

Andrzej Marek

O niektórych kontrowersjach wokół instytucji warunkowego umorzenia postępowania

Palestra 16/9(177), 33-42

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.

POLEMIKA

Redakcja publikuje powyższe opracowanie polemiczne w przekonaniu, że autor książki ma prawo do obrony swoich tez. Nie oznacza to jednak, że recenzent musi podzielać wszystkie poglądy autora, że nie może wskazywać innych możliwych rozwiązań, że nie wolno mu podejmować intrygotycznej krytyki. Łamy pisma nie mogą się jednak zamienić w forum permanentnych wypowiedzi polemicznych autora i recenzenta. Tematyka poruszona przez autora i recenzenta jest tak złożona i ciekawa, że może stanowić impuls do napisania wielu artykułów, do czego Redakcja bardzo zachęca.

Redakcja

ANDRZEJ MAREK

○ niektórych kontrowersjach wokół instytucji warunkowego umorzenia postępowania

Artykuł ma charakter polemiczny. Na tle ustosunkowania się do recenzji doc. A. Kaftala o pracy autora pt. „Warunkowe umorzenie postępowania w polskim ustawodawstwie karnym” omówiono w artykule kontrowersje wokół niektórych problemów instytucji warunkowego umorzenia postępowania (istota i prawomocność orzeczenia, środki kontroli).

1. UWAGI OGÓLNE

I. Warunkowe umorzenie postępowania jest instytucją, którą do naszego prawa wprowadziła kodyfikacja z 19.IV.1969 r. Oryginalny, odbiegający od tradycyjnych pojęć i schematów prawa karnego charakter tej instytucji sprawił, że od razu wywołała ona szczególne zainteresowanie teorii i praktyki, budząc przy tym wiele wątpliwości i kontrowersji wokół niektórych jej unormowań. Jest wymowne to, że jedyne — jak dotychczas — wytyczne wymiaru sprawiedliwości, jakie uchwalono po wejściu w życie kodyfikacji, dotyczą właśnie tej instytucji (uchwała Połączonych Izb Karnej i Wojskowej SN z dnia 29.I.1971 r., OSNKW 1971, nr 3, poz. 33).

II. Do niektórych kontrowersyjnych problemów warunkowego umorzenia postępowania nawiązuje A. Kaftal w opublikowanej na łamach „Palestry” (nr 2 z 1972 r.) recenzji mojej pracy pt. „Warunkowe umorzenie postępowania w polskim ustawodawstwie karnym”¹. Trzeba podkreślić, że wypowiedzi recenzenta, utrzymane w to-

¹ Rozprawa habilitacyjna, UMK w Toruniu 1971 r. Ze względu na charakter wydania i niski nakład (100 egzemplarzy) praca ta nie jest dostępna dla praktyki, toteż opierając się na tej rozprawie przygotowuję odpowiednio przerobioną publikację, która będzie mogła uczynić zadość temu postulatowi.

nie polemicznym, są opozycyjne nie tylko w stosunku do tezy mojej pracy, ale również w stosunku do wspomnianych wytycznych Sądu Najwyższego. Są to zatem wypowiedzi rozbieżne z wykładnią przyjętą w praktyce. Toteż ustosunkowanie się do nich w niniejszej publikacji uzasadniają zarówno względy teoretyczne, jak i praktyczne.

III. Trzeba tu zauważyć, że sposób prowadzenia przez A. Kaftala polemiki z odmiennymi poglądami polega na tym, że formułuje się zarzuty „zbyt częstego” i „dość bezkrytycznego” odwoływania się w mojej pracy do wspomnianych wytycznych Sądu Najwyższego, a nawet „traktowania ich niemal jak źródła prawa” (s. 83 recenzji).

W odniesieniu do wytycznych wymiaru sprawiedliwości stwierdzić trzeba, że nie stanowią one, co prawda, norm kompetencji normodawczej, ale nie wolno zamykać oczu na fakt, iż są one dla organów wymiaru sprawiedliwości wiążące w zakresie wykładni przepisów prawnych (rekonstruowania norm), a ich naruszenie może spowodować uchylenie orzeczenia (art. 28 ust. 1 ustawy o Sądzie Najwyższym z 1962 r. — Dz. U. Nr 11, poz. 54). Co się zaś tyczy regulaminu prokuratury (który zdaniem A. Kaftala również traktuję niemal jak źródło prawa), to również i on opiera się na upoważnieniu ustawowym (art. 7 ust. 1 ustawy o Prokuraturze PRL z 1967 r. — Dz. U. Nr 13, poz. 55), wobec czego także prokuratorzy zobowiązani są do jego przestrzegania.² Oczywiście akty te nie mogą wprowadzać dodatkowych praw lub obowiązków ani ograniczeń nie wynikających z ustawy.³ Nie wolno ich jednak traktować podobnie (jak czyni to właśnie A. Kaftal) jak jednej z wykładni doktrynalnych (nie obowiązujących), co bynajmniej nie oznacza bezkrytycznego stosunku do tych aktów.

Zarzut „dość bezkrytycznego” stosunku do wytycznych Sądu Najwyższego i regulaminu prokuratury ma jednak w omawianym wypadku dość szczególne podłoże. Kiedy bowiem przyrzeć się bliżej meritem sprawy, to okazuje się, że właśnie w tych kwestiach, w których A. Kaftal ma zdanie odmienne, moje jest dość często zbliżone do wytycznych Sądu Najwyższego (aczkolwiek jest szereg kwestii, w których nie podzielam poglądów wyrażonych w wytycznych — por. np. s. 104—105, 140—141, 155 i in. mojej pracy). Toteż na ten zarzut A. Kaftala mogę odpowiedzieć prosto: nie dlatego w kwestiach istoty warunkowego umorzenia, środków zaskarżenia orzeczeń nieprawomocnych i kontroli orzeczeń prawomocnych (bo tych kwestii dotyczy spór) mój pogląd jest w wielu punktach zbieżny (choć nie tożsamy!) z wytycznymi Sądu Najwyższego (a polemiczny w stosunku do poglądów A. Kaftala), że jestem wobec nich bezkrytyczny, ale dlatego, że uważam wykładnię Sądu Najwyższego za wyważoną, merytorycznie trafną i — co najważniejsze — mającą oparcie w ustawie.

Wreszcie całkowicie chybiony jest zarzut A. Kaftala, że do wytycznych Sądu Najwyższego nawiązuję często, trudno bowiem zrozumieć, dlaczego miałyby być inaczej, skoro stanowią one kompleksową wykładnię całokształtu przepisów o warunkowym umorzeniu postępowania.

IV. W związku z recenzją A. Kaftala nasuwa się również druga uwaga natury ogólnej. Wiąże się ona z przesadą w eksponowaniu kontrowersyjności unormowania instytucji warunkowego umorzenia postępowania. A. Kaftal pisze, że „wszystko jest

² Chodzi tu o regulamin z dnia 17.XII.1970 r., co do którego wysunięto słuszny postulat opublikowania go w odpowiedniej formie, a nie tylko w wydaniu wewnętrznopowielonym (W. Świda, L. Kubicki: Stan prawa karnego, PiP 1972, z. 4, s. 32).

³ Granica ta nie zawsze jest przestrzegana, co wywołuje słuszne uwagi krytyczne (por. S. Frankowski: Wytyczne Sądu Najwyższego w zakresie prawa karnego materialnego — Problem otwarty, PiP 1971, z. 10, s. 619 i nast.).

tu sporne" i że w ogóle instytucja ta została — „co się nie da ukryć — wadliwie unormowana" (s. 83 recenzji). Owszem, wiele zagadnień jest spornych, niektóre unormowania ustawowe budzą wątpliwości lub wręcz zastrzeżenia (np. art. 27 § 2 w związku z art. 26 k.k. lub art. 289 k.p.k.), ale nie można przecież twierdzić tego *tout court!*

Przyznać też trzeba, że niektóre kontrowersje wokół instytucji warunkowego umorzenia postępowania mają charakter w znacznym stopniu „akademicki”. Do takich należy zaliczyć spory o to, czy warunkowe umorzenie jest, czy też nie jest „warunkowym skazaniem”⁴. Nie może bowiem stanowić skazania, nawet „warunkowego”, umorzenie procesu, i to w tym celu, aby nie doprowadzić do skazania i karania sprawcy.⁵ Przecież warunkowe umorzenie nie jest orzekane wyrokiem skazującym ani nie wywołuje skutków skazania (np. w zakresie recydywy). Jest to więc odmienna, swoista postać odpowiedzialności, polegająca na „zastąpieniu” skazania i kary przewidzianymi przez prawo środkami o charakterze probacyjnym (chodzi tu zwłaszcza o środki z art. 28 k.k.).⁶

Za równie „akademicki” wypada uznać spór, czy orzeczenie o warunkowym umorzeniu może uzyskać prawomocność „zwykłą”, czy tylko — jak twierdzi A. Kaftal — „warunkową”.⁷ Jest to bowiem kwestia pozbawienia znaczenia praktycznego, chociażby w świetle jednoznacznych w tym względzie przepisów art. 29 § 1 i 2 k.k. Orzeczenie o warunkowym umorzeniu jest wykonywane tak jak każde inne prawomocne orzeczenie i może być wzruszone za pomocą środków wzruszania prawomocnych orzeczeń (rewizja nadzwyczajna, postanowienia nadzorcze Prokuratora Generalnego, wznowienie postępowania w trybie art. 474 k.p.k., wreszcie podjęcie postępowania warunkowego umorzonego).

2. ISTOTA I PRAWOMOCNOŚĆ ORZECZENIA

I. W rozważaniach nad „procesową” istotą warunkowego umorzenia postępowania A. Kaftal uznaje za słuszne wyrażone w mojej pracy poglądy, w myśl których orzeczenie w tym względzie ma charakter materialny (a nie formalny), wymaga pełnego dowodowego stwierdzenia winy i w związku z tym wywołuje skutek w postaci cbalenia domniemania niewinności oskarżonego (s. 84—86 recenzji). W tym kontekście zaskakujące są jego wątpliwości, czy decyzja ta oznacza zakończenie, czy zawieszenie postępowania. Wątpliwości te wiąże recenzent z rzekomym brakiem wyjaśnienia w mojej pracy, co rozumie przez pojęcie prawomocności w ogóle, a warunkowego umorzenia w szczególności; jego zdaniem, dopóki nie wyjaśnię tej kwestii, dopóty „nie będzie można ustosunkować się do tego, czy następuje zawieszenie, czy też zakończenie postępowania” (s. 85 recenzji).

Otóż po pierwsze — piszę jasno (s. 41 pracy), że „orzeczenie o warunkowym umorzeniu uzyskuje cechę zwykłej prawomocności, jeśli już nie może być wzruszone

⁴ A. Kaftal uważa za „chyba słuszny” pogląd, że warunkowe umorzenie jest postacią warunkowego skazania (s. 84 recenzji). Nie przedstawia jednak żadnych argumentów na poparcie tego poglądu.

⁵ Por. M. Cieślak: *Materialnoprawne oblicze warunkowego umorzenia*, PiP 1971, z. 3—4, s. 615 i nast.; W. Dażkiewicz: *Proces karny*, t. I, Toruń 1972, s. 163—164. Por. także J. Bafia, K. Mioduski, M. Siewierski: *Kodeks karny — Komentarz*, Warszawa 1971, s. 109.

⁶ Bliżej o tym A. Marek: *Istota i skutki warunkowego umorzenia postępowania karnego*, PiP 1970, z. 12, s. 944—949.

⁷ A. Kaftal: *Kontrola prawomocnych orzeczeń w polskim procesie karnym*, wyd. UW, Warszawa 1971, s. 76—78; P. Kruszyński: *Wzruszalność prawomocnych orzeczeń o warunkowym umorzeniu postępowania*, NP 1971, nr 1, s. 56.

w związku ze zwykłym środkiem zaskarżenia (sprzeciw i zażalenie na postanowienie, a od wyroku rewizja)". Po wtóre — to, czy warunkowe umorzenie oznacza zakończenie, czy zawieszenie postępowania, nie jest bynajmniej zależne od stwierdzenia, czy prawomocność orzeczenia w tym przedmiocie jest zwykłą, czy „warunkową”. W żadnym bowiem razie nie może stanowić zawieszenia postępowania⁸ taka decyzja, która zostaje wydana w prawie dopuszczalnym i toczącym się bez przeszkód procesie (co jest bezsporne) oraz stanowi rozstrzygnięcie o jego przedmiocie (orzeczenie materialne) i co do której się zakłada (przesłanka pozytywnej prognozy), że stanowić będzie ostateczne załatwienie sprawy. Przecież po pomyślnym upływie okresu próby, który jest regułą, nie wydaje się żadnej decyzji końcowej, a trudno przyjąć, żeby zakończenie zawieszono procesu następowało wskutek samego upływu czasu.

II. Trzeba sobie jasno zdawać sprawę z tego, że cecha „warunkowości” wiąże się nie z samą decyzją o warunkowym umorzeniu postępowania (to tylko nazwa jest myląca), lecz z warunkami, które ta decyzja obejmuje (art. 28 i 29 § 1 k.k.).⁹ M. Cieślak nazywa je wyraziście „warunkami umorzenia warunkowego”.¹⁰ To właśnie te warunki (obowiązki próby) czynią stan prawny stworzony omawianą decyzją „warunkowym” dopóty, dopóki okres próby nie upłynie pomyślnie; wówczas z mocy ustawy następuje rozwiązanie się stanu pozwalającego na podjęcie postępowania (art. 29 § 3 k.k.). Nierozróżnianie zatem samej decyzji od warunków, które ta decyzja obejmuje, prowadzi do błędnej koncepcji o warunkowości tej decyzji.

III. Tezę, że orzeczenie o warunkowym umorzeniu nie może uzyskać zwykłej prawomocności, a tylko „warunkową”, wiąże A. Kaftal z ogólniejszą koncepcją, która uznaje za kryterium prawomocności orzeczeń ich „nieodwołalność” — poza specjalnym trybem kontroli prawomocnych orzeczeń (rewizja nadzwyczajna, wznowienie postępowania, podjęcie postępowania warunkowo umorzonego...?). Koncepcja ta nie wydaje się trafna. W świetle obowiązującego prawa właściwie każde orzeczenie „formalnie” prawomocne może być odwołane, przy czym istnieją szerokie podstawy i różnorodne środki (nie tylko środki kontroli) wzruszania takich orzeczeń (por. artykuły: 111, 290, 293, 294, 417, 474, 484 k.p.k.).

W tych warunkach za słuszne trzeba stanowisko (przeważające zresztą w doktrynie i praktyce),¹¹ które wiąże tzw. formalną prawomocność orzeczenia z niemożnością jego zmiany lub uchylecia w drodze zwykłych środków zaskarżenia w toku instancji (dla uniknięcia nieporozumień dodać wypada, że czym innym jest prawomocność „materialna”, dotyczy ona bowiem zakazu prowadzenia drugiego procesu w danej sprawie, stanowiąc „zewnątrzną” konsekwencję prawomocności formalnej). Przeciwny pogląd w sposób niezrozumiały postawiłby pod znakiem zapytania wykonywalność orzeczeń niezaskarżalnych (np. dlatego, że „mogą” być od-

⁸ W kwestii zawieszenia postępowania por. S. Waltoś: Zawieszenie postępowania w świetle przepisów nowego k.p.k., „Palestra” 1970, nr 12.

⁹ Por. A. Zolla: Charakter prawny orzeczenia o warunkowym umorzeniu postępowania, WPP 1971, nr 1, s. 44—46. Na marginesie odnotować należy wyrażone przez A. Kaftala w recenzji mojej pracy „zdziwienie”, że powołuję się na argument A. Zolla (s. 84 recenzji). Czyżby wiązało się ono z faktem, że w innej kwestii polemizuję z tym autorem? Czyż trzeba przykładać, że ten sam autor może mieć w jednej kwestii rację, a w innej nie?

¹⁰ M. Cieślak: Materialnoprawne oblicze, jw., s. 619, 629—633.

¹¹ M. Cieślak: Polska procedura karna — Podstawowe założenia teoretyczne, Warszawa 1971, s. 360—361. Por. Z. Doda: Prawomocność orzeczenia jako warunek dopuszczalności rewizji nadzwyczajnej, NP 1970, nr 6, s. 872 i nast.; M. Siewierski, J. Tylman, M. Olszewski: Postępowanie karne w zarysie, Warszawa 1971, s. 62; M. Lipczyńska: Polski proces karny, cz. I, Warszawa—Wrocław 1971, s. 103.

wołane, gdyby współoskarżony, dla którego termin nie minął, złożył środek odwoławczy — art. 384 k.p.k.), co nie jest pozbawione ujemnych konsekwencji praktycznych (np. w postaci utrzymywania zastosowanego środka zapobiegawczego).¹²

Co się tyczy orzeczeń o warunkowym umorzeniu postępowania, to należy stwierdzić, że sama ustawa przesądza kwestię ich prawomocności. Zgodnie z art. 29 § 1 k.k. okres próby rozpoczyna bieg od „uprawomocnienia się orzeczenia”. Oczywiście nie chodzi tu o jego „nieodwołalność” (przeciwnie, w razie istnienia podstaw do podjęcia postępowania orzeczenie może być „odwołane”), lecz o wyczerpanie możliwości jego zmiany lub uchylecia za pomocą zwykłych środków zaskarżenia (sprzeciw i zażalenie na postanowienie, a rewizja — od wyroku).

3. ŚRODKI ZASKARŻENIA POSTANOWIEŃ PROKURATORA

I. Unormowanie środków zaskarżenia postanowień prokuratorskich o warunkowym umorzeniu postępowania odbiega od ogólnych zasad składania zażaleń na postanowienia prokuratora (art. 409 w związku z art. 413 k.p.k.). Podejrzanemu przysługuje sprzeciw przeciwko temu postanowieniu powodujący, że traci ono moc prawną *ex lege*, a postępowanie toczy się dalej (art. 288 § 1 k.p.k.), albo zażalenie do sądu na „warunki umorzenia”, przy czym to zażalenie przysługuje także pokrzywdzonemu (art. 289 k.p.k.). Przyjmuje się na ogół,¹³ że na tym wyczerpują się możliwości zaskarżania postanowień prokuratora o warunkowym umorzeniu. Takie też stanowisko zajmę w swojej pracy, jako wynikające wprost z ustawy (s. 137—138 mojej pracy).

Jednakże i w tej kwestii A. Kaftal reprezentuje odmienne zdanie (s. 87 recenzji). Twierdzi on, że oprócz sprzeciwu i zażalenia, składanych do sądu (art. 288—289 k.p.k.), można składać na postanowienia prokuratora o warunkowym umorzeniu zażalenia do prokuratora nadrzędnego — na zasadach ogólnych (art. 409 w związku z art. 413 § 2 k.p.k.). Na poparcie tej tezy wysuwane są różne argumenty, które wymagają omówienia i krytycznej oceny.

II. A Kaftal twierdzi, że skoro projekt k.p.k. z 1968 r. nie ograniczał zażalenia składanego do sądu na omawiane postanowienia prokuratorskie do „warunków umorzenia”, a k.p.k. ograniczenie takie wprowadził (art. 289), to „chodziło, czego nie ma potrzeby ukrywać, o ograniczenie prawa sądu do kontroli w omawianym względzie na rzecz rozszerzenia uprawnień prokuratora” (s. 87 recenzji).

Z argumentem tym trudno się zgodzić. Kwestia ta została inaczej rozstrzygnięta przez Komisję Kodyfikacyjną. Miarodajna jest tu wypowiedź J. Bafii, który brał bezpośredni udział w opracowaniu projektu. Otóż J. Bafia wyjaśnia, że przyjęto, iż gwarancje procesowe podejrzanego, który uważa decyzję o warunkowym umorzeniu za niezasadną, ma zabezpieczać sprzeciw (art. 288 k.p.k.), natomiast jeżeli uważa on warunki objęte tą decyzją za niesłuszne, to może w tym względzie złożyć zażalenie do sądu (art. 289 k.p.k.). Jeśli zaś chodzi o pokrzywdzonego, to nie przysługuje mu prawo zaskarżenia samej decyzji, gdyż „wybór środka, jakim zareagować ma prawo karne na czyn przestępny, wychodzi poza szczególny interes pokrzywdzonego. Natomiast na pewno nie wychodzi poza ten interes kwestia zobowiązań, jakie obciążają sprawcę na rzecz pokrzywdzonego”.¹⁴

¹² Por. M. Cieślak: Polska procedura karna, jw., s. 361.

¹³ Por. J. Bafia i inni: Kodeks postępowania karnego — Komentarz, jw., s. 339 (por. także prace wymienione w przypisie 11).

¹⁴ J. Bafia: Warunkowe umorzenie postępowania według projektów k.k. i k.p.k., „Pa-lestra” 1968, nr 12, s. 26.

Można dyskutować, czy takie rozwiązanie jest słuszne, a zwłaszcza czy pokrzywdzony nie powinien mieć prawa zaskarżenia samej decyzji o warunkowym umorzeniu. Jednym słowem, z przyjętym rozwiązaniem ustawowym można się zgadzać lub nie zgadzać, natomiast nie ma żadnych podstaw do twierdzenia, że jest ono inne.

III. Przejdźmy zatem do argumentów związanych z wykładnią obowiązującego prawa. Otóż A. Kaftal, jak również T. Majewski wysuwają tu przede wszystkim argument, że skoro art. 289 k.p.k. normuje tylko zaskarżenie do sądu części postanowienia prokuratora o warunkowym umorzeniu dotyczącej „warunków umorzenia”, to tym samym nie wyłącza on ogólnych zasad, gdy chodzi o zaskarżenie do prokuratora nadrzędnego postanowienia w pozostałej części, a więc co do zasadności samej decyzji (art. 409 w związku z art. 413 § 2 k.p.k.). Autorzy ci uważają, że nie można podejrzanego i pokrzywdzonego pozbawiać prawa do zaskarżenia samej decyzji o warunkowym umorzeniu; mógłby to uczynić tylko szczególny przepis, którym — z przytoczonych względów — nie jest art. 289 k.p.k.¹⁵

Z przedstawioną argumentacją trudno się zgodzić. Przede wszystkim zawiera ona błąd logiczny, zwany w logice błędnym kołem w dowodzeniu (*petitionis principii*), który „polega na przyjęciu za przesłankę tego, co ma być wywnioskowane w danym dowodzeniu”.¹⁶ W omawianym wypadku polega on na przyjęciu za przesłankę dalszych rozważań, że art. 288—289 k.p.k. nie wyłączają zasad ogólnych składania zażaleń na postanowienia prokuratorskie do prokuratora nadrzędnego. A przecież to właśnie jest kwestyjne i musiałoby być udowodnione. W istocie sprawa przedstawia się inaczej: ponieważ unormowanie w art. 288—289 k.p.k. zaskarżenia postanowień prokuratora o warunkowym umorzeniu jest szczególne, przeto na zasadzie *lex specialis derogat legi generali* wyłącza ono ogólne zasady składania zażaleń na postanowienia prokuratorskie.¹⁷

Należy przy tym podkreślić, że artykułu 289 k.p.k. nie można rozpatrywać w oderwaniu od art. 288 k.p.k., a więc od całokształtu tego szczególnego unormowania zaskarżania postanowień prokuratora o warunkowym umorzeniu. To zaś prowadzi do wniosku, że środkiem zaskarżenia samej decyzji jest sprzeciw, natomiast środkiem zaskarżenia warunków umorzenia jest zażalenie składane do sądu.

Kontrola sądu nad postanowieniami prokuratora jest zawsze kontrolą kwalifikowaną. Można wprawdzie zrozumieć ograniczenie jej zakresu (z czym niekoniecznie trzeba się zgadzać!), a to ze względu na instytucję sprzeciwu, jednakże trudno by było dopatrzeć się konsekwencji w takim unormowaniu, w którym kontrola ta „konkurowałaby” z kontrolą w pionie prokuratury. W razie przyjęcia takiej „pod-

¹⁵ A. Kaftal: Zaskarżanie nieprawomocnych orzeczeń o warunkowym umorzeniu postępowania, PiP 1970, z. 10, s. 539—540; T. Majewski: Warunkowe umorzenie postępowania — Kontrola instancyjna, GSiP 1970, nr 20.

¹⁶ Z. Ziembiński: Logika praktyczna, wyd. V, Warszawa 1969, s. 211.

¹⁷ Tak trafnie M. Lipczyńska: Model postępowania kontrolnego w k.p.k. z 1969 r., PiP 1971, z. 2, s. 302. A. Kaftal w recenzji mojej pracy pisze, że zdanie prof. Lipczyńskiej, jako wypowiedziane „w przelocie”, jest „merytorycznie nic nie przesądzające” (s. 89 recenzji). Takie stwierdzenia recenzenta muszą budzić sprzeciw, tym bardziej że przeciwstawia on krytykowanemu stanowisku nie publikowane wypowiedzi innych autorów. Trudno też doprawdy zrozumieć, jak można uznać za „wypowiedziany w przelocie” pogląd zawarty w obszernym studium poświęconym modelowi środków zaskarżenia w nowym k.p.k., ich charakterowi i systematyce, a w szczególności środkom zaskarżenia orzeczeń o warunkowym umorzeniu. Jest to tym bardziej dziwne, że autor tej wypowiedzi w swej pracy pt. „System środków odwoławczych w polskim procesie karnym” (Warszawa 1971) nie analizuje środków zaskarżenia orzeczeń o warunkowym umorzeniu w systemie nowego k.p.k., który uległ w porównaniu z dawnym prawem istotnej zmianie.

wójnej” kontroli nasuwa się pytanie, na jakiej podstawie prokurator miałby wstrzymać przekazanie do sądu prawidłowo złożonego zażalenia na „warunki umorzenia” (art. 289 w związku z art. 412 § 1 i art. 413 § 1 k.p.k.) do czasu rozpoznania złożonego „równoległe” zażalenia „dalej idącego” do prokuratora nadrzędnego.¹⁸ Byłoby też zupełnie niezrozumiałe, dlaczego od prawomocnych postanowień sądu wydanych w wyniku rozpoznania zażalenia dotyczącego „tylko” warunków umorzenia może być wnoszona rewizja nadzwyczajna (art. 463 w związku z art. 294 § 1 i art. 484 § 2 k.p.k.), wreszcie dlaczego sąd, a nie prokurator nadrzędny jest kompetentny do wydawania decyzji o podjęciu postępowania warunkowo umorzonego w każdym wypadku rozpoznawania zażalenia na postanowienie prokuratora (art. 484 § 2 k.p.k.). Czy nie inaczej miałoby być w wypadku, gdyby były kierowane „podwójne” zażalenia do prokuratora nadrzędnego i do sądu?

Jak z tego widać, przyjęcie, że na postanowienie prokuratora o warunkowym umorzeniu postępowania składać można „podwójne” zażalenia, prowadziłoby do wielu sprzeczności w systemie obowiązującego prawa. Jest to więc teza, którą w świetle tego prawa należy odrzucić.

IV. Należy tu zauważyć, że ani wytyczne Sądu Najwyższego dotyczące warunkowego umorzenia, ani regulamin prokuratury nie przewidują „podwójnych” zażeń na postanowienia prokuratorskie o warunkowym umorzeniu postępowania. Twierdzenie, że Sąd Najwyższy w tej kwestii w ogóle się nie wypowiada i przez to pozostawia ją otwartą,¹⁹ uznać trzeba za dowolne. Wytyczne, omawiając przewidziane w art. 288 i 289 k.p.k. sprzeciw i zażalenie do sądu na postanowienia prokuratora o warunkowym umorzeniu, stwierdzają wyraźnie, że są to postanowienia „niezaskarżalne w innym trybie” (dział X, pkt 3 wytycznych).²⁰

V. Wytyczne Sądu Najwyższego słusznie stwierdzają, że wprowadzie sąd rozpoznaje zażalenia na postanowienia o warunkowym umorzeniu, wniesione w trybie art. 289 k.p.k., w zasadzie w zakresie zaskarżenia, a więc w zakresie „warunków umorzenia”, jednakże wyjątkowo, w razie stwierdzenia uchybień wymienionych w art. 288 i 389 k.p.k., może uchylić postanowienie i umorzyć postępowanie lub przekazać sprawę komu należy (dział X, pkt 3 wytycznych). W pracy swojej przyjmuję (s. 133—138), że na podstawie tych przepisów sąd odwoławczy może uchylić postanowienie o warunkowym umorzeniu, gdyby cno zapadło z naruszeniem przesłanek procesu (art. 11 k.p.k.) lub przesłanek warunkowego umorzenia postępowania (art. 27 k.k.). Uchylenie postanowienia wydanego z naruszeniem art. 11 k.p.k. nie budzi tu większych wątpliwości chociażby dlatego, że decyzja taka jest korzystna dla podejrzanego, w razie bowiem stwierdzenia okoliczności w przepisie tym wymienionych prowadzi do umorzenia postępowania. Problemem jest natomiast dopuszczalność uchylenia przez sąd odwoławczy postanowienia o warunkowym umorzeniu wydanego z naruszeniem art. 27 k.k.

W niniejszej publikacji — ze względu na ograniczenie jej objętości — trudno by było rozstrząsać szczegółowo ten problem. Ograniczę się zatem do stwierdzeń najbardziej istotnych. Otóż w pracy swej przyjmuję, że sąd odwoławczy może jednak uchylić — na podstawie art. 389 k.p.k. — postanowienie o warunkowym umo-

¹⁸ Takie koncepcje szeroko rozwija A. Kaftal: Zaskarżanie nieprawomocnych orzeczeń (...), jw., s. 540—542.

¹⁹ Por. P. Kruszyński: Jeszcze w sprawie zaskarżania nieprawomocnych orzeczeń o warunkowym umorzeniu postępowania, PiP 1972, z. 1, s. 71.

²⁰ Por. W. Daszkiewicz: Naprawienie szkody w prawie karnym, Warszawa 1972, s. 32—33.

rzeniu wydane z naruszeniem przesłanek tej instytucji, gdyż zastosowanie tej instytucji np. wobec osoby już karanej i prowadzącej sprzeczny z prawem tryb życia, w sprawie zagrożonej karą przekraczającą 3 lata pozbawienia wolności itp., byłyby nie tylko sprzeczne z prawem, ale i oczywiście niesprawiedliwe.

Przekroczenie granic środka odwoławczego w omawianym wypadku, wobec wyraźnego brzmienia art. 389 k.p.k., nie budzi wątpliwości. Z zastrzeżeniami spotyka się natomiast teza, że przepis ten można stosować także na niekorzyść oskarżonego (podejrzanego). Zastrzeżenia te, moim zdaniem, nie są słuszne. Przepis art. 389 k.p.k. ma wyraźnie budowę dwuczłonową: słowa „na korzyść” odniesione zostały w nim jedynie do „zmiany” orzeczenia, a nie do jego „uchylenia”. A. Kaftal przyznaje, iż „opierając się na czysto gramatycznej wykładni tego przepisu należałoby dojść do wniosku, że w trybie tym może być zmienione orzeczenie tylko na korzyść oskarżonego, uchylone zaś — zarówno na korzyść, jak i na niekorzyść oskarżonego”.²¹ Mimo to autor odrzuca wyniki wykładni językowej, a to ze względu na interes oskarżonego. Wprawdzie dostrzega on, że w razie uchylenia orzeczenia i przekazania sprawy do ponownego rozpoznania otwierają się możliwości kontroli instancyjnej, ale uważa to za niewystarczające, skoro w I instancji „miałby nie obowiązywać zakaz *reformationis in peius*”.²²

Powstaje jednak pytanie, czy gwarancje procesowe oskarżonego mają iść aż tak daleko, żeby uniemożliwiać uchylenie orzeczenia wydanego sprzecznie z prawem, które wprawdzie zostało zaskarżone na niekorzyść, ale tylko w określonej części (zażalenie pokrzywdzonego w trybie art. 289 k.p.k.). Moim zdaniem należy na to odpowiedzieć przecząco. Otwarcie możliwości kontroli instancyjnej w razie uchylenia postanowienia o warunkowym umorzeniu w trybie art. 389 k.p.k. z powodu naruszenia materialnych przesłanek tej instytucji i przekazania sprawy do ponownego rozpoznania — w wystarczającym stopniu zapewnia te gwarancje. Przeciwna wykładnia byłaby trudna do przyjęcia, gdyż statuowałaby bezradność sądu, który stwierdziwszy, że zaskarżone postanowienie o warunkowym umorzeniu zostało wydane sprzecznie z prawem (np. wobec recydywisty), nie mógłby tego postanowienia uchylić tylko dlatego, że zostało wprawdzie zaskarżone na niekorzyść oskarżonego, ale tylko w określonej części.²³

VI. Przedstawiona możliwość wyjątkowego uchylenia postanowienia prokuratora o warunkowym umorzeniu, wydanego z naruszeniem warunków dopuszczalności procesu lub przesłanek warunkowego umorzenia — mimo że w tym zakresie stronom nie przysługuje zażalenie (art. 289 k.p.k.) — nie może być uznana za wystarczającą, gdyż bądź co bądź chodzi tu o przepisy stanowiące *lex specialis* w stosunku do zasad ogólnych (art. 382 i 383 § 1 k.p.k.). Toteż trudno odmówić racji tym autorom, którzy twierdzą, że ograniczenie prawa podejrzanego i pokrzywdzonego do składania zażaleń na te postanowienia tylko do „warunków umorzenia” — z wyłączeniem możliwości zaskarżenia podstawy decyzji — jest niesłuszne.²⁴ Jednakże wyjściem z tej sytuacji nie może być postulat „podwójnych” zażaleń:

²¹ A. Kaftal: O granicach i kierunku środka odwoławczego w świetle nowego k.p.k., „Palestra” 1970, nr 3, s. 39; tenże: System środków odwoławczych, jw., s. 108.

²² A. Kaftal: O granicach i kierunku (...), jw., s. 40, oraz System środków (...), jw., s. 110.

²³ Por. analogiczny pogląd A. Kaftala (O granicach i kierunku (...), jw., s. 41) co do stosowania art. 388 k.p.k.

²⁴ Por. T. Majewski: op. cit., s. 3; M. Olszewski, J. Waszczyński: Z zagadnień warunkowego umorzenia postępowania karnego, „Palestra” 1970, nr 6; M. Mazur: Dwie kwestie z problematyki warunkowego umorzenia postępowania karnego, NP 1970, nr 1, s. 28.

do prokuratora nadrzędnego i do sądu, lecz postulat uchylecia wspomnianych ograniczeń. Jest to jednak postulat *de lege ferenda* i tak też powinien być traktowany. Postulat ten jest tym bardziej uzasadniony, że projekt k.p.k. z 1968 r. (art. 289) nie ograniczał prawa podejrzanego lub pokrzywdzonego do zaskarżenia do sądu postanowienia prokuratora o warunkowym umorzeniu, przy czym w założeniach tego projektu podkreślono, że przyznanie prokuratorowi kompetencji do stosowania instytucji warunkowego umorzenia postępowania (projekt z 1967 r. kompetencję tę zastrzegając tylko dla sądu) wiąże się z przyznaniem stronom prawa sądowej kontroli.²⁵ Nie należy bowiem zapominać, że postanowienie o warunkowym umorzeniu stanowi bądź co bądź określoną formę pociągnięcia do odpowiedzialności, gdyż wiąże się ze stwierdzeniem winy i zastosowaniem odpowiednich konsekwencji prawnych za czyn przestępny, które wprawdzie nie są karą, ale które nie są pozbawione dolegliwości (art. 28 § 2 i 3 k.k.).²⁶ A w stosunku do takich decyzji powinno przysługiwać stronom prawo do sądowej kontroli nie tylko co do tych konsekwencji prawnych, ale również co do samej decyzji o ich zastosowaniu.

4. CHARAKTER PRAWNY PODJĘCIA POSTĘPOWANIA WARUNKOWO UMORZONEGO

I. Podjęcie postępowania warunkowo umorzonego stanowi specyficzny środek wzruszania prawomocnych decyzji o zastosowaniu tej instytucji (wyjątkowo także nieprawomocnych, jeśli chodzi o ujawnienie popełnienia przestępstwa lub innego rażącego naruszenia porządku prawnego), gdyż wiąże się z naruszeniem warunków objętych decyzją (warunków próby).

Rozważając charakter prawny tego środka A. Kaftal wyraża pogląd, że można go uznać za „formę nadzoru judykacyjnego”, który „sprawuje obecnie nawet sąd powiatowy”.²⁷ Chodzi bowiem o to, że sądy powiatowe wydają decyzje o podjęciu postępowania (art. 485 § 1 k.p.k.). Pogląd ten trudno uznać za trafny. Przede wszystkim dlatego, że — jak już zaznaczono — podjęcie postępowania warunkowo umorzonego następuje nie z powodu wadliwości prawomocnej decyzji o warunkowym umorzeniu, lecz z powodu nowych okoliczności świadczących o naruszeniu warunków w decyzji tej zawartych. Argument A. Kaftala (s. 89 recenzji mojej pracy), że i przy wznowieniu postępowania chodzi o nowe okoliczności (a wznowienie uznajemy za środek nadzoru), trudno uznać za trafny. Przeciwnie w razie wznowienia postępowania (art. 474 k.p.k.) chodzi o takie nowe okoliczności, które świadczą o błędności decyzji (np. okazuje się, że oskarżony, którego skazano, jest niewinny) albo o naruszeniu prawa przy jej wydaniu (np. przekupstwo sędziego) lub o bezwzględne przyczyny uchylecia orzeczenia (art. 388 k.p.k.). Natomiast w razie podjęcia postępowania warunkowo umorzonego chodzi o naruszenie warunków umorzenia (art. 29 § 2 k.k.), a nie o wadliwość decyzji w tej kwestii. Trudno tu więc mówić o formie kontroli czy nadzoru.

Tezę, że podjęcie postępowania warunkowo umorzonego stanowi formę nadzoru judykacyjnego należy odrzucić z innego jeszcze, zasadniczego powodu. Nie można bowiem statuować takiej wykładni, w myśl której nadzór sprawowałby sąd powiatowy decydujący z reguły o podjęciu postępowania (art. 485 § 1 k.p.k.) nawet wów-

²⁵ Projekt k.p.k. — Uzasadnienie, Warszawa 1968, s. 156.

²⁶ Por. M. Cieślak: *Materialnoprawne oblicze (...)*, jw., s. 615.

²⁷ A. Kaftal: *Kontrola prawomocnych orzeczeń (...)*, jw., s. 76—78, 105—106.

czas, gdy chodzi o warunkowe umorzenie postępowania prawomocnie orzeczone przez sąd wojewódzki lub Sąd Najwyższy.

II. Instytucja podjęcia postępowania warunkowo umorzonego rodzi wiele problemów. Ich rozważenie nie jest tu jednak możliwe ze względu na ograniczone ramy tej publikacji.

RECENZJE

Wiesław Daszkiewicz: *Naprawienie szkody w prawie karnym*, Wydawnictwo Prawnicze, Warszawa 1972

Prof. dr W. Daszkiewicz od szeregu lat zajmuje się problematyką dochodzenia roszczeń majątkowych w procesie karnym, zasądzenia odszkodowania z urzędu i nawiązki.¹ Monografia pt. „Naprawienie szkody w procesie karnym” jest swego rodzaju podsumowaniem jego dotychczasowego dorobku i zainteresowań, zarazem jednak jest to praca odmienna od dotychczasowych, praca o problematyce raczej prawnomaterialnej niż procesowej i o bardzo szerokim wachlarzu zagadnień.

Dzieli się ona na dwie części.

Część pierwsza nosi tytuł „Obowiązek naprawienia szkody jako środek probacyjny” i składa się z pięciu rozdziałów. Część tę rozpoczyna „Wprowadzenie do problemu” (rozdział I), w którym Autor daje krótki rys historycznoporównawczy instytucji

naprawienia szkody w prawie karnym, zapoczątkowanej przez pozytywizm włoski, a w ustawodawstwach socjalistycznych wyrażającej się w dwóch nurtach: wprowadzenia kary w postaci naprawienia szkody (*vide* Przewodnie zasady ustawodawstwa radzieckiego z 1919 r.) oraz wykorzystanie obowiązku naprawienia szkody jako środka probacyjnego.

Już na wstępie zapowiada Autor potrzebę spojrzenia na krzyżowanie się norm prawa karnego i prawa cywilnego w sferze roszczeń odszkodowawczych wynikłych z przestępstwa. W rozdziale II omawia istotę karnoprawnego obowiązku naprawienia szkody i jej praktyczne konsekwencje w sferze prawa materialnego, zestawiając konsekwencje w dziedzinie prawnokarnej i prawnocywilnej. W prawie cywil-

¹ Por. zwłaszcza następujące prace W. Daszkiewicza: *Proces adhezyjny na tle prawa polskiego*, Warszawa 1961; *Zasądzenie odszkodowania z urzędu w polskim procesie karnym*, Warszawa 1970; *Dochodzenie roszczeń majątkowych w wojskowym procesie karnym*, RPEiS 1958, nr 1; *Proces adhezyjny de lege ferenda*, PiP 1959, nr 10; *Powództwo adhezyjne prokuratora*, NP 1960, nr 11; *Odmowa rozpatrzenia powództwa adhezyjnego*, BGP 1961, nr 5-7; *Kilka uwag o powództwie adhezyjnym w wojskowym procesie karnym*, WPP 1962, nr 1; *Zasądzenie odszkodowania z urzędu*, Pal. 1962, nr 9; *Droga procesu adhezyjnego w sprawach o wynagrodzenie szkody w mieniu wojskowym*, PP 1963, nr 3; *Przedawnienie roszczeń a zasądzenie odszkodowania z urzędu w procesie karnym*, Pal. 1966, nr 3/4; *Nawiązka w postępowaniu karnym i karno-administracyjnym*, Pal. 1967, nr 4; *Proces adhezyjny a postępowanie sądowe w sprawach karno-administracyjnych*, PiP 1967, nr 6; *Kierunki rozwoju procesu adhezyjnego*, Pal. 1969, nr 1; *Dwie kontrowersje na temat zasądzenia odszkodowania z urzędu*, PiP 1969, nr 6; *Powództwo adhezyjne a zasądzenie odpowiedniej sumy pieniężnej na rzecz PCK*, WPP 1966, nr 2.