



KRAJOWA RADA  
RADCÓW PRAWNYCH

00-540 Warszawa, Aleje Ujazdowskie 41 lok. 2  
tel./fax: 022 622 05 88, 622 84 28;33 • e-mail: kirp@kirp.pl • NIP: 526-10-43-011

L.dz. 230/2016

Warszawa, dnia 5 lutego 2016 r.

SEKRETARIAT SZEFA KS

L.dz. ....

Data wpływu 05. 02. 2016

**Pan**

**Lech Czapla**

**Szef Kancelarii Sejmu**

**Rzeczypospolitej Polskiej**

*Szanowny Panie Ministrze*

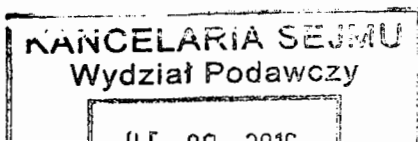
W związku z zamieszczeniem na stronach internetowych Sejmu RP rządowego projektu ustawy o zmianie ustawy - Kodeks postępowania karnego oraz niektórych innych ustaw (druk sejmowy nr 207), w załączeniu przesyłam opinię do wzmiankowanego projektu, sporządzoną w ramach Ośrodka Badań, Studiów i Legislacji Krajowej Rady Radców Prawnych.

*z poważaniem*

Wiceprezes

Krajowej Rady Radców Prawnych

dr hab. Arkadiusz Bereza prof. nadzw.



Warszawa, dnia 2 lutego 2016 r.

## Opinia

### **Ośrodka Badań, Studiów i Legislacji Krajowej Rady Radców Prawnych dotycząca projektu ustawy o zmianie ustawy – Kodeks postępowania karnego oraz niektórych innych ustaw (druk sejmowy nr 207).**

#### **1. Uwagi wstępne**

Przedmiotem opinii jest rządowy projekt ustawy o zmianie ustawy – Kodeks postępowania karnego oraz niektórych innych ustaw, nazywany dalej projektem. Myśl przewodnią proponowanych w nim zmian przepisów Kodeksu postępowania karnego stanowi „modyfikacja modelu postępowania karnego w kierunku przywrócenia aktywniejszej roli sądu w toku procesu, zmierzająca do zapewnienia w maksymalnym stopniu zgodności ustaleń faktycznych w perspektywie prawdy materialnej, jak również zwiększająca efektywność ścigania”. Projekt zakłada w konsekwencji odwrót - w zakresie ukształtowania przebiegu procesu karnego - od zmian wprowadzonych przede wszystkim w drodze ustawy z dnia 27 września 2013 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania karnego oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. poz. 1247), określanej dalej mianem noweli wrześniowej, która przyniosła gruntowną przebudowę modelu przebiegu procesu karnego w stadium jurysdykcyjnym, przeprowadzoną pod hasłem zwiększenia kontradyktoryjności procesu sądowego. To spostrzeżenie skłania do sformułowania pierwszej uwagi wstępnej, dotyczącej metodyki zmian legislacyjnych na obszarze procesu karnego, podyktowanej przede wszystkim troską o stabilność i jakość stanowionego prawa. W tym względzie należy przede wszystkim przypomnieć, że reformę procesu karnego przewidzianą w przywołanej na końcu ustawie wyróżniało - na tle wcześniejszych nowelizacji Kodeksu postępowania karnego z 1997 r. - jej przygotowanie, a wcześniej przedyskutowanie, w drodze szeroko zakrojonych konsultacji z przedstawicielami praktyki stosowania norm prawa karnego procesowego oraz z przedstawicielami nauki procesu karnego. Istotne miejsce w tych przygotowaniach odgrywała wszechstronna i wnikliwa analiza praktyki stosowania prawa oraz funkcjonowania określonych rozwiązań prawnych, podparta w wielu wypadkach danymi statystycznymi. Na wskazanym tle w pewnym sensie zrozumiałe, zarazem jednak wielce symptomatyczne jest

przygotowanie opiniowanego projektu w Ministerstwie Sprawiedliwości i jego skierowanie na ścieżkę rządowego procesu legislacyjnego bez próby skonsultowania zaproponowanych w nim zmian, w szczególności w aspekcie przytoczonej na początku intencji, która im przyświeca, w szeroko reprezentowanym środowisku praktyków stosujących normy prawa karnego procesowego oraz środowisku naukowym. Nie może jednocześnie ująć uwagi, że przewidziana w projekcie zasadnicza przebudowa modelu procedowania na rozprawie głównej i zmiany jej podporządkowane są proponowane w momencie, w którym zmiany w tym obszarze regulacji prawnej, wynikające z nowelizacji wrześniowej nie tylko nie zdołały jeszcze okrzepnąć w praktyce, ale – ze względu na długi okres *vacatio legis* oraz regulacje o charakterze intertemporalnym – nie zostały tak naprawdę poddane praktycznej weryfikacji, przynajmniej w takim stopniu, który uzasadniałby ich zanegowanie i w rezultacie powrót do rozwiązań prawnych, które poprzedzały ich wejście w życie. W tym świetle projektowana, diametralna zmiana założeń dotyczących modelu procedowania na rozprawie głównej musi nasuwać wątpliwości z punktu widzenia stabilności prawa oraz troski o to, aby w drodze zmian czynić prawo lepszym<sup>1</sup>. Nie może w tym kontekście ująć uwagi, że wejście w życie proponowanych zmian w krótkim czasie, mianowicie za dwa miesiące, będzie oznaczało, że w zakresie przebiegu rozprawy głównej w praktyce będą przez pewien czas – niekoniecznie krótki - funkcjonowały trzy reżimy prawne, mianowicie ten, który wynika z przepisów obowiązujących przed dniem 1 lipca 2015 r. w zakresie, w jakim jego utrzymanie przewidują przepisy intertemporalne nowelizacji wrześniowej, ten, który wynika ze zmian wprowadzonych wskazaną nowelą i wreszcie reżim prawny, wynikający ze zmian przewidzianych w opiniowanym projekcie.

Nie jest dostatecznym uzasadnieniem dla zaryzykowania uwypuklonych powyżej wartości ściśle sprzężenie prawa i polityki, w którym znajduje źródło podejście do prawa, zwłaszcza do prawa karnego i prawa karnego procesowego jako narzędzi sprawowania władzy, służących realizacji określonych koncepcji politycznych. W stwierdzeniu tym nie należy w żadnym razie upatrywać ani próby kwestionowania potrzeby zdiagnozowania i skorygowania ewentualnych wadliwości i nieściśłości nowelizacji wrześniowej, czy też w ogóle prawa karnego procesowego, ani podważenia legitymacji władzy do decydowania o kształcie prawa. Jest ono wyrazem troski o to, o czym już powiedziano wyżej, mianowicie, aby w drodze zmian czynić prawo lepszym, innymi słowy dbałości o dobre prawo w prawie. Dobre prawo wykuwa się zaś – także ze względu na jego splecenie z polityką - w drodze

---

<sup>1</sup> Na ten cel stanowienia nowych przepisów zwracał nie tak dawno uwagę ks. prof. R.Sobański, w artykule pt. „Prawnicy wobec prawa (O konsekwentnej oraz kreatywnej roli prawników)”, *Palestra*, 2006, nr 11-12, s. 11.

sporu, w ramach dyskursu, w którym doniosłe powinien brzmieć głos prawników, reprezentujących w możliwe szerokim zakresie zarówno środowisko praktyków, jak i przedstawicieli nauki prawa, znajdujący oparcie, szczególnie w zakresie zmian o charakterze modelowym, w wymiernej praktycznej weryfikacji funkcjonowania obowiązującego prawa. Tylko tą drogą można dojść do zmian w prawie, które będą podyktowane *imperio rationis*, nie zaś *ratione imperii* i staną się dzięki temu odporne na zmianę układu sił na scenie politycznej, co z perspektywy stabilności prawa wydaje się trudne do przecenienia. Powyższe spostrzeżenia skłaniają do tego, aby w podsumowaniu pierwszej wstępnej uwagi podkreślić, że przewidziana w opiniowanym projekcie zmiana w zakresie ukształtowania modelu rozprawy głównej, abstrahując od sformułowanej w dalszej części opinii oceny merytorycznej, jest zdecydowanie przedwczesna. Wymaga ona nie tylko analizy i przedyskutowania w środowisku prawniczym, ale przede wszystkim umocowania w ocenie praktycznego funkcjonowania modelowego rozwiązania przebiegu rozprawy głównej wprowadzonego w drodze nowelizacji wrześnieowej.

Opiniowany projekt, oprócz zmian podporządkowanych gruntownej przebudowie modelu rozprawy głównej w procesie karnym, przewiduje również szeroko zakreślone zmiany w innych obszarach regulacji karnoprocesowej, a także w przepisach prawa karnego materialnego oraz prawa karnego wykonawczego. Obszerność materii objętej zmianami skłania do sformułowania kolejnej uwagi wstępnej, służącej podkreśleniu, że niniejsza opinia ma charakter przekrojowy i koncentruje się na ocenie podstawowych założeń przyświecających zmianom postępowania karnego przewidzianym w omawianym projekcie. Szczegółowej analizie poddane są jedynie rozwiązania oraz kwestie prawne, które można uznać za najbardziej doniosłe lub kontrowersyjne na gruncie projektowanych zmian. Szereg rozwiązań i kwestii szczegółowych, które pozostaną poza zakresem niniejszej opinii, wymaga dodatkowych, odrębnych analiz.

Mając na względzie dynamikę prac legislacyjnych w ostatnim czasie, niezbędne staje się poczynienie jeszcze jednej uwagi wstępnej i zaznaczenie, że przedmiotem niniejszej opinii jest wersja projektu ustawy o zmianie ustawy – Kodeks postępowania karnego oraz niektórych innych ustaw, która była przedmiotem obrad rządu w dniu 12 stycznia bieżącego roku i jest opatrzona datą 8 stycznia 2016 r.

## **2. Zwrot w stronę inkwizycyjnego modelu rozprawy głównej**

2.1. Kluczowe zmiany przewidziane w opiniowanym projekcie, zakładające przebudowę modelu rozprawy głównej, potwierdzają prawidłowość, zgodnie z którą o

ukształtowaniu tego forum rozpoznania i rozstrzygnięcia sprawy w procesie karnym decyduje określenie roli sądu i przewodniczącego składu orzekającego w toku postępowania dowodowego na rozprawie głównej<sup>2</sup>. Unoszący się nad nimi sztandar prawdy materialnej uzasadnia w ocenie projektodawcy powrót we wskazanym zakresie do koncepcji, na gruncie której obywatelstwo znajduje aktywna rola sądu i sędziego przewodniczącego w toku rozprawy głównej. Jej najważniejszym przejawem jest zmiana reguł przeprowadzenia dowodów określonych w art. 167 k.p.k. W myśl projektowanych zmian ma je zastąpić reguła obowiązująca do dnia 1 lipca 2015 r., wedle której dowody przeprowadza się na wniosek stron lub z urzędu. W ślad za tym projekt przywraca obowiązek przewodniczącego składu orzekającego, stanowiący treść kierownictwa materialnego rozprawą główną, polegający na dopilnowaniu, aby zostały wyjaśnione wszystkie istotne okoliczności sprawy (art. 366 § 2 w proponowanym brzmieniu). Zmiany te stanowią rdzeń forsowanej w projekcie koncepcji w sprawie roli sądu i sędziego w toku rozprawy głównej. Dają zarazem początek całej konstelacji zmian wpisujących się w realizację tej koncepcji, dotyczących m.in. określenia celów procesu karnego (art. 2 § 1 pkt 1 k.p.k.), reguły *in dubio pro reo* (art. 5 § 2 k.p.k.), reguł zadawania pytań w trakcie przesłuchania (art. 171 § 2 k.p.k.), odczytania protokołów wyjaśnień (art. 389 k.p.k.) i zeznań świadków (art. 391 k.p.k.).

Nie powinno być nic zaskakującego w spostrzeżeniu, że wszystkie te zmiany nie niosą ze sobą zasadniczo nic nowego, odkrywczego w zakresie ukształtowania modelu rozprawy głównej, nie oferują żadnego postępu w uregulowaniu tego etapu procesu karnego, lecz stanowią niemal prosty powrót do rozwiązań dotyczących przebiegu procesu karnego tkwiących w schematach myślowych wynikających z wizji procesu karnego ukształtowanej w przeważającej mierze pod kątem praktyki państwa autorytarnego w latach 1944-1989, poddanych jedynie „demokratycznemu liftingowi” podporządkowanemu idei państwa prawa w ramach pierwotnej wersji Kodeksu postępowania karnego z 1997 r. Oznaczają w rezultacie krok wstecz w ewolucji polskiego procesu karnego. Możliwości wykorzystania wskazanych schematów w warunkach demokratycznego państwa prawa w odpowiedzi na wyzwania współczesności, w szczególności związane z potrzebą zabezpieczenia praw i wolności człowieka oraz realnego, a nie jedynie pozornego, upodmiotowienia oskarżonego, a także pokrzywdzonego (oskarżyciela posiłkowego), jako stron sporu prawnego toczzonego na rozprawie głównej, uległy wyczerpaniu. W aspekcie prezentowanej oceny modelu rozprawy głównej przewidzianego w opiniowanym projekcie za najbardziej wymowne należy uznać

---

<sup>2</sup> Zwracał na to uwagę A.Kaftal, Model rozprawy głównej w prawie polskim *de lege ferenda* i *de lege lata*, *Studia Iuridica* 1985, nr 13, s. 34.

wyniki jego praktycznej weryfikacji w okresie poprzedzającym zmiany wprowadzone w drodze nowelizacji wrześniowej, popartej doświadczeniem kilkunastu lat obowiązywania kodeksu postępowania karnego z 1997 r. Wyłania się z nich obraz rozprawy głównej, dla którego znamieną jest wyraźna dysproporcja pomiędzy pasywnością oskarżyciela i obrony oraz hiperaktywnością sądu i przewodniczącego składu orzekającego w toku postępowania dowodowego na rozprawie głównej. Uczynienie sądu odpowiedzialnym za wyjaśnienie sprawy w procesie sądowym (art. 366 § 2 k.p.k. w projektowanym brzmieniu) oraz stworzenie szerokiej możliwości podejmowania czynności dowodowych z urzędu (art. 167 k.p.k. w projektowanym brzmieniu) z jednej strony prowadzi do przerzucenia na ten organ ciężaru przeprowadzenia dowodów na rozprawie głównej, z drugiej strony daje stronom procesowym i ich przedstawicielom możliwość uwolnienia się od odpowiedzialności za wyjaśnienie sprawy i związanego z tym skrupulatnego przygotowania do rozprawy głównej. Rzeczywista odpowiedzialność oskarżyciela za wynik postępowania przed sądem pierwszej instancji zostaje w ten sposób w istocie zredukowana do wniesienia aktu oskarżenia. Od tego momentu odpowiedzialność tę przejmuje sąd zobowiązany do podejmowania czynności mających na celu wyjaśnienie wszystkich istotnych okoliczności sprawy. W konsekwencji aktywnie włącza się w prowadzenie sporu prawnego, który ma w sposób bezstronny rozstrzygać.

Niebagatelne znaczenie dla aktywnych działań sądu w postępowaniu dowodowym na rozprawie głównej ma szeroki (w myśl opiniowanego projektu - pełny) dostęp sądu do akt postępowania przygotowawczego. W nim znajduje również ugruntowaną bierność stron procesowych (i ich przedstawicieli procesowych), bowiem rozwiązanie to daje im podstawę do tego, by żywić przekonanie, że lektura akt postępowania przygotowawczego pozwala sądowi sprawować kontrolę nad materiałem dowodowym, a co za tym idzie znane mu są okoliczności sprawy, które należy wyjaśnić oraz czynności, które wymagają przeprowadzenia w celu poczynienia ustaleń faktycznych opartych na prawdzie. To co wydaje się jednak najważniejsze w kontekście oceny modelu rozprawy głównej postulowanego w opiniowanym projekcie łączy się ze spostrzeżeniem, że nieskrępowana możliwość zapoznania się przez sąd z aktami postępowania przygotowawczego powoduje, iż aktywność sądu służąca wyjaśnieniu sprawy na rozprawie głównej jest z natury rzeczy skażona sugestią płynącą ze wskazanych akt, sugestią wynikającą z tezy oskarżenia znajdującej oparcie w materiale dowodowym składającym się na zawartość tych akt. W konsekwencji aktywna postawa sądu w postępowaniu dowodowym na rozprawie głównej sprowadza się przede wszystkim, o ile nie wyłącznie, do podejmowania działań, które ze swej istoty składają się na realizację funkcji

ścigania karnego – funkcji oskarżenia w procesie sądowym. Jakie niebezpieczeństwa stąd wynikają dla zapewnienia w procesie karnym najwyższego prawdopodobieństwa osiągnięcia sprawiedliwości materialnej, które powinno być wyznacznikiem wszelkich zmian dotyczących modelu przebiegu procesu karnego, tego – jak wolno sądzić - nie trzeba szeroko wyjaśniać. Wystarczy wskazać realność utracenia przez sąd dystansu do sprawy, perspektywy bezstronnego i obiektywnego arbitra, niezbędnej dla prawidłowego wykonywania funkcji wymiaru sprawiedliwości i urzeczywistnienia konstytucyjnego oraz konwencyjnego standardu rzetelnego procedowania<sup>3</sup>, na rzecz postawy, która łączy się z uwikłaniem sądu w spór po stronie oskarżenia. Nie może ująć uwagi, że projektodawca zdaje się wyraźnie opowiadać za przyjęciem przez sąd wskazanej postawy w procesie karnym. Świadczą o tym najlepiej przytoczone na początku słowa uzasadnienia opiniowanego projektu, w których powiada, że przywrócenie aktywniejszej roli sądu w toku procesu ma zwiększać efektywność ścigania. Znajduje to zarazem dobitne potwierdzenie w konkretnej propozycji legislacyjnej, mianowicie w unormowaniu zawartym w dodatkowym paragrafie (§ 2), dodanym do art. 46 k.p.k., zgodnie z którym w sprawach, w których postępowanie przygotowawcze zakończyło się w formie dochodzenia, niestawiennictwo oskarżyciela publicznego na rozprawie nie tamuje jej toku. W świetle tej propozycji - abstrahując od niejasności relacji, w jakiej ona pozostaje do unormowania zawartego w art. 46 § 1 k.p.k. - nie nasuwa żadnych wątpliwości, że projektodawca zakłada w postępowaniu zwyczajnym prowadzonym we wskazanej kategorii spraw możliwość przejęcia przez sąd, na którym ciąży obowiązek wyjaśnienia wszystkich istotnych okoliczności sprawy, realizacji funkcji oskarżenia, gdy nie wykonuje jej nieobecny na rozprawie oskarżyciel publiczny. Warto zdać sobie sprawę z tego, że w przypadku nieobecności oskarżonego, którego udział w rozprawie głównej ma pozostać co do zasady nieobowiązkowy, będzie to pociągało za sobą skupienie w ręku sądu funkcji oskarżenia, obrony i sądenia (wymiaru sprawiedliwości), znamienne dla modelu procesu karnego opartego na zasadzie śledczości w jej skrajnej postaci.

W obliczu poczynionych wyżej obserwacji i przedstawionych założeń oraz propozycji zmian doprawdy mało przekonująco wypada odwołać się w uzasadnieniu projektowanego modelu procedowania na rozprawie głównej do bezstronności sądu dla podkreślenia roli tego organu jako gwaranta praw jednostki i trafnej reakcji karnej, którą należy identyfikować ze wskazanym wyżej urzeczywistnieniem sprawiedliwości materialnej w warunkach procesu karnego. Trudno wszakże o bezstronność sądu, jeżeli obok realizacji przez ten organ funkcji

---

<sup>3</sup> Zob. J.Skorupka, Ciężar dowodu i ciężar dowodzenia w procesie karnym, (w:) Funkcje procesu karnego. Księga jubileuszowa Profesora Janusza Tyłmana, Warszawa 2011, s. 133-134.

wymiaru sprawiedliwości oraz funkcji gwarancyjnej, którą należy łączyć z zabezpieczeniem praw i wolności uczestników procesu oraz kontrolą działań organów procesowych, przewiduje się podejmowanie przez sąd działań mieszczących się bezsprzecznie w sferze działalności procesowej składającej się na funkcję ścigania karnego - funkcję oskarżenia.

Wolno sądzić, że przedstawione uwagi wystarczają do tego, aby zdać sobie sprawę z tego, że podstawowym mankamentem modelu rozprawy głównej postulowanego w opiniowanym projekcie nie jest ograniczenie kontrydiktoryjności procesu karnego, dla którego usiłuje się znaleźć argumenty w uzasadnieniu projektu, lecz to, że jego przyjęcie w praktyce prowadzi do podważenia założenia wynikającego z zasady skargowości, przewidującego rozdzielenie funkcji procesowych między sąd i strony procesowe toczące spór prawny o ostateczny wynik wszczętego procesu sądowego. Trzeba stanowczo stwierdzić, że dążenie do realizacji zasady prawdy nie może w realiach współczesnego procesu karnego oznaczać przełamania zasadniczego podziału ról procesowych<sup>4</sup>. W kontekście argumentacji przedstawionej w uzasadnieniu opiniowanego projektu podkreślenia wymaga, że prawda nie może być ustalana w procesie karnym „za wszelką cenę” – w każdych warunkach oraz przy użyciu wszelkich środków. Dążenie do niej może przynieść wymierne korzyści w aspekcie zapewnienia najwyższego prawdopodobieństwa osiągnięcia sprawiedliwości materialnej w procesie karnym, jeżeli będzie współgrało z realizacją innych wartości procesowych, których zagwarantowanie służy urzeczywistnieniu wskazanego celu procesu, a do tych wartości należy z pewnością wskazany powyżej podział ról procesowych. Odmienne zapatrywanie w tej materii, które w uzasadnieniu opiniowanego rozwiązania modelowego znajduje odzwierciedlenie w podkreśleniu funkcji sądu jako gwaranta skuteczności postępowania w aspekcie realizacji trafnej reakcji karnej, opiera się na nie mającym dostatecznych i racjonalnych podstaw założeniu omnipotencji i nieomyłności sądu w zakresie dochodzenia do prawdy w procesie karnym. Nasuwa się w tym kontekście nieodparte wrażenie, że stworzenie w ramach tego rozwiązania szerokiej możliwości podejmowania przez sąd czynności w sferze działalności procesowej objętej funkcją oskarżenia i wyręczenia w ten sposób oskarżyciela publicznego jest wyrazem presumpcji niesumienności lub niekompetencji organu prokuratorskiego lub innych organów legitymowanych do występowania w roli oskarżyciela publicznego w zakresie realizacji wskazanej funkcji w interesie publicznym. Domniemanie to trudno zaakceptować, i to nie tylko dlatego, że podrywa ono prestiż wskazanych organów państwa, ale również dlatego, że jest nie do pogodzenia z założeniem praworządności w stosowaniu prawa przez organy państwa.

---

<sup>4</sup> J.Skorupka, Ciężar dowodu i ciężar dowodzenia, op. cit., s. 135.



Dotychczasowe ustalenia skłaniają do wyraźnego podkreślenia, że w realiach współczesnego procesu karnego metoda dotarcia do prawdy i zarazem zagwarantowanie najwyższego stopnia uprawdopodobnienia osiągnięcia sprawiedliwości materialnej musi opierać się na oddzieleniu funkcji oskarżenia od funkcji orzekania w aspekcie rozpoznania sprawy w procesie sądowym i rzeczywistym obarczeniu odpowiedzialnością za realizację pierwszej z wymienionych funkcji organu prokuratorskiego (ewentualnie innego organu legitymowanego do wykonywania roli oskarżyciela publicznego). Nie przesądza to bynajmniej zamknięcia przed sądem możliwości podejmowania działań zmierzających do wyjaśnienia okoliczności relewantnych prawnokarnie w toku rozprawy głównej. Rzecz w tym, aby zakreślić rolę sądu i sędziego w postępowaniu dowodowym na wskazanym forum w taki sposób, aby ewentualne działania służące wyjaśnieniu sprawy miały charakter wyjątkowy i nie mogły prowadzić do przejmowania realizacji funkcji oskarżenia i wyręczenia w tym zakresie oskarżyciela publicznego przez czynnik sądowy. Te założenia przyświecają normatywnemu ukształtowaniu rozprawy głównej w obowiązującym stanie prawnym, choć można się zastanawiać, czy mechanizmy podporządkowane ich urzeczywistnieniu są wystarczające, zwłaszcza w kontekście szerokiego dostępu sądu wyrokującego do akt postępowania przygotowawczego.

W świetle podniesionych wyżej uwag i sformułowanych spostrzeżeń rozwiązanie modelu rozprawy głównej proponowane w projekcie, odbiegające od wskazanych założeń i prowadzące w gruncie rzeczy do zachwiania podziału ról procesowych w postępowaniu karnym, w szczególności podziału funkcji oskarżenia i funkcji orzekania (wymiaru sprawiedliwości) pomiędzy organami państwa (oskarżycielem publicznym i sądem), nie może spotkać się aprobatą.

2.2. W ścisłym związku z powrotem do modelu rozprawy głównej poprzedzającego zmiany wprowadzone w drodze nowelizacji wrześniowej pozostają zmiany w zakresie kontroli warunków formalnych aktu oskarżenia (art. 337 k.p.k.) oraz zmiany polegające na restytucji instytucji przekazania sprawy w celu uzupełnienia śledztwa lub dochodzenia w razie stwierdzenia istotnych braków postępowania przygotowawczego przed rozprawą główną (art. 344 a k.p.k.) i instytucji przerwy lub odroczenia rozprawy celem przedstawienia dowodów przez oskarżyciela publicznego (art. 396 a k.p.k.).

Zmiany w ramach pierwszego z powołanych przepisów sprowadzają się do wyeliminowania możliwości zwrotu aktu oskarżenia wraz z aktami sprawy w celu uzupełnienia postępowania przygotowawczego w zakresie dotyczącym czynności związanych z zapoznaniem się przez strony z materiałami postępowania przygotowawczego. Stanowią

one bezpośrednią konsekwencją wspomnianego już przywrócenia w opiniowanym projekcie instytucji przekazania sprawy do uzupełnienia postępowania przygotowawczego w rezultacie stwierdzenia istotnych braków śledztwa lub dochodzenia w fazie wstępnego badania sprawy. Poddając ocenie propozycję powrotu do tego rozwiązania normatywnego należy zaznaczyć, że zakłada ono wyegzekwowanie prawidłowej realizacji przez organy postępowania przygotowawczego powierzonych im zadań składających się na funkcję ścigania karnego w wyniku kontroli postępowania przygotowawczego przez sąd przed wniesieniem sprawy na rozprawę główną. Możliwość zwrócenia się do prokuratora o uzupełnienie postępowania przygotowawczego w ramach wstępnego badania sprawy pozwala uchylić niebezpieczeństwo przerwania na sąd ciężaru usunięcia braków śledztwa lub dochodzenia w toku dalszego postępowania i - podważającego strukturę procesu karnego - przeobrażenia rozprawy głównej w śledztwo sądowe<sup>5</sup>. W tym świetle w mechanizmie uzupełnienia postępowania przygotowawczego można dostrzec gwarancję opisywanego wcześniej rozdzielenia funkcji procesowych pomiędzy organami ścigania karnego i sądem w zakresie realizacji czynności zmierzających do wyjaśnienia sprawy w procesie karnym. Warto podkreślić, że przewidziana w ramach tego mechanizmu możliwość wywarcia przez sąd wpływu na prokuratora, aby wypełnił spoczywające na nim obowiązki należące do sfery ścigania karnego, jest wyrazem sądowej kontroli prawidłowości działań organu prokuratorskiego i mieści się w zakresie działalności sądu składającej się na realizację przez ten organ funkcji gwarancyjnej w procesie karnym.

Powyższe uwagi pozwalają na odniesienie się z aprobatą do koncepcji uzupełnienia postępowania przygotowawczego w następstwie stwierdzenia przez sąd istotnych braków śledztwa lub dochodzenia w fazie wstępnej kontroli oskarżenia. To co może skłaniać do zastanowienia w związku z omawianą propozycją legislacyjną dotyczy realizacji tej koncepcji w drodze rozwiązania przewidującego przekazanie sprawy prokuratorowi, pociągające za sobą, co wynika w sposób niedwuznaczny z projektowanego art. 344 b k.p.k., zanegowanie skutków wniesienia zasadniczej skargi karnej wskutek cofnięcia procesu karnego do pierwszego stadium. Takie rozwiązanie stanowi wyłom w zakresie realizacji zasady skargowości w procesie karnym. Dodatkowo może przyczynić się niepotrzebnie do wydłużenia postępowania. Wychodząc z założenia, że w razie powstania stanu zawisłości sprawy przed sądem, jednoznacznego z postawieniem określonej osoby w stan oskarżenia, losy procesu karnego powinny spoczywać w rękach sądu, należałoby rozważyć pragmatyczne rozwiązanie przystające do tego założenia, przewidujące przerwanie posiedzenia w fazie

---

<sup>5</sup> S.Stachowiak, Funkcje zasady skargowości w polskim procesie karnym, Poznań 1975, s. 110.

wstępnego badania sprawy w celu stworzenia prokuratorowi wyjątkowo możliwości podjęcia czynności wykrywczych pozwalających na przedstawienie sądowi dowodów, których przeprowadzenie w toku dalszego postępowania, na rozprawie głównej, obiecywałoby usunięcie istotnych braków śledztwa lub dochodzenia. Zdając sobie sprawę z wątpliwości, jakie można nasuwać przedstawiona propozycja w zakresie, w jakim przewiduje nadanie prokuratorowi statusu *quasi*-organu decyzyjnego w toku postępowania jurysdykcyjnego<sup>6</sup>, nie można jednocześnie tracić z pola widzenia tego, że analogiczny status posiada organ prokuratorski w przypadku czynności dokonywanych w trakcie przerwy lub odroczenia rozprawy, mających na celu przedstawienie dowodów przed sądem (zob. w obowiązującym stanie prawnym art. 404 a k.p.k.). Warto podkreślić, że to wyjątkowe, „władcze” uprawnienie organu prokuratorskiego do podejmowania czynności wykrywczych w ramach wszczętego procesu sądowego przysługiwałoby mu w granicach temporalnych „bezruchu procesowego”, wywołanego przerwą, w czasie której – co do zasady – nie działa sąd jako organ procesowy w stadium jurysdykcyjnym.

O ile w przypadku stwierdzenia istotnych braków śledztwa lub dochodzenia w ramach wstępnej kontroli oskarżenia znajduje – jak wyżej ustalono – uzasadnienie inicjatywa sądu polegająca na wezwaniu prokuratora do ich usunięcia (na gruncie opiniowanego projektu - przekazania w tym celu sprawy prokuratorowi), o tyle nie sposób przyjąć analogicznej inicjatywy sądu w przypadku ujawnienia takich braków w toku rozprawy głównej. Różnicę w omawianym zakresie dyktuje odmienna perspektywa poznawcza sądu w razie kontroli postępowania przygotowawczego w fazie wstępnej kontroli oskarżenia oraz w wypadku rozpoznania sprawy na rozprawie głównej. W pierwszym z wymienionych etapów procesowych kontrola sądu koncentruje się w istocie na zbadaniu sprawy pod kątem podstaw do rozpoznania sprawy i postawienia określonej osoby w stan oskarżenia na jawnej rozprawie głównej. W toku rozprawy głównej uwagi sądu nie zajmuje kwestia podstaw do rozpoznania sprawy na tym forum, lecz kwestia odpowiedzialności karnej oskarżonego. To sprawia, że istotne braki śledztwa lub dochodzenia powinny być w toku rozprawy głównej rozpatrywane przez sąd pod kątem podstaw do przypisania oskarżonemu zarzucanego mu czynu. Możliwość wiążącego wezwania oskarżyciela publicznego przez sąd do uzupełnienia ustalonych na tym etapie procesowym braków stanowiłaby zaprzeczenie przedstawionej perspektywy poznawczej sądu. Oznaczałaby zarazem faworyzowanie oskarżenia w toku postępowania dowodowego na rozprawie głównej, co trudno byłoby pogodzić z

---

<sup>6</sup> Zob. R.Kmieciak, Kontrowersyjne unormowania w znowelizowanym kodeksie postępowania karnego, Prok. i Prawo 2015, nr 1-2, s. 23.

oczekiwaniem bezstronnego rozpatrzenia sprawy przez sąd na rozprawie głównej i zasadniczym podziałem ról procesowych na tym forum.

Z podanych względów nie sposób zaakceptować propozycji legislacyjnej zakładającej powrót, w drodze dodania do ustawy karnoprosesowej art. 396 a k.p.k., do konstrukcji przerwy lub odroczenia rozprawy przez sąd w celu wezwania oskarżyciela publicznego i stworzenia mu możliwości przedstawienia dowodów, których przeprowadzenie pozwoliłoby na usunięcie braków śledztwa lub dochodzenia ujawnionych na rozprawie głównej. W związku z przewidzianą w projektowanym art. 396 a § 2 k.p.k. kompetencją oskarżyciela publicznego do podejmowania w czasie przerwy lub odroczenia rozprawy czynności dowodowych zmierzających do przedstawienia dowodów na rozprawie głównej projekt przewiduje skreślenie art. 404 a k.p.k.

2.3. Zmianie modelu rozprawy głównej przewidzianej w opiniowanym projekcie podporządkowane są w przeważającej mierze propozycje zmian przepisów regulujących przebieg postępowania przygotowawczego. Na podstawie negatywnej oceny propozycji dotyczącej modelowego rozwiązania przebiegu procesu sądowego na rozprawie głównej można by sądzić, że projektowane zmiany postępowania przygotowawczego muszą spotkać się z dezaprobatą. Takie postawienie sprawy byłoby jednak zbyt uproszczone, stąd niektóre, ważniejsze w ocenie autora opinii, kwestie, z którymi wiążą się propozycje zmian zostaną opatrzone szczegółowymi uwagami.

Przed przystąpieniem do ich sformułowania należy pokusić się o kilka uwag ogólniejszej natury, zaznaczając na początek, że proponowane zmiany w zakresie regulacji pierwszego stadium procesu karnego mają w gruncie rzeczy charakter fragmentaryczny, podczas gdy w tym obszarze regulacji prawnej należałoby oczekiwać, zwłaszcza w związku z modelowymi zmianami postępowania sądowego, zmian o charakterze systemowym, które uwzględniałyby nie tylko współczesne wyzwania ścigania karnego, ale również, a może przede wszystkim, współzależność (interakcję) postępowania przygotowawczego oraz postępowania jurysdykcyjnego, w szczególności w aspekcie wpływu pierwszego stadium procesowego na rozpoznanie i rozstrzygnięcie sprawy przez sąd. Względ na silną w systemach prawa karnego procesowego tendencję do przeniesienia ciężaru wyjaśnienia sprawy i zgromadzenia dowodów w postępowaniu przygotowawczym na Policję, wymagałby – w obliczu braku dla niej realnej alternatywy - głębokiego przemyślenia relacji, w tym podziału zadań i odpowiedzialności między tym organem oraz prokuratorem i sądem w pierwszym stadium procesowym. Póki co w aspekcie prawnego ukształtowania tej relacji można dostrzec pewien chaos, pogłębiany na skutek nierzadko mechanicznych zmian w

uregulowaniu zakresu kompetencji poszczególnych organów procesowych w postępowaniu przygotowawczym. Konieczne wydają się we wskazanym aspekcie zmiany w strukturze organizacyjnej Policji, zmierzające do wyselekcjonowania kadry funkcjonariuszy legitymujących się wykształceniem prawniczym i odpowiednimi praktycznymi kwalifikacjami, gwarantującymi prawidłowość i rzetelność czynności podejmowanych w samodzielnie prowadzonych przez nich postępowaniach przygotowawczych. Przemyslenia wymaga również kwestia form postępowania przygotowawczego. Zarówno w obowiązującym, jak i projektowanym stanie prawnym, śledztwo i dochodzenie stanowią równoważące pod względem treściowym formy postępowania przygotowawczego, bowiem każda z nich obejmuje pełny porządek strukturalny pierwszego stadium procesowego, na który składa się faza ścigania anonimowego i faza ścigania imiennego. Jeśli weźmie się przy tym pod uwagę labilność kryteriów dyferencyjnych, powodującą zacieranie się różnic między dochodzeniem i śledztwem, to trudno uwolnić się od konstatacji, że brak jest racjonalnych przesłanek dla utrzymywania dwóch form postępowania przygotowawczego w polskim porządku karnoprosesowym.

Przechodząc teraz do zapowiedzianych kwestii szczegółowych nie można pozostawić bez słowa uwagi zmiany w określeniu celów postępowania przygotowawczego. W przepisie art. 297 § 1 pkt 5 k.p.k. projektodawca powraca do rozwiązania obowiązującego przed zmianami wprowadzonymi w drodze nowelizacji wrześniowej, przyjmując, że celem postępowania przygotowawczego jest zebranie, zabezpieczenie i w niezbędnym zakresie utrwalenie dowodów dla sądu. Wskazany przepis był wielokrotnie nowelizowany od czasu uchwalenia Kodeksu postępowania karnego w 1997 r. Zmiany zmierzały do ograniczenia zakresu materiału dowodowego podlegającego utrwaleniu w postępowaniu przygotowawczym i tym samym do zredukowania wpływu postępowania przygotowawczego na rozpoznanie sprawy na rozprawie głównej. W praktyce wdrożenie tych zmian natrafiało przeszkody w związku z dążeniem organów ścigania karnego do oparcia oskarżenia na dowodach, do których można sięgnąć w toku rozprawy głównej, a możliwość tę stwarza niezmiennie ich utrwalenie w pierwszym stadium procesowym. Spoglądając z tej perspektywy na omawianą propozycję legislacyjną można by w niej widzieć dostosowanie regulacji celów postępowania przygotowawczego do praktyki działania organów ścigania karnego. W proponowanej zmianie art. 297 § 1 pkt 5 k.p.k. uwidacznia się jednak również koncepcja zakładająca znaczny wpływ czynności dowodowych przeprowadzonych w pierwszym stadium procesu karnego na wyjaśnienie i rozstrzygnięcie sprawy w postępowaniu sądowym na rozprawie głównej. Opowiadając się w sprawach podlegających rozpoznaniu na

rozprawie głównej za prymatem postępowania sądowego nad postępowaniem przygotowawczym i ograniczeniem możliwości orzekania o przedmiocie procesu na tym forum na podstawie dowodów pochodnych (protokołów zeznań lub wyjaśnień) przeprowadzonych w warunkach śledczości, przedstawione wcześniej rozwiązanie koncepcyjne należy zakwestionować. Warto przy tym zaznaczyć, że realne zredukowanie zakresu postępowania przygotowawczego, w tym zakresu materiału dowodowego podlegającego utrwaleniu w pierwszym stadium procesu karnego, nie może polegać jedynie na odmiennym uregulowaniu celów postępowania przygotowawczego, lecz musi być połączone z mechanizmami służącymi wzmocnieniu zasady bezpośredniości w postępowaniu sądowym, pozwalającymi ograniczyć w ramach rozprawy głównej napływ szerokim strumieniem dowodów z postępowania przygotowawczego, czyniącymi nieopłacalnym wychodzenie w pierwszym stadium procesowym poza czynności prowadzące do weryfikacji podstaw do zainaugurowania postępowania sądowego i tzw. czynności niepowtarzalne.

Projekt przewiduje powrót w art. 311 k.p.k. do rozwiązań dotyczących zakresu wykonywania i sposobu dokumentowania czynności śledztwa, które obowiązywały przed zmianami wynikającymi z nowelizacji wrześniowej. Wyeliminowanie w ten sposób ograniczeń co do utrwalania przesłuchania świadków w formie protokołu wpisuje się w poddane wyżej ocenie założenie koncepcyjne przewidujące w szerokim zakresie możliwość utrwalenia dowodów dla sądu.

Na odrębną uwagę zasługują propozycje zmian dotyczące struktury treściowej aktu oskarżenia i zasad przekazywania sądowi materiałów postępowania przygotowawczego. W przeważającej mierze polegają one na przywróceniu rozwiązań prawnych, które w zakresie uregulowania wskazanych zagadnień obowiązywały do dnia 30 czerwca 2015 r. Na tym tle wyjątek w przypadku wymagań treściowych aktu oskarżenia stanowi utrzymanie obowiązującego obecnie rozwiązania przewidującego, że uzasadnienie aktu oskarżenia nie jest integralną częścią tego pisma procesowego, a jego sporządzenie ma charakter fakultatywny. Nasuwa to istotne zastrzeżenia, o ile bowiem w aktualnym stanie prawnym oskarżony i jego obrońca, a także sąd przeprowadzający badanie sprawy przed rozprawą główną pod kątem oczywistego braku podstaw faktycznych oskarżenia (art. 339 § 3 pkt 2 k.p.k.) mogą poddać weryfikacji podstawy faktyczne oskarżenia bazując na wykazie dowodów, który musi zawierać dla każdego dowodu określenie, jakie okoliczności mają być za jego pomocą udowodnione (art. 334 § 1 *in principio* k.p.k.), o tyle w ramach opiniowanego projektu przewiduje się rezygnację z wymienionego na końcu wymagania (podania tezy dowodowej). Można się spodziewać, że w przypadku oskarżonego, który nie korzysta z

pomocy obrońcy, pociągnie to za sobą brak realnej możliwości zorientowania się co do podstaw faktycznych oskarżenia przed rozprawą główną i przygotowania do wykonywania obrony na tym forum. Jest oczywiste, że konsekwencji tych nie sposób zaakceptować. Należałoby w związku z tym rozważyć powrót do rozwiązania przewidującego obowiązek sporządzenia uzasadnienia aktu oskarżenia przez oskarżyciela publicznego. Nie powinno w tym kontekście ująć uwagi, że pozwoliłoby to również samemu oskarżycielowi na usystematyzowanie materiału dowodowego zebranego w pierwszym stadium procesowym i optymalne przygotowanie do realizacji funkcji oskarżenia na rozprawie głównej.

Wątpliwości nasuwa propozycja przewidująca przekazanie sądowi wyrokującemu na rozprawie głównej całych akt postępowania przygotowawczego wraz z załącznikami (art. 334 § 1 w proponowanym brzmieniu). Nie oznacza to, aby obowiązujące rozwiązanie dotyczące przekazania materiałów postępowania przygotowawczego, pozwalające na zredukowanie akt postępowania przygotowawczego trafiających do sądu, zasługiwało na akceptację. Na gruncie praktyki podział akt na części zgodnie z treścią art. 334 § 1 i § 3 k.p.k. natrafia trudności, w świetle których błędną korzyści płynące z tego rozwiązania normatywnego. Jednocześnie żadne z wymienionych rozwiązań nie eliminuje dostępu sądu orzekającego na rozprawie głównej do materiału dowodowego zebranego w postępowaniu przygotowawczego, który może wywołać uprzedzenie sędziego w zakresie prawnej i faktycznej oceny zdarzenia, w związku z którym toczy się proces karny, przed przeprowadzeniem dowodów bezpośrednio przed sądem. Kierując się dążeniem do zagwarantowania prawdziwie bezstronnego rozpoznania i rozstrzygnięcia sprawy przez sąd, wolnego od sugestii w zakresie wskazanej oceny, która może wynikać z lektury akt postępowania przygotowawczego, należałoby rozważyć przynajmniej ograniczenie dostępu sądu wyrokującego na rozprawie głównej do tych akt poprzez jego wyeliminowanie w odniesieniu do protokołów przesłuchań osobowych źródeł dowodowych<sup>7</sup>. Wolno sądzić, że w wymiarze praktycznym ograniczenie to nie powinno rodzić nadmiernych trudności.

Jako konsekwencję projektowanej zmiany modelu rozprawy głównej, a przede wszystkim przedstawionych propozycji zmian dotyczących konstrukcji aktu oskarżenia i zasad przekazywania sądowi materiałów postępowania przygotowawczego należy potraktować przywrócenie w art. 321 k.p.k. instytucji zaznajomienia podejrzanego i jego obrońcy z materiałami postępowania przygotowawczego.

---

<sup>7</sup> Szerzej zob. J.Zagrodnik, Model interakcji postępowania przygotowawczego i postępowania głównego w procesie karnym, Warszawa 2013, s. 180 i n.

W pełni należy zaaprobować propozycję zmiany w systemie kontroli postanowień o odmowie wszczęcia lub umorzeniu postępowania przygotowawczego, przywracającą obowiązek zatwierdzania przez prokuratora postanowień o odmowie wszczęcia lub umorzeniu w fazie *in rem* dochodzenia. Należy zauważyć, że zwolnienie prokuratora z obowiązku zatwierdzania tych decyzji w drodze nowelizacji wrześnieowej, podyktowane – jak wolno przypuszczać – dążeniem do odciążenia organu prokuratorskiego od czynności o charakterze nadzorczym, było co najmniej dyskusyjne, zważywszy na znaczenie tych decyzji procesowych oraz spoczywający na prokuratorze obowiązek sprawowania nadzoru nad dochodzeniem. Warto podkreślić, że zatwierdzenie przez prokuratora decyzji o zaniechaniu ścigania karnego należy do podstawowych instrumentów gwarantujących legalizm ścigania przestępstw. Można żałować, że występując z propozycją zmian przepisu art. 325 e k.p.k. projektodawca nie zdecydował się na jednoznaczne uregulowanie obowiązku zawiadomienia prokuratora o wszczęciu dochodzenia, które urealniałoby sprawowanie przez wymieniony organ nadzoru nad postępowaniem przygotowawczym prowadzonym we wskazanej formie od pierwszych czynności dochodzeniowych.

2.4. Przewidziane w opiniowanym projekcie przywrócenie modelu rozprawy głównej obowiązującego do dnia 30 czerwca 2015 r. pociąga za sobą szereg zmian w zakresie regulacji postępowania odwoławczego. Ich istotnym dopełnieniem są zmiany wynikające z poddanej dalej analizie zmiany w sferze prawa do obrony oskarżonego, polegającej na wyeliminowaniu uprawnienia tego podmiotu do obrońcy z urzędu w postępowaniu sądowym, jeżeli zwróci się z żądaniem jego wyznaczenia (art. 80 a k.p.k.). Przed ustosunkowaniem się do zasygnalizowanych zmian nieodzowne staje się podkreślenie, że projektodawca zakłada możliwość i przewiduje ich zharmonizowanie z założeniami apelacyjno-reformatoryjnego wzorca postępowania odwoławczego, dla którego znamienne jest istnienie warunków do merytorycznego rozpoznania sprawy oraz reformatoryjnego orzekania przez sąd odwoławczy. Utrzymanie w ten sposób rozwiązań wprowadzonych w drodze nowelizacji wrześnieowej, uzupełnionych w ramach nowelizacji lutowej<sup>8</sup>, hołdujących wskazanemu modelowi postępowania odwoławczego, z pewnością należy ocenić pozytywnie.

Trudno byłoby oczekiwać analogicznej oceny w przypadku propozycji zmian niosących ze sobą uchylenie rozwiązań przyjętych w drodze wskazanych nowelizacji, przewidujących ograniczenie w powoływaniu nowych faktów lub dowodów w instancji odwoławczej (art. 427 § 3 k.p.k.) oraz stanowiących *sui generis* zaporę dla formułowania

---

<sup>8</sup> Tym mianem określam ustawę z dnia 20 lutego 2015 r. o zmianie ustawy – Kodeks karny oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. poz. 396).



zarzutów odwoławczych opartych na podniesieniu uchybień art. 167 § 1 zd. pierwsze i zd. drugie k.p.k. w zakresie dotyczącym braku dostatecznej aktywności lub hiperaktywności sądu pierwszej instancji w postępowaniu dowodowym (art. 427 § 4 k.p.k.). Wskazane rozwiązania były podporządkowane urzeczywistnieniu kontradyktoryjnego modelu procedowania na rozprawie głównej w sądzie pierwszej instancji. Można zatem stwierdzić, że krytyczna ocena propozycji ich skreślenia wyływa bezpośrednio z negatywnej oceny forsowanej w opiniowanym projekcie przebudowy modelu rozprawy głównej w kierunku zwiększenia jego inkwizycyjności.

Istotne zastrzeżenia nasuwają propozycje zmian dotyczące zakresu rozpoznania sprawy w instancji odwoławczej, przede wszystkim granic środka odwoławczego. Stanowią one wypadkową projektowanej zmiany modelu rozprawy głównej oraz towarzyszącego jej ograniczenia uprawnienia stron do korzystania pomocy profesjonalnego przedstawiciela związanego z przewidzianym w projekcie uchyleniem przepisów art. 80 a i art. 87 a k.p.k. Wynika z nich propozycja powrotu do rozwiązania normatywnego nakładającego obowiązek sformułowania zarzutów jedynie na podmioty profesjonalne (propozycje zmian art. 427 § 1 i § 2 k.p.k.). W aspekcie granic środka odwoławczego pociąga to za sobą przywrócenie rozwiązania koncepcyjnego, w myśl którego zarzuty odwoławcze wyznaczają granice środka odwoławczego, jeżeli środek ten został wniesiony na niekorzyść oskarżonego przez oskarżyciela publicznego lub pełnomocnika. W innych wypadkach o granicach tych przesądza zakres zaskarżenia (zob. propozycje zmian art. 433 § 1 oraz art. 434 § k.p.k.). W propozycjach tych bez trudu można dostrzec nawiązanie do koncepcji granic środka odwoławczego obowiązującej do dnia 30 czerwca 2015 r. Do powszechnych należało przekonanie, że na gruncie tej koncepcji po stronie sądu odwoławczego istnieje w zasadzie obowiązek dokonania tzw. totalnej kontroli odwoławczej. Nie ma dostatecznych podstaw, aby sądzić, że w tym zakresie w wymiarze praktycznym wiele może zmienić ograniczenie możliwości przełamania kierunku środka odwoławczego w art. 434 § 2 k.p.k.

Mając w pamięci utrzymanie w projekcie istniejących warunków do merytorycznego rozpoznania sprawy oraz reformatoryjnego orzekania przez sąd odwoławczy niemożliwością wydaje się uchylenie od konstatacji, że przeprowadzenie w tych warunkach projektowanej koncepcji granic środka odwoławczego (obowiązującej przed dniem 1 lipca 2015 r.), przy jednoczesnym wyeliminowaniu instrumentów zawężających zakres postępowania odwoławczego (art. 427 § 3 i § 4 k.p.k.) prowadzi w istocie do poważnego przesunięcia akcentów w obszarze kontroli odwoławczej z funkcji jednoznacznie kontrolnych sądu odwoławczego w stronę postępowania o charakterze kontrolno-rozpoznawczym.

Niewątpliwie przysporzy to obowiązków sądom odwoławczym. Sięgając dalej wyobraźnią można wyrazić przypuszczenie, że w nieodległej perspektywie projektowane zmiany spowodują istotne wydłużenie postępowania odwoławczego, w tym czasu oczekiwania na rozpoznanie sprawy w instancji odwoławczej, nie przynosząc zarazem żadnych wymiernych korzyści w aspekcie prawidłowości kontroli odwoławczej. Nie można wykluczyć, że utrzymanie przepływu spraw przez sądy odwoławcze będzie wymagało zasilenia kadry sędziowskiej w tych sądach. Mając na względzie tylko niektóre konsekwencje przedstawionych propozycji zmian należałoby oczekiwać rozważenia przez projektodawcę utrzymania obowiązującego rozwiązania normatywnego w kwestii granic kontroli odwoławczej, któremu musiałyby jednak bez wątpienia towarzyszyć pozostawienie rozwiązania przewidującego wyznaczenie z urzędu obrońcy lub pełnomocnika na wniosek strony, przynajmniej w zakresie dotyczącym sporządzenia i popierania środka odwoławczego.

W zakresie propozycji zmian uregulowań obowiązujących w postępowaniu odwoławczym konieczne staje się zwrócenie uwagi na propozycję dotyczącą przepisu art. 440 k.p.k., przewidującego orzekanie przez sąd odwoławczy niezależnie od granic zaskarżenia lub podniesionych zarzutów ze względu na rażącą niesprawiedliwość orzeczenia. Nie ulega wątpliwości, że w wyniku nowelizacji lutowej ujawniła się niezgodność systemowa pomiędzy treścią powołanego przepisu oraz treścią przepisu art. 437 § 2 k.p.k., wynikająca z wyszczególnienia w tym ostatnim przepisie w sposób enumeratywny, przy użyciu kategorię słowa „wyłącznie”, wypadków, w których może dojść do wydania przez sąd odwoławczy orzeczenia kasatoryjnego, tzn. uchylecia zaskarżonego orzeczenia i przekazania sprawy do ponownego rozpoznania. Wyliczeniem tym nie została objęta sytuacja rażącej niesprawiedliwości orzeczenia wymagającej orzekania na niekorzyść oskarżonego, w odniesieniu do której przepis art. 440 *in fine* k.p.k. przewiduje uchylenie zaskarżonego orzeczenia i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania. Jakkolwiek dostrzeżenie tej niezgodności przez projektodawcę należy przywitać z uznaniem, to propozycję jej rozwiązania, przynajmniej w zakresie, w jakim nabrała ona normatywnego kształtu, stanowczo należy odrzucić. Wynika z niej bowiem, że poza przypadkiem, w którym orzeczenie ze względu na jego rażącą niesprawiedliwość podlega w instancji odwoławczej zmianie na korzyść oskarżonego, ustalenie tej bezwzględnej przyczyny odwoławczej skutkuje uchyleciem zaskarżonego orzeczenia i przekazaniem sprawy do ponownego rozpoznania, tyle że następuje to tylko wtedy, gdy zachodzi jedna z sytuacji określonych w art. 437 § 2 zd. drugie k.p.k., a więc jeśli stwierdzona została jednocześnie bezwzględna przyczyna uchylecia orzeczenia z art. 439 § 1 k.p.k., jest to konieczne ze względu na obowiązywanie reguł *ne*

*peius* (art. 454 § 1 i § 3 k.p.k.) oraz, gdy niezbędne jest przeprowadzenie na nowo przewodu w całości. W świetle zobrazowanej zmiany normatywnej z łatwością można dostrzec pozostawienie poza zakresem proponowanego unormowania art. 440 k.p.k. wypadków rażącej niesprawiedliwości orzeczenia wymagających orzekania na niekorzyść oskarżonego, w których nie ujawniłaby się żadna z wymienionych na końcu poprzedniego zdania przyczyn wydania orzeczenia kasatoryjnego. Z pewnością nie było intencją ustawodawcy, aby takie orzeczenia utrzymane zostały w mocy. Zdaje się na to pośrednio wskazywać treść uzasadnienia opiniowanego projektu. Można jedynie przypuszczać, że zamysłem ustawodawcy było przyjęcie we wskazanych przypadkach możliwości orzekania reformatoryjnego w instancji odwoławczej, co wymagałoby skreślenia w treści art. 440 k.p.k. słów „na korzyść oskarżonego”. Korekta omawianej propozycji legislacyjnej we wskazanym kierunku pozwalałaby na jej pozytywną ocenę.

Na koniec tego fragmentu opinii konieczne należy ustosunkować się do propozycji dodania do Kodeksu postępowania karnego rozdziału 55 a, zatytułowanego „Skarga na wyrok sądu odwoławczego”. Nadzwyczajny środek zaskarżenia przewidziany w ramach tej propozycji stanowiłby *novum* w polskim systemie procesu karnego. Przedmiot zaskarżenia w drodze omawianej skargi jest pomyślany wąsko, ma ona bowiem służyć jedynie kwestionowaniu wyroków sądów odwoławczych uchylających wyrok sądu pierwszej instancji i przekazujących sprawę do ponownego rozpoznania. Jakie racje przyświecają temu rozwiązaniu, to wydaje się niemal oczywiste. Wskazuje je zresztą sam projektodawca w uzasadnieniu projektu, podkreślając, że proponowane rozwiązanie ma stanowić instytucjonalny mechanizm służący zabezpieczeniu reformatoryjności orzekania, który pozwala wyeliminować bezzasadne uchylenia wyroków w instancji odwoławczej, co w dalszej perspektywie powinno przynieść przyspieszenie procesu karnego. Jego funkcjonowanie powinno oddziaływać w płaszczyźnie psychologicznej na sędziów sądów odwoławczych, powściągając skłonność do orzekania kasatoryjnego.

Przedstawiona propozycja wymyka się jednoznacznej ocenie. Nie ulega wątpliwości, że praktyka ostatnich kilkunastu lat dostarcza licznych przykładów zbyt częstego, czy nawet nagminnego, uciekania się w instancji odwoławczej do możliwości uchylenia wyroku sądu pierwszej instancji i przekazania sprawy do ponownego rozpoznania. Rzecz jednak w tym, że wykształciła się ona na gruncie modelu postępowania odwoławczego, w którym dominowały elementy kasatoryjne. Jest oczywiste, że utrzymanie się takiej praktyki na tle obecnego, apelacyjno-reformatoryjnego modelu procedowania w instancji odwoławczej prowadziłoby do wypaczenia jego założeń i tym samym nieuzasadnionego wydłużenia postępowania

karnego. Nie ma jednak dostatecznie silnych sygnałów wskazujących, że istnieje w tym zakresie jakieś realne zagrożenie w aktualnym stanie prawnym. Sztynne, można nawet by rzecz, że zbyt sztywne, określenie w art. 437 § 2 k.p.k. wypadków, w których sąd odwoławczy wydaje orzeczenie o charakterze kasatoryjnym zdaje się stanowić wystarczające zabezpieczenie przed nadużywaniem tej możliwości. Obawa ewentualnego przyjmowania przez sądy odwoławcze konieczności przeprowadzenia przewodu sądowego w całości i przekazywania sprawy z tego powodu do ponownego rozpoznania w sądzie pierwszej w sytuacjach, w których wystarczyłoby uzupełnienie postępowania dowodowego w instancji odwoławczej, nie jest ani dostatecznie silna ani poparta doświadczeniem, które mogłoby prowadzić do zweryfikowania sformułowanej oceny.

Podniesione uwagi skłaniają do podania w wątpliwość sensu wprowadzania odrębnego mechanizmu służącego w gruncie rzeczy zdyscyplinowaniu sędziów sądów odwoławczych w zakresie reformatoryjnego orzekania w instancji apelacyjnej, zwłaszcza że opiera się on na konstrukcji skargi, której przyjęcie prowadziło do zachwiania względnie stabilnego systemu środków zaskarżenia. Jedynie na marginesie tej oceny warto odnotować, że nie do zaakceptowania jest propozycja terminologiczna składająca się na projektowaną zmianę, przewidująca jej określenie mianem „skarga na wyrok sądu odwoławczego”, ponieważ zakres znaczeniowy tego terminu obejmuje również kasację i wnioski o wznowienie postępowania zakończonego prawomocnym orzeczeniem sądu odwoławczego.

2.5. W kontekście projektowanej przebudowy modelu rozprawy głównej, zwłaszcza argumentacji przytoczonej dla jej uzasadnienia, może zastanawiać brak propozycji zmiany unormowania zawartego w art. 14 § 2 k.p.k., przewidującego aktualnie możliwość cofnięcia oskarżenia przez oskarżyciela publicznego. Uprawnienie to oznacza w istocie przyznanie oskarżycielowi publicznemu prawa do dysponowania skargą karną w toku postępowania sądowego. Oskarżyciel publiczny utrzymuje w ten sposób władztwo nad przedmiotem procesu w stadium jurysdykcyjnym, w którym organem kierującym procesem karnym jest sąd. Rozwiązanie to wydaje się nie do zaakceptowania, jeśli spojrzeć na nie z punktu widzenia zasady legalizmu i całokształtu rozwiązań prawnych hołdujących tej zasadzie w polskim porządku prawnym. W tym zakresie zwraca przede wszystkim uwagę sprzeczność pomiędzy dominantą myślową, której podporządkowane jest przedstawione rozwiązanie normatywne i mechanizmami gwarantującymi prawidłową realizację funkcji ścigania karnego w postępowaniu przygotowawczym, opartymi na systemie sądowej kontroli postanowień o zaniechaniu ścigania karnego. Rodzi się na tym tle pytanie o cel, dla którego należałoby utrzymywać wskazaną kontrolę w pierwszym stadium procesu karnego, skoro jednocześnie w

kolejnym stadium procesowym organ odpowiedzialny za działalność procesową objętą funkcją ścigania karnego może odstąpić od jej dalszej realizacji w drodze wycofania aktu oskarżenia, przesądając w rzeczy samej zakończenie procesu karnego w danej sprawie. Stawiając sobie to pytanie, trudno *summa summarum* uchylić się od konstatacji, że w systemie procesu karnego, podporządkowanym zasadzie legalizmu, przewidującym złożone mechanizmy zagwarantowania realizacji tej zasady w toku postępowania przygotowawczego, instytucja cofnięcia oskarżenia przez oskarżyciela publicznego zdaje się stanowić wyraz braku konsekwencji legislacyjnej i w efekcie zaburzać spójność systemową, na którą zwraca uwagę projektodawca w uzasadnieniu opiniowanych propozycji zmian kodeksu postępowania karnego. Należy stwierdzić, że sąd powinien pełnić funkcję gwaranta prawidłowej realizacji funkcji ścigania karnego przez właściwe organy zarówno w postępowaniu przygotowawczym, jak i postępowaniu sądowym. Warto podkreślić, że kompetencja niezawisłego sądu do rzeczywistej weryfikacji zasadności rezygnacji przez organ prokuratorski z realizacji funkcji ścigania karnego w każdym z wymienionych stadiów procesowych znajduje silne oparcie w potrzebie zabezpieczenia materialnoprawnego obowiązku wyciągnięcia konsekwencji wobec każdego, kto popełnił przestępstwo, a zatem gwarantuje urzeczywistnienie zasady trafnej reakcji w procesie karnym<sup>9</sup>. Podniesione względy powinny skłaniać do powrotu na gruncie art. 14 § 2 k.p.k. do rozwiązania normatywnego sprzed nowelizacji wrześniowej, zgodnie z którym odstąpienie oskarżyciela publicznego od oskarżenia w postępowaniu głównym nie było dla sądu wiążące.

### 3. Sytuacja prawna oskarżonego

Kluczowa zmiana w zakresie regulacji sytuacji prawnej oskarżonego, jaką przewiduje opiniowany projekt dotyczy prawa do obrony i polega na wspomnianym już wyżej zniesieniu prawa oskarżonego do żądania wyznaczenia mu obrońcy z urzędu w postępowaniu sądowym (art. 80 a k.p.k.). W uzasadnieniu projektu tę propozycję legislacyjną motywuje się m.in. zwiększeniem roli czynnika sądowego w dotarciu do prawdy. Argumentacja ta jest mało przekonująca w świetle przedstawionego wcześniej rzeczywistego obrazu funkcjonowania modelu rozprawy głównej postulowanego w opiniowanym projekcie, na gruncie którego silnie daje o sobie znać aktywność sądu po stronie oskarżenia. Wskazuje na to zresztą projektodawca, upatrując w sądzie gwaranta efektywności ścigania karnego. Wobec wzmocnienia w ten sposób oskarżenia na gruncie projektowanego modelu rozprawy głównej

---

<sup>9</sup> Szerzej zob. J.Zagrodnik, Model interakcji postępowania przygotowawczego i postępowania głównego..., *op. cit.*, s. 364 i n.

trudno znaleźć zrozumienie, a tym bardziej akceptację dla osłabienia przeciwnej strony sporu prawnego – oskarżonego, bo w takich kategoriach należy rozważać proponowane odebranie mu prawa do żądania wyznaczenia obrońcy z urzędu w stadium jurysdykcyjnym. Warto na tym tle zauważyć, że w myśl obowiązujących przepisów wyznaczenie na wniosek oskarżonego obrońcy z urzędu w postępowaniu sądowym nie przesądza poniesienia kosztów takiej obrony przez Skarb Państwa. Opowiadając się za utrzymaniem uprawnienia oskarżonego przewidzianego w art. 80 a k.p.k. nie może ujść uwagi, że stanowi ono gwarancję rzeczywistego i realnego dostępu do obrońcy, które w orzecznictwie Europejskiego Trybunału Praw Człowieka uznaje się za podstawową przesłankę prawa do rzetelnego procesu<sup>10</sup>. Akceptacja tego postulatu w płaszczyźnie normatywnej wymagałaby – w imię równości stron – utrzymania uprawnienia oskarżyciela posiłkowego lub prywatnego do zwrócenia się z wnioskiem o wyznaczenie pełnomocnika z urzędu w postępowaniu sądowym (art. 87 a k.p.k.).

W ścisłym związku z realizacją prawa do obrony przez oskarżonego pozostaje kwestia jego udziału na rozprawie głównej. W zakresie dotyczącym uregulowania tej kwestii w uzasadnieniu opiniowanego projektu podkreśla się zachowanie obowiązującego rozwiązania, zgodnie z którym udział oskarżonego w rozprawie głównej jest co do zasady jego uprawnieniem. Rozwiązanie to nasuwa zastrzeżenia nie tylko na gruncie projektowanego modelu rozprawy głównej, ale również, a można by nawet rzec, że w jeszcze większym stopniu, w odniesieniu do obowiązującego modelu procedowania na wskazanym forum. Nie wydaje się zbyt cenne zwrócenie uwagi, że we współczesnych systemach prawa karnego procesowego największym uznaniem cieszy się uregulowanie omawianej kwestii oparte na zasadzie obowiązkowego udziału oskarżonego w rozprawie głównej. Unormowanie takie można spotkać np. w niemieckim (§ 230 StPO) oraz francuskim ustawodawstwie karnoprosesowym (art. 317, art. 410 Cpp). W angielskim procesie karnym obecność oskarżonego na rozprawie głównej jest obowiązkowa w postępowaniu przed sądem koronnym. Odmienne założenie legislacyjne znajduje odzwierciedlenie w holenderskim systemie prawa karnego procesowego, w którym przewiduje się, że sędzia respektuje w zasadzie decyzję oskarżonego w sprawie wykorzystania przysługującego mu uprawnienia do udziału w rozprawie głównej, chyba że uznaje osobistą konfrontację z oskarżonym za niezbędną dla wydania wyważonego wyroku, np. w zakresie rozstrzygnięcia o sankcjach, jakie powinny być zastosowane wobec oskarżonego.

---

<sup>10</sup> Zob. wyrok ETPCz w sprawie Salduz przeciwko Turcji z dnia 27 listopada 2008 r., 36391/02.

W aspekcie rozwiązania przyjętego w polskim porządku prawnym niezbędne staje się podkreślenie, że usankcjonowanie na jego gruncie nieobecności oskarżonego na rozprawie głównej, powodujące, że sąd orzekający ani go nie widzi, ani nie słyszy<sup>11</sup>, pociąga za sobą niebezpieczeństwo rzeczywistego przekształcenia rozprawy głównej z areny sporu prawnego pomiędzy równoprawnymi stronami w prezentację racji jednej ze stron tego sporu. W kontekście wskazanego niebezpieczeństwa wymaga zwrócenia uwagi, że rezygnacja przez oskarżonego z wykorzystania prawa do udziału w rozprawie głównej wcale nie musi być wyrazem obranej przez niego linii obrony, lecz może wynikać np. z niskiej świadomości prawnej obywatela, wywołującej obawę przed wystąpieniem przed sądem lub przekonania, że nie jest w stanie wpłynąć na przebieg rozpoznania sprawy. Kierowanie się przez oskarżonego wskazanymi przykładowo motywami przy podejmowaniu decyzji w sprawie wykorzystania prawa do udziału w rozprawie głównej trudno byłoby rozpatrywać w kategoriach przejawu realizacji prawa do obrony w procesie karnym. Na tym tle w obowiązkowym udziale oskarżonego na rozprawie głównej można dostrzec rozwiązanie pozwalające na włączenie go do toczącego się postępowania sądowego i stworzenie w ten sposób, m.in. poprzez udzielenie pouczenia o przysługujących mu uprawnieniach, optymalnych warunków do świadomego podjęcia przez niego decyzji co do postawy procesowej, jaką chce przyjąć w dalszym postępowaniu i sposobu wykonywania prawa do obrony. Ten aspekt obowiązkowego udziału oskarżonego w rozprawie głównej uwidacznia się na gruncie unormowania wyjątkowego w obecnym stanie prawnym, przewidującego taki charakter jego udziału w rozprawie głównej w sprawach o zbrodnię w czynnościach związanych z przedstawieniem zarzutów i czynnościach łączących się z jego przesłuchaniem, w tym pouczeniem o przysługujących mu prawach (art. 374 § 1 a k.p.k.). W świetle podniesionych uwag i przedstawionego na końcu rozwiązania normatywnego w obowiązkowym udziale oskarżonego w rozprawie głównej należy widzieć narzędzie służące urealnieniu przysługującego mu na podstawie przepisów konstytucyjnych i traktatowych prawa do wysłuchania przed sądem<sup>12</sup>.

Zdając sobie sprawę, że u podłoża obowiązującego unormowania w rozpatrywanej kwestii leży wzgląd na szybkość procesu, nie może ująć uwagi, że bezpośrednio skonfrontowanie oskarżonego z zarzutami lub z częścią dowodów oskarżenia w trakcie rozprawy głównej może przynieść rezultat w postaci złożenia wniosku o dobrowolne

---

<sup>11</sup> A.Murzynowski, Znaczenie zasad skargowości i kontradyktoryjności w działalności sądów w świetle przepisów nowego kodeksu postępowania karnego, (w:) Nowe prawo karne procesowe. Zagadnienia wybrane, Księga ku czci Profesora Wiesława Daszkiewicza, Poznań 1999, s. 108.

<sup>12</sup> W niemieckiej doktrynie procesu karnego taki punkt widzenia prezentuje G.Fezer, *Strafprozeßrecht*, Monachium 1995, s. 148.

poddanie się karze (art. 387 k.p.k.) lub przyznania się przez oskarżonego do winy, pozwalającego uniknąć całości lub części postępowania dowodowego w sprawie (art. 388 k.p.k.). Pozostawienie udziału w rozprawie głównej w gestii oskarżonego w jakiejś mierze redukuje możliwość wykorzystania mechanizmów przewidzianych w powołanych przepisach.

W podsumowaniu powyższych uwag należy poddać pod rozagę w związku z modelowymi zmianami przebiegu procesu na rozprawie głównej powrót do rozwiązania obowiązującego przed nowelizacją wrześniową, opartego na zasadzie obowiązkowego udziału oskarżonego w rozprawie głównej, przy jednoczesnym założeniu szerokiego katalogu wyjątków od tej zasady, umożliwiających przeciwdziałanie utrudnieniu sprawnego przebiegu procesu karnego przez wskazanego uczestnika procesowego.

W aspekcie sytuacji prawnej oskarżonego niebagatelną w istocie zmianę zawiera propozycja wydłużenia 6-miesięcznego terminu prekluzyjnego, biegnącego od uprawomocnienia się orzeczenia i stanowiącego maksymalny termin, w którym może nastąpić uchylene przez Prokuratora Generalnego prawomocnego postanowienia o umorzeniu postępowania przygotowawczego, uwzględnienie przez sąd kasacji lub wznowienie przez sąd z urzędu postępowania zakończonych prawomocnym orzeczeniem sądu na niekorzyść oskarżonego (art. 328 § 1, art. 524 § 1 i art. 542 § 5 k.p.k.). Propozycja zmiany wymienionych przepisów przewiduje wydłużenie wskazanego terminu do roku. Nie jest ona poparta uzasadnieniem, z którym można by konfrontować odmienne zapatrywanie. Nie wyklucza to bynajmniej możliwości jej oceny, a ta pozwala stwierdzić, że z gwarancyjnego punktu widzenia przedstawiona propozycja nasuwa zastrzeżenia. Dotyczą one w szczególności propozycji zmiany przepisu art. 328 § 1 k.p.k., i to nie tylko dlatego, że w pozostałych dwóch wypadkach organem, do którego kompetencji należy wzruszenie prawomocnego orzeczenia jest sąd, ale również z tego względu, że relatywnie wąsko zostały ujęte w płaszczyźnie normatywnej podstawy uzasadniające uwzględnienie kasacji (zob. art. 523 § 1 k.p.k.) lub wznowienie postępowania z urzędu (art. 542 § 3 k.p.k.). Na tym tle niezbędne staje się zwrócenie uwagi, że podstawą uchylene przez Prokuratora Generalnego prawomocnego postanowienia o umorzeniu postępowania przygotowawczego jest niezasadność umorzenia, której stwierdzenie należy do wymienionego organu i nie podlega żadnej kontroli. Jeżeli weźmie się pod uwagę, że określeniu wskazanej podstawy brakuje ostrości, to trudno zaprzeczyć, że przepis art. 528 § 1 k.p.k. daje Prokuratorowi Generalnemu szerokie uprawnienie do wzruszania prawomocnych postanowień o umorzeniu śledztwa lub dochodzenia. Z perspektywy oskarżonego oznacza to pogłębienie stanu niepewności co do jego rzeczywistej sytuacji prawnej, mimo że prowadzone przeciwko niemu postępowanie



przygotowawcze zostało prawomocnie zakończone. Wydłużenie okresu, w którym wskazany stan się utrzymuje do jednego roku, bez żadnej wyraźnej przyczyny, wydaje się niemożliwe do pogodzenia potrzebą zapewnienia bezpieczeństwa prawnego i ochrony oskarżonego przed pozostawaniem w długotrwałym stanie zależności od Prokuratora Generalnego, dysponującego uprawnieniem do spowodowania dalszego biegu procesu karnego przeciwko niemu. Za takim stanowiskiem przemawia względ na konstytucyjny standard zaufania do państwa i jego organów oraz stosowania przez nie prawa.

Zdając sobie sprawę, że w interesie publicznym pozostaje to, aby nikt winny popełnienia przestępstwa ściganego z oskarżenia publicznego nie uszedł odpowiedzialności karnej (osiągnięcie sprawiedliwości materialnej w warunkach procesu karnego<sup>13</sup>), należy – tytułem podsumowania aktualnego wątku - stwierdzić, że obowiązujące od kilkadziesiąt lat rozwiązanie prawne w kwestii maksymalnego terminu, w którym możliwe jest wzruszenie prawomocnego orzeczenia na niekorzyść oskarżonego jest wyrazem optymalnego zrównoważenia potrzeby zabezpieczenia interesu publicznego z potrzebą zagwarantowania oskarżonemu ochrony przed pozostawaniem w długotrwałym stanie niepewności co do swojej sytuacji prawnej i uwolnienia od obaw o jej pogorszenie mimo prawomocnego zakończenia prowadzonego przeciwko niemu procesu karnego.

#### **4. Zmiany w zakresie rozwiązań o charakterze konsensualnym**

Projekt przewiduje szereg propozycji zmian w zakresie konstrukcji przewidujących konsensualne zakończenie procesu karnego. Część z nich ma charakter wyraźnie dostosowawczy i wynika z innych, przewidzianych w projekcie zmian, np. dotyczących konstrukcji aktu oskarżenia i zasad przekazywania sądowi akt postępowania przygotowawczego (np. zmiany w art. 335 § 2 i § 3 k.p.k.)<sup>14</sup>.

Na podkreślenie i aprobatę zasługuje propozycja zmiany przepisu art. 335 § 2 zd. pierwsze k.p.k., wynikająca z wyłowienia niespójności pomiędzy jego treścią i treścią przepisu art. 335 § 3 zd. drugie k.p.k. określającego składniki uzasadnienia wniosku o skazanie bez przeprowadzenia rozprawy. Polega ona na pominięciu w katalogu warunków przewidzianym w pierwszym z powołanych przepisów warunku prognostycznego związanego z oceną postawy oskarżonego, która winna wskazywać, że cele postępowania karnego zostaną

---

<sup>13</sup> Zob. szerzej J.Zagrodnik, Model interakcji postępowania przygotowawczego oraz postępowania głównego, op. cit., s. 80 i n.

<sup>14</sup> Na marginesie warto odnotować błąd, który wkradł się do art. 335 § 1 a k.p.k. w projektowanym brzmieniu, polegający na powołaniu w jego treści przepisu art. 345 k.p.k., uchylonego w drodze nowelizacji wrześniowej.

osiągnięte mimo skazania w trybie wynikającym z dołączenia wskazanego wniosku do aktu oskarżenia. Przewidziane w ramach omawianej propozycji dodanie warunku prognostycznego do katalogu warunków określonego w art. 335 § 2 k.p.k. harmonizuje z innymi rozwiązaniami przewidującymi konsensualne zakończenie procesu karnego (zob. art. 335 § 1 i art. 387 k.p.k.).

W świetle brzmienia art. 387 § 1 k.p.k., z którego wynika możliwość złożenia wniosku o dobrowolne poddanie się karze przed rozprawą główną, nie nasuwa zastrzeżeń propozycja skreślenia art. 338 a k.p.k., który wprost przewiduje możliwość wystąpienia przez oskarżonego z takim wnioskiem przed rozprawą główną, do czasu doręczenia zawiadomienia o terminie rozprawy. Tego samego nie można powiedzieć o propozycji uchylecia art. 339 § 1 pkt 4 i art. 343 a k.p.k., z których wynika, że złożenie przed wskazanym terminem wniosku o dobrowolne poddanie się karze w sprawie o występki otwiera drogę do jego uwzględnienia i wydania wyroku na posiedzeniu w fazie poprzedzającej rozprawę główną. Dla rezygnacji z takiej możliwości trudno znaleźć pragmatyczne uzasadnienie. Obowiązek skierowania wskazanego wniosku w celu jego merytorycznego rozpoznania na rozprawie głównej jest wszakże dość sztucznym rozwiązaniem w obliczu możliwości jego „załatwienia” i wydania wyroku bez potrzeby skierowania sprawy na rozprawę główną w ramach posiedzenia, które – co wymaga podkreślenia – ma w aktualnym stanie prawnym charakter jawny (art. 95 b § 2 k.p.k.).

Projekt przewiduje zredukowanie zakresu przedmiotowego instytucji dobrowolnego poddania się karze w drodze wykluczenia w art. 387 § 1 k.p.k. możliwości zakończenia postępowania na podstawie wniosku oskarżonego o skazanie i wymierzenie mu określonej kary w sprawach o zbrodnie zagrożone karą 25 lat lub dożywotniego pozbawienia wolności. W propozycji zmiany powołanego przepisu należy upatrywać założenia kryminalnopolitycznego, zgodnie z którym sprawy zagrożone najsurowszymi karami izolacyjnymi nie powinny stanowić płaszczyzny dla rozpatrywania ewentualnych koncesji na rzecz oskarżonego w ramach konsensualnego zakończenia procesu karnego. Kategoryczne wykluczenie takiej możliwości należy uznać za zbyt daleko idące w oderwaniu od specyfiki poszczególnych spraw zagrożonych wskazanymi karami (np. w odniesieniu do konkretnych przypadków usiłowania popełnienia przestępstwa o takim zagrożeniu karnym) i za przejaw braku zaufania do oceny sędziów, który trudno *in genere* zaakceptować.

Najdalej idącą propozycję zmiany w zakresie regulacji dotyczącej rozwiązań o charakterze konsensualnym stanowi zmiana w obszarze prawa karnego materialnego, polegająca na wyeliminowaniu przewidzianej w art. 60 a k.k. możliwości zastosowania

nadzwyczajnego złagodzenia kary jako autonomicznej koncesji na rzecz oskarżonego w związku ze skazaniem w rezultacie uwzględnienia wniosku o skazanie bez przeprowadzenia rozprawy lub wniosku o dobrowolne poddanie się karze. Propozycję tę należy w pełni zaakceptować. U jej podłoża leży trafne założenie, że racją dla konsensualnego zakończenia postępowania karnego nie mogą być porozumienia procesowe, których ceną byłaby marginalizacja - przy określeniu konsekwencji prawnokarnych czynu zabronionego - dobra wspólnego lub praw pokrzywdzonego naruszonych lub zagrożonych przestępstwem w drodze modyfikacji ogólnych reguł wymiaru kary przewidzianych w prawie karnym materialnym. Odmienne zapatrywanie byłoby nie do pogodzenia z dążeniem do zagwarantowania na gruncie procesu karnego najwyższego stopnia prawdopodobieństwa osiągnięcia sprawiedliwości materialnej. Przyjmując inną optykę można powiedzieć, że granice porozumienia, które może prowadzić do skazania w trybie konsensualnym, wyznaczają przepisy prawa karnego materialnego określające reguły wymiaru kary, w których należy widzieć normatywną postać kryteriów sprawiedliwości materialnej, uwzględniających prawnokarną ochronę udzielaną dobru wspólnemu oraz dobru osoby pokrzywdzonej przestępstwem. W tych granicach porozumienie procesowe należy rozpatrywać w aspekcie zachowania oskarżonego po popełnieniu przestępstwa, uzasadniającego wymierzenie kary np. w dolnych granicach sankcji karnej<sup>15</sup>.

Na pozytywną ocenę zasługuje również propozycja uchylecia przepisu art. 59 a k.k., regulującego instytucję tzw. umorzenia restytucyjnego. W kontekście sformułowanej oceny podkreślenia wymaga przede wszystkim to, że przewidziana w powołanym przepisie możliwość wygaszenia konfliktu wywołanego popełnieniem przestępstwa w drodze porozumienia między pokrzywdzonym i sprawcą, zakładająca zredukowanie reakcji na popełnienie przestępstwa publicznoskargowego do realizacji postulatu sprawiedliwości naprawczej, czyli pojednania sprawcy z pokrzywdzonym, a zwłaszcza naprawienia szkody lub zadośćuczynienia pokrzywdzonemu za doznana krzywdę, prowadzi do całkowitej marginalizacji interesu publicznego naruszonego lub zagrożonego przestępstwem w zakresie konsekwencji prawnych wynikających z jego popełnienia, co stawia w gruncie rzeczy pod znakiem zapytania publicznoprawny charakter przestępstwa. Trzeba jednoznacznie stwierdzić, że w razie wystąpienia konfliktu na linii dobro wspólne – prawa jednostki w wyniku popełnienia przestępstwa (publicznoskargowego), jego wygaszenie - poza przypadkami przestępstw ściganych z oskarżenia prywatnego – nie może nastąpić za sprawą

---

<sup>15</sup> Zob. J. Zagrodnik, Model interakcji postępowania przygotowawczego i postępowania głównego, *op. cit.*, s. 147 i n.

porozumienia zawartego pomiędzy pokrzywdzonym i oskarżonym (sprawcą). Odmienne stanowisko w tej materii wydaje się nie do zaakceptowania, gdyż musiałoby w istocie oznaczać zgodę na zanegowanie istoty przestępstw publicznoskargowych (ich publicznego charakteru) i *sui generis* „prywatyzację” ścigania karnego<sup>16</sup> opartą na założeniu, że wyrównanie pokrzywdzonemu doznanego uszczerbku neutralizuje potrzebę ochrony dobra publicznego bezpośrednio naruszonego lub zagrożonego przestępstwem.

### 5. Podsumowanie

Przedstawienie propozycji gruntownej przebudowy modelu rozprawy głównej, stanowiącej rdzeń opiniowanego projektu, w momencie, w którym nie upłynął jeszcze rok od wejścia w życie – w następstwie długiego *vacatio legis* - modelowych zmian w tym obszarze regulacji prawnej, wynikających z dwóch wielkich nowelizacji Kodeksu postępowania karnego (nowelizacji wrześniowej z 2013 r. i nowelizacji lutowej z 2015 r.), należy uznać – pomijając inne kwestie - przede wszystkim za przedwczesne. Wprowadzone drogą wskazanych nowelizacji przepisy i konstrukcje prawne powinny mieć możliwość okrzepnięcia w praktyce. To pozwoliłoby na zdiagnozowanie rzeczywistych problemów, które rodzą się na tle praktycznego funkcjonowania nowych rozwiązań prawnych. Bez takiej diagnozy forsowanie zmian przewidujących przebudowę modelu procesu sądowego przypomina, by użyć medycznej metafory, eksperymentowanie na żywym organizmie. Koszty takich zabiegów ponosi zwykle niestety najsłabszy – obywatel.

Apelując o powściągliwość w forsowaniu obszernych zmian o charakterze systemowym w ustawie karnoprocesowej, można jednocześnie wyrazić dezaprobatę dla kierunku zmian modelu rozprawy głównej postulowanego na gruncie opiniowanego projektu, zwracając przede wszystkim uwagę, że przewiduje on powrót do inkwizycyjnego modelu przebiegu procesu karnego na rozprawie, przełamującego fundamentalny w realiach współczesnego procesu karnego podział ról procesowych w ramach sporu prawnego na rozprawie głównej. Przyświecające mu założenie, że sąd, a w praktyce z reguły jeden sędzia, może występować na rozprawie głównej w roli bezstronnego arbitra, zachowującego konieczny dystans do toczącego się na tym forum sporu prawnego, i zarazem pełnić funkcję gwaranta skuteczności ścigania karnego, wykazującego w tym zakresie aktywną postawę w postępowaniu dowodowym po stronie oskarżenia, a także – w miarę potrzeby – podejmować czynności mające na celu zabezpieczenie praw oskarżonego, stawia pod znakiem zapytania

---

<sup>16</sup> Zob. R.Kmieciak, Pokrzywdzony jako oskarżyciel a „sprawiedliwość naprawcza” – rys historyczny z perspektywy współczesnej, *Annales UMCS* 2009/2010, vol. LVI/LVII, s. 94-95.

koncepcję procesu karnego jako procesu stron i oznacza w istocie przypisanie sędziemu przymiotów na miarę absolutu („widza wszechwiedzącego”).

Mając na względzie doświadczenia płynące z wieloletniej praktyki inkwizycyjnego modelu przebiegu procesu na rozprawie głównej, która odsłoniła podejmowanie aktywności dowodowej przez sąd przede wszystkim na rzecz oskarżenia, pod wpływem sugestii akt postępowania przygotowawczego skażonych oskarżycielskim nastawieniem organów ścigania karnego, niepodobna wyrazić akceptacji dla sformułowanej w projekcie propozycji legislacyjnej, przewidującej wraz z przywróceniem wskazanego modelu procedowania osłabienie obrony polegające na odebraniu oskarżonemu prawa do korzystania w postępowaniu sądowym z pomocy obrońcy z urzędu, gdy tylko zwróci się z wnioskiem o jego wyznaczenie.

To co na gruncie opiniowanego projektu zasługuje zdecydowanie na afirmację, to propozycje zmian w przepisach prawa karnego materialnego związanych ściśle z konstrukcjami karnoprosocnymi przewidującymi konsensualne zakończenie procesu karnego, polegające na uchyleniu przepisów zawierających unormowania stawiające pod znakiem zapytania prawnokarną ochronę dobra publicznego mimo publicznoprawnego charakteru przestępstwa (art. 59 a k.k.) lub zakładających modyfikację ogólnych reguł wymiaru kary kosztem rzeczywistej prawnokarnej ochrony dobra wspólnego lub dobra pokrzywdzonego w sytuacjach, w których okoliczności popełnienia przestępstwa i wina sprawy nie budzą wątpliwości (art. 60 a k.k.).

Opiniowany projekt zawiera liczne propozycje zmian, które są podyktowane potrzebą usunięcia niejasności lub sprzeczności ujawniających się na tle obowiązujących przepisów, dostosowania ich treści do standardów konstytucyjnych lub dokonania korekt w wyniku rzeczywistej weryfikacji sposobu ich funkcjonowania w praktyce. Proponowane w tym zakresie rozwiązania prawne w przeważającej mierze można zaakceptować.

dr hab. Jarosław Zagrodnik  
Katedra Prawa Karnego Procesowego  
Uniwersytet Śląski  
radca prawny