

Mikołaj Zdasiuk

Za zgodą prokuratora

Palestra 40/5-6(461-462), 298-301

1996

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.

Za zgodą prokuratora

Ustawa z 29 czerwca 1995 r. o zmianie Kodeksu postępowania karnego, ustawy o ustroju sądów wojskowych, ustawy o opłatach w sprawach karnych i ustawy o postępowaniu w sprawach nieletnich (Dz.U. Nr 89, poz. 49) w art. 5 § 3 k.p.k. dodała wyrazy: „Wniosek może być cofnięty za zgodą prokuratora do czasu rozpoczęcia przewodu sądowego na pierwszej rozprawie głównej – chyba że chodzi o przestępstwo określone w art. 168 § 2 kodeksu karnego. Ponowne złożenie wniosku jest niedopuszczalne”. Pełne brzmienie art. 5 § 3 k.p.k. od 1 stycznia 1996 r. będzie miało następujący zapis: W sprawach o przestępstwa ścigane na wniosek wszczyna się postępowanie w razie złożenia wniosku, postępowanie toczy się wówczas z urzędu. Wniosek może być cofnięty za zgodą prokuratora do czasu rozpoczęcia przewodu sądowego na pierwszej rozprawie głównej – chyba że chodzi o przestępstwo określone w art. 168 § 2 k.k. Ponowne złożenie wniosku jest niedopuszczalne.

Przepis art. 5 § 3 k.p.k. w nowym brzmieniu określa ramy czasowe, kiedy wniosek o ściganie może być cofnięty i cofnięcie wniosku uzależnia od zgody prokuratora.

W dotychczasowym reżimie procesowym cofnięcie wniosku nie wywierało już wpływu na dalszy tok postępowania. Wniosek pokrzywdzonego powinien być przez oskarżyciela publicznego przedstawiony sądowi przy wniesieniu aktu oskarżenia. Brak wniosku o ściganie, pochodzącego od osoby uprawnionej, stanowił ujemną przesłankę procesową, czynił postępowanie niedopuszczalnym i w konsekwencji powodował jego umorzenie (art. 11 pkt 4 i art. 299 § 1 pkt 1 k.p.k.). W praktyce orzeczniczej utrwalał się pogląd o możliwości konwalidacji czynności procesowych mimo braku wniosku. Przyjmując, że pokrzywdzony cofnie wniosek, a prokurator wyrazi zgodę na cofnięcie wniosku o ściganie i że nastąpi to w czasie określonym w ustawie – do czasu rozpoczęcia przewodu sądowego na pierwszej rozprawie głównej – wówczas spełni się ujemna przesłanka procesowa i prokurator w postępowaniu przygotowawczym, a sąd w postępowaniu przed sądem pierwszej instancji, postępowanie umorzy – na zasadzie art. 11 pkt 4 k.p.k. Ustawa nie określa formy, w jakiej decyzje te zostaną podjęte.

Myślę, że w przedmiocie wyżej określonym pomocną będzie norma art. 86 § 1 k.p.k. Jeżeli ustawa nie wymaga wydania wyroku, sąd

wydaje postanowienie – § 2. W kwestiach nie wymagających postanowienia prezes sądu wydaje zarządzenie. Zarządzenie może również wydać przewodniczący wydziału oraz upoważniony sędzia. W postępowaniu przygotowawczym stosuje się odpowiednio art. 86 § 2, art. 91 § 2 oraz art. 92 § 2 (art. 93 k.p.k.). Jeżeli więc zdarzenie, o którym mowa w znowelizowanym przepisie art. 5 § 3 k.p.k., nastąpi po wniesieniu aktu oskarżenia, w fazie postępowania przed sądem pierwszej instancji – rozdział 32–35 k.p.k., to sąd winien umorzyć postępowanie postanowieniem (art. 299 § 1 pkt 4 zdanie końcowe k.p.k.). W postępowaniu przygotowawczym obowiązuje zaś zasada, że postanowienie wydaje się w ściśle określonych w ustawie sprawach.

Zaistnienie ujemnej przesłanki procesowej, stanowiłoby przeszkodę do sporządzenia aktu oskarżenia, a w konsekwencji, prokurator w takiej sytuacji zobligowany byłby wydać postanowienie o umorzeniu postępowania. Trudności interpretacyjne stosowania normy art. 5 § 3 k.p.k. mogą wynikać w przypadku odroczenia rozprawy, chociażby z przyczyn określonych w art. 305 § 2 k.p.k., czy też w sytuacji, kiedy sądowi przekazano sprawę do ponownego rozpoznania (art. 391 k.p.k.) bądź w przypadku zastosowania normy art. 344 § 1 k.p.k.

W literaturze przedmiotu zgodnie przyjmuje się, że postępowanie będące konsekwencją zastosowania normy art. 391 k.p.k. nie jest kontynuacją rozprawy głównej. A więc, czy w tej fazie postępowania, pokrzywdzony będzie mógł cofnąć wniosek za zgodą prokuratora przed pierwszą rozprawą główną, w wypadku przekazania sprawy przez sąd instancyjny, względnie po wniesieniu nowego aktu oskarżenia? Myślę, że wykładnia celowościowa tego przepisu winna taką możliwość potwierdzić.

Nowe rozwiązania procesowe w zasadzie nie nastęrczają trudności interpretacyjnych wtedy, kiedy zostaną spełnione pozytywne czynności w postaci cofnięcia wniosku w określonym ustawowo czasokresie i wyrażenia zgody przez prokuratora na cofnięcie wniosku.

Wątpliwości rodzą się natomiast w sytuacji, kiedy prokurator owej zgody nie wyrazi. Powstaje pytanie, czy i jakie uprawnienia procesowe służą pokrzywdzonemu, czy i w jakiej formie brak zgody prokuratora na cofnięcie wniosku o ściganie może kwestionować podejrzany względnie oskarżony, jeżeli czynność ta, czego nie można wykluczyć, nastąpi po doręczeniu oskarżonemu odpisu aktu oskarżenia (art. 302 k.p.k.).

W sprawach o przestępstwa ścigane na wniosek, wszczęcie postępowania zależy od wniosku pokrzywdzonego, ale z chwilą złożenia takiego – przestępstwo ścigane jest z urzędu. Pokrzywdzonemu nie przysługują prawa strony, chyba że korzysta w postępowaniu sądowym z roli oskarżyciela posiłkowego lub powoda cywilnego.

Praktyka dowodzi, że często pokrzywdzeni po wszczęciu postępowania przygotowawczego – wnioskowego, z różnych przyczyn nie są zainteresowani kontynuacją postępowania przygotowawczego bądź procesu. Stan prawny, jaki został przyjęty, pozwoli na spełnienie ich woli, kiedy wyrazi na to zgodę prokurator. Ustawodawca, nowelizując ustawę, nie określił, jakie środki prawne służą pokrzywdzonym, których woli prokurator nie uwzględnił i nie wyraził zgody na cofnięcie wniosku o ściganie – o której mowa w art. 5 § 3 k.p.k.

Z wcześniejszych rozważań wynika, że zgodę na cofnięcie wniosku na ściganie, prokurator będzie wyrażał w formie postanowienia.

W takiej samej formie winien – zdaje się – odmawiać zgody na cofnięcie wniosku o ściganie. Nie przesądzając do końca formy, w jakiej prokurator czynności te będzie realizował, postanowieniem, czy zarządzeniem, ważną jest rzeczą udzielenie odpowiedzi na pytanie, czy czynności te będą mogły być zaskarżone i jaki organ będzie właściwy do rozpoznania zażalenia.

W postępowaniu przygotowawczym: prokurator przełożony, czy nadrzędny; w postępowaniu sądowym: sąd pierwszej instancji, czy apelacyjny. Pomocną winna być norma art. 268 k.p.k. stanowiąca iż – na postanowienia i zarządzenia w toku postępowania przygotowawczego przysługuje zażalenie osobom nie będącym stronami, których prawa zostały naruszone. Osobom tym oraz stronom przysługuje zażalenie także na inne czynności naruszające ich prawa.

Orzeczenie o braku zgody na cofnięcie wniosku o ściganie, jeżeli wydane zostało poza rozprawą, należy doręczyć podmiotom określonym w art. 268 k.p.k. i pouczyć o przysługującym im prawie, terminie i sposobie wniesienia środka zaskarżenia lub o tym, że orzeczenie nie podlega zaskarżeniu (art. 91 § 2 i § 6 k.p.k.). W konsekwencji powyższych rozważań, uznać należy, że pokrzywdzonym, którzy cofnęli wniosek o ściganie, a nie wyraził na to zgody prokurator, służy zażalenie (art. 414 k.p.k.). Na pewno pozytywne stanowisko prokuratora, wyrażające zgodę na cofnięcie wniosku o ściganie, jest czynnością, która zamyka drogę do wydania wyroku. W takiej zaś sytuacji, oskarżony któremu doręczono odpis aktu oskarżenia, mógłby chcieć dowodzić swojej niewinności.

W takiej więc sytuacji byłby również uprawniony do zaskarżenia „zgody” na cofnięcie wniosku o ściganie. Trudno odmówić jest pokrzywdzonym, którzy z różnych względów – często osobistych, podyktowanych potrzebą zachowania intymności chcą cofnąć wniosek – prawa do zaskarżenia orzeczenia prokuratora odmawiającego zgody na cofnięcie wniosku o ściganie. W takiej sytuacji procesowej, należy opowiedzieć się za prawem pokrzywdzonego do wniesienia środka prawnego, jakim jest zażalenie.

Jest to bowiem „czynność” prokuratora prowadzącego postępowanie przygotowawcze, często zamykająca drogę do wydania wyroku, w sytuacji kiedy akt oskarżenia doręczono oskarżonemu.

Legitymację do zaskarzania takich czynności procesowych prokuratora – negatywnych, nie wyrażających zgody na cofnięcie wniosku o ściganie upatruję w normie art. 268 k.p.k.

Mikołaj Zdasiuk

KOMUNIKAT

Zarząd Fundacji im. Profesora Manfreda Lachsa ogłasza konkurs imienia tego wybitnego Uczzonego na najlepsze publikacje książkowe autorów polskich z dziedziny prawa międzynarodowego publicznego, opublikowane w kraju lub za granicą w 1995 r.

W konkursie przewidywane są dwie kategorie nagród:

I. – za najlepszą książkę (monografię, podręcznik lub innego typu opracowanie) będącą kolejną publikacją książkową danego autora – nagroda w wysokości 10 000 zł.

II. – za najlepszą książkę (monografię, podręcznik lub innego typu opracowanie) stanowiącą debiut autora w zakresie publikacji książkowych – nagroda w wysokości 5000 zł.

W przypadku pracy zbiorowej może być nagrodzony inicjator, twórca koncepcji pracy lub jej redaktor naukowy.

Nagrody przyznawać będzie Sąd Konkursowy powoływany przez Zarząd Fundacji. Sąd Konkursowy może przyznać dwie nagrody *ex equo* w ramach przewidzianej kwoty lub w danym konkursie nagrody nie przyznać.

Zarząd Fundacji uprzejmie prosi Rady Naukowe Wydziałów Prawa i Administracji polskich uniwersytetów, Rady Naukowe jednostek wyższych uczelni, w których prawo międzynarodowe jest przedmiotem wykładowym, Radę Naukową Instytutu Nauk Prawnych Polskiej Akademii Nauk oraz redakcje periodyków prawniczych o zgłaszanie kandydatur do konkursu. Prawo zgłoszenia publikacji przysługuje także samym autorom.

Zgodnie z regulaminem konkursu uprawniony podmiot może zgłosić jednorazowo co najwyżej jedną książkę w każdej z dwóch kategorii Konkursu.