



Warszawa, 9 września 2013 r.

Opinia do ustawy o zmianie ustawy - Kodeks postępowania karnego

(druk nr 431)

I. Cel i przedmiot ustawy

Celem przedłożonej Senatowi ustawy o zmianie ustawy - Kodeks postępowania karnego jest dostosowanie systemu prawa do dwóch orzeczeń Trybunału Konstytucyjnego:

- 1) wyroku z dnia 10 grudnia 2012 r. (sygn. akt K 25/11), stwierdzającego niezgodność art. 73 § 3 k.p.k. z art. 42 ust. 2 w związku z art. 31 ust. 3 Konstytucji;
- 2) wyroku z dnia 11 grudnia 2012 r. (sygn. akt K 37/11), stwierdzającego niezgodność art. 245 § 1 k.p.k. z art. 42 ust. 2 w związku z art. 31 ust. 3 Konstytucji.

W pierwszym z wyroków, dotyczącym art. 73 § 3 k.p.k. Trybunał orzekł o niekonstytucyjności przedmiotowego przepisu ze względu na to, że nie wskazuje on przesłanek, których zaistnienie uprawnia prokuratora do zastrzeżenia kontroli korespondencji podejrzanego z obrońcą.

Jeżeli chodzi o kontrolę korespondencji ustawodawca nie wprowadził żadnej klauzuli, która limitowałaby zarządzenia prokuratora. Dodatkowo kodeks nie przyznaje w tym wypadku prawa do zaskarżenia decyzji prokuratora, co skutkuje tym, że praktyka stosowania art. 73 § 3 k.p.k. w istocie nie podlega weryfikacji, a tym samym nie da się całkowicie wykluczyć, że ograniczenia prawa do obrony, będące oczywistą konsekwencją zastrzeżenia kontroli korespondencji, w niektórych sytuacjach mogą już wykroczać poza konstytucyjnie akceptowalne ramy.

Orzekając o naruszeniu przez art. 73 § 3 k.p.k. standardu wywodzonego z art. 42 ust. 2 w związku z art. 31 ust. 3 Konstytucji, Trybunał postanowił o odroczeniu terminu utraty mocy obowiązującej zakwestionowanej normy prawnej. Zgodnie z pkt II sentencji wyroku,

nastąpi to z upływem 12 miesięcy od dnia ogłoszenia wyroku w Dzienniku Ustaw (18 grudnia 2013 r.).

Z analogicznym zagadnieniem Trybunał zmierzył się w sprawie oznaczonej sygn. akt K 37/11. Zaskarżony art. 245 § 1 k.p.k. przewiduje, iż zatrzymanemu na jego żądanie należy niezwłocznie umożliwić nawiązanie w dostępnej formie kontaktu z adwokatem, a także bezpośrednio z nim rozmowę przy czym zatrzymujący może zastrzec, że będzie przy niej obecny.

Trybunał stwierdził, że art. 245 § 1 k.p.k. jest niezgodny z art. 42 ust. 2 w związku z art. 31 ust. 3 Konstytucji przez to, że nie wskazuje przesłanki, której zaistnienie uprawnia zatrzymującego do obecności przy rozmowie zatrzymanego z adwokatem. Trybunał uznał, że „możliwość złożenia zastrzeżenia przez zatrzymującego jest w pełni dyskrejonalna, co otwiera drogę do arbitralności decyzji funkcjonariuszy Policji”.

Zdaniem Trybunału, efekty ocenianej regulacji nie pozostają w odpowiedniej proporcji do ciężarów nakładanych przez nią na obywatela co jest konsekwencją tego, że art. 245 § 1 k.p.k. nie określa zakresu ograniczenia prawa do obrony przysługującego zatrzymanemu.

Przepis art. 245 § 1 k.p.k. utraci moc obowiązującą z upływem 12 miesięcy od dnia ogłoszenia wyroku w Dzienniku Ustaw, co miało miejsce w dniu 21 grudnia 2012 r.

Ustawa uchwalona obecnie przez Sejm wprowadza do zmienianych przepisów przesłanki, które mają stanowić podstawę ograniczania uprawnień podejrzanego i zatrzymanego.

W przypadku art. 73 ustawodawca wskazuje, że kontrolę korespondencji podejrzanego z obrońcą można zastrzec w „szczególnie uzasadnionych wypadkach”, gdy wymaga tego dobro postępowania przygotowawczego.

W przypadku wskazanym w art. 245 zatrzymujący może zastrzec że będzie obecny przy rozmowie zatrzymanego z adwokatem w „wyjątkowych, szczególnie uzasadnionych wypadkach”.

II. Przebieg prac legislacyjnych

Opiniowaną ustawę Sejm uchwalił na 47. posiedzeniu w dniu 30 sierpnia 2013 r. Stanowiła ona przedłożenie senackie (druk sejmowy nr 1349). I czytanie projektu ustawy

miało miejsce na 43. posiedzeniu Sejmu. Projekt ustawy został skierowany do Komisji Nadzwyczajnej do spraw zmian w kodyfikacjach. Komisja postanowiła o przyjęciu sprawozdania, w którym wnioskowała o przyjęcie ustawy z wniesionymi przez Komisję poprawkami (druk sejmowy nr 1516). Poprawki polegały na wykreśleniu zmian wprowadzonych przez Senat do art. 263 § 7 k.p.k., usunięciu zmiany art. 215 § 1 Kodeksu karnego wykonawczego oraz na nieuwzględnieniu stanowiska Senatu, które polegało na ustanowieniu całkowitego zakazu kontrolowania korespondencji podejrzanego z obrońcą oraz zakazu zastrzegania obecności zatrzymującego przy rozmowie zatrzymanego z adwokatem.

W trakcie drugiego czytania nie zgłoszono poprawek. Sejm uchwalił ustawę na 47. posiedzeniu w dniu 30 sierpnia 2013 r.

III. Uwagi szczegółowe

1) Uchwalona przez Sejm ustawa nie uwzględnia zmiany wprowadzonej przez Senat do art. 263 § 7 Kodeksu postępowania karnego. Zmiana ta stanowiła (zdaniem Senatu) wykonanie kolejnego, trzeciego, zawartego w projekcie Senatu wyroku Trybunału Konstytucyjnego (sygn. akt SK 3/12). W tym wyroku Trybunał orzekł o niekonstytucyjności art. 263 § 7 w zakresie w jakim nie określa jednoznacznie przesłanek przedłużenia tymczasowego aresztowania po wydaniu przez sąd pierwszej instancji pierwszego wyroku w sprawie.

Zakwestionowany przepis stanowi, że w przypadku, gdy zachodzi potrzeba stosowania tymczasowego aresztowania po wydaniu pierwszego wyroku przez sąd pierwszej instancji, każdorazowe jego przedłużenie może następować na okres nie dłuższy niż 6 miesięcy.

O dalszym stosowaniu tymczasowego aresztowania w oparciu o przytoczony art. 263 § 7 k.p.k. orzeka sąd, przed którym toczy się postępowanie. Aby mogła zapaść taka decyzja musi być spełniona przynajmniej jedna z pozytywnych przesłanek szczególnych (zob. art. 258 § 1–3 k.p.k.). Jednocześnie nie może zachodzić żadna z negatywnych przesłanek wskazanych w art. 259 § 1 i 2 k.p.k., ponadto przedłużenia tymczasowego aresztowania na zasadzie art. 263 § 7 k.p.k. nie można uzasadniać tym, że w danym wypadku wystąpiła przewlekłość postępowania.

W praktyce art. 263 § 7 k.p.k. jest niejednokrotnie współstosowany z art. 258 § 2 k.p.k. Przepis ten wprowadza swoiste domniemanie potrzeby stosowania tymczasowego aresztowania z uwagi na grożącą oskarżonemu surową karę. Wnioskowanie takie może mieć

miejsce wtedy, gdy oskarżonemu zarzuca się popełnienie zbrodni lub występku zagrożonego karą pozbawienia wolności, której górna granica wynosi co najmniej 8 lat, albo gdy sąd pierwszej instancji skazał go na karę pozbawienia wolności wyższą niż 3 lata.

Trybunał zwrócił uwagę, że na tym etapie tymczasowe aresztowanie stosowane jest względem osoby, co do której domniemanie niewinności nie zostało jeszcze prawomocnie obalone. Mimo to okres trwania tymczasowego aresztowania jest dla oskarżonego w istocie nieprzewidywalny i niczym nieograniczony. Przepisy postępowania nie przewidują bowiem dostatecznych mechanizmów, które w tego typu sytuacji stymulowałyby sąd do szczególnej troski o sprawność toczącego się postępowania.

Jedynym ograniczeniem jest więc zagrożenie ustawowe przewidziane dla danego przestępstwa. Może to budzić zastrzeżenia szczególnie w przypadku, gdy dochodzi do powtórzenia postępowania przed sądem pierwszej instancji po stwierdzeniu przez sąd instancji wyższej, że pierwotne postępowanie dotknięte było wadami leżącymi właśnie po stronie sądu, stanowiącymi tzw. bezwzględne przyczyny odwoławcze.

W myśl art. 41 ust. 1 Konstytucji Trybunał uznał, że możliwość ograniczenia lub pozbawienia wolności na zasadach określonych w ustawie musi być zarazem rozumiana jako obowiązek ustawodawcy ustanowienia zupełnych (kompletnych) regulacji obejmujących wszystkie sytuacje, w których dopuszczalne jest ograniczenie lub pozbawienie wolności, a nie tylko obowiązek wskazania ogólnej podstawy do takich działań.

Przywoływana w toku prac Sejmowych argumentacja jakoby wadliwość normy zawartej w art. 263 § 7 została sanowana poprzez znowelizowanie art. 258 § 2 Kodeksu postępowania karnego w najnowszej, rozległej nowelizacji Kodeksu postępowania karnego (druk sejmowy 870) nie wydaje się być słuszna.

Zmiana art. 258 § 2 nie ogranicza czasowo możliwości stosowania tymczasowego aresztowania po wydaniu pierwszego, nieprawomocnego wyroku. Przepis ten nie określa też żadnych nowych, szczególnych przesłanek przedłużania stosowania tymczasowego aresztowania, wprowadza jedynie domniemanie, że przesłankę surowości grożącej oskarżonemu kary należy uznać za przesłankę rodzącą obawę utrudniania prawidłowego toku postępowania (stanowi to powiązanie z podstawą wskazaną w art. 258 § 1), co ma uzasadniać dalsze stosowanie tymczasowego aresztowania a skutkuje wymogiem sporządzania przez sądy bardziej rozbudowanych uzasadnień.

Wydaje się wątpliwe by obowiązek uzasadniania postanowienia o zastosowaniu tego środka, w zakresie dotyczącym wskazania jasno sprecyzowanych przesłanek stosowania tego właśnie najsurowszego środka zapobiegawczego, zapobiegł długotrwałemu stosowaniu tymczasowego aresztowania.

Nie można przychylić się do stanowiska, które uznaje wyrok Trybunału Konstytucyjnego w sprawie SK 3/12 za wykonany, jednak na obecnym etapie prac legislacyjnych uzupełnienie ustawy o odrzucony przez Sejm przepis nie jest już możliwe, ze względu na możliwość podniesienia zarzutu przekroczenia przez Senat dopuszczalnego zakresu poprawek.

2) W art. 1 w pkt 2 zawarta jest zmiana art. 245 § 1, w którym zatrzymujący może zastrzec że będzie obecny przy rozmowie zatrzymanego z adwokatem w „wyjątkowych, szczególnie uzasadnionych wypadkach”.

Wyrażenie „wyjątkowe, szczególnie uzasadnione wypadki” zostało uznane za nieprawidłowe, w opinii Biura Studiów i Analiz Sądu Najwyższego z dnia 4.01 2013 r. przesłanej do druku sejmowego nr 945.

W opinii tej stwierdzono, że wyrażenie to stanowi swoisty pleonazm językowy, gdyż szczególnie uzasadniony wypadek jest wypadkiem wyjątkowym. Za wystarczające uznano wyrażenie „szczególnie uzasadniony wypadek” (tak jak w art. 73 § 2, art. 214 § 1, art. 238 § 1, art. 310 § 2, 317 § 2) lub „wyjątkowy wypadek” (za art. 156 § 5, art. 390 § 2). Łącznie terminy te w Kodeksie postępowania karnego nie występują.

Należy zatem rozważyć wprowadzenie poprawki, która uwzględni powyższą uwagę i zastąpi krytykowane wyrażenie innym poprawnym.

Beata Mandylis

Główny legislator