



RZECZPOSPOLITA POLSKA  
Rzecznik Praw Obywatelskich

RPO-666288-II/11/MWa

00-090 Warszawa  
Al. Solidarności 77

Tel. centr. 22 551 77 00  
Fax 22 827 64 53

Warszawa, 13 lipiec 2011 r.

**Pan**  
**Krzysztof Kwiatkowski**  
**Minister Sprawiedliwości**

*Szanowny Panie Ministrze*

Uprzejmie informuję, iż Rzecznik Praw Obywatelskich w ramach sprawowanej działalności, mającej na celu ochronę praw i wolności obywatelskich spotkał się z problemem dopuszczalności zażalenia na postanowienie Sądu Najwyższego, wydane na podstawie art. 538 § 2 kpk.

W orzecznictwie Sądu Najwyższego ujawniły się w tym zakresie dość istotne rozbieżności. Stanowisko, wskazujące na niedopuszczalność zażalenia na postanowienia wydane w trybie art. 538 § 2 kpk zajął Sąd Najwyższy w postanowieniu z dnia 3 lutego 2004 r. (II KK 168/03, OSNKW 2004, z. 3, poz. 30). Stwierdzono wówczas, iż przepis art. 426 § 3 kpk nie może być stosowany w postępowaniu kasacyjnym na podstawie art. 518 kpk, gdyż „przepis ten mówi jedynie o postanowieniach wydanych "w toku postępowania odwoławczego". (...) Paragraf ten mówi nie tylko o postanowieniach wydanych "w toku postępowania odwoławczego", ale in fine powołuje wyłącznie "inny równorzędny skład sądu odwoławczego", choć w paragrafie poprzedzającym wyraźnie rozróżnia "orzeczenia sądu odwoławczego" od "orzeczeń wydanych przez Sąd Najwyższy". Konsekwentny zatem ustawodawca, gdyby zamierzał zakresem normowania wskazanym w art. 426 § 3 k.p.k., objąć także postanowienia wydawane przez Sąd Najwyższy w postępowaniu kasacyjnym, powinien i ten Sąd wskazać jako adresata normy kompetencyjnej".

Jednakże można zaobserwować w orzecznictwie Sądu Najwyższego również stanowisko przeciwne do wyżej zaprezentowanego, dopuszczające możliwość

wniesienia zażalenia na postanowienie o zastosowaniu środków zapobiegawczych w postępowaniu kasacyjnym.

W sprawie o sygn. akt V KKN 407/01, co prawda Sąd Najwyższy nie wyraził w uzasadnieniu orzeczenia, motywów swojej decyzji, ale przyjmując do rozpoznania i merytorycznie rozpoznając w dniu 27 lutego 2003 r. zażalenie obrońcy oskarżonego na postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 11 lutego 2003 r., (sygn. akt V KKN 407/01, Prok i Pr 2003, Nr 11, poz. 10, s. 10), *per facta concludentia* wyraził pogląd o dopuszczalności tego środka odwoławczego w tym układzie procesowym.

Tożsame stanowisko zostało przez Sąd Najwyższy wyrażone w sprawie, w której Sąd Najwyższy po rozpoznaniu w Izbie Karnej na posiedzeniu w dniu 14 stycznia 2004 r., zażalenia obrońcy skazanego na postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 6 stycznia 2004 r. o zastosowaniu wobec oskarżonego tymczasowego aresztowania w związku z uchyceniem w trybie kasacji wyroku sądu odwoławczego, -postanowił uchylić zaskarżone postanowienie (post. Sądu Najwyższego z 14 stycznia 2004, V KK 153/03, Legalis, Nr 1, poz. 1).

Rozpoznając to zażalenie Sąd Najwyższy stwierdził, iż: „Ponieważ postanowienie w przedmiocie tymczasowego aresztowania zapadło w ramach postępowania kasacyjnego, w oparciu o art. 538 § 2 kpk, a w postępowaniu kasacyjnym stosuje się odpowiednie przepisy o postępowaniu odwoławczym (art. 518 kpk), to ma tu też zastosowanie art. 426 § 3 kpk dopuszczający zażalenie na postanowienie o zastosowaniu środka zapobiegawczego. Powyższe zaś oznacza, że zażalenie jest dopuszczalne, ale rozpoznaje je równorzędny skład Sądu Najwyższego”.

Takie samo stanowisko zostało zaprezentowane przez Sąd Najwyższy w postanowieniu składu siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z dnia 20 października 2009 r., (I KZP 1/09, OSNKW 2009/12/100, Biul.SN 2009/12/19, Lex nr 531181). Stwierdzono w jego tezie, iż dopuszczalne jest zażalenie na postanowienie Sądu Najwyższego, wydane na podstawie art. 538 § 2 kpk; rozpoznaje je równorzędny skład Sądu Najwyższego. Sąd uznał, że: „Wykładnia językowa art. 426 § 3 k.p.k., który to przepis powinien być stosowany odpowiednio w postępowaniu kasacyjnym, zgodnie z art. 518 k.p.k., dopuszcza możliwość wniesienia zażalenia na postanowienie Sądu Najwyższego, wydane na podstawie art. 538 § 2 k.p.k”. Zdaniem Sądu Najwyższego: „Sformułowanie § 2 art. 426 k.p.k. jednoznacznie wskazuje, że przepis ten zawiera, w istocie, dwie normy, z których jedna odnosi się do sądu odwoławczego, a druga do Sądu Najwyższego. Zasada, że środek odwoławczy nie przysługuje, "chyba że ustawa stanowi inaczej", odnosi się więc nie tylko do orzeczeń sądu odwoławczego, ale również do orzeczeń Sądu Najwyższego wydanych w postępowaniu kasacyjnym. Wskazać należy, że ustawa stanowi właśnie inaczej w § 3 tego przepisu. Norma ta

określa wyjątki od reguły niezaskarżalności orzeczeń wynikającej z § 2 art. 426 k.p.k. Za stosowaniem przepisu art. 426 § 3 k.p.k. również w postępowaniu kasacyjnym dodatkowo przemawia wyraźne wyłączenie w art. 430 § 2 k.p.k. zaskarżenia do innego równorzędnego składu sądu odwoławczego postanowienia o pozostawieniu bez rozpoznania przyjętego środka odwoławczego, wydanego przez Sąd Najwyższy. Norma ta byłaby bowiem zbędna, gdyby uznać, że od żadnego rodzaju orzeczeń wydanych przez Sąd Najwyższy w toku postępowania odwoławczego nie przysługuje "wewnętrzna" droga postępowania odwoławczego".

Warto zaznaczyć, iż rozbieżność poglądów w zakresie dotyczącym przedmiotowego pytania dotyczy nie tylko praktyki orzeczniczej Sądu Najwyższego, ale również piśmiennictwa. Pierwsze ze wskazanych stanowisk zostało zaakceptowane przez autorów „Komentarza do Kodeksu postępowania karnego” pod redakcją P. Hofmańskiego, Warszawa 2004, t. II, s. 552-554, którzy opowiedzieli się przeciwko stosowaniu art. 426 § 3 kpk w postępowaniu kasacyjnym. Stwierdzili, iż postępowanie kasacyjne nie jest „postępowaniem odwoławczym”, a rozróżnienie dwóch kategorii orzeczeń w § 2 art. 426 kpk nie pozwala na przyjęcie, iż przez art. 518 kpk w postępowaniu kasacyjnym znajduje odpowiednie zastosowanie art. 426 § 3 kpk.

Aprobowano do tego stanowiska odnosi się także R. Kmieciak. Z unormowania art. 430 § 2 kpk wysuwa on inne wnioski, aniżeli Sąd Najwyższy w głosowanym przez niego postanowieniu składu siedmiu sędziów z dnia 20 października 2009 r., (I KZP 1/09). Jego zdaniem, „przepis art. 426 § 1 kpk w zw. z art. 430 § 2 kpk zdaje się wskazywać, że od orzeczeń wydanych przez SN „nie przysługuje środek odwoławczy” i to niezależnie od tego, czy SN występuje wyjątkowo jako instytucja odwoławcza (apelacyjna), czy- co jest regułą- jako sąd kasacyjny. Dlatego w stosunku do decyzji SN o tymczasowym aresztowaniu przepis art. 426 § 3 kpk nie ma *de lege lata* w ogóle zastosowania jako podstawa prawna zażalenia rozpoznawanego w „instancji poziomej”, w składzie „równorzędnym” w postępowaniu przed tym Sądem” (R. Kmieciak, Glosa do post. SN z 20 października 2009 r, I KZP 1/09, Orzecznictwo Sądów Polskich 2010/5/50). Również A. Sakowicz stwierdził, iż postanowienie o zastosowaniu środka zapobiegawczego przez SN, nie podlega zaskarżeniu, nie uzasadniając tego w żaden sposób (A. Sakowicz, Komentarz do art. 538 [w:] Kodeks postępowania karnego. Komentarz, K. T. Boratyńska, A. Górski, A. Sakowicz, A. Ważny, C.H.Beck 2009).

Za poglądem przeciwnym, w myśl którego na postanowienie o zastosowaniu środka zapobiegawczego przez Sąd Najwyższy służy zażalenie na zasadach określonych w art. 426 § 3, opowiada się J. Grajewski [w:] J. Grajewski, L.K. Paprzycki, Kodeks..., s. 811. Stanowisko to akceptuje również R. Stefański („Zaskarżalność postanowień w przedmiocie środka zapobiegawczego” [w:] Środki zaskarżenia w procesie karnym. Księga pamiątkowa ku czci Profesora Zbigniewa Dody, red. A. Gaberle, S. Waltoś,

Kraków 2000, s. 472-474). Również według T. Grzegorzcyka, postanowienie o zastosowaniu środka zapobiegawczego służy zażaleniu na zasadach określonych w art. 426 § 3 kpk (T. Grzegorzcyk, Komentarz do art.538 kodeksu postępowania karnego (Dz.U.97.89.555), [w:] T. Grzegorzcyk, Kodeks postępowania karnego. Komentarz, Zakamycze 2003, wyd. III, LEX). Podobnie uważa S. Zabłocki, którego zdaniem, „wykładnia językowa przemawia za tezą, iż zgodnie z art. 518 przepis art. 426 § 3 k.p.k. stosuje się odpowiednio do postępowania w trybie kasacji, a zatem że również postanowienie o zastosowaniu środka zapobiegawczego zapadające na podstawie art. 533 k.p.k. jest zaskarżalne do równorzędnego składu sądu kasacyjnego (S. Zabłocki, Komentarz do art.533 kodeksu postępowania karnego (Dz.U.97.89.555), [w:] Z. Gostyński (red.), J. Bratoszewski, L. Gardocki, S.M. Przyjemski, R.A. Stefański, S. Zabłocki, „Kodeks postępowania karnego. Komentarz”, Tom II, Dom Wydawniczy ABC 1998, wyd. LEX, teza 7).

Pogląd powyższy akceptuje również A. Murzynowski (Glosa do post. Sądu Najwyższego z dnia 3 lutego 2004, II KK 168/03, OSP 2005, nr 1, s. 30). Na uzasadnienie swego stanowiska Autor ten przytacza następujące argumenty. Po pierwsze, „czyniąc w § 3 art. 426 kpk wyjątek na rzecz dopuszczalności zaskarżania niektórych tylko rodzajów postanowień wydawanych w postępowaniu odwoławczym, ustawodawca odnosił się do całej treści poprzedzającego go § 2 tego samego artykułu, nie dostrzegając potrzeby powtórnego wymieniania Sądu Najwyższego. Po wtóre, wzmacnia ten pogląd odesłanie w art. 518 kpk do odpowiedniego stosowania w postępowaniu kasacyjnym- w kwestiach nieuregulowanych w rozdziale odnoszącym się do kasacji- przepisów dotyczących zwykłego postępowania odwoławczego. Z tego wynika wniosek, że kasację należy także traktować jako rodzaj postępowania odwoławczego”. Zdaniem A. Murzynowskiego, należy mieć na względzie, iż przepisy zamieszczone w dziale dotyczącym zwykłego postępowania odwoławczego stosuje się odpowiednio w postępowaniu kasacyjnym. Skoro zaś tak, to treść art. 426 § 3 kpk, jako powiązana systematycznie i merytorycznie z treścią art. 426 § 2 kpk, powinna mieć swoje zastosowanie również w postępowaniu kasacyjnym, mimo że w § 2 tegoż artykułu Sąd Najwyższy został wyraźnie wymieniony. Co więcej, możliwe jest zdaniem A. Murzynowskiego, występowanie w postępowaniu kasacyjnym dwóch z trzech (oprócz zastosowania środków zapobiegawczych) kategorii postanowień, o których mowa w art. 426 § 3 kpk, tj. o przeprowadzeniu obserwacji w zakładzie leczniczym i o nałożeniu kary porządkowej. Powyższemu poglądowi- zgodnie z którym, postanowienie Sądu Najwyższego wydane na podstawie art. 538 § 2 kpk powinno być zaskarżalne- nie uchybia fakt, iż ustawodawca wyłączył zaskarżalność postanowień o zastosowaniu środków zapobiegawczych wydanych przez sądy w toku orzekania o wznowieniu postępowania karnego. Rozbieżność między postępowaniem wznowieniowym i

kasacyjnym nie może uzasadniać ograniczenia praw oskarżonego w toku orzekania o kasacji. W podsumowaniu swego stanowiska Autor ten, stwierdza, iż: „argumenty przemawiające zarówno za dopuszczalnością wnoszenia zażaleń na postanowienia Sądu Najwyższego o zastosowaniu w toku postępowania kasacyjnego środków zapobiegawczych, jak i przeciwko takiej dopuszczalności, są w gruncie rzeczy równoważne. Nie dają więc wystarczającej podstawy do rozstrzygnięcia występującej w tej kwestii wątpliwości interpretacyjnej”. W tej sytuacji, zdaniem A. Murzynowskiego, należy- posługując się regułą *in dubio pro reo*- rozstrzygnąć te wątpliwości na korzyść oskarżonego, zwłaszcza, że wątpliwości te dotyczą stosowania środków przymusu, ograniczających jego prawa w procesie karnym. Przemawia za tym również fakt zamieszczenia w części ogólnej kodeksu postępowania karnego- art. 252 kpk, który generalnie dopuszcza zażalenia na wszystkie postanowienia dotyczące środków zapobiegawczych (A. Murzynowski, Glosa do post. Sądu Najwyższego z dnia 3 lutego 2004, II KK 168/03, OSP 2005, nr 1, s. 31).

Powyższe wątpliwości w przedmiotowym zakresie dostrzegł również ustawodawca, który rozważał wprowadzenie do kodeksu postępowania karnego odpowiednich norm w kierunku zbieżnym z prezentowanym przez Rzecznika w przedmiotowym wniosku. W stanowisku Rządu do senackiego projektu ustawy o zmianie ustawy- Kodeks postępowania karnego (druk sejmowy nr 3187) zawierającego propozycję nowelizacji przepisów art. 426 Kodeksu postępowania karnego stwierdzono, co następuje: „dokonując nowelizacji rzeczony normy procesowej niezbędnym wydaje się normatywne rozstrzygnięcie zagadnienia ściśle związanego z problemem zaskarżalności postanowień o zastosowaniu tymczasowego aresztowania, a mianowicie zagadnienia zaskarżalności postanowień o zastosowaniu tymczasowego aresztowania wydanych w toku postępowania kasacyjnego. Warto zauważyć, że powyższe zagadnienie prawne, w oparciu o obecnie obowiązującą treść art. 426 kpk, budzi w doktrynie prawa karnego poważne wątpliwości interpretacyjne. Problem powyższy wyraźnie spolaryzował poglądy przedstawicieli doktryny, dzieląc ich na tych, którzy dopuszczają możliwość zaskarżania postanowień Sądu Najwyższego w przedmiocie tymczasowego aresztowania i tych, którzy uznają że zażalenie tego rodzaju jest niedopuszczalne. Warto zauważyć, że Sąd Najwyższy w postanowieniu z dnia 3 lutego 2004 r. (II KK 168/03) odrzucił możliwość zaskarżania postanowień Sądu Najwyższego w przedmiocie tymczasowego aresztowania, zapadłych w toku postępowania kasacyjnego. Wydaje się natomiast, że te same argumenty aksjologiczne, które przemawiają za zagwarantowaniem osobie tymczasowo aresztowanej prawa do złożenia zażalenia na postanowienie w przedmiocie tymczasowego aresztowania zapadłego w wyniku rozpoznania zażalenia, przemawiają za dopuszczeniem zaskarżalności orzeczeń w przedmiocie tymczasowego aresztowania zapadłych w toku postępowania

kasacyjnego. Niewątpliwie podnoszone przez Trybunał Konstytucyjny w powołanym wyżej postanowieniu sygnalizacyjnym argumenty dotyczące konieczności stworzenia gwarancji proceduralnych towarzyszących każdemu pozbawieniu wolności, poprzez poddanie każdej decyzji o pozbawieniu wolności sądowej weryfikacji i kontroli, odnoszą się w równym stopniu do postanowień w przedmiocie tymczasowego aresztowania wydanych przez Sąd Najwyższy w toku postępowania kasacyjnego. Stąd też zasadnym jest postulować uzupełnienie projektowanej normy art. 426 § 2 kpk o wyraźne wskazanie, że od orzeczeń Sądu Najwyższego o zastosowaniu tymczasowego aresztowania przysługuje zażalenie do innego równorzędnego składu tego sądu".

Ustawą z dnia 20 stycznia 2011 r. o zmianie ustawy - Kodeks postępowania karnego (Dz.U Nr 48, poz. 246) art. 426 otrzymał nowe brzmienie, jednakże ustawodawca odstąpił ostatecznie od propozycji zgłoszonej przez Rząd.

Pomimo to fakt jej zgłoszenia świadczy o aktualności i zasadności kierowania do Pana Ministra przez Rzecznika niniejszego wystąpienia.

Zastosowanie tego środka wkracza w sposób oczywisty w konstytucyjnie chronioną wolność osobistą człowieka. W orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego wskazuje się, że „uregulowania ustawowe, na podstawie których możliwe jest pozbawienie wolności, muszą spełniać najwyższe wymagania, szczególnie co do stopnia precyzji" (wyr. TK z 24 lipca 2006, SK 58/03, OTK ZU nr 7/A/2006, poz. 85). Ponadto, konstytucyjnie chronionym prawem w zakresie tymczasowego aresztowania jest prawo do dwuinstancyjnego postępowania- art. 78 i 176 Konstytucji RP. Z art. 78 zd. 1 Konstytucji można wywieść skierowany do prawodawcy postulat takiego kształtowania procedury, aby w miarę możliwości przewidziane w niej było prawo wniesienia przez stronę środka zaskarżenia (tak wyr. TK z 3 lipca 2002, SK 31/01, OTK ZU nr 4/A/2002, poz. 49, s. 724). Odnosząc się do wynikającego z art. 78 i art. 176 ust. 1 Konstytucji prawa do zaskarżenia niekorzystnego orzeczenia do sądu wyższej instancji Trybunał podkreślił w wyroku z dnia 12 marca 2002 r., że przewidziana w Konstytucji możliwość wprowadzania wyjątków od tej zasady nie oznacza dowolności, a wprowadzane wyjątki muszą być uzasadnione (P 9/01, OTK ZU nr 2/A/2002, poz. 14, s. 204-205).

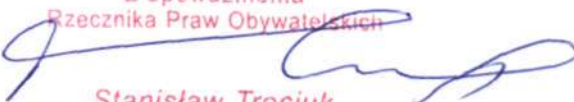
Powyższe postulaty formułowane na płaszczyźnie konstytucyjnej nabierają szczególnego znaczenia w odniesieniu do tymczasowego aresztowania. Tak daleko idące wkroczenie w sferę wolności obywatelskich- chronionych przez Rzecznika Praw Obywatelskich- musi być wyraźnie określone przez prawo, konieczne i zgodne z zasadą proporcjonalności (art. 31 ust. 3 Konstytucji RP). Wątpliwości interpretacyjne w tej mierze powinny być zatem, zdaniem Rzecznika rozstrzygane na korzyść podmiotu dotkniętego tą ingerencją. Z uwagi zaś na występujące, a wskazane na wstępie

rozbieżności w orzecznictwie, Rzecznik Praw Obywatelskich uznał, iż konieczne jest ich rozstrzygnięcie w drodze odpowiednich zmian legislacyjnych.

Zdaniem Rzecznika, zasadnym byłoby wprowadzenie przepisu dopuszczającego zażalenie na postanowienie Sądu Najwyższego, wydane na podstawie art. 538 § 2 kpk

W związku z powyższym, mając na względzie ochronę praw i wolności obywateli w szczególności prawa do obrony oraz prawa wolności, uprzejmie pragnę przedstawić Panu Ministrowi uwagi Rzecznika w tej kwestii stosownie do art. 16 ust. 1 ustawy z dnia 15 lipca 1987 r. o Rzeczniku Praw Obywatelskich (Dz. U. z 2001 r. Nr 14, poz. 147 ze zm.) z prośbą o stanowisko w tym zakresie.

Z przeżyciami

Z upoważnienia  
Rzecznika Praw Obywatelskich  
  
Stanisław Trociuk  
Zastępca Rzecznika Praw Obywatelskich