



RZECZPOSPOLITA POLSKA

Warszawa, dnia 23.02. 2016 r.

PROKURATOR GENERALNY

PG VII G 025.27.2016

SEKRETARIAT Z-CY SZEFA KS

L. dz.

Data wpływu 24.02.2016

Pan

Adam Podgórski

Zastępca Szefa

Kancelarii Sejmu

Szanowny Panie Ministrze

W nawiązaniu do pisma z dnia 1 lutego 2016 r., GMS-WP-173-25/16, dotyczącego rządowego *projektu ustawy o zmianie ustawy – Kodeks postępowania karnego oraz niektórych innych* ustaw, przekazanego Prokuratorowi Generalnemu do wyrażenia opinii w trybie art. 3 ust. 1 pkt 9 *ustawy z dnia 20 czerwca 1985 r. o prokuraturze* (Dz. U. z 2011 r. Nr 270, poz. 1599, z późn. zm.), uprzejmie przedstawiam, co następuje.

Zasadniczy cel przedstawionego do zaopiniowania projektu stanowi rezygnacja z obowiązującego od dnia 1 lipca 2015 r. modelu jurysdykcyjnego etapu postępowania karnego, który został oparty na radykalnie rozumianej zasadzie kontrydiktoryjności, i zaproponowanie w jego miejsce powrotu do modelu kontrydiktoryjno-inkwizycyjnego.

Powszechnie jest wiadome, że bardzo wielu przedstawicieli środowiska prokuratorskiego, jak również sędziowskiego, już na etapie prac legislacyjnych nad rządowym projektem, który stał się podstawą uchwalonej w dniu 27 września 2013 r. *ustawy o zmianie ustawy – Kodeks postępowania karnego oraz niektórych innych ustaw* (Dz. U. poz. 1247, z późn. zm.), zgłaszało zastrzeżenia do objętych jego ramami rozwiązań oraz szereg wątpliwości dotyczących funkcjonalności

zapropowanego w nim modelu postępowania sądowego. Akcentowano przy tym zaniechanie niezbędnych zmian ustawodawczych ukierunkowanych na dostosowanie prokuratury do wymagań wynikających z nowego modelu postępowania jurysdykcyjnego, jak również sygnalizowano ryzyko ukształtowania się – wskutek nadmiernego pogłębienia kontradyktoryjności procesu – praktyki podważającej znaczenie zasady prawdy materialnej, która przez dziesięciolecia jej funkcjonowania w polskim porządku prawnym w charakterze naczelnej zasady procesu karnego stała się elementem kultury prawnej głęboko zakorzenionej w świadomości sędziów i prokuratorów.

Z uwagi na fakt, że zastrzeżenia te i wątpliwości w znacznej mierze zachowały aktualność po wejściu nowelizacji w życie, najważniejszy cel przedstawionego do zaopiniowania projektu należy ocenić pozytywnie.

Niezależnie od powyższej oceny natury ogólnej i uwzględniając szeroki zakres projektu, celowe jest przedstawienie uwag odnoszących się do niektórych konkretnych rozwiązań objętych jego ramami.

Proponowane wprowadzenie do Kodeksu postępowania karnego przepisu umożliwiającego pozostawienie bez rozpoznania wniosku o wyłączenie sędziego w wypadkach, w których nie ma on na celu ochrony interesów strony postępowania, lecz stanowi przejaw obstrukcji procesowej (proj. art. 41a), co do zasady należy ocenić jako zasługujące na poparcie. Formuła projektowanego przepisu nasuwa jednak wątpliwości co do możliwości jego funkcjonalnego stosowania, związane z posłużeniem się w jego treści przesłanką tożsamości podstaw faktycznych wniosku uprzednio rozpoznanego oraz ponownie złożonego. Prawidłowe ustalenie zaistnienia tej przesłanki w konkretnych przypadkach może być dalece utrudnione, a ponadto wynikająca z projektowanego przepisu sankcja będzie możliwa do obejścia poprzez nieznaczne modyfikowanie powodu wnioskowanego wyłączenia sędziego w kolejno składanych wnioskach.

Celowe jest więc rozważenie równoległego wprowadzenia dodatkowego rozwiązania ukierunkowanego na zapobieganie zachowaniom zmierzającym do uniemożliwienia przeprowadzenia czynności procesowej lub bezpodstawnego przedłużania procesu. Rozwiązanie takie, stosownie do postulatu zgłaszanego przez niektórych praktyków wymiaru sprawiedliwości, oparte byłoby na wprowadzeniu możliwości przeprowadzenia rozprawy lub innej czynności procesowej przed rozpoznaniem wniosku o wyłączenie, jeżeli został on złożony w czasie uniemożliwiającym jego rozpoznanie przed wyznaczonym terminem tej czynności.

Przepis ten mógłby przybrać następujące brzmienie:

„Art. 41a. Jeżeli wniosek został złożony w czasie uniemożliwiającym jego rozpoznanie przed terminem wcześniej wyznaczonej rozprawy lub innej czynności, sędziego, którego wniosek dotyczy, może przeprowadzić wyznaczoną rozprawę lub czynność albo uczestniczyć w ich przeprowadzeniu jako członek składu orzekającego. W razie wyłączenia sędziego czynności dowodowe dokonane przez niego albo z jego udziałem po złożeniu wniosku są bezskuteczne.”.

Projektowany kształt unormowań odnoszących się do ochrony danych adresowych pokrzywdzonych i świadków może ograniczyć dotychczasowe problemy ze stosowaniem przepisów art. 148 § 2a-2c k.p.k. wprowadzonych ustawą z dnia 28 listopada 2014 r. o ochronie i pomocy dla pokrzywdzonego i świadka (Dz. U. z 2015 r. poz. 21), jednak proponowane rozwiązanie nie jest rozwiązaniem optymalnym, racjonalnie równoważącym potrzeby związane z ochroną zagrożonych uczestników postępowania karnego oraz względy przemawiające za ograniczeniem nadmiernego formalizmu procesowego i rezygnacją z wymogów dokonywania zbędnych, w realiach konkretnego postępowania, czynności.

Rozwiązanie zaproponowane w projekcie jest niewystarczające, bowiem pojęcie „oczywistego braku potrzeby ochrony danych (...) z uwagi na charakter sprawy”, którym posłużono się w proj. art. 148a § 4 pkt 3 k.p.k., pozwalać będzie

na odstąpienie od obowiązku anonimizacji danych adresowych pokrzywdzonych i świadków jedynie w bardzo nieznacznej liczbie spraw. Pojęcie to wymaga bowiem ustalenia *ad casu*, iż brak potrzeby ochrony danych adresowych ma charakter oczywisty, a więc możliwy do stwierdzenia *prima facie*, bez głębszej analizy stanu faktycznego i okoliczności konkretnej sprawy.

Celowe jest rozważenie dalej idącej modyfikacji regulacji dotyczących tej problematyki i przyjęcie rozwiązania nakazującego stosowanie anonimizacji danych adresowych w oparciu o zasadę niezbędności – wymogi z nią związane powinny być stosowane jedynie wówczas, gdy jest to konieczne dla zapewnienia bezpieczeństwa pokrzywdzonych i świadków. Taka modyfikacja nie wyeliminuje podstawowego obowiązku wynikającego z obowiązujących przepisów, który stanowi wymóg zamieszczania danych dotyczących miejsca zamieszkania i miejsca pracy pokrzywdzonych i świadków w załączniku do protokołu, przechowywanym w odrębnym załączniku adresowym do akt sprawy.

Równocześnie celowe byłoby wprowadzenie uprawnienia dla pokrzywdzonego i świadka do złożenia wniosku o ochronę ich danych adresowych. Złożenie takiego wniosku aktualizowałoby obowiązki wynikające z proj. art. 148a § 1 i 3 k.p.k.

Proponowane brzmienie proj. art. 250 § 2b k.p.k., przewidującego możliwość dołączenia przez prokuratora do wniosku o zastosowanie lub przedłużenie tymczasowego aresztowania zanonimizowanych „kopii dokumentów zawierających treść dowodów wskazanych we wniosku”, nasuwa istotne zastrzeżenia.

Z redakcji przepisu wynika, że prokurator do wniosku o zastosowanie tymczasowego aresztowania załączać miałby jedynie kopie dokumentów zawierających treść dowodów wskazanych we wniosku, w których to kopiach, w sposób technicznie niedookreślony, „zachowano w tajemnicy okoliczności umożliwiające ujawnienie tożsamości świadka lub osób jemu najbliższych, w tym ich dane osobowe”. Oznacza to, że prokurator wraz z wnioskiem aresztowym miałby przekazywać do sądu kopie protokołów z czynności procesowych oraz kopie innych

dokumentów, z których treści usunięte zostałyby fragmenty, na podstawie których możliwe byłoby ustalenie tożsamości świadka lub osób dla niego najbliższych.

W konsekwencji sąd nie otrzymałby od prokuratora oryginalnych protokołów, zawierających kompletną, objętą nimi treść, lecz – dokładnie tak, jak podejrzany i jego obrońca – władny byłby zapoznać się jedynie ze zanonimizowanymi kopiami. Gdyby istniały wątpliwości co do kwestii, czy zgodnie z projektowanym rozwiązaniem prokurator może przekazać sądowi jedynie kopie dokumentów wskazanych w proj. art. 250 § 2b k.p.k., to rozwiewa je brzmienie proj. art. 249a § 2 k.p.k., w myśl którego w przypadku, gdy podstawę wniosku o zastosowanie lub przedłużenie tymczasowego aresztowania stanowiły kopie dokumentów, sąd – jeśli uzna, że okoliczności zachowane w tajemnicy mają znaczenie dla rozstrzygnięcia sprawy – wskazuje prokuratorowi te dowody. Skoro więc ten ostatni projektowany przepis wyraźnie określa, że podstawę wniosku mogą stanowić kopie dokumentów, oznacza to, że sąd nie będzie mógł w takich wypadkach zapoznać się z ich oryginałami.

Rozwiązanie takie jest niemożliwe do zaakceptowania, bowiem oznaczałoby utajnienie przez prokuratora części materiału dowodowego nie tylko przed stronami, ale także przed sądem, a tym samym nie tylko stanowiłoby nieuzasadniony wyraz braku zaufania ustawodawcy do tego organu, ale skutkowałoby kolizją z określoną w art. 7 k.p.k. zasadą swobodnej oceny dowodów, której atrybut stanowi nakaz kształtowania przez organ procesowy swego przekonania na podstawie wszystkich przeprowadzonych dowodów. Zaproponowane w projekcie rozwiązanie pozbawione jest przy tym logiki, bowiem jeżeli sąd nie będzie dysponował oryginałami protokołów, to trudno ustalić, na jakiej podstawie ma uznać, że okoliczności zachowane w tajemnicy mają znaczenie dla rozstrzygnięcia sprawy albo znaczenia takiego nie posiadają.

Konstrukcja zaproponowanego w projekcie rozwiązania, którego *ratio legis*, służąc zapewnieniu bezpieczeństwa zagrożonym świadkom, bezsprzecznie zasługuje

na akceptację, wymaga więc ponownej analizy i opartej na niej kompleksowej modyfikacji, prowadzącej do wypracowania takiej jego formuły, która nie będzie prowadzić do ograniczenia uprawnień sądu w zakresie merytorycznego rozpoznania wniosku o zastosowanie lub przedłużenie tymczasowego aresztowania.

Odnosząc się do proponowanego brzmienia przepisów określających wymogi aktu oskarżenia (art. 1 pkt 53 i 54 projektu), podkreślić należy, iż wobec odstąpienia w art. 333 § 1 k.p.k. od obowiązku formułowania tez dowodowych sporządzenie uzasadnienia aktu oskarżenia nie powinno być fakultatywne, co wymaga modyfikacji art. 332 § 2 k.p.k. Z kolei odnosząc się do propozycji dodania w art. 335 k.p.k. przepisu oznaczonego jako § 1a (art. 1 pkt 56 lit. a projektu), zasygnalizować należy błędnie sformułowany wyjątek od odpowiedniego stosowania przepisów dotyczących aktu oskarżenia zawartych w rozdziale 40 – zamiast odwołania się do art. 345 k.p.k., który został uchylony nowelizacją z dnia 27 września 2013 r., powinny w tym miejscu zostać wskazane przepisy proj. art. 344a i art. 344b k.p.k.

Projektowany art. 344a k.p.k. (art. 1 pkt 64 projektu) przywraca instytucję zwrotu sprawy prokuratorowi w celu uzupełnienia postępowania przygotowawczego. Przepis § 2 tego artykułu nakłada na sąd obowiązek wskazania kierunku uzupełnienia, zaś obowiązek wskazania czynności podlegających wykonaniu – tylko w razie potrzeby, powielając rozwiązanie zawarte w uprzednio obowiązującym art. 345 § 2 k.p.k.

Celowe byłoby rozważenie modyfikacji proj. art. 344a § 2 k.p.k. i wyrażenie w treści tego przepisu obowiązku wskazania przez sąd zarówno kierunku uzupełnienia postępowania przygotowawczego, jak i czynności, jakie należy przedsięwziąć. Tak zmodyfikowana formuła tego przepisu służyłaby zarówno ocenie zasadności decyzji sądu o zwrocie sprawy prokuratorowi, w wypadku jej zaskarżenia, jak również prawidłowemu, zgodnemu ze stanowiskiem wyrażonym przez sąd, usunięciu braków postępowania przygotowawczego.

Ustosunkowując się do objętych projektem zmian Kodeksu karnego, podkreślić należy, iż w znacznej większości są one merytorycznie uzasadnione i zasługują na poparcie. W pierwszym rzędzie warto wymienić w tym zakresie rezygnację z postaci kary ograniczenia wolności określonej w art. 34 § 1a pkt 3 k.k. (art. 3 pkt 1 lit. a projektu), usuwające wątpliwości interpretacyjne doprecyzowanie treści przepisu stanowiącego podstawę orzekania kary mieszanej (art. 3 pkt 2 projektu), rezygnację z określonej w art. 59a k.k. instytucji tzw. umorzenia pojednawczego, stanowiącej istotne odstępstwo od zasady trafnej reakcji karnej i rodzącej istotne zagrożenia dla osób pokrzywdzonych przestępstwem, a przy tym stanowiącej przedmiot wyjątkowo licznych wątpliwości dotyczących jej stosowania. Za słuszne należy również uznać zmodyfikowanie treści art. 85 § 3 k.k., przy równoczesnym jej dopełnieniu nowym § 3a, gdyż unormowanie to stanowi wręcz modelowy przykład rozbieżności pomiędzy wyobraźnią twórców przepisu a możliwościami interpretacyjnymi jego odbiorców, uniemożliwiającej jednoznaczne odczytanie wynikającej z niego normy.

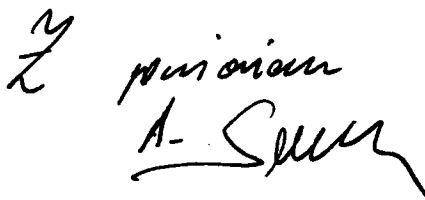
Projekt przewiduje istotne zmiany przepisów normujących odpowiedzialność karną za złożenie fałszywego zeznania i przedstawienie fałszywej opinii. Oprócz znacznego podwyższenia zagrożenia ustawowego za czyny określone w art. 233 § 1 i § 3 w projekcie zaproponowano wprowadzenie nowego przepisu, oznaczonego jako § 1a, z którego treści wynika, że odpowiedzialności określonej w § 1 podlegać miałyby również ten, kto składa fałszywe zeznanie mające służyć za dowód w postępowaniu sądowym lub w innym postępowaniu prowadzonym na podstawie ustawy z obawy przed odpowiedzialnością karną grożącą jemu samemu lub jego najbliższemu.

Nie kwestionując kryminalnopolitycznej zasadności tego rozwiązania, należy zauważyć, iż przewidzianemu w projekcie istotnemu zaostrzeniu ustawowego zagrożenia za występki z art. 233 § 1 k.k. powinno towarzyszyć wprowadzenie uprzywilejowanego typu tego przestępstwa, który powinien stanowić czyn zabroniony o znamionach opisanych w proj. art. 233 § 1a k.k. Bez wątpienia sprawca, który

składa fałszywe zeznania z obawy przed odpowiedzialnością karną grożącą jemu samemu lub jego najbliższemu, ze względu na pobudki, które nim kierują, powinien być znacznie łagodniej traktowany niż świadek, który dopuszcza się fałszywych zeznań przykładowo motywowany uczuciem zemsty albo dla osiągnięcia korzyści majątkowej lub osobistej. Uzasadnione również byłoby wprowadzenie możliwości zastosowania wobec sprawcy przestępstwa określonego w proj. art. 233 § 1a k.k. nadzwyczajnego złagodzenia kary, co wymaga dokonania stosownego uzupełnienia normatywnych podstaw tej instytucji określonych w art. 233 § 5 k.k.

Odnosząc się do objętych ramami projektu propozycji nowelizacji innych ustaw, wskazać należy w szczególności na wątpliwości dotyczące proj. art. 175 ustawy z dnia 27 lipca 2001 r. – Prawo o ustroju sądów powszechnych (Dz. U. z 2015 r. poz. 133, z późn. zm.), który w § 1 Ministra Sprawiedliwości statuuje jako administratora danych uzyskanych z systemu, o którym mowa w art. 213 § 1a k.p.k., zaś w § 2 ten sam organ upoważnia do przetwarzania uzyskanych z tego systemu danych stron, pełnomocników uczestników postępowań sądowych i innych osób uczestniczących w postępowaniach karnych. Ten ostatni projektowany przepis upoważniałby więc Ministra Sprawiedliwości do przetwarzania nie tylko danych dotyczących stosunków majątkowych i źródeł dochodów oskarżonych, ale również danych dotyczących osób uczestniczących w postępowaniach karnych z racji pełnionej roli procesowej.

Rozwiązanie takie, prowadzące do istotnego ograniczenia ochrony danych osobowych tych kategorii osób, nie zostało wsparte przez projektodawców jakimikolwiek argumentami, co utwierdza ocenę, iż nie znajduje ono merytorycznego uzasadnienia.



Andrzej Szaromet