

RYSZARD A. STEFAŃSKI



PRZEGLĄD UCHWAŁ IZBY KARNEJ  
SĄDU NAJWYŻSZEGO W ZAKRESIE  
PRAWA KARNEGO PROCESOWEGO ZA 2011 R.

## I. Kodeks postępowania karnego

### 1. Wniosek o ściganie (art. 12 § 1 k.p.k.)

W razie śmierci pokrzywdzonego – zgodnie z art. 52 § 1 k.p.k. – prawa, które by mu przysługiwały, mogą wykonywać osoby najbliższe, tzw. strony nowe. Treść tego przepisu jest na tyle jasna, że wprost wynika z niej uprawnienie osoby najbliższej dla zmarłego pokrzywdzonego do złożenia wniosku o ściganie, gdyż jest to jedno z uprawnień mieszczących się w zakresie praw przysługujących zmarłemu pokrzywdzonemu. Niemniej na tle tego przepisu został przedstawiony Sądowi Najwyższemu do rozstrzygnięcia problem, czy osoby najbliższe dla niezującego pokrzywdzonego mogą na podstawie art. 52 § 1 k.p.k. wykonywać jego prawa również w zakresie złożenia wniosku o ściganie osoby najbliższej o czyn z art. 284 § 1 k.k. Sąd Najwyższy, odmawiając jego rozstrzygnięcia w postanowieniu z dnia 26 października 2011 r. – I KZP 11/11 (OSNKW 2011, Nr 10, poz. 89) słusznie przyjął, że: **Gdy pokrzywdzonym przestępstwem ściganym na wniosek jest więcej niż jedna osoba, to każda z nich może skutecznie złożyć wniosek o ściganie, także, jeśli wykonuje jako osoba najbliższa prawa zmarłego pokrzywdzonego na podstawie art. 52 § 1 k.p.k.** Pogląd ten spotkał się w pozytywną oceną w literaturze<sup>1</sup>. Osoby te wykonują prawa, które przysługiwały pokrzywdzonemu, a nie własne. Nie budzi wątpliwości, że chodzi o uprawnienia do wykonywania praw, które przysługiwałyby pokrzywdzonemu, obejmujące uprawnienia procesowe, do których należy prawo złożenia wniosku o ściganie. W doktrynie natomiast jest sporne, czy chodzi też o uprawnienia karnomaterialne. Twierdzi się, że przejście uprawnień na najbliższych zmarłego pokrzywdzonego dotyczy uprawnień procesowych i materialnoprawnych<sup>2</sup>, jak też ogranicza się je do procesowych,

<sup>1</sup> LEX/el. 2012.

<sup>2</sup> M. Jakubowski, Glosa do wyroku SN z dnia 1 października 2010 r. – IV KK 46/10, Cz.PKiNP 2011, nr 1, s. 183.

argumentując, że art. 52 jest zawarty w ustawie karnej procesowej<sup>3</sup>. Spór ten nie ma jednak znaczenia dla omawianego poglądu. Uprawnieniem procesowym jest prawo do złożenia wniosku o ściganie. Słusznie w doktrynie wskazuje się, że złożenie wniosku jest prawem pokrzywdzonego, a w związku tym prawo złożenia wniosku przechodzi na osobę wstępującą w prawa osoby zmarłej; ustawodawca nie wyłączył złożenia wniosku o ściganie z zakresu praw, które przechodzą po zmarłym na osoby najbliższe. Wprawdzie osoba ta działa we własnym imieniu, gdyż zmarły nie jest podmiotem, lecz wykonuje te uprawnienia, które przysługiwałyby pokrzywdzonemu gdyby żył<sup>4</sup>; są to uprawnienia pochodne, mające swe źródło w prawach pokrzywdzonego<sup>5</sup>.

Nie jest wymagane złożenie wniosku przez wszystkie osoby. Trafnie Sąd Najwyższy zauważył, że w wypadku, gdy pokrzywdzonym przestępstwem ściganym na wniosek jest więcej niż jedna osoba, to każda z nich może skutecznie złożyć wniosek o ściganie<sup>6</sup>. Każda z osób najbliższych dla zmarłego pokrzywdzonego może złożyć wniosek o ściganie niezależnie od woli pozostałych osób i wystarczy, że uczyni to jedna z nich. Każda z osób samodzielnie decyduje, czy złożyć wniosek i w tym zakresie nie jest związana uprzednią wolą pokrzywdzonego<sup>7</sup>. Trafnie Sąd Najwyższy uznał, że „Wniosek o ściganie sprawcy przestępstwa określonego w art. 212 § 1 (ob. – art. 288 § 1, uwaga R.A.S.) k. k. może złożyć niezależnie od siebie nie tylko właściciel mienia, lecz także jego posiadacz lub użytkownik”<sup>8</sup> oraz że „Wielość podmiotów uprawnionych do złożenia wniosku nie eliminuje możliwości złożenia wniosku przez jednego z nich”<sup>9</sup>.

## 2. Przyczyny umorzenia postępowania karnego (art. 17 § 1 k.p.k.)

1. Istotne wątpliwości budzi problematyka zbiegu przesłanek procesowych, zwłaszcza przesłanki przedawnienia (art. 17 § 1 pkt 6 k.p.k.) z przesłankami o charakterze materialnym (art. 17 § 1 pkt 1 i 2 k.p.k.). Kwestia ta została przedstawiona do rozstrzygnięcia Sądowi Najwyższemu, a mianowicie sąd odwoławczy

<sup>3</sup> T. Kozioł, Głosa do uchwały SN z dnia 30 września 2003 r. – I KZP 19/03, PiP 2004, nr 7, s. 127–131.

<sup>4</sup> J. Grajewski, *Ściganie na wniosek w polskim procesie karnym*, Gdańsk 1982, s. 145; T. Grzegorzczak, *Wnioskowy tryb ścigania czynów karalnych*, Łódź 1986, s. 176.

<sup>5</sup> Z. Gostyński, R.A. Stefański (w:) J. Bratoszewski, L. Gardocki, Z. Gostyński, S.M. Przyjemski, R.A. Stefański, S. Zabłocki, *Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, t. I, Warszawa 2003, s. 448.

<sup>6</sup> Tak też T. Grzegorzczak, *Kodeks postępowania karnego wraz z komentarzem do ustawy o świadku koronnym*, Kraków 2008, s. 90.

<sup>7</sup> Z. Gostyński, R.A. Stefański (w:) J. Bratoszewski, L. Gardocki, Z. Gostyński, S.M. Przyjemski, R.A. Stefański, S. Zabłocki, *Kodeks postępowania karnego...*, s. 449

<sup>8</sup> Wyrok SN z dnia 24 kwietnia 1990 r. – WR 116/90, OSNKW 1991, nr 1–3, poz. 6, wyrok SN z dnia 1 października 1997 r. – II KKN 300/97, OSN Prok. i Pr. 1998, nr 5, poz. 7,

<sup>9</sup> Wyrok SN z dnia 3 listopada 1971 – I KR 183/71, OSNKW 1972, nr 3, poz. 52 z glosą częściowo krytyczną S. Łagodzińskiego, PiP 1992, nr 10, s. 114–117 i uwagami Z. Doda, J. Grajewskiego, *Węzłowe problemy postępowania karnego w świetle orzecznictwa Sądu Najwyższego za lata 1991–1994*, Część 1, PS 1996, nr 5, s. 29.

zwrócił się o wyjaśnienie czy przepis art. 17 § 1 pkt 6 k.p.k., nakazujący sądowi umorzenie postępowania karnego, obliguje do umorzenia tego postępowania z powodu przedawnienia karalności w trakcie trwania przewodu sądowego, mając na względzie opis czynu i jego kwalifikację prawną zawartą w akcie oskarżenia, czy też możliwe jest dalsze prowadzenie postępowania karnego w przypadku, gdy sąd widzi możliwość zakwalifikowania zachowania oskarżonego według innego przepisu ustawy karnej o częściowo innych znamionach, aniżeli jest to ujęte w akcie oskarżenia zagrożonego surowszą karą, co powoduje, iż nie nastąpiło jeszcze przedawnienie karalności tego przestępstwa. Rozstrzygając tę kwestię Sąd Najwyższy w postanowieniu z dnia 27 stycznia 2011 r. – I KZP 27/10 (OSNKW 2011, Nr 1, poz. 5) uznał, że: **W wypadku stwierdzenia zbiegu negatywnych przesłanek procesowych, określonych w art. 17 § 1 pkt 1 i 2 k.p.k. oraz art. 17 § 1 pkt 6 k.p.k., sąd powinien umorzyć postępowanie z uwagi na niedopuszczalność jego dalszego prowadzenia. Zasada ta nie ma jednak zastosowania wówczas, gdy zbieg tych przesłanek zostanie stwierdzony dopiero po przeprowadzeniu dowodów i wyjaśnieniu wszystkich okoliczności faktycznych.** W uzasadnieniu organ ten powołał się swoje dotychczasowe orzecznictwo, w którym stwierdzano, że:

- „W wypadku stwierdzenia zbiegu negatywnych przesłanek procesowych, określonych w art. 17 § 1 pkt 1 i 2 k.p.k. oraz pkt 6 k.p.k., sąd w zasadzie powinien umorzyć postępowanie z uwagi na niedopuszczalność jego dalszego prowadzenia. Zasada ta nie ma jednak zastosowania wówczas, gdy zbieg tych przesłanek zostanie stwierdzony dopiero po przeprowadzeniu dowodów i wyjaśnieniu wszystkich okoliczności faktycznych. Doszło bowiem wówczas do zbadania podstaw odpowiedzialności oskarżonego i w takiej sytuacji sąd powinien podjąć decyzję odnoszącą się do braku tych podstaw, a więc wydać wyrok uniewinniający, a nie umarzający postępowanie z powodu przedawnienia”<sup>10</sup>.
- „Postępowanie należy umorzyć w sytuacji, gdy nastąpiło przedawnienie karalności, ale tylko wtedy, gdy nie ma od razu podstaw do uniewinnienia oskarżonego z braku czynu lub braku znamion czynu jako wykroczenia albo braku winy. Umorzenie z racji przedawnienia wchodzi też zawsze w rachubę, gdyby kwestie istnienia czynu, jego znamion i odpowiedzialności wymagały dalszego dowodzenia, gdyż postępowaniu w tej materii stoi już na przeszkodzie przedawnienie karalności”<sup>11</sup>.
- „W wypadku uchylenia wyroku skazującego w trybie kasacji lub wznowienia postępowania, gdy nie jest możliwe uniewinnienie oskarżonego, a upłynął okres przedawnienia karalności, postępowania karnego nie wolno prowadzić i podlega ono umorzeniu na podstawie art. 17 § 1 pkt 6 k.p.k.”<sup>12</sup>

<sup>10</sup> Postanowienie SN z dnia 3 kwietnia 2002 r. – V KKN 484/00, LEX nr 50036.

<sup>11</sup> Postanowienie SN z dnia 2 lipca 2002 r. – IV KKN 264/99, LEX nr 54407.

<sup>12</sup> Wyrok SN z dnia 1 marca 2007 r. – III KK 340/06, Biul. PK 2007, Nr 9, poz. 1.2.6.

W literaturze prezentowany jest zasadny pogląd, że przy zbiegu braku ustawowych znamion czynu zabronionego i przedawnienia wskazuje się tę pierwszą, gdyż nie może wygasnąć karalność czynu, który nie jest przestępstwem.<sup>13</sup> Nie przekonuje krytyka tego poglądu opierająca się na tym, że prowadzi to w konsekwencji do kontynuowania postępowania tylko po to, by ustalić, czy podlega ono umorzeniu z powodu przedawnienia, czy ze względu na brak ustawowych znamion czynu zabronionego<sup>14</sup>. Nie zasługuje na aprobatę pogląd, że w razie zbiegu przesłanki formalnej z materialnym warunkiem odpowiedzialności, nawet w wypadku całkowitego merytorycznego wyjaśnienia sprawy, należy – zgodnie z zasadą pierwszeństwa oceny formalnej – umorzyć postępowanie w związku z przeszkodą procesową, nie wdając się w ogóle w merytoryczną kwestię odpowiedzialności<sup>15</sup>. W wypadku, gdy umorzenie postępowania może nastąpić ze względu na przesłankę materialną, np. z powodu niepopelnienia czynu, ona powinna stanowić podstawę zakończenia postępowania przez jego umorzenie, a nie inna formalna<sup>16</sup>. Jeszcze dalej poszedł Sąd Najwyższy, który wyraził pogląd, że „ustosunkowanie się przez sąd odwoławczy do zarzutów dotyczących rozstrzygnięcia *in merito*, a podniesionych w zażaleniu obwinionego na postanowienie sądu rejonowego o umorzeniu postępowania sądowego w sprawie o wykroczenie z powodu przedawnienia karalności czynu – jest dopuszczalne jedynie wtedy, gdy wyniki dotychczasowego postępowania wskazują, że w grę może wchodzić uniewinnienie obwinionego, natomiast nie może oznaczać dopuszczalności wydania orzeczenia innego niż umorzenie postępowania w sytuacji, gdyby uniewinnienie okazało się niemożliwe”<sup>17</sup>. Jest to pogląd nietrafny. Przedawnienie stanowi ujemną przesłankę procesową, powodującą, że postępowanie karne nie może się toczyć<sup>18</sup>. Wyklucza możliwość wszczęcia i prowadzenia postępowania karnego w każdym układzie procesowym, z wyjątkiem wznowienia postępowania i kasacji na korzyść (art. 529 i art. 545 § 1 k.p.k.). Uniemożliwia ona orzekanie *in merito*, bowiem jest ono możliwe tylko w procesie prawidłowym, a wadliwy jest proces, w którym istnieje przeszkoda procesowa. W doktrynie podkreśla się, że negatywne przesłanki procesowe czynią niedopuszczalnym nie wszelkie postępowania, lecz jedynie to, które jest wyrazem funkcji ścigania; można podejmować czynności zmierzające do ustalenia okoliczności stanowiącej przy-

<sup>13</sup> J. Potępa, Głosa do wyroku SN z dnia 21 września 1965 r. – I KR 170/65, PiP 1967, nr 2, s. 352.

<sup>14</sup> A. Gaberle, *Umorzenie postępowania przygotowawczego w polskim procesie karnym*, Warszawa 1972, s. 108.

<sup>15</sup> M. Cieślak, *Zbieg warunków negatywnych w postępowaniu karnym*, NP 1958, nr 9, s. 35; tenże: *Polska procedura karna. Podstawowe założenia teoretyczne*, Warszawa 1971, s. 422.

<sup>16</sup> R.A. Stefański, *Zbieg przyczyny umorzenia postępowania przygotowawczego*, Prok. i Pr. 2000, nr 4, s. 76.

<sup>17</sup> Uchwała SN z dnia 13 marca 1997 r., I KZP 1/97, OSNKW 1997, nr 5–6, poz. 42 z uwagami krytycznymi R.A. Stefańskiego, *Przegląd uchwał Izby Karnej Sądu Najwyższego w zakresie prawa karnego procesowego za 1997 r.*, WPP 1998, nr 3–4, s. 159–160.

<sup>18</sup> M. Cieślak, *O przesłankach procesowych w polskim postępowaniu karnym*, PiP 1969, nr 12, s. 956.

czynę niedopuszczalności, a więc ustalenia negatywnej przesłanki procesowej. Negatywna przesłanka procesowa nie tamuje postępowania zmierzającego do jej wyjaśnienia<sup>19</sup>. Zwraça się uwagę, że zaistnienie negatywnej przesłanki procesowej o charakterze materialnym zobowiązuje do zaniechania dalszego postępowania, a więc wyjaśniania pozostałych warunków karalności. Umorzenie postępowania jest stwierdzeniem niedopuszczalności procesu i nie może uchodzić za pełne wyjaśnienie przedmiotu procesu. Opiera się ono tylko na ustaleniu okoliczności, które wystarczają do umorzenia postępowania. Jednocześnie zauważa się, że ujawnienie negatywnej przesłanki procesowej o charakterze materialnym, po całkowitym wyjaśnieniu sprawy prowadzi do wyroku merytorycznego, tj. uniewinniającego, co wynika z tego, że stanowi ona równocześnie materialny warunek odpowiedzialności. „Jeżeli jednak na skutek pomyłki lub niedopatrzienia nastąpi pełne wyjaśnienie przedmiotu procesu, a więc wspomniane nakłady, który można było oszczędzić, zostaną dokonane, a nadto nastąpi społeczna konfrontacja oskarżonego z zarzutami oskarżenia na publicznej rozprawie, odpadną – jak się pisze – raczej dla uprzywilejowania oceny procesowej i załatwienia sprawy w płaszczyźnie li tylko formalnej (przez umorzenie postępowania), a więc należy dać pierwszeństwo ocenie materialnej i wydać wyrok uniewinniający”<sup>20</sup>. Słusznie Sąd Najwyższy wyjaśnił, że „Jeżeli w toku postępowania karnego ujawniają się okoliczności, które uniemożliwiają jego wszczęcie lub prowadzenie (np. z powodu przedawnienia karalności przestępstwa), organ procesowy umarza postępowanie karne nie na podstawie odpowiednich przepisów o amnestii, lecz na podstawie tych przepisów kodeksu postępowania karnego, które ze względu na określoną sytuację (przewidzianą np. w art. 11 pkt 6, ob. – art. 17 § 1 pkt 6, uwaga R.A.S. k.p.k.) wskazują, że niedopuszczalne jest wszczęcie lub prowadzenie postępowania karnego przeciwko danej osobie oraz że wszczęte w takiej sytuacji postępowanie karne podlega umorzeniu.”<sup>21</sup>

Niedopuszczalność procesu wyłącza rozstrzygnięcie co do meritum procesu<sup>22</sup>. Zasadnie zatem Sąd Najwyższy przyjął, że „Przy zbiegu kilku przesłanek o charakterze materialno – prawnym (art. 17 § 1 pkt 1–4 k.p.k., art. 11 pkt 1–2 d. k.p.k.) sąd winien zatem orzec w oparciu o tę z nich, która wywołuje najdalej idące skutki. Wprawdzie wszystkie one przed przewodem sądowym prowadzą do umorzenia postępowania (a contrario z art. 361 w zw. z art. 11 d. k.p.k. i z art. 414 § 1 w zw. z art. 17 § 11 k.p.k.), ale przeszkody prawne określone w art. 11 pkt 1 in fine k.p.k.) oraz określone w art. 11 pkt 1 in fine i pkt 2 d.

<sup>19</sup> M. Cieślak, *Polska procedura karna...*, s. 417.

<sup>20</sup> M. Cieślak, *Polska procedura karna...*, s. 420–421.

<sup>21</sup> Postanowienie SN z dnia 29 grudnia 1977 r. – N 15/77, OSNKW 1978, nr 2–3, poz. 40 z uwagami W. Daszkiewicz, *Przegląd orzecznictwa Sądu Najwyższego (prawo karne procesowe – rok 1978)*, PiP 1979, nr 12, s. 103–104; postanowienie SA w Katowicach z dnia 24 marca 2010 r. – II AKz 175/10, Biul. SA w Katowicach 2010, Nr 2, poz. 2.

<sup>22</sup> Wyrok składu 7 sędziów SN z dnia 17 marca 1995 r. – WRN 23/95, Informacja Prawnicza 1995, nr 4–6, s. 7.

k.p.k. (art. 17 § 1 pkt 2 *in fine* oraz pkt 3 i 4 k.p.k.) mogą wchodzić w rachubę jedynie wówczas, gdy oskarżonemu można w ogóle przypisać czyn wypełniający znamiona przestępstwa. Jeżeli przypisanie takie nie jest możliwe, dezaktualizuje się kwestia innych przesłanek materialnoprawnych, związanych przecież z istnieniem czynu i sprawstwa określonej osoby<sup>23</sup>.

Słusznie Sąd Najwyższy w omawianym postanowieniu przyjął, że pierwszeństwo ujemnej przesłanki procesowej nie wchodzi w grę, gdy zbieg przesłanek jest stwierdzony po przeprowadzeniu dowodów i wyjaśnieniu wszystkich okoliczności faktycznych. W takiej sytuacji, gdy zebrane dowody nie dają podstaw do przypisania oskarżonemu zarzucanego mu czynu, powinna mieć zastosowanie dalej idąca przesłanka, którą jest którakolwiek z określonych w art. 17 § 1 pkt 1 lub 2 k.p.k., gdyż ma ona najistotniejsze znaczenie.<sup>24</sup> Nie można przyjąć ustania karalności czynu wskutek przedawnienia, jeżeli czyn w świetle ustaleń dowodowych nie jest przestępstwem lub czynu w ogóle nie popełniono, a w takim wypadku umorzenie powinno nastąpić na podstawie art. 17 § 1 pkt 1, a nie art. 17 § 1 pkt 6 k.p.k., a gdy ustalenie to nastąpiło po rozpoczęciu przewodu sądowego, wydaje się wyrok uniewinniający (art. 414 § 1 *in fine* k.p.k.)<sup>25</sup>.

„Z punktu widzenia biegu okresu przedawnienia karalności – jak słusznie przyjmuje się w orzecznictwie – decyduje to, jakie przestępstwo oskarżony w rzeczywistości popełnił, a więc czyn przypisany, a nie o jakie przestępstwo został oskarżony – czyn zarzucany. Przedawnienie karalności dotyczy bowiem przestępstwa, a nie jego kwalifikacji prawnej<sup>26</sup>. Z uwagi na to, że terminy przedawnienia karalności są zróżnicowane w zależności od rodzaju przestępstwa, przed podjęciem decyzji o umorzeniu postępowania przez sąd konieczne jest dokonanie oceny – w świetle przedłożonych materiałów – prawidłowości przyjętej kwalifikacji prawnej. W razie istnienia w tym zakresie wątpliwości, obowiązkowe jest dalsze prowadzenia postępowania w kierunku ich wyjaśnienia. Przedawnienie karalności nie stanowi przeszkody do jego kontynuowania, gdyż ono nie istnieje, skoro rysuje się możliwość zakwalifikowania czynu z przepisu, określającego przestępstwo, co do którego karalność nie ustała.

2. Ujemną przesłanką procesową, uniemożliwiającą ściganie – zgodnie z art. 17 § 1 pkt 10 *in principio* k.p.k. – jest brak zezwolenia na ściganie. Chodzi m.in. o brak zgodny właściwego organu na pociągnięcie do odpowiedzialności karnej osoby, która korzysta z tzw. immunitetu formalnego. Z przywileju takiego

<sup>23</sup> Postanowienie SN z dnia 24 czerwca 1999 r. – II KKN 110/99, niepubl.

<sup>24</sup> R.A. Stefański, *Zbieg przyczyn...*, s. 74.

<sup>25</sup> K. Zgryzek, A. Ludwiczek, R. Netczuk, *Przedawnienie w prawie karnym – wybrane aspekty karno-procesowe*, (w:) *Współzależność prawa karnego materialnego i procesowego w świetle kodyfikacji karnych z 1997 r. i propozycji zmian*, Z. Cwiakalski, G. Artymiak (red.), Warszawa 2009, s. 238.

<sup>26</sup> Wyrok SN z dnia 4 marca 2009 r. – III KK 322/08, OSNKW 2009, nr 8, poz. 64; wyrok SN z dnia 9 listopada 2011 r. – IV KK 338/11, LEX nr 1044060.



korzysta prokurator, który nie może być pociągnięty do odpowiedzialności karnej bez zezwolenia sądu dyscyplinarnego (art. 54 ust. 1 ustawy z dnia 20 czerwca 1985 r. o prokuraturze<sup>27</sup>). Wątpliwości budzi zakres przedmiotowy tego immunitetu, a mianowicie, czy obejmuje tylko odpowiedzialność za przestępstwo lub przestępstwo skarbowe, czy także inne formy odpowiedzialności, a zwłaszcza co do postępowania lustracyjnego określonego w ustawie z dnia 18 października 2006 r. o ujawnianiu informacji o dokumentach organów bezpieczeństwa państwa z lat 1944–1990 oraz treści tych dokumentów.<sup>28</sup> Niejasności co do tego postępowania wywołała uchwała Zgromadzenia Ogólnego Sędziów Trybunału Konstytucyjnego z dnia 13 lipca 2010 r., w której organ ten stwierdził, że w świetle orzecznictwa Trybunału Konstytucyjnego oraz Europejskiego Trybunału Praw Człowieka, w związku z przepisami ustawy lustracyjnej z 2006 r., a w szczególności art. 19 i art. 21 tej ustawy, określona we wskazanej ustawie odpowiedzialność osób zobowiązanych do złożenia oświadczenia, o którym mowa w art. 7 ust. 1 ustawy – jest odpowiedzialnością karną w rozumieniu art. 42 Konstytucji RP. Wyrażony w niej pogląd został przyjęty także w orzecznictwie. Twierdzi się, że „Postępowanie lustracyjne ma charakter penalny. Świadczy o tym zarówno charakter czynu, za który sprawca ponosi odpowiedzialność, charakter i dolegliwość sankcji za ten czyn przewidzianych, jak też reguły postępowania, w toku którego stwierdzane jest ewentualne popełnienie czynu zarzucanego i orzekane są sankcje będące jego prawną konsekwencją. Preambuła ustawy lustracyjnej wyraża potępienie i dyskredytację społeczną, moralną i prawną osób, których działania były „trwale związane z łamaniem praw człowieka i obywatela na rzecz komunistycznego ustroju totalitarnego”. Trwale naruszanie praw człowieka (w różnych postaciach zjawiskowych), o którym mówi preambuła, z pewnością jest poważnym deliktem karnym. Tak więc preambuła przesądza o tym, że w ustawie chodzi o cel penalny. Immunitety formalno-prawne stanowią formę zabezpieczenia przysługującego określonym osobom z uwagi na pełnione przez nie ważne funkcje państwowe lub w stosunkach międzynarodowych. Pozbawienie tych osób ochrony immunitetowej w zakresie stawianego im zarzutu złożenia fałszywego oświadczenia lustracyjnego, stwarzałoby realne niebezpieczeństwo dla nich samych, ale również dla obowiązującego porządku prawnego”<sup>29</sup>.

Rozstrzygając tę kwestię, Sąd Najwyższy w uchwale z dnia 23 marca 2011 r. – I KZP 31/10 (OSNKW 2011, Nr 3, poz. 23) zasadnie uznał, że: **Zawarty w art. 54 ust. 1 ustawy z dnia 20 czerwca 1985 r. o prokuraturze (tekst jedn.: Dz.U. z 2008 r., Nr 7, poz. 39 ze zm.) termin „odpowiedzialność karna” oznacza wyłącznie odpowiedzialność za przestępstwo lub przestępstwo skarbowe.** Uzasadniając ten

<sup>27</sup> Dz.U. z 2011 r. Nr 270, poz. 1599 ze zm.

<sup>28</sup> Dz.U. z 2007 r. Nr 63, poz. 425 ze zm.

<sup>29</sup> Postanowienie SA we Wrocławiu z dnia 26 października 2010 r. – II AKz 542/10, LEX nr 621282; wyrok SA w Warszawie z dnia 16 stycznia 2002 r. – V AL. 33/01, OSA 2002, nr 9, poz. 74; wyrok SA w Warszawie z dnia 25 września 2003 r. – V AL. 42/01, OSA 2004, nr 7, poz. 55.

pogląd, organ ten dokonał wykładni pojęcia „odpowiedzialność karna”, zawartego w art. 54 ust. 1 ustawy o prokuraturze. Jest to pojęcie wieloznaczne. Odwołując się do wykładni językowej, Sąd Najwyższy wskazał, że w języku ogólnym odpowiedzialność karna jest definiowana jako obowiązek odpowiadania przed sądem za czyn przestępczy<sup>30</sup> lub jako konieczność odpowiadania przed sądem za popełnienie przestępstwa i poniesienia przewidzianej prawem kary<sup>31</sup>.

W języku prawniczym odpowiedzialność karną traktuje się jako formę odpowiedzialności prawnej<sup>32</sup>. Wyjaśniając znaczenie tej odpowiedzialności, Sąd Najwyższy, odwołując się do wypowiedzi w doktrynie, wskazał, że odpowiedzialność prawna jest historycznie ukształtowanym rodzajem więzi instytucjonalnej w ramach określonej historycznie kultury lub podkultury prawnej. Jest to zasada ponoszenia przez podmiot przewidzianych prawem ujemnych konsekwencji za zdarzenie lub stany rzeczy, podlegające kwalifikacji normatywnej i przypisywane prawnie określonemu podmiotowi w danym porządku prawnym<sup>33</sup>. Odpowiedzialność z tytułu winy umyślnej lub nieumyślnej, charakterystyczna dla odpowiedzialności karnej i odpowiedzialności cywilnej *ex delicto*, stanowi typ odpowiedzialności podmiotowej. Odpowiedzialność ta wyróżnia się następującymi cechami: a) podmiot uznany prawnie za sprawcę czynu jest poczytalny i dojrzały psychicznie, b) jego postępowanie jest czynem niedozwolonym (naruszającym porządek prawny) lub przynajmniej skutki jego czynu są ujemnie kwalifikowane, uznawane za naruszenie porządku prawnego, c) proces motywacyjny sterujący postępowaniem sprawcy oceniany jest lub może być (przy odpowiedzialności abstrakcyjnej) ujemnie z punktu widzenia przepisów prawa i norm moralnych, d) sprawca działa w normalnej sytuacji motywacyjnej. Odpowiedzialność podmiotowa ma więc charakter subiektywno-objektywny, zależna jest bowiem od elementów objektywnych, prawidłowo bądź nieprawidłowo odzwierciedlonych w psychice sprawcy. W konsekwencji do odpowiedzialności podmiotowej dochodzi wówczas, gdy: 1) występuje normalny sprawca, tj. sprawca, który pod względem swoich cech psychicznych, zwłaszcza zdolności podejmowania decyzji i kierowania postępowaniem, odpowiada normom danej kultury, 2) sprawca działa w normalnej sytuacji motywacyjnej, tj. w sytuacji, która w świetle uznanych w danej kulturze norm nie zakłóca prawidłowości psychologicznych podejmowania decyzji, 3) postępowanie sprawcy jest kwalifikowane jako niezgodne z obowiązującymi normami prawa, gdy spełnione są powyższe warunki postępo-

<sup>30</sup> *Słownik języka polskiego*, pod red. M. Szymczaka, t. II, Warszawa 1979, s. 304; *Uniwersalny słownik języka polskiego*, pod red. S. Dubisza, t. 3, Warszawa 2003, s. 130; *Nowy słownik języka polskiego*, pod red. E. Sobola, Warszawa 2002, s. 578.

<sup>31</sup> *Inny słownik języka polskiego*, pod red. M. Bańko, t. I, Warszawa 2000, s. 1119; *Słownik języka polskiego*, pod red. M. Bańko, t. 3, Warszawa 2007, s. 304.

<sup>32</sup> T. Bojarski, *Odpowiedzialność karna. Zagadnienia zakresu i stabilizacji*, (w:) *Polska lat dziewięćdziesiątych. Przemiany państwa i prawa*, Lublin 1999, tom 1, s. 322.

<sup>33</sup> W. Lang, *Spór o pojęcie odpowiedzialności prawnej*, Zeszyty Naukowe Uniwersytetu Mikołaja Kopernika w Toruniu, Nauki Humanistyczno-Społeczne 1968, nr 37, Prawo IX, s. 68.



wania sprawcy, może zostać ono uznane za podmiotowo zarzucalne, to znaczy proces motywacyjny sprawcy sterujący jego postępowaniem zostaje oceniony ujemnie z punktu widzenia prawa, a tym samym zostaje mu przypisana wina za dokonanie czynu – działanie lub zaniechanie<sup>34</sup>. Odpowiedzialność prawna jest warunkowana naruszeniem normy danego porządku prawnego, a w przypadku odpowiedzialności prawnokarnej – popełnieniem przestępstwa<sup>35</sup>. W doktrynie odpowiedzialność karna postrzegana jest jako: 1) realne zastosowanie sankcji prawnokarnej, które przejawia się w wymierzaniu i wykonywaniu kary, 2) tkwiący w normach prawa karnego obowiązek poniesienia ujemnych konsekwencji przez jednostkę dopuszczającą się przestępstwa, 3) całokształt stosunków prawnych (karnoprawnych, karnoprocesowych i karnowykonawczych), 4) reżim skazania osoby, dopuszczający zastosowanie w stosunku do niej określonych wyrokiem kar i środków karnych oraz przymus w stosunku do skazanego w ich egzekwowaniu<sup>36</sup>. Odpowiedzialność karna charakteryzuje się specyficznymi zasadami odpowiedzialności, które odróżniają ją od odpowiedzialności właściwej innym dziedzinom prawa. Zasady te określają warunki, jakie muszą być spełnione, aby podmiot mógł ponieść konsekwencje przewidziane w sankcji karnej. Odpowiedzialność karna to ponoszenie przez konkretny podmiot ujemnych konsekwencji przewidzianych przez normę sankcjonującą za przełamanie konkretnej normy w określonej sytuacji, jak też podleganie normom sankcjonującym, przewidzianym w przepisach prawa karnego, przez każdego, kto spełnia warunki przewidziane prawem (w znaczeniu abstrakcyjnym)<sup>37</sup>. Odpowiedzialność karną charakteryzuje triada: czyn – wina – kara, przy czym w literaturze zwraca się uwagę, że należy jeszcze uwzględnić organ orzekający – sąd karny<sup>38</sup>. Sąd Najwyższy w omawianej uchwale przyjął, że odpowiedzialnością karną jest podleganie normom sankcjonującym, przewidzianym w przepisach prawa karnego przez każdego, kto spełnia warunki przewidziane prawem.

Jednocześnie Sąd Najwyższy trafnie zauważył, że pojęcie to inaczej jest interpretowane przez Trybunał Konstytucyjny, w szczególności w odniesieniu do treści art. 42 ust. 1 Konstytucji RP. Zdaniem Trybunału Konstytucyjnego, pojęcie „odpowiedzialność karna” ma szersze znaczenie od tego, jakie przyjmuje się w prawie karnym i nie może być ustalane przez odwołanie się do obowiązującego ustawodawstwa. W przeciwnym wypadku art. 42 ust 1 Konstytucji utraciłby swoje znaczenie gwarancyjne. Zdaniem Trybunału Konstytucyjnego, odpowiedzialność

<sup>34</sup> W. Lang, *Spór o pojęcie odpowiedzialności...*, s. 55–56.

<sup>35</sup> A. Grześkowiak, *Poglądy Alfa Rossa na winę, odpowiedzialność i karę*, Acta Universitatis Nicolai Copernici, Prawo, 1982, nr 134, s. 90–96.

<sup>36</sup> W. Chomicz, *Istota i treść odpowiedzialności karnej*, Annales Universitas Mariae Curie-Skłodowska 1992, vol. XXXIX, Sectio G, s. 16 i nast.

<sup>37</sup> K. Buchała, *Prawo karne materialne*, Warszawa 1980, s. 36 i nast.

<sup>38</sup> P. Witkowski, *Pojęcie i istota odpowiedzialności karnej – problematyka odpowiedzialności karnej podmiotów zbiorowych w dobie reformy prawa karnego*, (w:) *Polska lat dziewięćdziesiątych. Przemiany państwa i prawa*, t. 3, Lublin 1997, s. 425.

karna w ścisłym tego słowa znaczeniu obejmuje odpowiedzialność za przestępstwa oraz inne formy odpowiedzialności prawnej związane z wymierzaniem kar wobec jednostki<sup>39</sup>. Według Trybunału Konstytucyjnego, standardy odnoszone do prawa represyjnego mają zastosowanie w wypadku odpowiedzialności za wykroczenia, odpowiedzialności dyscyplinarnej oraz odpowiedzialności podmiotów zbiorowych za czyny zabronione pod groźbą kary<sup>40</sup>.

Rozważając, czy użyte w art. 54 ust. 1 ustawy o prokuraturze sformułowanie „odpowiedzialność karna” należy rozumieć szeroko jako obejmujące wszelkie formy odpowiedzialności represyjnej, czy jako odpowiedzialność karną, Sąd Najwyższy odwołał się do wykładni historycznej i systemowej wewnętrznej. Immunitet prokuratorski po raz pierwszy był przewidziany w art. 60 ust. 1 ustawy z dnia 14 kwietnia 1967 r. o Prokuraturze Polskiej Rzeczypospolitej Ludowej<sup>41</sup> uzależniający ściganie prokuratora w trybie karnoadministracyjnym od zgody właściwej komisji dyscyplinarnej, z wyjątkiem postępowania mandatowego Immunitet ten nie obejmował przestępstw. W ustawie z dnia 20 czerwca 1985 r. o Prokuraturze Polskiej Rzeczypospolitej Ludowej<sup>42</sup> odpowiedzialność za wykroczenia objęto immunitetem materialnym (art. 68 ust. 4 i art. 79), a immunitet formalny objął odpowiedzialność karną sądową i administracyjną (art. 68 ust. 1). Odpowiedzialność karna sądowa obejmowała odpowiedzialność za przestępstwa, natomiast odpowiedzialność administracyjną tzw. delikty administracyjne<sup>43</sup>. Ewolucja instytucji immunitetu formalnego – zdaniem Sądu Najwyższego – wskazuje, że ostatecznie został on ograniczony do odpowiedzialności karnej *sensu stricto*, tj. do odpowiedzialności karnej za przestępstwa. Odwołując się do wykładni systemowej wewnętrznej, organ ten zauważył art. 54 ust. 5 ustawy o prokuraturze zawiera wskazanie, że uchwałę wyrażającą zgodę na pociągnięcie prokuratora do odpowiedzialności karnej wydaje się, jeżeli zachodzi dostatecznie uzasadnione podejrzenie popełnienia przez niego przestępstwa. Oznacza to, że muszą zachodzić warunki określone w art. 313 k.p.k., wymagane do przedstawienia określonej osobie zarzutu popełnienia przestępstwa.

Odnosząc się wprost do możliwości zaliczenia do odpowiedzialności karnej tzw. kłamstwa lustracyjnego, Sąd Najwyższy przeprowadził gruntowną analizę tzw. ustaw lustracyjnych i doszedł do trafnych wniosków, że odpowiedzialność za „kłamstwo lustracyjne”, zarówno w ustawie lustracyjnej z 1997 r., jak i w ustawie lustracyjnej z 2006 r., nie została normatywnie określona mianem „odpowie-

<sup>39</sup> Wyrok TK z dnia 8 lipca 2003 r. – P 10/02, OTK-A 2003, nr 6, poz. 62; wyrok TK dnia 26 listopada 2003 r. – SK 22/02, OTK-A 2003, nr 9, poz. 97.

<sup>40</sup> Wyrok TK 8 grudnia 1998 r. – K 41/97, OTK 1998, nr 7, poz. 117; wyrok TK z dnia: 8 lipca 2003 r. P 10/02, OTK-A 2003, nr 6, poz. 62; wyrok TK z dnia 26 listopada 2003 r. – SK 22/02, OTK-A 2003, nr 9, poz. 97; wyrok TK z dnia 4 lipca 2004 r. – P 12/01, OTK-A 2002, nr 4, poz. 50; wyrok TK z dnia 3 listopada 2004 r. – K 18/03, OTK-A 2004, nr 10, poz. 103.

<sup>41</sup> Dz.U. Nr 13, poz. 55.

<sup>42</sup> Dz.U. Nr 31, poz. 138.

<sup>43</sup> R.A. Stefański, *Immunitet prokuratorski*, Prok. i Pr. 1997, nr 2, s. 80–83.

działności karnej”, a złożenie niezgodnego z prawdą oświadczenia lustracyjnego nie zostało nazwane przestępstwem, a istotą orzeczenia sądu w postępowaniu lustracyjnym jest stwierdzenie faktu zgodności bądź niezgodności z prawdą oświadczenia lustracyjnego. Orzeczenie to ma więc charakter deklaratoryjny i nie rozstrzyga o indywidualnych konsekwencjach złożenia nieprawdziwego oświadczenia, które następują z mocy samego prawa. W postępowaniu lustracyjnym wykluczone są kompetencje sądu do rozstrzygania o konsekwencjach prawnych złożenia nieprawdziwego oświadczenia lustracyjnego<sup>44</sup>.

Sąd Najwyższy dodatkowo swój pogląd wsparł analizą immunitetów formalnych przysługujących innym osobom.

### 3. Właściwość sądu okręgowego jako odwoławczego (art. 25 § 3 k.p.k.)

Sąd okręgowy – zgodnie z art. 25 § 3 k.p.k. – rozpoznaje środki odwoławcze od orzeczeń i zarządzeń wydanych w pierwszej instancji w sądzie rejonowym oraz inne sprawy przekazane mu przez ustawę.

W myśl art. 75 ust. 2 i 4 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. o komornikach sądowych i egzekucji<sup>45</sup> od orzeczeń komisji dyscyplinarnej przy Krajowej Radzie Komorniczej stronom przysługuje odwołanie do sądu okręgowego właściwego według siedziby kancelarii obwinionego komornika, w terminie 14 dni od dnia doręczenia orzeczenia z uzasadnieniem, z tym że do postępowania dyscyplinarnego w zakresie nieuregulowanym w tej ustawie stosuje się odpowiednio przepisy kodeksu postępowania karnego. Na tle tej regulacji pojawiła się wątpliwość, czy odwołanie takie jest rozpoznawane w wydziale karnym, czy sądzie pracy i ubezpieczeń społecznych ewentualnie w wydziale cywilnym. Wynikała z tego, że art. 75 ust. 2 tej ustawy w brzmieniu przed jego zmianą przez art. 1 pkt 13 ustawy z dnia 12 lutego 2010 r. o zmianie ustawy o komornikach sądowych i egzekucji<sup>46</sup> przewidywał, że właściwym do rozpoznania odwołania był sąd okręgowy – sąd pracy i ubezpieczeń społecznych.

Sąd Najwyższy w postanowieniu z dnia 27 stycznia 2011 r. – I KZP 26/10 (OSNKW 2011, Nr 1, poz. 4) przyjął, że: **Normatywne doprecyzowanie właściwości sądu poprzez wskazanie rodzaju wydziału, w którym ma być rozpoznawana sprawa, choćby wydział taki był określany mianem „sądu”, nie czyni z niego sądu w znaczeniu procesowym, o którym mowa w art. 35 § 1 k.p.k.** Jest to pogląd trafny. Uzasadniając go, organ ten podniósł, że stosownie do art. 177 Konstytucji RP sądy powszechne sprawują wymiar sprawiedliwości we wszystkich sprawach, z wyjątkiem spraw ustawowo zastrzeżonych dla właściwości innych sądów (domniemanie kompetencji). Do wymiaru sprawiedliwości zalicza się także funk-

<sup>44</sup> Postanowienie składu siedmiu sędziów SN z dnia 28 września 2006 r., I KZP 20/06, OSNKW 2006, nr 10, poz. 89.

<sup>45</sup> Dz.U. z 2011 r., Nr 231, poz. 1376.

<sup>46</sup> Dz.U. Nr 40, poz. 228.

cję kontrolną sądów, a więc sytuację gdy nie rozstrzygają one sprawy od samego początku, ale sprawują kontrolę nad orzecznictwem organów quasi-sądowych<sup>47</sup>.

Organ ten zauważył, że wprawdzie określenie przepisów, na podstawie których następuje rozpoznanie sprawy, nie kreuje właściwości sądu, jednakże w systemie prawa określającego właściwość sądów orzekających w postępowaniu dyscyplinarnym dominuje model powiązania właściwości sądu ze stosowaną przez ten sąd procedurą. Wskazanie w art. 75 ust. 4 ustawy o komornikach i egzekucji, że do postępowania dyscyplinarnego w zakresie nieuregulowanym w ustawie stosuje się odpowiednio przepisy kodeksu postępowania karnego, stanowi istotną, bo wynikającą z wykładni systemowej zewnętrznej, wskazówkę dla określenia, który wydział sądu okręgowego właściwego według siedziby kancelarii obwinionego komornika winien rozpoznawać odwołanie uprawnionego podmiotu. Z uzasadnienia rządowego projektu ustawy z dnia 12 lutego 2010 r. wynika, że zmiana procedury stosowanej do rozpoznawania spraw dyscyplinarnych w postępowaniu odwoławczym miała na celu zapewnienie pełnych gwarancji dla stron postępowania<sup>48</sup>.

Sąd Najwyższy zwrócił też uwagę, że zgodnie z ustawą z dnia 27 lipca 2001 r. – Prawo o ustroju sądów powszechnych<sup>49</sup> sądami powszechnymi są sądy rejonowe, sądy okręgowe oraz sądy apelacyjne (art. 1 § 1), a wydziały są wewnętrznymi jednostkami tych sądów (art. 11 § 1, art. 12 § 1, art. 13 § 1, art. 16 § 1 i art. 18 § 1). Nawet jeśli przepisy tej ustawy określają niektóre wydziały nazwami sądów np. sąd pracy, sąd gospodarczy, sąd pracy i ubezpieczeń społecznych, to jest to jedynie kwestia związana z wyodrębnieniem rozpoznawania spraw w poszczególnych wydziałach; chodzi o wewnętrzny podział czynności w danym sądzie i nie tworzą ustrojowych jednostek sądownictwa powszechnego. Oznacza to, że wydziały jako wewnętrzne jednostki organizacyjne (części składowe) sądu, nie mogą być traktowane jako sądy o odrębnej właściwości procesowej<sup>50</sup>. Oznacza to, że wydziały tego samego sądu nie mogą toczyć sporów o właściwość<sup>51</sup>.

Zdaniem Sądu Najwyższego, normatywne doprecyzowanie właściwości sądu, poprzez wskazanie rodzaju wydziału, w którym ma być rozpoznawana sprawa, choćby wydział taki był określany mianem „sądu”, nie czyni z niego sądu w znaczeniu procesowym, o którym mowa w art. 35 § 1 k.p.k. Wydział taki dalej jest od strony organizacyjnej częścią sądu. W przypadku sporów o właściwość między wydziałami rozstrzyga prezes sądu na podstawie § 55 ust. 2 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 23 lutego 2007 r. Regulamin urzędowania sądów powszechnych<sup>52</sup>.

<sup>47</sup> Wyrok TK z dnia 8 grudnia 1998 r. – K 41/97, OTK 1998, nr 7, poz. 117; L. Garlicki, *Polskie prawo konstytucyjne. Zarys wykładu*, Warszawa 2000, s. 350.

<sup>48</sup> Sejm VI kadencji, druk 1810.

<sup>49</sup> Dz.U. Nr 98, poz. 1070 ze zm.

<sup>50</sup> T. Ereciński, J. Gudowski, J. Iwulski, *Prawo o ustroju sądów powszechnych*, Warszawa 2010, s. 72 i 76; Ł. Korozs, M. Sztorc, *Ustrój sądów powszechnych. Komentarz*, Warszawa 2002, s. 33, 35 i 36.

<sup>51</sup> Postanowienie SA w Warszawie z dnia 5 maja 1999 r. – II AKo 151/99, LEX nr 38183.

<sup>52</sup> Dz.U. Nr 38, poz. 249 ze zm. Zob. uchwałę SN z dnia 14 marca 1989 r. – III PZP 45/88, OSNCP 1989, nr 11, poz. 67, uchwałę SN z dnia 22 lipca 1994 r. – III CZP 87/94, OSNC 1995, nr 1, poz. 5.

#### 4. Skład sądu orzekającego o wyłączeniu sędziego (art. 42 § 4 k.p.k.)

Sędzia – zgodnie z art. 41 § 1 k.p.k. – ulega wyłączeniu, jeżeli istnieje okoliczność tego rodzaju, że mogłaby wywołać uzasadnioną wątpliwość co do jego bezstronności w danej sprawie. Wniosek taki powinien być zgłoszony do rozpoczęcia przewodu sądowego, a jeśli termin ten nie zostanie dotrzymany, sąd pozostawia wniosek o wyłączenie sędziego bez rozpoznania, chyba że przyczyna wyłączenia powstała lub stała się stronie wiadoma dopiero po rozpoczęciu przewodu (art. 41 § 2 k.p.k.). O wyłączeniu orzeka sąd, przed którym toczy się postępowanie przy czym w składzie orzekającym w kwestii wyłączenia nie może brać udziału sędzia, którego dotyczy wyłączenie (art. 42 § 4 k.p.k.). W kontekście tej regulacji powstał problem, czy w składzie sądu podejmującego decyzję o pozostawieniu bez rozpoznania wniosku strony o wyłączenie sędziego po rozpoczęciu przewodu sądowego, może brać udział sędzia, którego dotyczy wniosek o wyłączenie.

Sąd Najwyższy w postanowieniu z dnia 21 lipca 2011 r. – I KZP 6/11 (OSNKW 2011, Nr 8, poz. 66) słusznie przyjął, że: **W składzie sądu orzekającego o pozostawieniu bez rozpoznania wniosku o wyłączenie sędziego (art. 41 § 2 k.p.k.) może brać udział sędzia, którego wniosek dotyczy.** Postanowienie to spotkało się z reakcją w literaturze<sup>53</sup>.

Uzasadniając ten pogląd, organ ten podniósł, że w art. 41 § 2 k.p.k. nie został wskazany ani organ procesowy, ani też forma jego decyzji. Z tego względu Sąd Najwyższy rozważał dwie koncepcje, a mianowicie, że wniosek pozostawia bez rozpoznania:

- 1) prezes sądu – zarządzeniem, za czym przemawia treść art. 93 § 2 k.p.k., w myśl którego jeżeli ustawa nie wymaga wydania postanowienia, prezes sądu, przewodniczący wydziału, przewodniczący składu orzekającego albo upoważniony sędzia wydają zarządzenia.
- 2) sąd – postanowieniem, na co wskazują inne przepisy, w których jest mowa o „pozostawieniu bez rozpoznania,” upoważniające do podjęcia takiej decyzji wprost sąd lub określając, że następuje to postanowieniem, np. art. 63 § 2 k.p.k., art. 65 § 3, art. 383, art. 430 § 1, art. 432, art. 531, art. 547 § 1 k.p.k., art. 550 § 3, art. 560 § 2 i art. 566 k.p.k. Odwołanie się do tych przepisów pozwoliło Sądowi Najwyższemu w drodze wykładni systemowej stwierdzić, że rozstrzygnięcie o pozostawieniu bez rozpoznania, ustawodawca powierzył sądowi. Wobec tego o pozostawieniu bez rozpoznania wniosku o wyłączenie sędziego powinien orzekać sąd. Jest to o tyle ważne, że konieczne jest ustalenie, kiedy powstała lub stała się stronie wnioskującej wiadoma przyczyna wyłączenia. Takie też stanowisko jest prezentowane w doktrynie<sup>54</sup>.

<sup>53</sup> D. Wysocki, Glosa do tego postanowienia, OSP 2012, nr 3, poz. 33.

<sup>54</sup> E. Skrętowicz, „*Iudex inhabilis*” i „*iudex suspectus*” w polskim procesie karnym, Lublin 1994, s. 57; P. Hofmański, E. Sadzik, K. Zgryzek, *Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, t. I, Warszawa 2011, s. 339; R.A. Stefański, *Postępowanie w przedmiocie wyłączenia sędziego w postępowaniu karnym*, (w:) *Problemy*

Jeśli chodzi o możliwość uczestniczenia w wydaniu takiego postanowienia sędziego, którego wniosek dotyczy, to przesądza o tym zawarty w art. 42 § 4 k.p.k. zakaz brania udziału takiego sędziego *verba legis* „w kwestii wyłączenia”. Z przepisu tego *a contrario* wynika, że ustawodawca nie zastrzegł, by nie brał udziału ten sędzia w wydaniu postanowienia o pozostawieniu bez rozpoznania wniosku o jego wyłączenie. Wniosek taki jest o tyle uzasadniony, że pozostawiając wniosek bez rozpoznania, sąd nie bada jego słuszności, a jedynie z przyczyn formalnych nim się nie zajmuje<sup>55</sup>.

Zdaniem Sądu Najwyższego, za takim stanowiskiem przemawia dodatkowo treść art. 40 § 3 k.p.k., według którego sędzia, który brał udział w wydaniu orzeczenia objętego wnioskiem o wznowienie lub zaskarżonego w trybie kasacji, nie może orzekać co do tego wniosku lub tej kasacji. W orzecznictwie przyjmuje się, że zakaz ten obejmuje nie tylko orzekanie w przedmiocie merytorycznej zasadności, ale również wydanie orzeczeń „blokujących” rozpoznanie np. o pozostawieniu bez rozpoznania<sup>56</sup>. W art. 42 § 4 k.p.k. zaś ustawodawca użył zwrotu „w kwestii wyłączenia”, a nie „co do wyłączenia,” a zatem przepis ten nie obejmuje więc kwestii „blokujących” rozpoznanie wniosku o wyłączenie sędziego.

Na tle takiego rozwiązania nasuwa się wniosek, czy jest ono prawidłowe. Przed wydaniem postanowienia o pozostawieniu wniosku bez rozpoznania sąd musi ustalić nie tylko fakt złożenia go po rozpoczęciu przewodu sądowego, ale czy przyczyna wyłączenia nie powstała lub nie stała się stronie wiadoma dopiero po rozpoczęciu przewodu sądowego (*arg. ex art. 41 § 2 in fine* k.p.k.). Okoliczności te mogą być wyjaśnione w drodze czynności sprawdzających (art. 97 k.p.k.). Wobec tego zachodzi niebezpieczeństwo, że sędzia, którego dotyczy wniosek, będzie wykonywał czynności we własnej sprawie, gdyż decydowałby o dopuszczalności złożenia wniosku, a tym samym o swojej bezstronności. Dlatego też jest uzasadniony *de lege ferenda* wniosek, by w art. 42 § 4 k.p.k. zwrot „w kwestii wyłączenia” zastąpić sformułowaniem „co do wyłączenia”.

## 5. Spółka jawna jako pokrzywdzony (art. 51 § 1 k.p.k.)

Pokrzywdzonym – zgodnie z art. 49 § 1 i 2 k.p.k. – jest osoba fizyczna lub prawna, której dobro prawne zostało bezpośrednio naruszone lub zagrożone przez przestępstwo, a także może nim być także instytucja państwowa, samorządowa lub społeczna, choćby nie miała osobowości prawnej. W kontekście tej regulacji pojawił się problem, czy pokrzywdzonym może być spółka jawna.

*stosowania prawa sądowego. Księga ofiarowana Prof. E. Skrętowiczowi*, I. Nowikowski (red.), Lublin 2007, s. 444; M. Siwek, *Wyłączenie sędziego na wniosek w kodeksie postępowania karnego*, WPP 2002, nr 2, s. 62.

<sup>55</sup> E. Skrętowicz, „*ludex inhabilis*”..., s. 60; T. Grzegorzczak, *Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, Warszawa 2008, s. 184.

<sup>56</sup> Postanowienie SN z dnia 26 sierpnia 1996 r. – II KZ 34/96, OSNKW 1996, nr 9–10, poz. 63; postanowienie SN z dnia 29 sierpnia 1996 r. – V KZ 29/96, OSNKW 1996, nr 9–10, poz. 64.



Spółka jawna jest spółką handlową, osobową, (art. 1 § 2 i art. 4 § 1 pkt 1 k.s.h.). Spółka osobowa może we własnym imieniu nabywać prawa, w tym własność nieruchomości i inne prawa rzeczowe, zaciągać zobowiązania, pozywać i być pozywaną oraz prowadzi przedsiębiorstwo pod własną firmą (art. 8 ust. 1 i 2 k.s.h.). Nie posiada osobowości prawnej i to zrodziło wątpliwości, czy może być pokrzywdzonym.

Sąd Najwyższy w postanowieniu z dnia 21 lipca 2011 r. – I KZP 7/11 (OSNKW 2011, Nr 8, poz. 67) trafnie uznał, że: **Spółka jawna może występować w postępowaniu karnym w charakterze pokrzywdzonego, gdyż stosuje się wobec niej odpowiednio przepisy o osobach prawnych (art. 33<sup>1</sup> § 1 k.c.)**. Teza ta spotkała się z przychylną oceną w literaturze<sup>57</sup>. Uzasadniając ten pogląd, organ ten zwrócił uwagę, że spółka jawna nie mieści się w dychotomicznym podziale podmiotów prawa na osoby prawne i osoby fizyczne i należy do odrębnej kategorii podmiotów, wobec których na podstawie art. 33<sup>1</sup> § 1 k.c. stosuje się odpowiednio przepisy o osobach prawnych. Spółka jawna uważana jest za przykład tzw. ułomnych (niepełnych) osób prawnych<sup>58</sup>. Zdaniem Sądu Najwyższego zawarte w art. 49 § 1 k.p.k. stwierdzenie, iż pokrzywdzonym jest osoba fizyczna lub prawna, której dobro prawne zostało bezpośrednio naruszone lub zagrożone przez przestępstwo, nie może być interpretowane w oderwaniu od innych przepisów prawa, zwłaszcza przepisu art. 33<sup>1</sup> § 1 k.c. Reguły wykładni systemowej nawiązują przecież do założenia, że zbiór norm obowiązujących w systemie danego państwa powinien być spójny i uporządkowany<sup>59</sup>. Przy ustalaniu pokrzywdzenia niezbędne jest uwzględnianie nie tylko norm prawa karnego, ale także innych dziedzin prawa, szczególnie zaś prawa cywilnego<sup>60</sup>. Przeciwnie stanowisko prowadziłoby do wniosków absurdalnych, spółka jawna mogłaby występować w roli powoda w postępowaniu cywilnym, nie mogłaby natomiast występować w tej samej roli w postępowaniu karnym. Mogłaby być pokrzywdzonym w postępowaniu w sprawach o wykroczenia, nie mogąc być pokrzywdzonym w postępowaniu *stricte* karnym, co prowadziłoby do nonsensów w odniesieniu do tzw. czynów przepoławionych. Spółka jawna może przy tym występować w tym samym postępowaniu karnym, odpowiadając jako podmiot zbiorowy. Z niezrozumiałych przyczyn doszłoby także do różnicowania możliwości występowania w procesie karnym spółki jawnej i innych spółek osobowych i kapitałowych.

<sup>57</sup> K.O. Furtek, Głosa do tego postanowienia, Mon. Prawn. 2011, nr 21/22, s. 22.

<sup>58</sup> J. Frąckowiak (w:) Z. Radwański (red.), *System Prawa Prywatnego*, Tom 1, Prawo cywilne – część ogólna, Warszawa 2007, s. 1091–1092; G. Gorczyński, *Spółka jawna jako podmiot prawa*, Warszawa 2009, s. 303–304; A. Kidyba, *Kodeks spółek handlowych. Komentarz*, Warszawa 2008, s. 71–73; P. Tereszkiwicz, *Odpowiedzialność wspólników za zobowiązania spółki jawnej*, Warszawa 2008, s. 22–25.

<sup>59</sup> P. Hofmański, S. Zablocki, *Elementy metodyki pracy sędziego w sprawach karnych*, Warszawa 2011, s. 233.

<sup>60</sup> T. Grzegorzczak, *Kodeks postępowania karnego i ustawa o świadku koronnym*, Komentarz, Warszawa 2008, s. 201.

Sąd Najwyższy, dokonując przeglądu innych postępowań w zakresie przyznania spółce jawnej statusu strony, wykazał, że zgodnie z art. 64 § 1<sup>1</sup> k.p.c. zdolność sądową mają także jednostki organizacyjne niebędące osobami prawnymi, którym ustawa przyznaje zdolność prawną. W myśl art. 65 § 1 k.p.c. w zw. z art. 64 § 1<sup>1</sup> k.p.c. jednostki te mają także zdolność do czynności procesowych (zdolność procesową). Jak słusznie wskazał Sąd Najwyższy „Spółka jawna jest odrębnym od wspólników podmiotem procesowym”<sup>61</sup>. Analiza przepisów art. 28 k.p.a. i art. 30 § 1 k.p.a. prowadzi jednak do wniosku, że jednostki organizacyjne niebędące osobami prawnymi, którym ustawa przyznaje zdolność prawną, mogą być stronami postępowania administracyjnego<sup>62</sup>. Spółka jawna może być stroną postępowania administracyjnego, jak i sądownoadministracyjnego<sup>63</sup>. Z art. 25 § 1 k. p. w. wynika, że spółka jawna może występować w charakterze pokrzywdzonego w sprawach o wykroczenia, skoro pokrzywdzonym jest ten, czyje dobro prawne zostało bezpośrednio naruszone lub zagrożone przez wykroczenie. Spółka jawna, jako podmiot zbiorowy, podlegałaby odpowiedzialności za czyn zabroniony. Zgodnie z art. 2 ust. 1 ustawy z dnia 28 października 2002 r. o odpowiedzialności podmiotów zbiorowych za czyny zabronione pod groźbą kary<sup>64</sup> podmiotem zbiorowym jest między innymi jednostka organizacyjna niemająca osobowości prawnej, której odrębne przepisy przyznają zdolność prawną. Ponadto przymiot strony posiada spółka jawna na gruncie przepisów ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. o ochronie danych osobowych<sup>65</sup>.

Słusznie Sąd Najwyższy podniósł, że za uznaniem spółki jawnej za pokrzywdzonego przemawia także kryterium bezpośredniości decydujące o statusie pokrzywdzonego, które oznacza, że w relacji między czynem o konkretnych znamionach przestępstwa a naruszeniem lub zagrożeniem dobra nie ma ogniw pośrednich. Do kręgu pokrzywdzonych zaliczyć można tylko ten podmiot, którego dobro prawne zostało działaniem przestępnym naruszone wprost, a nie za pośrednictwem godzenia w inne dobro<sup>66</sup>. W wypadku działania na szkodę takiej spółki bezpośrednio naruszone lub zagrożone jest dobro tej spółki, a nie wspólników.

## 6. Ochrona tajemnicy obrończej przy przeszukaniu (art. 225 § 3 k.p.k.).

W myśl art. 225 § 3 k.p.k., jeżeli obrońca lub inna osoba, od której żąda się wydania rzeczy lub u której dokonuje się przeszukania, oświadczy, że wydane lub znalezione w toku przeszukania pisma lub inne dokumenty obejmują okoliczności związane z wykonywaniem funkcji obrońcy, organ dokonujący czynności

<sup>61</sup> Postanowienie SN z dnia 10 listopada 2005 r. II CK 320/05. LEX nr 186819.

<sup>62</sup> Wyrok NSA z dnia 17 marca 2010 r. – II OSK 539/09, LEX nr 597676, wyrok WSA w Warszawie z dnia 11 marca 2004 r. – II SA 1563/03, LEX nr 158933.

<sup>63</sup> Postanowienie WSA w Lublinie z dnia 23 stycznia 2007 r. – II SA/Lu 556/06, LEX nr 895922.

<sup>64</sup> Dz.U. Nr 197, poz. 1661 ze zm.

<sup>65</sup> Wyrok NSA z dnia 20 września 2005 r. – I OSK 668/05, LEX nr 194732.

<sup>66</sup> Postanowienie SN z dnia 25 marca 2010 r., IV KK 316/09, OSNwSK 2010, poz. 645; A. Rybak-Starczak, *Pokrzywdzony w postępowaniu karnym*, Pal. 2004, nr 7–8, s. 83.

pozostawia te dokumenty wymienionej osobie bez zapoznawania się z ich treścią lub wyglądem. Jeżeli jednak oświadczenie osoby nie będącej obrońcą budzi wątpliwości, organ dokonujący czynności przekazuje te dokumenty z zachowaniem tych rygorów sądowi, który po zapoznaniu się z dokumentami zwraca je w całości lub w części osobie, od której je zabrano, albo wydaje postanowienie o ich zatrzymaniu dla celów postępowania. Z treści tego przepisu wynika, że oświadczenie obrońcy jest bezwzględnie wiążące dla organu dokonującego przeszukania. Kontrolowanie prawdziwości oświadczenia obrońcy prowadziłoby do zapoznaniu się przez organ dokonujący czynności z treścią pism i dokumentów, a więc praktycznie skutkowałoby jego poznanie. Z tego samego powodu organ prowadzący postępowanie nie może przesłuchiwać obrońcy w charakterze świadka już wtedy, gdy oświadczy, że fakty, o których miałby zeznać, objęte są tajemnicą obrończą. Nie ma takiego charakteru oświadczenie innej osoby, gdyż o ile budzi ono wątpliwości, organ procesowy zatrzymuje dokumenty i przekazuje sądowi. W praktyce powstała wątpliwość jak traktować aplikanta adwokackiego, czy jako obrońcę, czy jako inną osobę. Rozstrzygając tę kwestię, Sąd Najwyższy w postanowieniu z dnia 26 października 2011 r. – I KZP 12/11 (OSNKW 2011, Nr 10, poz. 90) stwierdził, że: **Norma zawarta w art. 225 § 3 k.p.k., obligująca organ dokonujący przeszukania do pozostawienia dokumentów bez zapoznawania się z ich treścią lub wyglądem, w sytuacji, gdy obrońca oświadczy, że wydane lub znalezione pisma lub inne dokumenty obejmują okoliczności związane z wykonywaniem przez niego tej funkcji, znajduje zastosowanie także w razie złożenia takiego oświadczenia przez aplikanta adwokackiego, upoważnionego przez adwokata na podstawie art. 77 ustawy Prawo o adwokaturze, do zastępowania go jako obrońcy w sprawie, w której dokonuje się przeszukania.** Stanowisko to jest słuszne.<sup>67</sup> W uzasadnieniu organ ten odwołał się do *rato legis* art. 225 § 3 k.p.k., którym jest ochrona tajemnicy obrończej w sytuacji, gdy taka potrzeba wyłoni się przy czynnościach zatrzymania rzeczy i przeszukania. Jest to jedna z gwarancji prawa do obrony, bowiem podstawowe znaczenie dla jego realizacji ma tajemnica obrończa, spełniająca zarazem rolę jednego z fundamentalnych elementów wykonywania zawodu adwokata, mieszcząca się w sferze szerszej pojętej tajemnicy zawodowej adwokata. Zgodnie z art. 6 ust. 1 i 3 ustawy z dnia 26 maja 1982 r. Prawo o adwokaturze<sup>68</sup> adwokat obowiązany jest zachować w tajemnicy wszystko, o czym dowiedział się w związku z udzielaniem pomocy prawnej, przy czym nie można go zwolnić od obowiązku zachowania tajemnicy zawodowej co do faktów, o których dowiedział się udzielając pomocy prawnej lub prowadząc sprawę. W jej ramach mieści się tajemnica obrończa, która obejmuje fakty, o których obrońca dowiedział się udzielając porady prawnej lub prowadząc sprawę (art. 178 pkt 1 k.p.k.). Obrońca co do tych faktów nie może być przesłuchany. Z tych samych

<sup>67</sup> M. Rusinek, LEX/el. 2011 i M. Zbrojewska, Głosa do tego postanowienia, OSP 2012, nr 4, poz. 36.

<sup>68</sup> Dz.U. z 2009 r., Nr 146, poz. 1188 ze zm.

względów w toku przeszukania nie wolno zatrzymać pism lub innych dokumentów obejmujących okoliczności związane z wykonywaniem przez adwokata funkcji obrońcy, niezależnie od tego, czy wykonuje on tę funkcję w sprawie, której dotyczy przeszukiwanie, czy w innej. Z samej natury tajemnicy obrończej wynika, że nie podlega ona weryfikacji przez organ prowadzący postępowanie bądź wykonujący zleconą mu czynność procesową. Nie można więc sprawdzać, czy odpowiada prawdzie oświadczenie obrońcy, że podejmowana przez ten organ czynność doprowadziłaby do ujawnienia okoliczności chronionych tą tajemnicą.

Rozważając, czy aplikant adwokacji jest obrońcą w rozumieniu art. 225 § 3 k.p.k., Sąd Najwyższy odwołał się do art. 82 k.p.k., zgodnie z którym obrońcą może być jedynie osoba uprawniona do obrony według przepisów o ustroju adwokatury. Pełnienie tej funkcji jest jedną z form wykonywania zawodu adwokata. Wprawdzie zgodnie z art. 65 tej ustawy adwokatem jest osoba wpisana na listę adwokatów, lecz według art. 77 ust. 1 i 2 cyt. ustawy po sześciu miesiącach aplikacji adwokackiej aplikant adwokacki może zastępować adwokata tylko przed sądem rejonowym, organami ścigania, organami państwowymi, samorządowymi i innymi instytucjami, a po roku i sześciu miesiącach aplikacji adwokackiej może także zastępować adwokata przed innymi sądami, z wyjątkiem Sądu Najwyższego i Naczelnego Sądu Administracyjnego oraz Trybunału Konstytucyjnego i Trybunału Stanu. Ponadto w myśl § 13 Regulaminu aplikacji adwokackiej<sup>69</sup> aplikant adwokacki może występować w sprawach na podstawie upoważnienia patrona lub innego adwokata za zgodą patrona, przy czym, udzielając aplikantowi upoważnienia do zastępstwa w sprawie, adwokat, którego aplikant ma zastępować, obowiązany jest omówić z nim dokładnie sprawę i wiążące się z nią zagadnienia prawne oraz wnioski, jakie aplikant ma zgłosić na rozprawie. Wynika stąd, że adwokat udzielający upoważnienia przekazuje aplikantowi adwokackiemu pełną wiedzę o sprawie i sposobie zamierzonego działania, a jeśli jest to sprawa karna, wiedzę obejmującą także tajemnicę obrończą. Oznacza to, że zastępowanie adwokata w postępowaniu karnym na podstawie upoważnienia spełniającego wymogi z art. 77 Prawa o adwokaturze legitymuje aplikanta adwokackiego do wykonywania funkcji obrońcy w pełnym zakresie. Wraz z przyjęciem upoważnienia aplikant – kontynuuje Sąd Najwyższy – przejmuje status beneficjenta, a zarazem strażnika tajemnicy obrończej, bowiem podczas zastępowania obrońcy nie może ona być chroniona w mniejszym stopniu, niż przy wykonywaniu tej funkcji przez adwokata.

Obrońcą nie może być aplikant adwokacki; może jedynie w pewnych sytuacjach pełnić funkcje obrońcy. Może po odbyciu określonego quantum aplikacji – jak już wskazywano – zastępować obrońcę. Artykuł 77 Prawa o adwokaturze

<sup>69</sup> Uchwała Naczelnego Rady Adwokackiej nr 22/2008 z dnia 14 czerwca 2008 r., obwieszczenie NRA z dnia 22 września 2009 r. w sprawie ogłoszenia jednolitego tekstu Regulaminu aplikacji adwokackiej.

określa organy, przed którymi może aplikant adwokacki może zastępować adwokata, nie precyzuje jednak, w jakim charakterze działa aplikant, któremu adwokat udzielił substytucji, a w konsekwencji, jakie są uprawnienia występującego w takim charakterze aplikanta<sup>70</sup>. Użyty w art. 77 ust. 1 i 2 Prawa o adwokaturze zwrot „zastępować adwokata” wskazuje na pochodny charakter upoważnienia do obrony i samych czynności obrończych spełnianych w procesie przez aplikanta adwokackiego.<sup>71</sup> O tym, że nie może być obrońcą świadczy fakt, że nie może być ustanowiony obrońcą. Słusznie jednak zauważył Sąd Najwyższy, że „Wymagana przez art. 70 § 1 i 2 (ob. – art. 79 § 1, uwaga R.A.S.) k.p.k. obrona oskarżonego w postępowaniu karnym jest zapewniona również wtedy, gdy na rozprawie występuje jako jego obrońca aplikant adwokacki, uprawniony do tego na podstawie art. 90 ust. 1 i ust. 2 ustawy z dnia 19 grudnia 1963 r. o ustroju adwokatury (Dz.U. z 1963 r. Nr 57, poz. 309 ze zm.)”<sup>72</sup>. Taki też pogląd jest prezentowany w doktrynie<sup>73</sup>, chociaż podkreśla się, że substytucja nawet jeśli chodzi o adwokata, a nie aplikanta powinna ograniczać się do wypadków niezbędnych<sup>74</sup>. Nietrafnie zatem uznaje się, że aplikant adwokacki może być obrońcą<sup>75</sup>, skoro nie jest uprawniony do samodzielnego przyjęcia funkcji obrońcy, a jedynie może zastępować obrońcę. Nie oznacza to, że aplikanta nie musi łączyć z oskarżonym taki stosunek zaufania, jaki powinien występować na linii obrońca – oskarżony,

<sup>70</sup> S. Garlicki, *Przepisy o adwokaturze. Komentarz*, Warszawa 1969, s. 153; Z. Krzemiński, *Prawo o adwokaturze. Komentarz*, Warszawa 1998, s. 141–142.

<sup>71</sup> R. Łyczewek, *Adwokat jako obrońca w polskim procesie karnym*, Warszawa 1989, s. 36.

<sup>72</sup> Wyrok SN z dnia 14 listopada 1975 r. – IV KR 242/75, OSNKW 1976, Nr 7–8, poz. 95 z glosą Z. Czeszejko-Sochackiego, PiP 1977, Nr 7, s. 177–180 i uwagami W. Daszkiewicza, *Przegląd orzecznictwa Sądu Najwyższego (Prawo karne procesowe za II półrocze 1976)*, PiP 1978, Nr 8–9, s. 166; M. Cieślaka, *Z. Dody, Przegląd orzecznictwa Sądu najwyższego w zakresie postępowania karnego (za II półrocze 1976)*, *Palestra* 1977, Nr 8–9, s. 54; tychże, *Kierunki orzecznictwa...*, s. 199; A. Kafarskiego, *Przegląd orzecznictwa Sądu Najwyższego z zakresu postępowania karnego (za rok 1976 i I Półrocze 1977)*, Cz. 1, NP 1978, Nr 2, s. 272.

<sup>73</sup> M. Cieślak, *Polska procedura karna. Podstawowe założenia teoretyczne*, Warszawa 1971, s. 312; T. Grzegorzczak, *Kodeks postępowania karnego...*, s. 266; P. Hofmański, E. Sadzik, K. Zgrzyzek, *Kodeks postępowania karnego...*, t. I, s. 463; S. Waltoś, *Proces karny. Zarys systemu*, Warszawa 2009, s. 198; M. Cieślak, *Sytuacja prawna obrońcy w świetle nowego ustawodawstwa*, *Pal.* 1969, Nr 8; J. Grajewski (w:) J. Grajewski, L.K. Paprzycki, S. Steinborn, *Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, J. Grajewski (red.), t. I, Warszawa 2010, s. 317; S. Steinborn (w:) J. Grajewski, P. Rogoziński, S. Steinborn, *Kodeks postępowania karnego. Objasnienia dla studentów*, J. Grajewski (red.), t. I (art. 1–424), Zakamycze 2005, s. 208; W. Grzeszczyk, *Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, Warszawa 2012, s. 119; P. Niedzieliak, K. Petryna (w:) A. Kryżę, P. Niedziela, K. Petryna, T.E. Wirzman, *Kodeks postępowania karnego. Komentarz praktyczny orzecznictwem*, Warszawa 2001, s. 189; K.T. Boratyńska (w:) K.T. Boratyńska, A. Górski, A. Sakowicz, A. Ważny, *Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, Warszawa 2009, s. 239.

<sup>74</sup> Z. Doda, A. Gaberle, *Kontrola odwoławcza w procesie karnym*, Warszawa 1997, s. 199.

<sup>75</sup> S. Śliwiński, *Polski proces karny przed sądem powszechnym. Zasady ogólne*, Warszawa 1959, s. 198; S. Waltoś, *Proces karny...*, s. 1198; E. Skrętowicz (w:) R. Kmiecik, E. Skrętowicz, *Proces karny. Część ogólna*, Warszawa 2006, s. 203; F. Prusak, *Postępowanie karne. Wprowadzenie. Zasady procesu karnego*, Warszawa 2001, s. 280; F. Prusak, *Komentarz do kodeksu postępowania karnego*, t. 1, Warszawa 1999, s. 299; K. Marszał, *Proces karny. Zagadnienia ogólne*, Katowice 2008, s. 224; D. Kala, *Postępowanie w przedmiocie wydania wyroku łącznego. Zagadnienia kanromaterialne i procesowe*, Toruń 2003, s. 178; R. Rynkun-Werner, *Adwokat z urzędu. Podstawowe zagadnienia prawne*, Warszawa 2011, s. 116; postanowienie SN z dnia 26 października 2011 r. – I KZP 12/11, OSNKW. 2011, Nr 10, poz. 90.



gdyż w przeciwnym wypadku wystarczałoby zaufanie na linii aplikant – adwokat udzielający substytucji<sup>76</sup>. Zastępując adwokata jako obrońcę korzysta z wszelkich uprawnień podmiotu, który zastępuje.

### 7. Organ ponoszący koszty złożenia rzeczy do depozytu sądowego (art. 231 § 1 k.p.k.)

W wypadku gdy powstaje wątpliwość, komu należy wydać zatrzymaną rzecz, sąd lub prokurator składa ją do depozytu sądowego albo oddaje osobie godnej zaufania aż do wyjaśnienia uprawnienia do odbioru, z tym że stosuje się odpowiednio przepisy o likwidacji depozytów i nieodebranych rzeczy (art. 321 § 1 k.p.k.). Z treści tego przepisu wynika, że wprawdzie przedmiot jest przechowywany w depozycie sądowym, lecz o jego złożeniu w postępowaniu przygotowawczym decyduje prokurator; organ ten został *expressis* wymieniony w przepisie. Słusznie w orzecznictwie podkreślano, że:

- „W wypadku gdy zachodzi wątpliwość, komu należy wydać przedmiot zakwestionowany dla potrzeb postępowania karnego, o złożeniu go do depozytu sądowego w toku postępowania przygotowawczego postanawia – na podstawie art. 200 (ob. 231 § 1, uwaga R.A.S.) k.p.k. – prokurator”<sup>77</sup>.
- „Postanowienie prokuratora w przedmiocie złożenia do depozytu sądowego zabezpieczonych rzeczy, co do których zachodzi wątpliwość, komu należy je wydać, nie podlega kontroli sądu i prawomocne samoistnie podlega wykonaniu. Nie zachodzi więc potrzeba orzekania przez sąd o przyjęciu tychże rzeczy *de facto* na przechowanie. W związku z tym zwrócenie się prokuratora do sądu o przyjęcie złożonych do depozytu sądowego rzeczy nie jest czynnością proceduralną, ale techniczno-organizacyjną”<sup>78</sup>.

Sąd jest związany postanowieniem prokuratora w kwestii złożenia przedmiotu do depozytu sądowego; sąd nie może dokonywać żadnych zmian<sup>79</sup>. W razie stwierdzenia przez sąd, iż postanowienie zapadło z obrazą art. 200 k.p.k. jedyną drogą, która pozostała sądowi polega na zasygnalizowaniu tej kwestii prokuratorowi nadrzędnemu<sup>80</sup>. Błędny jest pogląd, że sąd może odmówić przyjęcia przedmiotu<sup>81</sup>.

<sup>76</sup> Z. Gostyński, S. Zabłocki (w:) J. Bratoszewski, L. Gardocki, Z. Gostyński, S.M. Przyjemski, R.A. Stefański, S. Zabłocki, *Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, Warszawa 2003, s. 571.

<sup>77</sup> Uchwała SN z dnia 20 maja 1992 r. – I KZP 9/92, OSNKW 1992, Nr 7–8, poz. 52 z glosą aprobującą S. Zimocha. OSP 1993, Nr 9, poz. 170 i takimi uwagami R.A. Stefańskiego, WPP 1995, Nr 2, s. 62–64.

<sup>78</sup> Postanowienie SA w Warszawie z dnia 21 września 2010 r. – II AKz 735/10, KZS 2011, Nr 10, poz. 51.

<sup>79</sup> R.A. Stefański, *Depozyt w postępowaniu karnym w świetle ustawy o likwidacji niepojętych depozytów*, DP 2007, Nr 1, s. 75.

<sup>80</sup> M. Siwek, *Likwidacja niepodjętych depozytów w postępowaniu karnym*, PS 2003, Nr 3, s. 104; R.A. Stefański, *Postępowanie z przedmiotami zbędnymi dla postępowania karnego*, Prok. i Pr. 1995, Nr 1, s. 60–62.

<sup>81</sup> S. Zimoch, Glosa do uchwały SN z dnia 20 maja 1992 r. – I KZP 9/92, OSP 1993, Nr 9, poz. 170.



W tym kontekście powstał problem kto ponosi koszty przechowywania i utrzymania rzeczy w należytym stanie oraz czy parking prowadzony przez Policję jest składnicą organów prowadzących postępowanie karne w rozumieniu § 3 ust. 1 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 18 czerwca 2003 r. w sprawie wysokości i sposobu obliczania wydatków Skarbu Państwa w postępowaniu karnym<sup>82</sup>.

Sąd Najwyższy w postanowieniu z dnia 26 października 2011 r. – I KZP 14/11 (OSNKW 2011, Nr 11, poz. 98) przyjął, że: **W razie złożenia rzeczy na postawie art. 231 § 1 k.p.k. do depozytu sądowego, koszty przechowania i utrzymania rzeczy w należytym stanie, o których mowa w art. 8 ust. 1 ustawy z dnia 18 października 2006 r. o likwidacji niepodjętych depozytów (Dz.U. Nr 208, poz. 1537 ze zm.) ponosi ta jednostka sektora finansów publicznych (prokuratura albo sąd), która wydała orzeczenie w tym przedmiocie (do czasu uiszczenia ich przez uprawnionego do odbioru rzeczy – art. 8 ust. 2 tej ustawy).** Jest to pogląd słuszny i został aprobowany w literaturze<sup>83</sup>.

Ustosunkowując się do tego, czy parking prowadzony przez Policję jest składnicą organów prowadzących postępowanie, organ ten opowiedział się przeciwko takiemu traktowaniu parkingu. Odwołał się do wcześniejszego swojego stanowiska dotyczącego tego samego problemu, ale powstałego na tle w § 5 rozporządzenia Ministrów Sprawiedliwości i Obrony Narodowej z dnia 13 grudnia 1996 r. w sprawie obliczania wydatków w postępowaniu karnym<sup>84</sup>, według którego „Wysokość poniesionych w toku postępowania wydatków za przechowanie przedmiotów zajętych w postępowaniu karnym, które na podstawie art. 554 § 1 pkt 4 k.p.k. wchodzą w skład kosztów postępowania karnego, ustala się w formie ryczałtu przewidzianego w § 5 rozporządzenia Ministrów Sprawiedliwości i Obrony Narodowej z dnia 13 grudnia 1996 r. (Dz.U. Nr 149, poz. 709) tylko wówczas, gdy przedmioty te zostały „złożone w składnicy” organów prowadzących postępowanie, natomiast w pozostałych wypadkach wydatki te ustala się w wysokości faktycznie poniesionych kosztów (art. 555 § 2 k.p.k. w związku z § 1 cyt. rozporządzenia).”<sup>85</sup> Wobec tego wydatki związane z przechowywaniem zajętych w postępowaniu karnym takich przedmiotów określa się w wysokości przedstawionej „w rachunku wystawionym przez uprawniony podmiot przechowujący” (§ 3 ust. 3 cyt. rozporządzenia).

O wydatkach tych, powstałych w postępowaniu przygotowawczym, rozstrzyga – na podstawie art. 626a k.p.k. i art. 618 § 1 pkt 4 k.p.k. w zw. z § 3 ust. 1 rozporządzenia – prokurator, obciążając nimi Skarb Państwa.

<sup>82</sup> Dz.U. Nr 108, poz. 1026 ze zm.

<sup>83</sup> M. Siwek: Glosa do postanowieniu z dnia 26 października 2011 r. – I KZP 14/11, LEX/el. 2012.

<sup>84</sup> Dz.U. Nr 149, poz. 709.

<sup>85</sup> Uchwała SN z dnia 17 września 1997 r. – I KZP 16/97, OSNKW 1997, Nr 11–12, poz. 95 z uwagami R.A. Stefańskiego, *Przegląd uchwał Izby Karnej Sądu Najwyższego w zakresie prawa karnego procesowego za 1997 r.*, WPP 1998, nr 3–4, s 165.

Określając organ zobowiązany do pokrycia kosztów przechowywania i utrzymania rzeczy w należytym stanie, Sąd Najwyższy odwołał się do ustawy z dnia 18 października 2006 r. o likwidacji niepodjętych depozytów<sup>86</sup>, która dotyczy depozytów znajdujących się w dyspozycji jednostek sektora finansów publicznych (art. 1), a tymi – zgodnie z art. 2 ust. 2 cyt. ustawy w zw. z art. 9 pkt 1 ustawy z dnia 27 sierpnia 2009 r. o finansach publicznych<sup>87</sup> – są organy ochrony prawa, a więc prokuratury oraz sądy i trybunały. Ustawa o likwidacji niepodjętych depozytów dotyczy m.in. rzeczy stanowiących dowody rzeczowe oraz rzeczy zatrzymanych, co do których zapadło prawomocne orzeczenie o wydaniu ich uprawnionemu lub złożeniu do depozytu sądowego (art. 2 pkt 1 lit. b). Z ustawy tej wynika, że w wypadku gdy prokurator wydał postanowienie o złożeniu przedmiotu do depozytu sądowego, on jest przechowującym depozyt<sup>88</sup>. Z tego Sąd Najwyższy wyprowadził wniosek, że skoro przechowującym depozyt jest ten, kto złożył rzecz do depozytu sądowego, to na tym podmiocie (prokuraturze albo sądzie) ciąży obowiązek pokrywania kosztów przechowania depozytu i utrzymania go w należytym stanie.

Wydawać by się mogło, że koszty te ponosi uprawniony, skoro art. 8 ust. 1 ustawy o likwidacji niepodjętych depozytów stanowi, że koszty przechowywania i sprzedaży depozytu oraz utrzymania go w należytym stanie, a także koszty zawiadomień i poszukiwań ponosi uprawniony. W literaturze trafnie wskazuje się, że przepis ten formułuje zasadę ostatecznego ponoszenia kosztów depozytu<sup>89</sup>.

Za ponoszeniem przez prokuratora kosztów przechowywania i utrzymania rzeczy w należytym stanie złożonych do depozytu sądowego przez niego przemawia też to, że w takiej sytuacji jest on też organem uprawnionym do wydania zdeponowanego przedmiotu osobie uprawnionej. Przepisy kodeksu postępowania karnego nie regulują wprost tego zagadnienia, lecz zasady logiki wskazują, że powinien to być ten sam organ, który podjął decyzję o złożeniu przedmiotu do depozytu sądowego; jest to bowiem organ, do którego dyspozycji pozostaje ten przedmiot. Sąd Najwyższy trafnie przyjął, że „Wydanie osobie uprawnionej przedmiotu przekazanego do depozytu sądowego przez prokuratora (...) może nastąpić tylko na podstawie decyzji prokuratora, niezależnie od tego, w jaki sposób określona osoba wyjaśni swoje uprawnienia do odbioru złożonego w depozycie sądowym przedmiotu”<sup>90</sup>. Nietrafne jest stanowisko, że z chwilą uprawomocnienia się postanowienia prokuratora o złożeniu przedmiotu do depozytu sądowego

<sup>86</sup> Dz.U. Nr 208, poz. 1537 ze zm.

<sup>87</sup> Dz.U. Nr 157, poz. 1240 ze zm.

<sup>88</sup> R.A. Stefański, *Depozyt w postępowaniu karnym...*, s. 83.

<sup>89</sup> M. Siwek, Głosa do postanowienia SN z dnia 26 października 2011 r., I KZP 14/11, LEX/el 2012.

<sup>90</sup> Postanowienie SN z dnia 27 lipca 1993 r. – I KZP 16/93, OSP 1994, nr 4, poz. 63 z glosą krytyczną S. Zimocha, OSP 1994, nr 4, poz. 63 oraz uwagami Z. Doda, J. Grajewskiego, *Węzłowe problemy postępowania karnego w świetle orzecznictwa Sądu Najwyższego za lata 19091–1994*, Część 2, PS 1996, nr 6, s. 33 i R.A. Stefańskiego, *Przegląd uchwał Izby Karnej Sądu Najwyższego w zakresie prawa karnego procesowego za lata 1991–1993*, WPP 1995, nr 2, s. 63.

i przyjęcia tego depozytu przez sąd, jego gospodarzem staje się sąd, który jest obowiązany podjąć wszelkie czynności niezbędne do likwidacji tego depozytu<sup>91</sup>. Skoro prokurator decyduje o złożeniu przedmiotu do depozytu sądowego to jako jego gospodarz, jest uprawniony do dysponowania nim, w tym także w zakresie jego likwidacji<sup>92</sup>.

W razie ustalenia uprawnionego do rzeczy i wyrażenia przez niego woli jej odbioru, rzecz zostanie mu wydana m.in. po uiszczeniu przez niego tych kosztów (art. 8 ust. 2 ustawy o likwidacji nieodebranych depozytów).

### **8. Stosowanie i przedłużanie tymczasowego aresztowania w postępowaniu przygotowawczym (art. 249 § 1 k.p.k.)**

Środki zapobiegawcze można stosować w celu zabezpieczenia prawidłowego toku postępowania, a wyjątkowo także w celu zapobiegnięcia popełnieniu przez oskarżonego nowego, ciężkiego przestępstwa; można je stosować tylko wtedy, gdy zebrane dowody wskazują na duże prawdopodobieństwo, że oskarżony popełnił przestępstwo (art. 249 § 1 k.p.k.). Z treści tego przepisu wynika, że materialną przesłanką zastosowania środka zapobiegawczego, w tym tymczasowego aresztowania jest takie quantum dowodów, które uzasadniają duże prawdopodobieństwo popełnienia przestępstwa przez oskarżonego. W przepisie tym nie ma mowy o kwalifikacji prawnej czynu, co wskazuje, że nie ma ona żadnego znaczenia dla stosowania środka zapobiegawczego. Treść art. 258 k.p.k. jednak dowodzi, że nie jest ona bez znaczenia, skoro zastosowanie środka zapobiegawczego w celu zabezpieczenia prawidłowego toku postępowania ze względu na grożącą oskarżonemu surową karę warunkowane jest zarzuceniem oskarżonemu popełnienia zbrodni lub występku zagrożonego karą pozbawienia wolności, której górna granica wynosi co najmniej 8 lat (§ 2) lub zachodzącą uzasadnioną obawą, że oskarżony popełni przestępstwo przeciwko życiu, zdrowiu lub bezpieczeństwu powszechnemu, o ile zarzucono mu popełnienie zbrodni lub umyślnego występku (§ 3). Ponadto tymczasowe aresztowanie – co do zasady – nie może być stosowane, jeżeli przestępstwo zagrożone jest karą pozbawienia wolności nieprzekraczającą roku (art. 259 § 3 k.p.k.). Kwalifikacja prawna czynu może decydować o spełnieniu przesłanek do stosowania środka zapobiegawczego, a to uzasadniałoby pogląd, że sąd, stosując na wniosek prokuratora tymczasowe aresztowanie, jest uprawniony do oceny nie tylko dowodów, ale i prawidłowości przyjętej kwalifikacji prawnej. Tymczasem w judykaturze wyrażano pogląd, że:

- „Kwestia kwalifikacji prawnej zachowania podejrzanego nie jest natomiast przedmiotem rozważań sądu przedłużającego stosowanie tymczasowego

<sup>91</sup> S. Zimoch, Głosa do postanowienia SN z dnia 27 lipca 1993 r. – I KZXP 16/93, OSP 1994, nr 4, poz. 63.

<sup>92</sup> R.A. Stefański, *Postępowanie z przedmiotami zbędnymi...*, s. 63; J. Misztal-Konecka, *Składanie przez prokuratora przedmiotów do depozytu sądowego*, Prok. i Pr. 2012, Nr 3, s. 95.

aresztowania, czy rozpoznającego zażalenie, ponieważ sądy te nie są uprawnione do rozstrzygania w przedmiocie prawnej oceny czynu. Oceniają one dowody w takim jedynie zakresie, jaki niezbędny jest do ustalenia, czy w chwili dokonywania oceny istnieją podstawy do stwierdzenia przesłanek określonych w art. 249 § 1 k. p. k. oceny wartości i znaczenia wszystkich zebranych dowodów, a także trafności kwalifikacji prawnej, dokona sąd właściwy do rozpoznania sprawy”<sup>93</sup>.

- „W postępowaniu incydentalnym nie powinno się oceniać zasadności tej kwalifikacji, skoro o tym zdecyduje, po skierowaniu aktu oskarżenia, sąd rozpoznający sprawę. Przewidywanie surowej kary grożącej podejrzanemu następuje w granicach sankcji przepisu części szczególnej ustawy, zastosowanego w postanowieniu o przedstawieniu zarzutów. Od sądu w postępowaniu przygotowawczym nie oczekuje się kontrolowania postanowienia o przedstawieniu zarzutów, bowiem wykraczałoby to poza jego kompetencje. Niemniej jednak kontroli sądu podlega istnienie ogólnej przesłanki stosowania środków zapobiegawczych, a więc dużego prawdopodobieństwa popełnienia zarzucanych czynów”<sup>94</sup>.

W doktrynie zaś prezentowano odmienny pogląd<sup>95</sup>.

Problemem tym zajął się Sąd Najwyższy w uchwale składu siedmiu sędziów z dnia 27 stycznia 2011 r. – I KZP 23/10 (OSNKW 2011, Nr 1, poz. 1) uznając, że: **Orzekając, na etapie postępowania przygotowawczego, w przedmiocie zastosowania albo przedłużenia stosowania tymczasowego aresztowania, sąd jest zobowiązany do oceny trafności przyjętej przez oskarżyciela publicznego kwalifikacji prawnej czynu zarzucanego podejrzanemu. Ocena ta powinna być dokonywana w kontekście ustawowych przesłanek tymczasowego aresztowania.** Pogląd ten zasługuje na aprobatę, chociaż spotkał się z częściową krytyką w doktrynie, że kategorycznie sformułowana uchwała może stać się praktyczną przeszkodą w skutecznym realizowaniu celów procesu karnego<sup>96</sup>.

<sup>93</sup> Postanowienie SN z dnia 9 czerwca 1999 r. – V KZ 21/99, niepubl., postanowienia Sądu Najwyższego z dnia 3 maja 1979 r., Z 17/79, OSNKW 1979, z. 7–8, poz. 83 glosami T. Gardockiej, PiP 1980, nr 7, s. 143–146; S. Waltosia, PiP 1980, nr 7, s. 147–151; A. Wiercińskiego, OSP 1980, nr 3, poz. 62; C. Maracha, OSP 1981, nr 5, poz. 84.

<sup>94</sup> Postanowienie SA w Katowicach z dnia 18 lutego 2009 r. – II AKz 110/09, Biul. SA w Katowicach 2009, Nr 1; postanowienia SA w Krakowie z dnia 9 listopada 1994 r., II AKz 386/94, KZS 1994, nr 11, poz. 13; postanowienie SA w Krakowie z dnia 26 lutego 1998 r., II AKo 8/98, KZS 1998/, nr 3, poz. 48; postanowienia SA w Katowicach z dnia 10 lutego 2010 r., II AKz 76/10, LEX nr 585349.

<sup>95</sup> P. Kardas, Kontrowersje wokół uprawnienia (i obowiązku) sądu do badania trafności kwalifikacji prawnej w postępowaniu w przedmiocie tymczasowego aresztowania – przyczynek do wykładni przepisów art. 249 § 1 i 2, art. 258 § 2 i art. 259 § 2 i 3 kodeksu postępowania karnego w praktyce sądowej (w:) J. Giezka (red.), *Adwokatura gwarantem prawa do obrony. Konferencje Izby Adwokackiej we Wrocławiu*, Warszawa 2009, s. 55 i n.; tenże, P. Kardas, *Kontrowersje wokół uprawnienia (i obowiązku) sądu do badania trafności kwalifikacji prawnej w postępowaniu w przedmiocie tymczasowego aresztowania*, PS 2009, Nr 10, s. 5–36; T. Grzegorzczak, *Kodeks postępowania karnego oraz ustawa o świadku koronnym. Komentarz*, Warszawa 2008, s. 552.

<sup>96</sup> W. Zalewski, Glosa do tej uchwały, GSP-Prz.Orz. 2011, nr 3, s. 127–136.

Wprawdzie Sąd Najwyższy przyjął, że w orzecznictwie prezentowano też taki pogląd, lecz powołane na poparcie tego twierdzenia orzeczenia nie zawierają wprost stwierdzeń, że sąd jest uprawniony do kontroli przyjętej przez prokuratora kwalifikacji prawnej czynu.<sup>97</sup> Uzasadniając omawianą tezę, Sąd Najwyższy wskazał dwa argumenty o charakterze generalnym. Zasadnie podniósł, że postępowanie w przedmiocie zastosowania albo przedłużenia stosowania tymczasowego aresztowania ma, w rozumieniu konstytucyjnym, charakter incydentalnej sprawy sądowej, w której sąd rozstrzyga o fundamentalnej wolności obywatelskiej. Przeniesienie kompetencji decyzyjnych na niezawisły sąd nakazuje przyjąć, że na użytek tego incydentalnego postępowania ulega przekształceniu pozycja prokuratora. Postępowanie w przedmiocie tymczasowego aresztowania ma charakter kontrydaktoryjny. Prokurator, nie przestając być gospodarzem postępowania przygotowawczego, w incydentalnym postępowaniu w przedmiocie tymczasowego aresztowania działa jedynie na prawach strony. Zatem elementy zawarte we wniosku tej strony, jaką jest oskarżyciel publiczny, podlegają weryfikacji sądowej. Prokurator ma obowiązek zaprezentowania przed sądem argumentów przemawiających za słusznością wniosku i przytoczonych argumentów. Sąd po rozważeniu tych argumentów i przedstawionych ewentualnie przez stronę przeciwną, to jest podejrzanego argumentów przeciwstawnych, podejmuje decyzję w tej incydentalnej sprawie. Obowiązkiem sądu rozpoznającego wniosek o zastosowanie tymczasowego aresztowania jest zbadanie nie tylko tego, czy zebrany materiał dowodowy wskazuje na duże prawdopodobieństwo, iż oskarżony popełnił przestępstwo, ale także tego, jaka jest właściwa dla tego stanu faktycznego kwalifikacja prawna. Gdyby sąd był, w którymkolwiek z tych zakresów, związany ocenami prezentowanymi przez oskarżyciela publicznego, zmiana modelu stosowania tymczasowego aresztowania straciłaby w znacznej części swój sens.

Ponadto związanie sądu wymagałoby wyraźnego wskazania ustawowego o charakterze wyjątkowym.

Sąd Najwyższy trafnie zauważył, że treść art. 249 § 1 k.p.k. powinna być rozumiana w ten sposób, że zebrane w sprawie dowody muszą wskazywać na duże prawdopodobieństwo popełnienia przez podejrzanego przestępstwa, które zostało mu zarzucone (art. 249 § 2 k.p.k.), a nie jakiegokolwiek innego przestępstwa.<sup>98</sup> Duże prawdopodobieństwo ma odnosić się do wszystkich znamion czynu określonego w powołanym przez prokuratora przepisie kodeksu karnego i nie może ograniczać się do wskazania, że zarzucone podejrzanemu zacho-

<sup>97</sup> Postanowienia SN z dnia 20 marca 2007 r. – WZ 8/07, OSNwSK 2007, poz. 654; postanowienie SN z dnia 3 kwietnia 2007 r. – WZ 11/07, OSNKW 2007, nr 6, poz. 52; postanowienie SN z dnia 24 sierpnia 2007 r. – WZ 33/07, OSNwSK 2007, poz. 1868; postanowienia SA w Lublinie z dnia 3 października 2007 r. – II AKz 321/07, LEX nr 357179; postanowienie SA w Katowicach z dnia 5 września 2008 r. – II AKz 661/08, LEX nr 530879.

<sup>98</sup> J. Skorupka, *Stosowanie i przedłużenie stosowania tymczasowego aresztowania w postępowaniu przygotowawczym*, Prok. i Pr. 2006, nr 12, s. 109; P. Rogoziński, *Głosa do postanowienia Sądu Najwyższego z dnia 12 marca 2009 r.*, WZ 15/09, Gdańskie Studia Prawnicze. Przegląd orzecznictwa, 2010, nr 2, s. 165.

wanie wypełnia ewentualnie tylko część znamion wyszczególnionych w danym typie. Zatem kontrola – w ramach tożsamości zdarzenia faktycznego, opisanego w postanowieniu o przedstawieniu, uzupełnieniu lub zmianie zarzutów – prawidłowości ocen prokuratora w zakresie kwalifikacji prawnej zachowania podejrzanego jest niezbędna z punktu widzenia tego, czy zachowanie to w ogóle wypełnia znamiona typu czynu zabronionego, tj. czy spełniona jest ogólna przesłanka stosowania środków zapobiegawczych, określona w art. 249 § 1 k.p.k.

Trafnie też organ ten podniósł, że podstawę ocen sądu co do spełnienia przesłanki szczególnej tymczasowego aresztowania określonej w art. 258 § 2 k.p.k. stanowi czyn opisany w zarzucie, a nie przyjęta przez oskarżyciela jego kwalifikacja prawna<sup>99</sup>.

Ponadto ocena tzw. negatywnych przesłanek tymczasowego aresztowania (art. 259 § 2 i 3 k.p.k.), skoro wiążą się z przyjętą kwalifikacją prawną, wymaga od sądu dokonania ich kontroli. Słusznie Sąd Najwyższy podkreślił, że przyjęcie założenia, że sąd nie ma prawa poddania ocenie kwalifikacji prawnej czynu zarzucanego podejrzanemu, przyjętej przez prokuratora, prowadziłoby wprost do pozbawienia sądu kontroli nad tym, czy nie występuje przesłanka negatywna stosowania tymczasowego aresztowania.

### **9. Zażalenie na postanowienie o ukaraniu karą porządkową (art. 286 k.p.k.)**

Na świadka, biegłego, tłumacza lub specjalistę, który bez należytego usprawiedliwienia nie stawił się na wezwanie organu prowadzącego postępowanie albo bez zezwolenia tego organu wydalil się z miejsca czynności przed jej zakończeniem, można nałożyć karę pieniężną w wysokości do 10 000 złotych (art. 285 § 1 k.p.k.). Karę pieniężną należy uchylić, jeżeli ukarany dostatecznie usprawiedliwi swe niestawiennictwo lub samowolne oddalenie się, a usprawiedliwienie może nastąpić w ciągu tygodnia od daty doręczenia postanowienia wymierzającego karę pieniężną (art. 286 k.p.k.). Na postanowienie to przysługuje zażalenie (art. 290 § 2 k.p.k.).

W kontekście tego ostatniego przepisu nasunęła się wątpliwość, czy termin do wniesienia zażalenia na postanowienie wydane w trybie art. 285 § 1 k.p.k. o ukaraniu świadka karą pieniężną należy liczyć (art. 460 k.p.k.) od dnia ogłoszenia tego postanowienia na rozprawie (art. 100 § 1 k.p.k.), czy od dnia doręczenia odpisu postanowienia ukaranemu świadkowi (art. 286 k.p.k.). W judykaturze zagadnienie to było rozstrzygane niejednolicie. Twierdzono, że:

- „Sąd Okręgowy nie ma racji, że termin do wniesienia zażalenia na postanowienie o nałożeniu kary pieniężnej rozpoczyna bieg od dnia ogłoszenia postanowienia na rozprawie także w stosunku do ukaranego nieobecnego zgodnie

<sup>99</sup> Postanowienie SN z dnia 20 marca 2007 r., WZ 8/07, OSNwSK 2007, poz. 654; Postanowienie SN z dnia 3 kwietnia 2007 r. – WZ 11/07, OSNKW 2007, nr 6, poz. 52.



z art. 100 § 1 k.p.k. Przepis ten ma charakter ogólny i podlega uchyleniu przez szczególny przepis art. 286 zdanie drugie k.p.k., który jako początek biegu terminu do usprawiedliwienia nieobecności oznacza datę doręczenia takiego postanowienia, w czym zawiera się powinność doręczenia postanowienia o ukaraniu. Nie da się przyjąć, że bieg terminu do usprawiedliwienia rozpoczyna się w innym czasie niż bieg terminu dla złożenia zażalenia. Sąd popadł w sprzeczność, bo odmawiając przyjęcia zażalenia, wyraził pogląd, że oczekiwanie doręczenia postanowienia jest bezpodstawne, choć wcześniej zawiadomił ukaranego o treści postanowienia. Gdyby podzielić pogląd sądu, to ukarany mógłby nigdy nie dowiedzieć się o karze, więc nigdy by nie mógł usprawiedliwić swej nieobecności ani odwołać się od decyzji o ukaraniu. Postanowienie o nałożeniu kary za niestawiennictwo powzięte na rozprawie należy doręczać ukaranemu. Bieg terminu do złożenia zażalenia rozpoczyna się od daty tego doręczenia (art. 460 k.p.k.)<sup>100</sup>.

- „Postanowienie o nałożeniu kary za niestawiennictwo powzięte na rozprawie należy doręczać ukaranemu, a bieg terminu do złożenia zażalenia rozpoczyna się zgodnie z art. 460 k.p.k. od daty jego doręczenia”<sup>101</sup>.

Prezentowany był też pogląd, że:

- „Doręczenie odpisu postanowienia wymierzającego karę porządkową ma znaczenie tylko dla biegu terminu do złożenia usprawiedliwienia, co wynika jednoznacznie z treści art. 286 k.p.k. Przepis ten nie ma natomiast wpływu na bieg terminu do wniesienia zażalenia, gdyż stosowne regulacje w tym względzie zawierają powołane wyżej art. 100 k.p.k. i art. 460 k.p.k.”<sup>102</sup>.
- „Artykuł 100 k.p.k. nie przewiduje obowiązku doręczenia postanowienia wydanego na rozprawie, i to niezależnie od obecności na niej strony, której przysługuje środek zaskarżenia, wskazując jedynie, iż takie orzeczenie ogłasza się ustnie. Takiego obowiązku nie wprowadza również na zasadzie szczególnej regulacji przepis art. 286 k.p.k., gdyż doręczenie postanowienia wymierzającego karę pieniężną następuje tylko w celu usprawiedliwienia niestawiennictwa na wezwanie organu prowadzącego postępowanie przez osobę ukaraną, które może nastąpić w ciągu tygodnia od tej daty”<sup>103</sup>.

Sąd Najwyższy w postanowieniu z dnia 26 października 2011 r. – I KZP 10/11 (OSNKW 2011, Nr 10, poz. 88) stwierdził, że: **Postanowienie o ukaraniu karą porządkową, wydane na podstawie art. 285 § 1 lub § 1a k.p.k., doręcza się, z urzędu, na podstawie art. 286 k.p.k. ukaranemu. Termin do wniesienia zażalenia biegnie zatem, zgodnie z art. 460 k.p.k., od dnia doręczenia postanowienia,**

<sup>100</sup> Postanowienie SA w Krakowie z dnia 22 października 2009 r. – II AKz 445/09, KZS 2009, nr 12, poz. 62 z glosa krytyczną M. Siwka, LEX/el. 2010.

<sup>101</sup> Postanowienie SA w Katowicach z dnia 15 września 2010 r. – II AKz 604/10, LEX nr 686873.

<sup>102</sup> Postanowienie SA w Lublinie z dnia 19 listopada 2008 r. – II AKz 547/08, LEX nr 477845 z glosą krytyczną A. Sierakowskiej, P. Sierakowskiego, OSA 2010, nr 11, s. 77–85.

<sup>103</sup> Postanowienie SA w Lublinie z dnia 17 grudnia 2008 r. – II AKz 579/08, LEX nr 477846.

**podobnie jak termin do złożenia usprawiedliwienia niestawiennictwa określony w art. 286 k.p.k.** Jest to pogląd trafny, chociaż został podany krytyce w literaturze<sup>104</sup>. Uzasadniając ten pogląd Sąd Najwyższy podniósł, że ukarany ma dwie drogi kwestionowania zasadności ukarania: ma możliwość uchylenia kary pieniężnej, na podstawie art. 286 k.p.k., jeżeli dostatecznie usprawiedliwi swe niestawiennictwo lub samowolne oddalenie się albo może złożyć zażalenie przewidziane w art. 290 § 2 k.p.k. Usprawiedliwiając się, ukarany powinien wyjaśnić powód swojego niestawiennictwa na rozprawie i wykazać okoliczności świadczące o braku po jego stronie zawinienia. Postanowienie sądu zapadłe po rozpoznaniu usprawiedliwienia podlega również zaskarżeniu w trybie art. 290 § 2 k.p.k. Organ ten zwrócił uwagę, że zasady zaskarżania postanowień uregulowane zostały w art. 460 k.p.k., który określa siedmiodniowy termin do wniesienia zażalenia liczony od daty ogłoszenia postanowienia, a jeżeli ustawa nakazuje doręczenie postanowienia – od daty doręczenia. Kary pieniężne, jak i pozostałe kary porządkowe mogą być stosowane zarówno w postępowaniu przygotowawczym, jak i sądowym. Postanowienia wydane w postępowaniu przygotowawczym podlegają doręczeniu osobie ukaranej na podstawie art. 106 k.p.k. w zw. z art. 100 § 2 k.p.k. Ogłoszenie ustnie na rozprawie w trybie art. 100 § 1 k.p.k. postanowienia o ukaraniu świadka, biegłego, tłumacza lub specjalisty karą pieniężną na podstawie art. 285 k.p.k., nie zwalnia – zdaniem Sądu Najwyższego – od obowiązku doręczenia go z urzędu ukaranemu, który wynika z art. 286 k.p.k., nakazujący liczyć początek biegu terminu do usprawiedliwienia od daty doręczenia postanowienia o ukaraniu. Organ ten skonstatował, że nie do przyjęcia jest, aby bieg terminu do usprawiedliwienia rozpoczynał się w innym czasie niż bieg terminu do złożenia zażalenia. Odmienna wykładnia art. 286 k.p.k. prowadziłaby do rezultatów sprzecznych z celem tego przepisu, jakim jest gwarantowanie uczestnikowi postępowania ukaranego karą pieniężną uprawnienia do zakwestionowania w postępowaniu odwoławczym postanowienia o ukaraniu. Zaskarżenie zażaleniem postanowienia w terminie 7 dni od ogłoszenia postanowienia na rozprawie, na którą nie stawiał się ukarany, w większości wypadków uniemożliwiłoby wykorzystanie prawa do zaskarżenia decyzji o ukaraniu.

W doktrynie został zakwestionowany ten pogląd Sądu Najwyższego co do postanowienia o ukaraniu karą porządkową zapadłego na rozprawie, na której był obecny ukarany. Wywodzi się, że z art. 100 § 1 i 2 k.p.k. wynika, że postanowienia wydane na rozprawie ogłasza się ustnie, zaś wydane na posiedzeniu doręcza się jedynie tym osobom, którym służy środek zaskarżenia, a które zarazem nie były obecne przy ogłoszeniu. Tymczasem przyznaje się osobie, która była obecna na ogłoszeniu postanowienia, prawo wniesienia zażalenia nie w terminie liczonym od ogłoszenia, ale dopiero od doręczenia postanowienia. Z funkcjonalnego punktu widzenia przyjęcie poglądu o tego rodzaju trybie zaskarżenia postanowień o nałożeniu kary pieniężnej musi nasuwać wątpliwości. Nie można

<sup>104</sup> M. Siwek, Głosa do tego postanowienia, LEX/el 2011.

uznać art. 286 k.p.k. za *lex specialis* do art. 100 § 1 k.p.k. i wywodzić, że zgodnie z treścią art. 460 k.p.k. termin do wniesienia zażalenia na postanowienie o nałożeniu kary pieniężnej, wydane na rozprawie, jest dla świadka inny niż wynika to z ogólnych zasad<sup>105</sup>. Argumenty przytoczone przez Sąd Najwyższy nie pozwalają na jego zaakceptowanie.

#### 10. Gravamen (art. 425 § 3 k.p.k.)

Zgodnie z art. 425 § 3 k.p.k. odwołujący się może skarżyć jedynie rozstrzygnięcia lub ustalenia naruszające jego prawa lub szkodzące jego interesom (*gravamen*). Przepis ten wywołał wątpliwość, czy przy ocenie *gravamen* bierze się pod uwagę tylko przepisy postępowania karnego, czy także postępowania cywilnego.

Sąd Najwyższy w postanowieniu z dnia 19 maja 2011 r. – I KZP 2/11 (OSNKW 2011, Nr 6, poz. 47) słusznie przyjął, że: **Gravamen może być oceniany nie tylko pod kątem całości środka odwoławczego, ale i poszczególnych podnoszonych w nim zarzutów.** W uzasadnieniu organ ten podkreślił, że ograniczenie wyrażonego w tym przepisie *gravamen* tylko do konsekwencji powstających wyłącznie na gruncie postępowania karnego nie znajduje żadnego uzasadnienia, a przesądzą o tym ustawowe zwroty o „naruszeniu praw” oraz „szkodzeniu interesom” skarżącego, które nie ograniczają się do sfery prawa karnego, ale odnoszą się do całokształtu funkcjonowania w życiu społecznym podmiotu odwołującego się, a więc także w obszarach prawa cywilnego, administracyjnego czy sferze ekonomicznej.

#### 11. Wyrok sądu odwoławczego (art. 437 § 2 k.p.k.)

Sądowi Najwyższemu zostało przedstawione do rozstrzygnięcia zagadnienie prawne dotyczące dopuszczalności apelacji, w sytuacji gdy sąd odwoławczy rozpoznał apelację strony przeciwnej i częściowo zmieniając wyrok sądu pierwszej instancji, a w pozostałym zakresie utrzymując go w mocy. Jest to o tyle istotne, że wcześniej Sąd Najwyższy wyraził pogląd, że „Niedopuszczalne jest rozpatrywanie środka odwoławczego w sytuacji, gdy uprzednio rozpoznano już w odniesieniu do tegoż orzeczenia środek odwoławczy innej strony utrzymując w mocy zaskarżone rozstrzygnięcie, gdyż zachodzi wówczas przesłanka *rei iudicatae*”<sup>106</sup>. W momencie dokonania przez sąd odwoławczy innego rozstrzygnięcia, niż o charakterze kasatoryjnym, zaczyna istnieć prawomocny wyrok, co wyklucza możliwość rozpoznania kolejnej apelacji wniesionej w tej samej sprawie, bowiem inaczej w obrocie prawnym funkcjonowałyby dwa lub więcej wyroków sądu odwoławczego. Powoduje to, że rozpoznanie wniesionej wcześniej apelacji strony przeciwnej pozba-

<sup>105</sup> M. Siwek, Glosa do tego postanowienia, LEX/el 2011.

<sup>106</sup> Wyrok SN z dnia 23 października 2003 r. – IV KKN 56/01, OSNKW 2003, nr 1, poz. 16.

wia, w pewnych szczególnych układach procesowych, stronę, bez jej zawinienia, prawa do kontroli odwoławczej wyroku. Problem w tym, czy rozstrzygnięcie sądu odwoławczego odnosi się wyłącznie do zaskarżonej części wyroku sądu pierwszej instancji, czy też do całego wyroku.

Sąd Najwyższy w postanowieniu z dnia 27 stycznia 2011 r. – I KZP 25/10 (OSNKW 2011, Nr 2, poz. 10) zasadnie uznał, że: **Sąd odwoławczy, jeżeli nie stwierdza uchybień podlegających uwzględnieniu z urzędu, w szczególności rażącej niesprawiedliwości orzeczenia, i zmienia zaskarżony wyrok jedynie w granicach zaskarżenia, ma zawsze obowiązek zawrzeć rozstrzygnięcie o utrzymaniu w mocy zaskarżonego wyroku „w pozostałym zakresie”.** Zdaniem Sądu Najwyższego rozstrzygnięcie o utrzymaniu wyroku w mocy odnosi się nie tylko do tych części wyroku, które zostały zaskarżone, np. w zakresie środka karnego, lecz także do pozostałych, nieobjętych granicami zaskarżenia, części wyroku sądu pierwszej instancji. Organ ten zwrócił uwagę, że granice środka odwoławczego wyznaczają tylko minimalny zakres kontroli odwoławczej, gdyż sąd odwoławczy jest zobowiązany do zbadania, czy nie zachodzą uchybienia podlegające uwzględnieniu z urzędu, odnoszące się bądź to do całego orzeczenia, bądź to do poszczególnych jego niezaskarżonych części. Szczególne znaczenie ma obowiązek zbadania całej sprawy, niezależnie od granic apelacji pod kątem przyczyn odwoławczych określonych w art. 438 k.p.k., ponieważ każde uchybienie należące do kręgu zwykłych przyczyn odwoławczych może uzasadniać uznanie orzeczenia za rażąco niesprawiedliwe. Sąd odwoławczy kontroluje zaskarżony wyrok, a nie apelację, dlatego po jej rozpoznaniu, nie oddala jej, lecz utrzymuje w mocy zaskarżony wyrok. Obowiązku badania sprawy, niezależnie od granic środka odwoławczego, wynika z art. 439 § 1 k.p.k., art. 440 k.p.k. i art. 455 k.p.k., a zatem kontroli odwoławczej podlega cały wyrok, a nie tylko te elementy, które zostały zaskarżone apelacją. Ze względu na to, że kontroli podlega cały wyrok niedopuszczalne jest rozpoznanie środka odwoławczego, w sytuacji gdy uprzednio rozpoznano w odniesieniu do tego orzeczenia środek odwoławczy innej strony, zmieniając lub utrzymując w mocy zaskarżone rozstrzygnięcie, gdyż zachodzi wówczas przesłanka *rei iudicatae*. Zachodzi ona bez względu na to, jak zakreślone zostały granice apelacji, bowiem prawomocność wyroku sądu odwoławczego jest konsekwencją jego niezaskarżalności zwykłym środkiem odwoławczym.

## 12. Udział w orzekaniu osoby nieuprawnionej (art. 439 § 1 pkt 1 k.p.k.)

Trybunał Konstytucyjny uznał, iż art. 77 § 1 pkt 2 u.s.p. w zakresie, w jakim dopuszcza łączenie funkcji orzekania przez sędziego z wykonywaniem czynności administracyjnych w Ministerstwie Sprawiedliwości lub innej jednostce organizacyjnej podległej Ministrowi Sprawiedliwości albo przez niego nadzorowanej, jest niezgodny z art. 10 ust. 1, art. 45 ust. 1 i art. 173 Konstytucji<sup>107</sup>. W związku

<sup>107</sup> Wyrok TK z dnia 15 stycznia 2009 r. – K 45/07OTK-A 2009, Nr 1, poz. 3.

z tym pojawiała się wątpliwość, czy orzekanie przez takiego sędziego nie stanowi uchybienia określonego w art. 439 § 1 pkt 1 k.p.k., tj. brania udziału w wydaniu wyroku osoby nieuprawnionej.

Sąd Najwyższy zaś przyjął, że „Udział w sprawie i w wydaniu orzeczenia przed dniem 22 stycznia 2009 r. sędziego, który w tym czasie był jednocześnie delegowany przez Ministra Sprawiedliwości do czynności administracyjnych w Ministerstwie Sprawiedliwości (art. 77 § 1 pkt 2 u.s.p.) i wykonywał swe obowiązki orzecznicze w wymiarze określonym przez Ministra Sprawiedliwości, stosownie do § 3 rozporządzenia z dnia 13 lutego 2008 r. w sprawie delegowania sędziów do Ministerstwa Sprawiedliwości i Krajowego Centrum Szkoleń Kadr Sądów Powszechnych i Prokuratury oraz świadczeń przysługujących sędziom delegowanym poza stałe miejsce służby (Dz.U. Nr 30, poz. 185), łącząc je z funkcją urzędniczą w ramach tej delegacji, nie stanowi sam w sobie naruszenia prawa, które mogłoby skutkować uchyleniem wyroku z powodu łączenia funkcji orzekania z wykonywaniem czynności administracyjnych wynikających z takiej delegacji”<sup>108</sup>. W związku z tym zostało przedstawione Sądowi Najwyższemu do rozstrzygnięcia zagadnienie prawne czy fakt, że sędzia w trakcie sądenia sprawy był czasowo delegowany do pełnienia funkcji administracyjnej w Ministerstwie Sprawiedliwości na podstawie art. 77 § 1 pkt 2 ustawy z dnia 27 lipca 2001 r. – Prawo o ustroju sądów powszechnych (Dz.U. Nr 98, poz. 1070 ze zm.), nie wykonując w tym okresie żadnych czynności w sprawie o charakterze merytorycznym bądź formalnym, powoduje, że należy go traktować jako osobę nieuprawnioną do wydania orzeczenia w rozumieniu art. 439 § 1 pkt 1 k.p.k.

Sąd Najwyższy w postanowieniu z dnia 23 marca 2011 r. – I KZP 33/10 (OSNKW 2011, nr 4, poz. 32) wyjaśnił, że: „**Branie udziału w wydaniu orzeczenia**”, w rozumieniu art. 439 § 1 pkt 1 k.p.k., polega na uczestniczeniu w czynnościach procesowych prowadzących do wydania orzeczenia oraz w czynnościach finalnych ściśle związanych z jego wydaniem, tj. w naradzie, głosowaniu, sporządzeniu, podpisaniu i ogłoszeniu orzeczenia; zaniechanie uczestniczenia w czynnościach procesowych oznacza zarazem powstrzymanie się od udziału w wydaniu orzeczenia. Jest to pogląd słuszny. W jego uzasadnieniu organ ten podniósł, że utrata przez sędziego uprawnienia do orzekania ze względu na delegowanie do pełnienia czynności w Ministerstwie Sprawiedliwości ma charakter przemijający, odwołując się do stanowiska Trybunału Konstytucyjnego, który stwierdził, że „sędzia delegowany do Ministerstwa Sprawiedliwości powinien na czas wykonywania obowiązków w Ministerstwie utracić możliwość orzekania”. Ponadto rozporządzenie Ministra Sprawiedliwości z dnia 18 czerwca 2009 r. w sprawie

<sup>108</sup> Postanowienie SN z dnia 10 grudnia 2009 r. – I KZP 27/09, OSNKW 2010, Nr 2, poz. 12 z uwagami aprobującymi W. Grzeszczyka, *Przegląd uchwał i postanowień Izby Karnej Sądu Najwyższego w kwestiach prawnych (prawo karne procesowe – 2009 r.)*, Prok. i Pr. 2010, Nr 5, s. 92–94 i R.A. Stefańskiego, *Przegląd uchwał Izby Karnej oraz Izby Wojskowej Sądu Najwyższego w zakresie prawa karnego procesowego za 2009 r.*, WPP 2010, Nr 2, s. 109–110.

delegowania sędziów do Ministerstwa Sprawiedliwości i Krajowej Szkoły Sądownictwa i Prokuratury oraz świadczeń przysługujących sędziom delegowanym poza stałe miejsce służby<sup>109</sup>, nie zawiera przepisu, że sędzia delegowany do tych instytucji może wykonywać obowiązki orzecznicze.

Sąd Najwyższy zwrócił uwagę, że w art. 439 § 1 pkt 1 k.p.k. chodzi o branie udziału w wydaniu orzeczenia. Organ ten wcześniej zauważył, że „Branie udziału w wydaniu orzeczenia (...) oznacza uczestniczenie w procesie podejmowania decyzji w składzie organu uprawnionego do orzekania. Nie jest zatem takim udziałem sporządzanie protokołu rozprawy, protokołu ogłoszenia wyroku lub wystąpienie w charakterze protokolanta w części wstępnej samego orzeczenia”<sup>110</sup>.

Sąd Najwyższy odciął się od wąskiego rozumienia „braniu udziału w wydaniu orzeczenia” jako „uczestnictwo w procesie decyzyjnym i ogłoszeniu orzeczenia, to jest oznacza udział w naradzie, głosowaniu, podpisaniu i ogłoszeniu orzeczenia,”<sup>111</sup> zasadnie przyjmując, że odnosi się nie tylko do sytuacji, w której osoba brała udział w naradzie i głosowaniu, sporządzeniu, i podpisaniu orzeczenia, i jego ogłoszeniu, ale także do innych czynności prowadzących do wydania orzeczenia. Trafnie Sąd Najwyższy odwołał się do art. 439 § 1 pkt 2 k.p.k., a mianowicie do tego, że bezwzględna przyczyna odwoławcza określona w tym przepisie zachodzi, gdy sąd był nienależycie obsadzony w jakiegokolwiek fazie postępowania, a nie tylko w fazie wydania orzeczenia.

### 13. Pytania prawne do Sądu Najwyższego (art. 441 § 1 k.p.k.)

Sąd Najwyższy, rozstrzygając zagadnienia prawne przedstawiane przez sądy odwoławcze, w pierwszej kolejności dokonuje oceny, czy spełnione są przesłanki określone w art. 441 § 1 k.p.k. W związku z tym liczne są wypowiedzi tego organu wskazujące warunki, jakie muszą być spełnione, by sąd odwoławczy mógł skorzystać z tej możliwości

Organ ten w postanowieniu z dnia 23 marca 2011 r. – I KZP 33/10 (OSNKW 2011, nr 4, poz. 32) zwrócił uwagę, że: Obserwacja praktyki prowadzi do wniosku, że mimo licznych wypowiedzi Sądu Najwyższego, wyczerpująco wyjaśniających przesłanki skutecznego wystąpienia w trybie określonym w art. 441 § 1 k.p.k. (...), sądy powszechne nadal często korzystają z tej drogi uzyskania odpowiedzi na nurtujące je wątpliwości w sprawach, w których brak jest podstaw do uruchomienia rzeczonyj procedury. Wątpliwości te dotyczą bowiem zagadnień prawnych, które nie wymagają zasadniczej wykładni ustawy, względnie nawet tylko pozornie dotyczą zagadnienia prawnego, a w rzeczywistości są przejawem wahania sądu odnośnie do sposobu rozstrzygnięcia zawisłej przed nim sprawy.

<sup>109</sup> Dz.U. Nr 98, poz. 824.

<sup>110</sup> Postanowienie SN z dnia 13 lipca 2005 r. – II KK 378/04, OSNKW 2005, znr 10, poz. 100.

<sup>111</sup> Postanowienie SA w Krakowie z dnia 28 sierpnia 1997 r. – II AKz 148/97, KZS 1997, nr 8, poz. 41; F. Prusak, *Komentarz do Kodeksu postępowania karnego*, t. 2, Warszawa 1999, s. 1226–1227.



W takich wypadkach z reguły zastrzeżenia budzi też uzasadnienie postanowienia formułującego zagadnienie prawne. Skutkiem tego jest, że w odniesieniu do większości kierowanych przez sądy powszechne pytań prawnych Sąd Najwyższy wydaje postanowienie odmawiające podjęcia uchwały (w 2010 r. – 20 postanowień przy zaledwie 4 podjętych uchwałach).

Sąd Najwyższy w postanowieniu z dnia 30 listopada 2011 r. – I KZP 16/11 (OSNKW 2011, Nr 12, poz. 107) przyjął, że: W orzecznictwie i doktrynie przyjmuje się zgodnie, że skuteczne wystąpienie przez sąd odwoławczy z pytaniem prawnym do Sądu Najwyższego w trybie art. 441 § 1 k.p.k. może nastąpić tylko wówczas, gdy łącznie spełnione są następujące przesłanki:

- a) w postępowaniu odwoławczym wyłoniło się „zagadnienie prawne”, czyli istotny problem interpretacyjny, a więc taki, który dotyczy przepisu lub przepisów rozbieżnie interpretowanego czy interpretowanych w praktyce sądowej lub przepisu o wadliwej redakcji albo niejasno sformułowanego, dającego możliwość różnych przeciwstawnych interpretacji;
- b) zagadnienie to wymaga „zasadniczej wykładni ustawy”, czyli przeciwdziałania rozbieżnościom interpretacyjnym, już zaistniałym w orzecznictwie bądź mogącym – z uwagi np. na istotne różnice poglądów doktryny – w nim zaistnieć, które to rozbieżności są niekorzystne dla prawidłowego funkcjonowania prawa w praktyce; nie wymaga zatem zasadniczej wykładni ustawy kwestia związana z przepisem, który jasno sformułowany nie stwarza podstaw do różnych interpretacji lub przepisu, który nie powoduje szczególnych trudności przy jego wykładni, albo co do którego wątpliwości interpretacyjne zostały rozstrzygnięte, choćby tylko w doktrynie, ale w sposób jednoznaczny;
- c) pojawiło się ono „przy rozpoznawaniu środka odwoławczego”, a więc jest powiązane z konkretną sprawą, i to w taki sposób, że od rozstrzygnięcia tego zagadnienia prawnego zależy rozstrzygnięcie danej sprawy, gdyż Sąd Najwyższy dokonuje tu wykładni określonego przepisu lub przepisów tylko w związku ze sprawą, w której usunięcie wątpliwości prawnych pozwoli na prawidłowe jej rozstrzygnięcie, a nie pytań o charakterze abstrakcyjnym, choćby miały one istotne znaczenie dla praktyki. Taki sam pogląd wyraził też Sąd Najwyższy postanowieniem z dnia 21 lipca 2011 r. – I KZP 5/11 (OSNKW 2011, Nr 8, poz. 65).

Sąd Najwyższy w postanowieniu z dnia 23 marca 2011r. – I KZP 29/10 (OSNKW 2011, Nr 3, poz. 24) przyjął, że: Zgodnie z dyspozycją art. 441 k.p.k. sąd odwoławczy może wystąpić do Sądu Najwyższego o rozstrzygnięcie zagadnienia prawnego tylko wówczas, gdy mając wątpliwości, których samodzielnie nie jest w stanie wyjaśnić, uznaje, że przepis ustawy mający zastosowanie w danej sprawie wymaga zasadniczej wykładni.

Zdaniem tego organu, wyrażonym w postanowieniu z dnia 21 lipca 2011 r. – I KZP 9/11 (OSNKW 2011, Nr 8, poz. 68) W orzecznictwie i doktrynie wskazuje się, że wystąpienie przez sąd odwoławczy z pytaniem prawnym może nastąpić m.in.

tylko wówczas, gdy zachodzą wątpliwości tego sądu co do wykładni prawa, których samodzielnie nie potrafi wyjaśnić. Natomiast gdy sąd odwoławczy posiada własny pogląd na przedstawione zagadnienie prawne, to w takiej sytuacji zadane pytanie nie zmierza do wyjaśnienia wątpliwości co do wykładni prawa, a jedynie do uzyskania swoistej akceptacji Sądu Najwyższego dla własnego stanowiska.

Sąd Najwyższy w postanowieniu z dnia 19 maja 2011 r. – I KZP 3/11 (OSNKW 2011, Nr 6, poz. 48) słusznie przyjął, że: Zagadnienie prawne wymagające zasadniczej wykładni ustawy dotyczy wprawdzie wykładni o charakterze ogólnym, wymaga jednak przede wszystkim jego zakotwiczenia w realiach konkretnej sprawy, a nadto musi mieć znaczenie dla rozstrzygnięcia co do zasadności lub niezasadności wniesionego środka odwoławczego. Odmowa podjęcia uchwały uzasadniona jest zatem wówczas, gdy zagadnienie prawne nie ma znaczenia dla rozpoznania środka zaskarżenia, Sąd Najwyższy dokonuje bowiem w trybie art. 441 § 1 k.p.k. wykładni określonego przepisu tylko w związku z konkretną sprawą, w której usunięcie wątpliwości co do kwestii prawnych pozwoli na prawidłowe jej rozstrzygnięcie.

Organ ten w postanowieniu z dnia 26 października 2011 r. – I KZP 11/11 (OSNKW 2011, Nr 10, poz. 89) trafnie wyjaśnił, że: Przepis art. 441 § 1 k.p.k., stanowiący podstawę wystąpienia sądu odwoławczego do Sądu Najwyższego, kreuje instytucję procesową, która stanowi wyjątek od zasady samodzielności jurysdykcyjnej sądu. Sąd odwoławczy zatem w pierwszej kolejności sam zobowiązany jest dokonać wykładni wchodzących w grę przepisów, a dopiero w sytuacji, w której nie jest w stanie wyjaśnić wątpliwości interpretacyjnych, może zwrócić się do Sądu Najwyższego o dokonanie zasadniczej wykładni ustawy. Aby jednak przedstawione zagadnienie prawne doprowadziło do podjęcia uchwały, spełnione być muszą warunki wynikające zarówno z art. 441 § 1 k.p.k., jak i jego wykładni zawartej w piśmiennictwie i utrwalonej linii orzecznictwa Sądu Najwyższego. Po pierwsze, przedstawione zagadnienie prawne powinno się wyłonić podczas rozpoznawania środka odwoławczego. Po drugie, musi wymagać dokonania zasadniczej wykładni ustawy, co oznacza, że zagadnienie to ma charakter ściśle prawny i dotyczy istotnego problemu interpretacyjnego, a więc przepisu lub przepisów, które są lub mogą być rozbieżnie interpretowane w praktyce sądowej, są wadliwie lub niejasno sformułowane, a nadto dotyczą zagadnień ważnych, mających podstawowe znaczenie dla prawidłowego rozumienia i stosowania prawa. Po trzecie wreszcie, musi istnieć bezpośredni związek pomiędzy przedstawionym zagadnieniem prawnym a rozpoznawaną przez sąd odwoławczy sprawą. Innymi słowy, nawet istotne, rzeczywiste i wymagające zasadniczej wykładni problemy interpretacyjne muszą mieć jeszcze znaczenie dla rozstrzygnięcia rozpoznawanego środka odwoławczego. Nie mogą więc być to, nawet ważne do funkcjonowania prawa w praktyce, problemy o charakterze abstrakcyjnym.

Sąd Najwyższy w postanowieniu z dnia 27 stycznia 2011 r. – I KZP 27/10 (OSNKW 2011, Nr 1, poz. 5) podtrzymał dotychczasową linię orzecznictwa, stwier-

dzając, że: W orzecznictwie Sądu Najwyższego, jak i w doktrynie, utrwalony jest pogląd, że skuteczne wystąpienie z pytaniem prawnym na podstawie art. 441 § 1 k.p.k. jest możliwe jedynie wówczas, gdy w sprawie ujawnia się zagadnienie o charakterze prawnym, a więc stanowiące istotny problem interpretacyjny, a nadto wymagające zasadniczej wykładni ustawy, czyli dotyczące przepisu rozbieżnie interpretowanego w praktyce sądowej albo przepisu o oczywiście wadliwej redakcji lub niejasno sformułowanego, umożliwiającego przeciwstawne interpretacje, a autorytatywne wyjaśnienie tego przepisu może mieć znaczenie prejudycjalne dla kształtowania przyszłego orzecznictwa. Zadaniem Sądu Najwyższego działającego w trybie art. 441 § 1 k.p.k. nie jest zaś rozstrzygnięcie konkretnych kasusów bądź udzielanie porad, jak należy postąpić w określonej sytuacji.

Sąd Najwyższy w uchwale z dnia 23 marca 2011 r. – I KZP 31/10 (OSNKW 2011, Nr 3, poz. 23) słusznie zauważył, że: Instytucja uchwał podejmowanych w oparciu o przepis art. 441 § 1 k.p.k. stanowi wyjątek od zasady samodzielności jurysdykcyjnej sądu rozpoznającego konkretną sprawę. U podstaw decyzji sądu odwoławczego o wystąpieniu do Sądu Najwyższego z pytaniem prawnym muszą leżeć wątpliwości, których sąd ten samodzielnie nie potrafi wyjaśnić. Sąd formułujący zagadnienie prawne nie może zatem domagać się od Sądu Najwyższego wskazania szczegółowego sposobu rozstrzygnięcia sprawy, czy też jedynie akceptacji dla poglądu, o słuszności którego jest w rzeczywistości przekonany. Zakres uchwał Sądu Najwyższego ograniczony jest wyłącznie do kwestii ogólnych, wymagających, jak już wskazano, zasadniczej wykładni ustawy. Wystąpienie z pytaniem prawnym winno być więc następstwem rozbieżności w interpretacji w praktyce sądowej określonego przepisu albo jego oczywiście wadliwej redakcji lub niejasnego sformułowania, umożliwiającego przeciwstawne sobie interpretacje. Oznacza to, że oprócz wymogu ścisłego związku pytania prawnego ze stanem faktycznym, z jakim ma do czynienia sąd odwoławczy, jest on również zobowiązany do wykazania potrzeby dokonania wykładni określonego fragmentu ustawy. Chodzić przy tym musi o wykładnię zasadniczą, odnoszącą się zatem do zagadnień ważnych, mających znaczenie dla prawidłowego rozumienia i stosowania prawa. Z tego punktu widzenia znaczenie będzie więc miało wykazanie istnienia rozbieżności interpretacyjnych występujących przy wykładni określonej normy prawnej.

Sąd Najwyższy w postanowieniu z dnia 21 lipca 2011 r. – I KZP 6/11 (OSNKW 2011, Nr 8, poz. 66) słusznie przyjął, że: W orzecznictwie i doktrynie wskazuje się, że wystąpienie przez sąd odwoławczy z tzw. zagadnieniem prawnym może nastąpić m.in. tylko wówczas, gdy zachodzą wątpliwości sądu zadającego pytanie co do wykładni prawa, których samodzielnie nie potrafi wyjaśnić. Dlatego też, gdy sąd odwoławczy posiada własny pogląd na przedstawione zagadnienie prawne, to w takiej sytuacji zadane pytanie nie zmierza do wyjaśnienia wątpliwości co do wykładni prawa, a jedynie do uzyskania swoistej akceptacji Sądu Najwyższego dla własnego stanowiska.

Sąd Najwyższy w postanowieniu z dnia 21 lipca 2011 r. – I KZP 7/11 (OSNKW 2011, Nr 8, poz. 67) trafnie uznał, że: Przepis art. 441 § 1 k.p.k., stanowiący podstawę wystąpienia sądu odwoławczego do Sądu Najwyższego, kreuje instytucję procesową, która stanowi wyjątek od zasady samodzielności jurysdykcyjnej sądu. Sąd odwoławczy zatem w pierwszej kolejności sam zobowiązany jest dokonać wykładni wchodzących w grę przepisów, a dopiero w sytuacji, w której nie jest w stanie wyjaśnić wątpliwości interpretacyjnych, może zwrócić się do Sądu Najwyższego o dokonanie zasadniczej wykładni ustawy. Aby jednak tzw. pytanie prawne doprowadziło do podjęcia uchwały, spełnione być muszą warunki wynikające zarówno z treści art. 441 § 1 k.p.k., jak i jego wykładni zawartej w piśmiennictwie i utrwalonej linii orzecznictwa Sądu Najwyższego.

Po pierwsze, przedstawione zagadnienie prawne wyłonić się powinno podczas rozpoznawania środka odwoławczego.

Po drugie, wymagać musi dokonania zasadniczej wykładni ustawy, co oznacza, że zagadnienie to ma charakter ściśle prawny i dotyczy istotnego problemu interpretacyjnego, a więc przepisu lub przepisów, które są lub mogą być rozbieżnie interpretowane w praktyce sądowej, są wadliwie lub niejasno sformułowane, a nadto dotyczą zagadnień ważnych, mających podstawowe znaczenie dla prawidłowego rozumienia i stosowania prawa.

Po trzecie wreszcie, istnieć musi bezpośredni związek pomiędzy przedstawionym zagadnieniem a rozpoznawaną przez sąd odwoławczy sprawą. Innymi słowy, nawet istotne, rzeczywiste i wymagające zasadniczej wykładni problemy interpretacyjne muszą mieć jeszcze znaczenie dla rozstrzygnięcia rozpoznawanego środka odwoławczego. Nie mogą być to więc, nawet ważne dla funkcjonowania prawa w praktyce, problemy o charakterze abstrakcyjnym.

Sąd Najwyższy w postanowieniu z dnia 30 listopada 2011 r. – I KZP 15/11 (OSNKW 2011, Nr 12, poz. 106) trafnie przyjął, że: W orzecznictwie Sądu Najwyższego i doktrynie utrwalony jest od dawna zgodny pogląd, że wystąpienie w trybie art. 441 k.p.k. i tym samym uzyskanie odpowiedzi w określonej kwestii wymaga, aby:

- była to kwestia stanowiąca „zagadnienie prawne”, a więc problem interpretacyjny, który dotyczy przepisu rozbieżnie interpretowanego w praktyce sądowej lub przepisu o oczywiście wadliwej redakcji lub niejasno sformułowanego, a przy tym
- zagadnienie to wymagało „zasadniczej wykładni ustawy”, a nie wskazania sposobu rozstrzygnięcia konkretnej sprawy, czyli ma ono dotyczyć sytuacji, gdy określony przepis umożliwia rozbieżne interpretacje, a nie takiego, który jest jasno sformułowany lub który nie powoduje szczególnych trudności przy wykładni, co oznacza, że chodzi tu jedynie o przypadki, gdy mimo podjętej próby sąd występujący z zagadnieniem prawnym nie jest w stanie samodzielnie dokonać niezbędnej interpretacji, nie jest bowiem rolą Sądu Najwyższego zastępowanie sądów przy dokonywaniu wszelkiej wykładni prawa oraz żeby

– zagadnienie spełniające te warunki wyłoniło się „przy rozpoznawaniu środka odwoławczego”, tzn. było powiązane z konkretną sprawą w taki sposób, że od jego rozstrzygnięcia zależy rozstrzygnięcie tej sprawy.

Sąd Najwyższy w postanowieniu z dnia 26 października 2011 r. – I KZP 12/11 (OSNKW 2011, Nr 10, poz. 90) stwierdził, że: Potrzeba dokonania zasadniczej wykładni ustawy zachodzi wtedy, gdy wskazywany przez sąd odwoławczy przepis (przepisy) sformułowany jest w sposób dopuszczający różną interpretację, a zwłaszcza, gdy odmienna jego wykładnia wystąpiła już w orzecznictwie.

Sąd Najwyższy w postanowieniu z dnia 26 października 2011 r. – I KZP 14/11 (OSNKW 2011, Nr 11, poz. 98) słusznie przyjął, że: Warunkiem wystąpienia z zagadnieniem prawnym w trybie art. 441 § 1 k.p.k. jest wyłonienie się zagadnienia przy rozpoznawaniu środka odwoławczego, przez co rozumieć należy merytoryczne odniesienie się sądu do zasadności tego środka i następnie wydanie jednego z rozstrzygnięć przewidzianych w art. 437 § 1 k.p.k. (przepis art. 441 § 1 k.p.k. może mieć zastosowanie wyjątkowo także wówczas, gdy sformułowane zagadnienie prawne dotyczy dopuszczalności środka odwoławczego).

Sąd Najwyższy w postanowieniu z dnia 26 października 2011 r. – I KZP 10/11 (OSNKW 2011, Nr 10, poz. 88) słusznie stwierdził, że: W konsekwentnym i utrwalonym w tym zakresie orzecznictwie Sąd Najwyższy wielokrotnie wskazywał przesłanki dopuszczalności pytań prawnych przekazywanych temu Sądowi na podstawie art. 441 § 1 k.p.k. Pytania prawne powinny więc być formułowane jedynie wtedy, gdy przy rozpoznawaniu środka odwoławczego wyłoni się zagadnienie prawne, czyli wystąpi istotny problem interpretacyjny związany z wykładnią przepisu, który w praktyce jest rozbieżnie interpretowany, albo też przepisu sformułowanego wadliwie lub niejasno. Takie zagadnienie prawne nie tylko musi wyłonić się przy rozpoznawaniu środka odwoławczego, ale również powinno być powiązane z konkretną sprawą w taki sposób, że od jego rozstrzygnięcia istotnie zależy treść orzeczenia merytorycznego w sprawie. Wyżej wskazane przesłanki muszą zachodzić łącznie, a w sytuacji, gdy którakolwiek z nich nie jest spełniona, zabraknie podstaw do podjęcia uchwały zawierającej rozstrzygnięcie zagadnienia prawnego.

Sąd Najwyższy w postanowieniu z dnia 26 października 2011 r. – I KZP 10/11 (OSNKW 2011, Nr 10, poz. 88) stwierdził, że: Nie jest również dopuszczalne przekazywanie pytań prawnych, gdy Sąd, który je przedstawia, ma wyrobiony pogląd co do interpretacji przepisów w nim wskazanych, a zwracając się o podjęcie przez Sąd Najwyższy uchwały, dąży w istocie do utwierdzenia się w słuszności swojego poglądu.

Sąd Najwyższy w postanowieniu z dnia 19 maja 2011 r. – I KZP 2/11 (OSNKW 2011, Nr 6, poz. 47) słusznie stwierdził, że: Instytucja przewidziana w art. 441 § 1 k.p.k. stanowi wyjątek od ustanowionej w art. 8 § 1 k.p.k. zasady samodzielności rozstrzygania przez każdy sąd zagadnień faktycznych i prawnych. Jeżeli zatem sąd odwoławczy decyduje się na odstępstwo od tej zasady i przedstawienie zagad-



nienia prawnego do rozstrzygnięcia Sądowi Najwyższemu, to rzecz całą powinien gruntownie przemyśleć, również w kontekście przesłanek warunkujących osiągnięcie oczekiwanego skutku, to jest podjęcia uchwały dokonującej zasadniczej wykładni ustawy. Zdecydowanie nie jest pożądanym stanem, w którym sąd występujący w trybie art. 441 § 1 k.p.k. oczekuje jedynie wskazówek czy instrukcji, jak powinien postąpić w konkretnej sytuacji procesowej.

Sąd Najwyższy w postanowieniu z dnia 27 stycznia 2011 r. – I KZP 25/10 (OSNKW 2011, Nr 2, poz. 10) zasadnie uznał, że: W doktrynie i orzecznictwie utrwalony jest pogląd, że jednym z warunków wystąpienia z pytaniem prawnym do Sądu Najwyższego w trybie art. 441 § 1 k.p.k. przez sąd odwoławczy jest, aby zagadnienie prawne w nim przedstawione pojawiło się „przy rozpoznawaniu środka odwoławczego”, a więc było powiązane z konkretną sprawą, i to w taki sposób, że od rozstrzygnięcia tego zagadnienia prawnego zależy prawidłowe rozstrzygnięcie danej sprawy. Musi więc istnieć związek pomiędzy przedstawionym zagadnieniem prawnym wymagającym zasadniczej wykładni ustawy a tym, co dla sądu odwoławczego stanowi przeszkodę w rozpoznaniu środka odwoławczego (...). Innymi słowy zagadnienie to nie może mieć charakteru abstrakcyjnego, lecz musi mieć rzeczywiste i ściśle powiązanie z powstałym w konkretnej sprawie układem procesowym.

Sąd Najwyższy w postanowieniu z dnia 19 maja 2011 r. – I KZP 4/11 (OSNKW 2011, Nr 6, poz. 49) słusznie przyjął, że: Warunkiem wystąpienia o rozstrzygnięcie zagadnienia prawnego, a co za tym idzie, podjęcia przez Sąd Najwyższy uchwały zawierającej wykładnię zasadniczą, jest sformułowanie przez sąd odwoławczy własnych, istotnych wątpliwości co do wykładni prawa, a nadto wykazanie wagi tych wątpliwości i ich znaczenia dla rozstrzygnięcia sprawy.

Sąd Najwyższy w postanowieniu z dnia 26 października 2011 r. – I KZP 13/11 (OSNKW 2011, Nr 11, poz. 97) zasadnie uznał, że: Wystąpienie sądu odwoławczego w tym trybie dopuszczalne jest tylko wówczas, gdy zachodzą rzeczywiste wątpliwości tego sądu co do wykładni prawa, których w ramach samodzielności jurysdykcyjnej nie jest w stanie rozstrzygnąć. Natomiast gdy sąd odwoławczy ma już wyrobiony pogląd w przedstawianej kwestii, to w istocie nie zwraca się o dokonanie wykładni, lecz dąży do uzyskania swoistej aprobaty dla swego stanowiska. Ponadto tzw. pytanie prawne przedstawiane do rozstrzygnięcia na podstawie tego przepisu – m.in. musi stanowić zagadnienie prawne, a więc takie, które dotyczy ważnej kwestii związanej z wykładnią normy poddawanej interpretacji, a budzącej wątpliwości lub prowadzącej do rozbieżności w praktyce orzeczniczej, zwłaszcza gdy norma ta jest sformułowana w sposób niejasny lub wieloznaczny.

Sąd Najwyższy dokonał też wykładni art. 59 ustawy o Sądzie Najwyższym dotyczącego tzw. abstrakcyjnych pytań prawnych, stwierdzając w uchwale składu 7 sędziów SN z dnia 23 marca 2011 r. – I KZP 28/10 (OSNKW 2011, Nr 4, poz. 30), że: Nie ulega wątpliwości, że w sprawie zachodzą przesłanki podjęcia uchwały określone w art. 59 ustawy o Sądzie Najwyższym. Ujawniły się bowiem



w zakresie interpretacji art. 454 § 2 k.p.k. wątpliwości co do jego wykładni. Dodać także należy, że rozstrzygnięcie tych wątpliwości jest w sprawie niezbędne w celu wydania prawidłowego orzeczenia, jeśli zważy się na treść rozstrzygnięć zawartych w zaskarżonym wyroku Sądu Apelacyjnego w K. oraz treść podniesionych zarzutów kasacyjnych. Wprawdzie przesłanka taka nie została sformułowana w art. 59 ustawy o Sądzie Najwyższym, niemniej jednak o jej obowiązywaniu przekonuje funkcjonalna wykładnia tego przepisu. Organ ten w uchwale z dnia 23 marca 2011 r. – I KZP 32/10 (OSNKW 2011, Nr 3, poz. 22) zasadnie przyjął, że: Stosownie do art. 59 ustawy o Sądzie Najwyższym z dnia 23 listopada 2002 r. Sąd ten, rozpoznając kasację lub inny środek odwoławczy, może przedstawić zagadnienie prawne składowi 7 sędziów tego Sądu tylko wówczas, jeżeli poweźmie „poważne wątpliwości co do wykładni prawa”. Ponieważ, w odróżnieniu od abstrakcyjnego zagadnienia prawnego, o jakim mowa w art. 60 tej ustawy, zagadnienie prawne ma na gruncie jej artykułu 59 charakter konkretny, musi ono nadto dotyczyć kwestii, której rozstrzygnięcie ma znaczenie dla orzeczenia w przedmiocie kasacji, przy rozpoznawaniu której się ono wyłoniło. Tylko przy spełnieniu obu tych wymogów możliwe staje się podjęcie przez powiększony skład Sądu Najwyższego uchwały w kwestii przedstawionego problemu prawnego.

Co do wykładni art. 60 ustawy o Sądzie Najwyższym organ ten w postanowieniu składu 7 sędziów SN z dnia 23 marca 2011 r. – I KZP 1/11 (OSNKW 2011, Nr 5, poz. 38) słusznie uznał, że: Przepis art. 60 § 1 ustawy o Sądzie Najwyższym, regulujący instytucję tzw. pytań abstrakcyjnych, stanowi, że jeżeli w orzecznictwie sądów powszechnych, sądów wojskowych lub Sądu Najwyższego „ujawnią się rozbieżności w wykładni prawa”, Pierwszy Prezes Sądu Najwyższego może przedstawić wniosek o ich rozstrzygnięcie Sądowi Najwyższemu w składzie siedmiu sędziów lub w innym odpowiednim składzie. Instytucja ta, stanowiąca formę nadzoru judykacyjnego Sądu Najwyższego sprawowanego nad wszystkimi sądami i mająca na celu ujednoczenie orzecznictwa, nie jest uruchamiana w konkretnej sprawie, ale stosowana *in abstracto*. Ponieważ brzmienie przepisu art. 60 § 1 ustawy o Sądzie Najwyższym nie nasuwa żadnych wątpliwości, że przesłanką wystąpienia z tzw. abstrakcyjnym pytaniem prawnym jest ujawnienie się w orzecznictwie „rozbieżności w wykładni prawa”, w judykaturze podkreśla się, że przepis ten nie uprawnia do zadania abstrakcyjnego pytania prawnego o jakąkolwiek rozbieżność w praktyce sądowej wynikającą z odmiennego stosowania prawa. Nie uzasadnia wystąpienia z takim pytaniem także istnienie rozbieżności pomiędzy wykładnią prawa dokonaną przez sądy a poglądami prezentowanymi w piśmiennictwie (por. postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 25 lutego 2005 r., I KZP 33/04, R-OSNKW 2005, poz. 438 oraz uchwałę Sądu Najwyższego z dnia 21 czerwca 2005 r., I KZP 24/05, OSNKW 2005, z. 10, poz. 89). W orzecznictwie zwraca się także uwagę na to, że uregulowanie przewidziane w obecnie obowiązującym przepisie art. 60 § 1 ustawy o Sądzie Najwyższym różni się w istotny sposób od uregulowania zawartego w art. 13 ustawy z dnia 20 września 1984 r.

o Sądzie Najwyższym (Dz.U. Nr 45, poz. 241) w określeniu przesłanek dopuszczalności podejmowania uchwał abstrakcyjnych. Poprzednio warunkiem przedstawienia zagadnienia prawnego była potrzeba wyjaśnienia przepisów prawnych, których stosowanie wywołało rozbieżność w orzecznictwie, podczas gdy obecnie rozbieżność w orzecznictwie musi być wynikiem odmiennej wykładni prawa (por. postanowienia składu siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z dnia 22 września 2004 r., III CZP 25/04, OSNC 2005, z. 7–8, poz. 146; z dnia 12 stycznia 2006 r., III CZP 76/05, Biuletyn SN 2006, nr 1 oraz z dnia 24 lutego 2006 r., III CZP 91/05, Biuletyn SN 2006, nr 2, a także cyt. postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 25 lutego 2005 r., I KZP 33/04).

#### **14. Zakaz orzeczenia przez sąd odwoławczy surowszej kary pozbawienia wolności przy zmianie okoliczności faktycznych (art. 454 § 2 k.p.k.)**

Zgodnie z art. 454 § 2 k.p.k. sąd odwoławczy może orzec surowszą karę pozbawienia wolności tylko wtedy, gdy nie zmienia ustaleń faktycznych przyjętych za podstawę zaskarżonego wyroku. Z przepisu tego wynika *a contrario*, że nie jest możliwe orzeczenie surowszej kary pozbawienia wolności w wypadku, gdy sąd odwoławczy zmienia ustalenia faktyczne przyjęte za podstawę wyroku<sup>112</sup>. „Jeśli zaś sąd odwoławczy dochodzi do przekonania, że ustalenia te dokonane zostały z naruszeniem prawa procesowego lub dotknięte są błędem (art. 438 pkt 2 i 3 k. p. k.) i w związku z tym zachodzi potrzeba orzeczenia surowszej kary pozbawienia wolności – jak słusznie podnosi się Sąd Najwyższy – zobowiązany jest uchylić wyrok sądu pierwszej instancji i sprawę przekazać do ponownego rozpoznania”<sup>113</sup>.

Na tle tego przepisu wyłonił się problem czy zawarte w przepisie art. 454 § 2 k.p.k. wyrażenie „gdy nie zmienia ustaleń faktycznych przyjętych za podstawę zaskarżonego wyroku”, odnoszące się do możliwości orzeczenia przez sąd odwoławczy surowszej kary pozbawienia wolności, obejmuje swym zakresem każdą zmianę tych ustaleń, w tym także zmianę w kierunku korzystnym dla oskarżonego. Jest o tyle istotne, że Sąd Najwyższy zajmował w tej kwestii odmienne stanowiska. Uznawał, że „Treść (art. 454 § 2 k.p.k.) nie postawia żadnych wątpliwości, co do tego, że zakaz orzekania surowszej kary pozbawienia wolności na etapie postępowania odwoławczego dotyczy każdej zmiany ustaleń faktycznych przyjętych za podstawę zaskarżonego wyroku, także tej korzystnej dla skazanego

<sup>112</sup> Wyrok SN z dnia 12 stycznia 2001 r. – III KKN 261/98, OSN Prok. i Pr. 2001, Nr 6, poz. 8; wyrok SN z dnia 5 marca 2002 r. – II KKN 105/00, OSN KW 2002, Nr 7–8, poz. 61; wyrok SN z dnia 25 września 2005 r. – III KK 126/05, Biul. PK 2005, Nr 9 poz. 1.2.11; wyrok SN z dnia 10 stycznia 2006 r. – II KK 130/05, OSN Prok. i Pr. 2006, Nr 7–8, poz. 12.

<sup>113</sup> Wyrok SN z dnia 15 marca 2001 r. – III KKN 596/2000, OSN Prok. i Pr. 2001, Nr 9, poz. 10.

i nie jest zależny od kierunku wniesionych apelacji”<sup>114</sup>. Twierdził też, że „Skoro w (art. 454 § 2 k.p.k.) mowa jest o „zmianie ustaleń faktycznych przyjętych za podstawę zaskarżonego wyroku” – jako przeszkodzie wymierzenia surowszej kary pozbawienia wolności, to należy uznać, iż chodzi tu tylko o takie ustalenie, które może mieć wpływ na niekorzystną korektę tej kary, nie zaś o każde inne ustalenie, które pozostaje bez związku tym rozstrzygnięciem”<sup>115</sup>.

Podobne stanowiska były zajmowane w doktrynie, w której wskazuje się, że chodzi o wszelkie zmiany ustaleń faktycznych, dotyczące zarówno opisu czynu przypisanego oskarżonemu, jak i zawartych w uzasadnieniu wyroku sądu odwoławczego<sup>116</sup>, jak też ogranicza się do tych, które mają wpływ na zaostrenie kary<sup>117</sup>.

Ten ostatni pogląd potwierdził Sąd Najwyższy w uchwale składu 7 sędziów SN z dnia 23 marca 2011 r. – I KZP 28/10 (OSNKW 2011, Nr 4, poz. 30), stwierdzając, że: Artykuł 454 § 2 k.p.k. zakazuje sądowi odwoławczemu orzeczenia surowszej kary pozbawienia wolności jedynie wówczas, gdy zmiana ustaleń faktycznych miałyby wpływ na zaostrenie tej kary. Pogląd ten zyskał aprobatę w doktrynie<sup>118</sup>.

Organ ten zauważył, że korzystne lub niekorzystne z punktu widzenia interesów oskarżonego są nie same ustalenia faktyczne, lecz prawne konsekwencje, o których orzeczono w wyniku tych ustaleń. Wprawdzie literalna wykładnia art. 454 § 2 k.p.k. nie pozwala na różnicowanie ustaleń faktycznych dokonywanych przez sąd odwoławczy przy uwzględnieniu tego, czy dokonano ich na korzyść, czy na niekorzyść oskarżonego, lecz nie ma znaczenia, czy nowym ustaleniom faktycznym dał sąd odwoławczy wyraz w dyspozytywnej części swojego wyroku, korygując opis czynu przypisanego oskarżonemu, czy też w jego uzasadnieniu. Na przeszkodzie orzeczeniu surowszej kary pozbawienia wolności stoi dokonanie tylko takich ustaleń faktycznych, które przyjęto za podstawę zaskarżonego wyroku. Sformułowanie „zaskarżonego wyroku” – zdaniem Sądu Najwyższego – należy interpretować w powiązaniu z tymi rozstrzygnięciami zawartymi w orzeczeniu sądu pierwszej instancji, które miałyby być skorygowane przez sąd odwoławczy. Przyjęciu powyższej interpretacji budzącej wątpliwości zwrotu ustawowego nie

<sup>114</sup> Wyrok SN z dnia 27 października 2010 r. – V KK 129/10, Biul. PK 2010, Nr 7, poz. 1.2.9; wyrok SN z dnia 18 listopada 2008 r. – II KK 121/08, OSN Prok. i Pr. 2009, Nr 4, poz. 20; wyrok SN z dnia 5 marca 2002 r. – II KKN 105/00, OSNKW 2002, Nr 7–8, poz. 61.

<sup>115</sup> Wyrok SN z dnia 17 marca 2011 r. – III KK 283/10, OSN Prok. i Pr. 2011, Nr 10, poz. 15.

<sup>116</sup> T. Grzegorzczak, *Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, Warszawa 2008, s. 980; J. Grajewski (w:) J. Grajewski, L.K. Paprzycki, S. Steinborn, *Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, t. II, Warszawa 2010, s. 139 i 140; M. Klejnowska, *Ograniczenia sądu odwoławczego orzekającego w sprawie karnej po wniesieniu środka zaskarżenia*, Rzeszów 2008, s. 265; J. Izydorczyk, *Granice orzekania sądu odwoławczego w polskiej procedurze karnej*, Łódź 2010, s. 287.

<sup>117</sup> S. Zabłocki, *Postępowanie odwoławcze w Kodeksie postępowania karnego po nowelizacji*, Warszawa 2003, s. 389; P. Hofmański, E. Sadzik, K. Zgryzek, *Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, t. II, Warszawa 2007, s. 775.

<sup>118</sup> J. Skorupka, Głosa do tej uchwały, OSP 2011, Nr 10, poz. 100; W. Kociubiński, Głosa do tej uchwały, PS 2012, Nr 1.

stoją na przeszkodzie argumenty odwołujące się do zasady dwuinstancyjności sformułowanej w art. 176 ust. 1 Konstytucji RP oraz w art. 2 ust. 1 Protokołu dodatkowego nr 7 do Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności. Zgodnie z art. 176 ust. 1 Konstytucji RP każdy, kto został uznany przez sąd za winnego popełnienia przestępstwa, ma prawo do rozpatrzenia przez sąd wyższej instancji jego sprawy, tak w przedmiocie orzeczenia o winie, jak i co do kary<sup>119</sup>. Gwarancja wynikająca z art. 176 ust. 1 Konstytucji RP nie oznacza, że w odniesieniu do każdego rozstrzygnięcia zawartego w orzeczeniu sądu odwoławczego, które zawiera w sobie element nowości w porównaniu z orzeczeniem poddawanym takiej kontroli, musi być otwarta droga kontroli instancyjnej. Taka kontrola instancyjna musi istnieć tylko w stosunku do orzeczeń wydanych w pierwszej instancji, a nie w drugiej. Odmienne rozumienie gwarancji dwuinstancyjności oznaczałoby, że jakakolwiek korekta orzeczenia pierwszoinstancyjnego dokonana przez sąd odwoławczy nie byłaby dopuszczalna, skoro orzeczenie sądu odwoławczego nie podlega kontroli odwoławczej. Dotyczyłoby to także orzeczenia wydanego na korzyść oskarżonego.

Z art. 2 ust. 1 ratyfikowanego przez Polskę Protokołu dodatkowego nr 7 do Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności wynika, że każdy, kto został uznany przez sąd za winnego popełnienia przestępstwa, ma prawo do rozpatrzenia przez sąd wyższej instancji jego sprawy, tak w przedmiocie orzeczenia o winie, jak i co do kary. W świetle tego przepisu dwuinstancyjność rozumiana jest jako gwarancja zapewnienia oskarżonemu w sprawie karnej prawa do spowodowania instancyjnej kontroli orzeczenia wydanego przez sąd pierwszej, a nie drugiej instancji.

Sąd Najwyższy odwołał się też do argumentu wynikającego z potrzeby zapewnienia efektywności postępowaniu karnemu jako całości. Rozszerzająca wykładnia przepisów określających reguły *ne peius*, w tym także art. 454 § 2 k.p.k., prowadziłaby do ograniczenia możliwości reformatoryjnego orzekania w postępowaniu odwoławczym. Stwierdzenie potrzeby wymierzenia surowszej kary pozbawienia wolności częścię prowadzić musiałoby do uchylecia zaskarżonego orzeczenia i przekazania sprawy do ponownego rozpoznania, co pozostaje w kolizji z prawem stron do osądzenia sprawy w rozsądnym terminie.

### **15. Utraty mocy wyroku łącznego (art. 575 § 1 k.p.k.)**

Zgodnie z art. 575 § 1 k.p.k. z chwilą wydania nowego wyroku łącznego poprzedni wydany wyrok łączny traci moc. Treść tego przepisu wywołała wątpliwość, czy tracą moc wszystkie rozstrzygnięcia zawarte w tym wyroku, odnoszące się do wszystkich orzeczonych w nim kar łącznych, czy też traci moc tylko ta część

---

<sup>119</sup> T. Woźny, Głosa do wyroku Sądu Najwyższego z dnia 18 listopada 2008 r., Lex/el. 2009.

wyroku łącznego, która dotyczy kary łącznej, co do której z przyczyn materialnych, określonych w art. 85 k.k., zachodzi konieczność nowego jej ukształtowania

Wprawdzie kwestę tę rozstrzygał już Sąd Najwyższy, uznając, że „Przepis art. 575 § 1 k.p.k. rozumieć należy w ten sposób, że w sytuacji, w której zachodzi potrzeba wydania nowego wyroku łącznego, z chwilą wydania takiego wyroku poprzedni wyrok łączny traci moc w całości, bez względu na zakres różnic w treści obu wyroków i bez względu na to, ile kar łącznych wymierzono w poprzednim wyroku łącznym,<sup>120</sup>lecz organ ten wyraził też odmienny pogląd, twierdząc, że „W przypadku wystąpienia przesłanek z art. 575 § 1 k.p.k., przewidziana w tym przepisie ‘utrata mocy’ dotyczy nie całego ‘poprzedniego wyroku łącznego’, a orzeczenia o konkretnej karze łącznej w nim zawartej”<sup>121</sup>.

Sąd Najwyższy w postanowieniu z dnia 19 maja 2011 r. – I KZP 4/11 (OSNKW 2011, Nr 6, poz. 49) przyjął, że: Utrata mocy wyroku łącznego *ipso iure* (art. 575 § 1 k.p.k.) następuje w odniesieniu do tych tylko jego rozstrzygnięć o połączeniu kar tego samego rodzaju (o umorzeniu postępowania na podstawie art. 572 k.p.k.), które zostały objęte nowym wyrokiem łącznym, wydanym w związku z powstałą po wydaniu tego wyroku potrzebą, wynikającą z przesłanek prawnomaterialnych określonych w art. 85 k.k. Uzasadniając ten pogląd, Sąd Najwyższy podniósł, że wyrok łączny, jako procesowy tryb realizacji kary łącznej (art. 85 k.k.), może zawierać nie tylko orzeczenia rozstrzygające o połączeniu kar tego samego rodzaju co do jednego zbiegu przestępstw, ale również może zawierać kilka rozstrzygnięć o karach łącznych, obejmujących zbiegi kolejnych, spełniających warunki art. 85 k.k., grup przestępstw. Ponadto wyrok łączny, jak każdy inny wyrok, uzyskuje przymiot prawomocności formalnej i materialnej, tworząc stan rzeczy osądzonej. Wobec tego ponowne wydanie wyroku łącznego w zakresie tożsamyh wyroków jednostkowych, co do tych samych czynów tej samej osoby, narusza zakaz *ne bis in idem*. Do wzruszenia prawomocnego wyroku łącznego zachodzi wówczas, gdy w związku z powstałą potrzebą – wydano nowy wyrok łączny (art. 575 § 1 k.p.k.) lub gdy doszło do uchylecia lub zmiany jednego z wyroków jednostkowych stanowiących jego podstawę, co może rodzić potrzebę wydania nowego wyroku łącznego (art. 575 § 2 k.p.k.). Potrzeba wydania nowego wyroku łącznego na podstawie art. 575 § 1 k.p.k. wynika przede wszystkim z nowego skazania, pozostającego w zbiegu realnym z karą lub z karami wymierzonymi poprzednio. Trafnie organ ten podkreślił, że przy wzruszeniu prawomocnego wyroku łącznego na podstawie art. 575 k.p.k. dochodzi – inaczej niż

<sup>120</sup> Postanowienie SN z dnia 30 września 2010 r. – I KZP 14/10, OSNKW 2010, Nr 10, poz. 86 z krytycznymi głosami. Głosy do tej uchwały J. Matrasa, OSP 2011, nr 1, poz. 2 i M. Siwka, LEX/el. 2010 i aprobujejącymi uwagami R.A. Stefańskiego, *Przegląd uchwał Izby Karnej Sądu Najwyższego w zakresie prawa karnego procesowego za 2010 r.*, WPP 2011, nr 2, s. 97–99. Zob. też wyrok SA w Katowicach z dnia 16 lutego 2006 r. – II AKa 26/06, KZS 2006, nr 7–8, poz. 158; postanowienie SA we Wrocławiu z dnia 16 października 2008 r. – II AKz 474/08, OSA 2009, nr 5, poz. 22; wyrok SA we Wrocławiu z dnia 27 listopada 2009 r., II Aka 364/09, OSAW 2010, nr 1, poz. 170.

<sup>121</sup> Wyrok SN z dnia 1 grudnia 2010 r. – III KK 231/10, LEX nr 653511.

przy orzekaniu w jego przedmiocie choćby w trybie kasacji – do utraty jego mocy *ipso iure*. Oznacza to, że nie pojawia się konieczność jego wzruszenia w innej drodze, czy też nawet wydania orzeczenia stwierdzającego utratę jego mocy. Nie prowadzi to jednak do wniosku, by utrata mocy wyroku wywoływała inne jakościowo skutki niż jego uchylenie. Odwołując się do wykładni historycznej organ ten podkreślił, że kodeks postępowania karnego z 1928 r. nie zawierał przepisu stanowiącego odpowiednik art. 575 § 1 k.p.k., natomiast prezentowano pogląd, że wydanie nowego wyroku łącznego automatycznie prowadzi do rozwiązania węzła poprzedniego wyroku łącznego, a wobec tego nie ma potrzeby jego wzruszenia w drodze stosownych środków zaskarżenia<sup>122</sup>. Skoro możliwe jest uchylenie prawomocnego wyroku łącznego tylko w części, tak i tylko w części możliwa jest utrata jego mocy *ex lege*.

Stanowisko wyrażone przez Sąd Najwyższy w omawianym postanowieniu jest nietrafne. Zasadnie organ ten wcześniej wykazał, że w art. 575 § 2 k.p.k. ustawodawca podkreślił, że uchylenie lub zmiana choćby jednego z wyroków stanowiących podstawę wyroku łącznego powoduje utratę mocy tego wyroku<sup>123</sup>. Użycie słowa „choćby” wskazuje na wolę ustawodawcy co do tego, że zmiana nawet jednej z części składowych wyroku łącznego powoduje utratę mocy całego wyroku. Brak jest zatem podstaw do przyjęcia, iż wyrok łączny, w którym wymierzono kilka kar łącznych, to w rzeczywistości kompilacja kilku wyroków łącznych. Przeczyłoby to funkcji porządkującej wyroku łącznego i niweczyło możliwość oceny całokształtu przestępnych działań i zaniechań konkretnej osoby. Sąd Najwyższy dokonał trafnej wykładni użytego art. 575 § 1 k.p.k. zwrotu „utrata mocy poprzedniego wyroku łącznego”, uznając, że oznacza on, iż poprzednie połączenia kar ulegają rozwiązaniu i przy wydaniu nowego wyroku łącznego podstawę rozstrzygnięcia stanowią kary jednostkowe, a nie kary łączne. Organ ten wcześniej również słusznie przyjmował, że „Pojęcie „utraty mocy prawnej” jest pojęciem wyjątkowym w polskiej ustawie karnej procesowej, użytym wyłącznie w odniesieniu do instytucji „wyroku łącznego”, a jego treść bliska jest treści pojęcia „nieważność”. Różni je tylko skutek procesowy. Ponadto, o ile uchylenie w trybie kasacji lub wznowienia postępowania prawomocnego orzeczenia stwierdzającego nieważność (w czasie obowiązywania tej instytucji) orzeczenia skutkowało jego powrotem do obrotu prawnego, to wyrok łączny, który już raz utracił moc w warunkach przewidzianych w art. 575 k.p.k., nie powraca do obrotu prawnego, czyli inaczej mówiąc jego „moc nie odżywa”<sup>124</sup>. Poprzedni wyrok łączny nie ma wpływu na wymiar kary w wyroku łącznym. Zasadnie Sąd Najwyższy zwracał uwagę, że „Wymiar kar łącznych w wyrokach objętych wyrokiem łącznym nie wyznacza ustawowych granic minimum i maksimum, w jakich sąd

<sup>122</sup> D. Kala, *Postępowanie w przedmiocie wydania wyroku łącznego*, Toruń 2003, s. 263–264.

<sup>123</sup> Postanowienie SN z dnia 30 września 2010 r. – I KZP 14/10, OSNKW 2010, Nr 10, poz. 86.

<sup>124</sup> Wyrok SN z dnia 4 czerwca 2004 r. – II KK 394/03, OSN Prok. i Pr. 2005, Nr 3, poz. 6.



może orzec nową karę łączną, gdyż z mocy art. 575 k.p.k. kary łączne orzeczone wcześniejszymi wyrokami ulegają rozwiązaniu. Tym samym więc granice nowej kary łącznej, która ma zostać orzeczona, określa przepis art. 86 § 1 k.k. i każde kolejne postępowanie w przedmiocie wydania wyroku łącznego za podstawę orzekania kary łącznej przyjmuje wyłącznie kary wymierzone za poszczególne przestępstwa, z uwzględnieniem, że poprzednio orzeczona kara łączna utraciła moc, jak przewiduje to przepis art. 575 § 1 k.p.k.”<sup>125</sup>. W tym kontekście za nie-trafny należy uznać pogląd Sądu Najwyższego, że „W przypadku wystąpienia przesłanek z art. 575 § 1 k.p.k., przewidziana w tym przepisie „utrata mocy” dotyczy nie całego „poprzedniego wyroku łącznego”, a orzeczenia o konkretnej karze łącznej w nim zawartej”<sup>126</sup>.

#### **16. Przekazanie orzeczenia do wykonania państwu wykonania europejskiego nakazu aresztowania (art. 607j § 1 k.p.k.)**

Jeżeli państwo wykonania europejskiego nakazu aresztowania przekazało osobę ściganą pod warunkiem, że wykonanie kary pozbawienia wolności albo innego środka polegającego na pozbawieniu wolności nastąpi w tym państwie, postępowania wykonawczego nie wszczyna się (art. 607j § 1 k.p.k.). W takim wypadku sąd właściwy do rozpoznania sprawy, niezwłocznie po uprawomocnieniu się orzeczenia, wydaje postanowienie o przekazaniu skazanego do właściwego państwa członkowskiego Unii Europejskiej w celu wykonania orzeczonej kary albo innego środka polegającego na pozbawieniu wolności. Odpis postanowienia wraz z odpisem orzeczenia podlegającego wykonaniu przekazuje się właściwemu organowi sądowemu państwa wykonania nakazu (art. 607j § 2 k.p.k.). Przepis ten nie określa terminu, w jakim ma nastąpić to przekazanie. Wobec tego powstał problem, czy stosować *per analogiam* terminy określone w art. 607n § 1 i 2 k.p.k.

Sąd Najwyższy w postanowieniu z dnia 26 października 2011 r. – I KZP 13/11 (OSNKW 2011, Nr 11, poz. 97) zasadnie uznał, że: **Nie można przyjąć, aby argument wskazujący na stosowanie i wykonywanie europejskiego nakazu aresztowania w trybie przewidzianym dla spraw nie cierpiących zwłoki, był wystarczającą przesłanką do uznania, że przepis art. 607j § 2 k.p.k. jest obarczony taką luką, która uzasadniałaby zastosowanie – w drodze posłużenia się analogią – rozwiązań zawartych w dyspozycji art. 607n § 1 k.p.k.** Uzasadniając swoje stanowisko organ ten podniósł, że ustawodawca wyraźnie rozdzieliła obie instytucje przekazania i odrębnie je potraktował zarówno w decyzji ramowej w sprawie ENA, jak i w ustawodawstwie krajowym. Ponadto różna jest sytuacja prawna osób, wobec których zapadają obie decyzje o przekazaniu. Przekazanie przewidziane

<sup>125</sup> Postanowienie SN z dnia 16 grudnia 2010 r. – II KK 156/10, Biul. PK 2011, Nr 2, poz. 1.2.9; postanowienie SN z dnia 4 lipca 2007 r. – V KK 419/06, OSNKW 2007, nr 10, poz. 74; wyrok SN z dnia 7 stycznia 2008 r. – V KK 309/07, OSNwSK 2008, poz. 21.

<sup>126</sup> Wyrok SN z dnia 1 grudnia 2010 r. – III KK 231/10, Biul. PK 2010, nr 10, poz. 1.2.7.

w art. 607n § 1 k.p.k. dotyczy osoby dopiero ściganej przez zagraniczne organy wymiaru sprawiedliwości, w oparciu zaś o przepis art. 607j § 2 k.p.k. przekazuje się osobę prawomocnie skazaną wyrokiem polskiego sądu; chodzi o inne stadia postępowania oraz odmienny jest status prawny tych osób. W wypadku osoby, która została wydana przez państwo wykonania europejskiego nakazu aresztowania z zastrzeżeniem przewidzianym w art. 607j § 1 k.p.k., wprowadzono obowiązek wydania postanowienia o przekazaniu niezwłocznie po uprawomocnieniu się wyroku polskiego sądu. Prowadzi to do wniosku, że ustawodawca miał na względzie potrzebę podejmowania tej decyzji bez zwłoki, ale zarazem nie wprowadził skonkretyzowanych ram czasowych dla jej realizacji.

### **17. Dostosowanie wyroku państwa obcego do polskiego porządku prawnego (art. 607s § 1 k.p.k.)**

Zgodnie z art. 607t § 1 i 2 k.p.k., jeżeli nakaz europejski został wydany w celu ścigania osoby, która jest obywatelem polskim albo korzysta w Rzeczypospolitej Polskiej z prawa azylu, przekazanie może nastąpić pod warunkiem, że osoba ta będzie odesłana na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej po prawomocnym zakończeniu postępowania w państwie wydania nakazu europejskiego. W razie skazania tej osoby na karę pozbawienia wolności albo orzeczenia wobec niej innego środka polegającego na pozbawieniu wolności stosuje się odpowiednio przepisy art. 607s § 3–5 k.p.k. Oznacza to, że sąd dostosowuje wyrok zagraniczny do polskiego porządku prawnego. Sąd określa kwalifikację prawną czynu według prawa polskiego. Jeżeli kara lub środek, orzeczone przez organ sądowy państwa wydania nakazu europejskiego, przekracza górną granicę ustawowego zagrożenia, sąd określa podlegającą wykonaniu karę lub środek według prawa polskiego, w wysokości odpowiadającej górnej granicy ustawowego zagrożenia, uwzględniając okres rzeczywistego pozbawienia wolności za granicą oraz wykonaną tam karę lub środek. (art. 607s § 3 w zw. z art. 607 t. § 2 k.p.k.). W kontekście tej regulacji pojawił się problem, czy przewidziana w przejętym wyroku zagranicznym jednoczesność odbywania dwu orzeczonych nim – dostosowanych obecnie do wymogów prawa polskiego – kar stanowi element wymiaru kary, objęty pierwszym z powyższych przepisów, czy jedynie kwestię ich wykonywania, której dotyczy ostatni z nich.

Sąd Najwyższy w postanowieniu z dnia 30 listopada 2011 r. – I KZP 15/11 (OSNKW 2011, Nr 12, poz. 106) trafnie przyjął, że: **W obecnym brzmieniu przepis art. 607s § 4 zd. 2 k.p.k., w powiązaniu z art. 607t § 2 k.p.k., stanowi, że przy przejściu w trybie ENA do wykonania kary lub kar orzeczonych przez sąd innego państwa członkowskiego Unii Europejskiej adaptacja tego wyroku do prawa polskiego w celu jego wykonania jest możliwa wyłącznie w odniesieniu do wysokości tych sankcji karnych, i to tylko wtedy, gdy owe sankcje orzeczone przez sąd państwa wydania nakazu przekraczają górną granicę ustawowego**

**zagrożenia przewidzianego za to przestępstwo lub przestępstwa w Polsce, a polegać może tylko na orzeczeniu w to miejsce kary lub środka karnego w wysokości odpowiadającej górnej granicy ustawowego zagrożenia wynikającej z kwalifikacji prawnej przyjętej dla tego czynu w prawie polskim.**

W uzasadnieniu organ ten podniósł, że art. 607s § 4 zd. 2 k.p.k. w powiązaniu z art. 607t § 2 k.p.k. umożliwia jedynie modyfikowanie przez sąd polski górnej granicy kary podlegającej wykonaniu w kraju, gdy kara orzeczona w innym państwie UE przekracza górną granicę kary grożącej w Polsce za ten czyn, w świetle przyjętej dla niego po przekazaniu skazanego kwalifikacji prawnej według prawa polskiego, a modyfikacja ta ma polegać wyłącznie na określeniu tej kary w wysokości górnej granicy ustawowego zagrożenia za to przestępstwo w kraju. Art. 607s § 4 k.p.k. w pierwotnym brzmieniu wiązał sąd wymiarem orzeczonej kary przez sąd państwa obcego. W obecnym brzmieniu art. 607s § 4 zd. 2 k.p.k., w powiązaniu z art. 607t § 2 k.p.k., stanowi, iż z uwagi na zasadę wzajemnego uznawania wyroków przyjętą w Unii Europejskiej, przy przejściu w trybie ENA do wykonania kary lub kar orzeczonych przez sąd innego państwa członkowskiego UE adaptacja tego wyroku do prawa polskiego w celu jego wykonania jest możliwa wyłącznie w odniesieniu do wysokości tych sankcji karnych, i to tylko wtedy, gdy owe sankcje orzeczone przez sąd państwa wydania nakazu przekraczają górną granicę ustawowego zagrożenia przewidzianego za to przestępstwo lub przestępstwa w Polsce, a polegać może tylko na orzeczeniu w to miejsce kary lub środka karnego w wysokości odpowiadającej górnej granicy ustawowego zagrożenia wynikającej z kwalifikacji prawnej przyjętej dla tego czynu w prawie polskim. Jakakolwiek modyfikacja innych części tego wyroku nie jest możliwa; sąd polski jest związany orzeczeniem przyjętym do wykonania, nawet jeżeli adaptuje wysokość samej kary lub kar.

Sąd Najwyższy słusznie zauważył, że wprawdzie art. 607s § 5 k.p.k. zakłada, że wykonanie kary odbywa się według przepisów prawa polskiego, ale ma to być jednak wykonanie kary orzeczonej w przyjętym do wykonania wyroku, a zmodyfikowanej tylko odnośnie do jej wysokości, a nie w zakresie innych dolegliwości, jakie sąd obcego państwa nałożył w owym wyroku na skazanego w związku z tą karą, także co do warunków jej odbywania, jeżeli prawo tego państwa wyposażało sąd w takie uprawnienie.

#### **18. Zwrot kosztów obrony (art. 632 pkt 2 k.p.k.)**

W razie uniewinnienia oskarżonego lub umorzenia postępowania w sprawach z oskarżenia publicznego koszty procesu ponosi – zgodnie z art. 632 pkt 2 k.p.k. – Skarb Państwa, z wyjątkiem należności z tytułu udziału adwokata lub radcy prawnego ustanowionego w charakterze pełnomocnika przez pokrzywdzonego, oskarżyciela posiłkowego, powoda cywilnego albo inną osobę, a także z tytułu obrony oskarżonego w sprawie, w której oskarżony skierował przeciwko sobie

podejrzenie popełnienia czynu zabronionego. Na tle tej regulacji wyłonił się problem, czy sąd obciąża Skarb Państwa rzeczywistymi, udokumentowanymi kosztami obrony z wyboru poniesionymi przez oskarżonego, czy kosztami wynikającymi z rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002 r. w sprawie opłat za czynności adwokackie oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej z urzędu (Dz.U. z 2002 r. Nr 163, poz. 1348 ze zm.). W judykaturze wypowiedziano pogląd, że „Zasądzając opłatę za czynności adwokata z tytułu zastępstwa prawnego, sąd bierze pod uwagę niezbędny nakład pracy adwokata, a także charakter sprawy i wkład pracy adwokata w przyczynienie się do jej wyjaśnienia i rozstrzygnięcia, przy czym podstawę zasądzenia owej opłaty stanowią stawki minimalne określone w stosownych przepisach. Opłata ta nie może być jednocześnie wyższa niż sześciokrotna stawka minimalna ani przekraczać wartości przedmiotu sprawy. Tym samym w przyjętych stawkach minimalnych oddana została swoista wycena koniecznego nakładu pracy po stronie pełnomocnika związana ze specyfiką określonego rodzaju postępowań. Jednocześnie ustawodawca pozostawił możliwość uwzględnienia przez sąd orzekający pewnych nadzwyczajnych, szczególnych okoliczności, które pojawiając się w danej sprawie zwiększają diametralnie nakład pracy niezbędnej do prawidłowej realizacji obowiązków profesjonalnego pomocnika procesowego. Brak jest więc przesłanek do zasądzania wynagrodzenia wyższego od stawek minimalnych w sprawie, w której żadne ekstraordynaryjne okoliczności nie wystąpiły, a skala aktywności adwokata pozostawała na przeciętnym poziomie”<sup>127</sup>.

Sąd Najwyższy w postanowieniu składu 7 sędziów SN z dnia 23 marca 2011 r. – I KZP 1/11 (OSNKW 2011, Nr 5, poz. 38) uznał, że: **Wysokość kosztów procesu zasądzanych w sprawie karnej od Skarbu Państwa lub przeciwnika procesowego na rzecz strony, której racje zostały w procesie uwzględnione, jest limitowana wysokością rzeczywiście poniesionych kosztów, przy czym zgodnie z § 2 ust. 2 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002 r. w sprawie opłat za czynności adwokackie oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej z urzędu (Dz.U. Nr 163, poz. 1348 ze zm.), jak i zgodnie z § 2 ust. 2 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002 r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów pomocy prawnej udzielonej przez radcę prawnego ustanowionego z urzędu (Dz.U. Nr 163, poz. 1349 ze zm.), nie może przekroczyć sześciokrotności stawki minimalnej. Ponadto ustalając wysokość żądanych kosztów, sąd bierze pod uwagę niezbędny nakład pracy obrońcy lub pełnomocnika, a także charakter sprawy i wkład pracy zastępcy prawnego w przyczynienie się do jej wyjaśnienia i rozstrzygnięcia (§ 2 ust. 1 obu wymienionych rozporządzeń).**

<sup>127</sup> Postanowienie SA w Katowicach z dnia 30 września 2009 r. – II AKz 643/09, OSN Pr. i Pr. 2010, nr 11, poz. 41.

Jest to pogląd słuszny i został aprobowany w literaturze<sup>128</sup>. Uzasadniając ten pogląd organ ten trafnie zauważył, że art. 632 pkt 2 k.p.k. nie zawiera normy stanowiącej podstawę ustalania wysokości zasądanych na rzecz oskarżonego kosztów, a w szczególności uprawniającej do wniosku, że zasądzeniu podlegają wszystkie koszty poniesione w związku z ustanowieniem obrońcy z wyboru, bez względu na ich wysokość, jeżeli tylko zostały udokumentowane.

W myśl art. 616 § 1 pkt 2 k.p.k. do kosztów procesu należą „uzasadnione wydatki stron, w tym z tytułu ustanowienia w sprawie jednego obrońcy lub pełnomocnika,” a kwestię ponoszenia w procesie wydatków związanych z ustanowieniem obrońcy lub pełnomocnika reguluje art. 620 k.p.k., w myśl którego wydatki te wykląda strona. Z żadnego przepisu kodeksu postępowania karnego nie wynika, jak należy rozumieć zwrot „wydatki z tytułu ustanowienia obrońcy” (art. 616 § 1 pkt 2 k.p.k.) ani równoznaczne wyrażenie „wydatki związane z ustanowieniem obrońcy” (art. 620 k.p.k.). Określając znaczenie tych zwrotów, Sąd Najwyższy podniósł, że w ujęciu art. 16 ust. 1 ustawy z dnia 26 maja 1982 r. – Prawo o adwokaturze<sup>129</sup> wydatkiem z tytułu ustanowienia obrońcy jest niewątpliwie opłata za czynności adwokackie, ustalana w umowie z klientem, z tym że zasada umowności ustalania opłat za czynności adwokackie, uwzględniająca prawa rynku, obowiązuje jednak tylko między stronami umowy. W świetle art. 16 ust. 2 i 3 Prawo o adwokaturze wysokość opłat za czynności adwokackie przed organami wymiaru sprawiedliwości, stanowiących podstawę do zasądzenia przez sądy kosztów zastępstwa prawnego i kosztów adwokackich, podlega reglamentacji, a ich wysokość określa, w drodze rozporządzenia, Minister Sprawiedliwości po zasięgnięciu opinii Naczelnej Rady Adwokackiej i Krajowej Rady Radców Prawnych. Kwestie te reguluje rozporządzenie Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002 r. w sprawie opłat za czynności adwokackie oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej z urzędu<sup>130</sup>.

Zdaniem Sądu Najwyższego, na tej samej podstawie prawnej, na której ustala się wysokość kosztów procesu (wydatków) zasądanych od Skarbu Państwa lub od oskarżyciela prywatnego na rzecz oskarżonego w razie jego uniewinnienia lub umorzenia wobec niego postępowania, ustala się także wysokość kosztów procesu (wydatków) – tzn. w kwocie stanowiącej równowartość wydatków poniesionych z tytułu ustanowienia jednego pełnomocnika w osobie adwokata – zasądzonych od oskarżonego na rzecz oskarżyciela posiłkowego w sprawach zakończonych skazaniem (art. 627 k.p.k. *in fine* k.p.k.) albo oskarżyciela prywatnego (art. 628 pkt 1 k.p.k.). Natomiast na podstawie art. 629 k.p.k. w zw. z art. 627 k.p.k. *in fine* lub art. 628 k.p.k. – w sprawach zakończonych warunkowym umorzeniem postę-

<sup>128</sup> M. Kolendowska-Matejczuk, Glosa do tego postanowienia, Pal. 2011, nr 11–12, s. 126–132.

<sup>129</sup> Dz.U. z 2009 r. Nr 146, poz. 1188 ze zm.

<sup>130</sup> Dz.U. Nr 163, poz. 1348 ze zm.

powania, a w sprawach z oskarżenia prywatnego również umorzeniem postępowania na podstawie art. 17 § 1 pkt 3 k.p.k. Brak argumentów normatywnych, które wykluczałyby identyczną podstawę prawną przy orzekaniu, na zasadzie wyjątku od reguł ustanowionych w art. 632 § 1 pkt 1 i 2 k.p.k., o zasądzeniu od oskarżonego, a w sprawach z oskarżenia prywatnego od oskarżonego lub Skarbu Państwa, kosztów procesu w oparciu o art. 632a k.p.k., stanowiących równowartość wydatków poniesionych przez stronę, związanych z ustanowieniem jednego pełnomocnika w osobie adwokata – co dotyczy spraw zakończonych umorzeniem postępowania, w odniesieniu zaś do spraw z oskarżenia prywatnego umorzeniem z powodu innej przeszkody procesowej niż wymieniona w art. 17 § 1 pkt 3 k.p.k. (*arg. ex art. 629 k.p.k. in fine k.p.k.*).

Sąd Najwyższy odwołał się do sugestii Trybunału Konstytucyjnego, który stwierdził, że „koszty znaczące dla samego podjęcia obrony i ustanowienia obrońcy powinny zostać osobie uniewinnionej zwrócone, co najmniej na zasadach takich, na jakich Skarb Państwa obciążają koszty obrony z urzędu (według rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002 r. w sprawie opłat za czynności adwokackie oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów uczestnictwa w sprawie obrońcy wyznaczonego z urzędu, Dz.U. Nr 163, poz. 1348 ze zm.)”<sup>131</sup>.

## **II. Ustawa z dnia 27 lipca 2001 r. – Prawo o ustroju sądów powszechnych (Dz.U. Nr 98, poz. 1070 ze zm.)**

### **19. Kary porządkowe (art. 49 § 1)**

W razie naruszenia powagi, spokoju lub porządku czynności sądowych albo ublżenia sądowi, innemu organowi państwowemu lub osobom biorącym udział w sprawie – zgodnie art. 49 § 1 ustawa z dnia 27 lipca 2001 r. – Prawo o ustroju sądów powszechnych<sup>132</sup> – sąd może ukarać winnego karą porządkową grzywny w wysokości do 10.000 złotych lub karą pozbawienia wolności do czternastu dni; osobie pozbawionej wolności, w tym także tymczasowo aresztowanej, można wymierzyć karę przewidzianą w przepisach o wykonywaniu kary pozbawienia wolności albo w przepisach o wykonywaniu tymczasowego aresztowania.

Na tle tego przepisu powstał problem, czy przepis ten ma zastosowanie w wypadku naruszenia w piśmie powagi czynności sądowych albo ublżenia w piśmie skierowanym do sądu temu organowi, innemu organowi państwowemu lub osobom biorącym udział w sprawie, potęgowany rozbieżnością w judykaturze. Przyjmowano w niej, że „Przepis art. 49 § 1 ustawy z dnia 27 lipca 2001 r. – Prawo o ustroju sądów powszechnych (Dz.U. Nr 98, poz. 1070 ze zm.) dotyczy

<sup>131</sup> Wyrok TK z dnia 26 lipca 2006 r. – SK 21/04, OTK-A 2006, nr 7, poz. 88.

<sup>132</sup> Dz.U. Nr 98, poz. 1070 ze zm.



także przypadku ublżenia sądowi na piśmie. Karę porządkową może zastosować nie tylko sąd, pod którego adresem skierowano słowa obraźliwe lub znieważające, ale także sąd wyższej instancji<sup>133</sup>. Prezentowano też stanowisko odmienne, uznając, że:

- „Przepis art. 49 § 1 ustawy z dnia 27 lipca 2001 r. – Prawo o ustroju sądów powszechnych (Dz.U. Nr 98, poz. 1070 ze zm.) nie ma zastosowania w wypadku naruszenia w piśmie powagi czynności sądowych albo ublżenia w piśmie skierowanym do sądu temu organowi, innemu organowi państwowemu lub osobom biorącym udział w sprawie”<sup>134</sup>.
- „Artykuł 49 § 1 ustawy z dnia 27 lipca 2001 r. – Prawo o ustroju sądów powszechnych (Dz.U. Nr 98, poz. 1070 z późn. zm.) nie daje podstawy do stosowania przewidzianych w nim sankcji za ublżanie w piśmie sądowi, innemu organowi państwowemu lub osobom biorącym udział w sprawie bez względu na to, czy owe pismo podlega odczytaniu na rozprawie, czy też nie”<sup>135</sup>.
- „Wykładnia przepisu art. 49 § 1 ustawy z dnia 27 lipca 2001 r. – Prawo o ustroju sądów powszechnych (Dz.U. Nr 98, poz. 1070) uniemożliwia sądowi ukaranie w przypadku naruszenia jego powagi bądź ublżenia mu w piśmie. Nie oznacza to jednak, iż nie można w takim przypadku zainicjować wszczęcia postępowania karnego przeciwko sprawcy czynu określonego np. w art. 226 k.k.”<sup>136</sup>
- „Postępowanie sądowe powinno się toczyć w atmosferze spokoju, powagi, a także szacunku dla urzędu sędziego. Zasady te zostają przez stronę naruszone w przypadku wniesienia pisma zawierającego szereg sformułowań ublżających sądowi i uwłaczających godności sędziego. Niezadowolone skarżące z treści orzeczeń skutkować winno ich zaskarżaniem i kontrolą w trybie instancyjnym, nie uzasadnia zaś ublżania sądowi”<sup>137</sup>.
- „Przepis art. 49 § 1 p.u.s.p. nie ma zastosowania w wypadku naruszenia w piśmie powagi czynności sądowych albo ublżenia w piśmie skierowanym do sądu temu organowi, innemu organowi państwowemu lub osobom biorącym udział w sprawie”<sup>138</sup>.

<sup>133</sup> Postanowienie SN z dnia 28 czerwca 2004 r. – I PZ 115/03, OSNP 2005, nr 2, poz. 23 z głosa częściowo krytyczną A. Nowak, Mon. Prawn. 2006, nr 8, s. 447–448.

<sup>134</sup> Uchwała SN z dnia 25 marca 2003 r. – I KZP 1/03, OSNKW 2003, nr 3–4, poz. 26 z głosa krytyczną A. Nowak, Rzeczpospolita 2004, nr 3, s. 27 i aprobującymi uwagami R.A. Stefański, *Przegląd uchwał Izby Karnej Sądu Najwyższego w zakresie prawa karnego procesowego za 2003 r.*, WPP 2004, nr 2, s. 134–136; postanowienie SN z dnia 14 sierpnia 2003 r. – II UZ 52/03, LEX nr 1129340.

<sup>135</sup> Postanowienie SA w Lublinie z dnia 20 listopada 2002 r. – II AKz 447/02, KZS 2003, nr 3, poz. 88.

<sup>136</sup> Postanowienie SA w Białymstoku z dnia 27 lutego 2002 r. – I ACz 170/02, OSA 2002, nr 10, poz. 53.

<sup>137</sup> Postanowienie NSA z dnia 16 maja 2008 r. – I OZ 335/08, LEX nr 494204.

<sup>138</sup> Postanowienie NSA z dnia 24 października 2008 r. – II FZ 448/08, LEX nr 515396.

Kwestia ta jest też niejednolicie ujmowana w doktrynie. Wyrażany jest pogląd, że ublizanie sądowi obejmuje wszelkie formy tego zachowania się, a więc także ublizanie na piśmie,<sup>139</sup> jak też wyklucza się możliwość ublizania na piśmie<sup>140</sup>.

Sąd Najwyższy w uchwale składu 7 sędziów z 26 października 2011 r. – I KZP 8/10 (OSNKW 2011, Nr 10, poz. 87) wyraził pogląd, że: **Kary porządkowe określone w art. 49 § 1 ustawy z dnia 27 lipca 2001 r. – Prawo o ustroju sądów powszechnych (Dz.U. Nr 98, poz. 1070 ze zm.) mogą być stosowane tylko wobec osób obecnych w czasie i miejscu wykonywania czynności sądowych, gdy osoby te bądź to naruszają powagę, spokój lub porządek tych czynności bądź to ublizają sądowi, innemu organowi państwowemu lub osobom biorącym udział w tej czynności, niezależnie od tego, w jakiej formie to czynią. Kar tych nie stosuje się natomiast do czynów co prawda naruszających dobra chronione przepisem art. 49 § 1 wskazanej wyżej ustawy, dokonanych jednak poza miejscem i czasem rozprawy, posiedzenia lub innej czynności sądowej, w tym w szczególności w formie pisma złożonego do sądu.** Jest to pogląd słuszny i został gruntownie uargumentowany w obszernym uzasadnieniu. Organ ten podniósł, że powszechnie przyjmuje się, że ublizanie stanowi wyraz pogardy dla godności drugiego człowieka<sup>141</sup> albo zachowanie, które oceniane według tych samych kryteriów, zmierza do pozbawienia należnego w opinii publicznej szacunku i autorytetu, do zelzenia, wyszydzenia, co wskazuje, że ublizanie w rozumieniu art. 49 § 1 u.s.p., może nastąpić w każdej z form ludzkiej ekspresji, a więc poprzez użycie obraźliwych słów, gestów, dźwięków lub napisów, lecz nie przesądza tego, jakie uwarunkowania czasowe i miejscowe działania sprawcy winny być nadto stwierdzone, aby dopuszczalne było represjonowanie „ublizania” na drodze zastosowania kary porządkowej określonej w art. 49 § 1 u.s.p. Odwołując się do wykładni systemowej wewnętrznej, Sąd Najwyższy wskazał, że art. 48 § 1 u.s.p. dotyczy zachowań, które mają miejsce w czasie wykonywania czynności sądowych. Świadczy o tym fakt, że po bezskutecznym upomnieniu osoby, która narusza powagę, spokój lub porządek czynności sądowych, przewodniczący „może ją wydalic z sali rozpraw”. Art. 49 u.s.p. zaś przewiduje niejako „kwalifikowane” sposoby reakcji na, z kolei, „kwalifikowane” wobec tych, o których mowa jest w przepisie poprzedzającym, niestosowne zachowania. Cięższe naruszenia powagi, spokoju lub porządku czynności sądowych albo ublizanie sądowi innemu organowi państwowemu lub osobom biorącym udział w sprawie, upoważniają sąd do bezpośredniego stosowania kar porządkowych. Reguły wykładni systemowej systematycznej nie przemawiają

<sup>139</sup> T. Ereciński, J. Gudowski i J. Iwulski (w:) J. Gudowski (red.), *Prawo o ustroju sądów powszechnych. Ustawa o Krajowej Radzie Sądownictwa. Komentarz*, Warszawa 2010, s. 170; A. Nowak, Głosa do postanowienia SN z dnia 28 czerwca 2004 r. – I PZ 115/03, *Mon. Prawn.* 2006, nr 8, s. 447–448.

<sup>140</sup> R.A. Stefański, *Przegląd uchwał Izby Karnej Sądu Najwyższego w zakresie prawa karnego procesowego za 2003 r.*, WPP 2004, nr 2, s. 134–136; A. Leśnik, *Nie tak łatwo obrazić sąd...*, „In gremio” 2011, nr 4, s. 12–15; Ł. Korózs, M. Sztorc, *Ustrój sądów powszechnych. Komentarz*, Warszawa 2004, s. 79.

<sup>141</sup> W. Wróbel (w:) A. Barczak-Oplustil, M. Bielski, G. Bogdan, Z. Cwiąkalski, P. Kardas, J. Raglewski, M. Szewczyk, W. Wróbel, A. Zoll, *Kodeks karny. Część szczególna. Komentarz*, t. II, Warszawa 2008, s. 833.

jednak za wnioskiem, aby owa kwalifikowana reakcja miała obejmować niestosowne zachowania przejawione w innej sytuacji niż ta, której dotyczy przepis poprzedzający, a zatem w sytuacji niemającej bezpośredniego związku z przeprowadzaną czynnością sądową. Ponadto z art. 50 § 1 u.s.p. wynika, że postanowienie wydane na podstawie art. 49 u.s.p. jest natychmiast wykonalne. Wskazuje to na konieczność zachowania bliskiej więzi czasowej pomiędzy nagannym zachowaniem a reakcją na nie. Konsekwencją takiego rozwiązania jest ustanie karalności zachowań określonych w art. 49 § 1 u.s.p. wraz z zakończeniem rozprawy lub posiedzenia, na których doszło do naruszeń, a jeśli wydanie postanowienia o nałożeniu kary porządkowej nie było w tym terminie możliwe, co najwyżej wraz z zakończeniem postępowania sądowego w danej instancji. Artykuły 48–52 u.s.p. stanowią harmonijną, logicznie powiązaną całość i dlatego nie można interpretować żadnego z nich w izolacji od pozostałych.

Ponadto za przyjętą wykładnią art. 49 ust. 1 u.s.p. – zdaniem Sądu Najwyższego – przemawia też wykładnia celowościowa. Powszechnie bowiem przyjmuje się, że przepisy dotyczące policji sesyjnej nie mają na celu represji w znaczeniu ogólnym, lecz doraźne utrzymanie powagi i spokoju czynności sądowych. Powinny one zatem służyć represjonowaniu takich tylko zachowań, wymierzonych przeciwko dobrom chronionym w art. 48 § 1 i art. 49 § 1 u.s.p., które przejawiane są w trakcie rozprawy, posiedzenia lub innych czynności wykonywanych przez sąd w toku postępowania sądowego, np. na podstawie art. 396 k.p.k.), w tym także czynności sądowych podejmowanych w trakcie postępowania przygotowawczego, np. na podstawie art. 249 § 3 k.p.k. w zw. z art. 250 § 1–3 k.p.k. Doraźne utrzymanie powagi sądu jest bowiem niezbędne właśnie tylko wtedy, gdy naganne zachowanie podejmowane jest przez uczestnika danej czynności sądowej podczas tej czynności. Osiągnięcie takiego doraźnego efektu jest możliwe tylko wtedy, gdy rygor upomnienia, wydalenia albo nałożonej kary porządkowej zostanie zastosowany przez sędziego natychmiast, a w każdym bądź razie niezwłocznie po przejawieniu przez uczestnika czynności jednego z określonych w art. 48 § 1 lub w art. 49 § 1 u.s.p. nagannych zachowań. Represjonowanie oddalone w czasie miałyby się z celem, dla którego ustawodawca wprowadził tzw. policję sesyjną i nosiłoby cechy li tylko represji ogólnej.

W pełni zasadne było odwołanie się do wykładni historycznej. Art. 61 § 1 rozporządzenia Prezydenta Rzeczypospolitej z dnia 6 lutego 1928 r. – Prawo o ustroju sądów powszechnych<sup>142</sup> przewidywał zastosowanie kar porządkowych „w razie cięższego naruszenia powagi, spokoju lub porządku czynności sądowych, albo ublżenia sądowi, innej władzy lub osobom biorącym udział w sprawie”. W toku prac legislacyjnych nad tym aktem prawnym przewidywano także początkowo (w tzw. pierwszym projekcie referenta Kamila Stefki – w art. 53, w projekcie podkomisji z grudnia 1920 r. – w art. 62, w drugim projekcie Stefki

<sup>142</sup> Dz.U. Nr 12, poz. 93.

– w art. 85, a nawet jeszcze w projekcie podkomisji z 1923 r. – w art. 115) możliwość ukarania karą porządkową za zniewagi w pismach wniesionych do sądu. W kolejnych projektach z rozwiązania tego jednakże świadomie zrezygnowano, a zmiana ta była wynikiem podzielenia stanowiska jednego z członków Komisji Kodyfikacyjnej, A. Mogilnickiego, który stwierdził, że tylko zniewaga ustna, należąca to tzw. *delits d'audiance*, wymaga natychmiastowej represji, w przeciwieństwie do zniewagi w piśmie.<sup>143</sup> W rozporządzeniu Prezydenta Rzeczypospolitej z dnia 29 listopada 1930 r. – kodeks postępowania cywilnego<sup>144</sup> art. 142, możliwiał skazania na grzywnę do 500 zł – niezależnie od odpowiedzialności przewidzianej inną ustawą – za ublżenie w piśmie powadze sądu lub użycie wyrażen obraźliwych, co było na niekonsekwencję ustawodawcy, który tego rodzaju odpowiedzialność porządkową przewidział tylko w postępowaniu cywilnym<sup>145</sup>.

W ustawie z dnia 20 czerwca 1985 r. – Prawo o ustroju sądów powszechnych<sup>146</sup> przewidywano w art. 45 § 1 (według pierwotnej numeracji, po nowelizacji – art. 43 § 1) „ciężkie naruszenie powagi, spokoju lub porządku czynności sądowych albo ublżenie sądowi, innemu organowi państwowemu lub osobom biorącym udział w sprawie” a w jego § 2 „ublżenie w piśmie powadze sądu lub użycie wyrazów obraźliwych”. Brak takiego rozróżnienia w obowiązującym Prawie o ustroju sądów powszechnych, przemawia za wąską wykładnią art. 49 § 1 u.s.p. Rację ma Sąd Najwyższy, że rezygnacja z odrębnej odpowiedzialności za ublżenie w piśmie powadze sądu lub użycie w nim słów obraźliwych nie może być odczytywana wyłącznie jako zabieg stylistyczny, ale przyjmując należy, że stanowiła ona świadomy zabieg merytoryczny, polegający na ograniczeniu karania w ramach tzw. policji sesyjnej i na powrocie do rozwiązań sprzed wejścia w życie u.s.p. z 1985 r.

Podsumowując swoje rozważania, Sąd Najwyższy doszedł do trafnej konkluzji, że interpretacja gramatyczna zwrotu „ublżanie sądowi, innemu organowi państwowemu lub osobom biorącym udział w sprawie”, prowadzona w ścisłym połączeniu z kontekstem ewolucyjnym, w jakim zwrot ten był używany na gruncie ustaw ustrojowych polskiego sądownictwa powszechnego, a nadto z wykładnią systemową systematyczną oraz funkcjonalną, prowadzą do wniosku, że na gruncie art. 49 § 1 u.s.p. przyjmując należy, iż istota unormowań składających się na „policję sesyjną” sprowadza się do doraźnego utrzymania powagi sądu, co jest potrzebne i możliwe jedynie wtedy, gdy określone w tym przepisie kary porządkowe zapewniają możliwość natychmiastowego reagowania przez sąd orzekający na naruszenia powagi, spokoju lub porządku czynności sądowych albo ublżanie sądowi, innemu organowi państwowemu lub osobom biorącym udział w rozprawie, posiedzeniu albo w innej czynności procesowej z udziałem sądu.

<sup>143</sup> K. Czałczyński, *Policja sesyjna polskich sądów powszechnych*, Warszawa 1931, s. 31–32.

<sup>144</sup> Dz.U. Nr 83, poz. 651.

<sup>145</sup> K. Czałczyński, *Policja sesyjna...*, s. 36.

<sup>146</sup> Dz.U. Nr 31, poz. 137.

Zatem kary porządkowe określone w art. 49 § 1 u.s.p. mogą być stosowane tylko wobec osób obecnych w czasie i miejscu wykonywania czynności sądowych, gdy osoby te bądź to naruszają powagę, spokój lub porządek tych czynności, bądź to ubliżają sędziom, innemu organowi państwowemu lub osobom biorącym udział w tej czynności. Nie znajdują one natomiast zastosowania do czynów co prawda naruszających dobra chronione w art. 49 § 1 u.s.p., które to czyny jednakże zostały dokonane poza miejscem i czasem rozprawy, posiedzenia lub innej czynności sądowej. Warunkiem niezbędnym zastosowania tego szczególnego rodzaju represji, jaką stanowi kara porządkowa, jest jednak to, aby naganne zachowanie nastąpiło podczas czynności sądowych. Nie jest więc możliwe wymierzanie kar porządkowych na podstawie art. 49 § 1 u.s.p. nawet za czyny, których sprawca dopuścił się w gmachu sądu, np. w sekretariacie lub w gabinecie sędziego, ale poza tokiem rozprawy, posiedzenia lub innej czynności sądowej. Przepis ten nie ma zastosowania w wypadku naruszenia powagi czynności sądowych albo ubliżenia sędziom, innemu organowi państwowemu lub osobom biorącym udział w sprawie w piśmie skierowanym do sądu.

### **III. Ustawa z dnia 9 czerwca 2006 r. o Centralnym Biurze Antykorupcyjnym (Dz.U. Nr 104, poz. 708 ze zm.)**

#### **20. Wykorzystanie dowodów uzyskanych w toku czynności operacyjnych pozwalających na wszczęcie postępowania karnego lub mających znaczenie dla toczącego się postępowania karnego (art. 17 ust. 15)**

Zgodnie z art. 17 ust. 1 ustawy z dnia 9 czerwca 2006 r. o Centralnym Biurze Antykorupcyjnym<sup>147</sup> przy wykonywaniu czynności operacyjno-rozpoznawczych, podejmowanych przez CBA w celu rozpoznawania, zapobiegania i wykrywania przestępstw, a także uzyskania i utrwalenia dowodów przestępstw: 1) określonych w art. 228–231, 250a, 258, 286, 296–297, 299, 310 § 1, 2 i 4 k.k. 2) skarbowych, przeciwko obowiązkom podatkowym i rozliczeniom z tytułu dotacji i subwencji, określonych w rozdziale 6 k.k.s. jeżeli pozostają w związku z korupcją lub działalnością godzącą w interesy ekonomiczne państwa, gdy wartość przedmiotu czynu lub uszczuplenie należności publicznoprawnej przekraczają pięćdziesięciokrotną wysokość minimalnego wynagrodzenia za pracę określonego na podstawie przepisów ustawy z dnia 10 października 2002 r. o minimalnym wynagrodzeniu za pracę (Dz.U. Nr 200, poz. 1679, z 2004 r. Nr 240, poz. 2407 oraz z 2005 r. Nr 157, poz. 1314) – gdy inne środki okazały się bezskuteczne albo będą nieprzydatne, sąd, na pisemny wniosek Szefa CBA, złożony po uzyskaniu pisemnej zgody Prokuratora Generalnego, może, w drodze postanowienia, zarządzić kontrolę operacyjną. W przypadku uzyskania dowodów pozwalających na wszczęcie

<sup>147</sup> Dz.U. Nr 104, poz. 708 ze zm.



postępowania karnego lub mających znaczenie dla toczącego się postępowania karnego Szef CBA przekazuje Prokuratorowi Generalnemu wszystkie materiały zgromadzone podczas stosowania kontroli operacyjnej (art. 17 ust. 15 cyt. ustawy). Na tle tych przepisów powstała wątpliwość czy do dowodów pozwalających na wszczęcie postępowania karnego lub mających znaczenie dla toczącego się postępowania karnego, w rozumieniu art. 17 cyt. ustawy należą dowody uzyskane podczas stosowania kontroli operacyjnej zarządzanej postanowieniem Sądu Okręgowego w Warszawie w trybie art. 17 ust. 2 tej ustawy, prowadzonej w sposób zgodny z treścią tego postanowienia, wskazujące na popełnienie przez każdą osobę każdego z przestępstw wymienionych w art. 17 ust. 1 tej ustawy. Jest ona o tyle uzasadniona, że Sąd Najwyższy na tle ustawy o Policji stwierdził, że „Uzyskane dowody pozwalające na wszczęcie postępowania karnego lub mające znaczenie dla toczącego się postępowania karnego” (art. 19 ust. 15 ustawy z dnia 6 kwietnia 1990 r. o Policji, Dz.U. z 2007 r. Nr 43, poz. 277 ze zm.) to dowody popełnienia przestępstw określonych w art. 19 ust. 1 tej ustawy. Uzyskane w czasie kontroli operacyjnej dowody popełnienia przestępstw – określonych w art. 19 ust. 1 ustawy o Policji – przez osobę inną niż objęta postanowieniem wydanym na podstawie art. 19 ust. 2 tej ustawy albo popełnionych wprawdzie przez osobę nim objętą, ale dotyczące przestępstw innych niż wskazane w tym postanowieniu, mogą być wykorzystane w postępowaniu przed sądem (art. 393 § 1 zd. 1 k.p.k., stosowany odpowiednio), pod warunkiem, że w tym zakresie zostanie wyrażona następcza zgoda sądu na przeprowadzenie kontroli operacyjnej (art. 19 ust. 3 ustawy o Policji, stosowany odpowiednio)<sup>148</sup>. Takie też stanowisko jest zajmowane w doktrynie<sup>149</sup>.

<sup>148</sup> Postanowienie 7 sędziów SN z dnia 26 kwietnia 2007 r. – I KZP 6/07, OSNKW 2007. Nr 5, poz. 37 z glosami aprobującymi R. Signerskiego, LEX/el. 2007, S. Hoca, Ius Novum 2007, Nr 2, s. 142–149, J. Skorupki, PiP 2008, Nr 2, s. 140–146, L. Stryjewskiego, Prokurator 2009, nr 3–4, D. Szumiło-Kulczyckiej, Pal. 2008, Nr 9–10, s. 303–307, częściowo aprobującymi A. Lacha, B. Sitkiewicz, Prok. i Pr. 2007, Nr 10, s. 146–152, K. Grzegorzycy, WPP 2008, Nr 4, s. 154–158 i krytyczną A. Herzoga, DP 2007, Nr 3, s. 106–116, M. Węglowskiego, Prok. i Pr. 2009, nr 2, s. i takimi uwagami R.A. Stefańskiego: Przegląd uchwał Sądu Najwyższego w zakresie prawa karnego procesowego za 2007 r., WPP 2008, nr 2, wyrok SN z dnia 3 grudnia 2008 r. – V KK 195/08, OSNKW 2009, nr 2, poz. 17, postanowienie SA w Warszawie z dnia 18 maja 2007 r. – II AKz 288/07, OSN Prok. i Pr. 2008, nr 3, poz. 15 z glosami aprobującymi B. Kurzepy, OSP 2009, nr 9, S. Hoca Prok. i Pr. 2009, nr 4, postanowienie SA w Krakowie z dnia 6 listopada 2007 r. – II AKz 528/07, KZS 2008, nr 1, poz. 75, postanowienie SA w Warszawie z dnia 12 maja 2008 r. – II APKzPF 2/08, KZS 2009, nr 9, poz. 106, postanowienie SA w Warszawie z dnia 12 maja 2008 r. – II APKzPF 19/08, KZS 2009, nr 9, poz. 105, postanowienie SA w Warszawie z dnia 6 sierpnia 2009 r. – II PKZ 4/09, Apelacja SA w Warszawie 2010, nr 1, poz. 1, wyrok SA w Warszawie z dnia 24 stycznia 2008 r. – II AKa 405/07, KZS 2009, nr 9, poz. 76, wyrok SA w Lublinie z dnia 18 maja 2009 r. – II AKa 122/08, LEX nr 513128 z glosą aprobującą D. Drajewicza, Pal. 2010, nr 5–6, wyrok SA w Białymstoku z dnia 18 marca 2010 r. – II AKa 18/10, OSA w Białymstoku 2010, nr 10, poz. 132.

<sup>149</sup> K. Szczechowicz, *Podsluch telefoniczny w polskim procesie karnym*, Olsztyn 2009, s. 68–70 i 102–105; A. Gaberle, *Dowody w sądowym procesie karnym. Teoria i praktyka*, Warszawa 2010, s. 389–392; D. Drajewicz, *Zgoda następcza sądu na stosowanie kontroli operacyjnej*, Prok. i Pr. 2009, nr 1; Ł. Twarowski, *Legalizacja i procesowe wykorzystanie podsłuchów zgromadzonych w ramach czynności operacyjno-rozpoznawczych Policji*, Pal. 2010, nr 9–10; K. Boratyńska, *Wokół problematyki związanej z wykorzystaniem dowodowym materiałów operacyjnych*, (w:) L. Paprzycki, Z. Rau (red.), *Praktyczne elementy zwalczania przestępczości*



Sąd Najwyższy w uchwale z dnia 23 marca 2011 r. – I KZP 32/10 (OSNKW 2011, Nr 3, poz. 22) zasadnie przyjął, że: **Dowodami uzyskanymi w wyniku kontroli operacyjnej, zarządzanej postanowieniem Sądu, wydanym na podstawie art. 17 ust. 1 i 2 ustawy z dnia 9 czerwca 2006 r. o Centralnym Biurze Antykorupcyjnym (Dz.U. Nr 104, poz. 708 ze zm.), które pozwalają na wszczęcie postępowania karnego lub mają znaczenie dla toczącego się postępowania karnego (art. 17 ust. 15 tej ustawy), są jedynie dowody dotyczące przestępstw, określonych w jej art. 17 ust. 1, które zostały wskazane w postanowieniu o zastosowaniu kontroli operacyjnej lub w postanowieniu o udzieleniu tzw. zgody następczej, w tym wydanej także w toku kontroli operacyjnej (art. 17 ust. 3 ustawy), a popełnionych przez osobę, której dotyczyła zgoda pierwotna i osobę, co do której wydano zgodę następczą.**

Uzasadniając to stanowisko, Sąd Najwyższy dokonał szczegółowej analizy przepisów ustawy o CBA oraz dotychczasowego orzecznictwa dotyczącego tzw. podsłuchów operacyjnych i drobiazgowo odniósł się do każdego argumentu mającego świadczyć na rzecz odmiennego poglądu i ich referowanie przekroczyłoby możliwości określonego dla przeglądu uchwał. Organ ten przyjął, że na gruncie ustawy o CBA, jej przepisu art. 17 ust. 15, zakładającego przekazywanie Prokuratorowi Generalnemu dowodów „pozwalających na wszczęcie postępowania lub mających znaczenie dla toczącego się postępowania karnego”, nie można interpretować w oderwaniu od brzmienia art. 17 ust. 1 tej ustawy, w którym określono krąg przestępstw, odnośnie do których, przy czynnościach operacyjno-rozpoznawczych, „w celu rozpoznawania, zapobiegania i wykrywania, a także uzyskiwania i utrwalania dowodów”, możliwa jest tzw. kontrola operacyjna. Oznacza to, że chodzi jedynie o dowody dotyczące przestępstw, co do których sama kontrola jest prawnie dopuszczalna, a nie dowody dotyczące innych przestępstw. Art. 17 ustawy o CBA dotyczy dopuszczalnego przez ustawę wkraczania w sferę konstytucyjnie gwarantowanej wolności i ochrony tajemnicy komunikowania się, która może być wprawdzie ograniczona, ale jedynie przez ustawę i tylko w sposób w niej określony (art. 49 Konstytucji RP). Wykładnia każdego z przepisów składających się na ustawowe rozwiązanie normujące takie ograniczenie musi więc tym bardziej uwzględniać wartości konstytucyjne, w które rozwiązanie to wkracza, w tym wymóg proporcjonalności ograniczeń konstytucyjnych wolności i praw, płynący z art. 31 ust. 1 Konstytucji. Zdaniem Sądu Najwyższego wykładnia ta nie może poprzez ograniczenie się do metody językowej, prowadzić do szerszego ich rozumienia, niżby to wynikało z kontekstu funkcjonalnego i celu całokształtu rozwiązania prawnego przyjętego w art. 17 tej ustawy, które – jako ograniczenie wolności konstytucyjnej – powinno być rozumiane możliwie ściśle, a wszelkie jego niejasności restrykcyjnie.

---

*zorganizowanej i terroryzmu*, Warszawa 2009, s. 152–153; W. Kozielowicz, *Postępowanie w przedmiocie zarządzenia kontroli operacyjnej*, (w:) *Praktyczne elementy...*, s. 515–516.

Sąd Najwyższy przyjął, że uzyskane w czasie kontroli operacyjnej dowody dotyczące przestępstw, co do których kontrola taka może być zarządzona, ale popełnionych przez inną osobę niż objęta postanowieniem sądu o jej zarządzeniu lub wprowadzie przez osobę, której dotyczy ta kontrola, ale innych niż wskazane w owym postanowieniu, mogą być wykorzystane w postępowaniu sądowym, w trybie określonym w art. 393 § 1 zd. 1 k.p.k., lecz tylko pod warunkiem, że w tym zakresie zostanie uzyskana zgoda następcza sądu na przeprowadzenie kontroli operacyjnej, z odpowiednim stosowaniem tu przepisu ustawy o zgodzie następczej przy zarządzeniu kontroli przez odpowiedni organ niesądowy z uwagi na wypadek niecierpiący zwłoki (art. 17 ust. 3 ustawy o CBA). Zgoda sądu oznacza zezwolenie na kontrolę operacyjną określonej osoby w związku z określonym przestępstwem, co do którego dopuszczalne było jej zarządzenie, i to tylko dlatego, że inne środki operacyjne okazały się w tym zakresie nieskuteczne lub nieprzydatne. Nie jest to zatem w żadnej mierze zgoda na totalną – choć ograniczoną tylko do tzw. przestępstw katalogowych – kontrolę operacyjną tej osoby, jak i innych osób, jak to sugeruje zarówno uzasadnienie wystąpienia z tym zagadnieniem prawnym, jak i część motywacyjna wniosku Prokuratury Generalnej. Podnosi się tam bowiem, że czym innym jest zakres stosowania kontroli operacyjnej oraz możliwości wykorzystania uzyskanych tą drogą materiałów, wskazując, że przecież do takiego uzyskania doszło w ramach legalnej, bo zarządzanej przez sąd kontroli. Skoro jednak od strony przedmiotowej kontrola jest możliwa jedynie, gdy zostanie wykazane, że inne środki operacyjno-rozpoznawcze okazały się już bezskuteczne albo z wysokim prawdopodobieństwem będą nieskuteczne lub nieprzydatne, to wymóg ten jest warunkiem dopuszczalności kontroli i podlega ocenie sądu. Zatem jeżeli kontrola operacyjna wykracza poza czyn lub czyny wskazane w postanowieniu sądu, to istnienie tej przesłanki prawnej jej dopuszczalności nie było dotąd badane przez sąd, co rodzi pytanie, czy rzeczywiście w tym zakresie jest to kontrola legalna.

Odnosząc się z szacunkiem do wszechstronnej argumentacji zawartej w uzasadnieniu omawianej uchwały, trudno jednak być przekonanym do jej słuszności, jeżeli się zaważy, że chodzi o wkroczenie w sferę swobód obywatelskich, które jest możliwe tylko wówczas, gdy możliwość taką dopuszcza ustawa. Tymczasem ustawa o CBA nie zawiera przepisu uprawniającego sąd do wydania tzw. zgody następczej, obejmującej nią osobę, co do której nie było uprzedniej zgody na prowadzenie wobec niej czynności operacyjnych.

## STRESZCZENIE

Przedmiotem artykułu są uchwały lub postanowienia Sądu Najwyższego dotyczące postępowania karnego, wydane w 2011 r. w ramach rozstrzygnięcia zagadnień prawnych. Dotyczyły one uprawnienia do złożenia wniosku przez każdego z pokrzywdzonych, zbiegu przyczyn umorzenia postępowania, zakresu przedmiotowego immunitetu prokuratorskiego, właściwości sądu okręgowego jako sądu odwoławczego, składu sądu orzekającego o wyłączeniu sędziego, spółki jawnej jako pokrzywdzonego, ochrony tajemnicy obrończej przy przeszukaniu, organu ponoszącego koszty złożenia rzeczy do depozytu sądowego, stosowania i przedłużania tymczasowego aresztowania w postępowaniu przygotowawczym, zażalenia na postanowienie o ukaraniu karą porządkową, gravamen, wyroku sądu odwoławczego, udziału w orzekaniu osoby nieuprawnionej, pytań prawnych do Sądu Najwyższego, zakazu orzeczenia przez sąd odwoławczy surowszej kary pozbawienia wolności przy zmianie okoliczności faktycznych, utraty mocy wyroku łącznego, przekazania orzeczenia do wykonania państwu wykonania europejskiego nakazu aresztowania, dostosowania wyroku państwa obcego do polskiego porządku prawnego, zwrotu kosztów obrony, kar porządkowych oraz wykorzystania dowodów uzyskanych w toku czynności operacyjnych pozwalających na wszczęcie postępowania karnego lub mających znaczenie dla toczącego się postępowania karnego.

## SUMMARY

The article deals with the resolutions or decisions passed by the Supreme Court in 2011 in connection with penal proceeding regarding adjudication of legal matters. They concerned each harmed person's rights to lodge a motion, the concurrence of reasons for discontinuance of legal proceedings, an objective scope of prosecutors' immunity, the competence of a regional court as a court of appeal, the composition of a bench to decide about an exception of a judge, a partnership as a harmed party, the protection of counsel's secret during searching, an organ incurring costs of court deposits, the use and prolongation of temporary arrest in the preparatory proceeding, complaints about a decision of a penalty for breach of order, a gravamen, an court of appeal decision, taking part in adjudicating by an unauthorized person, legal questions to the Supreme Court, the interdiction of *reformatio in peius* of imprisonment by a court of appeal in case of a change of factual circumstances, the loss of a conjunct penalty binding power, a conveyance of a sentence to execute a European arrest warrant to the country of execution, an adjustment of a foreign country's sentence to the Polish legal system, refunding of defense costs, penalties for breach of order, and the use of evidence obtained during operational activities that allow to initiate penal proceeding or being of importance in the penal proceeding in progress.