

# Marian Cieślak, Zbigniew Doda

---

## Przegląd orzecznictwa Sądu Najwyższego w zakresie postępowania karnego : I półrocze 1975 roku

---

Palestra 20/2(218), 39-68

---

1976

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

Tekst jest udostępniony do wykorzystania w ramach dozwolonego użytku.

## Przegląd orzecznictwa Sądu Najwyższego w zakresie postępowania karnego (I półrocze 1975 roku)\*

1. OBRONA OBLIGATORYJNA. 2. WNIOSEK O ŚCIGANIE. 3. WŁAŚCIWOŚĆ SĄDU. 4. TYMCZASOWE ARESZTOWANIE. 5. ZAGADNIENIA DOWODOWE: a. Wyjaśnienia oskarżonego, b. Biegli, c. Wprowadzanie dowodów, d. Ocena dowodów, e. Zasada bezpośredniości. 6. ZASADY: CIĄGŁOŚCI ROZPRAWY I NIEZMIENNOŚCI CIAŁA ORZEKAJĄCEGO. 7. ZWROT SPRAWY PROKURATOROWI. 8. UZASADNIENIE WYROKU. 9. POWÓDZTWO CYWILNE. ODSZKODOWANIE Z URZĘDU. 10. KONTROLA ODWOŁAWCZA: a. Wniosek o uzasadnienie wyroku a prawo do rewizji, b. Granice środka odwoławczego, c. Przyczyny odwoławcze, d. Zakaz reformatio in peius. 11. ODSZKODOWANIE ZA NIESŁUSZNE ARESZTOWANIE.

### 1. OBRONA OBLIGATORYJNA

I. W postanowieniu z dnia 24.IX.1974 r. II KZ 202/74 (OSNKW nr 1/1975, poz. 14: OSNGP z 2/1975, poz. 23; „Gaz. Sąd.” nr 1/1975, s. 2) SN sformułował następujące zapatrywanie:

„Obowiązkowy — w myśl przepisu art. 70 § 1 pkt 2 k.p.k. — udział obrońcy w rozprawie głównej nawet wówczas, gdy biegli orzekli, że oskarżony jest w pełni sprawny psychicznie (uchwała składu siedmiu sędziów SN z dnia 21.I.1970 r. VI KZP 23/69, OSNKW nr 2—3 z 1970 r., poz. 15), ustaje z chwilą prawomocnego zakończenia postępowania i nie rozciąga się na postępowanie dotyczące wydania wyroku łącznego”.

---

\* W niniejszym „Przeglądzie” musimy pominąć orzeczenia dotyczące amnestii jako problemu o czasowej tylko aktualności, tym bardziej że również względem na objętość opracowania za tym przemawia. Wypada tu jednak wypunktować ważniejsze orzeczenia SN z zaznaczeniem rozstrzygniętych w nich kwestii proceduralnych związanych ze stosowaniem przepisów ustawy z dnia 18.VII.1974 r. o amnestii (Dz. U. Nr 27, poz. 159), oznaczanej niżej jako „u. o amn.”: 1) postanowienie z dnia 30.X.1974 r. II KZ 257/74, OSNKW nr 1/1975, poz. 13 (dokonywanie ustaleń przez sąd stosujący amnestię); 2) uchwała z dnia 22.I.1975 r. VI KZP 46/74, OSNKW nr 2/1975, poz. 22 (niedopuszczalność zaskarżania przez pokrzywdzonego postanowienia o umorzeniu postępowania wydanego na podstawie art. 11 ust. 2 pkt 1 u. o amn.); 3) uchwała z dnia 27.III.1975 r. VI KZP 48/74, OSNKW nr 5/1975, poz. 51 (zagadnienie zwrotu kosztów zastępstwa adwokackiego oskarżycielowi posiłkowemu w wypadku umorzenia postępowania na podstawie art. 2 ust. 1 pkt 1—3 u. o amn.); 4) wyrok z dnia 24.I.1975 r. II KRN 65/74, OSNKW nr 5/1975, poz. 59 (konsekwencje wniosku o rozpoznanie sprawy złożonego na podstawie art. 13 ust. 1 u. o amn. w razie umorzenia postępowania przez sąd rewizyjny na posiedzeniu); 5) wyrok z dnia 10.II.1975 r. II KRN 59/74, OSNKW nr 5/1975, poz. 60 (niedopuszczalność utożsamiania skazania z jednej, a umorzenia postępowania na podstawie art. 2 ust. 1 u. o amn. — z drugiej strony); 6) wyrok z dnia 6.III.1975 r. II KR 293/74, OSNKW nr 6/1975, poz. 77 (sąd właściwy do stosowania amnestii w wypadku zaskarżenia wyroku, w którym amnestii nie zastosowano); 7) wyrok z dnia 6.III.1975 r. II KR 302/74, OSNKW nr 6/1975, poz. 78 (bezskuteczność cofnięcia wniosku złożonego na podstawie art. 13 ust. 1 u. o amn.).

Uzasadniając bliżej ten pogląd, SN zaznaczył, iż swoistość postępowania w sprawie wydania wyroku łącznego „polega na tym, że ogranicza się ono do kwestii wymiaru kary, nie dotycząc problemu winy, a więc i problemu poczytalności skazanego, rozstrzygniętych już w postępowaniu czy postępowaniach zakończonych prawomocnymi orzeczeniami”.<sup>1</sup>

W omawianym poglądzie na aprobatę i uznanie zasługuje niewątpliwie pierwsza część zdania ujętego jako teza główna, w której SN podkreślił obowiązek udziału obrońcy w rozprawie głównej także wtedy, gdy biegli psychiatrzy wyłączyli wątpliwości co do poczytalności oskarżonego.<sup>2</sup> Natomiast końcowy wniosek nie znajduje naszym zdaniem dostatecznego uzasadnienia.

Przed wszystkim trudno dopatrzeć się przesłanek prawnych, z których miałyby wynikać wnioski, że chwila uprawomocnienia się wyroku jest tym „magicznym” punktem, który znosi nieodwrotność obrony obligatoryjnej. Czy rzeczywiście ustaje obowiązek udziału obrońcy w postępowaniu w danej sprawie, jeśli „odżyje” ono na skutek rewizji nadzwyczajnej lub wznowienia postępowania? Zresztą stanowisko SN byłoby chyba trudne do pogodzenia z przepisem art. 75 § 1 k.p.k., w myśl którego m.in. „wyznaczenie obrońcy z urzędu odnosi się do całego postępowania, nie wyłączając czynności po uprawomocnieniu się orzeczenia (...)”.

Rozumiemy sugestię, jaka może płynąć ze słusznego stwierdzenia, że postępowanie w sprawie wyroku łącznego ogranicza się do kwestii wymiaru kary. Rzecz wszelako w tym, iż ustawa nigdzie nie daje podstaw do wniosku, że obowiązkowy udział obrońcy ze względu na wątpliwości co do poczytalności oskarżonego jest związany wyłącznie z kwestią winy i że nie jest on aktualny w odniesieniu do kwestii wymiaru kary. Nie wolno przecież w tym kontekście przeoczyć faktu, że nawet problem ograniczonej poczytalności jest tylko zagadnieniem wymiaru kary. Co więcej, wypada dobitnie zaakcentować okoliczność, że jeśli nawet biegli uznają, iż nie ma podstaw do przyjęcia choćby ograniczonej poczytalności, to i tak ewentualne odchylenia oskarżonego od normy psychicznej mogą i powinny być wzięte pod uwagę w ramach sędziowskiego wymiaru kary.

II. W związku z problematyką obrony obligatoryjnej na szczególną uwagę zasługuje także wyrok SN z dnia 4.XII.1974 r. V KR 321/74 (OSNKW nr 3—4/1975, poz. 44), w którym czytamy:

„Przez uchybienia określone w art. 388 k.p.k. rozumieć należy przede wszystkim i z reguły uchybienia mogące zachodzić w toku postępowania przed sądem.

Uchybienia procesowe, które wystąpiły w postępowaniu przygotowawczym, w tych tylko wyjątkowych wypadkach mogłyby być zakwalifikowane według art. 387 lub

---

<sup>1</sup> Warto w tym miejscu przypomnieć, że analogicznie uzasadniał ongiś SN — naszym zdaniem nietrafną — tezę, zgodnie z którą nie ma jakoby uzasadnienia stosowanie w postępowaniu o wydanie wyroku łącznego przepisu art. 19 § 2 k.p.k. w sytuacji, gdy jeden z wyroków podlegających połączeniu został wydany w składzie określonym przez ten przepis (uchwała składu siedmiu sędziów SN z dnia 17.II.1972 r. VI KZP 78/71, OSNKW nr 4/1972, poz. 60). Zob. krytykę tej uchwały: H. R.: Notka, NP nr 5 z 1972 r., s. 850; T. Bojarski: Glosa, NP nr 7—8 z 1972 r., s. 1241 i n.; M. Cieślak, Z. Doda: Przegląd orzecznictwa Sądu Najwyższego w zakresie postępowania karnego za pierwsze półrocze 1972 roku, WPP nr 1 z 1973 r., s. 90—91.

<sup>2</sup> Zob. także — oprócz powołanej przez SN w uzasadnieniu uchwały składu siedmiu sędziów SN z dnia 21.I.1970 r. VI KZP 23/69 — wyrok SN z dnia 1.X.1970 r. Rw 1001/70 (OSNKW nr 1/1971, poz. 10), a nadto: S. Waltoś: Glosa do uchwały VI KZP 23/69, OSPiKA z. 2/1971, s. 78 i n.; M. Cieślak, Z. Doda: Przegląd orzecznictwa, WPP nr 2 z 1971 r., s. 255 i n. oraz powołane tam prace.

388 k.p.k., gdyby w postępowaniu sądowym nie uległy właściwej dla nich konwolidacji”.

In concreto wątpliwości co do poczytalności oskarżonego zaktualizowały się zaraz na początku postępowania, ale oskarżony nie od razu korzystał z pomocy obrońcy. W tej sytuacji w rewizji od wyroku sądu I instancji obrona zarzuciła m.in. naruszenie przepisów art. 70 § 1 pkt 2 i art. 74 § 1 k.p.k. i powołując się na przepis art. 388 pkt 6 k.p.k., domagała się uchylenia wyroku. Przytoczona wyżej teza ma racjonalizować nieuwzględnienie przez SN tego wniosku.

Sama teza — nie bez racji ujęta relatywnie — zasługuje na aprobatę.<sup>3</sup> Chodzi tylko o to, czy w danym wypadku uchybienie polegające na — żeby użyć eufemistycznego określenia SN — „opóźnionym nieco ustanowieniu obrońcy w postępowaniu przygotowawczym” rzeczywiście uległo pełnej sanacji, a więc — inaczej mówiąc — czy istotnie trudno by było dopatrzeć się tutaj naruszenia interesów oskarżonego. Uzasadnienie nie pozwala na jednoznaczne rozstrzygnięcie tej wątpliwości, gdyż nie wskazuje momentu, od którego oskarżony już korzystał w postępowaniu przygotowawczym z pomocy obrońców.

Na marginesie powołanego wyroku wypada jednak podkreślić, co następuje. Po pierwsze, bez wątpienia trafne jest odnoszenie konstrukcji sanacji do takich uchybień postępowania przygotowawczego, które należałoby ewentualnie kwalifikować z przepisu art. 387 k.p.k. Po drugie, SN trafnie podkreśla, że w ramach stosowania art. 388 k.p.k. relewantne będą „przede wszystkim i z reguły” uchybienia w toku postępowania sądowego. Przekonuje o tym analiza poszczególnych uchybień określonych w treści tego przepisu. Nie znaczy to wszelako, aby tylko i wyłącznie uchybienia tego rodzaju mogły uzasadniać stosowanie tego przepisu. Po trzecie bowiem, nie można się zgodzić bez zastrzeżeń z tezą, że uchybienia popełnione w postępowaniu przygotowawczym mogą — w toku postępowania sądowego — ulegać sanacji także wtedy, gdy są one objęte zakresem którejkolwiek z bezwzględnych przyczyn odwoławczych wymienionych w art. 388 k.p.k. O ile bowiem z uznaniem wypada podkreślić trafne stanowisko SN, zgodnie z którym w wypadkach określonych w art. 70 § 1 k.p.k. oskarżony musi mieć obrońcę już w toku postępowania przygotowawczego (arg. ex art. 74 § 1 k.p.k.), o tyle nie możemy zaaprobować założenia, wedle którego sformułowanie: „oskarżony nie miał obrońcy w wypadkach określonych w art. 70 § 1” znaczy na gruncie art. 388 pkt 6 k.p.k. tylko i wyłącznie tyle, co wyrażenie: „oskarżony nie miał obrońcy w postępowaniu sądowym — w wypadkach określonych w art. 70 § 1”. Co więcej, ze względu na to, że przepis art. 388 k.p.k. ma być stosowany „niezależnie od wpływu uchybienia na treść orzeczenia”, nie widzimy uzasadnienia dla tezy, zgodnie z którą uchybienia objęte zakresem tego przepisu mogą jakoby ulegać sanacji.<sup>4</sup>

<sup>3</sup> Przypomnijmy, że niemal identycznie ujęto te kwestie w postanowieniu SN z dnia 1.XII.1971 r. IV KZ 168/71 (OSNGP z. 2/1972, poz. 34) oraz w postanowieniu SN z dnia 12.II.1972 r. II KZ 153/71 (OSNGP z. 7/1973, poz. 109).

Zob. ogólnie F. Prusak: Uchybienia w postępowaniu przygotowawczym jako przedmiot zarzutów rewizyjnych w procesie karnym, „Biuletyn Generalnej Prokuratury” nr 7—8 z 1966 r., s. 48 i n. oraz cytowane tam prace.

<sup>4</sup> Por. uwagi krytyczne zgłoszone pod adresem wyroku SN z dnia 5.I.1973 r. III KR 269/72 (OSNKW nr 5/1973, poz. 60) — w którym przyjęto *expressis verbis*, że uchybienie polegające na tym, iż w wypadku określonym w art. 70 k.p.k. oskarżony w ogóle nie miał obrońcy w postępowaniu przygotowawczym, zostało sanowane przez fakt udziału obrońcy w rozprawie głównej — w pracy: M. Cieślak, Z. Doda: Przegląd orzecznictwa, „Pa-lestra” nr 12/1974 r., s. 82.

## 2. WNIOSEK O ŚCIGANIE

I. Na tle ustawowego unormowania i dotychczasowych poglądów orzecznictwa i doktryny<sup>5</sup> nie nasuwa zastrzeżeń następujące zapatrywanie SN wyrażone w wyroku z dnia 26.XI.1974 r. IV KR 280/74 (OSNKW nr 3—4/1975, poz. 41):

„W sprawach o przestępstwa ścigane na wniosek decydującym momentem jest wyłącznie chwila złożenia wniosku. Z chwilą złożenia wniosku przez osobę uprawnioną przestępstwo ścigane na wniosek staje się przestępstwem ściganym z urzędu (art. 5 § 3 k.p.k.), ze wszystkimi tego konsekwencjami, a w szczególności postępowanie toczy się dalej niezależnie od woli osoby pokrzywdzonej czy innej osoby uprawnionej do złożenia wniosku. Późniejsze dojście do pełnoletności przez osobę pokrzywdzoną, która w chwili złożenia wniosku była małoletnia, nie powoduje potrzeby ani złożenia przez nią nowego wniosku, ani wyrażenia w inny sposób woli ścigania. Potrzeba taka nie zachodzi również w razie rozpoznawania sprawy co do niektórych z oskarżonych w odrębnym postępowaniu (na skutek wyłączenia sprawy jednego lub kilku oskarżonych i przekazania jej do rozpoznania np. sądowi dla nieletnich) czy podjęcia postępowania czasowo zawieszonoego”.

Oczywiście trudno zamykać oczy na istnienie pewnego problemu życiowego, gdy wniosek zostaje złożony przez rodziców osoby nieletniej, a więc bez względu na wolę pokrzywdzonego, osoba zaś ta po dojściu do pełnoletności sprzeciwia się ściganiu. Niemniej jednak obowiązujące przepisy nie dają podstaw do przyznania takiemu stanowisku pokrzywdzonego charakteru unicestwiającego wniosek o ściganie, skoro jest bezsporne, że „odwołanie” wniosku o ściganie jest pozbawione znaczenia prawnego.<sup>6</sup> Zaznaczmy wszakże wyraźnie, że nie jest — w tego rodzaju sytuacjach — wyłączone uwzględnienie stanowiska osoby pokrzywdzonej pod kątem stosowania prawa materialnego, a zwłaszcza w związku z wymiarem kary.<sup>7</sup>

II. Sprawa rozmaitych powikłań życiowych — w związku i na tle instytucji ścigania na wniosek pokrzywdzonego — zaktualizowała się z całą ostrością m.in. w sprawie I KR 103/74. U podstaw tego stwierdzenia leży uświadomienie sobie implikacji zapatrywania sprecyzowanego przez SN w tezie wyroku z dnia 6.XI.1974 r. I KR 103/74 (OSNGP z. 4/1975, poz. 49):

„Późniejsze (to znaczy dopiero po zgłoszeniu wniosku o ściganie) powstanie stosunku określonego w art. 120 § 5 k.k. nie może działać wstecz na korzyść osoby, która stała się najbliższym wnioskodawcy, to znaczy nie upoważnia do poczytania jej za uprzywilejowaną w rozumieniu art. 5 § 4 zd. 2 k.p.k. i do uznania w konsekwencji za bezskuteczny w odniesieniu do niej wniosek o ściganie oraz do umorzenia w związku z tym co do niej postępowania karnego na podstawie art. 11 pkt 4 k.p.k.”

Pogląd jest trafny. Nie oznacza to oczywiście, żebyśmy kwestionowali potrzebę uwzględnienia interesu pokrzywdzonego w takiej szczególnej sytuacji. Jednakże możliwe to jest, na gruncie obowiązującego prawa, tylko w sferze prawa materialnego (uwzględnienie przy wymiarze kary, nadzwyczajnie złagodzenie kary na podstawie art. 57 § 2 pkt 1 k.k., warunkowe zawieszenie wykonania kary, ułaskawie-

<sup>5</sup> Zob. w szczególności uchwałę SN z dnia 13.X.1971 r. VI KZP 34/71 (OSNGP z. 12/1971, poz. 213), wyrok SN z dnia 10.V.1972 r. IV KR 57/72 (RPEiS nr 2 z 1973 r., s. 358), wyrok SN z dnia 16.VIII.1972 r. II KR 121/72 (OSNGP z. 6/1973, poz. 79).

Zob. też M. Cieślak: O ściganiu na wniosek w obowiązującym polskim prawie, PIP nr 1 z 1973 r., s. 70 oraz cytowane tam prace.

<sup>6</sup> Jw.

<sup>7</sup> Por. bliżej M. Cieślak: jw., s. 72.

nie, a nawet — wyjątkowo — umorzenie postępowania na zasadzie art. 26 k.k.). W sferze procesowej nie może wejść w grę zastosowanie, w drodze analogii, przepisu art. 5 § 4 *in fine* k.p.k., a to ze względu na wyjątkowy charakter zarówno tej końcowej klauzuli w stosunku do reguły wyrażonej w art. 5 § 4 zdanie pierwsze, jak i samego trybu ścigania na wniosek w stosunku do trybu publiczno-skargowego bezwarunkowego.

### 3. WŁAŚCIWOŚĆ SĄDU

Jeden z sądów wojewódzkich przedstawił Sądowi Najwyższemu — w trybie art. 390 § 1 k.p.k. — następujące zagadnienie prawne wymagające zasadniczej wykładni ustawy: „Czy sąd dla nieletnich jest właściwy rzeczowo do rozpoznania sprawy nieletniego, który po ukończeniu lat 16 popełnił zbrodnię określoną w art. 9 § 2 k.k., a w szczególności przestępstwo określone w art. 11 § 1 k.k. w związku z art. 148 § 1 k.k.?”

Podjęta w związku z tym uchwała składu siedmiu sędziów SN z dnia 18.IV.1975 r. VI KZP 40/74 (OSNKW nr 6/1975, poz. 68) zawiera ciekawy i doniosły pogląd prawny, który brzmi, jak następuje:

„Do rozpoznania sprawy nieletniego, który po ukończeniu lat 16 popełnił przestępstwo wymienione w art. 9 § 2 k.k., właściwy jest sąd dla nieletnich, chyba że okoliczności sprawy oraz właściwości i warunki osobiste nieletniego przemawiają za jego odpowiedzialnością na zasadach określonych w tym kodeksie; w takim wypadku właściwy jest sąd według zasad zawartych w przepisach art. 16 i 17 k.p.k.”

Sprawa jest rzeczywiście trudna i kłopotliwa. Wprowadzona przez k.k. z 1969 r. możliwość orzeczenia kary zwykłej w stosunku do nieletniego (art. 9 § 2) stworzyła — w związku z obowiązywaniem w zakresie postępowania wobec nieletnich przepisów d. k.p.k. — stan nieco, na pierwszy rzut oka, szokujący: oto sąd dla nieletnich, którego model widzi się raczej w kategoriach „opiekuńczych”, miałby wymierzać kary zwykłe, które przecież w odniesieniu do kategorii przestępstw wymienionych w art. 9 § 2 k.k. mogą być bardzo wysokie.<sup>8</sup> Nie dziwi zatem podjęta przez SN próba jakiegoś wyjścia z tej powikłanej sytuacji. Jednakże naszym zdaniem użyta argumentacja musi budzić zasadnicze wątpliwości.

W uzasadnieniu uchwały SN mówi dosłownie: „Skoro w trybie art. 9 § 2 k.k. wyłącza się w pewnych wypadkach stosowanie odrębnych zasad odpowiedzialności nieletnich w myśl rozdziału XI kodeksu karnego z 1932 r., zastępując je zasadami ogólnymi określonymi w kodeksie karnym z 1969 r., to tym samym odpada materialna podstawa stosowania szczególnych przepisów procesowych”. Niestety, wyraźnie trzeba stwierdzić, że jest to chyba typowy przykład na... brak wynikania! Rzecz przecież w tym, że ustawa procesowa ma swój samodzielny i odrębny byt, a jest bezsporne, iż w myśl utrzymanego w mocy przez art. III pkt 1 przepisów wprowadzających k.p.k. (Dz. U. 1969 r., Nr 13, poz. 97)<sup>9</sup> przepisu art. 474 k.p.k. z 1928 r. sprawy nieletnich, którzy w chwili rozpoczęcia rozprawy głównej nie ukończyli lat 17, należą do kompetencji sądu dla nieletnich. Jedyne wyjątek od tej zasady łączy się z wypadkiem, kiedy sprawa nieletniego jest prowadzona łącznie ze

<sup>8</sup> Możliwość taką wyraźnie zaaprobował tuż po wejściu w życie nowego ustawodawstwa karnego A. Zieliński: Postępowanie z nieletnimi po dniu 1.I.1970 r., NP nr 3 z 1970 r., s. 330.

<sup>9</sup> Zob. także art. 1 § 1 pkt 2, § 2 i 3 ustawy z dnia 22.XII.1969 r. o utrzymaniu w mocy na okres przejściowy niektórych dotychczasowych przepisów prawa karnego (Dz. U. Nr 37, poz. 311).

sprawą dorosłego, a prokurator nie uzna za celowe wyłączenia sprawy nieletniego (*arg. ex art. 479 § 2 d. k.p.k. w związku z art. III pkt 1 przep. wpraw. k.p.k. z 1969 r.*).

Omawiane stanowisko SN budzi zresztą i dalsze wątpliwości — już o charakterze praktycznym. Nasuwa się mianowicie pytanie, kto ma decydować o tym, czy „okoliczności sprawy oraz właściwości i warunki osobiste sprawcy” przemawiają za tym, aby nieletni w wypadkach objętych zakresem art. 9 § 2 k.k. odpowiadał na zasadach określonych w k.k. z 1969 r. W szczególności chodzi o to, czy sprawa powinna pójść najpierw do sądu dla nieletnich, który mógłby ją dopiero ewentualnie przekazać sądowi dla dorosłych, czy też mógłby to uczynić od razu sam prokurator. Niestety, na pytania te nie znajdziemy odpowiedzi w obowiązujących przepisach, które po prostu nie są dostosowane do sytuacji stworzonej przez art. 9 § 2 k.k.<sup>10</sup>

W tym stanie rzeczy powstaje pytanie, jakie stanowisko należy zająć w kwestii, której dotyczy pogląd wyrażony przez SN. Powiedzmy szczerze, jest to stanowisko wynikające wprost z obowiązujących w tej materii przepisów procesowych: w stosunku do osób, które w chwili rozpoczęcia rozprawy głównej nie ukończyły 17 lat, właściwy jest tylko i wyłącznie sąd dla nieletnich — także wtedy, gdy uznaje za konieczne zastosowanie na podstawie art. 9 § 2 k.k. kar zwykłych. Co więcej, w takim ustawieniu sprawy można widzieć ważną gwarancję procesową dla nieletniego. Przecież przepis art. 9 § 2 k.k. implikuje nie tylko konieczność rozstrzygnięcia kwestii, czy stosować kary zwykłe, czy też tylko specyficzne środki odpowiedzialności nieletnich („nieletni (...) może odpowiadać”), ale także konieczność rozważenia całokształtu okoliczności pod kątem widzenia określenia właściwej reakcji karnej (w szczególności: kwestia nadzwyczajnego złagodzenia kary — art. 57 § 1 k.k., kwestia ewentualnego zawieszenia wykonania kary pozbawienia wolności z określeniem odpowiednich obowiązków, oddaniem pod dozór, etc. — art. 75 i nast. k.k.)<sup>11</sup>. Któż zresztą, jeśli nie sąd dla nieletnich, jest najbardziej powołany do ustalenia, czy „okoliczności sprawy oraz właściwości i warunki osobiste sprawcy” (nieletniego!) przemawiają za takim czy innym rozstrzygnięciem w tej materii.<sup>12</sup> Nie

<sup>10</sup> W. Daszkiewicz przytacza istotne postanowienia omawianej uchwały bez żadnych uwag krytycznych i tylko zauważa: „Stosowanie ustawodawstwa karnego w odniesieniu do nieletnich wywołuje obecnie wiele wątpliwości, toteż z tego względu — a także z innych — należy postulować, aby jak najszybciej uchwalona została od dawna zapowiadana ustawa o odpowiedzialności i zapobieganiu przestępczości nieletnich, a także aby nie pominięto w niej unormowania owych szczególnych kwestii procesowych związanych z art. 9 § 2 k.k.” (W. Daszkiewicz: Przegląd orzecznictwa Sądu Najwyższego — Prawo karne procesowe, I półrocze, 1974 r., PiP nr 11 z 1975 r., s. 116—117).

<sup>11</sup> W uzasadnieniu spotykamy następujące stwierdzenie: „(...) funkcją sądu dla nieletnich jest stosowanie środków wychowawczych i poprawczych, a nie wymierzanie kar”. Nie jest to w istocie żaden argument, lecz założenie, które nie zostało udowodnione. Funkcją sądu dla nieletnich jest bowiem orzekanie w kwestii odpowiedzialności nieletnich na podstawie obowiązującego prawa karnego materialnego. Ponieważ zaś z dniem 1.I.1970 r. stan prawny uległ w tej mierze pewnej zmianie (właśnie ze względu na wejście w życie art. 9 § 2 k.k.), natomiast nie uległy zmianie przepisy określające właściwość sądu dla nieletnich, przeto *de lege lata* sąd ten może również orzekać kary zwykłe.

<sup>12</sup> Może się tu nasuwać wątpliwość, czy przedstawione ujęcie nie oznacza pozbawienia oskarżonego ważnej gwarancji w wypadku przestępstwa zagrożonego karą śmierci. Chodzi, rzecz jasna, o wymaganie kwalifikowanego składu orzekającego (art. 19 § 2 k.p.k.). Naturalnie, w razie stosowania wobec nieletniego przepisu art. 9 § 2 k.k. w ogóle nie wchodzi w grę możliwość orzeczenia kary śmierci (art. 31 k.k.). Rzecz jednak w tym, że — jak to trafnie przyjęto w uchwale składu siedmiu sędziów SN z dnia 19.III.1970 r. VI KZP 27/69 (OSNKW 1970, poz. 33) — „przymiotu przestępstwa, za które ustawa przewiduje karę śmierci, nie traci czyn zagrożony taką karą nawet w wypadku, gdy z mocy określonego przepisu części ogół-

wolno przecież przeoczyć faktu, że bardzo często przysłowiowym „języczkiem u wagi” będzie w tej mierze ocena efektywności „poprzednio stosowanych środków wychowawczych lub poprawczych” (art. 9 § 2 *in fine* k.k.).

Krótko: nie zamykamy oczu na opory, na jakie może natrafiać sprecyzowane wyżej stanowisko, ale *de lege lata* nie widzimy możliwości przyjęcia odmiennego zapatrywania w tej kwestii, zaprezentowanego przez SN.

#### 4. TYMCZASOWE ARESZTOWANIE

Na szczególną uwagę zasługuje postanowienie SN z dnia 1.II.1975 r. IV KZ 26/75 (OSNKW nr 3—4/1975, poz. 45; „Gaz. Sąd.” nr 8 z 1975 r., s. 2), w którym trafnie podkreślono, co następuje:

„Przedłużenie tymczasowego aresztowania przez sąd wojewódzki na okres oznaczony, niezbędny do ukończenia śledztwa (art. 222 § 2 pkt 2 k.p.k.), wymaga uwzględnienia okoliczności odnoszących się konkretnie do danego podejrzanego, nie może natomiast następować automatycznie jako rezultat przewlekłości postępowania przygotowawczego i rozszerzenia jego zakresu podmiotowego”.

Tymczasowego aresztowania dotyczy także orzeczenie, o którym mowa niżej w następnym od razu punkcie.

#### 5. ZAGADNIENIA DOWODOWE

##### a. Wyjaśnienia oskarżonego

I. W postanowieniu z dnia 28.XII.1974 r. III KZ 245/74 (OSKW nr 2/1975, poz. 29; „Gaz. Sąd.” nr 5 z 1975 r., s. 2) SN podkreśla:

„Zmiana przez oskarżonego wyjaśnień poprzednio składanych mieści się w ramach prawa oskarżonego do obrony i z tej racji nie może stanowić ani podstawy, ani okazji do stosowania względem oskarżonego, tytułem *sui generis* środka represji, tymczasowego aresztowania”.

W konkretnym wypadku sąd wojewódzki powołał się — stosując tymczasowe aresztowanie — przede wszystkim na to, że „oskarżony zmieniając wyjaśnienia utrudnia postępowanie”. SN skonstatował, że „faktyczną przyczyną, dla której sąd pierwszej instancji zastosował względem oskarżonego (...) areszt tymczasowy, była okoliczność zmiany przez niego na rozprawie wyjaśnień składanych poprzednio”, i oczywiście uwzględnił zażalenie na postanowienie o tymczasowym aresztowaniu.

Pogląd wyrażony w tezie nie budzi najmniejszych wątpliwości. Oczekiwać należy, że w przyszłości SN nie będzie miał okazji do wypowiedzania tak elementarnych nauk.

II. Nie nasuwa również zastrzeżeń zapatrywanie sformułowane w wyroku SN z dnia 14.I.1975 r. IV KR 319/74 (OSNKW nr 5/1975, poz. 53; „Gaz. Sąd.” nr 8 z 1975 r., s. 2), zgodnie z którym:

„Przyznanie się do winy po ujawnieniu przestępstwa nie jest równoznaczne

---

nej k.k. nie jest w ogóle możliwe wymierzenie kary najwyższej (art. 31 k.k.)”. W związku z tym krótko: naszym zdaniem nie ma zasadniczych przeszkód do tego, aby taki skład pięcioosobowy ukonstytuować także — w razie potrzeby — w postępowaniu dla nieletnich. Podkreślimy zresztą, że wedle obowiązującego dotychczas stanu prawnego sąd dla nieletnich orzeka na podstawie art. 474 d. k.p.k. we wszystkich sprawach niezależnie od tego, czy dane przestępstwo należy do właściwości sądu rejonowego, czy też wojewódzkiego.



z przyczynieniem się do ujawnienia przestępstwa (art. 57 § 2 pkt 1 k.k.), chociaż może stanowić okoliczność łagodzącą przy wymiarze kary”.<sup>13</sup>

## b. Biegli

Postanowienie SN z dnia 16.XII.1974 r. Z 41/74 (OSNKW nr 3—4/1975, poz. 48; „Gaz. Sąd.” nr 8 z 1975 r., s. 2) zawiera interesujący przyczynek do wykładni przepisów art. 176 i art. 174 § 1 i 2 k.p.k. A oto główna teza tego postanowienia:

„Odpowiedzi na pytanie, czy osoba, z którą dopuszczono się czynu nierządno, była całkowicie lub w znacznym stopniu pozbawiona zdolności rozpoznania znaczenia czynu lub kierowania swoim postępowaniem (art. 169 k.k.), udzielić może tylko opinia biegłych lekarzy psychiatrów, wydana po przeprowadzeniu specjalistycznych badań tej osoby oraz uwzględniająca zarówno stan jej zdrowia psychicznego, jak i okoliczności konkretnego czynu”.

Zapratywanie trafne. Można tylko dodać, że SN słusznie posługuje się w tym kontekście ogólnym zwrotem: „opinia biegłych lekarzy psychiatrów” — unikając zarówno liczby pojedynczej, która by mogła sugerować zalecenie poprzestawania zawsze na opinii jednego biegłego, jak i wystrzegając się określenia: „dwóch lekarzy psychiatrów”, albowiem w tym układzie ustawa takiego wymagania bynajmniej nie formułuje. Rzecz w tym, że organ procesowy — w zależności od potrzeby — raz zarządzi ekspertyzę dwóch biegłych, a kiedy indziej poprzestanie na opinii jednego biegłego. Oczywiście, na co trafnie zwraca uwagę SN, zawsze będzie tu chodzić o opinię lekarza(y) psychiatry(ów).

## c. Wprowadzanie dowodów

I. Całkowicie trafna jest teza wyroku SN z dnia 8.XI.1974 r. V KR 295/74 (OSNKW nr 1/1975, poz. 9; „Gaz. Sąd.” nr 3 z 1975 r., s. 2):

„Sformułowanie zawarte w art. 155 § 1 pkt 2 k.p.k.: »zgodnie z twierdzeniem wnioskodawcy« nie może oznaczać niczego innego jak przyjęcie przez sąd orzekający za udowodnioną innymi dowodami tezy dowodowej zaprezentowanej we wniosku”.<sup>14</sup>

Natomiast pewnego komentarza wymaga ten fragment uzasadnienia, w którym SN powołuje się — najwyraźniej aprobowując (?) — na to, że sąd pierwszej instancji odmówił przeprowadzenia dowodu dlatego, iż „okoliczności podane we wniosku zostały wyjaśnione zeznaniami (...)”.<sup>15</sup> Takie sformułowanie może nasuwać *prima vista* pewne opory, gdyż wyrażenie: „okoliczności zostały wyjaśnione” wcale nie znaczy, że *in concreto* sąd przyjął ustalenia zgodne z tezą wniosku dowodowego, co może prowokować zarzuty ze strony wnioskodawcy. Przyznajmy jednak szczerze, że sąd, który orzeka o dopuszczeniu dowodów przed przeprowadze-

<sup>13</sup> Jeżeli już się czasem w postępowaniu przygotowawczym „poucza” podejrzanego o treści art. 57 § 2 k.k., to — niezależnie od zastrzeżeń, jakie taka praktyka nasuwa w związku z art. 157 § 2 k.p.k. (zob. M. Cieślak, Z. Doda: Przegląd orzecznictwa SN, „Palestra” nr 3 z 1975 r., s. 55—56; S. Waltoś: Swoboda wypowiedzi osoby przesłuchiwanej w procesie karnym, PiP nr 10 z 1975 r., s. 70—71 i powołane tam wypowiedzi) — byłoby dobrze co najmniej uwzględnić powyższe wyjaśnienie SN.

<sup>14</sup> Zob. ogólnie: J. Nelken: Wniosek dowodowy na tle kodeksu postępowania karnego, „Palestra” nr 2 z 1971 r., s. 58 i n., a zwłaszcza s. 69; S. Kalinowski w: Kodeks postępowania karnego — Komentarz (pod red. M. Mazura), Warszawa 1971, s. 203; E. Zawilowski: Niektóre aspekty teoretyczne i praktyczne wniosku dowodowego, WPP nr 1 z 1975 r. oraz powołane tam prace.

<sup>15</sup> Podkreślenie SN.

niem wszystkich dowodów i przed ich końcową — „aposteryorną” — oceną, nie może przecież ujawnić swego już zarysowującego się stanowiska. Natomiast wnioskodawca musi ocenić zasadność oddalenia jego wniosku na podstawie art. 135 § 1 pkt 2 *in fine* k.p.k. dopiero przez pryzmat poczynionych w orzeczeniu ustaleń faktycznych. Jeśli ustalenia te są zgodne z jego tezą, to bezprzedmiotowy jest zarzut oddalenia wniosku. Inaczej by się jednak rzecz przedstawiała wtedy, gdyby w końcowym efekcie sąd przyjął ustalenia inne niż teza oddalonego wniosku dowodowego.

W związku z tym krótko: gdyby sąd, uznawszy w pewnym momencie tezę wniosku dowodowego za już „udowodnioną” przez inne dowody, oddalił wniosek dowodowy, a następnie — oceniając dowody w ich całokształcie — dojrzał konieczność dokonania odmiennych ustaleń, to powinien z urzędu dopuścić oddalony przedtem dowód.

II. Tu warto może odnotować, że w wyroku SN z dnia 3.I.1975 r. I KR 158/74 (OSNKW nr 5/1975, poz. 57; „Gaz. Sąd.” nr 8 z 1975 r., s. 2), do którego będziemy musieli jeszcze wrócić w niniejszym „Przeglądzie”, trafnie zwrócono uwagę na następującą okoliczność:

„Jeżeli w toku przewodu sądowego sąd dojdzie do wniosku, że zachodzi potrzeba przeprowadzenia dowodu z przesłuchania dalszych świadków (art. 152 k.p.k.), to okoliczność, iż osoba powołana na świadka przebywała uprzednio na sali sądowej, nie stanowi przeszkody w przesłuchaniu tej osoby, a jedynie wtedy, gdy fakt uprzedniego przebywania tej osoby w toku procesu dojdzie do wiadomości sądu, powinno to być zaznaczone w protokole”.

III. Zaznaczmy wreszcie, że kwestii rozpoznawania wniosku dowodowego dotyczy także pogląd wyrażony w wyroku SN z dnia 23.XI.1974 r. IV KRN 55/74 (OSNGP z. 3/1975, poz. 39). Ze względów rzeczowych zostanie on omówiony w związku z problematyką kontroli rewizyjnej.

#### **d. Ocena dowodów**

I. W wyroku SN z dnia 5.IX.1974 r. II KR 114/74 (OSNKW nr 2/1975, poz. 28; OSNGP z. 4/1975, poz. 48; „Gaz. Sąd.” nr 5 z 1975 r., s. 2) spotykamy taką ogólną tezę:

„Zasada swobodnej oceny dowodów, leżąca u podstaw prawidłowego wyrokowania, nie może prowadzić do dowolności ocen i takiego wyboru dowodów, którego prawidłowości nie dałoby się skontrolować w trybie rewizyjnym. Ustalenia faktyczne wyroku tylko wtedy nie wykraczają poza ramy swobodnej oceny dowodów, gdy poczynione zostały na podstawie wszechstronnej analizy przeprowadzonych dowodów, których ocena nie wykazuje błędów natury faktycznej czy logicznej, zgodna jest ze wskazaniami wiedzy i doświadczenia życiowego oraz prowadzi do sędziowskiego przekonania, którego odzwierciedleniem powinno być uzasadnienie orzeczenia”.

Teza ta zawiera trafne podkreślenie wszystkich obiektywnych wymagań, które doktryna precyzuje pod adresem „swobodnej oceny dowodów”,<sup>16</sup> choć elegancka forma stylistyczna tezy nie uwydatnia, jak się zdaje, tych kryteriów z dostateczną wyrazistością. Z tych względów nie zawadzi podkreślenie, że organ procesowy jest w zakresie oceny dowodów normatywnie związany następującymi czynnikami:

<sup>16</sup> Zob. w szczególności M. Cieślak: *Polska procedura karna — Podstawowe założenia teoretyczne*, Warszawa 1971, s. 345 i n.; M. Siewierski w: *Kodeks postępowania karnego — Komentarz* (pod red. M. Mazura), Warszawa 1971, s. 20—21.

1. przeprowadzonymi dowodami jako zjawiskami obiektywnymi; 2. prawami nauki i zasadami doświadczenia; 3. zasadami logiki.<sup>17</sup>

II. Sprecyzowane wyżej wymagania znalazły również, choć z innym nieco rozłożeniem akcentów, podkreślenie w wyroku SN z dnia 16.XII.1974 r. Rw 618/74 (OSNKW nr 3—4/1975, poz. 47; „Gaz. Sąd.” nr 8 z 1975 r., s. 2), w którym czytamy:

„Przekonanie sądu o wiarygodności jednych dowodów i niewiarygodności innych pozostaje pod ochroną prawa procesowego (art. 4 § 1 k.p.k.) wtedy między innymi, gdy:

- a) jest poprzedzone ujawnieniem w toku rozprawy głównej całokształtu okoliczności sprawy (art. 357 k.p.k.), i to w sposób podyktowany obowiązkiem dochodzenia prawdy (art. 2 § 1 pkt 2 k.p.k.),
- b) stanowi wynik rozważenia wszystkich tych okoliczności przemawiających zarówno na korzyść, jak i na niekorzyść oskarżonego (art. 3 § 1 k.p.k.),
- c) jest wyczerpująco i logicznie — z uwzględnieniem wskazań wiedzy i doświadczenia życiowego — uargumentowane w uzasadnieniu wyroku (art. 372 § 1 pkt 1 k.p.k.)”.

Teza ta wymaga krótkiego komentarza w związku z myślą sprecyzowaną w pkt c). Nie kwestionując jej trafności,<sup>18</sup> musimy zauważyć, że czym innym jest sama ocena dowodów, a czym innym jej uzasadnienie. Rzecz po prostu w tym, że ocena dowodów może być trafna mimo niezręcznego czy niezupełnego uzasadnienia, które wszelako, jak słusznie podkreśla SN, jest podstawowym środkiem kontroli tej oceny i opartych na niej ustaleń faktycznych.

III. Natomiast trafna myśl wyrażona w pkt a) dopiero co cytowanej wyżej tezy uderza w zagadnienie, którym zajął się szczegółowo SN w wyroku z dnia 4.XI.1974 r. I KR 96/74 (OSNKW nr 1/1975, poz. 10; „Gaz. Sąd.” nr 3 z 1975 r., s. 2). W wyroku tym znajdujemy rozbudowaną tezę, którą ze względu na wagę zagadnienia wypada przytoczyć *in extenso*:

„Sąd ma obowiązek skonfrontowania zeznań świadka z jego zeznaniami złożonymi uprzednio w postępowaniu przygotowawczym lub przed sądem w tej samej lub innej sprawie, a istnienie rozbieżności (co do istotnych okoliczności) powinno być przedmiotem rozważań sądu przy ocenie wartości dowodowej zeznań świadka. Jeżeli jednak »świadek zeznaje odmiennie niż poprzednio«, to sąd obowiązany jest wpieryw odczytać protokoły tychże złożonych poprzednio zeznań (art. 337 § 1 k.p.k.), a następnie wezwać obecnego na rozprawie świadka do wypowiedzenia się co do treści odczytanych protokołów (art. 337 § 3 w związku z art. 334 § 2 k.p.k.). Skoro wymagania art. 337 § 1 i 3 k.p.k. nie zostaną spełnione, to dokonana przez sąd ocena rozbieżnych zeznań świadka nie korzysta z ochrony wynikającej z art. 4 § 1 k.p.k., gdyż przekonanie sądu nie zostało »wysnute z przeprowadzonych dowodów«, a wyrok, którego podstawę stanowią okoliczności nie ujawnione w toku rozprawy głównej, musi być uznany za wydany z naruszeniem art. 357 k.p.k.”.

<sup>17</sup> M. Cieślak: jw., s. 346—347.

Wymaganie zgodności oceny dowodów ze wskazaniami wiedzy oraz zasadami doświadczenia życiowego znalazło także podkreślenie w wyroku SN z dnia 22.I.1975 r. I KR 197/74 (OSNKW nr 5/1975, poz. 58). Ze względów merytorycznych zostanie on omówiony w związku z kontrolą odwoławczą (pkt 10 lit. c).

<sup>18</sup> Nie zapominajmy wszelako o ścisłym sprzężeniu tezy z okolicznościami konkretnej sprawy. O tych ostatnich najlepsze wyobrażenie daje fakt, że SN — po wnikliwym ich przeanalizowaniu — stwierdził: „(...) wydanie wyroku skazującego oskarżonego określić można jako fakt zadziwiający”!

Pogląd SN zasługuje w pełni na aprobatę.<sup>19</sup>

IV. W wyroku z dnia 13.I.1975 r. II KR 323/74 (OSNKW nr 5/1975, poz. 56; „Gaz. Sąd.” nr 9 z 1975 r., s. 2) SN — w pierwszym punkcie głównej tezy — podkreślił, że „o wartości dowodowej zeznań nie mogą decydować tylko szczególne cechy osobowości świadka, a nawet ujemne czy karygodne przejawy jego zachowania się.”

Zastrzeżenie, że cechy tego rodzaju nie mogą w sposób wyłączny decydować o wartości zeznań, jest tak oczywiste, że aż zaskakuje fakt, iż SN czuł się zmuszony podkreślić — zresztą *in concreto* całkowicie trafnie i zasadnie — tę elementarną przecież sprawę.

Warto natomiast wyraźnie odnotować — z aprobatą — zawarty *implicite* w przytoczonym fragmencie tezy pogląd, zgodnie z którym cechy (właściwości) tego rodzaju powinny być jednak przy ocenie zeznań brane pod uwagę.<sup>20</sup>

W drugim punkcie omawianej tezy SN trafnie wskazuje na to, że „istotnym, lecz nie decydującym czynnikiem kształtującym przekonanie sądu o wartości osobowego środka dowodowego są spostrzeżenia i wrażenie odniesione w toku bezpośredniego przesłuchania na rozprawie.”

V. W powołanym już poprzednio wyroku I KR 158/74 (OSNKW nr 5/1975, poz. 57) SN trafnie podkreśla, że w wypadku przesłuchania w charakterze świadka osoby, która była uprzednio obecna przy przesłuchaniu innych świadków — co mogłoby nasuwać wątpliwości w związku z treścią przepisów art. 320 § 1 i 331 § 1 k.p.k. — „sąd powinien przy ocenie zeznań takiego świadka mieć na względzie okoliczność, że znajomość dotychczasowego przebiegu przewodu sądowego może mieć wpływ na treść zeznań tego świadka”.

VI. W wyroku SN z dnia 3.X.1974 r. I KR 174/74 (OSNKW nr 3—4/1975, poz. 40) czytamy, co następuje:

„O dowodzie z poszlak jako pełnowartościowym dowodzie winy oskarżonego można mówić dopiero wówczas, gdy zespół (łańcuch) poszlak rozumianych jako udowodnione fakty uboczne prowadzi pośrednio, a mianowicie w drodze logicznego rozumowania, do stwierdzenia jednej wersji zdarzenia (fakt główny), z której wynika, że oskarżony dopuścił się zarzuconego mu czynu. W konsekwencji więc brak podstaw do przyjęcia, że dowód z poszlak pozwala na uznanie winy oskarżonego, jeżeli zgromadzone poszlaki nie pozwalają na wyłączenie — stosując określoną w art. 3 § 3 k.p.k. zasadę, że nie dających się usunąć wątpliwości nie wolno rozstrzygać na niekorzyść oskarżonego — możliwości jakichkolwiek innych wersji tego zdarzenia”.

Pogląd ten od strony merytorycznej nie budzi zastrzeżeń,<sup>21</sup> a na uwagę zasłu-

<sup>19</sup> Zob. też m. in. wyrok SN z dnia 28.III.1974 r. Rw 152/74 (OSNKW nr 7—8/1974, poz. 154); wyrok SN z dnia 7.VI.1974 r. V KRN 44/74 (OSNKW nr 11/1974, poz. 210). Por. też M. Cieślak, Z. Doda: Przegląd orzecznictwa SN, Warszawa 1975 (wkładka do „Palestry” nr 7—8 z 1975 r., s. 8—9, 11—12).

<sup>20</sup> Zob. M. Cieślak, Z. Doda: jw. s. 9, (przyp. 19).

<sup>21</sup> Zob. też wyrok SN z dnia 21.XII.1970 r. IV KR 217/70 (OSNKW 1971, poz. 73).

W związku z nierzadko opaczonym pojmowaniem takich pojęć, jak „poszlaka”, „proces poszlakowy”, warto odnotować tezę wyroku z dnia 24.IV.1975 r. II KR 364/74 (OSNKW nr 8/1975, poz. 111), w której SN m. in. wyjaśnia: „Przez proces poszlakowy należy rozumieć proces, w którym nie ma bezpośrednich dowodów winy, poszlaki są dowodami niepełnymi, okolicznościami, na podstawie których można jedynie wnioskować o winie; natomiast wyjaśnienia współoskarżonych, stwierdzających konkretne fakty świadczące o winie oskarżonego, nie są poszlakami, lecz dowodami bezpośrednimi, i na taki ich charakter nie ma wpływu ocena ich wiarygodności”. Do kwestii tych wypadnie powrócić w następnym „Przeglądzie”.

guje zwłaszcza zdanie końcowe tezy, w którym trafnie podkreślono znaczenie zasady *in dubio pro reo* w zakresie oceny dowodów.

#### e. Zasada bezpośredniości

I. W wyroku z dnia 22.XI.1974 r. IV KR 426/73 (OSNKW nr 3—4/1975, poz. 42) SN sprecyzował następujące, ze wszech miar godne uwagi zapatrywanie:

„Przepisu art. 334 § 1 k.p.k., zezwalającego w ściśle określonych warunkach na odstąpienie od zasady bezpośredniości, ze względu na jego charakter wyjątkowy nie można ani interpretować rozszerzająco, ani uzależniać jego wykładni od tego, czy w konkretnym wypadku wychodzi ona na korzyść, czy na niekorzyść oskarżonego. Wykładnia bowiem każdego przepisu powinna być jednolita i mieć walor ogólnie obowiązujący, a nie zmienna i dostosowana każdorazowo do indywidualnego interesu danej strony”.

*In concreto* na rozprawie rewizyjnej wysunięto zarzut nieujawnienia protokołów przesłuchań w postępowaniu przygotowawczym w charakterze świadka osoby, która ostatecznie została oskarżona i w tym charakterze występowała w danej sprawie.

Stanowisko SN jest całkowicie trafne, a podkreślenie, że zasadę *in dubio pro reo* w odniesieniu do zagadnień prawnych należy ujmować w relacji do zagadnienia sprecyzowanego abstrakcyjnie, a nie w jego konkretnym uwikłaniu, jest z pewnością potrzebne i aktualne.

Jeden z częstszych błędów, jakie można spotkać w tym kontekście, polega właśnie na tym, że odpowiednią regułą (tezę ogólną) — zwłaszcza w zakresie zagadnień dowodowych — ustawia się pod kątem widzenia tego, iż w danym konkretnym wypadku wyszłaby ona na niekorzyść oskarżonego. A przecież należy pamiętać w szczególności o tym, że dowód jako środek poznania prawdy jest — tak jak i sama prawda — z natury (w ujęciu abstrakcyjnym) neutralny w stosunku do interesów poszczególnych stron, a jego stosunek do interesów określonej strony jest zależny wyłącznie od konkretnego kontekstu. Płynie stąd jednoznaczny wniosek: ponieważ generalne — *in abstracto* — wyeliminowanie jakiegoś dowodu może w pewnych sytuacjach wyjść na korzyść oskarżonego, w innych natomiast na jego niekorzyść, przeto niepodobna sięgać w tej materii (nawet posiłkowo!) do argumentacji opartej na zasadzie *in dubio pro reo*.

Nie ulega zatem wątpliwości, że SN trafnie przyjął — wbrew odmiennemu stanowisku obrońcy — niedopuszczalność odczytania zeznań świadka po zmianie jego roli procesowej na oskarżonego w tej samej sprawie.<sup>22</sup>

II. Do problematyki tej nawiązuje ważna uchwała składu siedmiu sędziów SN z dnia 10.I.1975 r. VI KZP 22/74 (OSNKW nr 3—4/1975, poz. 36; OSNGP z. 5/1975, poz. 56). Oto powiększonemu składowi SN przedstawiono następujące zagadnienie prawne wymagające zasadniczej wykładni ustawy:

„Czy kodeks postępowania karnego, a w szczególności art. 334 § 1, art. 337 § 1 i 2 oraz art. 338 § 1 tego kodeksu uprawniają sąd orzekający do odczytania wyjaśnień współoskarżonego, który zmarł w toku postępowania przygotowawczego, mimo sprzeciwu tej strony, której wyjaśnienia te dotyczą?”

Uchwała zawiera następujące rozstrzygnięcie tego zagadnienia:

„Protokół zawierający wyjaśnienia przesłuchanej w charakterze podejrzanego

<sup>22</sup> Oprócz orzeczeń powołanych w końcowej części uzasadnienia omawianego wyroku zob. także wyrok SN z dnia 19.IV.1971 r. III KR 244/70 (OSNGP 1971, poz. 188) oraz wyrok SN z dnia 27.X.1971 r. I KR 85/71 (OSNGP 1972, poz. 161).

osoby, która zmarła po ich złożeniu, jest dokumentem w rozumieniu art. 339 § 2 k.p.k. i może być odczytany przez sąd na podstawie powyższego przepisu”.

Stanowisko dopuszczające możliwość odczytania takiego protokołu uważamy za trafne. Natomiast wątpliwości budzi naszym zdaniem upatrywanie podstawy do odczytania protokołu — w tego rodzaju sytuacji — w przepisie art. 339 § 2 k.p.k.<sup>23</sup> Wydaje się bowiem, że podstawą taką można upatrywać w argumentacji *a minore ad maius* ex art. 334 § 1 k.p.k.<sup>24</sup>

Na szczególne podkreślenie zasługuje ten fragment uzasadnienia omawianej uchwały, w którym SN — jak najbardziej trafnie — wskazuje na to, że utrwalone w protokole wyjaśnienia oskarżonego, który zmarł, mogą być raz dowodem „obciążającym”, kiedy indziej zaś „odciążającym”. Tak więc w żadnym razie nie da się tu użytkować zasady *in dubio pro reo*, jeśli pamiętać się będzie o dopiero co podkreślonym postulatcie jej prawidłowego ujmowania i stosowania.

Dodajmy na koniec, że SN w końcowej partii uzasadnienia słusznie podkreśla obowiązek szczególnej wnikliwości i ostrożności przy ocenie dowodu z takiego protokołu.<sup>25</sup>

III. Warto też może zwrócić uwagę na fragment uzasadnienia wyroku SN z dnia 11.IX.1974 r. I KR 66/74 (OSNKW nr 1/1975, poz. 11, s. 31). Sąd Najwyższy mianowicie słusznie zakwestionował postawę sądu wojewódzkiego, który „prowadząc postępowanie dowodowe po przesłuchaniu każdego świadka ujawnił, bez podania przyczyny i za zgodą stron, jego zeznania z postępowania przygotowawczego”. Przy tej okazji SN podkreśla, że od zasady bezpośredniości „wolno sądowi odstępować wyjątkowo i tylko wtedy, gdy jest to z punktu widzenia celów procesu karnego możliwe oraz gdy znajduje podstawę w przepisach prawa”. W związku z tym SN kontynuuje: „Ujawnienie przeto protokołów przesłuchania świadków, sporządzonych w postępowaniu przygotowawczym lub przed sądem w tej samej lub innej spr-

<sup>23</sup> Uważamy bowiem, że „jeśli przepisy art. 334, 337 i 338 mają mieć jakikolwiek sens praktyczny, to przez „inne dokumenty”, o których mowa w art. 339, nie można w żadnym razie rozumieć protokołów ani opinii biegłych, których na podstawie art. 334, 337, 338 (...) nie wolno odczytać na rozprawie” (M. Cieślak: Polska procedura karna (...), jw., s. 333).

Identyczne zastrzeżenia zgłosił pod adresem tej uchwały E. Skrętowicz („Gaz. Sąd.” nr 22 z 1975 r., s. 3). Nie możemy wszelako podzielić zapatrywania tego autora co do tego, że w interesującym tu kontekście można i należy wykorzystać przepis art. 338 k.p.k. Zakres stosowania tego przepisu określony jest w ustawie w sposób jednoznaczny. Może on wejść w grę — jako przepis uzupełniający w stosunku do przepisów art. 334 i 337 k.p.k. — jedynie wtedy, gdy „bezpośrednie przeprowadzenie dowodu nie jest niezbędne” (zob. w tej kwestii interesujące rozważania T. Grzegorzycy: Odstępstwa od zasady bezpośredniości w kodeksie postępowania karnego, NP nr 7—8 z 1973 r., s. 1040 i n.). Jeżeli wszelako tak jest, to znaczy jeżeli istotnie nie zachodzi nieodzowność bezpośredniego przeprowadzenia dowodu, wówczas — *lege non distinguente* — niezależnie od tego, czy przeprowadzenie dowodu jest możliwe czy też nie, odczytanie odpowiedniego protokołu może nastąpić tylko wtedy, gdy żadna z obecnych stron temu się nie sprzeciwia. Co więcej, nie ma żadnych podstaw, aby najpierw przyjąć, że przepis art. 338 § 1 k.p.k. może dotyczyć również takich wypadków, gdy „bezpośrednie przeprowadzenie dowodu nie jest in concreto możliwe”, a następnie stwierdzić, że kwestia woli stron ma w tym kontekście znaczenie jedynie wówczas, gdy „bezpośrednie przeprowadzenie dowodu nie jest niezbędne, ale w ogóle jest możliwe i realne”. W każdym bowiem razie względy językowo-logiczne na taką wykładnię absolutnie nie pozwalają.

<sup>24</sup> Zob. bliżej M. Cieślak: Glosa do tej uchwały, PiP nr 4 z 1976 r.

<sup>25</sup> Wymaganie szczególnego krytycyzmu w zakresie oceny dowodu z wyjaśnień oskarżonego potęguje się wtedy, gdy w grę wchodzi protokół zawierający wyjaśnienia stanowiące dowód winy innego oskarżonego. Zob. M. Cieślak, Z. Doda: Przegląd orzecznictwa SN, „Palestra” nr 12 z 1974 r., s. 65—66 i powołane tam prace. Zob. nadto S. Kalinowski: Rozprawa główna w polskim procesie karnym, Warszawa 1975, s. 130 i n.

wie albo w innym postępowaniu przewidzianym przez ustawę, dopuszczalne jest tylko i wyłącznie w warunkach art. 337 i 338 k.p.k., co musi znaleźć odpowiednie uzasadnienie w protokole rozprawy głównej (...)"

IV. Wypada pozytywnie odnotować obszerną tezę wyroku SN z dnia 15.X.1974 r. IV KR 228/74 (OSNKW nr 1/1975, poz. 8; OSNGP z. 3/1975, poz. 38; „Gaz. Sąd.” nr 2 z 1975 r., s. 2), która brzmi następująco:

„Sformułowanie art. 133 § 1 k.p.k. (zwłaszcza użycie słowa »ponadto«) w zestawieniu z treścią art. 129 i 130 k.p.k. wskazuje na to, że utrwalenie za pomocą aparatury — ogólnie określonej w tymże przepisie — przebiegu czynności procesowej nie może zastąpić »spisania protokołu«, stanowiącego podstawową i obligatoryjną formę protokołowania.<sup>26</sup>

W stosunku więc do pisemnego protokołu utrwalony dźwięk (podobnie i obraz) spełnia jedynie rolę pomocniczą, co bynajmniej nie ujmuje mu znaczenia prawnego jako »źródła kontroli i ewentualnego uzupełnienia protokołu przesłuchania oskarżonych, świadków i biegłych« albo innych czynności procesowych, dzięki bowiem możliwości odtworzenia ich w całości w każdym czasie w »dosłownym brzmieniu« pozwala na pełniejszą realizację zasady bezpośredniości, zwłaszcza w tych stadiach procesu, gdzie doznaje ona z mocy ustawy ograniczenia (np. w postępowaniu rewizyjnym).

Zastosowanie zatem i wykorzystanie takich środków technicznych musi być obwarowane warunkami gwarantującymi w stopniu maksymalnym autentyczność i kompletność sporządzonych za ich pomocą »zapisów« oraz identyfikację uczestników danej czynności”.

Dla pełnej jasności dodajmy, że w uzasadnieniu — nawiązując do ostatniego akapitu tezy — SN podkreśla:

„W związku z tym zachodzi konieczność umieszczenia równocześnie w pisemnym protokole niezbędnych wzmianek o rodzaju użytych środków technicznych, czasie ich uruchomienia, tj. rozpoczęcia i zakończenia utrwalania dźwięku lub obrazu oraz ewentualnych przerwach, a także określenia dokładnie poszczególnych czynności z wymienieniem organów i osób w nich uczestniczących, a po ich utrwaleniu — odpowiedniego zabezpieczenia i przechowania uzyskanych materiałów w sposób pozwalający na ich odtworzenie w razie potrzeby”.

O tym, że nie chodzi tu bynajmniej o „tanią dydaktykę”, świadczy najlepiej fakt, że *in concreto* nie zabezpieczono taśmy z utrwalonymi na niej zeznaniami, w związku z czym „uległa ona zatarciu”. Co gorsza, doprowadziło to do poważnych perturbacji, gdyż — jak stwierdza SN — „w wyniku tych uchybień została uniemożliwiona kontrola rewizyjna zarzutów podniesionych przez obrońców oskarżonych co do treści pisemnego protokołu, który — jak można wnioskować z kolejnych pism składanych przez obrońcę po wydaniu zaskarżonego wyroku — nie był jeszcze sporządzony do dnia doręczenia stronom odpisów tego wyroku z uzasadnieniem”.

Praktycznie biorąc, na gruncie ogólnego unormowania zawartego w art. 133 § 1 k.p.k.<sup>27</sup> szczególnie istotna jest sprawa utrwalania przebiegu czynności protokoło-

<sup>26</sup> Czy o to chodzi? Czy może raczej — zwłaszcza w kontekście przepisu art. 133 § 1 k.p.k., przewidującego inne możliwości „utrwalania” przebiegu czynności protokołowanych — o to, że protokół jest obligatoryjną i podstawową formą utrwalania przebiegu czynności procesowych?

<sup>27</sup> Zaznaczmy na marginesie, że w literaturze podniesiono zastrzeżenia co do prawidłowości unormowania warunków utrwalania przebiegu czynności protokołowanych za pomocą aparatury utrwalającej obraz lub dźwięk, a mianowicie zakwestionowano sensowność wpro-

wanych przy użyciu zapisu magnetofonowego.<sup>28</sup> Wiąże się z tym cały zespół istotnych kwestii szczegółowych, których w tym miejscu niepodobna bliżej podejmować. Wypada się zatem ograniczyć do podkreślenia — na tle trafnych uogólnień zawartych w przytoczonej tezie SN — następujących okoliczności. Po pierwsze, o ile na gruncie d. k.p.k. mogła nastęrczać trudności kwestia określenia charakteru taśmy magnetofonowej utrwalającej przebieg czynności procesowej,<sup>29</sup> o tyle obecnie nie można chyba mieć wątpliwości, że taśma magnetofonowa z utrwalonym („zapisanym”) na niej przebiegiem czynności protokołowanej stanowi załącznik do protokołu tej czynności.<sup>30</sup> Po drugie, bezsporne jest, że dokonany na podstawie art. 133 § 1 k.p.k. zapis magnetofonowy jest tylko akcesoryjnym sposobem utrwalenia czynności procesowej.<sup>31</sup>

Na marginesie: wydaje się nie ulegać wątpliwości przydatność magnetofonu w działalności adwokata na sali rozpraw (w toku procesu).<sup>32</sup>

## 6. ZASADY: CIĄGŁOŚCI ROZPRAWY I NIEZMIENNOŚCI CIAŁA ORZEKAJĄCEGO

Z zasadą bezpośredniości łączą się ściśle zagadnienia związane z ciągłością rozprawy oraz niezmiennością ciała orzekającego.<sup>33</sup> Zagadnienia te pojawiają się z całą ostrością przede wszystkim w kontekście instytucji przerwy i odroczenia rozprawy.

W sprawie VI KZP 44/74 skład siedmiu sędziów SN zastanawiał się nad następującymi — postawionymi w trybie art. 29 ust. 2 i 3 u. o SN przez Pierwszego Prezesa SN — kwestiami prawnymi:

wadzenia wymagania „uprzedzania” osób uczestniczących w czynności. Zob. A. Szwarc: Rzeczywista czy pozorna gwarancja praw uczestnika procesu, „Studia Kryminologiczne, Kryminalistyczne i Penitencjarne”, t. 1, Warszawa 1974, s. 299 i n.

<sup>28</sup> Zob. w szczególności E. Skrzętowicz: Zapis magnetofonowy — jako środek dokumentacji procesowej, „Problemy Praworządności” nr 9 z 1972 r., s. 58 i n.; A. Szwarc: Rola zapisu magnetofonowego w procesie karnym, „Problemy Praworządności” nr 11 z 1974 r., s. 25 i n. oraz powołane tam prace.

<sup>29</sup> Por. W. Daszkiewicz: Przegląd orzecznictwa SN (Prawo karne procesowe — 1962 r.), PiP nr 5—6 z 1964 r., s. 877—878; M. Cieślak: Przegląd orzecznictwa SN z zakresu prawa karnego procesowego za rok 1963, NP nr 11 z 1964 r., s. 1082—1084.

<sup>30</sup> Oprócz prac powołanych wyżej w przypisach 27 i 28 zob. bliżej nadto: A. Szwarc: Rola obrońcy w związku z praktyką stosowania przepisu art. 133 § 1 k.p.k., „Palestra” nr 12 z 1973 r.; M. Lipczyńska, R. Ponikowski: Utrwalanie czynności karnoprosesowych a współczesny styl pracy adwokata, „Palestra” nr 2 z 1975 r.

<sup>31</sup> Zob. bliżej ujęcie funkcji zapisu magnetofonowego jako akcesoryjnego środka dokumentacji procesowej w pracy A. Szwarca: Rola zapisu (...), jw., s. 30—31.

<sup>32</sup> Czytelnikom „Palestry” nie wypada chyba przypominać ani wystąpienia Prezydium NRA do Ministra Sprawiedliwości z memoriałem z dnia 2.I.1974 r. („Palestra” nr 10 z 1974 r., s. 142), ani treści pisma Podsekretarza Stanu w Ministerstwie Sprawiedliwości skierowanego do prezesów sądów wojewódzkich. Istotne w tym kontekście jest wszelako to, że w owym piśmie z dnia 9.VIII.1974 r. m. in. zalecono „nie czynić adwokatom przeszkód w korzystaniu na salach sądowych z urządzeń służących do utrwalania dźwięku (magnetofonów)”. Zob. „Palestra” nr 10 z 1974 r., s. 143—144.

Związane z tym problemy omawiają szerzej M. Lipczyńska i R. Ponikowski: Utrwalanie czynności (...), jw., s. 57 i n. Odnotujmy w tym miejscu jedną z bardziej dyskusyjnych tez tej pracy: „Uwzględniając (...) fakt, że adwokat jest także pomocnikiem sądu, wydaje się, że w uzasadnionych wypadkach sąd mógłby sam zażądać przedstawienia w toku rozprawy nagrania sporządzonego przez adwokata” (jw., s. 65).

<sup>33</sup> Zob. bliżej: M. Cieślak: Polska procedura karna (...), jw., s. 353 i n.; A. Kaftal: Zasada bezpośredniości i ciągłości w nowym k.p.k., „Palestra” nr 6 z 1970 r., s. 67 i n., a zwłaszcza s. 77 i n.; J. Tyłman: Problemy zasady koncentracji w postępowaniu karnym, PiP nr 7 z 1973 r., s. 78 i n.; S. Kalinowski: Rozprawa główna (...), jw., s. 258 i n. oraz powołane tam opracowania.



„1. Czy zgoda stron na prowadzenie w dalszym ciągu rozprawy odroczonej lub przerwanej — mimo że skład sądu uległ zmianie — może być wyrażona również poza rozprawą lub na tej rozprawie, która uległa przerwaniu czy odroczeniu, a jeśli tak — to czy i jakie znaczenie ma ewentualne cofnięcie przez stronę uprzednio wyrażonej zgody?

2. Czy brak zgody którejkolwiek ze stron, a zwłaszcza powoda cywilnego lub oskarżyciela posiłkowego, na prowadzenie w dalszym ciągu rozprawy odroczonej lub przerwanej, mimo że skład sądu uległ zmianie, stanowi bezwzględny powód rewizyjny (art. 388 pkt 2 k.p.k.), czy też mogą być sytuacje, że uchybienie to stanowi jedynie względny powód rewizyjny (art. 387 k.p.k.)?”

Odpowiadając na te pytania, SN w uchwale z dnia 23.I.1975 r. (OSNKW nr 3—4/1975, poz. 34; OSNGP z. 4/1975, poz. 50; „Gaz. Sąd.” nr 7 z 1975 r., s. 2) wyjaśnił, co następuje:

„1. Zgoda stron na prowadzenie w dalszym ciągu rozprawy przerwanej lub odroczonej, mimo że skład sądu uległ zmianie, może być wyrażona również na tej rozprawie, która uległa przerwaniu lub odroczeniu, albo poza rozprawą, w czasie między rozprawą przerwaną lub odroczoną a rozprawą następną. Takie wyrażenie zgody traci jednak znaczenie, jeżeli zostanie ona odwołana (cofnięta) przez stronę przed wydaniem przez sąd postanowienia o prowadzeniu w dalszym ciągu rozprawy przerwanej lub odroczonej.

Wydanie postanowienia sądu o prowadzeniu w dalszym ciągu rozprawy przerwanej lub odroczonej, mimo że skład sądu uległ zmianie, wymaga uprzedniej zgody wszystkich stron.

Wyrażenie zgody następuje przez złożenie przez stronę odpowiedniego oświadczenia; zgoda strony może być wyrażona także konkludentnie takim zachowaniem się, które w świetle okoliczności konkretnego wypadku w istocie uzewnętrznia zamiar wyrażenia tej zgody.

Prowadzenie w dalszym ciągu rozprawy przerwanej lub odroczonej przez sąd w zmienionym składzie, mimo braku zgody stron, stanowi tzw. bezwzględny powód odwoławczy (art. 388 pkt 2 k.p.k.).

2. Powyższą uchwałę wpisać do księgi zasad prawnych”.

Wszystko w tej uchwale jest trafne, z wyjątkiem jednak dość istotnej kwestii tzw. „konkludentnej zgody”. Należy się zresztą obawiać, że dopuszczenie tej konstrukcji może być brzemienne w konsekwencje nieobojętne nie tylko ze względu na sprawę zabezpieczenia interesów stron (a zwłaszcza oskarżonego), ale także ze względu na sprawę realizacji zasady prawdy materialnej. Uzależnianie istotnych uproszczeń proceduralnych od zgody stron nasuwa refleksję, że nie uwzględnia się tu w dostatecznej mierze ważnych elementów rzeczywistości procesowej. Do tego zresztą stopnia, że aż ciśnie się westchnienie: jaka szkoda, że w naszym ustroju nie wymaga się od sędziów — a w odpowiedniej proporcji także od ciał projektodawczych — uprzedniej praktyki adwokackiej. Każdy bowiem z adwokatów jasno zdaje sobie sprawę z tego, jak iluzoryczna jest czasem „dobrowolność” zgody stron i jak bardzo uwikłane jest zwłaszcza stanowisko obrońcy (co do tej kwestii) w taktyczne względy, aby przez twarde obstawanie przy tak ujętych gwarancjach nie zaszkodzić interesom oskarżonego.<sup>34</sup>

Jeżeli już zatem ustawodawca wprowadził niezwykle kontrowersyjną możliwość

<sup>34</sup> Omawianą uchwałę podjął SN w trybie art. 29 ustawy o Sądzie Najwyższym, a zatem „po wysłuchaniu wniosku prokuratora”, lecz bez wysłuchania wniosku... przedstawiciela adwokatury! Niestety, ciągle nie straciły aktualności krytyczne uwagi pod adresem takiej

prowadzenia rozprawy w dalszym ciągu przed zmienionym składem orzekającym,<sup>35</sup> uzależniając wszelako jej wykorzystanie od zgody stron, to wypada chyba wyماغanie to traktować na serio i rygorystycznie. Koncepcja „konkludentnej zgody” prowadzi — niezależnie od tego, jak na to patrzeć — w prostej linii do omijania tej bądź co bądź ważnej gwarancji w imię fałszywie rozumianej „ekonomii procesowej”, która niekiedy może się przeradzać zgoła w groźne wygodnictwo.

Sedno problemu tkwi zresztą w pojmowaniu — w kontekście przepisów art. 348 § 2 i 350 § 2 k.p.k. — owej „konkludentnej zgody”. Oto w uzasadnieniu omawianej uchwały SN stwierdza, że „w pewnych szczególnych okolicznościach brak wyraźnego oświadczenia strony (jej milczenie) może być także wyrazem jej zgody”. Kiedy? Ot np. w wypadku, „gdy strona świadoma swych uprawnień, lecz wprost o to nie zapytana, nie sprzeciwiała się decyzji sądu w tym zakresie”. Takie postawienie sprawy wywołuje zasadnicze opory. Przeciwno bowiem konstrukcji „konkludentnej zgody” (utożsamianej — jak wskazano wyżej — z „brakiem sprzeciwu”) przemawiają istotne względy normatywne. Po pierwsze, jeśli wyraźne postanowienia k.p.k. uzależniają pewne możliwości proceduralne w pewnych wypadkach od „zgody stron” (zob. np. art. 333, 345 § 1, 348 § 2, 350 § 2, 380 § 3), w innych zaś od „braku sprzeciwu” (zob. np. art. 169 § 2, 316, 338 § 1), to niepodobna przejść do porządku nad faktem, że ustawa operuje w różnych kontekstach różnymi terminami i dojść do wniosku, że w istocie chodzi tu o jedno i to samo, a mianowicie... o „brak sprzeciwu”.<sup>36</sup> Po drugie, przeciwko takiej postawie interpretacyjnej przemawiają także wyniki merytorycznej analizy tych kontekstów, w których występują interresujące tu terminy. Trudno chyba nie dostrzec następującej prawidłowości: jeśli

---

właśnie procedury podejmowania przez SN uchwał na podstawie wskazanego przepisu. Zob. bliżej J. Pałatyński: *Udział adwokatury w kształtowaniu wykładni prawa*, „Palestra” nr 10 z 1971 r., s. 31. Nie wymaga chyba dowodu teza, że wysłuchanie przez SN opinii adwokatury na temat kwestii rozstrzygniętych w omawianej uchwale byłoby ze wszech miar celowe.

<sup>35</sup> A oto jak rozwiązano te problemy w procesie radzieckim. Po pierwsze: „W każdej sprawie rozprawa sądowa toczy się nieprzerwanie z wyjątkiem czasu przeznaczanego na wypoczynek. Do czasu zakończenia przewodu sądowego w rozpoczętej sprawie tym samym sędziom nie wolno rozpoznawać innych spraw” (art. 240 ust. 2 k.p.k. RSFR). Po drugie: „Każdą sprawę rozpoznaje ten sam nie zmieniony skład sądu. Jeżeli którykolwiek sędzia nie może nadal uczestniczyć w rozprawie, zastępuje go inny sędzia, a rozprawę przeprowadza się od początku (...)” (art. 241 k.p.k. RSFR). Wszelki komentarz byłby chyba zbyteczny.

<sup>36</sup> Trzeba tu bowiem przypomnieć elementarną dyrektywę interpretacyjną, zgodnie z którą „identycznym zwrotom tekstu prawnego należy nadawać identyczne znaczenie, a użycie zwrotów odmiennych świadczyć ma o tym, iż prawodawca chciał w tym przypadku rozróżnić dwa odmiennie w jego rozumieniu pojęcia” (Z. Ziemiński: *Metodologiczne zagadnienia prawoznawstwa*, Warszawa 1974, s. 137). Zob. także: A. Peczenik: *Wartość naukowa dogmatyki prawa*, Kraków 1966, s. 69; K. Opalek, J. Wróblewski: *Zagadnienia teorii prawa*, Warszawa 1969, s. 247.

Owszem, SN rozważa ten aspekt zagadnienia, ale — wydaje się — nie dość wnikliwie. Rzecz w tym, że SN za punkt odniesienia dla uogólnień przyjmuje jawnie niezręczne i nieścisłe sformułowania występujące w tekście art. 338 § 1 i 2 k.p.k. Sąd Najwyższy stwierdza mianowicie, że na gruncie art. 338 k.p.k. zwroty „brak sprzeciwu” (tzn. „nie sprzeciwia się” — § 1) i „zgoda” (§ 2) znaczą właściwie to samo, a następnie na tej kruchej podstawie uogólnia: „w tych różnych określeniach niekoniecznie należy upatrywać istotnie różne treści”. „Krucza” to podstawa do uogólnień, jeśli się zważy, że po pierwsze — niekonsekwencja terminologiczna ustawodawcy jest tu wyraźna (nb. spowodowana zapewne trudnością w precyzyjnym wysłowieniu myśli zawartej w § 1), a po drugie — treść § 1 nie pozostawia żadnych wątpliwości co do tego, iż w kontekście stosowania art. 338 k.p.k. relevantny jest tylko i wyłącznie „brak sprzeciwu” („sprzeciw”). O tym jednak, że z wyraźnej niezręczności redakcyjnej art. 338 k.p.k. nie można wyprowadzać daleko idących wniosków, decydują względy merytoryczne wyeksponowane wyżej w tekście.

w grę wchodzi korzystanie z możliwości proceduralnych o istotnym znaczeniu pod kątem właściwej ochrony interesów procesowych stron, to ustawa wymaga pozytywnej akceptacji przez strony takiej czy innej możliwości (a więc „zgody” w sensie: „przyzwolenia na coś”, „przystania na coś”); w odniesieniu natomiast do kwestii mniej istotnych ustawa poprzestaje na wymaganiu braku sprzeciwu (czyli mówiąc ściśle: ustawa preferuje określone uproszczenie proceduralne, stronom zaś zastrzega jedynie prawo „sprzeciwienia się”).

Przyjęcie stanowiska SN prowadzi do wyraźnego przestawienia akcentów. Wszak odczytanie protokołu zeznań świadka, którego bezpośrednio przesłuchanie nie jest niezbędne, jest dopuszczalne, chyba że zainteresowana strona temu się sprzeciwi (*arg. ex art. 338 k.p.k.*). Kwestia prowadzenia rozprawy w dalszym ciągu mimo zmiany składu sądu jest ustawiona inaczej. Rzecz sprowadza się do tego, że koniecznym warunkiem podjęcia decyzji tej treści jest uzyskanie „zgody stron”. Innymi słowy, niedopuszczalne jest podjęcie takiej decyzji nie dopiero wtedy, gdy strona da wyraz swej dezaprobaty wobec tej możliwości („sprzeciwi się”), lecz już w momencie, gdy brak jest wyraźnej akceptacji takiej możliwości. Zauważmy, że „brak wyraźnej akceptacji” to niekoniecznie „uzewnętrzniony protest” („wyrażne przeciwstawienie się czemuś”, „sprzeciw”). To także sytuacja, w której strona nie oświadcza pozytywnie, że się zgadza, że aprobuje.

Konkluzja jest chyba oczywista. Uważamy, że wymaganie „zgody stron” jest spełnione tylko wtedy, gdy mamy do czynienia z jednoznacznym, wyraźnym oświadczeniem woli, z niedwuznacznie wyrażoną aprobatą.<sup>37</sup> Opowiedzieliśmy się poprzednio przeciwko założeniu, w świetle którego uchybienie polegające na prowadzeniu rozprawy w dalszym ciągu mimo niewydania w odpowiednim momencie stosownego postanowienia ulega jakoby sanacji przez sam fakt kontynuowania rozprawy.<sup>38</sup> Musimy się również opowiedzieć przeciwko relewantności — w kontekście stosowania art. 348 § 2 i 350 § 2 k.p.k. — „konkludentnej zgody” stron.

## 7. ZWROT SPRAWY PROKURATOROWI

I. W sprawie Z 41/74 SN rozpoznawał zażalenie prokuratora na postanowienie o zwrocie sprawy w celu uzupełnienia postępowania przygotowawczego. Postanowieniem z dnia 16.XII.1974 r., którego główną tezę już omówiono (zob. wyżej pkt 5 — lit. b), SN utrzymał w mocy zaskarżone postanowienie. Warto odnotować w tym miejscu fakt, że *in concreto* uznano za „istotny brak w przeprowadzeniu postępowania przygotowawczego” (w rozumieniu art. 344 § 1 k.p.k.) to, iż „prokurator, oskarżając (...) o czyn wyczerpujący znamiona przestępstwa określonego

<sup>37</sup> Tak też S. Kalinowski /w/: Kodeks postępowania karnego — Komentarz (pod red. M. Mazura), Warszawa 1971, s. 417—418. Zob. również A. Kaszycki, Z. Mendyk a: Przegląd orzecznictwa SN, WPP nr 4 z 1975 r., s. 454—455.

Zauważmy zresztą, że SN w związku z art. 380 § 3 k.p.k. trafnie podkreślił, iż „zgoda (...) powinna być wykazana (...) nie budzącą wątpliwości oświadczeniem woli” (postanowienie z dnia 26.VI.1973 r. V KRN 163/73, OSNKW nr 12/1973, poz. 160).

<sup>38</sup> Zob. uwagi krytyczne zgłoszone pod adresem uchwały SN z dnia 27.IX.1974 r. VI KZP 26/74 (OSNKW nr 11/1974, poz. 196) w opracowaniu: M. Cieślak, Z. Doda: Przegląd orzecznictwa SN, Warszawa 1975 (wkładka do „Palestry” nr 7—8 z 1975 r., s. 30 i n.).

Warto sobie uzmysłowić fakt, że odniesienie obu tych koncepcji — tj. sanacji uchybienia polegającego na niewydaniu odpowiedniego postanowienia oraz „konkludentnej zgody” — do jednego i tego samego procesu uwydatnia karykaturalny obraz stosowania przepisów art. 348 § 2 i 350 § 2 k.p.k. W tym stanie rzeczy nie powinna budzić wątpliwości potrzeba przeciwstawiania się tendencjom do przesadnego liberalizmu w ocenie wypadków przechodzenia przez sądy do porządku nad wyraźnymi rygorami gwarancyjnymi wskazanymi przepisów.

w art. 169 k.k., w ogóle nie poddał pokrzywdzonej badaniom przez biegłych lekarzy psychiatrów i w związku z tym — wbrew obowiązкови wynikającemu z art. 261 pkt 5 k.p.k. — nie przedstawił sądowi dowodu na to, że pokrzywdzona pozbawiona była całkowicie lub przynajmniej w znacznym stopniu zdolności rozpoznawania znaczenia czynu nierządneđo lub kierowania swoim postępowaniem” (OSNKW nr 3—4/1975, poz. 48, s. 77).<sup>39</sup>

II. Nie budzi wątpliwości podjęta po rozpoznaniu przedstawionego na podstawie art. 29 ust. 2 u. o SN wniosku Pierwszego Prezesa SN uchwała składu siedmiu sędziów z dnia 14.XI.1974 r. VI KZP 31/74 (OSNKW nr 1/1975, poz. 2; OSNGP z. 1/1975, poz. 5), wedle której:

„Uchylenie wyroku przez sąd rewizyjny i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania sądowi pierwszej instancji nie pozbawia tego sądu uprawnienia do zwrotu sprawy prokuratorowi zarówno przed rozprawą na podstawie art. 299 § 1 pkt 2 k.p.k., jak i w toku rozprawy na podstawie art. 344 § 1 i 2 k.p.k.”

Wypada zauważyć, że tym samym SN odstąpił od krytycznie przyjętego w doktrynie<sup>40</sup> zapatrywania, wedle którego sąd pierwszej instancji ponownie rozpoznający sprawę nie był jakoby uprawniony do wykorzystania możliwości określonych w art. 299 § 1 pkt 2 k.p.k.

Dodajmy, że w wyjątkowo wszechstronnym i całkowicie przekonywającym uzasadnieniu omawianej uchwały SN podkreślił m.in.: „Okoliczność, że wskazania sądu rewizyjnego co do dalszego postępowania są wiążące dla sądu pierwszej instancji, nie oznacza jednak, że sądowi temu nie wolno skorzystać z uprawnień określonych w art. 299 § 1 pkt 2 k.p.k. albo w art. 344 § 1 i 2 k.p.k., chyba że sąd rewizyjny zajął co do tej kwestii wyraźne stanowisko, a nie ujawnią się istotne potrzeby dowodowe uzasadniające zwrot sprawy do uzupełnienia postępowania przygotowawczego”.<sup>41</sup>

III. Ze zwrotem sprawy do postępowania przygotowawczego łączy się także wyrok z dnia 8.I.1975 r. R.w 666/74 (OSNKW nr 5/1975, poz. 67; „Gaz. Sąd.” nr 11 z 1975 r., s. 2), w którym SN uchylił zaskarżony wyrok i sprawę przekazał prokuratorowi. Sytuacja procesowa w danej sprawie została zresztą kłopotliwie skomplikowana. Oto najpierw prokurator umorzył postępowanie karne (m.in. na podstawie art. 26 § 1 k.k.), a następnie nie tylko że nie zawiadomił o treści postanowienia o umorzeniu ani oskarżonego, ani pokrzywdzonego, lecz w dodatku wniósł do sądu akt oskarżenia.

Na tym tle należy oceniać następujące zapatrywanie sformułowane w głównej tezie tego wyroku:

<sup>39</sup> Wypada zwrócić uwagę na charakterystyczną okoliczność. Rzecz w tym, że SN „wytyka” sądowi pierwszej instancji to, iż decyduje o zwrocie sprawy do uzupełnienia postępowania przygotowawczego podjął dopiero na rozprawie, „zamiast uczynić to od razu po wniesieniu aktu oskarżenia (art. 299 § 1 pkt 2 k.p.k.)”. Można w tym dostrzec przejaw słusznej tendencji do „zaktywizowania” sądów w zakresie możliwości (i powinności) dokonywania tzw. wstępnej kontroli oskarżenia.

<sup>40</sup> Jak wiadomo, zapatrywanie takie wyeksplikowano w postanowieniu SN z dnia 4.III.1972 r. I KZ 24/72 (OSNKW nr 6/1972, poz. 102). Co do krytyki tego postanowienia zob.: M. Cieślak, Z. Doda: Przegląd orzecznictwa SN, WPP nr 1 z 1973 r., s. 99 oraz A. Kafal: Głosa, NP nr 7—8 z 1973 r., s. 1194 i n., a zwłaszcza 1197—1198. Por. także omówienie M. Budzianowskiego („Gaz. Sąd.” nr 4 z 1975 r., s. 2).

<sup>41</sup> Na marginesie: sprawę „ujawnienia się istotnych potrzeb dowodowych” trzeba, jak się zdaje, ujmować w relacji do ocen sądu pierwszej instancji. W interesującym tu układzie procesowym decydujące jest przecież to, czy organ, któremu sprawę przekazano do ponownego rozpoznania, nie dostrzega takich braków, których usunięcie sprawiałoby mu znaczne trudności (arg ex art. 299 § 1 pkt 2 i 344 § 1 w zw. z art. 313 § 1 i 2 k.p.k.).

„Wniesienie aktu oskarżenia przez prokuratora, który uprzednio w tej samej sprawie, przeciwko tej samej osobie i o ten sam czyn umorzył nieprawomocnie postępowanie karne, jest sprzeczne z wymaganiami art. 280 § 3, art. 412 § 1, 2 i 3 oraz art. 413 § 1 k.p.k. i stanowi czynność prawnie bezskuteczną”.

Odnotowując ten pogląd, pragniemy zauważyć, że dotyka on niezwykle spornego ongiś, a i obecnie nie pozbawionego pewnej aktualności zagadnienia dopuszczalności reformowania z urzędu nieprawomocnych decyzji prokuratorskich.<sup>42</sup> Zagadnienie to wymagałoby osobnego opracowania z uwzględnieniem m.in. tego rodzaju zakwestionowań, które miało miejsce w interesującej tu sprawie.

Na tle przytoczonego poglądu SN uważamy w każdym razie za możliwe zajęcie stanowiska w dwóch punktach: 1) niewątpliwie po stronie prokuratora nastąpiło jakieś uchybienie, gdyż trudno byłoby akceptować taki sposób procedowania;<sup>43</sup> 2) z pewnością jednak uznanie w tym wypadku aż „prawnej bezskuteczności” aktu oskarżenia idzie za daleko.<sup>44</sup>

### 8. UZASADNIENIE WYROKU

Niewątpliwie do trudnych kwestii należy zaliczyć pytanie, czy sąd ma obowiązek uzasadniania rozstrzygnięcia związanego ze stosowaniem (niestosowaniem) nadzwyczajnego złagodzenia kary.<sup>45</sup> Nie może zatem dziwić fakt, że Pierwszy Prezes

<sup>42</sup> Zob. M. Cieślak: Przegląd orzecznictwa SN z zakresu prawa karnego procesowego za rok 1963, NP nr 11 z 1964 r., s. 1084—1085; tenże: Czy nieprawomocne karnoprosesowe decyzje prokuratury mogą być uchylane lub zmieniane w drodze nadzoru (artykuł dyskusyjny), NP nr 1 z 1965 r., s. 39 i n.; tenże: Przegląd orzecznictwa Sądu Najwyższego w zakresie prawa karnego procesowego (I półrocze 1964 r.), NP nr 4 z 1965 r., s. 389—390; A. Gaberle: Uchylenie nieprawomocnych decyzji prokuratorskich w trybie nadzoru służbowego, „Problemy Praworządności” nr 3 z 1972 r., s. 26 i n. oraz tam cytowane prace.

<sup>43</sup> Odnotujmy następujące stwierdzenie SN zawarte w uzasadnieniu omawianego wyroku: „Skoro więc prokurator (...) wydał już orzeczenie o umorzeniu dochodzenia, a więc wydał postanowienie kończące postępowanie karne, to choć sprawa nie nabrała jeszcze powagi rzeczy osądzonej, ze względu na brak prawomocności decyzji prokuratora, z mocy prawa ten sam lub choćby wyższego rzędu prokurator nie był władny uchylić lub zmienić wydanego uprzednio orzeczenia przez wniesienie aktu oskarżenia” (podkr. nasze — M.C. i Z.D.).

W związku z tym, że *in concreto* ani podejrzany, ani pokrzywdzony nie zostali powiadomieni o treści postanowienia o umorzeniu, na szczególną uwagę zasługuje zapatrywanie SN, wedle którego nawet w tym układzie nie ma podstaw do uchylenia nieprawomocnej decyzji przez prokuratora wyższego rzędu. Rzecz bowiem w tym, że w doktrynie przedstawiono pogląd, zgodnie z którym dopiero „z momentem zawiadomienia (doreczenia odpisu decyzji) osób uprawnionych do złożenia zażalenia o wydaniu postanowienia (...) uchylenie lub zmiana tej decyzji w trybie nadzoru służbowego nie są już możliwe” (A. Gaberle: Uchylenie nieprawomocnych decyzji (...), *iw.*, s. 35). Za takim właśnie ujęciem sprawy ma przemawiać fakt, że chociaż postanowienie prokuratorskie jest skutecznym aktem procesowym już z chwili wydania, to jednak „dopiero ujawnienie go pozwala powołać się na względy przemawiające przeciwko dopuszczalności uchylenia wydanej decyzji w trybie nadzoru służbowego” (*iw.*, s. 36).

<sup>44</sup> Jeżeli SN uznał za nieprawidłowe postępowanie prokuratora, który wydanego postanowienia o umorzeniu dochodzenia nie doręczył stronom uprawnionym do złożenia zażalenia, to nasuwa się pytanie, czy *in concreto* nie wystarczyło poprzestać na uchyleniu wyroku (art. 387 pkt 2 k.p.k.) i zwrócić sprawę prokuratorowi ze względu na „istotny brak” (tj. właśnie niedoręczenie stronom odpisu decyzji), którego uzupełnienie w postępowaniu sądowym nie jest możliwe (*arg. a minore ad maius* ex art. 299 § 1 pkt 2 lub art. 344 § 1 k.p.k.).

<sup>45</sup> Zob. m.in.: M. Cieślak, Z. Doda: Przegląd orzecznictwa SN, „Palestra” nr 12 z 1974 r., s. 77—78; S. Kalinowski: Glosa do wyroku SN z dnia 11.IV.1974 r. III KR 9/74, OSPiKA z. 1 z 1975 r., s. 31, przypis 1.

SN przedstawił w trybie art. 29 u. o SN powiększonemu składowi SN następującą kwestię prawną:

„Czy przepis art. 372 § 2 k.p.k. wkłada na sąd obowiązek uzasadnienia swego stanowiska co do niezastosowania nadzwyczajnego złagodzenia kary?”

W związku z tym w uchwale składu siedmiu sędziów SN z dnia 21.III.1975 r. VI KZP 39/74 (OSNKW nr 6/1975, poz. 70; OSNGP z. 6/1975, poz. 64) spotykamy takie wyjaśnienie:

„Przepis art. 372 § 2 k.p.k. nakłada na sąd obowiązek przytoczenia okoliczności, które miał na względzie wymierzając karę, a więc wszystkich tych okoliczności, które były rozważane podczas narady nad wyrokiem i zostały uznane za mające wpływ na wymiar kary. Jeżeli więc podczas narady była rozważana kwestia zastosowania nadzwyczajnego złagodzenia kary pozbawienia wolności i sąd doszedł do wniosku, że dobrodziejstwa tego w stosunku do oskarżonego stosować nie należy, argumenty, które o tym zadecydowały, powinny znaleźć wyraz w uzasadnieniu wyroku”.

Dla ścisłości dodajmy, że w uzasadnieniu SN stwierdza, iż obowiązek rozważenia kwestii zastosowania nadzwyczajnego złagodzenia kary „powstaje, jeżeli zachodzą przesłanki przewidziane w kodeksie karnym dające możliwość zastosowania tego dobrodziejstwa i jeżeli ze względu na stopień społecznego niebezpieczeństwa czynu, cele kary i inne okoliczności, które należy uwzględnić wymierzając karę, zarysowuje się, że nawet najniższa kara przewidziana za popełnione przez oskarżonego przestępstwo byłaby niewspółmiernie surowa”.<sup>46</sup> SN zaznacza jeszcze, że w wypadku odpowiedzialności nieletniego na podstawie art. 9 § 2 k.k. za przestępstwo określone w art. 168 § 2 k.k. zarówno zastosowanie jak i niezastosowanie art. 57 k.k. musi znaleźć wyraz w uzasadnieniu wyroku.<sup>47</sup>

Zapratywanie sformułowane w tezie jest w zasadzie trafne. Pewne uwagi naruszają jedynie niektóre akcenty redakcyjne. Tak więc, jak się zdaje, niepotrzebnie znalazł się w treści uchwały akcent wiążący wyrażony w niej pogląd z niesłuszną naszym zdaniem koncepcją sprawozdawczego charakteru uzasadnienia orzeczenia. Naszym zdaniem wszelkie istotne kwestie, które łączą się z rozstrzygnięciem, powinny być w uzasadnieniu wyjaśnione niezależnie od tego, czy i w jakiej mierze były w czasie narady konkretnie dyskutowane. Inaczej mówiąc, sąd ma obowiązek wykazać w uzasadnieniu wszystko, co przemawia za danym rozstrzygnięciem i co o tym rozstrzygnięciu zdecydowało, choćby to nie było wyraźnie przedyskutowane w trakcie narady.<sup>48</sup>

## 9. POWÓDZTWO CYWILNE. ODSZKODOWANIE Z URZĘDU

I. Nie tylko dla ujednoczenia praktyki, która w tym zakresie bywa różna, lecz także w celu uniknięcia możliwych wątpliwości uznać trzeba za trafne wskazanie zawarte w wyroku SN z dnia 11.IX.1974 r. I KR 66/74 (OSNKW nr 1/1975, poz. 11; „Gaz. Sąd.” nr 1 z 1975 r., s. 2), zgodnie z którym:

„Orzekając w procesie adhezyjnym o żądaniach pozwu w wypadku zasądzenia

<sup>46</sup> Co do omówienia tej uchwały — por. M. Budzianowski: „Gaz. Sąd.” nr 11 z 1975 r., s. 2. Zob. także wyrok SN z dnia 23.XI.1974 r. II KR 187/74 (OSNGP z. 5/1975, poz. 54).

<sup>47</sup> Co, naszym zdaniem, nasuwa taką uwagę, że ma to nastąpić nie tylko w tym wypadku, lecz w ogóle zawsze wtedy, gdy znajduje zastosowanie przepis art. 9 § 2 k.k. (M. Cieślak, Z. Doda: jw., „Palestra” nr 12 z 1974 r., s. 77).

<sup>48</sup> Zob. bliżej M. Cieślak: Głosa do tej uchwały, PIP nr 11 z 1975 r., s. 167 i n.

tylko części roszczenia, sąd zobowiązany jest do rozstrzygnięcia pozostałej jego części, tzn. orzeczenia, czy w tym zakresie oddała powództwo, czy pozostawia je bez rozpoznania”.

II. Uwagę czytelników „Palestry” warto zwrócić na niekontrowersyjne wyjaśnienie zawarte w uchwale SN z dnia 16.I.1975 r. VI KZP 28/74 (OSNKW nr 2/1975, poz. 20; OSNGP z. 3/1975, poz. 40; „Gaz. Sąd.” nr 5 z 1975 r., s. 2):

„Powodowi cywilnemu przysługuje prawo do zwrotu uiszczzonego wpisu od powództwa cywilnego pozostawionego przez sąd karny bez rozpoznania, jeżeli z takim żądaniem wystąpi w terminie przewidzianym w § 18 rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 13.VI.1967 r. w sprawie określenia wysokości wpisów w sprawach cywilnych (tekst jedn.: Dz. U. z 1973 r. Nr 21, poz. 127)”.

Zaznaczmy krótko, że cała ta kwestia nie jest bynajmniej prosta ze względu na brzmienie odpowiednich przepisów — w szczególności art. 36 ustawy z dnia 13.VI.1967 r. o kosztach sądowych w sprawach cywilnych — i dlatego z uznaniem należy odnotować funkcjonalną wykładnię SN, uwzględniającą potrzebę właściwej ochrony interesów powoda cywilnego.

III. Wypada tu jeszcze krótko przytoczyć dwa orzeczenia, w których SN wyjaśnia pewne kwestie związane ze stosowaniem art. 363 k.p.k.

I tak w wyroku z dnia 11.X.1974 r. V KR 271/74 (OSNKW nr 1/1975, poz. 12; „Gaz. Sąd.” nr 2 z 1975 r., s. 2) SN podkreśla, że „od oskarżonego, od którego zasądzone odszkodowanie na podstawie art. 363 k.p.k., pobiera się wpis stosunkowy w pełnej wysokości, a nie według tabeli wpisów częściowych, uiszczanych przez jednostki gospodarki społecznej”.

Z kolei w wyroku z dnia 14.X.1974 r. V KR 230/74 (OSNGP z. 2/1975, poz. 25) SN stwierdza:

„Zgodnie z uchwałą składu siedmiu sędziów SN z dnia 23.I.1964 r. VI KO 14/63 (OSNKW nr 5/1964, poz. 69), dotyczącą art. 331<sup>1</sup> § 1 k.p.k. z 1928 r. a zachowującą aktualność przy stosowaniu art. 363 § 1 obecnie obowiązującej procedury karnej, odsetki liczyć należy od daty wyrządzenia szkody. Nieprawidłowo więc zasądził Sąd Wojewódzki odsetki od dnia 1.II.1969 r., gdyż jest to data rozpoczęcia nadużyć, kiedy szkody jeszcze nie było. Objęta wyrokiem szkoda powstała z chwilą zakończenia działalności przestępczej, a więc z dniem 2.X.1971 r., i od tej daty podlegają zasądzeniu odsetki”.

## 10. KONTROLA ODWOŁAWCZA

### a. Wniosek o uzasadnienie wyroku a prawo do rewizji

W postanowieniu z dnia 15.II.1975 r. III KZ 30/75 (OSNKW nr 5/1975, poz. 61; „Gaz. Sąd. nr 10 z 1975 r., s. 2) SN trafnie podkreśla:

„Przepis art. 370 § 1 k.p.k. nie zobowiązuje stron, a w tym i prokuratora do wypowiedzania się we wniosku o sporządzenie przez sąd pisemnego uzasadnienia wyroku, czy oraz w jakiej części i kierunku wniesie rewizję”.

W konkretnym wypadku prokurator, w sprawie grupowej, złożył wniosek o sporządzenie uzasadnienia wyroku na piśmie, wymieniając w nim nazwisko jednego z oskarżonych. Przewodniczący wydziału odmówił przyjęcia rewizji prokuratora w części dotyczącej drugiego z oskarżonych w tej sprawie. Stanowisko takie zdaje się być refleksem przebrzmiałej i w żadnym razie nie mającej uzasadnienia na

gruncie obecnego k.p.k.<sup>49</sup> orientacji, która we wniosku o uzasadnienie wyroku upatrywała „zapowiedź” skargi odwoławczej. Trafnie więc podkreśla SN w uzasadnieniu, że złożenie przez uprawnioną stronę wniosku w trybie art. 370 k.p.k. spełnia warunki tej czynności procesowej nawet wtedy, gdy wskazuje tylko sygnaturę akt sprawy i datę wydania wyroku, w związku z czym aktualizuje się obowiązek sądu do uzasadnienia całości orzeczenia (wobec wszystkich oskarżonych). Trafnie też SN zauważa, że „jeśli spełnione zostały warunki określone w art. 370 § 1 i art. 371 § 2 k.p.k., to decyzja, czy wyrok zostanie zaskarżony i w jakim zakresie, będzie zależała od woli strony, jeżeli uzna, że orzeczenie to narusza jej interesy albo zasady praworządności”.

#### b. Granice środka odwoławczego

I. W sprawie Rw 488/74 rewizja obrońcy zawierała wniosek o uniewinnienie oskarżonego, a subsydiarnie o złagodzenie kary, na rozprawie rewizyjnej natomiast obrońca wnosił jedynie o uwzględnienie rewizji w części zawierającej żądanie złagodzenia kary. W tym układzie SN podjął nie pozbawione praktycznego znaczenia pytanie, a mianowicie „czy tego rodzaju modyfikacja, stanowiąca w swej istocie częściowe wycofanie przez obrońcę wniesionej rewizji, obliguje sąd rewizyjny do pozostawienia bez rozpoznania rewizji w odniesieniu do tych zarzutów i wniosków, których obrońca w czasie rozprawy rewizyjnej nie popierał”.

Odpowiedzi na to pytanie udzielił SN w głównej tezie wyroku z dnia 25.X.1974 r. (OSNKW nr 1/1975, poz. 18; OSNGP z. 2/1975, poz. 26; „Gaz. Sąd.” nr 3 z 1975 r., s. 2), która brzmi, jak następuje:

„Przepisy kodeksu postępowania karnego, a w szczególności unormowania zawarte w art. 380 i 381 k.p.k., traktują środek odwoławczy — w aspekcie możliwości wycofania go — jako niepodzielną całość. Sąd rewizyjny nie może więc pozostawić bez rozpoznania rewizji w części odnoszącej się do tych zarzutów i wniosków, których obrońca w czasie rozprawy rewizyjnej nie popierał, lecz obowiązany jest do ich merytorycznego rozpoznania”.

---

<sup>49</sup> Podkreśliły zresztą, że wedle trafnych zapatrywań SN także na gruncie d. k.p.k. żadna ze stron nie miała „obowiązku wypowiedziania się we wniosku o sporządzenie przez sąd uzasadnienia wyroku na piśmie, czy i w jakiej części założyć rewizję”. W tezie wyroku z dnia 11.X.1962 r. V K 709/61 (OSNKW nr 7—8/1963, poz. 147), której fragment przytoczono wyżej, SN stwierdzał nadto, że „dopiero sporządzenie na piśmie uzasadnienia wyroku daje stronie możliwość zorientowania się, czy wyrok jest słuszny i ewentualnie w jakiej części powinien być zaskarżony”. Gwoli ścisłości wypada odnotować fakt, że to trafne stanowisko SN było niekiedy kwestionowane w doktrynie (zob. A. Kaftal: Prawomocność wyroków sądowych w polskim prawie karnym procesowym, Warszawa 1966, s. 92—95).

*De lege lata* złożenie wniosku o sporządzenie uzasadnienia wyroku jest istotnie — z zastrzeżeniem wszelako ewentualności przewidzianej w art. 393 § 2 k.p.k. — warunkiem dopuszczalności zaskarżenia wyroku w drodze rewizji (zob. M. Cieślak: Glosa do uchwały składu siedmiu sędziów SN z dnia 29.IV.1970 r. VI KZP 2/70, PiP nr 1 z 1971 r., s. 179—180). Sedno całej sprawy tkwi bowiem w tym, że po bezskutecznym upływie terminu do złożenia takiego wniosku strona traci prawo do wniesienia rewizji (*arg. ex art. 370 § 1 zd. 2 oraz a contrario ex art. 393 § 2 k.p.k.*). Nie można jednak przejść do porządku nad tym, że strona ma obowiązek określenia zakresu zaskarżenia, a także, co się tyczy zwłaszcza oskarżyciela publicznego, kierunku zaskarżenia — dopiero w rewizji (art. 374 § 2—4 w związku z art. 376 § 1 k.p.k.). Nie ma natomiast żadnych — ani normatywnych, ani rzeczowych — podstaw, aby wymagać od stron wiążącego sprecyzowania (ujawnienia „zamiaru”) zakresu, a ewentualnie także kierunku zaskarżenia już we wniosku o uzasadnienie wyroku. Jest to zresztą całkowicie zrozumiałe, jeśli uwzględnić fakt, że odpowiednie — wyważone i uzasadnione prakseologicznie — decyzje w tej mierze strona może podjąć najczęściej dopiero po zapoznaniu się z uzasadnieniem wyroku.



Trzeba od razu przestrzec przed pewnymi nieporozumieniami, do jakich może prowadzić opaczne rozumienie koncepcji „środka odwoławczego jako niepodzielnej całości” w wypadku procesu złożonego (wieloprzedmiotowego). O tym, jak kwestie te są bardzo zawiłane, najlepiej przekonuje analiza tego problemu w związku z prawomocnością.<sup>50</sup>

Podkreślmy wszelako wyraźnie, że na tle opisanej wyżej sytuacji procesowej stanowisko SN jest jak najbardziej trafne. Sąd odwoławczy jest — między innymi — związany środkiem odwoławczym „w kierunku pozytywnym”, to znaczy, że musi on rozpoznać środek odwoławczy — w jego „granicach” (art. 382 k.p.k.) — w pełni, całkowicie.<sup>51</sup> Ponieważ sformułowane w środku odwoławczym zarzuty są jednym z wyznaczników granic środka odwoławczego, przeto sąd odwoławczy — rozpoznając sprawę w granicach środka odwoławczego — musi między innymi wnikliwie i wszechstronnie zbadać i ocenić wszystkie podniesione w konkretnym środku odwoławczym zarzuty.<sup>52</sup> Owszem, ustawa przewiduje pewien wyjątek od związania sądu odwoławczego skargą w kierunku pozytywnym, a mianowicie w przepisie art. 385 k.p.k. *In concreto* nie było jednak podstaw do zastosowania tego przepisu. Żadnej innej możliwości ograniczenia rozpoznania podniesionych w środku odwoławczym zarzutów ustawa nie przewiduje. Z tych też względów brak podstaw do przyjęcia jakiejś osobliwej konstrukcji „pozostawiania bez rozpoznania tych spośród zawartych w środku odwoławczym zarzutów, których strona na rozprawie rewizyjnej nie popierała”.

Za takim ujęciem sprawy przemawiają również implikacje art. 389 k.p.k. Jak wiadomo, sąd odwoławczy musi — niezależnie od granic konkretnego środka odwoławczego — skontrolować sprawę pod tym kątem widzenia, czy zaskarżone orzeczenie nie jest „oczywiście niesprawiedliwe”.<sup>53</sup> Jeżeli zatem sytuacja wygląda tak, że strona pewnego zarzutu na rozprawie nie popiera, to sąd odwoławczy nie jest bynajmniej zwolniony — nie tylko ze względu na art. 382 i *arg. a contrario* ex art. 385 k.p.k., lecz również z uwagi na przepis art. 389 k.p.k. — od obowiązku rzetelnego rozważenia kwestii zasadności tego zarzutu. Przy tym wszystkim nie zapominać, że — co zwłaszcza na marginesie omawianego orzeczenia należy podkreślić — obrońca może błędnie oceniać sytuację i bezpodstawnie zrezygnować z działań zmierzających do uzyskania efektu dalej idącego (tj. uniewinnienia).

II. W sprawie IV KRN 62/74 mieliśmy do czynienia z sytuacją jakby odwrotną w porównaniu z dopiero co omówionym układem. Sąd Najwyższy rozpatrywał rewizję nadzwyczajną od postanowienia o zastosowaniu amnestii, na rozprawie zaś obrońca wniósł o zastosowanie przepisu art. 389 k.p.k. i skorygowanie nie zaskarżonego rewizją nadzwyczajną wyroku. Dało to SN asumpt do wyjaśnienia w postanowieniu z dnia 21.II.1975 r. (OSNKW nr 6/1975, poz. 79; „Gaz. Sąd.” nr 12 z 1975 r., s. 2) następującej kwestii:

<sup>50</sup> Zob. bliżej M. Cieślak: Polska procedura karna (...), jw., s. 360 i n.; Z. Doda: Rewizja nadzwyczajna w polskim procesie karnym, Warszawa 1972, s. 107 i n. oraz powołane tam prace.

<sup>51</sup> Co do funkcji środka odwoławczego, a w szczególności co do kwestii związania sądu odwoławczego „w kierunku pozytywnym”, zob. bliżej Z. Doda: Konstrukcja granic środka odwoławczego w polskim prawie karnym procesowym, „Kraakowskie Studia Prawnicze”, R. VIII—1975, s. 52, 66—67 i 81.

<sup>52</sup> Trafnie zaakcentowano ten właśnie aspekt rozpoznawania sprawy w granicach środka odwoławczego w wyroku SN z dnia 10.VII.1973 r. V KRN 173/73 (OSNKW nr 1/1974, poz. 19). Zob. bliżej Z. Doda: Glosa do tego wyroku, OSPiKA z. 2 z 1975 r., s. 79 i n.

<sup>53</sup> Zob. w szczególności wyrok składu siedmiu sędziów SN z dnia 29.V.1973 r. V KRN 118/73 (OSNKW nr 12/1973, poz. 155). Por. także Z. Doda: Glosa do tego wyroku, OSPiKA z. 11 z 1974 r., s. 495 i n. oraz powołane tam orzeczenia SN i wypowiedzi doktryny.

„Przepis art. 389 k.p.k., uprawniający sąd do zmiany lub uchylenia orzeczenia na korzyść oskarżonego niezależnie od granic środka odwoławczego (w wypadku oczywistej niesprawiedliwości), dotyczy jedynie orzeczenia, które przynajmniej w części zostało zaskarżone zwykłym środkiem odwoławczym lub rewizją nadzwyczajną.

Przepis ten nie może być zastosowany do orzeczenia, które w ogóle nie zostało zaskarżone, choćby zapadło we wcześniejszej fazie postępowania toczącego się w tej samej sprawie”.

Przytoczone zapatrywanie zasługuje na uwagę. Po pierwsze, stanowi ono cenny przyczynek do wykładni tych przepisów działu IX k.p.k., które — tak samo jak art. 389 k.p.k. — przewidują orzekanie „niezależnie od granic środka odwoławczego”. Po drugie, dotyczy ono ważnego i skomplikowanego problemu kontroli w trybie rewizji nadzwyczajnej, a mianowicie akcentuje rolę „przedmiotu zaskarżenia” (tj. orzeczenia, przeciwko któremu wniesiono rewizję nadzwyczajną) jako czynnika określającego zakres kontroli dokonywanej przez SN w tym trybie.

Teza jest trafna. Wymaga wszelako — jeśli nawet pominąć pewną, zresztą niebezpieczną pod kątem właściwego ujmowania zakresu stosowania przepisu art. 389 k.p.k., nieścisłość pierwszego akapitu<sup>54</sup> — dodatkowych wyjaśnień i omówień. Zawiera je glosa, do której pozwalamy sobie odesłać czytelników zainteresowanych tymi problemami.<sup>55</sup>

### c. Przyczyny odwoławcze<sup>56</sup>

I. Nawiązując do omówionej poprzednio kwestii wprowadzania dowodów (pkt 5 lit. c), pragniemy tu wskazać na orzeczenie, w którym SN trafnie akcentuje konsekwencje — w sferze przyczyn odwoławczych — nieprawidłowości w zakresie załatwiania wniosków dowodowych. A oto znamieny fragment wyroku SN z dnia 23.XI.1974 r. IV KRN 55/74 (OSNGP z. 3/1975, poz. 39), który ze względu na doniosłość problematyki przytaczamy w całości:

„Nierozpoznanie przez sąd rewizyjny prawidłowo złożonego przez obrońcę oskarżonego wniosku dowodowego, mogące mieć istotny wpływ na ocenę wyroku sądu powiatowego w części skazującej oskarżonych za przestępstwo z art. 210 § 1 k.k., należy uznać za poważne uchybienie powodujące uchylenie wyroku sądu rewizyjnego w tej części.

Sąd rewizyjny naruszył w szczególności przepisy art. 3 § 1 i art. 313 § 1 k.p.k., gdyż nie dążył do wykrycia prawdy obiektywnej, co jest podstawowym celem procesu i obowiązkiem sądu, oraz ograniczył w ten sposób prawo oskarżonego do obrony. Ponieważ rozpoznanie zgłoszonego wniosku nie wymagało przeprowadzenia na nowo przewodu w całości lub w znacznej części, a treść wniosku wskazywała wyraźnie na potrzebę takiego uzupełnienia, przeto sąd rewizyjny powinien był stosownie do treści art. 402 § 2 k.p.k. uzupełnić przewód sądowy i wyjaśnić istotną

<sup>54</sup> Chodzi o to, że wbrew temu, co mogłoby sugerować sformułowanie zawarte w tezie („zmiany lub uchylenia orzeczenia na korzyść oskarżonego”), obowiązująca ustawa nie daje podstaw do wniosku, iż „uchylenie” orzeczenia na zasadzie art. 389 k.p.k. może nastąpić jedynie na korzyść oskarżonego. Zob. bliżej: A. Marek: Warunkowe umorzenie postępowania karnego, Warszawa 1973, s. 216 i n.; M. Cieślak, Z. Doda: Przegląd orzecznictwa SN, „Palestra” nr 12 z 1974 r., s. 85; Z. Doda: Glosa do wyroku V KRN 118/73, OSPiKA z. 11 z 1974 r., s. 498—499.

<sup>55</sup> Z. Doda: Glosa, PiP nr 12 z 1975 r., s. 176 i n.

<sup>56</sup> Z problematyką przyczyn odwoławczych łączy się również wyrok SN z dnia 4.XII.1974 r. V KR 321/74, omówiony bliżej w pkt 1 niniejszego „Przeglądu”.

kwestię, mogącą decydować o słuszności uznania obu oskarżonych za winnych popełnienia przestępstwa z art. 210 § 1 k.k.”.

Ten całkowicie trafny pogląd nie wymaga chyba żadnego komentarza.

II. W wyroku SN z dnia 22.I.1975 r. I KR 197/74 (OSNKW nr 5/1975, poz. 58; „Gaz. Sąd.” nr 9 z 1975 r., s. 2) spotykamy taką oto tezę:

„Zarzut błędu w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę zaskarżonego wyroku nie może sprowadzać się do samej tylko odmiennej oceny materiału, dowodowego, lecz powinien polegać na wykazaniu, jakich uchybień w świetle wskazań wiedzy oraz doświadczenia życiowego dopuścił się sąd w dokonanej przez siebie ocenie materiału dowodowego”.

Teza trafna,<sup>57</sup> aczkolwiek końcowe sformułowanie wymaga pewnego dopowiedzenia. Rzecz bowiem w tym, że kontrola prawidłowości ustaleń faktycznych — jako rezultatu oceny dowodów — musi uwzględniać wszystkie trzy obiektywne kryteria tej oceny, a nie tylko, jak można by opacznie odczytać myśl wyrażoną w tezie, wiedzę i doświadczenie życiowe.<sup>58</sup>

III. Odnotujmy jeszcze fakt, że SN znowu sięgnął — w związku z badaniem zasadności zarzutów co do „rażącej niewspółmierności kary” — do konstrukcji tzw. „średniego wymiaru kary”.<sup>59</sup> Chodzi mianowicie o wyrok z dnia 25.X.1974 r. Rw 488/74 (OSNKW nr 1/1975, poz. 18, s. 56) oraz o wyrok z dnia 7.I.1975 r. Rw 654/74 (OSNKW nr 5/1975, poz. 62, s. 38).

#### d. Zakaz reformationis in peius

Dla lepszego uwydatnienia zasadniczego sensu znamiennego poglądu SN konieczne jest naświetlenie istotnych okoliczności sprawy IV KR 252/74. Sąd pierwszej instancji skazał oskarżonego na podstawie art. 148 § 1 w związku z art. 25 § 2 k.k. m. in. na karę 7 lat pozbawienia wolności. Wyrok został zaskarżony tylko na korzyść oskarżonego. SN zmienił zaskarżony wyrok i — stosując nadto przepis art. 22 § 3 k.k. — złagodził karę pozbawienia wolności do 4 lat. Dodatkowo zaś, powołując się na pogląd biegłych psychiatrów co do potrzeby zastosowania wobec oskarżonego środka zabezpieczającego, SN sięgnął do przepisu art. 100 § 1 k.k. i na tej podstawie orzekł umieszczenie oskarżonego w zakładzie psychiatrycznym. W uzasadnieniu SN w taki oto sposób ocenił dokonane korektury: „(...) nie powoduje to dla oskarżonego sytuacji mniej korzystnej od określonej w wyroku Sądu Wojewódzkiego, gdyż zastosowanie środka zabezpieczającego:

- na pierwszym planie stawia zagadnienie leczenia w odpowiednim zakładzie,
- po powrocie sprawcy do zdrowia psychicznego:

<sup>57</sup> Zwłaszcza na tle konkretnej sprawy. Zdaniem SN sąd pierwszej instancji, „nie dostrzegając się w opinii biegłych psychiatrów niejasności czy luk, w całości ją akceptował i podzielił zawarte w niej wnioski, a rewizja poza wysunięciem lakonicznego zastrzeżenia co do trafności wniosków zawartych w opinii biegłych nie podjęła nawet próby uzasadnienia swego wniosku o przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania”.

Dodajmy, że zarzut naruszenia art. 155 § 1 pkt 2 w związku z art. 182 k.p.k. został podniesiony także w sprawie V KR 341/74. SN uznał go za bezzasadny, a przy okazji — co warto odnotować — zamieścił w wyroku z dnia 18.XII.1974 r. (OSNKW nr 2/1975, poz. 25, s. 19) następujące wyjaśnienie: „Zgodnie z treścią art. 182 k.p.k. dowód z nowej opinii specjalistycznej można przeprowadzić ponownie tylko wtedy, gdy dotychczasowa opinia jest niepełna lub niejasna albo w razie sprzeczności pomiędzy złożonymi opiniami”.

<sup>58</sup> Zob. uwagi zawarte w pkt 5 lit. d niniejszego „Przeglądu”.

<sup>59</sup> Zob. M. Cieślak, Z. Doda: Przegląd orzecznictwa SN, „Palestra” nr 12 z 1974 r., s. 83—84 i powołane tam prace.

- a) otwiera możliwość uzyskania warunkowego zwolnienia bez ograniczeń (art. 100 § 2 zdanie drugie k.k.),
- b) przewiduje możliwość niewykonania w ogóle kary pozbawienia wolności (art. 100 § 3 k.k.)”.

SN nie poprzestał na próbie wykazania, że poczynione *in concreto* zmiany są „korzystne” dla oskarżonego, co zwłaszcza w związku z tak istotnym obniżeniem wymiarzonej kary można by uznać za uzasadnione. Jakby na „wszelki wypadek” — SN idzie dalej i w głównej tezie wyroku z dnia 26.XI.1974 r. (OSNKG nr 3—4/1975, poz. 43; OSNGP z. 6/1975, poz. 65) wypowiada następujące ogólne zapatrywanie:

„Nie stanowi naruszenia zakazu *reformationis in peius* orzeczenie przez sąd rewizyjny obok kary pozbawienia wolności umieszczenia oskarżonego — uznanego za mającego ograniczoną poczytalność (art. 25 § 2 k.k.) i skazanego w pierwszej instancji tylko na karę pozbawienia wolności — w zakładzie psychiatrycznym stosownie do przepisu art. 100 § 1 k.k.”<sup>60</sup>

Krótko mówiąc, znowu — tak jak na gruncie d. k.p.k.<sup>61</sup> — z całą ostrością powstaje pytanie, czy obowiązywanie zakazu *reformationis in peius* stoi, czy też nie stoi na przeszkodzie stosowaniu środków zabezpieczających. Zagadnienie jest wieloaspektowe i bardzo zawikłane. Trudno je bliżej rozpatrywać w ramach tego „Przeglądu”. Uważamy jednak za rzecz konieczną podkreślenie następujących kwestii, uzasadniających pewne refleksje krytyczne wobec powołanej wyżej tezy SN.

„Sąd odwoławczy może orzec na niekorzyść oskarżonego tylko wtedy, gdy wniesiono na jego niekorzyść środek odwoławczy” (art. 383 § 1 zdanie pierwsze k.p.k.). *A contrario*: jeżeli nie wniesiono środka odwoławczego na niekorzyść oskarżonego (a więc gdy wniesiono środek odwoławczy jedynie na korzyść oskarżonego), „sąd odwoławczy nie może orzec na niekorzyść oskarżonego”. Jeżeli zatem pominąć — irrelevantną w tym układzie — kwestię stosowania przepisu art. 404 k.p.k., to nie ulega wątpliwości, że w wypadku obowiązywania zakazu *reformationis in peius* sąd odwoławczy nie może dokonywać żadnych korektur niekorzystnych dla oskarżonego. Jak łatwo zauważyć, punkt ciężkości w analizie interesującej tu kwestii pada na pytanie, czy zastosowanie przez sąd odwoławczy takiego czy innego środka zabezpieczającego może być uznane za „orzeczenie na niekorzyść oskarżonego”. Naszym zdaniem sprawę zakresu zakazu *reformationis in peius* należy ujmować funkcjonalnie, to znaczy z uwzględnieniem faktu, że ma on chronić oskarżonego przed realnym pogorszeniem sytuacji prawnej określonej przez treść orzeczenia zaskarżonego tylko na korzyść oskarżonego.<sup>62</sup>

<sup>60</sup> Z poglądem tym koresponduje główna teza uchwały składu siedmiu sędziów z dnia 14.VIII.1975 r. VI KZP 1/75 (OSNKG nr 9/1975, poz. 121). W uchwale tej wyrażono następujące zapatrywanie: „Mimo wniesienia rewizji tylko na korzyść oskarżonego nie narusza przepisu art. 383 § 1 k.p.k. w stosunku do skazanego na karę pozbawienia wolności z jednoczesnym orzeczeniem na podstawie art. 102 § 1 k.k. o umieszczeniu go przed odbyciem kary w zakładzie leczenia odwykowego ani zmiana wyroku przez uchylene tego środka zabezpieczającego, ani zmiana polegająca na zastąpieniu go określeniem — na podstawie art. 82 k.k. — rodzaju zakładu karnego (art. 39 § 1 pkt 6 k.k.w.) lub typu rygoru wykonywania kary (art. 44 k.k.w.)”.

Do oceny myśli zawartej w tezie, jak również zapatrywań wyrażonych w uzasadnieniu tej uchwały wypadnie powrócić w następnym „Przeglądzie”.

<sup>61</sup> Zob. bliżej: Z. Doda: Zakres zakazu *reformationis in peius* według obowiązującego kodeksu postępowania karnego, ZNUJ, Kraków 1967, z. 31, s. 193, 205—206; K. Marszał: Zakaz *reformationis in peius* w nowym ustawodawstwie karnym procesowym, Warszawa 1970, s. 156 i n. oraz powołane tam orzeczenia SN i poglądy doktryny.

<sup>62</sup> Por. M. Cieślak, Z. Doda: Przegląd orzecznictwa SN, Warszawa 1975 (wkładka do „Palestry” nr 7—8 z 1975 r.), s. 43—44 i powołane tam prace.

Dlatego też uważamy, że na postawione tu pytanie należy udzielić odpowiedzi pozytywnej.

W każdym razie nie mogą tu rozstrzygać okoliczności o charakterze „terminologicznym” (definitywnym). To prawda, że w świetle regulacji karnoprawnej nie można identyfikować „środków zabezpieczających” z „karami”. Nie wydaje się wszelako, aby to była w tym kontekście okoliczność rozstrzygająca sprawę na rzecz poglądu wyrażonego w omawianym wyroku SN.<sup>63</sup> Istotniejszy jest bowiem naszym zdaniem aspekt funkcjonalny określony przez „naturę” (właściwości) interesujących tu środków zabezpieczających. Owszem, nie sposób nie dostrzegać funkcji środków zabezpieczających tego typu („leczenie” oskarżonego). Pod kątem wszelako rozważanego tu problemu akcent musi padać na fakt, że chodzi o leczenie sprzężone z przymusowym pozbawieniem oskarżonego wolności,<sup>64</sup> że zatem ze stosowaniem tego rodzaju środków zabezpieczających nierozzerwalnie łączy się element dolegliwości charakterystyczny dla takich środków reakcji karnoprawnej, które polegają na pozbawieniu wolności. Podkreślmy zresztą, że dostrzega się ten fakt — i wyprowadza na tej podstawie właściwe wnioski — wówczas, gdy chodzi o zaliczenie na poczet kary pozbawienia wolności okresu pobytu w zakładzie psychiatrycznym.<sup>65</sup> Nie wydaje się, żeby można było abstrahować od tej sprawy na gruncie ujmowania relacji między zakazem *reformationis in peius* a stosowaniem środków zabezpieczających.<sup>66</sup>

Kolejna kwestia. Sąd Najwyższy eksponuje wyraźnie to, że zastosowanie środka zabezpieczającego może się okazać dla oskarżonego korzystniejsze niż wykonanie orzeczonej w zaskarżonym wyroku kary pozbawienia wolności, a to ze względu na możliwości określone w art. 100 § 2 i 3 k.k. Owszem, niekiedy może tak rzeczywiście być. Szko puł jednak w tym, że zazwyczaj (jeśli nie: zawsze) da się to ustalić dopiero *ex post!* Jeśli realistycznie patrzeć na sprawę, to przecież bardzo rzadko (o ile w ogóle) już w momencie stosowania środka zabezpieczającego można w sposób pewny przewidzieć, jak długo oskarżony będzie pozostawał w odpowiednim zakładzie (*arg. ex art. 101 k.k.*), a także — co nie jest bez znaczenia — jakie będzie stanowisko sądu co do wykonania orzeczonej kary pozbawienia wolności (zob. art. 100 § 3 k.k.). I to jest naszym zdaniem newralgiczny punkt w całej tej kontrowersji. Stosując bowiem w interesującym tu układzie procesowym środek zabezpieczający, sąd odwoławczy nie może (bo na jakiej podstawie mógłby to już

<sup>63</sup> Trudno, rzecz jasna, kwestionować przeciwstawianie kar — z jednej, a środków zabezpieczających — z drugiej strony, chociaż niekiedy przeciwstawienie to staje się względne (zob. art. 103 § 1 k.k.). Warto jednakże zwrócić uwagę na fakt, że w sferze prawnoprocesowej kategorii te są w pewnym sensie równoważne, co najwyraźniej przejawia się w związku z instytucją odszkodowania za niesłuszne skazanie (zob. art. 487 § 3 k.p.k.).

<sup>64</sup> Trafnie akcentuje to W. Daszkiewicz: Przegląd orzecznictwa SN, PiP nr 11 z 1975 r., s. 119. Zob. także K. Marszał: Zakaz *reformationis in peius* (...), jw., s. 161. Por. również słuszne uwagi na temat charakteru środków zabezpieczających zawarte w pracy M. Tar na w s k i e g o: Izolacyjno-lecznicze środki zabezpieczające, „Palestra” nr 5 z 1973 r., s. 21 i n.

<sup>65</sup> Zob.: uchwała składu siedmiu sędziów SN z dnia 23.VI.1960 r. VI KO 26/60 (OSPİKA z. 12 z 1960 r., poz. 339); wyrok SN z dnia 3.V.1962 r. II K 859/61 (RPEiS nr 2 z 1963 r., s. 362); wyrok SN z dnia 13.IV.1973 r. III KR 39/73 (OSNKW nr 1/1974, poz. 7); wyrok SN z dnia 2.IV.1975 r. R w 142/75 (OSNKW nr 7/1975, poz. 98).

<sup>66</sup> Podkreślmy na marginesie, że chociaż w k.p.k. RSFRP przepisy dotyczące zakazu *reformationis in peius* mówią *expressis verbis* jedynie o niedopuszczalności wymierzenia oskarżonemu „surowszej kary”, to jednak w doktrynie uwydatnia się okoliczności funkcjonalne uzasadniające rozciągnięcie zakresu tego zakazu także na kwestię stosowania „środków leczniczych” (odpowiednik naszych „środków zabezpieczających”). Zob. bliżej I. D. Pierłow: Kассационное производство в советском уголовном процессе, Moskwa 1968, s. 363.

wtedy uczynić?) wyłączyć tego, że wydaje orzeczenie w rzeczywistości bardziej dla oskarżonego niekorzystne niż objęte ochroną wynikającą z obowiązywania zakazu *reformationis in peius*. Z tego też względu nie możemy akceptować bez zastrzeżeń zapatrywania sformułowanego w głównej tezie omawianego wyroku.<sup>67</sup>

Wydaje się zresztą, że cała ta sprawa ma jeszcze inny wymiar. Chodzi o to, że zastrzeżenia wobec przyjętej przez SN wykładni płyną nie tylko z prawidłowego ujmowania kwestii zakazu *reformationis in peius* w postępowaniu odwoławczym. Istotna jest tu chyba również sprawa właściwego ujmowania mechanizmu kontroli odwoławczej. Jak wiadomo, zgodnie z przepisem art. 382 k.p.k. sąd odwoławczy rozpoznaje sprawę w granicach środka odwoławczego. O tych granicach decydują m.in. podniesione w konkretnym środku zarzuty. Jest to o tyle istotne, że „niesłuszne (...) niezastosowanie środka zabezpieczającego” należy bez wątpienia uznać za tzw. względną przyczynę odwoławczą (*arg. ex art. 374 § 3 w związku z art. 376 § 1 i 2, 382, 383 § 1 zdanie pierwsze in fine i art. 387 pkt 4 — arg. a contrario ex art. 388 pkt 3 k.p.k.*). Konsekwencje tego ustalenia rysują się chyba dostatecznie wyraźnie. *De lege lata* zmienić (uchylić) orzeczenie ze względu na niesłuszne niezastosowanie środka zabezpieczającego można „tylko w granicach środka odwoławczego”, w dodatku — oczywiście — „wniesionego na niekorzyść oskarżonego”. Nie da się ukryć, że wszystko to stwarza szczególny układ odniesienia dla interesujących tu kwestii.

Konkluzja jest następująca. Z punktu widzenia przepisów regulujących zakaz *reformationis in peius* w postępowaniu przed sądem odwoławczym<sup>68</sup> należałoby przyjąć, że sąd ten może orzec o zastosowaniu środka zabezpieczającego tylko wtedy, gdy istnieją przesłanki dla jednoznacznej i pewnej oceny, że nie jest to *in concreto* orzeczenie na niekorzyść oskarżonego.<sup>69</sup>

Stanowisko nasze nie przesądza jeszcze kwestii, czy nie można by uzasadnić na innej podstawie zastosowania środka zabezpieczającego przez sąd odwoławczy pomimo braku zaskarżenia orzeczenia na niekorzyść oskarżonego, ale sprawa ta nie może być przedstawiona w ramach niniejszego „Przeglądu”. Odrzucamy tylko, w każdym razie, pogląd, że samo zastosowanie środka zabezpieczającego nie jest orzeczeniem na niekorzyść oskarżonego.

## II. ODSZKODOWANIE ZA NIESŁUSZNE ARESZTOWANIE

Jak wiadomo, nie jest bynajmniej sprawą prostą sprecyzowanie kryteriów pojęcia: „oczywiście niesłuszne tymczasowe aresztowanie”.<sup>70</sup> Z tych względów na

<sup>67</sup> Zob. też krytyczną głosę do omawianego wyroku pióra S. Cory (PiP nr 3 z 1976 r.). Por. także: K. Marszał: Zakaz *reformationis in peius* (...), jw., s. 160; M. Tarnawski: jw., s. 22—23.

<sup>68</sup> Ograniczamy w tym miejscu wypowiedź tylko do tej kwestii. Sprawa stosowania środków zabezpieczających przez sąd pierwszej instancji w warunkach obowiązywania zakazu *reformationis in peius* wymagałaby szerszych rozważań ze względu na brzmienie art. 408 k.p.k. Zob.: Z. Doda: Kontrowersje wokół instytucji zakazu *reformationis in peius* (w związku z pracą K. Marszała), NP nr 6 z 1971 r., s. 930—932; M. Cieślak, Z. Doda: Przegląd orzecznictwa SN, „Palestra” nr 12 z 1974 r., s. 87.

<sup>69</sup> Sytuacja taka istniałaby np. w wypadku, gdyby sąd pierwszej instancji — przy sprzecznych opiniach biegłych psychiatrów — przyjął pełną poczytalność i wymierzył oskarżonemu karę śmierci, a sąd drugiej instancji w związku z rewizją na korzyść oskarżonego uznałby za właściwe zastosować przepis art. 25 § 2 k.k. i odstąpiłby od orzeczenia kary śmierci, natomiast sięgnąłby do przepisu art. 100 § 1 k.k.

<sup>70</sup> Por. M. Cieślak, Z. Doda: Przegląd orzecznictwa SN, „Palestra” nr 12 z 1974 r., s. 90—91; „Palestra” nr 3 z 1975 r., s. 70—71; J. Waszczyński: Odszkodowanie za niesłuszne skazanie lub aresztowanie, „Palestra” nr 11 z 1974 r., s. 107—108.

uwagę zasługuje postanowienie z dnia 21.XII.1974 r. III KZ 233/74 (OSNKW nr 2/1975, poz. 30; „Gaz. Sąd.” nr 5 z 1975 r., s. 2), w którym SN w następujący sposób ujmuje to pojęcie:

„Oczywiście niesłuszne tymczasowe aresztowanie zachodzi w szczególności wówczas, gdy się je stosuje, mimo że nie ustalono faktu popełnienia przestępstwa, albo nawet fakt ten ustalono, lecz tymczasowe aresztowanie zastosowano wbrew przepisom art. 217 k.p.k. lub w stosunku do osoby, przeciwko której nie zebrano dowodów uzasadniających podejrzenie, iż to ona popełniła przestępstwo”.

Zapatrywanie merytorycznie całkowicie trafne. Zauważmy jedynie, że w związku z tzw. podstawą ogólną tymczasowego aresztowania (art. 209 *in fine* k.p.k.) byłoby lepiej mówić o „wysokim prawdopodobieństwie winy” (dostatecznym uprawdopodobnieniu), a nie o „ustaleniu faktów”, które to wyrażenie mogłoby sugerować konieczność definitywnego udowodnienia. Jest to jednakże uwaga z zakresu jedynie perfekcji redakcyjnej.

## **PROSZĘ O GŁOS**

BRONISŁAW ROGALSKI

# Prawo oskarżonego do obrony na tle ustawy o opłatach sądowych — w praktyce Sądu Rejonowego i Sądu Wojewódzkiego w Przemyślu\*

*Artykuł poświęcony jest rozważaniom nad tym, czy i w jakim stopniu oskarżony może korzystać — i korzysta praktycznie — z prawa do obrony przewidzianego w art. 53 Konstytucji PRL na tle ustawy z dnia 23 czerwca 1973 r. o opłatach sądowych w sprawach karnych oraz czy w tym zakresie występuje zachwianie równowagi procesowej w postępowaniu karnym.*

Ustawą z dnia 23 czerwca 1973 r. (Dz. U. Nr 27, poz. 152) weszły w życie nowe przepisy o opłatach w sprawach karnych, jakie skazany obowiązany jest zapłacić, a mianowicie w wysokości uzależnionej od kary pozbawienia wolności lub ograniczenia wolności, a 20 procent — od kwoty wymierzonej grzywny (art. 2 i 3). Nie pobiera się opłaty w razie nieuwzględnienia rewizji wniesionej wyłącznie przez oskarżyciela publicznego oraz w razie nieuwzględnienia rewizji nadzwyczajnej (art. 8), natomiast w razie warunkowego umorzenia postępowania (art. 6) oraz w razie wymierzenia jedynie kary dodatkowej lub zastosowania zamiast kary — na podstawie art. 9 § 3 k.k. — środka wychowawczego lub poprawczego (art. 4) zachodzi obowiązek uiszczenia przez oskarżonego opłaty w wysokości 600 zł.

\* Rozporządzeniem Ministra Sprawiedliwości z dnia 31 maja 1975 r. (Dz. U. Nr 18, poz. 99) utworzono Sąd Wojewódzki w Przemyślu z mocą od dnia 1 czerwca 1975 r. Do tego czasu właściwym sądem wojewódzkim dla sądów obecnie przynależnych terytorialnie do województw w Krośnie, Przemyślu, Rzeszowie i Tarnobrzegu był Sąd Wojewódzki w Rzeszowie.