

# Piotr Hofmański

---

## Ciszej nad trumną nieważności...

---

Palestra 48/5-6(545-546), 119-125

---

2003

Artykuł został 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](http://bazhum.muzhp.pl), gromadzącej zawartość polskich czasopism humanistycznych i społecznych.

Tekst jest udostępniony do wykorzystania w ramach dozwolonego użytku.

# Polemiki

*Piotr Hofmański*

## CISZEJ NAD TRUMNĄ NIEWAŻNOŚCI...

I. W numerze 3–4 „Palestry” z 2003 r. opublikowano znakomity tekst Sędziego SN Stanisława Zabłockiego pt. „Pożegnanie z nieważnością”. Wnikliwe przedstawienie tła i przyczyn doniosłej zmiany ustawodawczej, jaką niewątpliwie jest wyrugowanie z kodeksu postępowania karnego instytucji nieważności orzeczeń, zwalnia mnie od konieczności powracania do związanych z tym kwestii. W ogromnej większości twierdzenia Autora zasługują na afirmację. Jeśli zaś chwytam za pióro, to czynię to z potrzeby wypowiedzenia się w kwestii, która może nie jest zagadnieniem tej wagi, co sama decyzja ustawodawcza o zniesieniu instytucji nieważności orzeczeń, niemniej przykuła uwagę S. Zabłockiego nie na żarty. Poświęcił jej bowiem 7 spośród 9 stron swojego tekstu. Chodzi o intertemporalne konsekwencje skreślenia art. 101–104 k.p.k. Z wnioskami, do jakich doszedł, pogodzić się nie mogę.

Zagadnienia intertemporalne z pewnością nie należą do łatwych. Dość powiedzieć, że na zachodnich uniwersytetach prawo intertemporalne wykładane jest jako odrębny przedmiot, zaś mędracy nieustannie toczą boje o hierarchię reguł rządzących konsekwencjami zmian normatywnych. W przypadku instytucji nieważności sprawa jawi się jako wyjątkowo skomplikowana, a to z uwagi na charakter tej instytucji oraz charakter prawny dotyczących jej i skreślonych nowelą styczniową przepisów. Oto bowiem art. 101 k.p.k., który wskazuje sytuacje, w których orzeczenie jest nieważne, jest przepisem „materialnym” w relacji do przepisów art. 102–104 k.p.k., które jedynie określają tryb procedowania z orzeczeniami nieważnymi. Ta fundamentalna między nimi różnica nie pozwala – jak czyni to S. Zabłocki – „wrzucić ich do jednego garnka”. O ile zmiana przepisów procesowych powoduje, że nowe niejako „chwytają sprawę w locie” (o ile przepis intertemporalny nie stanowi inaczej), o tyle z przepisami materialnymi sprawa jest nieco bardziej skomplikowana. W przypadku przepisu, z mocy którego orzeczenie w określonej proce-

sowej sytuacji i z określonych prawem przyczyn jest nieważne, swoistość prawnych konsekwencji zmiany normatywnej polega na tym, iż przepis w nowym brzmieniu odnosić się może tylko do orzeczeń wydanych w czasie, gdy obowiązywał. Tak więc jeśli nowelą lipcową skreślono art. 101 § 1 pkt 8 k.p.k., to wcale nie oznaczało to, iżby orzeczenia wydane przed jej wejściem w życie, a dotknięte wadą, o jakiej mowa w tym przepisie, stały się na skutek wspomnianej zmiany normatywnej ważne. W związku z tym orzekając po dniu wejścia w życie noweli lipcowej badaliśmy, czy orzeczenia wydane przed dniem jej wejścia w życie, są nieważne z punktu widzenia art. 101 w brzmieniu obowiązującym w dacie wydania danego orzeczenia. Przyjęte tą samą nowelą zmiany proceduralne, dotyczące trybu stwierdzania nieważności (art. 102–104) spowodowały zaś, że od dnia 1 września 2000 r. procedowaliśmy według przepisów nowych.

Nie inaczej będzie w dniu 1 lipca 2003 r. Z tym dniem przepis art. 101 zostanie z k.p.k. wyrugowany, co oznaczać może jedynie tyle, że orzeczenia wydane po dniu 30 czerwca br. nie mogą być już nieważne (pomijam tu poruszaną przez S. Zabłockiego problematykę zakresu obowiązywania intertemporalnego przepisu art. 5 noweli styczniowej, która wymaga głębszej analizy). Kwestia ważności orzeczeń wydanych przed dniem 1 lipca br. musi być zaś nadal oceniana z punktu widzenia przepisów obowiązujących w dniu ich wydania. Jeśli zapadły z obrazą prawa uznana *tempore procedendi* za przyczynę nieważności, są po prostu *ipsu iure* nieważne i fakt ten wymaga procesowego stwierdzenia. W związku z tym nie jest możliwe ich uchylenie w trybie zwyczajnych, czy też nadzwyczajnych środków zaskarżenia, albowiem orzeczenia nieważne nie stały się – co zupełnie oczywiste – ważne z chwilą wejścia w życie noweli styczniowej (dalibóg, nie ma przepisu przejściowego, który by to deklarował). Zresztą, w toku kontroli odwoławczej prawidłowość kontrolowanego orzeczenia podlega zawsze kontroli przez pryzmat przepisów obowiązujących w dniu jego wydania, czyli tych, które sąd powinien był stosować. Uniemożliwia to korygowanie nieważnych orzeczeń w toku kontroli uruchamianej na skutek środków zaskarżenia, co zdaje się sugerować S. Zabłocki.

Różnica pomiędzy datą 1 września 2000 r. i datą 1 lipca 2003 r. polega w gruncie rzeczy tylko i wyłącznie na tym, iż z dniem 1 lipca 2003 r. nie zmodyfikowano przepisów o nieważności, ale je skreślono. Konsekwencje tego stanu rzeczy muszą kształtować się rozmaicie w zależności od tego, czy dotyczą samej nieważności, czy trybu jej stwierdzania. Błąd w rozumowaniu S. Zabłockiego polega na niedostrzeżeniu tej fundamentalnej – z punktu widzenia reguł intertemporalnych – różnicy.

Jeśli idzie o tryb, sprawa zdaje się być prosta. Skoro skreślono przepisy art. 102–104 k.p.k., to przewidziany tymi przepisami tryb wyrugowano z kodeksu i koniec. Jeśli zaś chodzi o przepis materialny, jakim jest – w powyżej przyjętym znaczeniu – art. 101 k.p.k., skreślenie go nie może przecież powodować, że orzeczenia, które w dacie swojego wydania, *ipso iure* i od samego początku są nieważne, stają się ważne z dniem wejścia w życie noweli styczniowej. Wnioskowanie prowadzące do takiego rezultatu, dotknięte jest zasadniczym błędem, jako prowadzące do pogwał-

cenia jednej z podstawowych reguł wykładni prawa zgodnie z którą nie wolno odmówić zastosowania przepisu materialnego zasłaniając się brakiem trybu, w którym przepis ten może być zastosowany. Innymi słowy, z faktu skreślenia przepisów procesowych (bo, jak wskazano powyżej, skreślenie art. 101 może działać jedynie *ex nunc*, a nie *ex tunc*) nie można wnioskować o braku możliwości zastosowania przepisu materialnego.

Tak więc uważam, że z dniem 1 lipca 2003 r. staniemy nie przed pytaniem: czy należy stwierdzać nieważność orzeczeń wydanych przed tym dniem, lecz w jakim trybie możemy to czynić. W tym kontekście trzeba dobitnie powiedzieć, że rezygnując z zaproponowanego w przedłożeniu prezydenckim przepisu intertemporalnego (art. 7: W postępowaniu w przedmiocie nieważności orzeczeń wydanych przed dniem wejścia w życie niniejszej ustawy stosuje się przepisy dotychczasowe) ustawodawca postawił nas przed nie lada wyzwaniem. Uważam, że rezygnacja z tego przepisu jest najpoważniejszym błędem noweli styczniowej. Doprawdy trudno mi uwierzyć koledze Zabłockiemu, iż była to decyzja świadoma (jakoś wydaje mi się, że któraś z parlamentarnych maszynistek nieopatrznie nacisnęła przycisk „DEL”). Jeśli zaś taką naprawdę była, to najwyraźniej parlamentarzyści dali się przekonać, iż skreślenie owego przepisu intertemporalnego pozwoli na wyrugowanie instytucji nieważności od razu i bezpowrotnie. Bardzo się jednak pomylili.

II. Oczywiście rację ma S. Zabłocki gdy twierdzi, że po dniu 1 lipca 2003 r. nie można stosować skreślonych przepisów art. 102–104 k.p.k. i to zarówno wtedy, gdy chodzi o rozpoznawanie skutecznych przecieży (art. 6 noweli styczniowej) wniosków o stwierdzenie nieważności złożonych przed tym dniem, jak i w postępowaniach w przedmiocie nieważności, które będą w toku w dniu 1 lipca 2003 r. Te bowiem postępowania nowa ustawa „chwyci w locie”. I tu zbliżamy się do kwestii zasadniczej, dotyczącej sposobu procedowania w przypadku pojawienia się wątpliwości co do ważności orzeczenia wydanego w czasie, gdy przepisy o nieważności obowiązywały. Zagadnienie nie jest proste, jako że interpretator staje przed zadaniem, którego nie udało się wykonać nawet przysłowiowemu Salomonowi. Nie jest to wszelako zadanie niewykonalne.

Rysuje się kilka rozwiązań. Po pierwsze można twierdzić, iż skoro są w obrocie prawnym orzeczenia nieważne, brak jest zaś procedury stwierdzania nieważności, to nieważność nie wymaga jej stwierdzania w drodze procesowej. Taką interpretację odrzucam z uwagi na jej niepragmatyczność i ryzyko powstania chaosu w obrocie prawnym. Każdy mógłby bowiem dowolnie twierdzić, iż określone orzeczenie jest *ipso iure* nieważne, a twierdzenie to nie poddawałoby się weryfikacji w drodze procesowej. Po drugie, można przyjąć, iż w demokratycznym państwie prawa strony procesowe nie mogą ponosić negatywnych konsekwencji ewidentnego błędu ustawodawcy polegającego na przeoczeniu wprowadzenia przepisu intertemporalnego i być „skazane” na tolerowanie orzeczenia nieważnego, którego w żadnym trybie nie można unicestwić. Opierając się na tych przesłankach można dojść do przekonania, iż pomimo braku przepisu nakazującego stosować dotychczasowe

przepisy proceduralne w postępowaniu w przedmiocie nieważności orzeczeń, należy jednak to czynić. Przeciwko tej opcji przemawia możliwość narażenia się na zarzut stosowania procedury *contra legem*. Procedura stwierdzania nieważności określona w uchylonych nowelą styczeniową przepisach art. 102–104 k.p.k. jest przy tym nadmiernie sformalizowana i trudno np. byłoby wymagać od strony procesowej uiszczenia opłaty (art. 102 § 4 k.p.k.), czy sporządzenia wniosku przez adwokata lub radcę prawnego (art. 102 § 3 k.p.k.) w sytuacji, gdy przepisy przewidujące takie wymogi formalnie nie obowiązują.

Właściwe jest rozwiązanie trzecie, polegające na próbie skonstruowania procedury stwierdzania nieważności orzeczeń w oparciu o te instrumenty procesowe, które ustawodawca w naszych rękach pozostawił. Podejmuję zatem polemikę ze stwierdzeniem S. Zabłockiego, według którego w przedmiocie nieważności procedować nie możemy, bowiem „nie mamy armat”. Otóż chyba jednak – z wyżej wyluszczonych powodów – musimy je znaleźć. Spróbujmy zatem znaleźć odpowiedź na pytanie, jakie instrumenty są nam niezbędne. Po pierwsze, musimy potrafić określić właściwość sądu. Po wtóre, musimy wiedzieć, czy sąd rozstrzyga z urzędu, czy na wniosek. Po trzecie musimy określić forum i skład sądu. Po czwarte – reguły udziału stron w postępowaniu. Po piąte w końcu określić musimy rodzaje orzeczeń, które mogą zapaść i odpowiedzieć na pytanie, czy podlegają one kontroli odwoławczej, ewentualnie kontroli w drodze nadzwyczajnych środków zaskarżenia. Nie na wszystkie te pytania łatwo jest znaleźć odpowiedź. Jeśli jednak uważnie czytamy kodeks, potrafimy to zrobić.

Zacznijmy od kwestii wdrożenia postępowania w przedmiocie nieważności. Zagadnienie to reguluje art. 9 k.p.k. Zgodnie z § 1 tego przepisu organy procesowe prowadzą postępowanie i dokonują czynności z urzędu, chyba że ustawa uzależnia je od wniosku określonej osoby, instytucji lub organu albo od zezwolenia władzy. Ponieważ w odniesieniu do postępowania w przedmiocie stwierdzenia nieważności ustawa nie uzależnia jego wszczęcia od jakiegokolwiek wniosku lub zezwolenia, zasadnym jest przyjęcie, że po dniu 1 lipca 2003 r. jedynym trybem, w ramach którego dopuszczalne jest wdrożenie postępowania w przedmiocie nieważności jest procedowanie z urzędu. Zgodnie jednak z art. 9 § 2 k.p.k. strony i osoby zainteresowane mogą składać wnioski o dokonanie również tych czynności, które organ może lub ma obowiązek podejmować z urzędu. Wnioski tych podmiotów traktowane być jednak powinny jako impulsy do działania z urzędu. Jeśli przed dniem 1 lipca 2003 r. wniesiono wniosek o stwierdzenie nieważności, zachowuje on skuteczność po dniu wejścia w życie noweli styczeniowej (art. 6 tej noweli), jednak dalsze postępowanie, w locie chwycone przez nowe przepisy, toczy się z urzędu. Jak słusznie bowiem wywiódł S. Zabłocki, nie dotyczy go reguła intertemporalna określona w art. 5 noweli.

Z pewnością najpoważniejszy problem dotyczy kwestii właściwości sądu. Rysują się przy tym dwie możliwości interpretacyjne. Pierwsza polegałaby na odwołaniu się do reguły, zgodnie z którą tzw. właściwość ogólna przysługuje sądowi rejonowemu, zaś inny sąd właściwy jest do rozpoznania danej kwestii tylko wówczas, gdy

ustawa tak stanowi. Regułą taką można byłoby interpretować z art. 24 § 1 k.p.k. Przeciwko uznaniu tej interpretacji za trafną przemawiają dwa argumenty. Pierwszy odwołuje się do charakteru przepisu art. 24 § 1 k.p.k., który określa właściwość rzeczową sądu rejonowego, a nie jego właściwość funkcjonalną. Drugi zaś do negatywnych konsekwencji praktycznych przyjęcia tego rozwiązania. Okazałoby się bowiem, że sąd rejonowy może stwierdzić nieważność każdego orzeczenia, także orzeczenia Sądu Najwyższego (niezależnie od składu SN). Druga możliwość interpretacyjna zasadza się na powiązaniu właściwości do stwierdzenia nieważności orzeczenia z właściwością do jego wydania. Uznając tę właśnie wykładnię za trafną proponuję przyjęcie, iż każdy sąd właściwy jest do stwierdzania nieważności orzeczenia przez siebie wydanego. Niebezpieczeństwa, jakie wiążą się z przyjęciem takiej wykładni sprowadzają się do obaw, iż wskazana tu droga może być traktowana jako sposób na reasumpcję orzeczeń. Wydaje się jednak, iż zagadnienie ma charakter marginalny tak ze względu na wyjątkowość uchybień stanowiących przyczyny nieważności w praktyce sądowej jak i ze względu na temporalny zasięg działania uchylonego z dniem 1 lipca 2003 r. art. 101 k.p.k.

Sąd orzekał będzie na posiedzeniu. Zgodnie z art. 95 zd. 1 k.p.k. sąd orzeka na rozprawie jedynie w wypadkach przewidzianych w ustawie, zaś w pozostałych wypadkach na posiedzeniu. Ponieważ wobec skreślenia art. 102 k.p.k. ustawa niczego nie stanowi jeśli chodzi o forum orzekania w przedmiocie nieważności, zasadnym jest przyjęcie, że w kwestii tej sąd orzeka na posiedzeniu. Możliwe jest wszelako, iż postanowienie w przedmiocie nieważności wydane zostanie na rozprawie ze względu na treść art. 95 zd. 2 k.p.k., zgodnie z którym orzeczenia podejmowane na posiedzeniu mogą zapadać także na rozprawie. Warunkiem jest jednak, iż orzekając na rozprawie sąd dostrzeże przyczynę nieważności własnego orzeczenia, co zdarzyć się może tylko wyjątkowo (np. przy ferowaniu wyroku łącznego – art. 573 § 1 k.p.k.).

Z uwagi na forum, na jakim następuje orzekanie w przedmiocie nieważności sąd rejonowy zawsze orzekał będzie w składzie 1 sędziego, zaś sąd okręgowy, apelacyjny oraz SN – w składzie 3 sędziów. Zgodnie z art. 30 § 1 k.p.k. składy takie przewidziane są na posiedzeniu, jeśli ustawa nie stanowi inaczej, w przypadku zaś stwierdzenia nieważności orzeczenia, nie stanowiąc nic, nie stanowi inaczej.

Zagadnienie udziału stron w posiedzeniu sądu musi być rozstrzygane w oparciu o reguły ogólne określone przez art. 96 k.p.k. Jeśli ustawa nie stanowi inaczej (a wobec braku jakiegokolwiek regulacji dotyczącej posiedzenia w przedmiocie nieważności nie stanowi) strony oraz inne osoby, jeżeli ma to znaczenie dla ochrony ich praw lub interesów mogą wziąć udział w posiedzeniu jeśli się stawią. Oznacza to, że sąd nie zawiadamia nikogo (także prokuratora) o terminie i miejscu posiedzenia w przedmiocie nieważności, jednak jeśli strony (i inne osoby, o których mowa w art. 96 § 1 k.p.k.) stawią się po ustaleniu terminu i miejsca posiedzenia we własnym zakresie, powinny być do udziału dopuszczone, jako że nabywają uprawnienie do udziału poprzez fakt stawiennictwa (art. 96 § 2 k.p.k.).

Rozstrzygnięcia wymaga także zagadnienie formy orzeczenia sądu. Nie byłoby prawidłowe odpowiednie zastosowanie w tej sytuacji procesowej art. 456 k.p.k., według którego (między innymi) o uchyleniu wyroku sądu pierwszej instancji orzeka się wyrokiem. Stwierdzenie nieważności nie jest bowiem w żadnym wypadku uchyleniem wyroku, a jedynie deklaratywnym potwierdzeniem, że jest on *ipso iure* nieważny. W związku z tym należy przyjąć, że forma orzeczenia stwierdzającego nieważność określona jest przez art. 93 § 1 k.p.k., zgodnie z którym jeśli ustawa nie wymaga wydania wyroku, sąd wydaje postanowienie. Kodeks dla stwierdzenia nieważności orzeczenia, niezależnie od tego, czy dotyczy to wyroku, czy postanowienia, nie wymaga wydania wyroku, w związku z czym zasadnym jest przyjęcie, że stwierdzenie nieważności orzeczenia następuje zawsze postanowieniem.

Powstaje pytanie, jakie orzeczenie następcze powinno być wydane przez sąd po stwierdzeniu nieważności. Odpowiedź na to pytanie nie może być jednolita i zależy od tego, jaka sytuacja procesowa powstanie po stwierdzeniu, że uprzednio wydane orzeczenie jest nieważne. Jeśli zatem np. sąd uzna za nieważny wyrok wydany w pierwszej instancji, powinien rozpoznać wniesiony akt oskarżenia. Jeśli jednak w międzyczasie nastąpiło przedawnienie karalności powinien – stosownie do art. 17 § 1 pkt 6 k.p.k. – postępowanie w sprawie umorzyć. Jeśli z kolei stwierdzono nieważność wyroku sądu odwoławczego, sąd powinien ponownie rozpoznać wniesiony środek odwoławczy (lub środki odwoławcze).

Odwołując się do reguł ogólnych w poszukiwaniu odpowiedzi na pytanie o skarżalność orzeczeń stwierdzających nieważność orzeczeń, w pierwszej kolejności należy wskazać na art. 459 k.p.k., który pozwala przyjąć, iż zażalenie na postanowienie w przedmiocie nieważności przysługiwać może jedynie pod warunkiem, że postanowienie takie zostanie uznane za zamykające drogę do wydania wyroku, co oczywiście zależy od tego, czego dotyczyło orzeczenie uznane za nieważne. Na ogół jednak stwierdzenie nieważności orzeczenia niczego nie zamyka, lecz, wręcz przeciwnie: otwiera konieczność ponownego rozpoznania kwestii, której dotyczyło orzeczenie uznane za nieważne. Nie wchodzi przy tym w grę wydanie orzeczenia odmawiającego stwierdzenia nieważności orzeczenia, albowiem wykluczone jest orzekanie w tym przedmiocie na wniosek. Jeżeli jednak stwierdzenie nieważności orzeczenia zamykałoby drogę do wydania wyroku (np. stwierdzenie nieważności wyroku z konsekwencją w postaci umorzenia postępowania z powodu przedawnienia), pamiętać trzeba o przepisie art. 426 § 2 k.p.k., który wyklucza dopuszczalność zażalenia na postanowienia wydane przez sąd odwoławczy oraz przez Sąd Najwyższy. Jeśli więc np. sąd okręgowy stwierdzi nieważność wyroku wydanego po rozpoznaniu apelacji od wyroku sądu rejonowego, na postanowienie w przedmiocie nieważności zażalenie nie przysługuje nawet wówczas, gdyby zamykało ono drogę do wydania wyroku, albowiem postanowienie to nie należy do kategorii postanowień wymienionych w art. 426 § 3 k.p.k.

III. Zaprezentowane powyżej rozważania nie stanowią próby kompleksowego rozwiązania bardzo przecież skomplikowanego problemu. Moim zamiarem było

jedynie wskazanie alternatywnego kierunku myślenia w stosunku do tego, które zaprezentował na łamach „Palestry” S. Zabłocki. Mam przy tym pełną świadomość, że praktyka ujawnić może szereg dalszych, trudnych zagadnień interpretacyjnych.

Na koniec warto jeszcze zastanowić się, czy rzeczywiście jest o co kopie kruszyć. Otóż chyba warto. Nie chodzi przy tym o spór co do metody wykładni, nie chodzi o czystość jurydycznej konstrukcji. Chodzi zaś o to, by, jeśli to możliwe, jeszcze przed wejściem w życie noweli styczeniowej podjąć próbę dojścia do jakiegoś kompromisu, który ograniczy zamęt towarzyszący wejściu w życie nowych przepisów. Z drugiej jednak strony mieć trzeba świadomość, że problem dotyczy jedynie bardzo ograniczonej klasy orzeczeń wyznaczonej temporalnym zasięgiem instytucji nieważności. Może nawet donioślejszy jest problem odnoszący się do orzeczeń zapadłych na tle k.p.k. z 1928 r., k.w.p.k. z 1936 r. i k.w.p.k. z 1945 r. (a także starych ustaw karnych skarbowych), niż orzeczeń wydanych pomiędzy 1 września 1998 r., a 30 czerwca 2003 r. Tym wszystkim, wobec których wydano nieważne orzeczenia, czego nie zdążono stwierdzić do końca czerwca 2003 r., jakoś trudno chyba sugerować „oczekiwanie na lepsze czasy”, które przecież nigdy mogą nie nadejść.