



Adam Bodnar

II.510.61.2021.PZ

Pani
Elżbieta Witek
Marszałek Sejmu
Rzeczypospolitej Polskiej

Wielce Szanowna Pani Marszałek

W związku z wniesieniem przez grupę posłów autopoprawki do projektu ustawy o zmianie ustawy - Kodeks karny oraz niektórych innych ustaw (druk sejmowy nr 867 oraz 867-A) przekładam uprzejmie moje stanowisko na temat tego projektu w części objętej wskazaną autopoprawką.

Stanowisko to zostało podzielone na poszczególne części, w ramach których została omówiona problematyka dotycząca konkretnego rozwiązania legislacyjnego zaproponowanego w autopoprawce zawartej w druku sejmowym nr 867-A.

1. Rozszerzenie zakresu wykroczenia z art. 57 Kodeksu wykroczeń

Obecny stan prawny:	Projekt nr 867-A
Art. 57 § 1 Kto organizuje lub przeprowadza publiczną zbiórkę ofiar na uiszczenie grzywny orzeczonej za przestępstwo, w tym i przestępstwo skarbowe, wykroczenie lub wykroczenie skarbowe albo nie będąc osobą najbliższą dla skazanego lub ukaranego uiszcza za niego grzywnę lub ofiarowuje mu albo osobie dla niego najbliższej pieniądze na ten cel,	Art. 57 § 1 Kto organizuje lub przeprowadza zbiórkę ofiar na uiszczenie grzywny orzeczonej za przestępstwo, przestępstwo skarbowe, wykroczenie lub wykroczenie skarbowe, świadczenia pieniężnego, równowartości pieniężnej przypadku przedmiotów, równowartości pieniężnej przypadku korzyści majątkowej, naprawienia szkody, nawiązki, poręczenia majątkowego lub zabezpieczenia

<p>podlega karze aresztu albo grzywny.</p>	<p>majątkowego albo nie będąc osobą najbliższą dla skazanego lub ukaranego uiszcza za niego grzywnę, świadczenie pieniężne, równowartość pieniężną przypadku przedmiotów, równowartość pieniężną przypadku korzyści majątkowej, nawiązkę lub naprawia szkodę lub ofiarowuje mu albo osobie dla niego najbliższej pieniądze na ten cel, podlega karze aresztu albo grzywny.</p>
--	--

Konsekwencją projektowanego art. 57 § 1 k.w.¹ stanie się znaczące rozszerzenie zakresu wykroczenia opisanego w tym przepisie. Rozszerzenie to nastąpi przede wszystkim z uwagi na zamianę użytego w przepisie terminu ze „zbiórki publicznej” na „zbiórkę”. Drugi ze wskazanych terminów jest uboższy treściowo, a tym samym bogatszy znaczeniowo, gdyż pośród jego desygnatów znajduje się „zbiórka publiczna” i każda inna forma zbierania środków finansowych lub rzeczy, także pozbawiona przymiotu publiczności.

Rozszerzenie pola kryminalizacji art. 57 § 1 k.w. nastąpi także poprzez wskazanie w tym przepisie nowych, wcześniej nieznanym przepisowi, celów zbiórki w postaci świadczenia pieniężnego, równowartości pieniężnej przypadku przedmiotów, równowartości pieniężnej przypadku korzyści majątkowej, naprawienia szkody, nawiazki, poręczenia majątkowego oraz zabezpieczenia majątkowego.

Świadczenie pieniężne jest środkiem karnym wymienionym w art. 39 pkt 7 k.k.

Przepadki równowartości pieniężnej przedmiotów i równowartości pieniężnej korzyści majątkowej zostały uregulowane w art. 44 § 4 k.k. i art. 45 § 1 k.k. oraz stanowią środki karne z art. 22 § 2 pkt 3 i 4a k.k.s.²

Instytucja „naprawienia szkody”, choć uregulowana też w Kodeksie karnym, wykazuje silniejszą konotację z Kodeksem cywilnym³ i odpowiedzialnością deliktową lub kontraktową, niż z prawem karnym. Jedną z podstawowych regulacji w tym zakresie (art.

¹ Ustawa z dnia 20 maja 1971 r. Kodeks wykroczeń (t.j. Dz. U. z 2019 r. poz. 821 z późn. zm.; dalej: k.w.).

² Ustawa z dnia 10 września 1999 r. Kodeks karny skarbowy (t.j. Dz. U. z 2020 r. poz. 19 z późn. zm.; dalej: k.k.s.).

³ Ustawa z dnia 23 kwietnia 1964 r. Kodeks cywilny (t.j. Dz. U. z 2020 r. poz. 1740 z późn. zm.; k.c.).

415 k.c.) wskazuje, że „kto z winy swej wyrządził drugiemu szkodę, obowiązany jest do jej naprawienia”. Do naprawienia szkody odnosi się blisko sto jednostek redakcyjnych tekstu Kodeksu cywilnego. Dość wskazać, że ustawodawca przesądził, iż do środka kompensacyjnego naprawienia szkody określonego w art. 46 § 1 k.k. stosuje się przepisy prawa cywilnego. Umieszczenie terminu „naprawienie szkody” w projekcie art. 57 § 1 k.w. wskazuje na nierozważenie w pełni konsekwencji takiej regulacji. Może się ona bowiem przyczynić do znacznego utrudnienia uzyskania restytucji majątku poszkodowanego w rozumieniu prawa cywilnego. Stanowi również całkowite zaprzeczenie kompensacyjnej funkcji prawa karnego, zgodnie z którą jednym z celów prawa karnego jest wyrównanie pokrzywdzonemu straty, którą ten poniósł na skutek popełnionego przestępstwa. Projektowane rozwiązanie w tym zakresie ocenić należy jednoznacznie negatywnie.

Nawiązka z kolei, pełni w Kodeksie karnym różne funkcje. Może zostać orzeczona na rzecz Skarbu Państwa, gdy orzeczenie przepadku nie jest możliwe (art. 44 § 3 k.k.) albo w razie skazania sprawcy za umyślne przestępstwo przeciwko życiu lub zdrowiu albo za inne przestępstwo umyślne, którego skutkiem jest śmierć człowieka, ciężki uszczerbek na zdrowiu, naruszenie czynności narządu ciała lub rozstrój zdrowia, może zostać orzeczona na rzecz Funduszu Pomocy Pokrzywdzonym oraz Pomocy Postpenitencjarnej (art. 47 § 1 k.k.). Nawiązka w wysokości do 200 000 złotych może zostać również orzeczona przez sąd na rzecz pokrzywdzonego zamiast obowiązku naprawienia szkody, jeśli jego orzeczenie jest znacznie utrudnione. Zaznaczyć należy, że w razie śmierci pokrzywdzonego w wyniku popełnionego przez skazanego przestępstwa można także orzec nawiązkę na rzecz osoby najbliższej, której sytuacja życiowa wskutek śmierci pokrzywdzonego uległa znacznemu pogorszeniu (art. 46 § 2 k.k.). Już na podstawie powyższego, należałoby *prima facie* zauważyć, że projektodawca nie dość dobrze rozpoznał normowaną przez projektowany art. 57 § 1 k.w. materię ustawową, ale analiza dalszych regulacji odnoszących się do orzekania nawiązki m. in. na rzecz pokrzywdzonego przestępstwem (art. 57a § 2 k.k., art. 67 § 3 k.k., art. 212 § 3 k.k., art. 216 § 4 k.k., art. 290 § 2 k.k.), wskazuje jednoznacznie, że nie rozpoznał jej wcale. Podobnie, jak w przypadku naprawienia szkody, projektowany art. 57 § 1 k.w. stanowić będzie utrudnienie w uzyskaniu nawiązki przez pokrzywdzonego przestępstwem. Cel restytucyjny zaś powinien wziąć górę nad celem represyjnym prawa karnego wyrażającym się w wyrządzeniu dolegliwości sprawcy przestępstwa – w tym

przypadku na uszczupleniu jego majątku. Projektowane rozwiązanie także i w tym zakresie ocenić należy jednoznacznie negatywnie.

Termin „zabezpieczenie majątkowe” oznacza instytucję procesu karnego opisaną w rozdziale 33 k.p.k., a służącą zapewnieniu możliwości wykonania orzeczenia, w tym m. in. w przedmiocie środka kompensacyjnego (art. 291 § 1 pkt 4 k.p.k.). Powyższe argumenty wspierające postulat niewpisywania „naprawienia szkody” do katalogu celów, względem których zbiórka stanie się czynem zabronionym, odnoszą się także do „zabezpieczenia majątkowego”. Niemożność ustanowienia zabezpieczenia majątkowego (z uwagi na brak funduszy po stronie oskarżonego) może finalnie doprowadzić do niemożności orzeczenia naprawienia szkody albo nawiązki. Interes pokrzywdzonego przemawia więc za tym, aby spoza kręgu penalizacji wyłączyć także zbiórkę na poczet uiszczenia zabezpieczenia majątkowego.

Termin „poręczenie majątkowe” występuje w art. 257 § 2 i 3 k.p.k.⁴, od art. 266 § 1 i 2 k.p.k. do art. 274 k.p.k., art. 276a § 2 k.p.k., art. 283 § 1 i 2 k.p.k. i związany jest ze stosowaniem środków zapobiegawczych w postępowaniu karnym. Instytucja „poręczenia majątkowego” może być stosowana na etapie postępowania karnego przed prawomocnym jego rozstrzygnięciem, w celu zabezpieczenia prawidłowego toku tego postępowania. W tym zakresie wprowadzenie przez ustawodawcę zakazu organizowania zbiórek powinno być połączone z wykazaniem, że uzyskanie przez podejrzanego lub oskarżonego kwoty na poręczenie majątkowe ze zbiórki, stanowi zaprzeczenie podstawowej funkcji instytucji poręczenia majątkowego. Winny być w tym względzie wskazane statystyki spraw, gdzie taka sytuacja miała miejsce lub choćby przykłady konkretnych spraw. Uzasadnienie autopoprawki jednak milczy w tym zakresie. Przesądzenie przez projektodawcę, że organizowanie zbiórki na poręczenie majątkowe stanowi wykroczenie wymaga spełnienia testu proporcjonalności leżącego u podstaw art. 31 ust. 3 Konstytucji. Wprawdzie z przyjętego w Polsce modelu procesu karnego wynika, że na podejrzanego czy oskarżonego mogą zostać nałożone pewne ograniczenia jego praw, w tym przede wszystkim poprzez zastosowanie środka zapobiegawczego, lecz stanem niewskazanym jest sytuacja, gdy preferowanym przez ustawodawcę środkiem jest tymczasowe aresztowanie. Zakaz

⁴ Ustawa z dnia 6 czerwca 1997 r. Kodeks postępowania karnego (t.j. Dz. U. z 2020 r. poz. 30 z późn. zm.; dalej: k.p.k.).

organizowania zbiórki na poręczenie majątkowe będzie miał bowiem ten skutek, że ograniczy stosowanie przez sąd tej instytucji na rzecz tymczasowego aresztowania. Ustawodawca nie może nie brać pod uwagę widocznych na pierwszy rzut oka konsekwencji proponowanych zmian legislacyjnych w postaci ograniczenia stosowania instytucji poręczenia majątkowego, także w sytuacjach, w których tylko nieznaczna część kwoty pochodzić miałyby ze zbiórki. Takie postąpienie stoi w sprzeczności z zasadami poprawnej legislacji leżącymi u podstaw zasady demokratycznego państwa prawnego zapisanej w art. 2 Konstytucji.

Podkreślenia wymaga, że przedstawione przez projektodawców uzasadnienie autopoprawki całkowicie milczy na temat tego, dlaczego zdecydowali się oni na zaproponowanie penalizacji prowadzenia zbiórek na poszczególne wyżej wskazane cele. O ile bowiem w odniesieniu do środków *stricte* represyjnych (takich jak świadczenie pieniężne i przepadek) można jeszcze próbować prowadzić rozumowanie *per analogiam* względem już istniejącego pola penalizacji w odniesieniu do samej grzywny, to nie sposób zrekonstruować argumentacji, która mogłaby przemawiać za zasadnością rozszerzenia penalizacji na instytucje o charakterze kompensacyjnym lub procesowym, tj. naprawienie szkody, nawiązkę, zabezpieczenie majątkowe i poręczenie majątkowe. Proponowaną zmianę w odniesieniu do tych ostatnich instytucji należy zatem, w świetle ww. argumentacji, uznać za całkowicie nieuzasadnioną.

2. Ograniczenie możliwości złożenia poręczenia majątkowego

Obecny stan prawny:	Projekt nr 867-A
<p>Art. 266 § 1 Poręczenie majątkowe w postaci pieniędzy, papierów wartościowych, zastawu lub hipoteki może złożyć oskarżony albo inna osoba.</p> <p>§ 2 Wysokość, rodzaj i warunki poręczenia majątkowego, a w szczególności termin złożenia przedmiotu poręczenia, należy określić w postanowieniu, mając na względzie sytuację materialną oskarżonego i składającego poręczenie majątkowe, wysokość wyrządzonej szkody oraz</p>	<p><i>Dodaje się:</i></p> <p>Art. 266 § 1a Przedmiot poręczenia majątkowego nie może pochodzić z przysporzenia na rzecz oskarżonego albo innej osoby składającej poręczenie dokonanego na ten cel. Sąd albo prokurator może uzależnić przyjęcie przedmiotu poręczenia majątkowego od wykazania przez osobę składającą poręczenie źródła pochodzenia tego przedmiotu.</p>

Wskazać w pierwszej kolejności należy, że termin „przysporzenie” należy zasadniczo do dziedziny prawa cywilnego (pojawia się m. in. w art. 889 k.c.). W prawie cywilnym oznacza jakiekolwiek świadczenie odpłatne albo bezpłatne wynikające ze zobowiązania mającego swe źródło w czynności prawnej, w tym z umowy. Przysporzenie w prawie cywilnym ma swoją *cause* i podstawę prawną. Stanowi świadczenie, które ma spełnić strona stosunku prawnego, np. wynikającego z umowy sprzedaży, kosztem swego majątku. Przysporzenie bezpłatne dokonane *causa donandi* występuje w przypadku umowy darowizny⁵. Przysporzenie odpłatne występuje zaś w przypadku każdej odpłatnej umowy, zwłaszcza w przypadku wspomnianej umowy sprzedaży. Projektowany art. 266 § 1a k.p.k. wyklucza zatem możliwość uiszczenia przez oskarżonego poręczenia majątkowego ze środków uzyskanych ze sprzedaży składników swojego majątku, np. samochodu lub innych ruchomości, gdyż celem tej sprzedaży będzie chęć zgromadzenia środków finansowych na uiszczenie tegoż poręczenia. W tym zakresie projektowane rozwiązanie w brzmieniu zawartym w autopoprawce pozbawione jest racjonalności. Co więcej, uzyskanie przez oskarżonego kredytu albo pożyczki, również nie będzie mogło skutkować możliwością uiszczenia przez niego poręczenia majątkowego z tych funduszy. Konsekwencją projektowanego art. 266 § 1a k.p.k. będzie najpewniej zwiększenie stosowania izolacyjnego środka zapobiegawczego w postaci tymczasowego aresztowania w związku ze znacznym ograniczeniem oskarżonemu możliwości zebrania funduszy na wpłatę poręczenia.

Zastrzeżenia budzi również regulacja wskazana w zdaniu drugim projektowanego art. 266 § 1a k.p.k., które przewiduje uprawnienie po stronie sądu albo prokuratora do uzależnienia przyjęcia przedmiotu poręczenia majątkowego od wykazania przez osobę składającą poręczenie źródła pochodzenia tego przedmiotu. Na pierwszy rzut oka, wskazana regulacja wydaje się poprawna, lecz tylko pozornie nie budzi ona żadnych wątpliwości. W istocie obowiązek wykazania pochodzenia przedmiotu poręczenia może bowiem w praktyce oznaczać konieczność udowodnienia przez podejrzanego lub oskarżonego wszystkich źródeł dochodów oraz źródeł pochodzenia całego jego majątku (jeśli wpłata poręczenia

⁵ R. Trzaskowski, *Komentarz do art. 888, art. 889, w: Kodeks cywilny. Komentarz. Tom V. Zobowiązania. Część szczegółowa, wyd. II*, red. J. Gudowski, Warszawa 2017, LEX teza nr 8.

miałby nastąpić np. z oszczędności oskarżonego). Nadto konieczność wykazania pochodzenia przedmiotu poręczenia oznaczać może regres *ad infinitum*, tj. konieczność wykazania pochodzenia środków finansowych, za które został kupiony składnik majątku, który następnie został sprzedany itd. Owo pozornie „moralnie słuszne” uprawnienie sądu albo prokuratora daje zatem możliwość dowolnego, a nie swobodnego, decydowania o przyjęciu przedmiotu poręczenia majątkowego, a tym samym dowolnego decydowania o dalszym stosowaniu tymczasowego aresztowania.

Z tych względów całość propozycji legislacyjnej dotyczącej art. 266 § 1a k.p.k. należy ocenić negatywnie.

3. Rozpoznawanie apelacji w składzie jednoosobowym

Relevantny stan prawny:	Projekt nr 867-A
<p>Art. 29 § 1 Na rozprawie apelacyjnej i kasacyjnej sąd orzeka w składzie trzech sędziów, jeżeli ustawa nie stanowi inaczej.</p> <p>Art. 309 pkt 4 Śledztwo prowadzi się w sprawach o występki, w których nie prowadzi się dochodzenia;</p> <p>Art. 325b § 1 pkt 1 Dochodzenie prowadzi się w sprawach o przestępstwa należące do właściwości sądu rejonowego zagrożone karą nieprzekraczającą 5 lat pozbawienia wolności, z tym że w wypadku przestępstw przeciwko mieniu tylko wówczas, gdy wartość przedmiotu przestępstwa albo szkoda wyrządzona lub grożąca nie przekracza 200 000 zł.</p> <p>Art. 449 § 2 Jeżeli postępowanie przygotowawcze zakończyło się w formie dochodzenia oraz w sprawach z oskarżenia prywatnego, sąd odwoławczy orzeka na rozprawie jednoosobowo, chyba że zaskarżone orzeczenie sąd pierwszej instancji wydał w innym składzie niż w składzie jednego sędziego.</p>	<p>Art. 3. W ustawie z dnia 2 marca 2020 r. o szczególnych rozwiązaniach związanych z zapobieganiem, przeciwdziałaniem i zwalczaniem COVID-19, innych chorób zakaźnych oraz wywołanych nimi sytuacji kryzysowych (Dz. U. poz. 1842) po art. 14f dodaje się art. 14fa w brzmieniu:</p> <p>„Art. 14fa. 1. W okresie obowiązywania stanu zagrożenia epidemicznego albo stanu epidemii ogłoszonego z powodu COVID-19 oraz w ciągu roku od odwołania ostatniego z nich, w sprawach rozpoznawanych według przepisów ustawy z dnia 6 czerwca 1997 r. – Kodeks postępowania karnego o przestępstwa zagrożone karą pozbawienia wolności, której górna granica nie przekracza 5 lat, na rozprawie apelacyjnej sąd orzeka w składzie jednego sędziego, jeżeli w pierwszej instancji sąd orzekał w takim samym składzie.</p> <p>2. Sąd orzeka na rozprawie apelacyjnej w składzie jednego sędziego również po upływie okresu, o</p>

	<p>którym mowa w ust. 1, jeżeli przewod sądowy na tej rozprawie rozpoczęto przed upływem tego okresu.”;</p> <p>Art. 4. Do spraw wszczętych przed dniem wejścia w życie niniejszej ustawy stosuje się przepisy ustawy z dnia 6 czerwca 1997 r. – Kodeks postępowania karnego w brzmieniu nadanym niniejszą ustawą.</p> <p>Art. 4a. W sprawach, w których przed dniem wejścia w życie niniejszej ustawy rozpoczęto przewod sądowy na rozprawie apelacyjnej, sąd orzeka w składzie dotychczasowym do czasu zakończenia postępowania w tej instancji.</p>
--	---

Oczywistym jest, że projektowany art. 14fa ust. 1 ustawy o szczególnych rozwiązaniach związanych z zapobieganiem, przeciwdziałaniem i zwalczaniem COVID-19, innych chorób zakaźnych oraz wywołanych nimi sytuacji kryzysowych dotyka niezmiernie ważnej kwestii proceduralnej. Uchybienie proceduralne polegające na rozpoznaniu apelacji przez sąd w składzie jednoosobowym, zamiast w składzie trzech sędziów, jeśli taki skład przewidziany jest przepisami, skutkuje bowiem zaistnieniem bezwzględnej przyczyny odwoławczej wymienionej w art. 439 § 1 pkt 2 k.p.k.⁶

Projektowany art. 14fa ust. 1 nie zawiera regulacji, która stanie się częścią samego k.p.k., a tym samym znajdzie ona zastosowania do przestępstw „zwykłych”, lecz nie przestępstw skarbowych uregulowanych w Kodeksie karnym skarbowym⁷. Zgodnie z art. 113 § 1 i art. 114 § 1 k.k.s. postępowanie w sprawach o przestępstwa skarbowe toczy się bowiem na podstawie tego kodeksu, zaś przepisy k.p.k. stosowane są jedynie odpowiednio. Zwrócić należy też uwagę, że projektodawca w ramach tego samego projektu w projektowanym art. 3a ust. 1 dotyczącym zawieszenia biegu przedawnienia odrębnie wskazał na przestępstwa i przestępstwa skarbowe; w konsekwencji uznać należy, że gdyby zamiarem projektodawców było rozciągnięcie zakresu projektowanego art. 14fa także na przestępstwa skarbowe, posłużyliby się oni dodatkowo terminem „przestępstwa skarbowe”

⁶ Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 14 marca 2019 r., V KK 64/19, LEX nr 2634152.

⁷ Ustawa z dnia 10 września 1999 r. – Kodeks karny skarbowy (Dz. U z 2020 r., poz. 19; dalej: k.k.s.).

także w art. 3 projektu. Projektowany art. 14fa ust. 1 ograniczony został tym samym tylko do przestępstw, których górna granica zagrożenia karą nie przekracza 5 lat pozbawienia wolności. Sprawy o wykroczenia i wykroczenia skarbowe, a także sprawy dyscyplinarne, zostały wprost wyłączone z zakresu omawianej regulacji, posługuje się ona bowiem jedynie terminem „przestępstwa”.

Zgodnie z art. 24 § 1 k.p.k. i art. 25 § 1 pkt 2 i 3 k.p.k. sprawy o przestępstwa, których górna granica zagrożenia karą nie przekracza 5 lat pozbawienia wolności, znajdują się we właściwości zarówno sądu rejonowego, jak i sądu okręgowego, a tym samym art. 14fa ust. 1 dotyczyć będzie zarówno składów sądów okręgowych rozpoznających apelację od wyroków sądów rejonowych, jak i składów sądów apelacyjnych rozpoznających apelację od wyroków sądów okręgowych wydanych w I instancji.

Zgodnie z art. 29 § 1 k.p.k., który jest tu relewantny, jeśli chodzi o sprawy o przestępstwa, których górna granica zagrożenia nie przekracza 5 lat pozbawienia wolności, na rozprawie apelacyjnej sąd orzeka w składzie trzech sędziów, jeżeli ustawa nie stanowi inaczej. Projektowany art. 14fa zawierać będzie zatem wyjątek od tej reguły. Wskazać należy, że w obecnie obowiązujących przepisach k.p.k. znajduje się już wyjątek od art. 29 § 1 k.k. i jest nim w relewantnym zakresie art. 449 § 2 k.p.k. w brzmieniu obowiązującym od 5 października 2019 roku nadanym przez art. 1 pkt 79 ustawy z dnia 19 lipca 2019 r. o zmianie ustawy - Kodeks postępowania karnego oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. poz. 1694). Przepis ten stanowi, że, jeżeli postępowanie przygotowawcze zakończyło się w formie dochodzenia oraz w sprawach z oskarżenia prywatnego, sąd odwoławczy orzeka na rozprawie jednoosobowo, chyba że zaskarżone orzeczenie sąd pierwszej instancji wydał w innym składzie niż w składzie jednego sędziego.

Prawidłowe odczytanie projektowanej przez art. 14fa ust. 1 zmiany wymaga wyszczególnienia sytuacji, nieobjętych zakresem zastosowania wyjątku z art. 449 § 2 k.k., w których sąd odwoławczy na rozprawie apelacyjnej w obecnym stanie prawnym rozpoznaje sprawę w składzie trzech sędziów. Zaznaczyć należy, że zarówno w projektowanym art. 14fa ust. 1, jak i w art. 449 § 2 k.p.k. znajdują się zastrzeżenia odpowiednio „sąd orzeka w składzie jednego sędziego, jeżeli w pierwszej instancji sąd orzekał w takim samym składzie” oraz „sąd odwoławczy orzeka na rozprawie

jednoosobowo, chyba że zaskarżone orzeczenie sąd pierwszej instancji wydał w innym składzie niż w składzie jednego sędziego”, których zakresy zastosowania są takie same, sąd dalsza analiza ograniczona zostanie do spraw rozpoznawanych w pierwszej instancji w składzie jednego sędziego. W konsekwencji, jeżeli sąd pierwszej instancji rozpoznał sprawę, o której mowa w art. 449 § 2 k.p.k. albo w projektowanym art. 14fa ust. 1, w składzie jednego sędziego, to sąd odwoławczy orzeka też w składzie jednego sędziego. Natomiast, przy uwzględnieniu art. 449 § 2 k.p.k., sąd odwoławczy orzeka w tych sprawach w składzie trzech sędziów tylko wtedy, gdy były one rozpoznane także w trzyosobowym składzie przez sąd pierwszej instancji, na przykład, gdy ten sąd na podstawie art. 28 § 3 k.p.k. postanowił o rozszerzeniu składu z uwagi na szczególną zawziętość sprawy lub jej wagę⁸. W takich przypadkach projektowany art. 14fa ust. 1 nie znajdzie zastosowania.

Gdy w sprawach z oskarżenia prywatnego oraz w sprawach, w których postępowania przygotowawcze zakończyło się dochodzeniem sąd pierwszej instancji orzekał w składzie jednego sędziego, to, na podstawie art. 449 § 2 k.p.k., sąd odwoławczy orzeka w składzie jednego sędziego. Jeżeli zatem w składzie sądu pierwszej instancji orzekał – w sprawie z oskarżenia prywatnego lub w sprawie, w której prowadzone postępowanie przygotowawcze zakończyło się w formie dochodzenia – jeden sędzia, to na gruncie obecnie obowiązujących przepisów orzekanie w sądzie odwoławczym w składzie trzech sędziów będzie stanowiło nienależytą obsadę sądu⁹. W tych sprawach projektowany art. 14fa ust. 1 także nie znajdzie zatem zastosowania.

Należy więc w tym miejscu poczynić dwa zastrzeżenia. Pierwsze, jeśli postępowanie przygotowawcze było prowadzone i zakończyło się w formie dochodzenia, podczas gdy powinno było być prowadzone w formie śledztwa i zakończyć się w formie śledztwa, wówczas sąd odwoławczy powinien orzekać w składzie trzech sędziów¹⁰. Na gruncie obecnie obowiązujących przepisów, w przypadku gdy postępowanie przygotowawcze zostało zakończone w dochodzeniu, choć jego formą powinno być śledztwo, a sąd odwoławczy rozpoznał apelację w składzie jednoosobowym, zachodzi bezwzględna

⁸ D. Świecki, *Komentarz do art. 449* w: B. Augustyniak, K. Eichstaedt, M. Kurowski, D. Świecki, *Kodeks postępowania karnego. Tom II. Komentarz aktualizowany*, Gdańsk 2020, LEX teza nr 11.

⁹ J. Matras *Komentarz do art. 449* w: *Kodeks postępowania karnego. Komentarz, wyd. II*, red. K. Dudka, Warszawa 2020, LEX teza nr 3; por. D. Świecki, *Komentarz do art. 439*, w: B. Augustyniak, K. Eichstaedt, M. Kurowski, D. Świecki, *Kodeks postępowania karnego. Tom II. Komentarz aktualizowany*, LEX/el. 2020, LEX teza nr 24.

¹⁰ Uchwała Sądu Najwyższego z dnia 25 marca 2004 r., I KZP 43/03, LEX nr 84318.

przyczyna odwoławcza w postaci nienależytej obsady sądu (art. 439 § 1 pkt 2 k.p.k.)¹¹. W tym przypadku projektowany art. 14fa ust. 1 znajdzie zastosowanie i nastąpi redukcja składu do jednego sędziego. Drugie, jeśli postępowanie przygotowawcze było prowadzone i zakończyło się w formie dochodzenia, zaś sąd pierwszej instancji wydał wyrok, w którym określił taką kwalifikację przypisanego oskarżonemu czynu, względem której postępowanie przygotowawcze powinno być prowadzone w formie śledztwa i zakończyć się w formie śledztwa, to sąd odwoławczy apelację od takiego orzeczenia rozpoznaje w składzie trzech sędziów (art. 29 § 1 *in principio* k.p.k.), nawet jeżeli postępowanie przygotowawcze, w świetle kwalifikacji czynu przyjętej w akcie oskarżenia, mogło toczyć się w formie dochodzenia (art. 449 § 2 k.p.k.)¹². W tym przypadku projektowany art. 14fa ust. 1 również znajdzie zastosowanie i nastąpi redukcja składu do jednego sędziego.

Na gruncie art. 449 § 2 k.p.k. relewantne jest, w jakiej formie postępowanie przygotowawcze zostało zakończone, a nie było prowadzone¹³. Art. 449 § 2 k.p.k. nie znajduje zastosowania w sprawach, w których postępowanie przygotowawcze prowadzi się i kończy w formie śledztwa (art. 309 k.p.k.), w tym, w których rozpoznanie w pierwszej instancji należy do właściwości sądu okręgowego. Projektowany art. 14fa ust. 1 znajdzie zatem pełne zastosowanie do składów sądów apelacyjnych rozpoznających apelację od wyroków sądów okręgowych, w sprawach, w których było prowadzone postępowanie przygotowawcze, redukując je do jednego sędziego.

Projektowany art. 14fa ust. 1 znajdzie również zastosowanie do spraw, w których postępowanie przygotowawcze było albo powinno być prowadzone i zakończyło się albo powinno było się zakończyć w formie śledztwa, a których rozpoznanie w pierwszej instancji należy do właściwości sądu rejonowego. Wówczas sąd okręgowy, jako sąd odwoławczy, na podstawie projektowanego art. 14af ust. 1, apelację od wyroku sądu rejonowego rozpoznać powinien w składzie jednego sędziego, a nie trzech, jak wynika z art. 29 § 1 k.p.k.¹⁴.

¹¹ D. Świecki, *Komentarz do art. 449 w: B. Augustyniak, K. Eichstaedt, M. Kurowski, D. Świecki, Kodeks postępowania karnego. Tom II. Komentarz aktualizowany*, Gdańsk 2020, LEX teza nr 9.

¹² Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 20 lutego 2019 r., III KK 624/17, LEX nr 2622322.

¹³ Ł. Chojniak, *Rozpoznanie apelacji na rozprawie jako wymóg rzetelnego postępowania odwoławczego?*, Państwo i Prawo 11/2019, s. 135.

¹⁴ Por. postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 26 kwietnia 2018 r., V KK 401/17, LEX nr 2505018.

Zaznaczyć należy, że postępowanie w sprawie odpowiedzialności podmiotów zbiorowych nie przewiduje klasycznego postępowania przygotowawczego; nie stosuje się w nim więc przepisów k.p.k. o postępowaniu przygotowawczym, a samo postępowanie wszczyna się zasadniczo na wniosek skierowany do sądu¹⁵. Art. 449 § 2 k.p.k. nie wyłącza zatem w tego rodzaju sprawach reguły ogólnej z art. 29 § 1 k.p.k. W sprawach odpowiedzialności podmiotów zbiorowych za czyny zabronione pod groźbą kary również znajdzie zatem zastosowanie projektowany art. 14fa ust. 1.

W literaturze wskazuje się, że z powodu wprowadzenia warunku w postaci formy postępowania przygotowawczego (dochodzenie) poza zakresem art. 449 § 2 k.p.k. pozostają również sprawy, w których nie było prowadzone postępowanie przygotowawcze – sprawy z oskarżenia subsydiarnego, gdy odmówiono wszczęcia dochodzenia¹⁶. W układzie procesowym, w którym subsydiarny akt oskarżenia został wniesiony w związku z odmową wszczęcia dochodzenia, a więc bez przeprowadzenia postępowania przygotowawczego, sąd odwoławczy powinien orzekać w składzie trzech sędziów (art. 29 § 1 k.p.k.), zaś gdyby akt oskarżenia wniesiono po umorzeniu postępowania przygotowawczego prowadzonego w formie dochodzenia, to wówczas skład sądu odwoławczego powinien być jednoosobowy (art. 449 § 2 k.p.k.)¹⁷. Poza zakresem art. 449 § 2 k.p.k. pozostają również sprawy, w których forma postępowania przygotowawczego jest bezprzedmiotowa – wyrok łączny¹⁸. Obecnie sąd odwoławczy rozpoznaje apelację od wyroku łącznego w składzie trzech sędziów (art. 29 § 1 k.p.k.)¹⁹. W tych dwóch rodzajach spraw zastosowanie reguły ogólnej z art. 29 § 1 k.p.k. powinno zostać wyłączone przez projektowany art. 14fa ust. 1.

Dopiero określiwszy precyzyjnie zakres zastosowania projektowanego art. 14fa, przeprowadzić można jego ocenę. Wskazać należy jednak, że przeprowadzenia podobnej do powyższej powyższej analizy nie sposób doszukać się w uzasadnieniu projektu autopoprawki zawartej w druku sejmowym nr 867-A. Powinna ona była tam się znaleźć i

¹⁵ B. Łukowiak, *Skład sądu odwoławczego w postępowaniu w przedmiocie odpowiedzialności podmiotów zbiorowych za czyny zabronione pod groźbą kary. Głosa do postanowienia SN z dnia 26 kwietnia 2018 r., V KK 401/17, Orzecznictwo Sądów Polskich 7-8/2020*, s. 61

¹⁶ D. Świecki, *Komentarz do art. 449 w: B. Augustyniak, K. Eichstaedt, M. Kurowski, D. Świecki, Kodeks postępowania karnego. Tom II. Komentarz aktualizowany*, Gdańsk 2020, LEX teza nr 10.

¹⁷ Postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 26 kwietnia 2018 r., V KK 401/17, LEX nr 2505018.

¹⁸ D. Świecki, *Komentarz do art. 449 w: B. Augustyniak, K. Eichstaedt, M. Kurowski, D. Świecki, Kodeks postępowania karnego. Tom II. Komentarz aktualizowany*, Gdańsk 2020, LEX teza nr 10.

¹⁹ Postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 16 lutego 2017 r., II KK 347/16, LEX nr 2284181; wyrok Sądu Najwyższego z dnia 10 maja 2017 r., IV KK 424/16, LEX nr 2288103.

zostać poszerzona o statystyki spraw rozpoznawanych w składach trzech sędziów, w których na podstawie projektowanego art. 14fa ust. 1 skład sądu odwoławczego rozpoznającego apelację zostanie zredukowany do jednego sędziego. Brak rzetelnego uzasadnienia projektowanej zmiany każe poszukiwać innych jej uzasadnień, w tym choćby tego, że przy obecnym trybie doboru składu sędziów do sprawy, łatwiej będzie manipulować składami w sytuacji, gdy będą one jedno osobowe, a nie trzy osobowe. Wniosek taki może, choć nie musi, wynikać także z momentu, w którym dochodzi do zgłoszenia autopoprawki druk sejmowy nr 867-A. Epidemia COVID-19 trwa już prawie rok, a obecnie liczba aktywnych przypadków zdaje się obniżać. Rozpoczęto także proces szczepień. Stąd brak w uzasadnieniu autopoprawki druk sejmowy nr 867-A jakiegokolwiek rzetelnej i popartej merytoryczną argumentacją odpowiedzi na pytanie, skąd obecnie wynika potrzeba wprowadzenia projektowanego art. 14fa ust. 1, nasuwa wniosek, że może chodzić o stworzenie systemu, który umożliwi manipulowanie składami sądów odwoławczych rozpoznających apelację w sprawach o przestępstwa zagrożone karą pozbawienia wolności, której górna granica nie przekracza 5 lat. Pośród tego rodzaju typów przestępstw, znajdujących się w kognicji sądu rejonowego, wymienić należy art. 231 § 1 i 3 k.k. oraz art. 296 § 1, 1a i § 4 k.k. Są to sprawy, w przypadku których, na podstawie art. 325b § 2 k.p.k., nie prowadzi się dochodzenia. Na podstawie art. 309 pkt 4 k.p.k. w sprawach tych prowadzi się więc śledztwo, a tym samym obecnie do ukształtowania składu sądu odwoławczego rozpoznającego apelację w tych sprawach zastosowanie znajduje reguła ogólna z art. 29 § 1 k.p.k. Projektowany art. 14fa ust. 1 będzie zatem skutkować tym, że m. in. w sprawach funkcjonariuszy publicznych działających na szkodę interesu publicznego lub prywatnego poprzez niedopełnienie swoich obowiązków lub przekroczenie swoich uprawnień (art. 231 § 1 k.k.), także w przypadku nieumyślnego wyrządzenia istotnej szkody (art. 231 § 3 k.k.), apelację od wyroku sądu rejonowego rozpoznawać będzie sąd okręgowy, w składzie nie trzech (art. 29 § 1 k.p.k.), a jednego sędziego (projektowany art. 14fa ust. 1). Podobnie będzie w przypadku spraw osób zobowiązanych do zajmowania się sprawami majątkowymi lub działalnością gospodarczą osoby fizycznej, prawnej albo jednostki organizacyjnej niemającej osobowości prawnej, które przez nadużycie udzielonych im uprawnień lub niedopełnienie ciążących na nich obowiązków, wyrządziły jej znaczną szkodę majątkową (art. 296 § 1 k.k.).

Nie sposób w tym kontekście nie zauważyć, że w Trybunale Konstytucyjnym został złożony przez grupę posłów wniosek dotyczący stwierdzenia niekonstytucyjności art. 231 § 1 i § 3 k.k. oraz art. 296 § 1, § 1a, § 3 i § 4 w zakresie, w jakim przepisy te przewidują odpowiedzialność karną funkcjonariuszy publicznych za zachowanie mające na celu ochronę życia lub zdrowia publicznego, podjęte w sytuacji występowania uzasadnionego ryzyka zagrożenia dla tych dóbr, gdy jednocześnie dobro poświęcone nie przedstawia wartości oczywiście wyższej od dobra ratowanego (sygn. akt K 23/20) Wniosek ten został wymierzony w konstytucyjną zasadę praworządności, zgodnie z którą organy władzy publicznej działają na podstawie i w granicach prawa (art. 7 Konstytucji RP). Znaczenie tej zasady polega na wyeliminowaniu dowolności i samowoli w relacjach pomiędzy władzą publiczną a obywatelami. Wniosek wprost zmierza do poszerzenia owej dowolności i samowoli poprzez rozszerzenie pola wyłączenia odpowiedzialności za decyzje podejmowane z przez funkcjonariuszy publicznych naruszeniem prawa. Nie powinno ująć uwadze, że grupa posłów składająca projekt pod drukiem sejmowym nr 867 oraz opiniowaną obecnie autopoprawkę (druk 867-A) jest w znacznej mierze zbieżna z grupą posłów, która złożyła wniosek do TK w sprawie K 23/20 (22 z 33 posłów wnoszących opiniowany projekt złożyło swój podpis także pod wnioskiem do TK²⁰). Trudno zatem oprzeć się wrażeniu chęci osiągnięcia podobnego celu przez projektodawców, bez oczekiwania na ewentualne orzeczenie Trybunału Konstytucyjnego.

Mając powyższe na uwadze oraz w istocie punktowy charakter projektowanego art. 14fa ust. 1, można odnieść wrażenie, że rzeczywistym powodem zawartej w tym przepisie propozycji legislacyjnej nie jest pandemia COVID-19. Nie można bowiem tracić z pola widzenia zakresu zastosowania projektowanego art. 14fa ust. 1, który nie ogranicza się tylko do okresu obowiązywania stanu zagrożenia epidemicznego albo stanu epidemii ogłoszonego z powodu COVID-19, ale zostaje rozciągnięty na okres dodatkowego roku od odwołania ostatniego ze wskazanych stanów. Rozwiązanie takie nie znajduje żadnego uzasadnienia i dodatkowo jest niespójne z uzasadnieniem autopoprawki zawartej w druku sejmowym nr 867-A.

²⁰ Są to posłowie: Waldemar Andzel, Ryszard Bartosik, Barbara Bartuś, Joanna Borowiak, Przemysław Czarnecki, Czesław Hoc, Henryk Kowalczyk, Krzysztof Kozik, Jacek Kurzępa, Krzysztof Lipiec, Marek Matuszewski, Anna Milczanowska, Jan Mosiński, Violetta Porowska, Marcin Porzucek, Paweł Rychlik, Sławomir Skwarek, Kazimierz Smoliński, Ewa Szymańska, Jan Warzecha, Grzegorz Wojciechowski i Tomasz Zieliński.

Przedstawiając powyższe uwagi, zwracam się z uprzejmą prośbą do Pani Marszałek o rozważenie zadysponowania umieszczenia stanowiska do autopoprawki (druk sejmowy nr 867-A) oraz stanowiska do projektu (druk sejmowy nr 867) na stronie internetowej Sejmu Rzeczypospolitej Polskiej w zakładce dotyczącej procesu legislacyjnego dotyczącego analizowanej materii. Uprzejmie proszę również o przekazanie niniejszego stanowiska Państwu Posłankom i Posłom.

Łączę wyrazy szacunku,

Adam Bodnar

Rzecznik Praw Obywatelskich

/-podpisano elektronicznie/