

i obrońcy, wgląd w określone części akt dochodzenia lub śledztwa wtedy, gdy mają być podjęte przez sąd decyzje wkraczające w sferę konstytucyjnie chronionych praw jednostki, jak to ma miejsce przy występowaniu o zastosowanie lub przedłużenie stosowania tymczasowego aresztowania. Ponadto zaś stwarza im pełną możliwość zapoznania się z całością zebranego materiału w końcowej fazie postępowania przygotowawczego, a więc urealnienia realizowania przez nich przed sądem obrony swoich praw i interesów.

Jerzy Skorupka

Wpływ kontradyktoryjności rozprawy głównej na przebieg postępowania przygotowawczego

I. Przedstawiony przez Komisję Kodyfikacyjną projekt noweli Kodeksu postępowania karnego zmierza w szczególności do osiągnięcia następujących celów:

- przemodelowanie postępowania jurysdykcyjnego w kierunku większej kontradyktoryjności,
- przemodelowanie postępowania przygotowawczego w zakresie niezbędnym dla zbudowania modelu kontradyktoryjnej rozprawy, zwłaszcza w zakresie celów, do osiągnięcia których to postępowanie zmierza.

Zmiana ustawowego modelu postępowania przygotowawczego ograniczona jest zatem do zakresu, który jest niezbędny do ukształtowania modelu kontradyktoryjnej rozprawy głównej. Zmiana ta dotyczy też zasadniczo celów tego stadium. Poza tym, projekt nie przewiduje gruntownych zmian modelowych w obrębie postępowania przygotowawczego.

Komisja Kodyfikacyjna zwraca uwagę, że wadą obecnego modelu postępowania karnego jest to, że z jednej strony w toku postępowania przygotowawczego zmierza się do możliwie wszechstronnego wyjaśnienia okoliczności sprawy i zabezpieczenia w jak najszerszym zakresie dowodów dla sądu, z drugiej zaś całe postępowanie dowodowe powtarzane jest w toku postępowania sądowego. Wyeleminowanie niepotrzebnej (zbędnej) dwutorowości postępowania możliwe jest albo przez przyjęcie założenia, że nie ma potrzeby dublowania w postępowaniu sądowym czynności dowodowych przeprowadzonych w śledztwie (lub dochodzeniu), co wymagałoby najpewniej wprowadzenia do postępowania przygotowawczego czynnika sądowego

(sędzia śledczy), albo poprzez redukcję znaczenia postępowania dowodowego prowadzonego na etapie przygotowawczym z jednoczesnym zwiększeniem roli kontradyktoryjnego wyjaśniania faktów sprawy przed sądem.

Postulowany model postępowania opiera się na założeniu, że czynności dowodowe postępowania przygotowawczego mają – co do zasady – stworzyć podstawę skargi oskarżycielskiej (przeprowadzane są dla oskarżyciela, a nie dla sądu), a jedynie wyjątkowo – w takim zakresie, w jakim przeprowadzenie dowodu przed sądem nie będzie możliwe – wykorzystywane będą przez sąd jako podstawa ustalania faktów sprawy. Stąd, proponuje się wyraźne zaakcentowanie jego odmiennych od obecnych celów w art. 297 § 1 pkt 5 k.p.k. Według projektu, proponowana treść tego przepisu, tj. „zebranie, zabezpieczenie i (...) utrwalenie dowodów po to, by przedstawić je sądowi”, powinna być rozumiana jako dyrektywa zbierania i utrwalania dowodów w takim zakresie, jaki jawi się niezbędny dla wsparcia skargi oskarżycielskiej i możliwości realizacji roli, jaką oskarżycielowi przyjdzie pełnić po wniesieniu aktu oskarżenia.

2. W tytule wystąpienia zawarte zostało następujące pytanie: jakie znaczenie dla ułożenia (uregulowania) postępowania przygotowawczego ma okoliczność, że rozprawa główna prowadzona jest w kontradyktoryjny sposób. Odpowiedź na to pytanie, a tym samym rozstrzygnięcie kwestii wpływu kontradyktoryjności rozprawy na przebieg postępowania przygotowawczego należy rozpatrywać na dwóch płaszczyznach – normatywnej i praktyki stosowania prawa. W pierwszym wypadku analizie poddać należy ustawowe postulowane modele obu stadiów procesu karnego i badać czy, i w jaki sposób, przyjęcie kontradyktoryjnej rozprawy głównej przełożyło się na zmianę regulacji ustawowej postępowania przygotowawczego. W drugim wypadku, przedmiotem analizy są praktyczne konsekwencje ustawowej regulacji jednego i drugiego etapu procesu karnego. Siłą rzeczy, analiza ta musi odnosić się do obecnej praktyki postępowania karnego i mieć na względzie to, czy zmiana modelu postępowania sądowego wpłynęła na zmianę prowadzenia postępowania przygotowawczego.

Zanim przejdziemy do omówienia wymienionych kwestii, poczynić należy uwagę, że kontradyktoryjne postępowanie przygotowawcze nie warunkuje kontradyktoryjnej rozprawy głównej. Rozprawa główna może być prowadzona kontradyktoryjnie przy inkwizycyjnie prowadzonym postępowaniu przygotowawczym. Nie występuje też

zależność pomiędzy kontradyktoryjną rozprawą a zakresem i terminami postępowania przygotowawczego. W obu sytuacjach ważne jest zaś to, aby postępowanie przygotowawcze dostarczyło oskarżycielowi publicznemu informacji, pozwalających na zgłoszenie przed sądem stosownych wniosków i przeprowadzenie dowodów ważnych dla rozstrzygnięcia o odpowiedzialności karnej oskarżonego, a jednocześnie zakończenia sprawy możliwie sprawnie i szybko. Innymi słowy, postępowanie przygotowawcze ma przygotować oskarżyciela publicznego do walki procesowej prowadzonej na rozprawie głównej. Ma on zatem wiedzieć, czy za pomocą informacji pochodzących od źródeł dowodowych zbadanych w postępowaniu przygotowawczym jest w stanie przełamać domniemanie niewinności oskarżonego, a jeżeli tak, to złożyć stosowne wnioski dowodowe i przeprowadzić dowody przed sądem. Dobrym przykładem dla zobrazowania wymienionych kwestii jest proces karny w systemie *common law*, gdzie inkwizycyjnie prowadzone postępowanie przedsądowe nie stoi na przeszkodzie w przeprowadzeniu kontradyktoryjnej rozprawy sądowej.

3. Odnośnie do pierwszej tytułowej kwestii, tj. wpływu kontradyktoryjnej rozprawy sądowej na ustawową regulację postępowania przygotowawczego, na plan pierwszy wysuwa się zmiana w art. 297 § 1 pkt 5 k.p.k., która modyfikuje cele (zadania) postępowania przygotowawczego. Stosownie do tego przepisu, zbieranie i zabezpieczenie dowodów na etapie przygotowawczym zostało ograniczone do niezbędnego zakresu, po to, aby przedstawić je sądowi. Ograniczenie zakresu postępowania dowodowego wiąże się zatem ze wzmocnieniem kontradyktoryjności rozprawy głównej.

Dalsze zmiany, które są następstwem przyjęcia kontradyktoryjności rozprawy głównej, dotyczą art. 321 i 334 § 1 i 2 k.p.k. W obecnym stanie prawnym prokurator obowiązany jest do dołączenia do aktu oskarżenia całych akt postępowania przygotowawczego (art. 334 § 1 k.p.k.). Proponowana zmiana art. 334 § 1 k.p.k. ogranicza zakres materiałów dochodzenia i śledztwa przekazywanych sądowi wraz z aktem oskarżenia jedynie do tych, które związane są z kwestią odpowiedzialności osób wskazanych w akcie oskarżenia, o czym im zarzucane. Materiały te mają obejmować wszystkie postanowienia i orzeczenia wydane w postępowaniu przygotowawczym (tak przez organy ścigania, jak i przez sąd), protokoły z czynności dowodowych i załączniki do nich, a więc np. rejestrację obrazu i dźwięku, stenogramy itd., oraz opinie uzyskane w toku dochodzenia lub

sledztwa i dokumenty pozyskane przez organy lub złożone przez strony. Dyrektywę kierunkową przy kwalifikowaniu materiałów postępowania przygotowawczego przekazywanych wraz z aktem oskarżenia stanowią zasady prawdy i obiektywizmu. Stosownie do projektowanych art. 321 § 5 i 334 § 2 k.p.k., strony mogłyby żądać dołączenia do aktu oskarżenia także innych – wskazanych przez nich – materiałów, a wówczas oskarżyciel publiczny obowiązany byłby je dołączyć. Gdyby oskarżyciel nie uczynił tego lub strona dopiero po zaznajomieniu się z aktami w sądzie uznała to za niezbędne, mogłaby zgłosić takie żądanie również w postępowaniu sądowym, po otrzymaniu od prezesa sądu odpisu aktu oskarżenia (nowy art. 338 § 1), a nawet później, do rozpoczęcia przewodu sądowego (nowy art. 381 § 2). Rozwiązanie to powoduje, że rośnie rola końcowego zaznajomienia stron i ich procesowych przedstawicieli z materiałami sprawy. Jednym z warunków prowadzenia przez strony walki procesowej jest wszak znajomość dowodów, którymi dysponuje przeciwnik procesowy. W tym znaczeniu wymienione przepisy mają też znaczenie dla kontradyktoryjności postępowania sądowego. W konsekwencji, w art. 321 § 3 k.p.k. dodano zdanie o obowiązku poinformowania oskarżonego i jego obrońcy o materiałach, które mają być dołączone do aktu oskarżenia, wprowadzając stosowny obowiązek procesowy organu ścigania, a w nowym § 4a nakazano powiadomienie także pokrzywdzonego i jego pełnomocnika o możliwości zaznajomienia się z wymienionymi materiałami, jeżeli istnieją podstawy do zamknięcia postępowania przygotowawczego i wyznaczenia im odpowiedniego terminu do przeprowadzenia tej czynności. W ten sposób doszłoby do równego traktowania podejrzanego i pokrzywdzonego, także w końcowej fazie postępowania przygotowawczego. Ponieważ końcowe zaznajomienie z materiałami postępowania przygotowawczego w dalszym ciągu stanowić będzie fakultatywną czynność procesową, w dalszych przepisach, dotyczących już postępowania sądowego, wprowadzone zostały zmiany, w celu zapewnienia stronom, po zaznajomieniu się z aktami postępowania w sądzie, możliwości wystąpienia o zobowiązanie prokuratora do uzupełnienia przedłożonego materiału o określone dokumenty (art. 338 § 1, art. 381 § 2). Z wymienionymi regulacjami koresponduje nowy § 1a art. 156 k.p.k., który nakazuje udostępnianie oskarżonemu i pokrzywdzonemu akt postępowania przygotowawczego także w toku postępowania sądowego, w zakresie w jakim nie zostały one przekazane sądowi.

Konsekwencją przedstawionych zmian będzie wyróżnienie akt postępowania przygotowawczego oraz odrębnych akt postępowania przekazanych do sądu wraz z aktem oskarżenia. Pomimo złożenia w sądzie aktu oskarżenia, prokurator (oskarżyciel publiczny) nadal będzie dysponował aktami postępowania przygotowawczego. Będą się w nich znajdowały materiały, które nie zostały przekazane wraz z aktem oskarżenia.

Przedstawione zmiany odnośnie do przepisów art. 321 i 334 k.p.k. legły też u podstaw proponowanych zmian w art. 332 i 333. Przyjęto więc w § 2 art. 332, że do aktu oskarżenia może być dołączone pisemne uzasadnienie, a wówczas, tak jak dotąd, powinno ono zawierać przytoczenie faktów i dowodów, na których opiera się oskarżenie, a w miarę potrzeby wyjaśniać też podstawę prawną tego oskarżenia i omawiać okoliczności, na jakie powołuje się oskarżony w swej obronie. W świetle nowego brzmienia art. 333 § 1 akt oskarżenia powinien zawierać także wykaz dowodów, o których przeprowadzenie na rozprawie oskarżyciel wnosi, ale z wyrażnym określeniem dla każdej takiej czynności, jakie okoliczności mają być za jej pomocą udowodnione oraz w miarę potrzeby wskazaniem sposobu i kolejności przeprowadzania tych dowodów z usystematyzowaniem według rodzajów czynności dowodowych, w tym przez zamieszczenie odrębnej listy odnośnie do osób, które mają być wezwane, dokumentów jakie należy odczytać lub jedynie ujawnić i dowodów rzeczowych, które mają podlegać oględzinom przez sąd. Oskarżyciel publiczny będzie zatem obowiązany sformułować, co do każdego dowodu, określoną tezę dowodową, a zatem wskazać okoliczności, jakie za pomocą określonego źródła mają być udowodnione. Projekt zakłada więc, że co do zasady świadek będzie przesłuchiwany na rozprawie głównej jedynie w zakresie wskazanym we wniosku oskarżyciela. Natomiast, w razie odczytania protokołu przesłuchania świadka z postępowania przygotowawczego, będzie ono ograniczone tylko do określonych fragmentów, mających znaczenie dla udawadnianych okoliczności. Wyraża się przy tym nadzieję, że powyższe rozwiązanie będzie wymuszało na innych stronach, w tym na oskarżonym i obrońcy stosowne przygotowanie się ich do przesłuchań poszczególnych świadków. Sąd ma bowiem czuwać nad tym, aby czynność dowodowa przeprowadzona była w zakresie tezy dowodowej. Natomiast, w razie nieobecności strony, która złożyła wniosek dowodowy, czynność dowodowa przeprowadzona zostanie przez sąd z urzędu, ale także jedynie w zakresie tezy dowodowej (nowy

art. 167 § 1 zdanie drugie k.p.k.). Nie ma oczywiście przeszkód, aby tezy dowodowe określone w akcie oskarżenia uległy rozszerzeniu na rozprawie głównej, na podstawie stosownych wniosków stron, które powinny być od razu rozpoznane przez sąd. Stanowić to będzie wyraz kontradykcyjności postępowania sądowego.

Dla określenia zakresu postępowania dowodowego prowadzonego w postępowaniu przygotowawczym oraz znaczenia uzyskanych dowodów dla postępowania sądowego, najważniejsze znaczenie mają zmiany proponowane w art. 391–392 k.p.k. Przede wszystkim, zrezygnowanie z obligatoryjnego udziału oskarżonego w rozprawie pociągnęło za sobą m.in. konieczność uwzględnienia tej okoliczności przy określeniu na nowo reguł dotyczących odczytywania jego wcześniejszych wyjaśnień złożonych w postępowaniu przygotowawczym. Zatem w art. 389 § 1 projekt rozszerza zakres podstaw uprawniających do odczytania na rozprawie w odpowiednim zakresie protokołów uprzednich wyjaśnień oskarżonego o sytuację, w której oskarżony nie stawił się na rozprawę. Pozostałe przesłanki oraz zakres protokołów podlegających odczytaniu nie ulegają zmianie.

Kwestii odczytania wyjaśnień oskarżonego dotyczy także propozycja nowego § 3 art. 389, przewidującego możliwość odczytania na rozprawie wyjaśnień współoskarżonego, który zmarł. Zmiany proponowane w art. 391 są konsekwencją zmiany reguł przeprowadzania dowodów w postępowaniu przed sądem (art. 167 § 1). Modyfikacji podlegają jednak jedynie zasady wprowadzania tych dowodów. Zgodnie z projektem, dotychczasowy § 1 art. 391 umożliwiać będzie odczytywanie protokołów przesłuchania świadka będącego na rozprawie, wobec bezpodstawnej odmowy zeznań, zeznań odmiennych od składanych uprzednio albo oświadczenia świadka, że pewnych szczegółów nie pamięta. W tym ostatnim wypadku projekt przewiduje możliwość odczytywania protokołów, jeśli świadek nie pamięta pewnych „szczebli”, a nie jak dotąd „okoliczności”, co ma podkreślić subsydiarny charakter czynności odczytania protokołu uprzednich zeznań w stosunku do ich bezpośredniego złożenia na rozprawie. Odczytanie protokołu z wcześniejszych przesłuchań świadka możliwe będzie przede wszystkim na wniosek strony, zaś z urzędu wyłącznie w wyjątkowych, szczególnie uzasadnionych przypadkach (art. 167 § 1 zdanie trzecie). Celem takiego rozwiązania jest dążenie do zapewnienia stronom możliwości większej aktywności w zakresie prowadzonego postępowania dowodowego, przy jednoczesnym

ograniczeniu aktywności sądu działającego z urzędu. Jednocześnie projekt wyłącza możliwość uznania za ujawnione protokołów zeznań świadków bez ich odczytywania.

Projektowany nowy § 1a art. 391 odnosi się do sytuacji, w których powodem odczytania protokołów zeznań świadka jest jego nieobecność na rozprawie, wynikająca z: pobytu świadka za granicą, niemożności wezwania świadka na rozprawę, niestawiennictwa z powodu „nie-dających się usunąć przeszkód”, śmierci świadka oraz zaniechania wezwania go w sytuacji, o której mowa w art. 333 § 2, tj. stwierdzenie okoliczności niespornych, które nie są doniesione dla sprawy. Projekt przewiduje w tym zakresie taki sam tryb wprowadzania dowodów, jaki proponuje się w § 1, z tym, że odpowiednio stosowanie znajdzie art. 394 § 2 k.p.k. Możliwe będzie zatem uznanie tych protokołów za ujawnione bez ich odczytywania, o ile o ich odczytanie wniesie strona, która miała możliwość zapoznania się z ich treścią.

Dla kwestii kontradykcyjności postępowania przygotowawczego, a zatem możliwości podjęcia przez podejrzanego walki z przedstawionymi mu zarzutami, istotny jest udział w czynnościach dowodowych, w tym w czynnościach niepowtarzalnych oraz znajomość dowodów zebranych przez organy ścigania. Obserwacja praktyki postępowania przygotowawczego pokazuje, że przepisy procesowe regulujące obie sfery potencjalnej aktywności podejrzanego pozostają w zasadzie martwe. Omawiany projekt w tym zakresie niczego też nie zmienia.

4. Odnosnie do drugiej kwestii, tj. wpływu kontradykcyjnej rozprawy sądowej na praktykę prowadzenia postępowania przygotowawczego, zważyć należy, że poza zmianą art. 297 § 1 pkt 5 k.p.k., w projekcie Komisji Kodyfikacyjnej nie dokonano istotnych zmian w uregulowaniach odnoszących się do przeprowadzania dowodów w postępowaniu przygotowawczym. Wyrazić należy przekonanie, że zmiana wymienionego przepisu nie będzie miała jednak żadnego praktycznego znaczenia. W art. 297 § 1 pkt 5 k.p.k. wyrażona została norma celowościowa, która nie znajduje odniesienia w normach regulujących przebieg postępowania przygotowawczego, zwłaszcza tych, które dotyczą zakresu postępowania dowodowego i znaczenia dowodów utrwalonych w postępowaniu przygotowawczym dla postępowania sądowego. Zważyć należy, że norma celowościowa stanowi dyrektywę zalecającą określone postępowanie jako środek do określonego celu. Norma celowościowa nie stwarza jednak obowiązków

sensu stricto i nie daje *sensu stricto* uprawnień¹. Przepis art. 297 § 1 pkt 5 k.p.k., choć istotny dla określenia ustawowego modelu postępowania przygotowawczego, w praktyce prowadzenia dochodzenia lub śledztwa odgrywał będzie znikomą rolę, z tego powodu, że w projekcie brakuje przepisów ograniczających zakres postępowania dowodowego prowadzonego w postępowaniu przygotowawczym, a także przepisów ograniczających znaczenie dowodów z postępowania przygotowawczego dla rozstrzygnięcia o przedmiocie procesu². Zwrócić należy też uwagę na fakt, że przepis określający cele postępowania przygotowawczego zmieniany był, jak rzadko który. Jedynie w okresie od uchwalenia k.p.k. z 1997 r. przepis ten zmieniany był kilka razy. Zmiany wymienionego przepisu nie przekładały się jednak na prowadzenie postępowania przygotowawczego³. Skoro więc przepisy ustawowe określające zakres postępowania dowodowego w postępowaniu przygotowawczym oraz znaczenie dowodów przeprowadzonych w tym stadium dla ustalenia faktycznych dokonywanych przez sąd rozstrzygający o przedmiocie procesu nie ulegają zasadniczym zmianom, a wykształcona na ich podstawie praktyka prowadzenia postępowań przygotowawczych prowadzi do wniosków odmiennych od założeń przyjętych przez Komisję Kodyfikacyjną, to wątpliwości budzi założenie, że informacje zebrane w toku postępowania przygotowawczego będą – co do zasady – wyłącznie materiałem wspierającym oskarżenie, a nie podstawą ustaleń faktycznych w sprawie. Dodać należy, że w projekcie nie przewidyuje się przepisów ograniczających możliwość wykorzystania protokołów z postępowania przygotowawczego na rozprawie głównej. Zatem w dalszym ciągu, w postępowaniu przygotowawczym będą protokołowane wszystkie czynności dowodowe. Jak dotychczas, prokuratorzy w akcie oskarżenia będą wносить o przeprowadzenie dowodu ze źródeł dowodowych wykorzystanych w postępowaniu przygotowawczym. W tym względzie zasadniczo nic się nie zmieni. Kontradiktoryjna rozprawa będzie polegała na tym, że oskarżyciel publiczny zapyta

¹ Zob. M. Cieślak, *Normy celowościowe i ich rola w procesie karnym (w:) Zagadnienia prawa karnego i teorii prawa. Księga pamiątkowa ku czci Profesora Władysława Woltera*, Warszawa 1959, s. 52.

² Taką ocenę projektowanego przepisu formułują prokuratorzy. Zob. G. Krzysztofuk, *Uwagi do projektu Kodeksu postępowania karnego z punktu widzenia praktyki prokuratorskiej*, Kwartalnik Krajowej Szkoły Sądownictwa i Prokuratury 2012, nr 4, s. 67.

³ Zob. W. Jasiński, *Jawność wewnętrzna postępowania przygotowawczego w świetle propozycji nowelizacji kodeksu postępowania karnego*, WSS 2012, nr 3, s. 39.

świadka, co mu wiadomo w sprawie, a gdy padnie odpowiedź, że świadek nie pamięta już pewnych szczegółów zdarzenia, oskarżyciel złoży wniosek o odczytanie zeznań świadka z postępowania przygotowawczego, w zakresie sformułowanej wcześniej tezy dowodowej bądź tezy dowodowej rozszerzonej na rozprawie głównej. Tymczasem istotą kontradiktoryjności jest rozstrzygnięcie sprawy karnej (sporu pomiędzy oskarżycielem a oskarżonym) na podstawie dowodów uzyskanych bezpośrednio na rozprawie głównej. Rozstrzygnięcie sprawy na podstawie dowodów uzyskanych na rozprawie w sposób pośredni (poprzez odczytanie protokołów czynności dowodowych np. z postępowania przygotowawczego) traci walor kontradiktoryjności. Stąd poszerzanie zakresu kontradiktoryjności postępowania sądowego ma sens wtedy, gdy dowody na rozprawie uzyskiwane są w sposób bezpośredni. Tym samym wprowadzona reforma może nie spełnić pokładanych w niej nadziei⁴.

Dotychczasowej praktyki prowadzenia postępowania przygotowawczego, a także pożądanej i oczekiwanej aktywności oskarżyciela publicznego na rozprawie nie zmieniają też projektowane przepisy dotyczące czynności zaznajomienia podejrzanego z materiałami postępowania przygotowawczego. Przepisy te ograniczą jedynie ilość nieistotnych i zbędnych materiałów przekazywanych do sądu wraz w aktem oskarżenia. Rzeczony praktyki nie zmieniają też przepisy dotyczące wymogów formalnych aktu oskarżenia. Po reformie, w akcie oskarżenia kierowanym w konkretnej sprawie zostaną zawniioskowani do przesłuchania na rozprawie wszyscy świadkowie przesłuchani w postępowaniu przygotowawczym. Jedyną nowością będzie podanie tezy dowodowej (okoliczności, na które ma być przeprowadzony dowód).

5. Projektowana zmiana modelu rozprawy głównej ze względu na inkwizycyjnej na względnie kontradiktoryjną sprawia, że w założeniu wzrosnąć ma znaczenie rozprawy głównej. Dowody stanowiące podstawę ustaleń faktycznych mają być však uzyskiwane w kontradiktoryjnej walce procesowej stron, tj. oskarżyciela publicznego i oskarżonego, a nie w inkwizycyjnym postępowaniu przygotowawczym, czy względnie inkwizycyjnym postępowaniu sądowym.

Pomiędzy postępowaniem głównym a postępowaniem przygotowawczym zachodzi však korelacja (współzależność) tego rodzaju, że im większe znaczenie posiada postępowanie główne, tym

⁴ Tamże.

mniejsze znaczenie ma postępowanie przygotowawcze i odwrotnie, duże znaczenie postępowania przygotowawczego pomniejsza znaczenie postępowania głównego.

Znaczenie jednego i drugiego etapu procesu karnego uzależnione jest jednak od kilku czynników. Po pierwsze, od zakresu postępowania przygotowawczego, a więc od tego, czy zakres postępowania przygotowawczego ma być ograniczony tylko do sprawdzenia, czy zachodzą podstawy do wniesienia aktu oskarżenia, a tym samym do niezbędnych dla kwestii odpowiedzialności karnej sprawy czynności, czy też zakres postępowania przygotowawczego ma obejmować bardziej lub mniej wszechstronne wyjaśnienie okoliczności sprawy oraz utrwalenie wszystkich uzyskanych dowodów. Po drugie, od wpływu dowodów utrwalonych w postępowaniu przygotowawczym na treść rozstrzygnięcia o przedmiocie procesu. Innymi słowy, czy sąd będzie mógł opierać się wprost (bezpośrednio) na ustaleniach z postępowania przygotowawczego, a jeżeli tak, to w jakim zakresie, czy też będzie mógł wykorzystać ustalenia z postępowania przygotowawczego wyłącznie pośrednio, np. dla ustalenia zakresu skargi publicznej. Po trzecie, od wpływu sądu na kształtowanie podstawy dowodowej skargi publicznej, czego wyrazem jest przeprowadzanie przez sąd czynności dowodowych w postępowaniu przygotowawczym oraz kontrola legalności dowodów uzyskanych w postępowaniu przygotowawczym.

6. Projekt Komisji Kodyfikacyjnej nie zmienia jednak wymienionych czynników w sposób powodujący istotny wzrost znaczenia rozprawy głównej kosztem postępowania przygotowawczego. Brak w projekcie norm tetycznych ograniczających zakres postępowania przygotowawczego tylko do czynności pozwalających na rozstrzygnięcie, czy postępowanie w danej sprawie umorzyć, czy skierować akt oskarżenia, spowoduje, że jak dotychczas w postępowaniu przygotowawczym wyjaśniane będą mniej lub bardziej wszechstronnie okoliczności sprawy. W dalszym ciągu, na rozprawie głównej będą ujawniane dowody uzyskane w postępowaniu przygotowawczym. Dowody ze śledztwa i dochodzenia, uzyskane przez prokuratora bądź funkcjonariusza policji, będą nadal stanowiły podstawę dokonywanych przez sąd ustaleń faktycznych. Projekt nie wprowadza też żadnych regulacji kontrolujących legalność dowodów przeprowadzonych w postępowaniu przygotowawczym. Powoduje to, że dowód nielegalny, tj. dowód uzyskany bez podstawy prawnej lub poza granicami prawa, zostanie wprowadzony do procesu karnego. Na podstawie takiego

dowodu będą podejmowane decyzje procesowe, np. o przedstawieniu zarzutu popełnienia przestępstwa lub w przedmiocie tymczasowego aresztowania, albo o skierowaniu aktu oskarżenia. W postępowaniu cywilnym i administracyjnym, dowód sprzeczny z prawem jest nieważny *ipso iure* i nie może stanowić podstawy podejmowanych decyzji. Tymczasem w procesie karnym, w którym stawką jest m.in. wolność człowieka, wszelkie decyzje procesowe mogą być podejmowane na podstawie nielegalnie uzyskanych dowodów, gdyż ustawa procesowa nie przewiduje żadnego trybu ich usunięcia z procesu.

7. Zmianę w zakresie znaczenia dowodów z postępowania przygotowawczego dla ustaleń dokonywanych na rozprawie głównej przewidywał konkurencyjny projekt zgłoszony przez Klub Poselski „Ruch Palikota”. Proponowano bowiem dodanie art. 312a, stosownie do którego w toku śledztwa prokurator mógł przesłuchać świadka niebędącego pokrzywdzonym, spisując treść jego zeznań w formie protokołu sporządzonego dla celów postępowania przygotowawczego (protokół prokuratorski). Protokół ten nie mógł być odczytywany, ani ujawniany na rozprawie głównej, z wyjątkiem sytuacji określonej w art. 387. W razie odmowy wydania wyroku w trybie art. 387 protokół ten należało usunąć z akt sprawy. W toku śledztwa podejrzanemu lub jego obrońca mogli złożyć wniosek o przesłuchanie świadka niebędącego pokrzywdzonym i spisanie jego zeznań w formie protokołu prokuratorskiego.

Z wymienionego projektu wynikało więc, że w postępowaniu przygotowawczym obowiązkowe byłoby jedynie przesłuchanie pokrzywdzonego i utrwalenie tej czynności za pomocą tradycyjnego protokołu. Przesłuchanie innych świadków nie byłoby już konieczne i podlegało uznaniu prokuratora. W śledztwie, podejrzanemu lub jego obrońca mogliby złożyć wniosek o przesłuchanie świadka niebędącego pokrzywdzonym i utrwalenie jego zeznań w formie protokołu prokuratorskiego. W dochodzeniu, przesłuchanie świadka innego niż pokrzywdzony i utrwalenie jego zeznań w formie tradycyjnego lub prokuratorskiego protokołu byłoby już niemożliwe, zarówno z urzędu, jak na wniosek. Na rozprawie głównej mogliby zostać ujawniony poprzez jego odczytanie wyłącznie protokół przesłuchania pokrzywdzonego w śledztwie. Protokoły przesłuchania innych świadków, stanowiąc tzw. protokół prokuratorski, zasadniczo nie podlegałyby ujawnieniu na rozprawie. Jedyną sytuacją, w której byłoby możliwe ujawnienie protokołu prokuratorskiego, byłoby wyrokowanie w trybie art. 387 k.p.k.

Ponieważ w takim wypadku nie prowadzi się na rozprawie postępowania dowodowego, ustalenie co do sprawstwa i winy oskarżonego poczynione zostałyby m.in. na podstawie protokołu prokuratorskiego. Natomiast, w razie odmowy wydania wyroku w trybie art. 387 k.p.k., protokół prokuratorski podlegałby usunięciu z akt sprawy, zgodnie z zasadą, że dowody z zeznań świadka innego niż pokrzywdzony nie mogą być ujawniane na rozprawie. Dowody ujawnione za pomocą protokołu prokuratorskiego mogły być ujawnione także przy wyrokowaniu w trybie art. 335 k.p.k.

Choć proponowane w omawianym projekcie zmiany nie wpłynęłyby zasadniczo na zakres postępowania przygotowawczego, miałyby jednak duże znaczenie dla kwestii znaczenia dowodów z postępowania przygotowawczego dla dokonywania przez sąd ustaleń faktycznych oraz dla kontradyktoryjnego przebiegu rozprawy głównej. Oskarżyciel publiczny nie mógłby wszak żądać odczytania protokołu prokuratorskiego, ale zmuszony byłby do przesłuchania świadka bezpośrednio na rozprawie, w obecności oskarżonego i – ewentualnie oskarżyciela posiłkowego ubocznego lub powoda cywilnego (jeżeli stawiliby się ci, którzy mogliby zadawać pytania przesłuchiwanemu świadkowi).

Wymieniony projekt nie wprowadzał zaś żadnych rozwiązań dotyczących kontrolowania przez sąd legalności dowodów uzyskanych w postępowaniu przygotowawczym.

8. Podsumowując dotychczasowe uwagi, należy powiedzieć, że brak w projekcie Komisji Kodyfikacyjnej regulacji gruntownie reformujących postępowanie przygotowawcze wynikał prawdopodobnie z konieczności uwzględnienia dowodów z postępowania przygotowawczego w postępowaniach prowadzonych w trybie art. 335 i 387 k.p.k., a zatem w tzw. trybach konsensualnych. Sąd, wydając wyrok po uprzednim porozumieniu prokuratora z podejrzanym, musi bowiem uwzględnić dowody zebrane w postępowaniu przygotowawczym. W przeciwnym razie, obowiązany jest skierować sprawę na rozprawę. Wydanie wyroku skazującego w obu wymienionych trybach następuje však na podstawie materiałów zebranych wyłącznie w postępowaniu przygotowawczym. Problemy te próbował rozwiązać konkurencyjny projekt Klubu „Ruch Palikota”. Projekt ten relatywizuje jednak dowody z postępowania przygotowawczego utrwalone za pomocą tzw. protokołu prokuratorskiego, w zależności od etapu procesu karnego. W postępowaniu przygotowawczym oraz w postępowaniach prowadzonych na podstawie art. 335 i 387 k.p.k. wymienione dowody

będą mogły stanowić podstawę dokonywanych ustaleń faktycznych, a w postępowaniu rozpoznawczym na rozprawie głównej, już nie będą mogły.

9. Projekt Komisji Kodyfikacyjnej poszerza także pole kontradyktoryjnego sporu na posiedzeniu w przedmiocie tymczasowego aresztowania. Kontradyktoryjna walka procesowa pomiędzy prokuratorem a podejrzanym, co do którego złożono wniosek o tymczasowe aresztowanie, będzie możliwa dzięki zasadniczej zmianie art. 156 § 5a oraz dodaniu art. 249a. Stosownie do wymienionych przepisów, na prokuratorze ciążył będzie obowiązek udostępnienia podejrzanemu i jego obrońcy akt sprawy w części zawierającej treść dowodów wskazanych we wniosku o tymczasowe aresztowanie. Zaś sąd aresztowy będzie mógł uczynić podstawą orzeczenia o zastosowaniu lub przedłużeniu omawianego środka zapobiegawczego jedynie ustalenia poczynione na podstawie jawnych dla tych podmiotów dowodów.

Na przesłankę ogólną zastosowania i przedłużenia tymczasowego aresztowania będą więc wskazywały wyłącznie dowody znane oskarżonemu i jego obrońcy. Prokurator we wniosku w przedmiocie tymczasowego aresztowania oraz sąd wydający w tym zakresie stosowne postanowienie, nie będą mogli uczynić podstawą faktyczną swojej decyzji tego, co wynika z innych dowodów, nieznanymi oskarżonemu i jego obrońcy. Natomiast w wypadku, gdy prokurator nie ujawnił podejrzanemu i jego obrońcy dowodów korzystnych dla niego, sąd obowiązany będzie do ich ujawnienia na posiedzeniu aresztowym.

Sąd, w dodanym art. 250 § 2a stanowi się, że we wniosku o zastosowanie tymczasowego aresztowania należy wymienić dowody wskazujące na duże prawdopodobieństwo, że oskarżony popełnił przestępstwo oraz okoliczności przemawiające za istnieniem określonych zagrożeń dla prawidłowego toku postępowania lub możliwości popełnienia przez oskarżonego nowego, ciężkiego przestępstwa oraz okoliczności wskazujące na istnienie określonej podstawy stosowania tego środka zapobiegawczego i konieczność jego stosowania.

Natomiast w zmienionym art. 251 § 3 postanowiono, że uzasadnienie postanowienia o zastosowaniu środka zapobiegawczego powinno zawierać przedstawienie dowodów świadczących o popełnieniu przez oskarżonego przestępstwa, wykazanie okoliczności wskazujących na istnienie określonych zagrożeń dla prawidłowego toku postępowania lub możliwości popełnienia przez oskarżonego nowego, ciężkiego przestępstwa w razie niezastosowania środka zapobiegawczego oraz

okoliczności wskazujących na istnienie określonej podstawy jego zastosowania i potrzeby zastosowania danego środka. W wypadku tymczasowego aresztowania należy ponadto wyjaśnić, dlaczego nie uznano za wystarczające zastosowania innego środka zapobiegawczego.

Z projektowanego przepisu art. 251 § 3 wypływa dyrektywa wykazania przez organ wnioskujący oraz stosujący i przedłużający tymczasowe aresztowanie (inny środek zapobiegawczy), nie tylko okoliczności wskazujących na podstawę prawną zastosowania danego środka, ale także na potrzebę jego zastosowania i ewentualnie dalszego jego przedłużenia. Nowe brzmienie art. 251 § 3 koresponduje też z art. 257 § 1, wyrażającym dyrektywę minimalizacji tymczasowego aresztowania, stosownie do której tymczasowe aresztowanie nie stosuje się, gdy wystarczający jest inny środek zapobiegawczy. Postulowany art. 251 § 3 uzupełnia też unormowanie nowego art. 258 § 4 wymagającego uwzględnienia stopnia nasilenia ryzyka bezprawnego utrudnienia postępowania karnego na określonym etapie procesu.

Mając na względzie, że decyzja w przedmiocie tymczasowego aresztowania oparta musi być na dowodach ujawnionych oskarżonemu i jego obrońcy, przyjąć należy, że również wykazanie okoliczności wskazujących na istnienie określonych zagrożeń dla prawidłowego toku postępowania lub możliwości popelnienia przez oskarżonego nowego, ciężkiego przestępstwa, a także okoliczności wskazujących na istnienie określonej podstawy i potrzeby stosowania tymczasowego aresztowania, musi być oparte na dowodach znanych oskarżonemu i jego obrońcy.

Wymogi przewidziane w art. 251 § 3 będą odnosić się nie tylko do decyzji w przedmiocie tymczasowego aresztowania, ale także do decyzji w przedmiocie każdego środka zapobiegawczego.

W projekcie Komisji Kodyfikacyjnej, stosownie do postulowanego art. 249 § 5, prokurator i obrońca mają prawo wziąć udział w posiedzeniu sądu dotyczącym przedłużenia stosowania tymczasowego aresztowania oraz rozpoznania zażalenia na zastosowanie lub przedłużenie tego środka zapobiegawczego. Na żądanie oskarżonego, który nie ma obrońcy, wyznacza się do tej czynności obrońcę z urzędu. Zarządzenie może wydać referendarz sądowy. Nadal jednak nie będzie wymagane każdorazowe sprowadzenie samego podejrzanego (oskarżonego) na wymienione posiedzenie. Projektowany przepis zapewnia zatem realizację obrony formalnej na etapie stosowania i przedłużania tymczasowego aresztowania oraz rozpatrywania środków

odwoławczych od wymienionych decyzji. Jeżeli jednak podejrzany (oskarżony) występujący bez obrońcy nie zażąda wyznaczenia mu obrońcy z urzędu do udziału w tych czynnościach, nie będzie mógł oobiście bronić się, poprzez zwalczanie wniosku (stanowiska) prokuratora.

Oba omawiane projekty nie przewidują też regulacji dotyczącej doręczenia oskarżonemu wniosku prokuratora o zastosowanie bądź o przedłużenie tymczasowego aresztowania. Tymczasem, wymieniona kwestia powinna zostać uregulowana w ustawie karnej procesowej. Zważyć však należy, że odnośnie do tej kwestii Trybunał Strasbur-ki wyraził stanowisko w wyroku z dnia 5 lipca 2005 r., w sprawie 20723/02 *Osvaith przeciwko Węgrom*⁵, stwierdzając naruszenie art. 5 ust. 4 Konwencji, albowiem „nawet jeśli [aresztowany] miał możliwość osobistego udziału w posiedzeniach sądu w przedmiocie przedłużenia stosowania tymczasowego aresztowania lub mógł być na nich reprezentowany przez obrońcę, okoliczność ta nie była wystarczająca dla zapewnienia mu odpowiedniej możliwości skomentowania argumentów prokuratora, (...) gdyż tymczasowe aresztowanie (...) było kilkakrotnie przedłużane bez uprzedniego doręczenia mu kopii wniosku prokuratora w tym zakresie. (...) W tych okolicznościach Trybunał jest przekonany, że skarżącemu nie zagwarantowano rzeczywiście kontradyktoryjnej procedury [rozpatrywania wniosków o przedłużenie stosowania tymczasowego aresztowania]”.

Zbiżne stanowisko zajął Trybunał w Strasburgu w wyroku z dnia 6 listopada 2007 r. w sprawie 22755/04 *Chruściński przeciwko Polsce* oraz w wyroku z dnia 15 stycznia 2008 r. w sprawie 28481/03 *Łaszkiewicz przeciwko Polsce*⁶. W tym ostatnim orzeczeniu, Trybunał stwierdził naruszenie art. 5 ust. 4 Konwencji, poprzez naruszenie zasady równości broni w toku postępowania w sprawie przedłużenia tymczasowego aresztowania. Trybunał odnotował, że tymczasowo aresztowanej Łaszkiewicz oraz jej obrońcy nie doręczono kopii kolejnych wniosków prokuratora o przedłużenie stosowania tymczasowego aresztowania przed podjęciem przez sąd decyzji w tym przedmiocie. Na posiedzeniu w przedmiocie przedłużenia tymczasowego aresztowania prokurator jedynie ustnie, w ogólny sposób, uzasadniał swe wnioski. Trybunał uznał, że wskazanym ograniczeń w realizowaniu prawa do obrony

⁵ LEX nr 154374.

⁶ Oba orzeczenia opublikowane na www.echr.coe.int.

nie kompensuje możliwości zapoznania się z uzasadnieniem postanowienia sądu o przedłużeniu tymczasowego aresztowania i możliwość wniesienia zażalenia na to postanowienie. Trybunał uznał, że nie ma realnej możliwości podważenia decyzji sądu jedynie na podstawie informacji zawartych w uzasadnieniu postanowienia o przedłużeniu tymczasowego aresztowania, bez uprzedniej znajomości dowodów, na których sąd oparł swoje ustalenia. Stanowiska tego nie zmienia okoliczność, że w posiedzeniach sądu brał udział obrońca tymczasowo aresztowanej. Rzecz wszak w tym, że tymczasowo aresztowana pozbawiona była możliwości przedstawienia własnego stanowiska, co do wniosków prokuratora.

Olga Krajniak

Komentarz

W pierwszej kolejności dziękuję Organizatorom konferencji za zaproszenie do wygłoszenia komentarza podczas II sesji konferencji. Z dużym zainteresowaniem wysłuchałam referatu Pana Prof. Jerzego Skorupki oraz wystąpień moich szanownych przedmówców. Moja wypowiedź ograniczy się do kilku uwag, które nasunęły mi się podczas analizy tekstu projektu nowelizacji k.p.k. i celów, jakie przyswiecały szanownej Komisji, wyrażonych w uzasadnieniu do projektu. Moje spojrzenie na zaproponowane zmiany w k.p.k. nieuchronnie skożone być muszą praktycznym podejściem do prawa i jego stosowania. Wynika to zarówno z moich zainteresowań zawodowych – w zakresie kryminalistyki, jak też wykonywanego zawodu sędziego orzekającego również w sprawach karnych.

Przechodząc do meritum, odwołać się trzeba do głównego celu postulowanych zmian, wyrażonego w uzasadnieniu do projektu. Wskazano tam, że jest nim skrócenie oczekiwań na rozstrzygnięcie sądu. Jako jedną z przyczyn długotrwałości postępowań karnych wskazano model procedury karnej⁷. Z treści projektowanych zmian w k.p.k. wynika, że ustawodawca zamierza problem ten rozwiązać poprzez wprowadzenie istotnych zmian nie w obszarze postępowania

⁷ Uzasadnienie projektu dotyczące oceny skutków regulacji, s. 30.

przygotowawczego, a w zakresie postępowania sądowego, mając nadzieję, że wywrze to wpływ na postępowanie przygotowawcze. Tymczasem można postawić tezę, że przyczyną długotrwałości postępowań karnych na etapie postępowania sądowego jest albo wadliwość czynności przeprowadzonych w postępowaniu przygotowawczym, albo w ogóle ich nieprzeprowadzenie na tym etapie, pomimo istnienia faktycznej konieczności. Przy tak postawionej tezie należałoby oczekiwać, że skoro problem tkwi i w postępowaniu przygotowawczym i w postępowaniu sądowym, to zmiany winny dotyczyć obydwu modeli tych postępowań. O ile bowiem zgodzić się można w pełni, że kontradyktoryjność postępowania sądowego będzie wymuszała na oskarżycielu publicznym aktywność w toku postępowania sądowego i jest zmianą oczekiwaną, to przy jednoczesnym braku istotnych zmian w zakresie modelu samego postępowania przygotowawczego oraz współpracy na linii policja – prokuratura, może nie doprowadzić do celów, które przyswiecały Komisji Kodyfikacyjnej.

Po przeanalizowaniu proponowanych zmian w k.p.k., można zaryzykować stwierdzenie, że szykuje się rewolucję w prokuraturze i policji, bez istotnych zmian modelu postępowania przygotowawczego oraz regulacji ustrojowych dotyczących tych podmiotów. Zaproponowane zmiany w sposób istotny zmieniają model postępowania sądowego, wpływają na zmianę roli oskarżyciela publicznego – jednocześnie nie ingerując w istotę postępowania przygotowawczego oraz zasady wzajemnej współpracy Prokuratury i Policji. Tymczasem w praktyce nie można oddzielić tych dwóch sfer – tym bardziej, że część regulacji k.p.k. jest dalej rozwinięta w aktach prawnych o charakterze organizacyjnym, np. w Regulaminie urzędowania powszechnych jednostek organizacyjnych prokuratury⁸.

Z zagadnień szczegółowych należy jeszcze zwrócić uwagę na rolę sądu w postępowaniu przygotowawczym. Z dyskutowanego projektu zmian w k.p.k. wynika, że w zakresie tym właściwie nic nie zmienia się. Sąd będzie przeprowadzał czynności sądowe w postępowaniu przygotowawczym, a także będzie pełnił rolę sądu odwoławczego. Jeśli chodzi o tę pierwszą kwestię – chociażby przesłuchanie małoletniego świadka w trybie art. 185a k.p.k. bądź też art. 185b k.p.k. – to powstaje

⁸ Rozporządzenie Ministra Sprawiedliwości z dnia 24 marca 2010 r. – Regulamin wewnętrznego urzędowania powszechnych jednostek organizacyjnych prokuratury (Dz. U. Nr 49, poz. 296 z późn. zm.).