji doprowadzić, by skazany „dobrze się prowadził” oraz nie wkroczył na drogę przestępstwa<sup>25</sup>.

Sąd penitencjarny na wniosek stron bądź z urzędu, zgodnie z treścią art. 163 § 2 n.k.k.w., może w granicach przewidzianych w art. 80 § 1 i 2 n.k.k. zmienić okres próby. Należy sądzić, że na taką decyzję sądu będą miały wpływ m.in. takie czynniki, jak stopień społecznej szkodliwości czynu, osobowość skazanego oraz opinia zakładu karnego, która winna uwzględniać wyłącznie całokształt zachowania się skazanego w czasie odbywania kary<sup>26</sup>. W przypadku, gdy sąd penitencjarny zdecyduje się na taką zmianę, musi dokonać tego w postanowieniu o warunkowym zwolnieniu. To uprawnienie daje sądowi możliwość zarówno skrócenia okresu próby oraz jej wydłużenia, ale zawsze w granicach zaznaczonych w art. 80 § 1 i 2 n.k.k. Oznacza to, że sąd nie może całkowicie zwolnić skazanego z okresu próby, bądź też wydłużyć jej okres powyżej 5 lat. Okres ten nie może być także krótszy niż 2 lata. Praktycznie to uprawnienie sądu może mieć zastosowanie wówczas, gdy – przykładowo – skazanemu do odbycia pozostanie kara 3 lat pozbawienia wolności, wtedy sąd penitencjarny będzie mógł okres próby skrócić do 2 lat względnie wydłużyć do 5 lat.

---

25 K. Buchała, *Prawo karne materialne*, Warszawa 1980, s. 556 i 617.

26 Por. uchwała SN z dnia 30 czerwca 1971 r., VI KZP 22/71, OSNKW 1971, z. 9, poz. 128.

Uprawnienie to wynika niewątpliwie z przyjęcia w n.k.k.w., że „podstawą wykonywania kary pozbawienia wolności jest zasada indywidualizacji”<sup>27</sup> i prewencji szczególnej<sup>28</sup>.

Z tego samego przepisu – art. 163 § 2 n.k.k.w. – wynikają jeszcze dalsze uprawnienia sądu penitencjarnego, a mianowicie takie, że sąd z urzędu bądź na wniosek stron lub kuratora sądowego (art. 163 § 3 n.k.k.w.), po udzieleniu skazanemu warunkowego przedterminowego zwolnienia, w okresie próby, może zmieniać obowiązki nałożone w postanowieniu o warunkowym zwolnieniu, albo od wykonania tych obowiązków całkowicie zwolnić. Sąd może także, w tym okresie, oddać skazanego pod dozór względnie od dozoru zwolnić. W takich przypadkach sąd powinien kierować się informacjami uzyskanymi np. od kuratorów sądowych, osób, stowarzyszeń, organizacji lub instytucji, pod której dozór oddano skazanego. Nie bez znaczenia będzie również opinia uzyskana z policji o zachowaniu się skazanego na wolności, a przede wszystkim dotycząca przestrzegania przez skazanego porządku prawnego (art. 163 § 4 n.k.k.w.).

W postępowaniu wykonawczym sąd penitencjarny orzeka postanowieniem (art. 18 § 1 n.k.k.w.). Postanowienia te są zaskarżalne. Mogą one być zaskarżone przez prokuratora (art. 16, 21, 162 § 1 n.k.k.w.), skazanego (art. 6 § 1 n.k.k.w.), jego obrońcę i pełnomocnika (art. 8 § 1 n.k.k.w. i art. 91 k.p.c.). Na postanowienie o odmowie udzielenia warunkowego przedterminowego zwolnienia przysługuje prawo wniesienia zażalenia także dyrektorowi zakładu karnego i sądowemu kuratorowi zawodowemu, jeżeli składali wniosek o warunkowe przedterminowe zwolnienie (art. 162 § 3 n.k.k.w.). Zażalenie na postanowienie sądu penitencjarnego należy wnieść w terminie 7 dni (dotychczas w terminie 3 dni) od daty ogłoszenia postanowienia, a jeżeli ustawa nakazuje doręczenie postanowienia, od daty doręczenia (art. 460 n.k.p.k.) do tego samego sądu, który je wydał (art. 20 § 2 n.k.k.w.). Zważywszy, że udział prokuratora i skazanego w posiedzeniu nie jest obowiązkowy, to w przypadku ich nieobecności tylko prokuratorowi i skazanemu sąd winien doręczyć postanowienie. Wynika to wyraźnie z art. 16 n.k.k.w. Wnosząc *a contrario* sąd nie ma obowiązku doręczenia postanowień obrońcy oskarżonego, jego pełnomocnikowi oraz kuratorowi sądowemu, którzy nie uczestniczyli w posiedzeniu. Zażalenie sporządzone i wniesione przez prokuratora wstrzymuje wykonanie

<sup>27</sup> Nowe kodeksy karne z 1997 r. ..., s. 545, 548.

<sup>28</sup> Na gruncie dotychczas obowiązującego prawa SN orzekł, że przy podejmowaniu decyzji w postępowaniu wykonawczym nie można kierować się jedynie dyrektywą prewencji szczególnej, natomiast należy wziąć także pod rozwagę dyrektywę odpłaty i prewencji ogólnej – postanowienie SN z dnia 20 listopada 1991 r., OSP 1992, z. 6, poz. 141.

zaskarżonego postanowienia (art. 162 § 2 w zw. z art. 154 § 1 n.k.k.w.). Zażalenie wniesione przez inne upoważnione osoby, zgodnie z treścią art. 462 § 1 n.k.k.w., nie wstrzymuje wykonania postanowienia, chociaż sąd może orzec odmiennie. Odmowa wstrzymania nie wymaga uzasadnienia (art. 462 § 2 n.k.k.w.).

Sąd po otrzymaniu zażalenia ma dwie możliwości, tzn. może przychylić się do niego, albo może uznać je za bezzasadne. Do pierwszego przypadku ma w pełni zastosowanie art. 463 § 1 n.k.p.k., w którym stwierdza się, że sąd, na którego postanowienie wniesiono zażalenie, może je uwzględnić, jeżeli orzeka w tym samym składzie, w którym je wydał. Postanowienie wydane na podstawie wyżej wymienionego przepisu jest orzeczeniem pierwszoinstancyjnym i podlega zaskarżeniu na zasadach ogólnych<sup>29</sup>. W drugim przypadku prezes sądu (przewodniczący wydziału) musi „niezwłocznie” zaskarżone postanowienie wraz z aktami przesłać sądowi powołanemu do rozpoznania zażalenia, tj. do sądu apelacyjnego (art. 3 § 2 n.k.k.w. w zw. z art. 26 n.k.p.k.). Ważną okolicznością jest zobowiązanie sądu do rozpoznania zażalenia prokuratorskiego w terminie 14 dni (art. 162 § 2 n.k.k.w.). Sąd nie jest jednak zobowiązany do respektowania tego terminu, jeśli zażalenie pochodzi od innej uprawnionej do wnoszenia zażaleń osoby. W tym przypadku sąd będzie mógł rozpoznać merytorycznie sprawę w każdym dogodnym dla siebie terminie. Uważam, że nie ma jednak żadnych racjonalnych przesłanek, które uzasadniałyby rozpoznanie sprawy w innym terminie aniżeli wyznaczonym do rozstrzygnięć zażaleń prokuratorskich.

Termin 14-dniowy wyznaczony do merytorycznego rozstrzygnięcia sprawy jest terminem o charakterze instrukcyjnym i jego niezachowanie nie wywołuje żadnych konsekwencji procesowych.

Kwestię odwołania warunkowego zwolnienia regulował dotychczas przepis art. 95 k.k. Odwołanie obligatoryjne (art. 95 § 1 k.k.) następowało, jeżeli zwolniony w okresie próby popełnił podobne przestępstwo umyślne, za które orzeczono prawomocnie karę pozbawienia wolności, której wykonanie mogło być nawet warunkowo zawieszona. Według nowego kodeksu karnego wykonawczego (art. 160 § 1) sąd musi odwołać warunkowe zwolnienie, jeżeli zwolniony w okresie próby popełni jakiegokolwiek (a więc niekoniecznie „podobne”) przestępstwo umyślne, za które orzeczono prawomocnie karę pozbawienia wolności bez warunkowego zawieszenia jej wykonania.

Z przyczyn fakultatywnych sąd mógł dotychczas odwołać warunkowe zwolnienie (art. 95 § 2 k.k.), jeżeli zwolniony w okresie próby rażąco naruszył

---

<sup>29</sup> S. Zabłocki, op. cit., s. 184 i 188.

porządek prawny, a w szczególności, gdy popełnił przestępstwo inne niż wymienione w § 1, albo gdy uchylał się od nałożonych obowiązków lub od dozoru. Na podstawie § 2 art. 160 n.k.k.w. sąd będzie mógł odwołać warunkowe zwolnienie z tych samych powodów, które wymieniono wyżej, a ponadto wówczas, gdy orzeczono karę „inną” niż wyszczególnioną w § 1 art. 160 n.k.k.w. Przepis ten nie określa, jak należy rozumieć „inną karę” niż wymienioną w § 1 art. 160 n.k.k.w. Z pewnością tą „inną karą” będą wyszczególnione w art. 32 n.k.k. kary grzywny i ograniczenia wolności. Wątpliwość nasuwa się jednak wtedy, gdy porównuje się karę pozbawienia wolności bez warunkowego zawieszenia jej wykonania do kary pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem wykonania. K. Buchała wyraził na ten temat następujący pogląd: „Wydaje się, że kara orzeczona z warunkowym zawieszeniem nie jest innym rodzajem kary niż orzeczona bez warunkowego zawieszenia”<sup>30</sup>. Gdyby kierować się tym poglądem, sąd nie miałby możliwości odwołania warunkowego zwolnienia w przypadku, gdy skazanemu, przy powtórnym orzekaniu kary, orzeczono karę z warunkowym zawieszeniem jej wykonania. Zdecydowanie odmienny pogląd w tej kwestii wyraził natomiast Z. Krauze, który wywodzi, że „...kara pozbawienia wolności z warunkowym i bez warunkowego zawieszenia wykonania kary – to kary różnorodnej...”<sup>31</sup>. Biorąc pod uwagę wyżej wymieniony wywód, sąd mógłby odwołać warunkowe zwolnienie, gdyby skazanemu orzeczono, przy ponownym skazaniu, karę pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania.

Na uwagę zasługuje fakt, że w katalogach kar zasadniczych wyszczególnionych zarówno w dotychczasowym kodeksie karnym (art. 30), jak i w nowym kodeksie karnym (art. 32), wymienia się tylko jedną karę pozbawienia wolności, której wykonanie – co wynika z innych przepisów – można warunkowo zawiesić. Nasuwa się z tego wniosek, że kara bez warunkowego zawieszenia jej wykonania i z warunkowym zawieszeniem są karami jednorodnymi. Z tego stwierdzenia wyłania się z kolei dla praktyki poważny problem polegający na tym, że sąd penitencjarny będzie mógł zarządzić odwołanie warunkowego przedterminowego zwolnienia, gdy w stosunku do ponownie skazanego orzeczono kary łagodniejsze, tj. grzywnę albo ograniczenie wolności, a nie można będzie wydać takiego zarządzenia, gdy sąd orzekający wymierzy karę surowszą od dwóch poprzednich, tzn. karę pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania. Powyższe wątpliwości co do rozumienia art. 160 § 2 n.k.k.w. powinny zostać wyjaśnione w orzecznictwie Sądu Najwyższego.

<sup>30</sup> K. Buchała, op. cit., s. 628.

<sup>31</sup> Z. Krauze, (w:) K. Buchała, Z. Krauze, Warunkowe zawieszenie wykonania kary a wyrok łączny (dwugłos), NP 1972, z. 9, s. 1298 i 1301.

Sąd przed wydaniem postanowienia o odwołaniu warunkowego przedterminowego zwolnienia był dotychczas zobowiązany do wysłuchania zwolnionego i jego obrońcy (art. 80 § 4 d.k.k.w.). Nowy kodeks karny wykonawczy zagadnienie to reguluje odmiennie, a mianowicie w ten sposób, że sąd penitencjarny „o ile jest to możliwe wysłuchuje skazanego lub jego obrońcę”. Wynika z tego, że jeśli istnieje taka możliwość, sąd powinien wysłuchać skazanego lub jego obrońcę, względnie jednego i drugiego. Dokonanie tej zmiany uznać należy za słuszne, ponieważ dotychczas nie zawsze istniała praktyczna możliwość wysłuchania zwolnionego z powodu np. jego ukrywania się. Za celowe, a nawet za wskazane uznać należy wysłuchanie skazanego w przypadkach, w których sąd zamierza podjąć decyzję o fakultatywnym odwołaniu warunkowego zwolnienia, gdyż skazany będzie miał np. możliwość usprawiedliwienia swego postępowania. Praktyka dowodzi natomiast, że wysłuchanie zwolnionego w przypadku zamierzonego obligatoryjnego odwołania warunkowego zwolnienia nic w jego sytuacji prawnej nie zmienia (art. 160 § 2 n.k.k.w.). Nadal pozostaje w mocy art. 97 k.k. (obecnie art. 80 n.k.k.), w którym zaznacza się, że jeżeli w okresie próby wymienionej w art. 80 n.k.k. i w ciągu dalszych 6 miesięcy nie odwołano warunkowego zwolnienia, to karę uważa się za odbytą w całości z chwilą warunkowego zwolnienia (art. 82 n.k.k.). W razie odwołania natomiast warunkowego zwolnienia, co jest oczywiste, nie zalicza się na poczet kary okresu spędzonego na wolności (art. 160 § 3 n.k.k.w.)<sup>32</sup>.

Z kwestią odwołania warunkowego przedterminowego zwolnienia łączą się jeszcze dwa, kłopotliwe dla praktyki, problemy, które z całą pewnością spowodują komplikacje w orzecznictwie. W pierwszym przypadku chodzi mianowicie o sytuację osób, które na podstawie dotychczas obowiązujących przepisów uzyskiwały formalne prawo do ubiegania się o warunkowe przedterminowe zwolnienie po odbyciu jednej trzeciej orzeczonej kary (art. 91 § 2 k.k.) i w chwili wejścia w życie nowego kodeksu karnego nadal będą odbywać karę pozbawienia wolności. W nowym kodeksie karnym nie przewidziano możliwości udzielenia warunkowego przedterminowego zwolnienia po odbyciu jednej trzeciej orzeczonej kary. Skazany według nowych przepisów będzie musiał odbyć minimum połowę kary (art. 78 § 1 n.k.k.). Tak więc w tym przypadku, w stosunku do tej grupy osób, nowe przepisy są surowsze. Wydawałoby się, że sprawa jest

---

<sup>32</sup> Sąd Najwyższy w uchwale z dnia 20 listopada 1991 r. (OSNKW 1992, z. 3–4, poz. 20) stwierdził, że „na poczet kary łącznej pozbawienia wolności, orzeczonej w wyroku łącznym obejmującym wyrok skazujący na karę pozbawienia wolności, w odniesieniu do której nastąpiło, w trybie art. 91 k.k., warunkowe przedterminowe zwolnienie skazanego, nie odwołane w czasie określonym w art. 97 k.k., nie zalicza się całej wymierzonej tym wyrokiem kary pozbawienia wolności, ale tylko karę faktycznie odbytą do chwili warunkowego zwolnienia”.

oczywista, gdyby wziąć pod uwagę wyłącznie przepis zawarty w art. 4 § 1 n.k.k., z którego wynika, że jeżeli w czasie orzekania obowiązuje ustawa inna niż w czasie popełnienia przestępstwa, to stosuje się nową ustawę, jednakże należy stosować ustawę obowiązującą poprzednio, jeżeli jest względniejsza dla sprawcy. Nie ulega żadnej wątpliwości, że dla wyżej wymienionej grupy skazanych względniejsze są przepisy zawarte w kodeksie karnym z 1969 r. aniżeli w nowym kodeksie karnym. Z tego względu, kierując się zasadą wyrażoną w art. 4 § 1 n.k.k., w stosunku do tych osób powinien obowiązywać art. 91 § 2 k.k. do czasu odbycia przez nich całej kary pozbawienia wolności. Sprawę komplikuje jednak treść art. 14 pkt 4 przepisów wprowadzających nowy kodeks karny. W przepisie tym nakazuje się bowiem, w stosunku do osób odbywających kary pozbawienia wolności, stosowanie przepisów nowego kodeksu karnego dotyczących warunkowego przedterminowego zwolnienia.

Drugi przypadek jest podobny do poprzedniego i dotyczy osób, którym po udzieleniu warunkowego zwolnienia należałoby wyznaczyć okres próby na jeden rok (art. 93 § 1 k.k.). W art. 80 § 1 n.k.k. przewidziano minimalny okres próby na 2 lata. Tak więc sytuacja wynikająca z nowych unormowań jest również dla tych skazanych mniej korzystna od dotychczas obowiązujących. W powyższych sytuacjach sąd winien kierować się – jak się wydaje – zasadą wynikającą z art. 93 § 1 k.k. w związku z art. 4 § 1 n.k.k., a nie treścią art. 14 pkt 4 przepisów wprowadzających nowy kodeks karny – z przyczyn wymienionych wyżej. Odmienne praktyka byłaby niesprawiedliwa i niehumanitarna.

*Glosy*



Stanisław Łagodziński

## Glosa do uchwały Sądu Najwyższego z dnia 18 grudnia 1997 r., sygn. I KZP 34/97<sup>1</sup>

Pojęcie posiadania jako znamię przestępstwa przewidzianego w art. 22 ustawy z dnia 2 grudnia 1993 r. o oznaczaniu wyrobów znakami skarbowymi akcyzy (Dz. U. Nr 127, poz. 584) jest równoznaczne z posiadaniem w rozumieniu art. 336 k.c., nie obejmuje natomiast innych form władania rzeczą.

W ustawie z dnia 2 grudnia 1993 r. o oznaczaniu wyrobów znakami skarbowymi akcyzy, znamię „posiadania” jako sposób działania sprawcy czynu zabronionego zamieszczono trzykrotnie, a to:

- w art. 22 ust. 1 jako ogólnosprawcze posiadanie wyrobów bez znaków akcyzy w ilościach wskazujących na przeznaczenie do działalności handlowej,
- w art. 22 ust. 2 jako posiadanie przez prowadzącego działalność gospodarczą wyrobów z podrobionymi lub przerobionymi znakami akcyzy,
- w art. 23 ust. 1 jako ogólnosprawcze posiadanie znaków akcyzy bez dokumentu stwierdzającego ich wydanie lub zakup.

Występuje ono również w art. 286 k.k. jako ogólnosprawcze posiadanie bez wymaganego zezwolenia broni palnej lub amunicji.

Budzące wątpliwości sądu odwoławczego zagadnienie prawne wymagające zasadniczej wykładni ustawy, to jest „posiadanie” jako znamię czasownikowe sposobu zachowania sprawcy, ograniczono jedynie do posiadania wyrobów na tle art. 22 ust. 1 i 2 ustawy, a nie znaków akcyzy z art. 23 ust. 1 ustawy. Wątpliwości zaś te sprowadzały się do zagadnienia, czy znamię sposobu działania sprawcy czynu przewidzianego w art. 22 cyt. ustawy – „posiadanie”, obejmuje ten sam zakres desygnatów znaczeniowych, co posiadanie w rozumieniu art. 336 kodeksu cywilnego, czy też oznacza każdą formę władania rzeczą również kogo innego.

Treść uzasadnienia glosowanej uchwały w jej fragmencie odnoszącym się do stanu faktycznego zdarzenia wskazuje, iż owe budzące wątpliwości posiadanie wyrobów akcyzowych bez wymaganych znaków akcyzy, dotyczyło faktu przewożenia przez sprawcę na zlecenie innej osoby 118 butelek – każda o pojemności 1 litra spirytusu, a więc zdarzenia mogącego wyczerpywać zna-

---

<sup>1</sup> OSNKW 1998, z. 1–2, poz. 4.



miona ogólnosprawczego posiadania przewidzianego art. 22 ust. 1 ustawy akcyzowej.

W podjętej uchwale Sąd Najwyższy definiując „posiadanie” wyrobów akcyzowych, będące znamieniem obu typów przestępstw przewidzianych treścią art. 22 ustawy akcyzowej, uznał to posiadanie za wyłącznie równoznaczne z posiadaniem w rozumieniu art. 336 kodeksu cywilnego. Ta równoznaczność obu tych posiadania została nawet zaakcentowana tym fragmentem uchwały, iż posiadanie w rozumieniu art. 22 ustawy akcyzowej nie obejmuje innych form władania rzeczą, nie wymienionych treścią art. 336 kodeksu cywilnego. Inność tegoż posiadania odniesiono w treści uzasadnienia także do posiadania bez wymaganego zezwolenia broni palnej, stypizowanego w art. 286 k.k.

Rozstrzygnięcie to nie jest możliwe do zaakceptowania, jak też nie jest możliwe do zaakceptowania bezkrytyczne przenoszenie na grunt prawa karnego cywilnoprawnych pojęć i form władania rzeczą. Bezkrytyczne w prawie karnym przejmowanie „fikcji prawa cywilnego” powoduje niebezpieczeństwo, że pod ich wpływem rozstrzygnięcia karne mogą niekiedy pozostawać w sprzeczności z życiowym rozsądkiem, czego przykładem było stanowisko dopuszczające możliwość przywłaszczenia mienia spółki przez jedyne jej udziałowca<sup>2</sup>. Niebezpieczeństwo takie dostrzegano już znacznie wcześniej<sup>3</sup>.

Sprzeczność przyjętej wykładni posiadania wyrobów akcyzowych z treścią normy i wynikającym z niej prawnokarnym zakazem posiadania, uwidacznia się ewidentnie, gdy w przepisie art. 22 ust. 1 ustawy akcyzowej słowo „posiada” zastąpimy odpowiednio wkomponowaną treścią art. 336 kodeksu cywilnego. Otrzymana wówczas treść przepisu art. 22 ust. 1 byłaby następująca: „kto włada faktycznie jak właściciel, jak i ten, kto włada jak użytkownik, zastawnik, najemca, dzierżawca lub mający inne prawo, z którym łączy się określone władztwo, wyrobami objętymi obowiązkiem oznaczania znakami akcyzy bez tych znaków w ilościach wskazujących na przeznaczenie do działalności handlowej...”. W takiej treści normy prawnokarnej istotny stałby się formalnoprawny sposób objęcia rzeczy we władanie sprawcy, a nie posiadanie wskazujące na przeznaczenie wyrobów do działalności handlowej. Odnoszenie do zachowań zabronionych i ocena poprzez prawne formy obrotu staje się tu porównywaniem tego, co jest nieporównywalne. Odwoływanie się w pojęciu posiadania wyrobów akcyzowych wyłącznie do norm art. 336 k.c. nie wydaje się trafne z uwagi na szczególny charakter tych towarów, których istota polega na zużyciu, co nie jest konieczną cechą posiadania zależnego.

<sup>2</sup> Uchwała SN z dnia 20 maja 1993 r., I KZP 10/93, OSNKW 1993, z. 7–8, poz. 44.

<sup>3</sup> S. Budziński, O kradzieży i pokrewnych jej przestępstwach, Warszawa 1876, s. 16.

Niezasadność przyjętego rozstrzygnięcia wyraża się również w tym, iż prawnokarne pojęcie posiadania rzeczy miałoby różny zakres pojęciowy na tle poszczególnych typów czynów zabronionych zawierających wśród nowych znamion pojęcie posiadania. Nie jest to możliwe do zaakceptowania wobec wymogu spójności i jednoznaczności funkcjonowania w prawie karnym pojęć werbalnie tożsamych.

Zewnętrzne, widoczne dla otoczenia przejawy zależnego posiadania rzeczy według art. 336 k.c., formy wykonywania tegoż posiadania zależnego, mogą stanowić tylko ewentualną podstawę do rozważań, czy posiadanie to nastąpiło w warunkach prowadzenia działalności gospodarczej (art. 22 ust. 2 ustawy). Formy posiadania zależnego rzeczy mają w prawie karnym istotne znaczenie, lecz wyłącznie dla oceny, czy nastąpiło powierzenie rzeczy, uzasadniające prawnokarłą ocenę sprzeniewierzenia w wypadku jej przywłaszczenia<sup>4</sup>.

Nie wydają się trafne rozważania, usiłujące wyprowadzić pojęcie posiadania wyrobów akcyzowych – samoistnego i zależnego w rozumieniu art. 336 k.c. – z obowiązku ich oznaczania znakami akcyzy. Obowiązek oznaczania wyrobów znakami akcyzy obciąża zgodnie z przepisami ustawy:

- producentów i importerów (art. 3),
- podmioty gospodarcze dokonujące czynności pakowania itp. określone treścią art. 4 ust. 1 pkt 1 i 2,
- posiadaczy, w stosunku do wyrobów wymienionych w art. 4 ust. 1 pkt 3.

Uwzględniając przy tym generalny zakaz wystąpienia w obrocie na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej wyrobów bez prawidłowego ich oznaczenia odpowiednimi znakami akcyzy (art. 2), brak jest podstaw do zawężania pojęcia posiadacza tychże wyrobów (według art. 4 ust. 2 ustawy) do posiadacza samoistnego i zależnego w rozumieniu art. 336 k.c.

Posiadanie w rozumieniu prawa karnego – co podkreśla się od szeregu lat w doktrynie i judykaturze – nie jest tożsame z posiadaniem według prawa cywilnego, które odróżnia posiadanie od dzierżenia<sup>5</sup>. Posiadanie należy rozumieć nie w technicznym znaczeniu posiadania prawnego, ale w znaczeniu faktycznym rzeczywistego władania<sup>6</sup>; posiadaniem może być każda działalność człowieka świadcząca o wykonywaniu i możliwości wykonywania władztwa nad rzeczą<sup>7</sup>. Posiadaniem jest „każde władanie mieniem lub rzeczą, obojętne, czy

---

4 W. Makowski, Kodeks karny obowiązujący tymczasowo w Rzeczypospolitej Polskiej, t. III, Warszawa 1922, s. 310.

5 J. Śliwowski, Prawo karne, wyd. II, Warszawa 1979, s. 558; J. Bafia, D. Egierska, J. Śmietanka, Kodeks wykroczeń. Komentarz, Warszawa 1974, s. 347; orzeczenie SN z dnia 5 lutego 1920 r., Zb. Orz. 1920, poz. 7; orzeczenie SN z dnia 15 listopada 1927 r., Zb. Orz. 1927, poz. 131.

6 N. Tagancew, Kodeks karny z 22 III 1903 r., Warszawa 1922, s. 842–843.

towarzyszy mu zamiar zatrzymania rzeczy na własność<sup>8</sup>. Prowadzone zaś spory wokół tego pojęcia dotyczyły nie jego treści, lecz faktu, czy posiadanie jest – obok działania i zaniechania – trzecią postacią czynu<sup>9</sup>.

Reasumując powyższe uwagi wydaje się, że posiadaniem w rozumieniu art. 22 ust. 1 ustawy akcyzowej jest każde władanie sprawcy wyrobami bez znaków akcyzy, gdy oceniane obiektywnie ilości tych wyrobów bądź okoliczności sytuacyjne władania (np. na targu, w drodze na targ, w przesyłce do miejsca zbytu itp.) wskazują na jego bezpośredni związek lub sprawczy współdział z zamierzoną czynnością wprowadzenia wyrobów do obrotu. Tak więc istotny jest nie sposób uzyskania władztwa, lecz zakres tegoż władania, wskazujący na przeznaczenie do działalności handlowej. Wydaje się również, iż na tle omawianego typu przestępstwa, w odniesieniu do zachowań nie łączących się z podejmowaniem rozporządzeń rzeczą, a polegających na czynnościach usługowych wobec posiadania, możliwa jest ocena tych zachowań w kategoriach pomocnictwa do przestępstwa.

---

7 W. Makowski, *Prawo karne o przestępstwach w szczególności*, Warszawa 1924, s. 407.

8 I. Andrejew, W. Świada, W. Wolter, *Kodeks karny z komentarzem*, Warszawa 1973, s. 848.

9 I. Andrejew, *Ustawowe znamiona czynu. Typizacja i kwalifikacja przestępstw*, Warszawa 1978, s. 179; W. Wolter, *Nauka o przestępstwie*, Warszawa 1973, s. 55–56; K. Buchała, *Prawo karne materialne*, Warszawa 1980, s. 229.

# *Recenzje*



Wacław Huba

## **Recenzja książki Grzegorza Tracza, Umowa gwarancji ze szczególnym uwzględnieniem gwarancji bankowej, Kantor Wydawniczy „Zakamycze”, Kraków 1998**

Nakładem Kantoru Wydawniczego „Zakamycze” ukazała się interesująca pozycja autorstwa Grzegorza Tracza pt. „Umowa gwarancji ze szczególnym uwzględnieniem gwarancji bankowej”. Aczkolwiek praca dotyczy głównie tematyki cywilistycznej, należy ją polecić także jako lekturę pomocniczą prokuratorom, w szczególności prokuratorom prowadzącym lub nadzorującym postępowania przygotowawcze o przestępstwa popełnione na szkodę sektora bankowego. Coraz częściej bowiem przedmiotem postępowań karnych o przestępstwa przeciwko obrotowi gospodarczemu są wyłudzenia gwarancji kredytowych w rozumieniu art. 3 § 1 ustawy z dnia 12 października 1994 r. o ochronie obrotu gospodarczego i zmianie niektórych przepisów prawa karnego (Dz. U. Nr 126, poz. 615). Książka zajmuje się wprawdzie tematyką gwarancji bankowych, a więc znacznie szerszą niż gwarancje mające zabezpieczyć spłatę kredytu, które jednak wśród udzielanych przez banki gwarancji najczęściej służą temu celowi. Zaznajomienie się z instytucją gwarancji przedstawioną w książce jest niezbędne dla prokuratorów zarówno w toku postępowania przygotowawczego, jak i sądowego.

Książka składa się ze wstępu, dwóch części podzielonych łącznie na 13 rozdziałów i zakończenia.

Część pierwsza pt. „Umowa gwarancji – stan zastany” składa się z pięciu rozdziałów, w których autor omawia kolejno:

– genezę umowy gwarancji, sięgając do starożytnego Rzymu oraz przedstawiając dalszy rozwój tej instytucji do czasów współczesnych (rozdział I),

– w rozdziale II zatytułowanym „Umowa gwarancji bankowej w praktyce” podkreślono na wstępie (pkt 1), że umowa gwarancji udzielanej przez banki jest najczęściej występującą w praktyce wśród tego rodzaju umów zawieranych przez inne podmioty. W pkt 2 skoncentrowano się na umowie gwarancji bankowej przedstawiając najczęściej stosowane przez różne banki (np. BOŚ, PKO BP i SA, PBG, BIG i inne) wzory umów gwarancyjnych. Podkreślono, że wspólną cechą tych wzorów jest forma tzw. listu gwarancyjnego, stanowiącego oświadczenie banku zawierające zgodnie z art. 40 ustawy Prawo bankowe co najmniej oznaczenie osoby beneficjenta, znajdujące się najczęściej w górnej części listu

gwarancyjnego, sumę gwarancyjną, termin obowiązywania gwarancji oraz treść zobowiązania (s. 33). Kolejny ważny temat w rozdziale II to umowa gwarancji zawierana przez podmioty nie będące bankami, a więc przez Skarb Państwa, w imieniu którego działa Rada Ministrów lub Minister Finansów, w myśl ustawy z dnia 8 maja 1997 r. o poręczeniach i gwarancjach udzielanych przez Skarb Państwa i niektóre osoby prawne (Dz. U. Nr 79).

W pkt 4 rozdziału II autor przyjmując kryterium przeznaczenia i przedmiotu zabezpieczenia, jako oddającego w pełni znaczenie umowy gwarancji o obrocie gospodarczym, dokonał podziału gwarancji na:

- 1) gwarancję spłaty kredytu,
- 2) gwarancję przetargową,
- 3) gwarancję należytego wykonania kontraktu,
- 4) gwarancję zwrotu zaliczki,
- 5) gwarancję zapłaty i
- 6) gwarancje innego typu.

Wydaje się, że zbyt krótko omówiono każdy z tych rodzajów gwarancji, a w szczególności gwarancję spłaty kredytu. Należało przynajmniej wspomnieć, że gwarancja ta bywa nazywana przez ustawodawcę gwarancją kredytową i powołać przepisy art. 3 § 1 i 2 cyt. wyżej ustawy o ochronie obrotu gospodarczego, penalizujące wyłudzenie tej właśnie gwarancji<sup>1</sup>.

W rozdziale III przedstawiono umowę gwarancji w systemach prawnych Niemiec, Szwajcarii, Austrii, Francji, Włoch, Anglii i Stanów Zjednoczonych. W podsumowaniu stwierdzono, że umowa gwarancji w ustawodawstwach tych państw wyodrębniła się z ogólnego pojęcia umów zabezpieczających (*promissio indemnitas*), najwcześniej w państwach germańskich. Wyodrębnienie umowy gwarancji z pojęcia umów zabezpieczających, jak umowa poręczenia czy umowa ubezpieczenia, w państwach romańskich (Francja, Włochy) nastąpiło dopiero w latach siedemdziesiątych i osiemdziesiątych obecnego wieku.

Rozdział IV zawiera rozważania odnoszące się do umowy gwarancji w doktrynie i orzecznictwie polskim. Przedstawiono w nim stanowiska przedstawicieli polskiej cywilistyki takich, jak: R. Logschamps de Berier, Z. Radwański, E. Łętowska, A. Szpunar, S. Rudnicki oraz znawców prawa bankowego, tj.: M.H.

<sup>1</sup> Trzeba zaznaczyć, że pozostaje otwarta kwestia, czy użycie w ustawie o ochronie obrotu gospodarczego z dnia 12 października 1994 r. tylko wyłudzenia gwarancji kredytowej jest przeoczeniem ustawodawcy, czy też świadomym zawężeniem odpowiedzialności karnej do wyłudzenia gwarancji spłaty kredytu. Wydaje się, że wyłudzenie niektórych innych wymienionych w recenzowanej pracy gwarancji też powinno w określonych warunkach skutkować odpowiedzialnością karną. Ponieważ przepis art. 3 wyżej wymienionej ustawy został recypowany do art. 299 k.k. z 7 czerwca 1997 r., należałoby rozważyć konieczność jego odpowiedniej nowelizacji.

Kozińskiego, I. Heropolitańskiej, J. Pisulińskiego i innych. W podsumowaniu stanowiska doktryny autor dochodzi do słusznego wniosku, że „gwarancję określa się jako umowę jednostronnie obowiązującą, nienazwaną, losową, rodzącą zobowiązanie nieakcesoryjne, samodzielne, samoistne, pierwotne, niesubsydiarne, niezależne wobec beneficjenta, rodzące solidarną odpowiedzialność gwaranta, która wykazuje specyfikę wynikającą z odrębności zobowiązania gwarancyjnego. Z zobowiązania tego wynika obowiązek zapłacenia własnego, nie cudzego długu. Zapłata tego długu nie powoduje przejścia wierzytelności na gwaranta w drodze *cessio legis*” (s. 81).

Przy podsumowaniu dorobku orzecznictwa Sądu Najwyższego w oparciu o analizę trzech uchwał i jednego wyroku (III CZP 78/92, III CZP 16/93, III CZP 166/94, III CRN 70/94), poświęconych szczególnemu rodzajowi umowy gwarancji, tj. występującej w obrocie gospodarczym umowie gwarancji bankowej „na pierwsze żądanie”, autor przedstawia ewolucję poglądów Sądu Najwyższego, który ostatecznie zajął stanowisko, zbieżne ze stanowiskiem doktryny. Omawiana gwarancja jest więc „umową jednostronnie zobowiązującą, kreującą zobowiązanie samodzielne, nieakcesoryjne i abstrakcyjne”. Dopuszczalność tego typu zobowiązania w świetle art. 353<sup>1</sup> k.c. nie ulega, zdaniem Sądu Najwyższego, wątpliwości. Odpowiedzialność gwaranta nie ma jednak charakteru odpowiedzialności bezwzględnej. Gwarant może zawsze powołać się na zarzuty wynikające z samego zobowiązania gwarancyjnego oraz na zarzut nadużycia gwarancji przez jej beneficjenta (art. 5 k.c.) – s. 83.

Ostatnim rozdziałem części pierwszej jest rozdział V, w którym poruszono sprawę trzech stosunków prawnych związanych z udzieleniem gwarancji. Stosunki te to: zlecenie udzielenia gwarancji, z którego wynika obowiązek banku przyjmującego zlecenie – udzielenia zleceńodawcy kredytu oraz trzeci stosunek – to sam stosunek gwarancji, powstający w momencie zawarcia umowy gwarancji (s. 87).

Z treści omówionych pięciu rozdziałów części pierwszej książki nie wynika, dlaczego nosi ona tytuł: „Umowa gwarancji – stan zastany”. Autor nigdzie tego nie wyjaśnia.

Część druga zatytułowana „Umowa gwarancji – próba konstrukcji prawnej” składa się z ośmiu rozdziałów, zajmujących się kolejno:

- charakterem prawnym zobowiązania gwaranta w prawie polskim,
- odgraniczeniem umowy gwarancji od umów pokrewnych i podobnych stosunków prawnych,
- zawarciem i treścią umowy gwarancji,
- zarzutami gwaranta przeciwko żądaniom beneficjenta,
- wygaśnięciem zobowiązania gwaranta,

- pozycją prawną gwaranta po zapłaceniu sumy gwarancyjnej,
- sposobami przeniesienia praw z umowy gwarancji,
- roszczeniami z tytułu bezpodstawnego wzbogacenia.

Tytuły tych ośmiu rozdziałów oraz ich podtytuły w liczbie 44 także nie wyjaśniają adekwatności tytułu części drugiej książki do jej treści. Tym niemniej warto omówić najciekawsze partie części drugiej, do których należy zaliczyć m.in. rozważania dotyczące uznania, czy umowa gwarancji jest istotnie umową, czy też jednostronną czynnością prawną i podobne wątpliwości odnośnie gwarancji bankowej oraz co do gwarancji udzielanych przez inne podmioty niż banki.

W odniesieniu do pierwszej kwestii autor, podnosząc przedstawione wcześniej poglądy literatury i orzecznictwa zarówno państw wymienionych w rozdziale III, jak też zawarte w literaturze i orzecznictwie polskim, stwierdza, iż panuje raczej zgodny pogląd co do tego, że gwarancja stanowi dwustronną czynność prawną, jest więc umową, do której zawarcia wymagane jest przyjęcie przez beneficjenta złożonej przez gwaranta oferty (s. 106–107). Podkreśla, iż odmienny pogląd na gruncie prawa polskiego, jednak tylko co do gwarancji bankowych, wyraził J. Pisuliński podnosząc, iż „gwarancje udzielane przez banki na podstawie przepisów zawartych w ustawie Prawo bankowe, w tym zarządzenia prezesa NBP z dnia 5 listopada 1992 r. w sprawie szczegółowego trybu i form udzielania gwarancji bankowych, stanowią jednostronną czynność prawną banku” (s. 107). Przyjęcie tej zasady wiąże się, zdaniem autora, z koniecznością określenia momentu, od którego oświadczenie woli złożone przez gwaranta wywołuje określone skutki prawne. Przytaczając następnie różne argumenty zarówno za tezę, że gwarancja jest jednostronną czynnością prawną, jak i argumenty przeciwstawne, autor dochodzi do słusznego wniosku, iż gwarancja bankowa stanowi umowę jednostronnie zobowiązującą (s. 109–113). Dla wzmocnienia zasadności tego stanowiska powołuje się na argumentację zawartą w uchwale składu 7 sędziów Sądu Najwyższego z dnia 16 kwietnia 1993 r., III CZP 16/93.

W przedmiocie gwarancji udzielanych przez wymienione w ustawie podmioty inne niż banki, autor nie ma wątpliwości, iż są to umowy – wobec przyjęcia takiego poglądu w stosunku do gwarancji bankowych. Lansowanie poglądu przeciwnego wymagałoby szczególnych podstaw wskazujących na ich odrębności. Z uwagi na brak tych odrębności ocena gwarancji udzielanych przez inne podmioty niż banki musi być równoznaczna z oceną gwarancji bankowych (s. 114).

Do innych ciekawych kwestii, zawartych w części drugiej, należy zaliczyć zagadnienie poruszane w rozdziale II, tj. ograniczenie umowy gwarancji od



umów pokrewnych i podobnych stosunków prawnych. W szczególności chodzi o umowę poręczenia, która została uregulowana w kodeksie cywilnym, zaś umowa gwarancji nie znalazła regulacji ustawowej, z wyjątkiem fragmentarycznej regulacji zawartej w ustawie Prawo bankowe, dotyczącej jednego z jej rodzajów, tj. umowy gwarancji bankowej. W dalszych wywodach (s. 169–178) przedstawiono podobieństwa i różnice występujące pomiędzy umowami gwarancji i poręczenia. Omówiono także treść i zakres związanych z umową gwarancji: umowy o świadczenie przez osobę trzecią, instytucji przekazu, akredytywy, umowy ubezpieczenia i umownego, kumulatywnego przystąpienia do długu. Przedstawiono także umowę gwarancji, udzielanej kupującemu przez sprzedawcę lub producenta w oparciu o przepisy art. 577–582 k.c. Omówienie tego tematu stanowi pewną niekonsekwencję z wyżej wymienionym sformułowaniem, iż „umowa gwarancji nie znalazła regulacji ustawowej” (s. 268).

W rozdziale III na szczególną uwagę zasługuje przedstawienie w punkcie 2 form umowy gwarancji (s. 206–211), a także typowych elementów gwarancji w punkcie 6 (s. 222–248). Wśród nich na specjalną uwagę zasługują tak kontrowersyjne elementy, jak: klauzula zapłaty „na pierwsze żądanie” (s. 232–236) i klauzula bezwarunkowego zobowiązania się gwaranta (s. 237–238).

Oprócz wskazanych dotychczas kilku niewielkich uwag natury porządkowej należy dodać dwie następujące:

1. Niezrozumiałe jest sformułowanie we wstępie do rozdziału II na s. 31: „W punkcie pierwszym tego rozdziału (którego? – dop. W.H.) przedstawiona zostanie treść umów gwarancyjnych zawieranych przez wybrane, działające na terenie Polski banki”. Ponieważ w rozdziale II nie ma mowy o treści umów gwarancji, należy chyba powyższe sformułowanie odnieść do rozdziału III części drugiej, którego tytuł brzmi: „Zawarcie i treść umowy gwarancji”.

2. Wydaje się, że wskazane było omówienie w osobnym rozdziale lub podrozdziale przepisów rozdziału 6 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. – Prawo bankowe traktujących o gwarancjach bankowych, poręczeniach i akredytywach. Wprawdzie przy różnych okazjach autor powołuje niektóre z tych przepisów (np. na s. 111, 116, 167), to niezależnie od tego pożyteczne byłoby dla czytelnika skoncentrowanie i skomentowanie ich w jednym miejscu oraz wykazanie najważniejszych różnic z poprzednimi rozwiązaniami.

Uwagi te nie umniejszają oczywiście wysokiej wartości książki, która jest pozycją pożyteczną i ciekawą.

Należy podkreślić, że wywody teoretyczne podbudowane zostały 209 pozycjami z literatury przedmiotu, zarówno polskiej, jak i obcej oraz zilustrowane orzecznictwem Sądu Najwyższego.



# *Materiały szkoleniowe*



Andrzej Leciak

## Utrwalanie przebiegu i wyników oględzin miejsca zdarzenia

Potencjalnych, olbrzymich możliwości dowodowych, jakie stwarzają oględziny miejsca zdarzenia, będące jedną z najważniejszych czynności procesowo-kryminalistycznych, nie można przecenić. Problem sprowadza się jednak do prawidłowości przeprowadzania tej czynności oraz rzetelności dokumentowania jej przebiegu i wyników. Jak w soczewce przy przeprowadzaniu oględzin ujawniane są niejednokrotnie elementarne luki w zakresie taktyczno- i techniczno-kryminalistycznego przygotowania osób czynność tę przeprowadzających.

Podstawą prawną przeprowadzania powyższych czynności jest obecnie art. 185 k.p.k., który zachowuje pełne dotychczasowe brzmienie w nowym k.p.k. (art. 207). W postępowaniu przygotowawczym oględziny są niejednokrotnie czynnością niecierpiącą zwłoki, przeprowadzaną bez udziału stron, jeszcze w fazie *in rem* lub w ramach dochodzenia w niezbędnym zakresie (np. miejsca zdarzenia), w dalszym toku postępowania karnego – jako często już czynność niepowtarzalna (art. 316 k.p.k.) powinny być realizowane z udziałem stron, a w postępowaniu sądowym winien je przeprowadzać cały skład sądu lub wyjątkowo wyznaczony sędzia, ewentualnie sąd wezwany (art. 396 § 1)<sup>1</sup>. Oględziny może przeprowadzić organ procesowy osobiście lub przy pomocy specjalisty (oględziny proste) względnie z udziałem biegłego (oględziny złożone – gdy konieczne są wiadomości specjalne dla prawidłowego przeprowadzenia tej czynności). Zgodnie bowiem z art. 205 § 1 k.p.k., jeżeli dokonanie m.in. oględzin wymaga czynności technicznych, w szczególności takich, jak wykonywanie pomiarów, obliczeń, zdjęć, utrwalania śladów, można do udziału w nich wezwać specjalistów. Za prawidłowy przebieg i dokumentację tej czynności odpowiada organ procesowy.

Zgodnie z art. 143 § 1 pkt 3 n.k.p.k. dokonanie oględzin wymaga spisania protokołu, jako podstawowej formy dokumentacji tej czynności procesowej.

---

<sup>1</sup> Szerzej na ten temat por. m.in. T. Grzegorzcyk, J. Tylman, *Polskie postępowanie karne*, Warszawa 1998, s. 476–478; K. Marszał, *Proces karny*, Katowice 1996, s. 224–226; R. A. Stefański, Teza 1–3 do art. 207 k.p.k., (w:) *Kodeks postępowania karnego – komentarz*, pod red. Z. Gostyńskiego i in., Warszawa – w druku; M. Kulicki, *Kryminalistyka. Wybrane problemy teorii i praktyki śledczo-sądowej*, Toruń 1994, s. 296–322; S. Waltoś, *Proces karny. Zarys systemu*, Warszawa 1996, s. 354–360.

Elementarne składowe każdego protokołu określa art. 148 § 1 k.p.k. W przepisie tym dodano § 4, który stanowi, iż w protokole nie wolno zastępować treści zeznań lub wyjaśnień odwołaniem się do innych protokołów.

Protokół jako podstawowa forma rejestracji przebiegu czynności procesowych, będąc dokumentem zawierającym treść dowodów przeprowadzanych w czasie czynności protokołowanej, stwierdza fakty, które zaliczamy do grupy zdarzeń procesowych<sup>2</sup>. Jest, jak stwierdza S. Śliwiński, „sprawozdawczym dokumentem publicznym, sporządzonym w postępowaniu karnym przez właściwych urzędników dokumentujących, którego celem jest stwierdzenie istnienia lub nieistnienia pewnego faktu mającego znaczenie w postępowaniu”<sup>3</sup>. Powinien być przy tym tak sporządzony, aby z dostateczną jasnością wynikało z niego stwierdzenie istnienia lub nieistnienia faktów, o które chodzi. Protokoły winny więc charakteryzować się czytelnością, tak aby – jak stwierdził Sąd Najwyższy w postanowieniu z dnia 18 grudnia 1979 r. (Z 39/79)<sup>4</sup> – cała ich treść mogła być jednoznacznie odczytana. Nieczytelność m.in. protokołów sporządzonych w postępowaniu przygotowawczym stanowi istotny brak tego postępowania i stwarza dla sądu podstawę do zwrotu sprawy prokuratorowi już w stadium przygotowania do rozprawy głównej. Nieczytelność utrudniająca w sposób istotny poznanie treści zapisu nie pozwala traktować takiego dokumentu jako protokołu<sup>5</sup>.

Forma, a niejednokrotnie treść protokołu uzależnione są nie tylko od umiejętności przeprowadzającego czynność i protokolanta, ale także ich doświadczenia, a w przypadku tego ostatniego, szczególnie przy dużym natłoku informacji i znacznym dynamizmie czynności np. w trakcie przeprowadzania oględzin, również jego fizycznych możliwości protokołowania. Niedostatki w tym zakresie skutkują – niestety bardzo często stwierdzaną – chaotycznością zapisu, nie tylko nie oddającego faktycznego przebiegu czynności, lecz również istotne w nim braki dotyczące opisu zarówno fazy statycznej, jak i dynamicznej oględzin, w tym brak synchronizacji z materiałem poglądowym (np. fotograficznym),

2 Por. T. Nowak, *Dowód z dokumentu w polskim procesie karnym*, Warszawa 1982, s. 124–129; R. Ponikowski, *Kryminalistyczne i procesowe aspekty utrwalania czynności dowodowych przez organy ścigania*, Warszawa 1978, s. 38–95; M. Lipczyńska, *Polski proces karny*, t. I, Warszawa 1986, s. 167 i n.; T. Grzegorzczak, J. Tylman, *op. cit.*, s. 403–406.

3 S. Śliwiński, *Polski proces karny przed sądem powszechnym*, wyd. II, Warszawa 1961, s. 270–271.

4 OSNKW 1980, nr 3, poz. 30; por. J. Nelken, *Glosa do postanowienia SN z dnia 18 grudnia 1979 r.*, Z 39/79, *Nowe Prawo* 1981, nr 4, s. 147.

5 Por. Z. Doda, A. Gaberle, *Dowody w procesie karnym*, Warszawa 1995, s. 258; T. Nowak, *Dowód...*, *op. cit.*, s. 271; Z. Kegel, *Pojęcie dokumentu w ustawie, nauce i praktyce prawno-karnej*, *Problemy Kryminalistyki* 1967, nr 65, s. 40 i n.

szkicami itp., nie mówiąc już o zapisie na taśmie wideo<sup>6</sup>. Przebieg oględzin, podobnie jak innych czynności protokołowanych, może być zgodnie z art. 147 § 1 k.p.k. utrwalony ponadto za pomocą urządzenia rejestrującego obraz lub dźwięk, o czym należy przed uruchomieniem urządzenia uprzedzić osoby uczestniczące w czynności. Artykuł ten zakłada dopuszczalność – fakultatywną – rejestracji obrazu i dźwięku czynności protokołowanej niezależnie od sporządzanego protokołu. Nadal jest to więc czynność o charakterze akcesoryjnym, zapis zaś stanowi tylko załącznik do protokołu. Art. 147 § 3 stanowi: „Zapis dźwiękowy i jego przekład oraz zapis obrazu stają się załącznikami do protokołu”. Na marginesie godzi się wskazać, iż k.p.k. w § 2 art. 147 wprowadza relatywny obowiązek dźwiękowego zapisu przesłuchania świadka lub biegłego w dwóch wypadkach:

1) gdy zachodzi niebezpieczeństwo, że przesłuchanie tej osoby nie będzie możliwe w dalszym postępowaniu,

2) gdy chodzi o przesłuchanie w drodze pomocy sądowej.

Przepis ten stanowi *lex specialis* w stosunku do art. 147 § 1 dot. wszystkich czynności protokołowanych, gdzie przewidziana jest jedynie możliwość takiego dodatkowego (ponadto) utrwalenia ich przebiegu. Nie przez przypadek o uregulowaniu tym wspomina się w kontekście oględzin miejsca zdarzenia. Zgodnie bowiem z art. 212 k.p.k., w toku m.in. oględzin można dokonywać również przesłuchań lub innych czynności dowodowych. Nie można więc wykluczyć przy zestawieniu wspomnianych uregulowań art. 147 § 2 pkt 1 i 212 k.p.k. sytuacji przeprowadzenia przesłuchania w toku oględzin, jeżeli zachodzi niebezpieczeństwo, iż przesłuchanie danej osoby w dalszym postępowaniu nie będzie możliwe. Może to być np. przesłuchanie lekarza biegłego wezwanego do asysty przy oględzinach zwłok na miejscu zdarzenia, przesłuchanie osoby, która znalazła zwłoki i zawiadomiła organy ścigania. W tym miejscu rodzi się zasadnicze pytanie, czy w związku z uregulowaniem art. 212 przesłuchanie i oględziny powinny być utrwalane w dwóch odrębnych protokołach, czy w jednym wspólnym. Uwzględniając *ratio legis* przepisu art. 212 i generalną tendencję nowego k.p.k. uproszczenia i odformalizowania postępowania karnego, wynikającą m.in. z uzasadnienia projektu rządowego k.p.k., przyjąć należy, iż w takiej sytuacji sporządzać można jeden protokół, z wyraźnym jednak w nim wyeksponowaniem podstaw prawnych przesłuchania oraz wskazaniem i przestrzeganiem wymogów procesowych związanych z przeprowadzeniem tej czynności

---

6 Szerzej na ten temat m.in. E. Gruza, Oględziny śledcze miejsca zdarzenia w praktyce procesowej. Problemy współczesnej kryminalistyki, Warszawa 1996, s. 122–126.

(przede wszystkim uprzedzeń o prawach i obowiązkach osób przesłuchiwa-nych).

Z pewnością nieostre, mogące rodzić wątpliwości w praktyce, jest użyte w wyżej wymienionym art. 147 § 2 k.p.k. sformułowanie „względy techniczne”. Może ono dotyczyć nie tylko sytuacji powstałej w wyniku niesprawności technicznej urządzenia służącego do rejestracji dźwięku, jak również sytuacji, w której organ dokonujący czynności protokolowanej nie będzie w ogóle dysponował urządzeniem służącym do rejestracji dźwięku czy obrazu, w miejscu i czasie jej przeprowadzania<sup>7</sup>.

Wskazane wcześniej nowe uregulowanie § 3 art. 147 k.p.k., mówiące o zapisie dźwiękowym i jego przekładzie oraz zapisie obrazu, jako załączniku do protokołu, stanowi normatywne usankcjonowanie utrwalonych w tym zakresie poglądów doktryny oraz orzecznictwa Sądu Najwyższego i sądów apelacyjnych<sup>8</sup>.

Podobnie ujmuje to również § 116 ust. 2 regulaminu wewnętrznego jednostek organizacyjnych prokuratury<sup>9</sup>.

Zgodnie ze stanowiskiem wyrażonym przez Sąd Najwyższy w jednym z pierwszych orzeczeń na ten temat z dnia 15 października 1974 r., kilkakrotnie powtórzonym przez ten sąd w kilku innych orzeczeniach – „sformułowanie art. 133 § 1 k.p.k. (zwłaszcza użycie słowa ponadto) w zestawieniu z treścią art. 129 i 130 k.p.k. wskazuje na to, że utrwalenie za pomocą aparatury, ogólnie określonej w tym przepisie – przebiegu czynności procesowej, nie może zastąpić spisania protokołu stanowiącego podstawową i obligatoryjną formę protokolowania. W stosunku więc do pisemnego protokołu utrwalony dźwięk (podobnie i obraz) spełnia jedynie rolę pomocniczą, co bynajmniej nie ujmuje mu znaczenia prawnego jako źródła kontroli i ewentualnego uzupełnienia protokołu (...),

7 Szerzej na temat: Z. Gostyński, Kodeks postępowania karnego. Komentarz (tezy 4 i 5 do art. 147), Warszawa, w druku.

8 M.in. W. Daszkiewicz, Przegląd orzecznictwa SN (1962), PiP 1964, nr 5–6, s. 877 i n.; E. Skrętowicz, Zapis magnetofonowy jako środek dokumentacji procesowej, Problemy Praworządności 1972, nr 9, s. 58 i n.; A. Szwarc, Rola zapisu magnetofonowego w procesie karnym, Problemy Praworządności 1974, nr 11, s. 25 i n.; M. Lipczyńska, Granice stosowania zdobycy postępu technicznego w procesie karnym, Studium Kryminalistyczne, Kryminologiczne i Penitencjarne 1975, t. II, s. 245 i n.; K.J. Jakubski, Dopuszczalność utrwalania czynności dowodowych na taśmie magnetycznej w polskim procesie karnym, Przegląd Sądowy 1996, nr 10, s. 63–73; T. Nowak, Dowód..., op. cit., s. 145–159; wyrok SN z dnia 19 lipca 1975 r., V Kr 84/75, OSNKW 1976, nr 2, poz. 29; wyrok SN z dnia 14 grudnia 1977 r., I Kr 137/77, nie publ.; wyrok SN z dnia 21 lutego 1980 r., II Kr 8/80, OSNKW 1980, nr 5–6, poz. 52; postanowienie SN z dnia 19 marca 1982 r., II Kz 39/82, OSNKW 1982, nr 6, poz. 20.

9 Rozporządzenie Ministra Sprawiedliwości z dnia 11 kwietnia 1992 r. (Dz. U. Nr 38, poz. 163 z późn. zm.).

dzięki bowiem możliwości odtworzenia ich w całości, w każdym czasie, w dosłownym brzmieniu, pozwala na pełniejszą realizację zasady bezpośredniości. Zastosowanie zatem i wykorzystanie takich środków technicznych musi być obwarowane warunkami gwarantującymi w stopniu maksymalnym autentyczność i kompletność sporządzonych za ich pomocą zapisów oraz identyfikację uczestników danej czynności<sup>10</sup>. Pogląd ten powtórzył Sąd Najwyższy m.in. w wyroku z dnia 4 lipca 1983 r., I KR 135/83 (nie publikowanym), zauważając, że jest on powszechnie uznawany zarówno w teorii, jak i orzecznictwie sądowym.

Protokół i zapis dźwięku lub obrazu mają prawo sporządzić na użytek procesowy – jak jednoznacznie stwierdził Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 6 grudnia 1976 r., III KR 303/76) – pracownicy organu prowadzącego postępowanie albo osoby przybrane w tym celu przez prowadzącego czynność (art. 130 § 2 i 3 oraz art. 131 § 2 k.p.k.).

Sąd Najwyższy m.in. w wyroku z dnia 19 lipca 1975 r.<sup>11</sup> uzależnia korzystanie z możliwości utrwalenia czynności procesowej za pomocą dźwięku i obrazu od sporządzenia protokołu z tej samej czynności. Z drugiej strony, zapisu takiego nie można traktować jako środka pomocniczego, stanowiącego jedynie techniczne ułatwienie w sporządzeniu protokołu, jest on bowiem samoistnym utrwaleniem czynności procesowej.

Utrwalenie przebiegu czynności, w tym oględzin miejsca zdarzenia równocześnie, w protokole oraz np. na taśmie wideo może powodować niejednokrotnie nawet duże różnice w treści obu dokumentów. Rozbieżności te winny być przedmiotem dowodu dla wyjaśnienia przyczyn ich powstania. Po ustaleniu tych przyczyn organ procesowy ma obowiązek uwzględnić jakość i ilość rozbieżności między obu omawianymi dokumentami, wskazać, który z nich oraz w jakim zakresie przedstawia rzeczywisty przebieg czynności i jakie przyczyny złożyły się na taką ocenę (cyt. wyżej wyrok SN z dnia 19 lipca 1975 r.). Pogląd ten dotyczył przesłuchania, ale – jak powszechnie uznają przedstawiciele doktryny – jest w pełni adekwatny do innych czynności procesowych protokołowanych, a ponadto utrwalanych za pomocą urządzenia rejestrującego obraz lub dźwięk<sup>12</sup>.

---

<sup>10</sup> OSNKW 1975, nr 1, poz. 8; por. M. Cieślak, Z. Doda, Przegląd orzecznictwa, Palestra 1976, nr 2, s. 52; W. Daszkiewicz, Przegląd orzecznictwa SN, PiP 1976, nr 4, s. 121.

<sup>11</sup> OSNKW 1976, nr 2, poz. 29.

<sup>12</sup> Por. m.in. W. Daszkiewicz, Przegląd orzecznictwa SN, PiP 1977, nr 3, s. 120–121; A. Murzynowski, Głosa do wyroku z dnia 14 lipca 1975 r., PiP 1976, nr 5, s. 176–180; A. Kafarski, Przegląd orzecznictwa, Nowe Prawo 1978, nr 2, s. 282; M. Cieślak, Głosa do wyroku SN z dnia 14 lipca 1975 r., Nowe Prawo 1976, nr 7–8, s. 1204.



Jeżeli więc zachodzi potrzeba sprawdzenia prawdziwości i dokładności treści zapisu w protokole, szczególnie wobec jego różnic z treścią zapisu przebiegu czynności na taśmie magnetycznej lub wideomagnetycznej i w tym celu odtwarza się ten ostatni zapis, nie działa wówczas już domniemanie prawne, że właśnie zapis w protokole jest bardziej wiarygodny. W takiej sytuacji zgodnie z zasadą swobodnej oceny dowodów, treść protokołu stanowi zwykły środek dowodowy i podlega sprawdzeniu (w razie wątpliwości co do jego prawdziwości) przy użyciu innych środków dowodowych (zapis magnetyczny czy wideomagnetyczny). „Nie ma żadnych logicznych podstaw, by z góry uznawać przewagę protokołu nad taśmą magnetofonową (również taśmą wideo – A.L.), skoro wiadomo, że techniczny zapis może być dokładniejszy i bardziej wierny. Nie ma też podstaw, by rozumować odwrotnie i przesądzać o wyższości zapisu magnetofonowego nad protokołem<sup>13</sup>.”

Zapis na taśmie magnetycznej lub wideomagnetycznej jest załącznikiem szczególnego rodzaju, z reguły wiernie oddając nie tylko treść i przebieg rejestrowanej czynności, ale także atmosferę panującą w trakcie jej przeprowadzania<sup>14</sup>. Może on jednak być sporządzony wyłącznie w czasie przeprowadzania rejestrowanej czynności i nie zastępuje protokołu, lecz stanowi jego część.

Wykorzystanie do rejestracji przebiegu oględzin miejsca zdarzenia zapisu na taśmie wideomagnetycznej pozwala na szeroki, plastyczny opis tego miejsca, śladów, ich wyglądu i usytuowania, metod i śladów, jakie zostały ujawnione i zabezpieczone, czy wreszcie przyjętej metody taktycznej przeprowadzania wspomnianej czynności. Pozwala na znaczne nieraz przyspieszenie przeprowadzania czynności, szczególnie w trudnych warunkach np. atmosferycznych, gdy ślady mogą ulec zniszczeniu lub zatarciu. Ma również szczególne znaczenie dla organu procesowego bezpośrednio nie przeprowadzającego oględzin (przede wszystkim sądu), pozwalając na pełne odtworzenie obrazu stanu faktycznego na miejscu zdarzenia<sup>15</sup>. Zapis taki jest też bardzo dobrym materiałem pomocniczym w wypadku zagubienia lub zniszczenia protokołu, gdy zachodzi potrzeba jego odtworzenia (art. 149 k.p.k. – art. 164 n.k.p.k.). Należy wreszcie wspomnieć, iż zgodnie ze stanowiskiem wyrażonym przez Sąd Najwyższy w postanowieniu z dnia 19 marca 1982 r., II Kz 39/82<sup>16</sup>, w wypadku gdy

13 A. Murzynowski, *Glosa...*, op. cit., s. 180. Pogląd ten wydaje się w pełni przekonujący. Niemniej jednak część przedstawicieli doktryny uważa, że różnice między pisemnym protokołem a zapisem magnetycznym należy rozstrzygać na korzyść formy pisemnej; por. E. Skrętowicz, *Zapis...*, op. cit., s. 63–64; K. Ponikowski, *Kryminalistyczne i procesowe...*, op. cit., s. 117.

14 Szerzej na ten temat: T. Nowak, *Dowód...*, op. cit., s. 153.

15 Por. K.K. Jakubski, *Dopuszczalność...*, op. cit., s. 66–67.

16 OSNKW 1982, nr 6, poz. 34; Wybór orzecznictwa SN do nauki prawa karnego procesowego za lata 1970–1995, pod red. J. Grajewskiego, Gdańsk 114–115.

czynność procesowa została utrwalona za pomocą aparatury utrwalającej obraz lub dźwięk, przepisanie treści zawartych na odpowiedniej taśmie jest wprawdzie pożądane, ale nie jest obowiązkowe. W każdym razie brak takiego przepisania nie stanowi istotnego uchybienia w przeprowadzeniu postępowania przygotowawczego, uzasadniającego zwrot akt prokuratorowi na podstawie art. 341 czy art. 299 § 1 k.p.k. z 1969 r. w celu uzupełnienia tego postępowania.

*Novum* k.p.k. z 1997 r. jest przewidziana w art. 147 § 4 możliwość otrzymania przez stronę – na jej koszt – kopii zapisu obrazu lub dźwięku, co jest szczególnym przejawem jawności postępowania karnego. Możliwość ta dotyczy więc również wspomnianej formy rejestracji przebiegu oględzin.

Wskazanie wcześniej potencjalnie duże możliwości, jakie daje równoległe z protokołem rejestrowanie przebiegu czynności procesowych (w tym przede wszystkim oględzin) na taśmie magnetycznej lub wideomagnetycznej, znajdują swoje spełnienie pod warunkiem, iż będzie ono wykonywane przez profesjonalnych, znających jednocześnie istotę utrwalanych czynności procesowych, pracowników organu prowadzącego postępowanie lub osoby przybrane w tym celu przez prowadzącego tę czynność. Bardzo istotny w tej mierze jest także rodzaj urządzeń i środków technicznych służących do rejestracji obrazu lub dźwięku dla celów procesowych oraz sposób ich zabezpieczenia, przechowywania, odtwarzania i kopiowania.

Kodeks postępowania karnego z 1969 r. zawiera w art. 133 § 2 delegację ustawową do wydania rozporządzenia wykonawczego regulującego te kwestie. Mimo długiego okresu obowiązywania kodeksu rozporządzenie takie nie ukażało się. W nowym k.p.k. delegację ustawową do wydania wspomnianego rozporządzenia zawiera art. 147 § 5. Pozostaje mieć zatem nadzieję, że ten akt prawny wykonawczy do k.p.k. wejdzie w życie równoległe z nową kodyfikacją karną.



# *Odpowiedzi na pytania prawne*



Wincenty Grzeszczyk

## **Pozbawienie wolności jako szczególna przesłanka negatywna postępowania uproszczonego**

**I. Zgodnie z art. 470 pkt 1 k.p.k. z 1997 r. postępowania uproszczonego nie stosuje się w stosunku do oskarżonego pozbawionego wolności w tej lub innej sprawie, chyba że zastosowano zatrzymanie lub tymczasowe aresztowanie wobec ujętego na gorącym uczynku lub bezpośrednio potem sprawcy przestępstwa wymienionego w tym przepisie.**

Pozbawienie wolności jest więc okolicznością wyłączającą dopuszczalność postępowania uproszczonego<sup>1</sup>.

Właściwe rozumienie art. 470 pkt 1 k.p.k. wymaga wyjaśnienia następujących zagadnień: zakresu pojęcia pozbawienia wolności, zasięgu omawianej przesłanki oraz dopuszczalności postępowania uproszczonego mimo zastosowania zatrzymania lub tymczasowego aresztowania.

**II. W pojęciu omawianej przeszkody mieści się każda postać pozbawienia wolności łącząca się z pobytem oskarżonego w jednostce penitencjarnej – w zakładzie karnym lub areszcie śledczym, a mianowicie:**

- kara pozbawienia wolności (art. 37 k.k.),
- tymczasowe aresztowanie (art. 250 § 1 i 2 k.p.k.),
- zastępcza kara pozbawienia wolności w razie nieuiszczenia grzywny (art. 46 k.k.w.) lub zastępczej kary grzywny orzeczonej w wypadku uchylania się od odbywania kary ograniczenia wolności (art. 65 k.k.w.),
- kara aresztu za wykroczenie (art. 508 § 1 pkt 1 k.p.k.),

---

<sup>1</sup> Zob. T. Grzegorzczak, J. Tylman, *Polskie postępowanie karne*, Warszawa 1998, s. 743; W. Daszkiewicz, T. Nowak, S. Stachowiak, *Proces karny. Część szczególna*, Poznań 1996, s. 171; A. Bulsiewicz, M. Jeż-Ludwichowska, D. Kała, D. Osowska, *Przebieg procesu karnego*, Toruń 1996, s. 224; J. Grajewski, E. Skrętowicz, *Kodeks postępowania karnego z komentarzem*, Gdańsk 1996, s. 317; K. Marszał, *Proces karny*, Katowice 1992, s. 439.

- kara porządkowa aresztowania na czas nie przekraczający 30 dni w postępowaniu karnym (art. 287 § 2 k.p.k.) i tygodnia w postępowaniu cywilnym (art. 276 § 2 k.p.c.),
- kara porządkowa pozbawienia wolności do 7 dni wymierzona w ramach utrzymania powagi sądu (art. 43 i 44 ustawy z dnia 20 czerwca 1985 r. – Prawo o ustroju sądów powszechnych, Dz. U. z 1994 r., Nr 7, poz. 25 z późn. zm.).

Za oskarżonego pozbawionego wolności, o którym mowa w art. 420 pkt 1 k.p.k. z 1969 r. (art. 470 pkt 1 n.k.p.k.) należy również uważać – zdaniem Sądu Najwyższego – oskarżonego korzystającego z zezwolenia na opuszczenie zakładu karnego na podstawie art. 55 § 3 lub art. 59 § 1 i 2 k.k.w.<sup>2</sup> (art. 138 § 1 pkt 7 i 8 i art. 141 § 4 n.k.k.w.). Taki punkt widzenia jest zrozumiały, bowiem w powyższych sytuacjach oskarżony jedynie przez krótki okres pozostaje poza zakładem karnym, a swoboda jego zachowania może być znacznie ograniczona (por. art. 140 § 3 k.k.w.). Odmienna sytuacja następuje wówczas, gdy oskarżony korzysta z długotrwałej przerwy w wykonywaniu kary pozbawienia wolności, o której mowa w art. 153 k.k.w.

Gwarancje procesowe, jakie wynikają z art. 470 pkt 1 k.p.k., wymagają takiej wykładni pojęcia pozbawienia wolności, iż obejmuje ono również sytuacje nie będące z formalno-prawnego punktu widzenia pozbawieniem wolności, jednak w rzeczywistości stanowiące jej istotne ograniczenie, utrudniające realizację uprawnień procesowych oskarżonego. Chodzi tu o takie sytuacje, jak:

- umieszczenie, tytułem środka zabezpieczającego, w zamkniętym zakładzie psychiatrycznym (art. 94 k.k.) lub zamkniętym zakładzie leczenia odwykowego (art. 96 k.k.),
- pobyt oskarżonego w zakładzie leczniczym połączony z obserwacją psychiatryczną (art. 203 k.p.k.),
- pobyt oskarżonego w zakładzie poprawczym,
- umieszczenie cudzoziemca w strzeżonym ośrodku albo w areszcie w celu wydalenia (art. 59 i 88 ustawy z dnia 25 czerwca 1997 r. o cudzoziemcach – Dz. U. Nr 114, poz. 739).

Do sytuacji tych należy również zaliczyć, jak się wydaje, umieszczenie – przed wykonaniem kary – w odpowiednim zakładzie opieki zdrowotnej celem leczenia i rehabilitacji osoby uzależnionej w razie jej skazania na karę pozbawienia wolności bez warunkowego zawieszenia jej wykonania za przestępstwo pozostające w związku z używaniem środków odurzających lub psychotropowych. Czasu pobytu w zakładzie leczniczym nie określa się z góry, nie może

<sup>2</sup> Uchwała SN z dnia 21 kwietnia 1989 r., V KZP 2/89, OSNKW 1989, nr 3–4, poz. 25.

on jednak być dłuższy niż 2 lata. O zwolnieniu z zakładu rozstrzyga sąd na podstawie wyników leczenia i rehabilitacji<sup>3</sup>.

Wszelkie inne wypadki pobytu sprawcy czynu zabronionego w zamkniętym zakładzie leczniczym spowodowane jego ciężką chorobą (np. weneryczną) lub chociażby jej podejrzeniem (dotyczy to np. chorób zakaźnych), a oparte na decyzjach organów służby zdrowia, nie mogą być zaliczone do pozbawienia wolności w omawianym znaczeniu, mogą natomiast być podstawą zawieszenia postępowania<sup>4</sup>.

Reasumując powyższe uwagi należy zaakcentować, iż pozbawieniem wolności w rozumieniu art. 470 pkt 1 k.p.k. jest każde przebywanie oskarżonego w miejscu, którego nie jest w stanie opuścić z własnej woli bez narażenia się na ujemne konsekwencje prawne<sup>5</sup>.

Odrębnego omówienia w rozważanym kontekście wymaga zatrzymanie. Jego istota polega na krótkotrwałym pozbawieniu wolności określonej osoby i ograniczeniu swobody jej działania. Z uwagi w szczególności na cel, jaki ma ono spełnić, wyróżnia się zatrzymanie:

1) procesowe, realizujące zadania przewidziane w kodeksie postępowania karnego (art. 243, art. 244 § 1, art. 247 § 1),

2) pozaprocesowe:

a) porządkowe (prewencyjne); jest ono środkiem mającym na celu ochronę porządku i bezpieczeństwa publicznego stosowanym przez policję wobec osób, które stwarzają w sposób oczywisty bezpośrednie zagrożenie dla życia lub zdrowia ludzkiego, a także dla mienia (art. 15 ust. 1 pkt 3 ustawy z dnia 6 kwietnia 1990 r. o Policji – Dz. U. Nr 30, poz. 179 z późn. zm.),

b) penitencjarne, mające na celu doprowadzenie do aresztu śledczego lub zakładu karnego osób, które mając zezwolenie na opuszczenie tych jednostek penitencjarnych nie powróciły do nich w wyznaczonym terminie (art. 15 ust. 1 pkt 2a cyt. ustawy o Policji),

c) administracyjne; polega ono na doprowadzeniu osoby do dyspozycji określonego organu, np. w celu umieszczenia jej w izbie wytrzeźwień (art. 40 ust. 1 ustawy z dnia 26 października 1982 r. o wychowaniu w trzeźwości i przeciwdziałaniu alkoholizmowi – Dz. U. Nr 35, poz. 230 z późn. zm.)<sup>6</sup>.

Z formalno-prawnego punktu widzenia zatrzymanie jest pozbawieniem wolności. Uwzględniając jednak charakter zatrzymania oraz jego dopuszczalny

---

<sup>3</sup> Art. 56 ustawy z dnia 24 kwietnia 1997 r. o przeciwdziałaniu narkomanii (Dz. U. Nr 75, poz. 468).

<sup>4</sup> Por. S. Waltoś, *Postępowanie szczególne w procesie karnym*, Warszawa 1973, s. 104.

<sup>5</sup> S. Waltoś, *op. cit.*, s. 103.

<sup>6</sup> Zob. R.A. Stefański, *Środki zapobiegawcze w nowym kodeksie postępowania karnego*, Warszawa 1998, s. 234–236.

czasokres można przyjąć, iż tylko wyjątkowo będzie ono stanowić przeszkodę procesową, o jakiej mowa w art. 470 pkt 1 k.p.k.<sup>7</sup> Warunek określony w tym przepisie jest przede wszystkim gwarancją prawa oskarżonego do obrony. Nie wydaje się, aby zatrzymanie ograniczone czasowo do 48 godzin, a w razie przekazania zatrzymanego do dyspozycji sądu z wnioskiem o zastosowanie tymczasowego aresztowania – do 72 godzin, mogło spowodować takie utrudnienie oskarżonemu realizacji jego prawa do obrony, które powinno skutkować zmianę trybu postępowania. Dotyczy to zatrzymania zarówno w postępowaniu przygotowawczym, jak i w postępowaniu sądowym. W konkretnej sytuacji może ono stanowić krótkotrwałą przeszkodę dopuszczalności trybu uproszczonego. Przykładowo, jeżeli instytucja przedstawienia zarzutów była realizowana w trakcie zatrzymania podejrzanego, to powinna mieć postać zwyczajną, a nie uproszczoną.

### III. Pewne wątpliwości mogą powstać w związku z określeniem zasięgu omawianej przeszkody procesowej.

1. Użyte w art. 470 pkt 1 k.p.k. określenie „w stosunku do oskarżonego” należy pojmować zgodnie z art. 71 § 3 tej ustawy, a więc, że przepis ten ma odpowiednie zastosowanie także do podejrzanego. Pozbawienie zatem wolności osoby, która według k.p.k. nie jest podejrzanym, stanowi fakt obojętny dla dopuszczalności trybu uproszczonego. Odnosi się to również do osoby podejrzanego<sup>8</sup>.

W przedstawionym ujęciu pozbawienie wolności stanowi przeszkodę procesową trybu uproszczonego zarówno w postępowaniu przygotowawczym, jak i sądowym. Stanowisko takie znajduje wsparcie wprost w brzmieniu art. 470 pkt 1 k.p.k., w którym jest mowa o wyłączeniu postępowania uproszczonego, a nie określonego jego stadium.

2. Dalszą kwestią jest to, jak należy rozumieć sformułowanie „w tej lub innej sprawie”. Zwrot „w tej sprawie” oczywiście dotyczy prowadzonej sprawy karnej, do której odnosi się fakt pozbawienia wolności podejrzanego (w stadium przygotowawczym) lub oskarżonego (w postępowaniu przed sądem). Sformułowa-

7 Pogląd taki dominował na gruncie wykładni art. 420 pkt 1 k.p.k. z 1969 r. – zob. S. Waltoś, op. cit., s. 104–105; J. Grajewski, E. Skrętowicz, op. cit., s. 317; T. Grzegorzczak, Dochodzenie uproszczone po nowelizacji, PiPr 1996, nr 7–8, s. 30. Odmiennego zdania był A. Kordik, por. A. Kordik, Z. Kegel, M. Lipczyńska, Polski proces karny, cz. II i III, Warszawa–Wrocław 1971, s. 187.

8 Na temat pojęcia osoby podejrzanego zob. W. Grzeszczyk, Przebieg postępowania przygotowawczego, Warszawa 1997, s. 31–33 (zeszyt 5 serii: Nowa kodyfikacja karna. Kodeks postępowania karnego. Krótkie komentarze).



nie „w innej sprawie” obejmuje inne sprawy karne, prowadzone równoległe przeciwko tej samej osobie lub prawomocnie zakończone, w których występuje ona odpowiednio w charakterze podejrzanego, oskarżonego bądź skazanego. W pojęciu tym mieszczą się również sprawy pozakarne, w których wymierzono np. karę porządkową polegającą na pozbawieniu wolności.

3. Odrębnym zagadnieniem jest kwestia trwałości przeszkody procesowej w postaci pozbawienia wolności. Brzmienie art. 470 pkt 1 k.p.k. można przy interpretacji gramatycznej rozumieć dwojako: że chodzi w nim o pozbawienie wolności istniejące aktualnie, jak też o każde pozbawienie wolności, a więc i takie, które minęło. Wydaje się, że wątpliwości interpretacyjne w tym zakresie odpadną, jeśli na art. 470 pkt 1 k.p.k. spojrzymy jako na gwarancję procesową, którą należy traktować w sposób konkretny, a nie formalistyczny. Pozbawienie wolności ogranicza możliwość realizacji przez oskarżonego prawa do obrony w okresie utrzymywania się tego stanu. Odzyskanie wolności przez oskarżonego przywraca mu pełne możliwości obrony bez potrzeby zapewnienia mu dodatkowych gwarancji procesowych i dlatego nic nie stoi na przeszkodzie, aby postępowanie toczyło się dalej w trybie uproszczonym. Okoliczność ta stanowi więc przeszkodę procesową postępowania uproszczonego dopóty, dopóki istnieje. Dlatego pozbawienie wolności w toku dochodzenia przez pewien czas nie może wyłączyć trybu uproszczonego w dalszych fazach procesu, gdyż nie wnosi ono istotnych zmian w sytuacji oskarżonego, który bez żadnych przeszkód może podjąć obronę przed sądem. Okoliczność więc, że dochodzenie zostało przeprowadzone z uwagi na pozbawienie podejrzanego wolności w trybie zwykłym, jest bez znaczenia dla rozpoznania przez sąd sprawy w trybie uproszczonym, jeśli oskarżony odzyskał wolność przed rozpoczęciem rozprawy głównej<sup>9</sup>.

Postępowania uproszczonego nie można stosować do oskarżonego, który był pozbawiony wolności w chwili rozpoczęcia rozprawy głównej, chociażby zwolnionego przed jej zakończeniem. A więc postępowanie to jest niedopuszczalne w razie odzyskania wolności przez oskarżonego w czasie przerwy w rozprawie głównej, prowadzonej w trybie zwykłym. Za utrzymaniem w takim wypadku niezmiennego trybu postępowania przemawia wynikająca z art. 35 k.p.k. zasada *continuationis fori*.

Jeżeli jednak rozprawę przerwana lub odroczonej prowadzi się od początku (art. 402 § 2 i art. 404 § 2 k.p.k.), a oskarżony w nowym terminie przebywa już

---

9 Zob. W. Grzeszczyk, Tryb uproszczony w postępowaniu przygotowawczym, Warszawa 1975, s. 15–16.

na wolności, w takiej sytuacji nie ma przeszkód do rozpoznania sprawy w postępowaniu uproszczonym.

Przy ponownym rozpoznawaniu sprawy przez sąd pierwszej instancji, po odpadnięciu przeszkody wskazanej w art. 470 pkt 1 k.p.k., tryb uproszczony jest dopuszczalny.

4. Omawiana przeszkoda wyłącza tryb uproszczony od momentu jej ujawnienia. Po jej wystąpieniu dalsze postępowanie musi się toczyć w trybie zwykłym. Dokonane wcześniej czynności są jednak niewadliwe i nie wymagają powtórzenia, gdyż w chwili ich wykonania były prawnie dopuszczalne. Nie ma więc potrzeby powtórzenia czynności dochodzeniowych dokonanych w uproszczonej formie, jeżeli w momencie ich przeprowadzania podejrzany pozostawał na wolności<sup>10</sup>.

#### **IV. Nowym rozwiązaniem w zakresie postępowania uproszczonego jest jego dopuszczalność mimo pozbawienia oskarżonego wolności. Sytuacja taka jest możliwa jedynie wtedy, gdy:**

- 1) sprawca popełnił jedno (bądź kilka) z następujących przestępstw:
  - uszkodzenie ciała określone w art. 157 § 2 i 3 k.k.,
  - zmuszanie innej osoby przemocą lub groźbą bezprawną do określonego działania, zaniechania lub znoszenia (art. 191 § 1 k.k.),
  - znieważenie innej osoby (art. 216 § 1 i 2 k.k.),
  - naruszenie nietykalności cielesnej (art. 217 § 1 k.k.),
  - publiczne znieważenie z powodów etnicznych i innych (art. 257 k.k.),
  - zniszczenie cudzej rzeczy (art. 288 § 2 k.k. – wypadek mniejszej wagi);
- 2) sprawcę ujęto na gorącym uczynku lub bezpośrednio potem;
- 3) wobec sprawcy zastosowano zatrzymanie lub tymczasowe aresztowanie.

W powyższej sytuacji przepisu art. 259 § 3 k.p.k. nie stosuje się. Z tego wynikają następujące konsekwencje:

– wyłączenie spośród przepisów dotyczących tymczasowego aresztowania tylko art. 259 § 3 k.p.k. nakazuje przyjąć, iż mają zastosowanie pozostałe przepisy dotyczące tego środka zapobiegawczego, a więc także określające przesłanki jego dopuszczalności. Tymczasowe aresztowanie sprawcy jednego z wyżej wymienionych przestępstw może być podyktowane przede wszystkim obawą jego uchylania się od odpowiedzialności karnej (art. 258 § 1 pkt 1 k.p.k.) bądź obawą bezprawnego utrudniania postępowania karnego (art. 258 § 1 pkt 2

<sup>10</sup> Zob. J. Grajewski, E. Skrętowicz, op. cit., s. 317–318; T. Grzegorzczak, op. cit., s. 30–34.

k.p.k.). Wyjątkowo zastosowanie tego środka może uzasadniać przesłanka określona w art. 258 § 3 k.p.k.;

– ze względu na treść art. 259 § 2 k.p.k. tymczasowe aresztowanie może być dopuszczalne tylko wobec sprawcy tych spośród wymienionych czynów, które są zagrożone karą pozbawienia wolności. Stąd w wypadku spraw o przestępstwo z art. 216 § 1 k.k. sprawca może być tylko zatrzymany<sup>11</sup>, chyba że ukrywa się, uporczywie nie stawia się na wezwania lub nie można ustalić jego tożsamości (art. 259 § 4 k.p.k.), co może uzasadniać zastosowanie wobec niego tymczasowego aresztowania.

Wymaga podkreślenia, że w razie zatrzymania lub tymczasowego aresztowania podejrzanego uproszczenia przewidziane w art. 473 § 1 k.p.k. nie mają zastosowania, a więc wymagane jest wydanie postanowienia o przedstawieniu zarzutów oraz o zamknięciu dochodzenia. Dochodzenie uproszczone w takiej sytuacji ma więc charakter ograniczony.

Rozwiązanie powyższe należy łączyć z faktem likwidacji trybu przyspieszonego oraz przeniesieniem niektórych jego elementów na grunt postępowania uproszczonego<sup>12</sup>.

---

11 A. Gaberle, *Postępowanie szczególne w kodeksie postępowania karnego z 1997 r.*, (w:) *Nowa kodyfikacja karna. Kodeks postępowania karnego. Krótkie komentarze*, Warszawa 1998, z. 14, s. 67 – autor przyjmuje, że sprawca czynu z art. 216 § 1 k.k. nie może być tymczasowo aresztowany, co jednak nie uwzględnia treści art. 259 § 4 k.p.k.

12 T. Grzegorzczak, J. Tyłman, *op. cit.*, s. 745–746.



*Z orzecznictwa  
Europejskiego Trybunału*



**Andrzej Rzepliński**

**Wyrok Europejskiego Trybunału Praw  
Człowieka w Strasburgu z dnia 25 marca 1998 r.  
(13/1997/797/1000)<sup>1</sup>. Sprawa Kopp przeciwko  
Szwajcarii (cz. 1)**

**I. Wstęp**

Zakończona wyrokiem Trybunału w marcu tego roku sprawa Koppa to już tysięczna sprawa rozpatrzona przez zamykającą swoją egzystencję Europejską Komisję Praw Człowieka oraz siedemset dziewięćdziesiąta siódma sprawa rozpatrzona przez Europejski Trybunał Praw Człowieka. Zauważmy na marginesie gwałtowne zwiększenie się liczby spraw załatwianych przez Trybunał w latach obecnej dekady. W ciągu ostatnich 6 lat Trybunał wydał 2/3 ogółu wyroków w swojej 38-letniej historii. Nie jest to wynik przystąpienia do Konwencji państw nowych demokracji. W stosunku do tych państw zapadło zaledwie kilka wyroków. Jest to więc efekt wcześniejszego wyraźnego napływu skarg z państw zachodniej Europy. Świadczy to bez wątpienia o rosnącym zaufaniu obywateli państw starych demokracji do orzeczenia Trybunału.

Sprawa Koppa to druga sprawa szwajcarska przedstawiona przeze mnie na łamach „Prokuratury i Prawa”. Pierwszą była sprawa Lüdi z 1992 r.<sup>2</sup> Sprawa Lüdi w pewnej mierze dotyczyła podobnego zagadnienia, tj. granic używania przez Policję specjalnych technik operacyjnych w celu pozyskania dowodów w postępowaniu karnym.

W odniesieniu do specjalnych technik operacyjnych (takich jak przechwytywanie korespondencji i rozmów telefonicznych, podgląd instalowany w mieszkaniach), wymagających uzyskania zgody przez organ policji kryminalnej czy policji bezpieczeństwa – wiele się w ostatnich latach w Szwajcarii działo.

Lata zimnej wojny zachęcały organy policji bezpieczeństwa, także w państwach starych demokracji, do szerokiego korzystania z tych technik. Okazało

---

<sup>1</sup> Źródło: Kopp case. Judgement. Strasbourg 25 March 1998. Council of Europe, ss. 21.

<sup>2</sup> Wyrok w sprawie Lüdi zapadł dnia 15 czerwca 1992 r. (seria A 238, 17/1991/269/340), Prokuratura i Prawo 1995, nr 6, s. 137–152.

się, że w 1989 r.<sup>3</sup>, w tym liczącym 6,5 miliona mieszkańców kraju, 900.000 (co czwarty dorosły) miało tzw. teczkę założoną przez Policję Federalną (BUPO). Większość z tych osób była szpiegowana bez podejrzenia popełnienia jakiegoś przestępstwa. W wyniku skandalu powołana została w listopadzie 1989 r. parlamentarna komisja śledcza, która przygotowała następnie obszerny raport. Raport wywołał demonstracje. 350.000 osób chciało mieć dostęp do tych teczek; 40.000 z nich miało założone takie teuczki. Po 1992 r. ok. 5.000 osób i organizacji otrzymało kopie dokumentów z tych teczek. Wyłączone zostały informacje uzyskane od obcych policji oraz zawierające tajemnice państwowe. Jednocześnie deklarowane przez policję wymogi walki z terroryzmem, ekstremistami politycznymi, przestępczością zorganizowaną, nielegalną imigracją, szpiegostwem oraz postęp techniki doprowadziły do powstania w ostatnich latach nowych zintegrowanych systemów gromadzenia danych osobowych przez służby policyjne. Dwie trzecie osób spośród 123.000, które są zarejestrowane w nowym systemie RIPOL, to cudzoziemcy oczekujący na deportację lub ekstradycję.

Przyjęta dnia 21 marca 1997 r. ustawa federalna o środkach utrzymania bezpieczeństwa wewnętrznego pozwala (art. 3) monitorować czyjaś aktywność polityczną tylko wtedy, gdy będzie istniało podejrzenie, że jest ona pretekstem do szpiegostwa, terroryzmu lub do uciekającego się do przemocy ekstremizmu. W takich przypadkach, w celu zebrania informacji o osobie lub organizacji, służby policyjne mają prawo pozyskiwać dane od innych organów władz publicznych, pracodawców, osób prywatnych, podglądu i podsłuchu w miejscach publicznych. Przechwytywanie korespondencji, rozmów telefonicznych i podgląd w miejscach prywatnych wymaga zgody sędziego śledczego, tylko w wyniku wszczętego postępowania przygotowawczego. Jeżeli w wyniku podjęcia takich technik operacyjnych nie zostanie przedstawiony akt oskarżenia, osoba zainteresowana nie będzie miała bezpośredniego dostępu do zebranych o niej danych. Ma ona jednak prawo zwrócić się do parlamentarnego komisarza ochrony danych osobowych, który mając dostęp do tych danych i w wyniku postępowania wyjaśniającego może udzielić następującej odpowiedzi: „nie gromadzono danych osobowych” albo „dane gromadzono i stwierdzono/nie stwierdzono błędy w postępowaniu z nimi. W sprawie tej zostały przedstawione zalecenia wniesienia poprawek”.

<sup>3</sup> Zob. H. B u s c h, *Swiss „state protection” – from scandal to law. Things must change to remain the same*, (w:) *National Security and the Rule of Law*, Dennis Toellborg (red.), Goeteborg 1998, s. 41–52.

W 1991 r. Szwajcarzy zebrali wystarczającą liczbę podpisów pod żądaniem referendum nt. konstytucyjnego zakazu istnienia policji politycznej<sup>4</sup>. Po latach kampanii o wyznaczenie daty referendum, rząd szwajcarski zgodził się przeprowadzić je 7 czerwca 1998 r.

Lektura tej sprawy, zwłaszcza w części przedstawiającej prawo i praktykę szwajcarską, przekonuje, że zapewniają one wyższy standard ochrony niż ich odpowiedniki w Polsce. I mimo tego władze szwajcarskie przegrały ten proces w Strasburgu jednogłośnie. Świadczy to o zapóźnieniu naszego prawa dotyczącego technik operacyjnego zbierania, przez uprawnione służby policyjne, danych osobowych określonych w art. 19 ustawy o policji i w innych ustawach „policyjnych” – tak w zakresie zgody sądu na takie działania, kontroli procesu i rezultatów takich działań, jak i zewnętrznej kontroli zebranych i składowanych w policyjnych bazach danych osobowych.

Wyrok w sprawie Kopp zapadł jednomyślnie, co – jak wiadomo – dość rzadko się zdarza w Trybunale, w którym sędziów dzieli nie tylko różna tradycja kulturowa i prawna, ale i wyraźnie zaznaczające się temperamenty. Nie obyło się jednak bez zdania zbieżnego. Jak zwykle bardzo polecam jego lekturę. Znow, jak w kilku opublikowanych już przeze mnie wyrokach Trybunału, napisał je znakomity francuski profesor prawa Louis R. Pettiti. Głosując za uznaniem naruszenia art. 8 Konwencji, sędzia Pettiti zaproponował znacznie ostrzejsze oceny prawa, a zwłaszcza praktyki szwajcarskiej, w szczególności na tle zmian, jakie w wyniku przegranych przez Francję procesów w sprawach Kruslin i Huvig zaszyły w prawie francuskim. Ta opinia wskazuje wyraźnie, że sędziowie Trybunału traktują swoje wyroki jako wezwanie do wszystkich państw członkowskich do śledzenia też tych orzeczeń i rozważania zmian w prawie krajowym, uwzględniającym treści tych orzeczeń. Aż szkoda, że wiek wyeliminował w wyborach w styczniu 1998 r. sędziego Pettiti ze składu nowego Trybunału.

## II. Tezy

Trybunał przypomina, iż celem art. 26 jest stworzenie Państwom Stronom sposobności zapobieżenia lub naprawienia – zazwyczaj za pośrednictwem sądów – zarzucanych im naruszeń, zanim jeszcze zarzuty takie zostaną przedstawione instytucjom Konwencji. I tak przed zwróceniem się do Komisji należy złożyć skargę – przynajmniej co do istoty – do właściwych sądów krajowych,

---

4 Wnioskodawcy żądają dodania art. 65 bis następującej treści: „Znosi się policję polityczną. Nikt nie będzie podlegał nadzorowi z powodu korzystania z praw politycznych lub przekonań”; zob.: Referendum on political police, *Statewatch* 1998, nr 1, s. 14. Zwolennicy tego przepisu są pesymistami co do wyniku referendum.



zgodnie z wymogami formalnymi prawa krajowego i z zachowaniem przewidzianych terminów. Art. 26 należy jednakże stosować z pewną elastycznością i bez nadmiernego formalizmu.

Trybunał przypomina, iż art. 8.2 wymaga, by dana regulacja prawna była „zgodna z zasadą państwa prawnego”. W kontekście tajnych środków inwigilacji lub przechwytywania komunikacji przez władze publiczne – z uwagi na brak kontroli publicznej i ryzyko nadużycia władzy – prawo krajowe musi przewidywać pewnego rodzaju ochronę jednostki przed samowolną ingerencją w prawa gwarantowane normą art. 8. I tak prawo krajowe musi w sposób wystarczająco jasny dawać obywatelom odpowiednie wskazówki co do okoliczności i warunków, w jakich władze publiczne uprawnione są do zastosowania któregośkolwiek z takich tajnych środków.

Podśluch i inne formy przechwytywania rozmów telefonicznych stanowią poważną ingerencję w życie prywatne i korespondencję; muszą zatem opierać się na „ustawie” sformułowanej w sposób szczególnie precyzyjny. sprawą zasadniczej wagi jest istnienie jasnych i szczegółowych reguł w tej kwestii, zwłaszcza w sytuacji, gdy nieustannie pojawiają się coraz to bardziej wyszukane urządzenia podsłuchowe. W związku z tym Trybunał nie zamierza bynajmniej umniejszać wartości pewnych spośród gwarancji zawartych w prawie, jak np. wymogu zatwierdzenia nakazu podsłuchu wydanego przez władze śledcze na odnośnym etapie postępowania przez niezawisłego sędziego, czy też faktu, iż skarżącego oficjalnie poinformowano o zakończonym przechwytywaniu jego rozmów telefonicznych.

Chociaż orzecznictwo (szwajcarskie) ustanowiło akceptowaną powszechnie zasadę, iż przywilej zawodowy adwokata obejmuje jedynie stosunek pomiędzy adwokatem a jego klientami, prawo nie określa jednak jasno, kto, w jaki sposób i pod jakimi warunkami powinien przeprowadzać podział na sprawy bezpośrednio związane z pracą wykonywaną przez adwokata na zlecenie strony postępowania oraz sprawy związane z działalnością innego rodzaju. Przede wszystkim w praktyce jest co najmniej zdumiewające, że zadanie takie wyznacza się urzędnikowi wydziału prawnego Urzędu Poczty, a więc przedstawicielowi władz wykonawczych, bez nadzoru sprawowanego przez niezawisłego sędziego, i to zwłaszcza w delikatnej materii poufnych relacji pomiędzy adwokatem a jego klientami, które odnoszą się bezpośrednio do praw obrony.

W konsekwencji wnioskodawca – jako adwokat – nie korzystał z minimalnego stopnia ochrony, jakiego wymaga zasada państwa prawnego w demokratycznym społeczeństwie. W sprawie tej doszło zatem do naruszenia przepisu art. 8.

### III. Tło sprawy

7. Żona skarżącego, pani Elisabeth Kopp, była członkinią Rady Federalnej<sup>5</sup> i szefową Federalnego Departamentu Sprawiedliwości i Policji od roku 1984 do chwili swej rezygnacji w styczniu 1989 roku.

#### III.A.1. Prośba o pomoc prawną

8. W dniu 28 stycznia 1988 roku niejakiemu p. Hauserowi z firmy prawniczej Kopp i Partnerzy pewien klient zlecił sprawdzenie legalności prośby o pomoc prawną przesłanej do Szwajcarii przez władze Stanów Zjednoczonych, a dotyczącej kwestii podatkowej. Przystudiowawszy akta p. Hauser odmówił przyjęcia zlecenia, powołując się na stałą instrukcję dla pracowników firmy należącej do skarżącego, gdzie nakazywano odrzucanie wszelkich spraw tyczących się Federalnego Departamentu Sprawiedliwości i Policji, którym kierowała wówczas żona skarżącego. W związku z tym akta sprawy przekazano firmie prawniczej Niederer, Kraft i Frey w Zurychu.

9. W dniu 10 czerwca 1988 r. Niederer, Kraft i Frey zwrócili się do Federalnego Urzędu Policji o udostępnienie prośby o pomoc prawną w celu jej przejrzenia. 28 sierpnia 1988 r. Urząd Federalny przesłał firmie skróconą (*gestrippte*) wersję dokumentu bez jego części poufnej, która dotyczyła przestępczości zorganizowanej.

#### III.A.2. Ustąpienie ze stanowiska pani Kopp

10. W listopadzie 1988 roku, niezależnie od powyższych wydarzeń, media doniosły, iż pewna firma – Shakarchi Trading AG – oraz pan Kopp, wówczas wiceprezes jej zarządu, zamieszani są w pranie brudnych pieniędzy. Pod koniec 1988 roku pan Kopp pozwał jedną z gazet.

11. Na prośbę żony skarżący zrezygnował ze stanowiska wiceprezesa zarządu w październiku 1988 roku. Wtedy to na jego żonę padło podejrzenie o ujawnianie poufnych informacji uzyskanych podczas pełnienia obowiązków służbowych. Ponieważ jej męża podejrzewano także o inne przestępstwa, pani Kopp musiała ustąpić ze stanowiska.

---

5 Rada Federalna to rząd Szwajcarii. Jej siedmiu członków powołuje parlament na czteroletnią kadencję. Członek Rady Federalnej nie może być odwołany. Radzie Federalnej przewodniczy prezydent, wybierany spośród członków Rady na jednoroczną kadencję. Każdemu członkowi Rady Federalnej podlega jedno z siedmiu ministerstw (departamentów) – przyp. A.Rz.

### III.A.3. Powołanie parlamentarnej komisji śledczej

12. W dniu 31 stycznia 1989 roku parlament szwajcarski powołał parlamentarną komisję śledczą do zbadania sposobu wykonywania obowiązków przez panią Kopp oraz okoliczności jej rezygnacji.

13. W lutym 1989 roku przewodniczący parlamentarnej komisji śledczej Leuenberger został poinformowany, iż niejaki pan X, obywatel amerykański, otrzymał od skarżącego dokument, którego przekazania odmówił mu Federalny Urząd Policji i Sąd Federalny, za kwotę 250.000 franków szwajcarskich. Leuenberger otrzymał tę informację od niejakiego pana Y, który z kolei dowiedział się o sprawie od pierwszego informatora pana Z.

14. Później wyszło na jaw, że nazwisko pana X wymieniano w amerykańskiej prośbie o pomoc prawną, która zawierała poufne informacje na temat jego roli w przestępczości zorganizowanej. Powstało zatem podejrzenie, iż ktoś z Federalnego Departamentu Sprawiedliwości i Policji mógł przekazać poufne dokumenty związane z prośbą, naruszając tym samym zakaz ujawniania tajemnic służbowych.

### III.B. Przebieg śledztwa i monitoring linii telefonicznych skarżącego

15. W dniu 21 listopada 1989 r. Prokurator Federalny wszczął dochodzenie przeciwko osobie lub osobom nieznanym w celu przesłuchania informatora Y oraz ustalenia tożsamości osoby zatrudnionej w Federalnym Departamencie Sprawiedliwości i Policji, która mogła ujawnić tajemnice służbowe.

16. Prokurator zarządził także monitoring linii telefonicznych informatorów Y oraz X, jak również pana Kopp i jego żony. Skarżącego monitorowano jako „osobę trzecią”, nie zaś jako podejrzanego.

17. Monitoring rozpoczął się 21 listopada 1989 r., a zakończył 11 grudnia 1989 r.

18. W dniu 23 listopada 1989 r. przewodniczący Wydziału Oskarżeń Sądu Federalnego zatwierdził wniosek Prokuratora Federalnego o monitorowanie w sumie trzynastu linii telefonicznych, w tym prawnych i służbowych linii skarżącego i jego żony, a w szczególności tajnej linii przyznanej pani Kopp jako byłej członkini Rady Federalnej. W nakazie stwierdzono wyraźnie, iż „nie należy brać pod uwagę rozmów adwokatów”.

19. W dniu 24 listopada 1989 r. parlamentarna komisja śledcza wydała swój raport. Stwierdzano w nim, że pani Kopp wykonywała swe obowiązki w sposób kompetentny, sumienny i rozważny, oraz że bezpodstawne są pogłoski, jakoby wykonywanie przez nią obowiązków podlegało wpływom zewnętrznym. W lutym 1990 roku Sąd Federalny uwolnił panią Kopp od zarzutu ujawnienia tajemnic służbowej.

20. W dniu 1 grudnia 1989 r. Prokuratura Federalna przesłuchała informatora Y w obecności przewodniczącego komisji parlamentarnej Leuenbergera.

21. W dniu 4 grudnia 1989 r. Leuenberger skontaktował się z informatorem Z, którego Prokuratura Federalna przesłuchała 8 grudnia.

22. W dniu 12 grudnia 1989 r., doszedłszy do wniosku, iż podejrzania co do ujawnienia tajemnic służbowych są bezpodstawne, Prokuratura Federalna zaprzestała monitorowania wszystkich linii telefonicznych pani i pana Kopp.

23. W dniu 14 grudnia 1989 r. Prokuratura Federalna przedstawiła końcowy raport z dochodzenia. Stwierdzano w nim, że w 1988 r. p. Hauser przekazał firmie Niederer, Kraft i Frey akta odnoszące się do prośby o pomoc prawną (patrz § 8 powyżej), oraz że nie ma dowodów na to, by skarżący i jego żona byli bezpośrednio zamieszani w tamtą sprawę.

24. W dniu 6 marca 1990 r. Prokuratura Federalna postanowiła zamknąć dochodzenie z uwagi na brak dowodów na poparcie podejrzeń, iż żona skarżącego czy też jakiś pracownik Federalnego Departamentu Sprawiedliwości i Policji ujawnił tajemnice służbowe, a mianowicie pewne fragmenty prośby o pomoc prawną zakwalifikowane jako poufne.

25. Pismem z dnia 9 marca 1990 r. Prokuratura Federalna powiadomiła pana Kopp, iż było przeciwko niemu prowadzone dochodzenie sądowe zgodnie z art. 320 i 340 § 1 (7) Kodeksu Karnego (patrz § 34 poniżej) w związku z podejrzaniem o ujawnienie tajemnic służbowych, zaś jego prywatne i służbowe linie telefoniczne były podsłuchiwane zgodnie z §§ 66 i nn. Federalnej Ustawy o Postępowaniu Karnym (patrz §§ 35–38 poniżej).

W piśmie stwierdzano, iż monitoring trwał od 21 listopada do 11 grudnia 1989 r. i „nie obejmował rozmów związanych z jego działalnością adwokacką”. Informowano także, iż zgodnie z § 66 (1ter) Federalnej Ustawy o Postępowaniu Karnym wszystkie nagrania uległy zniszczeniu.

26. W dniu 12 marca 1990 r. parlamentarna komisja śledcza wydała komunikat dotyczący monitorowania rozmów telefonicznych pana Kopp w związku z prowadzonym w jego sprawie dochodzeniem sądowym. Dokument ten stwierdzał w szczególności:

„W trakcie prowadzonych czynności śledczych, w związku z którymi otrzymano zgodę na prowadzenie podsłuchu telefonicznego, Prokuratura [Federalna] ustaliła, iż szwajcarscy przedstawiciele obywatela amerykańskiego usiłowali uzyskać poufny dokument znajdujący się w aktach zwracając się do [skarżącego]. Liczyli na uprzywilejowany dostęp do Federalnego Departamentu Sprawiedliwości i Policji z uwagi na to, iż [skarżący] był mężem członkini Rady Federalnej, która w owym czasie kierowała tym właśnie departamentem. Pobrawszy honorarium, prawnik z firmy prawniczej [skarżącego] zbadał akta

w celu stwierdzenia, czy może przyjąć sprawę, lecz ostatecznie ją odrzucił. Podjęto wtedy próbę zdobycia poufnej części akt za pośrednictwem innego prawnika. Amerykańska prośba o pomoc prawną została w końcu ujawniona, lecz dopiero po usunięciu z niej poufnych fragmentów. Na podstawie powyższych ustaleń Prokuratura Federalna umorzyła śledztwo. ... Podejrzenie, iż doszło do zdradzenia tajemnicy służbowej, okazało się tym samym bezpodstawne. Śledztwo policyjne ujawniło jednakże, jak powstała plotka, która doprowadziła do donosu i podejrzeń”.

27. W dniu 13 marca 1990 r. kilka gazet szwajcarskich skomentowało powyższy komunikat. Wymieniły one skarżącego wśród osób zamieszanych w sprawę, wspomniały też o podsłuchu telefonicznym.

### **III.C. Postępowanie wszczęte przez skarżącego**

#### **III.C.1. Skarga do Federalnego Departamentu Sprawiedliwości i Policji**

28. W dniach 10 kwietnia, 3 września i 10 października 1990 r. p. Kopp złożył skargi do Federalnego Departamentu Sprawiedliwości i Policji na naruszenie przepisów o podsłuchu telefonicznym oraz art. 8 Konwencji.

29. W dniu 2 listopada 1992 r. Departament Federalny oddalił skargi. Z uwagi na to, że miały one zostać sklasyfikowane jako skargi do władz wyższych, Departament odmówił skarżącemu nieograniczonego dostępu do jego akt.

#### **III.C.2. Odwołanie administracyjne do Rady Federalnej**

30. W dniu 2 grudnia 1992 r. p. Kopp wystąpił do Rady Federalnej z odwołaniem administracyjnym od postanowienia Federalnego Departamentu Sprawiedliwości i Policji z dnia 2 listopada 1992 r. Wymieniał między innymi nielegalny podsłuch telefoniczny oraz odmowę swobodnego dostępu do akt.

W szczególności, we fragmencie zatytułowanym „Pogwałcenie art. 8 Konwencji”, argumentował następująco: „W tym kontekście należy też zauważyć, iż założono podsłuch linii telefonicznych firmy prawniczej [skarżącego], prowadzonej przez kilku wspólników. Artykuł 66 (1bis) Federalnej Ustawy o Postępowaniu Karnym jednoznacznie zakazuje podsłuchiwanie takich rozmów telefonicznych. Podsłuch rozmów telefonicznych prowadzonych przez personel firmy prawniczej [skarżącego] był więc również nielegalny zgodnie ze wspomnianym wyżej przepisem prawa szwajcarskiego”.

31. W dniu 30 czerwca 1993 r. Rada Federalna oddaliła odwołanie administracyjne. Rada zauważyła, iż w sprawach dotyczących podsłuchu telefonicznego skargę do władz wyższych, choćby nawet nie posiadała ona podstaw prawnych, należy traktować jak zwykłą skargę administracyjną. Uznała się za

kompetentną do stwierdzenia, czy monitoring linii telefonicznych skarżącego był bezprawny, czy środek ten stanowił pogwałcenie Konwencji, oraz czy naruszone zostało prawo skarżącego do wglądu we własne akta. Jeśli naruszone zostały prawa osobiste skarżącego, może on żądać odszkodowania. Może też oprzeć się na postanowieniu Rady Federalnej dochodząc zadośćuczynienia (*Genugtuung*) od Sądu Federalnego.

### III.C.2.a. Prawo wglądu do akt

Rada Federalna uznała, iż skarżący powinien mieć dostęp jedynie do tych dokumentów zawartych w aktach, które bezpośrednio odnoszą się do faktu założenia podsłuchu na jego telefonie jako na telefonie „osoby trzeciej”. Odnotowała, iż posiadał on ograniczony dostęp do dokumentów, z których część została oceniona; w szczególności usunięto z nich nazwiska informatorów. Innych dokumentów, dotyczących na przykład podsłuchu telefonicznego, nie udostępniono skarżącemu; został on jednakże ustnie poinformowany o ich istnieniu i treści. Kilku dokumentów dotyczących osób trzecich nie przekazano skarżącemu, interesy tych osób przeważały bowiem nad jego interesami.

### III.C.2.b. Legalność podsłuchu telefonicznego

Zdaniem Rady Federalnej art. 66 Federalnej Ustawy o Postępowaniu Karnym dopuszcza monitoring linii telefonicznych osób trzecich, takich jak skarżący, jeśli istnieją dowody dające podstawy do przypuszczeń, że osoby te otrzymują informacje od przestępcy lub przekazują mu je.

Rada uznała, iż w okresie panującej wówczas ogólnej niepewności wywołanej plotkami o ujawnieniu tajemnicy służbowej (*eine durch Unterwanderungseruchte verunsicherte Zeit*) istniały specyficzne dowody wskazujące na ujawnienie takich tajemnic przez kogoś z Federalnego Departamentu Sprawiedliwości i Policji. Dokument będący przedmiotem sprawy zawierał poufne informacje, co do których dano gwarancje Stanom Zjednoczonym. Stawką była zatem wiarygodność Szwajcarii. Rzekome istnienie ryzyka stwierdzono z chwilą, gdy wymienione zostało nazwisko skarżącego, męża byłej szefowej Departamentu Sprawiedliwości i Policji.

Zdaniem Rady Federalnej założenie podsłuchu na liniach telefonicznych było konieczne na samym początku śledztwa, zanim nawiązano kontakt z panami Y i Z. Kompetentni urzędnicy nie sprawdzili zatem natychmiast wiarygodności informatorów uważając, że jakiegokolwiek dalsze kontakty zaszkodziłyby dochodzeniu.

Rada Federalna zauważyła, iż skarżący poddany został podsłuchowi telefonicznemu jako „osoba trzecia” w rozumieniu art. 66 (1bis) Federalnej Ustawy o Postępowaniu Karnym. Rozmowy, jakie prowadził jako adwokat, zostały jednoznacznie wyłączone. Ponieważ nie był urzędnikiem państwowym, nie mógł być winien przestępstwa, o które chodziło w sprawie. Jednym z teoretycznie możliwych podejrzanych była jego żona, lecz nie istniały autentyczne dowody, które obciążałyby ją czy też kogokolwiek innego. Fakt monitorowania linii telefonicznych skarżącego nie oznaczał zatem, że był on podejrzewany w sensie karnym. Ponadto fakt, iż dochodzenie policyjne wszczęto wobec „osoby lub osób nieznanych”, nie był li tylko wybiegiem dla zachowania pozorów. I wreszcie dochodzenia nie zarządzono z powodów politycznych, a przewodniczący komisji parlamentarnej nie mógł wywierać wpływu na jego przebieg.

Konkludując, Rada Federalna zauważyła, iż zarejestrowane rozmowy nie okazały się interesujące dla prowadzących dochodzenie i nie sporządzono z nich raportu. Lecz choćby nawet raport taki został przesłany komisji parlamentarnej, niewłaściwe jego wykorzystanie byłoby niemożliwe z uwagi na ciążący na członkach tej komisji obowiązek dochowania tajemnic służbowych (*Amtsgeheimnis*).

### III.C.3. Apelacja administracyjno-prawna do Sądu Federalnego

32. Skarżący złożył też apelację administracyjno-prawną do Sądu Federalnego od decyzji Federalnego Departamentu Sprawiedliwości i Policji z dnia 2 listopada 1992 r. (§ 29 powyżej). Zwrócił się do Sądu Federalnego o stwierdzenie bezprawności podsłuchu telefonicznego i zgodnie z tym o wszczęcie postępowania karnego przeciwko osobom za to odpowiedzialnym.

33. W dniu 8 marca 1994 r. Sąd Federalny orzekł o nieuznaniu skargi wnioskodawcy.

Sąd rozważył najpierw, czy skarżącemu należało zezwolić na przejrzenie całości akt w czasie, gdy sprawę wniesiono do Federalnego Departamentu Sprawiedliwości i Policji. Stwierdzono, iż skarżący mógł przejrzeć te fragmenty dokumentu, które zadecydowały o postanowieniu (*entscheidungswesentlich*), oraz że decyzja o utrzymaniu w tajemnicy nazwisk informatorów była uzasadniona. Powyższy wniosek Sąd uznał też za zgodny z podjętą przez parlamentarną komisję śledczą decyzją o zagwarantowaniu informatorom anonimowości. Ponadto, w oparciu o choćby częściowe przejrzenie akt (*gestutzt auf die ihm zegestellten „gestrippten” Akten*), skarżący mógł składać odwołania.

Sąd rozważył następnie, czy należy wszcząć postępowanie karne w związku z monitorowaniem linii telefonicznych skarżącego. Uznał, iż nie jest konieczne udzielenie ostatecznej (*abschliessend*) odpowiedzi na pytanie, czy podsłuch

telefoniczny stanowił pogwałcenie art. 8 Konwencji, a to w szczególności z uwagi na fakt, że skarżący odwołał się już do Rady Federalnej. Zauważył, iż zostało wszczęte postępowanie karne w sprawie domniemanego ujawnienia tajemnic służbowych na podstawie informacji przekazanych przez przewodniczącego parlamentarnej komisji śledczej. Firma prawnicza skarżącego była w to zamieszana w tym sensie, że jeden z jego wspólników badał sprawę w celu podjęcia decyzji o przyjęciu bądź nie tej sprawy. Poczynione przez Prokuraturę Federalną założenie, że ze skarżącym skontaktuje się pierwszy informator bądź nielojalny urzędnik, nie wydawało się w pełni nieuzasadnione.

#### **IV. Odnośne prawo krajowe**

##### **IV.A. Szwajcarski kodeks karny**

35. Odnośne przepisy Federalnej Ustawy o Postępowaniu Karnym (FUPK) w obowiązującej w owym czasie wersji z 23 marca 1979 r. sformułowano jak następuje:

##### **IV.B. Szwajcarski kodeks postępowania karnego**

Art. 66:

„1. Sędzia śledczy może zarządzić monitorowanie korespondencji pocztowej i komunikacji telefonicznej oskarżonego bądź podejrzanego...

*1 bis.* W przypadku spełnienia warunków uzasadniających monitorowanie oskarżonego bądź podejrzanego możliwe jest także monitorowanie osób trzecich, jeśli konkretne fakty dają podstawy do przypuszczeń, iż osoby te otrzymują bądź przekazują informacje przeznaczone dla oskarżonego bądź podejrzanego lub też przez niego przesyłane. Nie dotyczy to osób, które mogą odmówić składania zeznań na podstawie art. 77. (...)

*1 ter.* Nagrania nie wykorzystywane w toku dochodzenia należy przechowywać osobno i pod kluczem, a także zniszczyć z chwilą zamknięcia postępowania...”

Art. 66 *bis*:

„1. W ciągu 24 godzin od wydania postanowienia, sędzia śledczy przedstawia kopię tego postanowienia do zatwierdzenia przez Przewodniczącego Wydziału Oskarżeń wraz z aktami i zwięzłym uzasadnieniem.

2. Postanowienie pozostaje w mocy przez okres nie przekraczający 6 miesięcy; sędzia śledczy może przedłużyć jego ważność na jeden lub większą liczbę okresów sześciomiesięcznych. Nakaz przedłużający ważność postanowienia przedstawia się do zatwierdzenia przez Przewodniczącego Wydziału



Oskarżeń wraz z aktami i uzasadnieniem nie później niż na 10 dni przed upływem terminu ważności.

3. Sędzia śledczy zarządza zaprzestanie monitorowania, gdy tylko przestanie ono być niezbędne, lub też natychmiast w przypadku uchylenia jego postanowienia”.

Art. 66 *ter* :

„1. Przewodniczący Wydziału Oskarżeń bada postanowienie w świetle uzasadnienia i akt sprawy. Stwierdziwszy naruszenie prawa federalnego, w tym ewentualne nadużycie władzy dyskrecyjnej, uchyla postanowienie.

2. Przewodniczący Wydziału Oskarżeń może tymczasowo zatwierdzić monitorowanie; w takim przypadku wyznacza termin, w którym sędzia śledczy zobowiązany jest uzasadnić zastosowanie tego środka drogą uzupełnienia akt o istotne materiały lub też ustnie”.

Art. 66 *quater* :

„1. Postępowanie utrzymuje się w tajemnicy nawet przed osobą, której dotyczy. Przewodniczący Wydziału Oskarżeń podaje zwięzłe uzasadnienie swego postanowienia i powiadamia o nim sędziego śledczego w ciągu 5 dni od daty rozpoczęcia monitorowania bądź też, w przypadku przedłużenia ważności, przed rozpoczęciem następnego okresu.

2. Przewodniczący Wydziału Oskarżeń zapewnia zaprzestanie przechwytywania [ang. interception] komunikowania się osoby z chwilą upływu terminu, na jaki zostało ono orzeczone”.

Art. 72:

„1. Przed wszczęciem postępowania przygotowawczego Prokurator Generalny [ang. Principal Public Prosecutor] może zarządzić przechwytywanie korespondencji i rozmów telefonicznych...”.

Art. 77:

„Od duchownych, adwokatów, notariuszy, lekarzy, farmaceutów, akuserek oraz ich pomocników nie można żądać składania zeznań na temat tajemnic powierzonych im w związku z ich posługą lub wykonywaniem zawodu”.

36. Ustawą Telekomunikacyjną z dnia 21 czerwca 1991 r., obowiązującą od 1 maja 1992 r., dodano następujące przepisy mające związek z obecną sprawą:

Art. 66:

„Sędzia śledczy może zarządzić przechwytywanie korespondencji pocztowej oraz rozmów telefonicznych oskarżonego bądź podejrzanego, jeżeli:

(a) postępowanie karne dotyczy zbrodni [ang. major offence], której ciężar lub szczególnie charakter uzasadnia taką ingerencję; oraz jeśli

(b) konkretne fakty sprawiają, że osoba poddawana monitorowaniu podejrzewana jest o sprawstwo bądź pomocnictwo w popełnieniu tego przestępstwa; oraz jeśli

(c) bez przechwytywania komunikacji niezbędne dochodzenia byłyby znacznie trudniejsze do przeprowadzenia lub też inne środki dochodzeniowe nie przyniosły rezultatów.

1 bis. „... Łącze telekomunikacyjne osób trzecich można monitorować w dowolnym momencie, jeśli istnieją podstawy do przypuszczeń, iż jest ono wykorzystywane przez oskarżonego...”.

37. Ustawą Federalną z dnia 4 października 1991 r., obowiązującą od dnia 15 lutego 1992 r., wprowadzono następujące poprawki do przepisów mających związek z obecną sprawą:

Art. 66 *quinquies*:

„1. Sędzia śledczy powiadamia daną osobę w ciągu 30 dni od zakończenia postępowania o podstawach przeprowadzonego monitorowania, zastosowanych środkach oraz czasie trwania monitorowania...”.

Art. 72:

„...Artykuły od 66 do 66 *quinquies* stosuje się analogicznie”.

#### **IV.C. Literatura prawnicza oraz prawo precedensowe dotyczące zakresu przywileju osobistego**

38. Zdaniem autorów akademickich, wiadomości nie mające bezpośredniego związku z pracą adwokata zleconą przez stronę postępowania nie są objęte przywilejem osobistym<sup>6</sup>.

39. I tak w orzeczeniu z dnia 29 grudnia 1986 r.<sup>7</sup> Sąd Federalny uznał, iż adwokat nie może odmówić składania zeznań na temat spraw poufnych, o których dowiedział się w trakcie pracy nie wykraczającej poza zarządzenie zasobami i inwestowanie.

W innym orzeczeniu z dnia 16 X 1986 r. Sąd Federalny podobnie uznał, iż adwokat będący dyrektorem przedsiębiorstwa nie może powoływać się na przywilej osobisty dla uzasadnienia swej odmowy składania zeznań<sup>8</sup>.

---

6 Patrz np. G. Piquerez, *Precis de procedure penale suisse*, Lozanna 1994, s. 251, nr 1264; także B. Corboz, *Le secret professionnel de l'avocat selon l'article 321 CP*, *Semaine judiciaire*, Genewa 1993, s. 85–87

7 Patrz ATF [Orzeczenia Szwajcarskiego Sądu Federalnego] 112 1b 606.

8 ATF 115 1a 197.

W sprawie, w której adwokat skarżył się na zajęcie dokumentów, Sąd Federalny – po rozważeniu skargi w konkretnym świetle art. 8 Konwencji – raz jeszcze utrzymał w mocy to prawo precedensowe w dniu 11 września 1991 r.<sup>9</sup>.

Podobnie, w związku z poufnością informacji medycznych, Sąd Federalny uznał, że informacja przekazana lekarzowi prywatnie nie podlega ochronie na podstawie przywileju osobistego<sup>10</sup>.

cdn.

---

<sup>9</sup> ATF 117 1a 341.

<sup>10</sup> ATF 101 1a 10, wyrok z dnia 5 lutego 1975 r.

# *Sprawozdania i informacje*



**Mariusz Skowroński**

## **Porozumienie w sprawie zwalczania przestępczości zorganizowanej**

W dniu 28 maja 1998 roku w Brukseli Ministrowie Sprawiedliwości i Ministrowie Spraw Wewnętrznych państw należących do Unii Europejskiej oraz państw Europy Środkowej, Wschodniej i Cypru przyjęli przez aklamację Pakt na rzecz Zwalczania Przestępczości Zorganizowanej.

Delegacji polskiej przewodniczył wicepremier Minister Spraw Wewnętrznych i Administracji Janusz Tomaszewski.

Pakt jest rezultatem Planu Działania Unii Europejskiej w sprawie przestępczości zorganizowanej przyjętego przez Radę Europejską w Amsterdamie w czerwcu 1997 roku.

Powstanie tego dokumentu jest doniosłym aktem politycznego zobowiązania się sygnatariuszy do walki z najgroźniejszym z przejawów kryminalnej aktywności, jakim jest przestępczość zorganizowana. Pakt otwiera drogę i nadaje kierunki konkretnej współpracy międzynarodowej w walce z tym zjawiskiem. Podkreślić należy znaczny wkład i aktywny udział Polski w pracach nad projektem Paktu zaakceptowanego następnie przez Komitet Stałych Przedstawicieli w wersji zaprezentowanej przez prezydencję brytyjską<sup>1</sup>.

Udział państw kandydujących do członkostwa w Unii Europejskiej w pracach nad Projektem miał na celu maksymalizację praktycznej współpracy międzynarodowej w okresie przejściowym, przygotowującym do pełnej akcesji. W myśl zapisów zawartych w preambule Paktu, skuteczna współpraca organów ścigania i wymiaru sprawiedliwości na szczeblu krajowym, jak również międzynarodowym wymaga istnienia co najmniej następujących elementów:

- administracji policji o efektywnej strukturze, uprawnionej do działania, z wyszkolonym personelem i sprzętem technicznym niezbędnym dla skutecznego zwalczania przestępczości,
- posiadającego odpowiednie uprawnienia wymiaru sprawiedliwości, działającego na podstawie nowoczesnych standardów merytorycznych i proceduralnych,
- zadowalających podstaw prawnych do zwalczania korupcji i konsekwentne wdrażanie tych podstaw,

---

1 Wielka Brytania przewodniczy w roku 1998 państwom UE.

- odpowiednich środków prewencyjnych w walce ze wszystkimi postaciami przestępczości,
- praktycznej zdolności organów ścigania w zwalczaniu przestępczości zorganizowanej, w tym przestępstw narkotykowych i międzynarodowego handlu bronią, konfiskowania dochodów z przestępstwa i zapobiegania praniu brudnych pieniędzy,
- ścisłej kontroli legalnej sprzedaży broni.

Zdaniem przedstawicieli państw Unii Europejskiej, kładących szczególny nacisk na bezpieczeństwo wewnętrzne przyszłych państw członkowskich i podejmowanych w tym kierunku działań, pakt pozwoli na zacieśnienie istniejącej już współpracy w okresie przedakcesyjnym.

Przyjęty w Brukseli Pakt zawiera w swej części merytorycznej – lub innymi słowy operacyjnej – 15 zasad regulujących formy i środki do współpracy w zakresie zwalczania wszelkich przejawów przestępczości zorganizowanej i innych form ciężkich przestępstw.

Przyjmując bez zastrzeżeń Pakt, strony zobowiązały się do ratyfikacji konwencji wymienionych w Zaleceniu Nr 13 Planu działania Unii przeciwko przestępczości zorganizowanej.

W tym zakresie Polska spełnia w zasadzie oczekiwania Paktu, z wyjątkiem Konwencji w sprawie Prania, Przeszukiwania, Zajęcia i Konfiskaty Korzyści z Przestępstwa – Strasburg 1990, której dotychczas nie podpisaliśmy, oraz Konwencji w sprawie Wzajemnej Pomocy pomiędzy Władzami Celnymi wraz z Protokołem – Neapol 1997 r.<sup>2</sup>

Pakt kładzie szczególny nacisk na współpracę w zakresie rozwoju i skutecznego działania organów ścigania i wymiaru sprawiedliwości odpowiedzialnych za zwalczanie przestępczości zorganizowanej. Chodzi tu głównie o organy, wymienione we wspomnianych wcześniej zaleceniach Unii, tj. centralne organy odpowiedzialne za koordynację walki z przestępczością zorganizowaną. Konieczne będzie także ustanowienie punktów kontaktowych organów centralnych ds. wymiany informacji oraz krajowych zespołów międzyresortowych, a także Europejskiej Sieci Sądowej (*European Judicial Network*).

Informacje o krajowych punktach kontaktowych przesłane zostaną do Sekretariatu Generalnego Rady Unii Europejskiej, który przekaże te informacje wszystkim zainteresowanym stronom. Świadomość, że w śledztwach kryminalnych niezbędna jest koordynacja działań przeciwko zorganizowanej przestępczości, oraz wzgląd na konstytucyjne struktury każdego z państw, powodują konieczność utworzenia zintegrowanych zespołów międzyresortowych na

---

<sup>2</sup> Konwencja ta nie jest otwarta dla państw kandydujących do członkostwa w Unii.

szczeblu krajowym, co przewiduje Unijny Plan Działania przeciwko przestępczości zorganizowanej (Zalecenie 20). Zespoły te odbywałyby okresowe spotkania w celu omówienia wspólnych strategii i działań przy odpowiednim wsparciu Europolu.

Duży nacisk Pakt kładzie na wzajemną wymianę informacji organów ścigania, jednocześnie zabezpieczając ochronę danych osobowych. Wymiana informacji powinna następować nie tylko w ramach wymiany informacji z zakresu śledztw, ale również w celu zbierania i wymiany informacji dla opracowywania długofalowych strategii. Chodzi tu o informacje na temat grup przestępczych oraz ich miejsc pobytu i działania.

Kolejną kwestią o kluczowym znaczeniu jest wzajemna wspólna pomoc w śledztwach i operacjach przeciwko przestępczości zorganizowanej. Zakres jej obejmować powinien:

- pomoc w szkoleniu i dostawy sprzętu,
- wspólne działania śledcze i operacje wspierane w uzasadnionych przypadkach przez Europol,
- ułatwianie współpracy transgranicznej organów ścigania i wymiaru sprawiedliwości w ramach długofalowych śledztw i operacji krótkoterminowych, zwłaszcza szybką realizację stosownych wniosków i wsparcie logistyczne w związku ze współpracą transgraniczną,
- wspólną wymianę służb organów ścigania i pracowników wymiaru sprawiedliwości w celach odbycia staży w ramach śledztw dotyczących krajów sygnatariuszy Paktu.

Obok wymienionych już form przyszłego współdziałania Pakt zwraca uwagę na konieczność szybkiej i sprawnej realizacji wniosków o udzielenie pomocy prawnej oraz innych wniosków sądowych. Mając na uwadze poważny problem, jakim w ostatnich latach stała się korupcja, będąca jednym z głównych zagrożeń dla funkcjonowania państwa i społeczeństw podkreślono potrzebę stworzenia wspólnie kompleksowej polityki zwalczania korupcji we wszystkich jej przejawach.

Kolejnym istotnym zagadnieniem, któremu poświęcono osobny punkt Paktu, jest zjawisko prania brudnych pieniędzy. Uznano, iż dla celów zwalczania prania brudnych pieniędzy należy w pełni wdrożyć 40 zaleceń FATF oraz Dyrektywę z 1991 roku w sprawie „Zapobiegania używaniu instytucji finansowych do prania pieniędzy”, jak również cytowaną już wcześniej Konwencję z 1990 roku. Pakt wyraźnie wskazuje na konieczność utworzenia we wszystkich państwach na szczeblu krajowym Zespołów ds. Informacji Finansowej. W Polsce nadal trwają przedłużające się prace nad utworzeniem Państwowej Agencji Informacji Finansowej (ustawa w tej sprawie jest w przygotowaniu), podczas gdy od ustanowie-

nia tego organu zależęć będzie nasza wiarygodność jako partnera w walce ze zjawiskiem prania pieniędzy, także w skali międzynarodowej.

Wdrożenie Paktu zgodnie z zasadami w nim określonymi powierzone zostanie grupie ekspertów ze wszystkich Państw tworzących ten Pakt.

Na marginesie całokształtu prac nad Paktem podkreślić należy, iż zgodnie z propozycją polską w preambule Paktu odnotowano fakt, że trwają prace nad projektem Konwencji ONZ o zwalczaniu międzynarodowej przestępczości zorganizowanej, z inicjatywą powołania której wystąpiła Polska na forum Zgromadzenia Ogólnego ONZ jesienią 1996 roku.



## Sprostowanie

W głosie dra Józefa Gurgula opublikowanej w nr 6/98 wkraść się złośliwy chochlik drukarski. Mianowicie na str. 88 w wierszu 16 od dołu wydrukowano słowo „niezbyt” zamiast „**nazbyt**”. Prawidłowo ta część zdania powinna brzmieć: „Sąd Najwyższy **nazbyt** zawęził te racje...”

Za powyższy błąd redakcja przeprasza Autora i Czytelników.

