

Roman Łyczywek

Miscellanea karno-procesowe

Palestra 33/4(376), 90-92

1989

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

Tekst jest udostępniony do wykorzystania w ramach dozwolonego użytku.

Z NOTATNIKA OBRONCY**MISCELLANEA KARNO-PROCESOWE****Artykuł 217 § 3 w związku z art. 209, 218 i 3 § 2 k.p.k.**

Najmniejszej wątpliwości nie może podlegać obowiązek zbadania podstawy prawnej stosowania aresztu tymczasowego. Aż dziw, że podkreśla się to w licznych wyrokach Sądu Najwyższego (m.in. w sprawie III KZ 72/73). Bardziej zawile natomiast zdaje się przedstawiać zagadnienie wskazania, jakie podstawy prawne muszą podlegać zbadaniu. Art. 217 § 1 k.p.k. jest tu ostatnim ogniwem kontroli prawnej. Wcześniej musi być przeprowadzona konfrontacja z warunkami określonymi w art. 209 k.p.k., bez spełnienia których sam art. 217 § 1 k.p.k. nie daje dostatecznej podstawy do orzeczenia aresztu.

W tej kwestii zaskakujące może się wydać, że niektóre orzeczenia Sądu Najwyższego (m.in. w sprawach II KZ 180/80, III KZ 72/73) wymieniają spośród warunków powołanych w art. 209 „dostateczne” lub „w wysokim stopniu” uprawdopodobnienie, że oskarżony popełnił przestępstwo, pomijając jednocześnie warunek drugi, mianowicie stosowanie „w celu zabezpieczenia prawidłowego toku postępowania”. Jakkolwiek to ostatnie sformułowanie jest gramatycznie nieco odmienne, jednakże również i ono musi być traktowane jako warunek, od którego spełnienia zależy wszelka możliwość zastosowania aresztu. Odmienny pogląd sprzeciwiałby się zasadzie domniemania niewinności i słusznemu pogładowi, że areszt nie może być traktowany jako kara (por. orzec. SN w sprawie V KRN 832/66).

Te kryteria do stosowania aresztu trwają w zasadzie przez cały czas aż do prawomocności wyroku.

Nie ulegają one wyraźnej zmianie również przez fakt wydania wyroku I instancji, jeżeli nie jest on jeszcze prawomocny. Następuje tu jednak konfrontacja z różnym przepisem art. 217 § 3 k.p.k.

Ustawa nie wskazuje wyraźniej, dlaczego w sprawach, w których zapadł nieprawomocny wyrok z orzeczeniem kary pozbawienia wolności powyżej 2 lat, nakazuje się obligatoryjnie stosowanie aresztu i jakie są granice tej obligatoryjności.

Można oczywiście przyjąć, że z treści samego wyroku skazującego wynika (w danej fazie procesu) dostateczne uprawdopodobnienie faktu popełnienia przestępstwa. Z przepisu tego wynika jednak równocześnie pominięcie drugiego warunku z art. 209 k.p.k., tj. potrzeby stosowania aresztu w celu zabezpieczenia prawidłowości dalszego postępowania.

Jedyne rozumowanie spełniające ogólne zasady logiki może tu prowadzić do zbudowania domniemania, że oskarżony skazany nieprawomocnie na karę powyżej 2 lat pozbawienia wolności będzie się odtąd ukrywał (art. 217 § 1 pkt 1) albo nakłaniał ewen-

tualnych świadków przestuchiwanych w II instancji do fałszywych zeznań (art. 217 § 1 pkt 2). W pewnych wypadkach może tak istotnie nastąpić, ale wysuwanie tu takiej reguły do wszystkich w ogóle wypadków skazania byłoby nieuchronnie błędne.

Trudno przyjąć, że impulsu do sformułowania przepisu art. 217 § 3 k.p.k. trzeba szukać w przepisie art. 217 § 1 pkt 4. Przecież przez fakt wydania wyroku nie zmienił się charakter „zarzucanego” w akcie oskarżenia czynu oraz stopień szkodliwości społecznej takiego czynu.

Niektóre ustawy procesowe znają jako podstawę do ewentualnego stosowania aresztu opinię społeczną, która mogłaby oceniać negatywnie pozostawienie oskarżonego — w świetle postawionego mu zarzutu — na wolności. Ustawa polska jednak takiej podstawy aresztu nie zna, co należy ocenić zdecydowanie pozytywnie.

Tak więc *de lege ferenda* można wysunąć istotne zastrzeżenia w stosunku do przepisu art. 217 § 3 k.p.k., jako zbyt „uniformizującego” sytuację niewątpliwie dla oskarżonego niepomyślną. Mimo tego niepomyślnego rozwoju procesu należało się z takim rozwojem w zasadzie liczyć od samego początku, skoro w odpowiedni sposób został postawiony zarzut w akcie oskarżenia. *De lege ferenda* należałoby eliminować potrzebę stosowania aresztu tymczasowego jako „zaliczki” kary, a więc nie stosować go wtedy, gdy brak zbieżności warunków z art. 209 k.p.k. z podstawami z art. 217 § 1 k.p.k. Każdy praktyk doskonale zna przykłady, w których na pewno nie zachodzi potrzeba zabezpieczenia przez areszt prawidłowości dalszego biegu procesu. Każdy zna też wypadki, gdy w I instancji oskarżony zostaje skazany na karę pozbawienia wolności powyżej 2 lat, a w następstwie dalszego przebiegu procesu zostaje ostatecznie uniewinniony.

W tych warunkach nie budziłby zastrzeżeń (*de lege ferenda*) jedynie ustawowy nakaz — pod adresem sądu orzekającego karę pozbawienia wolności — rozważenia ewentualnej potrzeby zastosowania środka zapobiegawczego (przy uwzględnieniu wskazań art. 225 k.p.k.). Powinno się to odbywać na podstawie ogólnych zasad, a nie na podstawie obligatoryjności stosowania aresztu.

De lege lata istnieje jedna tylko droga do odstąpienia od aresztu obligatoryjnego na podstawie art. 217 § 3 k.p.k.: przez uznanie podstaw określonych w art. 218 k.p.k.

Jest to ciasne ucho igielne.

Po pierwsze — (uzasadniono to już wyżej) obligatoryjność aresztu powstaje w tych warunkach w niektórych wypadkach, gdy trudno rzeczowo uzasadnić i usprawiedliwić stosowanie tego aresztu. Obligatoryjność aresztu „rodzi się” tu poza sferą rozważań sądu orzekającego w sprawie, co w tak ważnej kwestii jest zjawiskiem niepożądanym.

Po drugie — przepis ustawy pomija tu zupełnie taką np. sprawę, jak branie pod uwagę przedtem już odbytego przez oskarżo-

nego aresztu tymczasowego. Można by podawać bez liku przykłady takiej sytuacji, gdy oskarżony przed wydaniem wyroku odbył w znacznym zakresie areszt, potem, jeszcze przed wyrokiem, areszt ten uchylono, a następnie orzeczono karę ponad 2 lata pozbawienia wolności. Przy gramatycznej wykładni art. 217 § 3 k.p.k. (a taka wykładnia będzie miała miejsce w znacznej większości wypadków), zostanie zastosowany areszt bez brania pod uwagę tego, że np. oskarżony, gdyby się ten sam wyrok uprawomocnił, mógłby korzystać już z przedterminowego zwolnienia. Sytuacja może powstać zupełnie paradoksalna, że oskarżony w takiej sytuacji nie tylko nie będzie miał „szansy” rewizyjnej, ale może być przez taki układ rzeczy faktycznie zmuszony do rezygnacji ze składania rewizji.

Od opisanych ostatnio kłopotów mogłaby oskarżonego oczywiście uwolnić odpowiednio szeroka wykładnia przepisu art. 218 k.p.k., ale praktycznie takiej wykładni najczęściej się nie stosuje, bo jest ona zależna od bardzo indywidualnego poglądu sędziego i może być różna w takich samych wypadkach.

Artykuł 218 k.p.k. w swej kodeksowej formie zawiera wyraz „zwłaszcza”, które w orzecznictwie jest stanowczo nie doceniane. A przecież właśnie to słowo poszerza wyraźnie stosowalność przepisu poza dwie sytuacje wskazane w punktach 1 i 2. W toku prac kodyfikacyjnych dyskutowano nad możliwością zamieszczenia w przepisie art. 218 k.p.k. trzeciej przykładowej sytuacji, a mianowicie tego, że przepis stosuje się również wtedy, gdy „oskarżony odbył na poczet orzeczonej kary pozbawienia wolności znaczną część w ramach aresztu tymczasowego”.

Niestety, to sformułowanie nie znalazło się w tekście ustawy, a przecież rozwiązywałoby to praktycznie znaczną część mało przekonujących zastosowań aresztu. Przytoczmy jeszcze jeden przykład: oskarżony pozostawał przez pewien okres w areszcie, potem został uniewinniony, w następstwie czego uchylono w stosunku do niego areszt (art. 364 § 1 k.p.k.), ale w instancji rewizyjnej wyrok ten został później uchylony i sąd I instancji ponownie rozpoznający sprawę, skazał oskarżonego na karę ponad 2 lata pozbawienia wolności. Sprawa zawiła, ale oskarżony, jeszcze przed rozpoznaniem jego rewizji, znowu poszedł do zakładu karnego. Przekonywające w każdym wypadku?

Artykuł 217 § 3 k.p.k. i art. 218 k.p.k. powinny być pójść na złagodzenie automatyzmu w stosowaniu aresztu. Poszły niestety w kierunku zupełnie odwrotnym wskutek zmiany, jaką wprowadziła budząca tyle zastrzeżeń ustawa z 10 maja 1985 r.