

Alfred Kaftal

"Warunkowe umorzenie postępowania w polskim ustawodawstwie karnym", Andrzej Marek, Toruń 1971 : [recenzja]

Palestra 16/2(170), 83-90

1972

Artykuł został zdigitalizowany i opracowany do udostępnienia w internecie przez Muzeum Historii Polski w ramach prac podejmowanych na rzecz zapewnienia otwartego, powszechnego i trwałego dostępu do polskiego dorobku naukowego i kulturalnego. Artykuł jest umieszczony w kolekcji cyfrowej bazhum.muzhp.pl, gromadzącej zawartość polskich czasopism humanistycznych i społecznych.

Tekst jest udostępniony do wykorzystania w ramach dozwolonego użytku.

naszej floty powoduje wzrost liczebności załóg, a rozwój międzynarodowej turystyki zwiększa możliwość powstania sytuacji, w której podróżny będący krajoziemcem lub cudzoziemcem

dewizowym odczuje potrzebę zwrócenia się o fachową poradę z zakresu prawa morskiego.

Waldemar Niemotko

3.

Andrzej Marek: *Warunkowe umorzenie postępowania w polskim ustawodawstwie karnym, Toruń 1971, s. 205.*

I. Recenzowana praca stanowi omówienie instytucji nowej, nie znanej dawnemu k.p.k., mianowicie warunkowego umorzenia postępowania w polskim ustawodawstwie karnym. Powyższa instytucja zasługiwała na obszernie opracowanie nie tylko dlatego, że jest nowa, ale przede wszystkim ze względu na swoje kontrowersyjne unormowanie. Wszystko jest tu sporne: i prawomocność orzeczeń, i możliwość stosowania wznowienia postępowania przygotowawczego (art. 293 § 2 k.p.k.) do postanowień warunkowo umarzających postępowanie, i sprawa kontroli przez sąd rozpatrujący zażalenia nie tylko warunków, ale i podstaw postępowania warunkowo umorzonego (i to prowadzonej przez przyzmat art. 388 i 389 k.p.k.), obowiązywania zakazu *reformationis in peius* i wreszcie określenie sądu, przed którym sprawa ma toczyć się od nowa. Jeżeli jeszcze do tego dodamy sporne określenie istoty instytucji warunkowego umorzenia postępowania w aspekcie karnomaterialnym oraz procesowym, jak również przyznanie prokuratorowi prawa do jej stosowania, to trudności wykładni na tym tle wynikłe staną się oczywiste.

Nic też dziwnego, że niemal równocześnie z wejściem w życie przepisów nowego k.k. i k.p.k. rozpoczęte zostały prace nad wytycznymi SN w tej materii. Do tych wytycznych SN Autor bardzo często się odwołuje, niestety traktując je wspólnie z regulaminami Generalnej Prokuratury niemal jako

źródło prawa, co wydaje się być dużą przesadą.

W ogóle można mieć pewne wątpliwości do dość bezkrytycznego ustosunkowania się Autora m. in. do wspomnianych wytycznych, których powoływanie w recenzowanej pracy zastępuje często przedstawienie uzasadnionych argumentów merytorycznych, które by przekonały o słuszności proponowanej wykładni.

Na marginesie trzeba zwrócić uwagę na dość charakterystyczną rzecz, a mianowicie na to, że instytucja warunkowego umorzenia postępowania nie znana była projektowi k.p.k. z 1959 r., opracowanemu na podstawie też przygotowanych przez prof. S. Śliwińskiego, została zaś wprowadzona dopiero w późniejszych projektach k.p.k.

Trzeba stwierdzić, że Autor podjął się trudnego zadania przedstawienia instytucji nowej, wysoce spornej i — co się nie da ukryć — wadliwie unormowanej. Powiększał nadto trudności opracowania fakt, że rozważania zawarte w pracy musiały być prowadzone zarówno w płaszczyźnie karnomaterialnej jak i procesowej, czemu Autor poświęcił proporcjonalnie sporo uwagi i miejsca (rozdziały I—V dotyczą zagadnień karnomaterialnych, a VI—X — zagadnień procesowych).

Wydaje się też, że w rozważaniach karnomaterialnych Autor czuł się znacznie swobodniej, dlatego są one bardziej pogłębione, a przytoczona argumentacja — przekonująca. Nato-

miast znacznie skromniej przedstawiają się partie pracy dotyczące problematyki procesowej, gdzie często spotykamy twierdzenia w kwestiach spornych pozbawione odpowiedniego umotywowania.

II. Recenzowana praca składa się z dziesięciu rozdziałów. W pięciu pierwszych z nich Autor omawia: rozwój form warunkowego skazania a warunkowe umorzenie postępowania (rozd. III i IV), istotę i przesłanki warunkowego umorzenia postępowania oraz wyniki analizy dotyczącej obowiązków próby wkładanych na sprawcę i jej przebiegu przy warunkowym umorzeniu postępowania (rozd. V). Dalsze rozdziały (VI—X) poświęcone są warunkowemu umorzeniu postępowania na tle naczelných zasad procesu karnego (rozd. VI), warunkowemu umorzeniu postępowania przez prokuratora i przez sąd (rozd. VII—VIII), środkiem zaskarżenia orzeczeń o warunkowym umorzeniu postępowania (rozd. IX) oraz kontroli prawomocnych orzeczeń o warunkowym umorzeniu postępowania i podjęcia postępowania warunkowo umorzonego (rozd. X).

Niniejsze rozważania poświęcone będą nie wszystkim interesującym zagadnieniom, a tylko zasygnalizowaniu niektórych węzłowych, wysoce spornych problemów, doniesionych tak z punktu widzenia rozważań teoretycznych jak i potrzeb praktyki.

III. Rozważając istotę materialną warunkowego umorzenia postępowania Autor, jak się wydaje, nie podziela chyba słusznego poglądu wypowiedzianego w doktrynie, że warunkowe umorzenie stanowi postać tzw. warunkowego skazania (s. 33—35), uznając ze swej strony, iż stanowi ono uwolnienie warunkowe od stosowania kary, co jednak nie wyczerpuje całości problemu (s. 37). Trzeba stwierdzić, że w pracy nie została w sposób jednoznaczny określona istota materialna

warunkowego umorzenia postępowania, która nieco „rozplywa” się w rozważaniach prawoporównawczych (s. 34—36). Mówiąc o procesowej istocie warunkowego umorzenia Autor słusznie zauważa, że charakter prawny omawianego orzeczenia zależy od tego, czy omawiane orzeczenie ma charakter materialny (merytoryczny), czy też formalny. Nie wdając się w szersze rozważania, zgodzić się trzeba w pełni z twierdzeniem, że ma ono charakter materialny, gdyż decydujące znaczenie ma nie forma orzeczenia, lecz przedmiot, tj. to, o czym omawiane orzeczenie rozstrzyga (s. 42).

Przy sposobności rozstrzygnięcia powyższego problemu prowadzone są w pracy rozważania na temat, czy warunkowe umorzenie postępowania jest decyzją zawieszającą, czy też kończącą postępowanie. W związku z tym Autor ustosunkowuje się do pojęcia prawomocności określonej w art. 29 k.k. i udziela odpowiedzi na to, czy jest ona prawomocnością warunkową, czy też — według używanego w pracy określenia — prawomocnością z wyjątkiem (s. 39—41), poddając krytyce (rzecz ciekawa, przy wykorzystaniu argumentów A. Zolla) konstrukcję określoną umownie tzw. prawomocnością warunkową.

Ramy niniejszej pracy nie pozwalają na to, by ustosunkować się merytorycznie do podniesionych argumentów. Na jedno wszakże trzeba zwrócić uwagę, mianowicie na metodę prowadzonych rozważań. Autor bowiem stwierdza, że byłoby wyjściem poza ramy pracy rozstrzygnięcie zawilego problemu pojęcia kryteriów prawomocności orzeczeń (s. 40). Zdaniem Autora jest tu jedno niewątpliwe, a mianowicie to, że nie ma dostatecznych racji, by pozbawiać orzeczenie o warunkowym umorzeniu cechy zwykłej prawomocności. Trudno jednak zrozumieć, na jakiej podstawie Autor dochodzi do tak niewątpliwych wniosków, skoro

nie wyjaśnił, co rozumie przez pojęcie prawomocności w ogóle (zwłaszcza że — jak się wydaje — traktuje on prawomocność jako jedną instytucję, mówiąc o materialnym aspekcie prawomocności, chociaż to też nie jest zupełnie pewne), jak definiuje prawomocność zwykłą i czy przyjęta przez niego definicja, której w pracy brak, odpowiada kryterium „prawomocności wyrażonej w art. 29 k.k., wreszcie czy kryteria prawomocności określonej w art. 29 k.k. będą odpowiadały prawomocności przewidzianej w art. 474 w związku z art. 384 i 389 k.p.k. Dopóki jednak w tej materii Autor nie zajmie wyraźnego stanowiska, dopóty wszelkie możliwości przekonania się o niewątpliwości jego twierdzenia będą niemożliwe, a tym samym nie będzie można ustosunkować się do tego, czy następuje zawieszenie, czy też zakończenie postępowania.

IV. Interesujące wydają się rozważania dotyczące przesłanek warunkowego umorzenia postępowania (s. 47 i nast.), a w szczególności „nieznaczniego” stopnia społecznego niebezpieczeństwa czynu. Zgodzić się trzeba z poglądem wyrażonym w pracy, że musi zachodzić nieznaczne społeczne niebezpieczeństwo przy stosowaniu omawianej instytucji, choć ustawa (art. 27 § 1 k.k.) używa tu niezręcznego zwrotu (s. 59). Również złożona jest przesłanka do stosowania warunkowego umorzenia postępowania, w myśl której nie może być żadnej wątpliwości co do popełnienia przestępstwa i jego okoliczności. Powyższe wymaganie zobowiązuje do zebrania materiałów dowodowych w sprawie, i to takich, które faktycznie przesądzą w sposób bezsporny o winie oskarżonego. Organ podejmujący decyzję powinien się opierać na wszelkich dowodach osobowych czy rzeczowych, a nie — jak to niesłusznie sugerowano w doktrynie — tylko na przyznaniu się oskarżonego do winy. Słusznie Autor re-

cenzowanej pracy podnosi, że takie ograniczenie nie wynika z ustawy (s. 61). Ale nie tylko dlatego. Dawno już w procesie karnym przyznanie się oskarżonego do winy nie jest uznawane za „królową dowodów”. Przeciwnie, znacznie bardziej przekonujące, bo uzasadniające ewentualne podjęcie decyzji o warunkowym umorzeniu postępowania karnego, mogą być np. ślady linii papilarnych itp.

Również interesujące i szczegółowe są rozważania Autora na temat obowiązku próby i jej przebiegu przy warunkowym umorzeniu postępowania (s. 69 i nast.). Szkoda tylko, że w pracy poprzestano na rozważaniach czysto teoretycznych, nie sięgając do praktyki w drodze konfrontacji opartej na badaniach empirycznych. Właśnie praca ma temat warunkowego umorzenia postępowania nabrałaby blasku i nastąpiłoby znaczne zwiększenie jej wartości użytkowej, gdyby wysuwane kierunki wykładni zostały sprawdzone realiami z dziedziny praktyki.

V. Ciekawe rozważania, również pod względem konstrukcyjnym, zawarte są w rozdziale VI, analizującym instytucję warunkowego umorzenia postępowania na tle naczelnych zasad procesu karnego (s. 85 i nast.). Autor słusznie rozpoczyna rozważania od wyjaśnienia pojęcia zasad procesowych. Jednakże rozważania tam zawarte są dość skromne, a co najważniejsze — jednostronne (m.in. pominięto rozważenie w tej materii propozycji prof. S. Sliwińskiego). Nie jest też całkowicie przejrzysta selekcja analizowanych zasad procesowych pod kątem widzenia instytucji warunkowego umorzenia postępowania.

Słusznie podnosi się w pracy (s. 88), że orzekanie w omawianym postępowaniu będzie następować z reguły z odstępstwem od zasady bezpośredniości. Wątpliwym natomiast „plusem rozwiązania ustawowego” jest to, że

decyzję o warunkowym umorzeniu będzie wydawał organ, który najczęściej sam nie prowadził postępowania, skoro istnieją tak różnorodne środki zażalenia.

Ciekawe, chociaż mocno kontrowersyjne wydają się rozważania na temat zasady legalizmu, a w szczególności co do rozciągnięcia jej obowiązywania na działalność sądu (s. 90), nieobjęcie zaś zasięgiem tej zasady prokuratora, który wydaje postanowienie o warunkowym umorzeniu (s. 92).

Równie złożona jest sprawa wykładni ujętego w art. 27 § 1 k.k. sformułowania, że postępowanie można warunkowo umorzyć. Czy mamy tutaj do czynienia z elementami oportunistycznym, czy też nie? Zgodzić się trzeba, że w omawianym wypadku należy postulować wykładnię przeciwstawiającą się nie tylko zupełnie swobodnemu uznaniu (s. 94), ale nawet swobodnemu uznaniu. Tylko czy istotnie w praktyce powyższe sformułowanie nie będzie prowadziło do umiarkowanego oportunistycznego?

Słuszny wydaje się też pogląd, że orzeczenie (prawomocne) o warunkowym umorzeniu postępowania obala domniemanie niewinności na równi z wyrokiem skazującym (s. 97), gdyż nie ma sensu afirmować fikcji prawnej.

VI. Jeśli chodzi o rozważania dotyczące warunkowego umorzenia postępowania przez prokuratora oraz przez sąd, to niewątpliwie węzłowym zagadnieniem w pracy teoretycznej było ustosunkowanie się do problemu, czy należało pozostawić podejmowanie tak ważnej decyzji, traktowanej niemal że na równi z wyrokiem skazującym, w rękach prokuratora, czy też wyłącznie sądu, organu niezawisłego, niezależnego. W pracy zwraca się uwagę na kontrowersyjny charakter przyjętego rozwiązania (s. 101). Jednakże brak jest w tej materii wyraźnego stanowiska Autora, a przytoczone rozważania są chwiejne (s. 102). Wydaje się,

że jedynym słusznym rozwiązaniem było unormowanie przyjęte w projekcie k.p.k. z 1967 r. (art. 319 § 3), gdzie przewidziano, iż decyzje o warunkowym umorzeniu podejmuje zawsze sąd na wniosek prokuratora.

W pełni natomiast należy podzielić uwagi krytyczne wytycznych SN, że warunkowe umorzenie postępowania powinno być stosowane przede wszystkim w postępowaniu przygotowawczym, a ewentualnie tylko na posiedzeniu sądu przed rozprawą (s. 104).

Dyskusyjny wydaje się pogląd, że wnioski o warunkowe umorzenie postępowania mogą złożyć przed sądem strony, które nie mają gravamen, a mianowicie pokrzywdzony (s. 113). W pracy postuluje się tylko pozabawienie powyższych uprawnień pokrzywdzonego występującego w roli powoda cywilnego.

Za słuszny należy uznać pogląd, że po rozpoczęciu postępowania sądowego warunkowe umorzenie postępowania może nastąpić dopiero w wyroku (s. 118), co wynika z faktu, że sąd nigdy, nawet gdy stwierdzi w czasie rozprawy brak tzw. przesłanek faktycznych, nie wydaje orzeczenia merytorycznego w innym stadium niż w stadium wyrokowania. Niezależnie od tego celowe wydaje się podejmowanie decyzji o warunkowym umorzeniu w sytuacji, gdy sąd jest w pełnym posiadaniu materiałów dowodowych.

W pracy słusznie poświęcono nieco miejsca warunkowemu umorzeniu w postępowaniach szczególnych (s. 121 i nast.). Autor afirmuje w pełni stanowisko wytycznych SN, które przyjmuje dopuszczalność stosowania warunkowego umorzenia postępowania w sprawach z oskarżenia prywatnego. O ile z punktu widzenia stanu prawnego pogląd powyższy należy podzielić, o tyle nie wydaje się słuszną tezę, że właśnie w sprawach prywatnoskarżowych instytucja warunkowego umorzenia może wykazać użyteczność ja-

ko środek, który stwarza duże szanse rzeczywistego zakończenia konfliktu (s. 122). Wręcz przeciwnie, wydaje się, że wszelka arbitralna ingerencja sądu czy to przez warunkowe umorzenie postępowania, czy też w drodze art. 26 k.k. w sprawy prywatnoskargowe, których specyfika wymaga brania pod uwagę często niewymiernych dóbr osobistych poszczególnych osób, nie będzie prowadziła nie tylko do rzeczywistego zakończenia konfliktu, lecz do zwiększenia skarg z oskarżenia prywatnego i zaognienia stosunków międzyludzkich.

Można się zgodzić z Autorem, że pogląd wytycznych SN wyrażający stanowisko, iż prokurator obejmujący ściganie w sprawach prywatnoskargowych nie może sam stosować warunkowego umorzenia postępowania, może być dyskusyjny (s. 124), jednakże mając właśnie na uwadze dążenie do rzeczywistego zlikwidowania konfliktu w tych tak złożonych sprawach o charakterze społecznym, należy proponowaną przez SN wykładnię w pełni afirmować.

VII. Na szczególną jednak uwagę zasługują rozważania dotyczące środków zaskarżenia orzeczeń o warunkowym umorzeniu postępowania, a to ze względu na m.in. na kontrowersyjność w tej materii poglądów doktryny, na co nie bez wpływu pozostało niezbyt jednoznaczne unormowanie obowiązującego k.p.k.

Szczególnie złożona jest sprawa zażaleń. Unormowanie to przechodziło dość dziwną ewolucję w poszczególnych projektach k.p.k.: od przyznania w pełnym zakresie prawa wnoszenia zażalenia do sądu aż do ograniczenia go wyłącznie do warunków umorzenia postępowania.

Rozwiązanie projektu k.p.k. z 1968 r. (art. 289) było w pewnym sensie konsekwencją odstąpienia od rozwiązań projektu k.p.k. z 1967 r., gdzie prawo do orzekania o warunkowym umorze-

niu zostało powierzono wyłącznie sądowi. Od czasu tego projektu obserwujemy niekorzystną ewolucję, zmierzającą niesłusznie do ograniczenia uprawnień sądów. Projekt k.p.k. z 1968 r. wychodził bowiem z założenia, że skoro pozbawia się sąd prawa do wyłącznego orzekania o warunkowym umorzeniu, to należy mu przyznać prawo do kontroli podjętej przez prokuratora decyzji w pełnym zakresie. Obowiązujący k.p.k. poszedł jeszcze dalej, ograniczając w art. 289 sąd do kontroli postanowienia o warunkowym umorzeniu postępowania, zaskarżonego przez oskarżonego czy pokrzywdzonego wyłącznie w zakresie warunków w nim zawartych. Chodziło, czego nie ma potrzeby ukrywać, o ograniczenie prawa sądu do kontroli w omawianym względzie na rzecz rozszerzenia uprawnień prokuratora. Powyższe wyjaśnienia mają zasadnicze znaczenie dla przyjęcia właściwej wykładni obowiązujących przepisów. Niestety, nad powyższą ewolucją omawianej instytucji Autor przechodzi do porządku dziennego.

Na tle obowiązujących przepisów rodzi się zatem pytanie, czy strony — podejrzany i pokrzywdzony — mają prawo do zażalenia wyłącznie w zakresie warunków, czy też również i podstaw. Wydaje się, że odpowiedź musi być jednoznaczna. Można bowiem ostatecznie zrozumieć intencje zmierzające do pozbawienia prawa do kontroli sądu w zakresie podstaw warunkowego umorzenia postępowania, ale nie można zrozumieć pozbawienia stron prawa do kontroli instancyjnej w ramach prokuratury. Czy można bowiem pozbawiać pokrzywdzonego prawa do kwestionowania słuszności (podstaw warunkowo umorzonego postępowania) podjętej decyzji naruszającej jego interesy, która faktycznie byłaby niezaskarżalna? Czy można pozbawiać prawa do złożenia zażalenia przez podejrzanego w zakresie pod-

staw, nakazując mu korzystanie wyłącznie ze sprzeciwu, wiążącego się wszakże z faktem nieobowiązania zakazu *reformationis in peius*, co dostrzega również Autor pracy (s. 132), lecz nie wyciąga z tego wniosków. Jaką zatem wykładnię proponuje? Przyznaje, że obowiązujące przepisy nie pozwalają (art. 289) na zaskarżanie przez pokrzywdzonego czy podejrzanego podstaw warunkowego umorzenia (s. 133), ale nie pozbawiają prawa do kontroli sądu w ramach ogólnych przepisów o środkach odwoławczych, a mianowicie w trybie art. 388 i 389 k.p.k. Stanowisko powyższe jest słuszne, chociaż na pewno sprzeczne z *ratio legis* omawianej instytucji w świetle rozwiązań obowiązującego k.p.k. Rzecz jednak w tym, że nie rozwiązuje ono problemu, albowiem nawet przyjęcie tej konstrukcji nie daje żadnych możliwości zapewnienia interesów pokrzywdzonego, zabezpieczenie zaś praw podejrzanego, jeśli chodzi o kontrolę podstaw, jest bardzo poważnie ograniczone. Wynika to m.in.:

- po pierwsze — z tego, że ani pokrzywdzony, ani podejrzany sami nie mogą skarżyć orzeczenia w zakresie podstaw (art. 289 k.p.k.), skarżenie zaś w zakresie warunków po to, by sąd ewentualnie z urzędu kontrolował w trybie art. 388 lub 389 k.p.k. podstawy orzeczenia, będzie często bezprzedmiotowe, zwłaszcza gdy sąd, warunkowo umarzając postępowanie, zobowiąże sprawcę np. do naprawienia całości szkody (art. 28 § 1 pkt 1 k.k.) (co w tym wypadku ma pokrzywdzony skarżyć?);
- po drugie — pamiętać trzeba, że zastosowanie art. 388 i 389 k.p.k. może mieć miejsce wyłącznie na korzyść oskarżonego. Wprawdzie Autor (s. 134—135) odwołuje się do analizowanej w doktrynie (o czym w pracy nie ma nawet wzmianki) interpretacji gramatycznej art. 389

k.p.k., w myśl której zmiana orzeczenia w trybie art. 389 k.p.k. może mieć miejsce tylko na korzyść oskarżonego (co jest poza sporem), a w razie uchylecia orzeczenia również na niekorzyść oskarżonego, ale — abstrahując od faktu, że przeważające poglądy doktryny oraz orzecznictwa SN (nawet na tle całkowicie jednoznacznie zredagowanego art. 385 d. k.p.k.) stały i stoją na stanowisku, iż powyższa instytucja ma zastosowanie wyłącznie na korzyść oskarżonego (nad czym Autor zupełnie przeszedł do porządku dziennego) — nawet w razie przyjęcia wykładni proponowanej przez Autora możliwości orzekania sądu z urzędu na korzyść pokrzywdzonego byłoby bardzo poważnie ograniczone i uzależnione często od pełnego przypadku, tj. uchylecia, a nie od zmiany orzeczenia;

- po trzecie — zasięg kontroli w trybie art. 389 k.p.k. uzależniony jest od wykładni spornego w doktrynie pojęcia oczywistej niesprawiedliwości;
- po czwarte — co przyznaje się również w pracy (s. 134) — nasuwa poważne wątpliwości możliwość uchylecia orzeczenia w trybie art. 389 k.p.k. wobec naruszenia przesłanek warunkowego umorzenia.

Tak więc możliwość kontroli sądu w trybie art. 388 i 389 k.p.k. w zakresie podstaw, nawet gdy dopuścimy powołaną wyżej wykładnię, są bardzo ograniczone i — jak widać — problemu nie rozwiązują. W tym stanie rzeczy trzeba chyba szukać jakiegoś rozwiązania znajdującego odbicie w obowiązujących przepisach. Takim rozwiązaniem uzasadnionym, m.in. względami celowościowymi, zmierzającym w szczególności do zapewnienia prawa do kontroli podstaw warunkowego umorzenia a wynikającym z obowiązujących przepisów, jest dopusz-

czenie zażalenia kierowanego do prokuratora wyższego rzędu na zasadach ogólnych (art. 409 i nast. k.p.k.). Niezrozumiałe byłoby, dlaczego akurat z całego zespołu postanowień wydawanych w postępowaniu przygotowawczym tylko postanowienie o warunkowym umorzeniu postępowania w zakresie podstaw miałyby być pozbawione kontroli instancyjnej. Na pytania te nie znajdujemy niestety odpowiedzi w recenzowanej pracy. Przeciwnie, znajdujemy jedynie bliżej nie uzasadnione twierdzenie, że przedstawiona wyżej koncepcja nie wynika z przepisów ustawy. A przecież trzeba pamiętać o tym, że po to, by art. 289 k.p.k. mógł wyłączyć ogólne zasady dotyczące wnoszenia zażaleń, należałoby zaznaczyć w ustawie, iż zażalenie wnoszone w trybie art. 289 k.p.k. stanowi wyłączną drogę kontroli, a ponadto musiałoby ono obejmować zażalenie i warunków, i podstaw. Abstrahując jednak od merytorycznego rozstrzygnięcia powyższego problemu, który na pewno może być przedmiotem dyskusji, wydaje się wręcz niezbędne w pracy teoretycznej przytoczenie odpowiedniej argumentacji obalającej argumenty prawne i — co najważniejsze — celowościowe, podnoszone w doktrynie. A warto wspomnieć, że w czasie dyskusji w SN w związku z uchwaleniem wytycznych wypowiedzi dali się za koncepcją dopuszczającą zażalenia w zakresie podstaw do prokuratora m.in. M. Cieślak, A. Murzynowski oraz S. Waltoś. A już w żadnym wypadku nie może stanowić argumentu powołanie się na jedno wypowiedziane w przelocie zdanie, merytorycznie nic nie przesądzające, M. Lipczyńskiej (s. 138), że „ponieważ regulacja art. 288 i 289 k.p.k. przedstawia się jako *lex specialis* w stosunku do art. 409 i nast. oraz art. 268 k.p.k.”, przeto kontrola prokuratorska w zakresie podstaw jest wyłączona. Przecież co najwyżej przepis specjalny mo-

że wyłączać zasięg przepisu ogólnego w takim zakresie, jaki sam reguluje, a więc w zakresie kontroli warunków, a nie tego, co nie jest objęte zasięgiem przepisu specjalnego.

Całkowicie niezrozumiały i niekonsekwentny wydaje się pogląd, który dopuszcza zaskarżanie postanowień sądowych w zakresie podstaw na zasadach ogólnych prokuratorowi, a pozbawia tych praw oskarżonego i pokrzywdzonego (s. 140). Bo skoro odwołujemy się do art. 289, stosując go odpowiednio w związku z art. 293 § 3 k.p.k. (przyjmując wykładnię, że przepis ten dopuszcza kontrolę wyłącznie w zakresie warunków, a nie podstaw), to na jakiej zasadzie mamy czynić wyjątek na rzecz prokuratora? Na te pytania Autor niestety nie udziela odpowiedzi.

VIII. Jeśli chodzi o sprawę podjęcia postępowania warunkowo umorzonego, to nasuwa poważne wątpliwości twierdzenie Autora (powołane za A. Zollem) i oparte wyłącznie na jedynym argumencie (s. 148), że omawiana instytucja nie stanowi pewnej formy nadzoru jurysdykcyjnego (którą, zdaniem Autora, stanowi rewizja nadzwyczajna i wznowienie postępowania), gdyż nie chodzi tu o uchYLENIE prawomocnego orzeczenia o warunkowym umorzeniu z powodu jego wadliwości, lecz o okoliczności powstałe po uprawomocnieniu się orzeczenia a świadczące o niewypełnieniu warunków w nim zawartych. Powstaje pytanie, czy wznowienie postępowania karnego dokonane w trybie art. 474 § 1 k.p.k. będzie dokonane z powodu wadliwości, czy też z powodu ujawnienia nowych okoliczności (dowodów)? Odpowiedzi jednoznacznej udziela k.p.k. w art. 474 § 1. Dlaczego więc w świetle powyższego jedynego argumentu wznowienie postępowania ma stanowić formę nadzoru judykacyjnego, a podjęcie postępowania ma nie stanowić, skoro opierają się na pod-

stawach uzasadnionych nowymi okolicznościami czy dowodami — praca niestety nie wyjaśnia.¹

Wątpliwy wydaje się też pogląd, że podjęcie warunkowo umorzonego postępowania na podstawie popełnienia nowego przestępstwa nie jest związane ze stwierdzeniem tego przestępstwa prawomocnym wyrokiem (s. 150). Również tu nasuwa się od razu pytanie, co należy zrobić, gdy po podjęciu postępowania i wniesieniu aktu oskarżenia okaże się, że oskarżony był niewinny, gdyż żadnego przestępstwa nie popełnił.

IX. Kończąc niniejsze rozważania,

w których zwrócono uwagę na niektóre tylko sporne i w sposób wątpliwy rozstrzygnięte w pracy problemy, nie można nie podkreślić pożyteczności omawianej pracy dla teorii i praktyki procesu karnego. Stanowi ona bowiem pierwsze monograficzne opracowanie trudnej, złożonej instytucji i w związku z tym musi być uznana za pracę pionierską. Niewątpliwie problematyka warunkowego umorzenia postępowania karnego będzie nadal stanowiła przedmiot dalszych, bardziej pogłębionych opracowań.

Alfred Kaftal

¹ Por. A. Kaftal: Kontrola prawomocnych orzeczeń w polskim procesie karnym, 1971, s. 156 i nast.

NACZELNA RADA ADWOKACKA

A. Uchwała Prezydium NRA

Uchwała w sprawie rozliczania wynagrodzenia za sprawy prowadzone przez adwokatów z urzędu (uchwała z dnia 13 stycznia 1972 r.)

W związku z przepisami k.p.k. z dn. 19.IV.1969 r. i przepisami rozporządzenia o opłatach za czynności zespołów adwokackich z dn. 21.XII.1967 r., regulującymi wynagrodzenie adwokatów z urzędu odmiennie niż poprzednie przepisy, które obowiązywały w dacie powzięcia uchwały Prezydium NRA z dnia 10.XI.1966 r. — Prezydium Naczelnej Rady Adwokackiej powzięło następującą uchwałę:

Zmienić swoją uchwałę z dnia 10.XI.1966 r. w sprawie zaliczania członkom zespołów adwokackich wynagrodzenia za sprawy prowadzone z urzędu w ten sposób, że za podstawę zaliczenia przyjąć — zgodnie z § 34 ust. 3 pkt 2 rozp. o zespołach adwokackich — wkład pracy adwokata w sprawie prowadzonej z urzędu bezpłatnie. Zaliczenie następuje po prawomocnym zakończeniu sprawy.

Uzasadnienie

Istotę niniejszej uchwały stanowi określenie, jakie sprawy należy uznawać za prowadzone z urzędu „bezpłatnie”.

I

W sprawach cywilnych nie można uznawać za takie spraw, w których zasądzono koszty prowadzenia procesu na rzecz zastępowanej z urzędu strony (§ 44