

HANNA PALUSZKIEWICZ

ZGODA OSKARŻONEGO NA ORZEKANIE O WARUNKOWYM UMORZENIU POSTĘPOWANIA KARNEGO (ROZWAŻANIA, DE LEGE LATA I DE LEGE FERENDA)

Warunkowe umorzenie postępowania karnego, będące swoistym środkiem odpowiedzialności karnej¹ - może być stosowane jedynie w prawidłowo wszczętym i toczącym się procesie, w którym istnieje możliwość wydania orzeczenia o treści materialnej².

Stosowanie warunkowego umorzenia postępowania karnego możliwe jest tylko w ściśle określonych okolicznościach. Okoliczności te, w literaturze nazywa się umownie "przesłankami stosowania warunkowego umorzenia"³.

Przesłanki warunkowego umorzenia nie należą do kategorii przesłanek procesu karnego, o których mowa w art. 11 k.p.k. mimo, że zastosowanie tej instytucji prowadzi do umorzenia postępowania. W literaturze istnieje wiele kontrowersji co do samej klasyfikacji przesłanek⁴, dominuje jednak pogląd, iż są nimi te warunki od których spełnienia zależy stosowanie instytucji⁵.

¹ Art. 27 - 29 k.k.

² Wytyczne wymiaru sprawiedliwości i praktyki sądowej w zakresie wykładni i stosowania ustaw karnych dotyczących warunkowego umorzenia postępowania karnego (Wytyczne SN), dział VIII, OSNKW 1971, z. 3, poz. 33.

³ Należy zwrócić uwagę, iż pojęcie "przesłanka" jest pojęciem wieloznacznym i nie ma charakteru ustawowego.

⁴ J. Bafia uważa za istotny podział przesłanek na faktyczne - dotyczące czynu, procesowe i typu prognostycznego - J. Bafia, *Warunkowe umorzenie postępowania karnego według projektów k.k. i k.p.k.*, Pal. 1968 nr 12, s. 19 - 21; S. Paweła, dokonując podziału przesłanek na materialnoprawne i formalnoprawne, zalicza do tych pierwszych stopień społecznego niebezpieczeństwa czynu, brak wątpliwości co do popełnienia przestępstwa i jego okoliczności oraz dodatnią prognozę co do osoby sprawcy, a do przesłanek formalnych - dotychczasową niekaralność, zagrożenie czynu karą nie przekraczającą 3 lat pozbawienia wolności - S. Paweła, *Formy resocjalizacji skazanych bez pozbawienia wolności*, Przegląd Penitencyjny 1970 nr 2, s. 36 i nast.; M. Leonieni i W. Michalski proponują podział przesłanek na obligatoryjne i fakultatywne, pozytywne i negatywne oraz materialnoprawne i formalnoprawne - M. Leonieni, W. Michalski, *Warunkowe umorzenie postępowania karnego w świetle ustawy i praktyki sądowej*, Warszawa 1972, s. 78 i nast.; A. Marek wyróżnia przesłanki dodatnie i negatywne oraz bezwzględne i względne - A. Marek, *Warunkowe umorzenie postępowania karnego*, Wyd. Prawnicze 1973, s. 86 i nast.; A. Zoll dzieli przesłanki warunkowego umorzenia na dwie grupy - na te "okoliczności, które warunkują niecelowość kontynuowania postępowania karnego z przyczyn politycznokryminalnych", zaliczając do nich przesłanki dotyczące czynu oraz osoby sprawcy, oraz na te okoliczności, które warunkują niecelowość kontynuowania postępowania karnego "z przyczyn pewnych gwarancji procesowych dla sprawcy bądź konieczności zabezpieczenia materiału dowodowego na wypadek podjęcia postępowania", zaliczając do nich brak wątpliwości co do okoliczności popełnienia czynu - A. Zoll, *Materialnoprawna problematyka warunkowego umorzenia postępowania karnego*, Zeszyty Naukowe UJ, Prace Prawnicze, z. 62, PWN, Warszawa-Kraków 1973, s. 55.

⁵ M. Cieślak, *Materialnoprawne oblicze warunkowego umorzenia postępowania karnego*, PiP 1971, z. 3 - 4, s. 619 i nast., podobnie A. Marek, *Warunkowe umorzenie*, op. cit., s. 47.

Niezależnie od przyjmowanej klasyfikacji, przedstawiciele doktryny są jednak zgodni co do tego, iż dopiero łączne spełnienie wszystkich przesłanek określonych w art. 27 § 1 k.k. pozwala na zastosowanie w konkretnej sprawie warunkowego umorzenia postępowania karnego.

Dla potrzeb poniższych rozważań przyjmuję najprostszy, umowny podział przesłanek warunkowego umorzenia, wyróżniając wśród nich pozytywne (dodatnie) i negatywne (ujemne).

Przyjmuję zatem, iż istnienie przesłanek pozytywnych⁶ oznacza wystąpienie tych okoliczności, które powodują, że organ procesowy może wydać orzeczenie o zastosowaniu warunkowego umorzenia, natomiast istnienie przesłanek negatywnych⁷ - wskazuje na istnienie przeszkód uniemożliwiających wydanie takiego orzeczenia.

Przesłanki pozytywne i negatywne - jak wyżej wspomniano - muszą występować łącznie, w stosunku do każdego sprawcy i - jak wnosić należy z treści art. 27 k.k. - w każdym przypadku muszą być spełnione. Z tego powodu okoliczności objęte przesłankami uznać należy za warunki bezwzględne orzekania o warunkowym umorzeniu.

Przedmiotem niniejszych rozważań jest próba oceny, jakie jest miejsce i rola "zgody" oskarżonego wśród innych warunków dopuszczalności orzekania o warunkowym umorzeniu.

*

Odpowiedź na pytanie, czy wyrażenie przez oskarżonego zgody na zastosowanie warunkowego umorzenia jest przesłanką stosowania tej instytucji jest zagadnieniem spornym w literaturze. Wątpliwość dotyczy ustalenia, czy brak takiej zgody wyrażony bądź *expressis verbis*, bądź w jakikolwiek inny sposób stanowi o niemożności warunkowego umorzenia postępowania karnego, tzn. czy niewyrażenie przez oskarżonego zgody na zastosowanie warunkowego umorzenia może być przesłanką ujemną stosowania omawianej instytucji.

*

W doktrynie zwolennikiem uznania zgody oskarżonego na warunkowe umorzenie za przesłankę stosowania tej instytucji jest M. Cieślak⁸, który traktuje tę okoliczność jako przesłankę bezwzględną "o odrębnym charakterze". Autor podkreśla jednak, iż rozpatrując rzecz od strony formalnej - zgoda oskarżonego nie stanowi *conditio sine qua non* dla stosowania warunkowego umorzenia. Nie jest bowiem wyraźnie wymieniona w treści art. 27 § 1 k.k., co dodatkowo świadczy - zdaniem M. Cieślaka - o odrębności tej przesłanki od innych, wynikających wprost z regulacji ustawowej.

Możliwość uznania zgody oskarżonego na warunkowe umorzenie za przesłankę stosowania omawianej instytucji wynika zdaniem M. Cieślaka

⁶ W tym rozumieniu do przesłanek pozytywnych orzekania o warunkowym umorzeniu zaliczam, zgodnie z treścią art. 27 § 1 k.k.:

- "nie-znaczący" stopień społecznego niebezpieczeństwa czynu,
- brak wątpliwości co do popełnienia przestępstwa i jego okoliczności,
- niekaralność sprawcy,
- pozytywną prognozę społeczną wobec sprawcy.

⁷ Za przesłankę negatywną (ujemną) uznaję zagrożenie ustawowe popełnionego przez sprawcę czynu karą pozbawienia wolności przekraczającą 3 lata.

⁸ M. Cieślak, *Materialnoprawne oblicze*, op. cit., s. 628 - 629.

z art. 288 i 299 § 3 k.p.k., przyznających oskarżonemu prawo do wniesienia sprzeciwu na decyzję o warunkowym umorzeniu postępowania karnego. Wynikający z tych przepisów "automatycznie kasacyjny" skutek sprzeciwu, łączyć należy - w jego ocenie - z obowiązkiem zbadania przez organ procesowy przed wydaniem orzeczenia, jakie jest stanowisko oskarżonego w kwestii warunkowego umorzenia postępowania. M. Cieślak zastrzega, że zgody oskarżonego nie można uważać za wiążące zrzeczenie się ze skorzystania w przyszłości z prawa do wniesienia sprzeciwu. Zwraca przy tym uwagę na fakt, że aktualność tej przesłanki pojawia się jedynie w przypadku tzw. umorzeń prokuratorskich oraz umorzeń sądowych stosowanych w fazie warunkowych umorzeń dokonywanych przez sąd w wyroku tzn. ani w wyroku sądu I - instancji ani w wyroku sądu odwoławczego, czy też w postępowaniu nadzwyczajnorewizyjnym⁹, ponieważ w przepisach procesowych brak regulacji przewidujących możliwość odmówienia zgody *ex post* np. w formie sprzeciwu.

W literaturze, z poglądami zbliżonymi do stanowiska M. Cieślaka występują M. Leonieni i W. Michalski zaliczający zgodę oskarżonego do przesłanek warunkowego umorzenia przy założeniu, że wyróżnia się ona od innych przesłanek pozytywnych tym, że "jej wyrażenie jest konieczne nie do prawidłowego podjęcia omawianego orzeczenia lecz do utrzymania go w mocy"¹⁰.

Podobny pogląd wyraża A. Zoll¹¹, wypowiadający się jednak przeciw traktowaniu zgody oskarżonego jako samoistnej przesłanki stosowania warunkowego umorzenia postępowania karnego. Stwierdza on, zgadzając się z zastrzeżeniem M. Cieślaka, że zgoda oskarżonego nie może być traktowana formalnie jako samoistna przesłanka warunkowego umorzenia, gdyż nawet pierwotne wyrażenie przez oskarżonego zgody na zastosowanie warunkowego umorzenia nie pozbawia go możliwości wniesienia sprzeciwu. Orzeczenie o warunkowym umorzeniu może zapaść w procesie karnym niezależnie od stanowiska, jakie wyraża w tym zakresie oskarżony, a zatem również wbrew jego woli. Brak zgody oskarżonego, wyrażający się w prawie do wniesienia sprzeciwu traktować należy zdaniem A. Zolla¹² jako czynnik gwarantujący prawidłowe ustalenie innej przesłanki warunkowego umorzenia, jaką jest wyjaśnienie wątpliwości dotyczących okoliczności popełnienia czynu.

Autorzy dopuszczający uznanie zgody oskarżonego na warunkowe umorzenie za przesłankę stosowania tego środka karnego, wiążą zatem akceptację oskarżonego dla wydanego orzeczenia z prawem do wniesienia sprzeciwu, uznając korzystanie z tego środka zaskarżenia za swoiście wyrażony (*ex post*) brak zgody na takie rozstrzygnięcie.

Zdecydowanie przeciwko zaliczeniu zgody oskarżonego na stosowanie warunkowego umorzenia, postrzeganej jako przesłanka stosowania tej instytucji opowiadają się m.in. J. Haber i A. Marek¹³, wywodząc, iż wymaga-

⁹ Ibidem, s. 629.

¹⁰ M. Leonieni, W. Michalski, *Warunkowe umorzenie*, op. cit., s. 79.

¹¹ A. Zoll, *Materiałnoprawna problematyka*, op. cit., s. 54.

¹² Ibidem.

¹³ J. Harber, *Recenzja książki M. Leoniego i W. Michalskiego*, Pal. 1973, nr 4, s. 41; A. Marek, *Warunkowe umorzenie*, op. cit., s. 85.

nie zgody nie wynika z ustawy i nie rodzi żadnych skutków prawnych. Oskarżony nawet wtedy, gdy godził się na warunkowe umorzenie, może po wydaniu tego orzeczenia obalić je korzystając z prawa sprzeciwu, działając w tym zakresie w sposób równie nieskrępowany jak wtedy, gdy takiej zgody nie wyrażał.

Przeciwko uzależnieniu orzeczenia o warunkowym umorzeniu od zgody oskarżonego opowiedziała się także B. Kunicka-Michalska¹⁴. Autorka nie podziela poglądów dopuszczających traktowanie tej okoliczności nawet jako przesłanki samoistnej czy też - posługując się nazewnictwem M. Cieślaka - bezwzględnej. Oprócz argumentu, że ustawa nie wymienia takiej przesłanki wysuwa również inny argument, iż wyrażenie przez oskarżonego zgody na warunkowe umorzenie byłoby *de facto* jego przyznaniem się do winy. Podnosi także, że próby wyjaśnienia stanowiska oskarżonego w kwestii warunkowego umorzenia, a w szczególności ustalenie przez organ procesowy, czy oskarżony godzi się czy też nie na zastosowanie takiej instytucji, kryje w sobie "elementy wymuszania omawianej zgody". Sprawca w obawie przed skazaniem wybrać może bowiem - w jego ocenie - mniejsze zło tzn. warunkowe umorzenie postępowania. W odniesieniu do możliwości wniesienia przez oskarżonego sprzeciwu od zapadłego orzeczenia o warunkowym umorzeniu, traktowanego jako brak zgody wyrażony *ex post*, B. Kunicka-Michalska wyraża pogląd, iż niewniesienie tego środka zaskarżenia nie świadczy o żadnym - ani pozytywnym, ani negatywnym - stosunku psychicznym sprawcy do warunkowego umorzenia¹⁵.

*

Problematyka stanowiska oskarżonego (jego zgody lub sprzeciwu) wobec orzekania w kwestii warunkowego umorzenia postępowania karnego jest jak widać dość złożona. Dwa przeciwstawne stanowiska, jakie zarysowały się w doktrynie wskazują na istniejące w tym zakresie wątpliwości interpretacyjne. Analizując jednak przepisy obecnie obowiązującego kodeksu karnego (art. 27), a w szczególności przepisy kodeksu postępowania karnego (art. 288 i art. 299 § 3) należy uznać, iż *de lege lata* uprzednia (tzn. wyrażona przed wydaniem orzeczenia) zgoda oskarżonego nie może być uznana za *conditio sine qua non* warunkowego umorzenia. Co więcej można przyjąć, iż w zasadzie stanowisko oskarżonego w kwestii warunkowego umorzenia jest, przy spełnieniu innych przesłanek zupełnie obojętne dla organu orzekającego. Krąg warunków, jakie muszą być spełnione, by zapadło orzeczenie o warunkowym umorzeniu jest bowiem zamknięty i zawarty wyłącznie w przepisach kodeksu karnego (w szczególności w art. 27 k.k.).

W tej sytuacji należałoby opowiedzieć się przeciwko stanowisku, iż nie wyrażenie przez oskarżonego zgody na warunkowe umorzenie, przyjmujące postać sprzeciwu wnoszonego na wydane już postanowienie jest jednocześnie przesłanką ujemną orzekania o warunkowym umorzeniu postępowania karnego.

¹⁴ B. Kunicka-Michalska, *Warunkowe umorzenie postępowania*, op. cit., s. 147.

¹⁵ *Ibidem*, s. 148.

Przewidziany w k.p.k. sprzeciw służący oskarżonemu (podejrzanemu) na postanowienie sądu (prokuratora) o warunkowym umorzeniu może być z pewnością traktowany jako szczególna forma niewyrażenia zgody na stosowanie przez organ procesowy omawianego środka reakcji karnej¹⁶, jednak jego rola i charakter prawny powodują, iż nie można go traktować jako jednej z przesłanek orzekania o warunkowym umorzeniu postępowania karnego.

Sprzeciw przeciwko nieprawomocnemu postanowieniu o warunkowym umorzeniu postępowania karnego jest środkiem zaskarżenia, przysługującym wyłącznie podejrzanemu (oskarżonemu) na postanowienie prokuratora (na postanowienie sądu), o charakterze niedewolutywnym, bezwzględnie suspensywnym, wywołującym skutek w postaci utraty mocy prawnej postanowienia *ex lege* i cofnięcia postępowania do momentu sprzed wydania przez uprawniony organ procesowy postanowienia (...) ¹⁷.

Sprzeciw na postanowienie sądu (a ta kwestia nas w tym momencie interesuje) powoduje zatem unicestwienie wydanego już, jeszcze nieprawomocnego postanowienia i konieczność kontynuowania postępowania sądowego (a zatem konieczność rozpoznania sprawy na rozprawie). Sąd nie wydaje w wypadku wniesienia sprzeciwu żadnej decyzji procesowej w przedmiocie wydanego uprzednio postanowienia o warunkowym umorzeniu. Postanowienie to niejako automatycznie traci moc na skutek wniesienia sprzeciwu, co przyrównuje się w literaturze¹⁸ do swoistego sposobu cofnięcia postępowania karnego do momentu wydania przez uprawniony organ procesowy postanowienia.

W przypadku wniesienia przez oskarżonego sprzeciwu na postanowienie o warunkowym umorzeniu organ, który orzeczenie wydał nie jest uprawniony do badania zasadności merytorycznej sprzeciwu. Jego ocenie podlega tylko spełnienie warunków formalnych wniesienia tego środka zaskarżenia tzn. czy został wniesiony w terminie, czy przez uprawnioną osobę i czy spełnia wymogi formalne stawiane pismom procesowym (art. 104 k.p.k.). Przepisy k.p.k. nie wymagają, by sprzeciw spełniał jakiegokolwiek warunki w zakresie precyzowania zarzutów lub ich uzasadnienia. Precyzowanie zarzutów i ich uzasadnianie nie jest nawet potrzebne, skoro organ do którego wnoszony jest sprzeciw nie bada jego zasadności, a określony skutek (art. 288 k.p.k.) wypływa z mocy samej ustawy¹⁹.

Przyznanie oskarżonemu prawa do wniesienia sprzeciwu nie uprawnia zatem do wysuwania tezy, iż sprzeciw (nawet traktowany jako forma niewyrażania zgody na warunkowe umorzenie), stanowi jednocześnie ujemną przesłankę stosowania tej instytucji. Warunkowe umorzenie jako reakcja Prawnokarna na popełniony przez oskarżonego czyn zabroniony jest stosowane przez sąd (prokuratora) i tylko w kompetencji tego organu leży

¹⁶ J. Grajewski, E. Skrętowicz, *Podręczny komentarz do kodeksu postępowania karnego*, Gdańsk 1993, s. 175.

¹⁷ S. Stachowiak, *Sprzeciw przeciwko postanowieniu o warunkowym umorzeniu postępowania karnego*, NP 1971, nr 10, s. 1472.

¹⁸ *Ibidem*, s. 1470.

¹⁹ *Ibidem*, s. 1473.

podjęcie decyzji, czy istnieją przesłanki zastosowania tego środka. Oceniając potrzebę i możliwość warunkowego umorzenia postępowania wobec konkretnego oskarżonego i w konkretnej sprawie - uprawniony organ procesowy nie może wykroczyć poza normatywne ramy wyznaczone treścią art. 27 k.k., gdyż *de lege lata* jedynie ten przepis wskazuje na krąg przesłanek stosowania warunkowego umorzenia postępowania karnego.

*

Kontrowersje wokół traktowania zgody oskarżonego na warunkowe umorzenie postępowania, jako przesłanki stosowania tej instytucji nasila się zapewne po wprowadzeniu proponowanych w projekcie k.p.k.²⁰ zmian w prawie karnym procesowym. Lektura art. 336 § 2²¹ Projektu k.p.k. pozwala wysunąć tezę, iż *de lege ferenda* ustawodawca wiąże (uzależnia) orzekanie o warunkowym umorzeniu na posiedzeniu przed rozprawą ze zgodą oskarżonego. Czy jednak czyni ją tym samym jedną z przesłanek stosowania tej instytucji?

Autorzy Projektu k.p.k. nie posługują się wprost określeniem "zgoda oskarżonego". W projekcie jest mowa jedynie o konieczności wyznaczenia rozprawy, gdy oskarżony "sprzeciwia się warunkowemu umorzeniu" w toku posiedzenia przed rozprawą. W projekcie użyto zatem zbliżonego do znanego nam z obecnie obowiązującego k.p.k. określenia na wyrażenie braku zgody oskarżonego na zakończenie postępowania karnego postanowieniem o warunkowym umorzeniu. Pojawia się zatem pytanie, czy podobieństwo to jest zamierzone? Czy "sprzeciwienie się warunkowemu umorzeniu" to czynność powodująca takie same skutki procesowe jak wniesienie sprzeciwu? Udzielenie odpowiedzi na powyższe pytania wymaga jednak kilku słów wprowadzenia w zakres projektowanych zmian w k.p.k.

Istotnym *novum* w projekcie k.p.k. jest (w wypadku spełnienia warunków określonych w kodeksie karnym - art. 65 projektu k.k.) wnoszenie przez prokuratora "samodzielnego"²² wniosku o warunkowe umorzenie postępowania karnego.

Projekt k.p.k. stwarza oskarżonemu możliwość ustosunkowania się do twierdzeń prokuratora zawartych we wspomnianym wniosku, przewiduje możliwość wnoszenia przez oskarżonego odpowiedzi na wniosek. Odpowiedź ta będzie mogła łączyć się z wnioskami dowodowymi oskarżonego, ale również będzie okazją, by zaprezentował on swoje stanowisko w kwestii warunkowego umorzenia (i to co do samej decyzji o warunkowym umorzeniu postępowania, jak i co do warunków, pod jakimi ma ono nastąpić). Oskarżony już na tym etapie procesu będzie mógł wyrazić swoje zdanie, co do ewentualnego orzekania w zakresie wniosku prokuratora w toku posiedzenia przed rozprawą.

Projekt k.p.k. ustanawia także regułę, iż w przypadku pojawienia się - po przejściu procesu w fazę postępowania jurysdykcyjnego - "potrzeby

²⁰ Projekt k.p.k. w wersji z 1995 roku.

²¹ § 2: "Jeżeli oskarżony sprzeciwia się warunkowemu umorzeniu, jak również wtedy, gdy sąd uznaje, że warunkowe umorzenie byłoby nieuzasadnione, kieruje sprawę na rozprawę. Wniosek prokuratora o warunkowe umorzenie zastępuje akt oskarżenia. W terminie 7 dni prokurator dokonuje czynności określonych w art. 328 § 1 i 2".

²² Tzn. nie będący częścią aktu oskarżenia.

rozważenia kwestii warunkowego umorzenia postępowania" (art. 334 § 1 projektu)²³ nastąpić musi skierowanie sprawy na posiedzenie przed rozprawą. W tej sytuacji nabiera znaczenia moment, w którym oskarżony sprzeciwi się orzekaniu o warunkowym umorzeniu (nie wyrazi nań zgody) na posiedzeniu przed rozprawą. "Sprzeciw" ten ma bowiem istotne znaczenie dla biegu procesu. Prezes sądu jest zobowiązany do podjęcia - po otrzymaniu wniosku od prokuratora i ewentualnej odpowiedzi na ten wniosek od oskarżonego - decyzji, czy wyznaczy w sprawie posiedzenie, czy też od razu skieruje sprawę na rozprawę. Na marginesie warto zwrócić uwagę, iż sądząc z brzmienia art. 334 i 336²⁴ projektu k.p.k., brak zgody na warunkowe umorzenie, nawet wyrażony przez oskarżonego w już odpowiedzi na wniosek, nie zwolni przewodniczącego z wyznaczenia posiedzenia. Dopiero w trakcie tego posiedzenia sąd - po rozważeniu sprzeciwu - skieruje sprawę na rozprawę²⁵, co odczytywać można jako **ustawowy zakaz orzekania o warunkowym umorzeniu na posiedzeniu przed rozprawą, w sytuacji wyraźnego braku zgody oskarżonego na takie rozstrzygnięcie**. Czy jednak taki zapis zawarty w projekcie k.p.k. uprawnia do wysunięcia tezy, iż brak zgody oskarżonego na orzekanie o warunkowym umorzeniu postępowania karnego na posiedzeniu przed rozprawą zaliczyć można do kręgu ujemnych przesłanek stosowania tej instytucji?

Taki wniosek wydaje się jednak zbyt daleko idący. Uzależnienie orzekania o warunkowym umorzeniu postępowania karnego na posiedzeniu przed rozprawą, od akceptacji oskarżonego, daje podstawę do uznania, iż jego zgoda stanowić będzie *de lege ferenda* jedną z przesłanek **wydania na posiedzeniu przed rozprawą postanowienia** o warunkowym umorzeniu. Nie będzie to jednak w żadnym razie przesłanka, od której istnienia zależeć będzie stosowanie samej instytucji warunkowego umorzenia, którą traktować należy (zgodnie z wcześniej uczynionym założeniem) jako środek karny. Warunkowe umorzenie postępowania karnego jest formą reakcji prawnokarnej na popełniony czyn zabroniony. O zgodzie oskarżonego (a raczej o skutkach jej braku) można mówić zatem tylko w odniesieniu do trybu wydawania przez sąd decyzji o warunkowym umorzeniu postępowania karnego. Stanowisko oskarżonego nie ma natomiast wpływu na stosowanie przez sąd takiej lub innej "sankcji". Niezadowolony oskarżonego z wydanej przez sąd decyzji może być wyrażone jedynie *post factum* i to jedynie w formie zażalenia, z uwagi na odstąpienie przez projektodawców

²³ Taka redakcja wspomnianego wyżej przepisu budzi pewne wątpliwości. Z jednej strony stanowczo obliuguje się prezesa sądu, by wniósł sprawę na posiedzenie gdy istnieje potrzeba rozważenia kwestii warunkowego umorzenia, z drugiej zaś niezbyt jasno określa się, co należy zrobić w przypadku negatywnej reakcji na możliwość warunkowego umorzenia, wyrażonej przez oskarżonego już w odpowiedzi na wniosek prokuratora. Z treści art. 336 § 2 projektu można wnioskować, że jedynie sprzeciw oskarżonego wobec decyzji o warunkowym umorzeniu, wyrażony na posiedzeniu powoduje skierowanie sprawy na rozprawę. Świadczy o tym fakt, że zapis tej treści umieszczono w art. 336 projektu odnoszącym się do czynności sądu. Pojawia się zatem wątpliwość, czy zawsze - nawet gdy oskarżony oponuje przeciwko warunkowemu umorzeniu już w odpowiedzi na wniosek - konieczne jest wyznaczenie posiedzenia dla "rozważenia kwestii warunkowego umorzenia"?

²⁴ Projekt k.p.k. w art. 336 § 2 przewiduje: "Jeżeli oskarżony sprzeciwia się warunkowemu umorzeniu (...) sąd (...) kieruje sprawę na rozprawę".

²⁵ Na niefortunność tego rozwiązania zwracam uwagę w artykule pt.: *Warunkowe umorzenie w projekcie k.p.k.*, Pal. 1994, nr 12, s. 53 i nast.

od sprzeciwu, rozumianego jako środek zaskarżenia nieprawomocnego postanowienia o warunkowym umorzeniu postępowania karnego. W tym miejscu zwrócić też należy uwagę na oczywistą różnicę pomiędzy sprzeciwem a "sprzeciwieniem się", o którym mowa w projekcie k.p.k. Sprzeciw może być wniesiony dopiero po wydaniu orzeczenia, a skutki jakie wiążą się z jego wniesieniem świadczą o jego kasacyjnym charakterze. Projekt k.p.k. uznaje natomiast, iż w wypadku "sprzeciwienia się" przez oskarżonego orzekaniu o warunkowym umorzeniu na posiedzeniu - postanowienie w tej kwestii nie może w tej fazie procesu zapaść.

Przepisy dzisiejszego k.p.k. nie wymagają, o czym była już mowa, by sprzeciw spełniał jakiegokolwiek wymogi w zakresie precyzowania zarzutów lub uzasadnienia. Wniesienie przez oskarżonego sprzeciwu na postanowienie o warunkowym umorzeniu, nie powoduje badania jego zasadności merytorycznej. Wydaje się, iż podobna zasada obowiązywać będzie w odniesieniu do zapowiedzianej w projekcie k.p.k. czynności prawnej oskarżonego, polegającej na "sprzeciwieniu się" orzekaniu o warunkowym umorzeniu. Pomimo podobieństw (nazwa, brak określenia szczególnych warunków formalnych), nie można naturalnie zrównać tych dwóch instytucji prawnych. W zamyśle projektodawców użyte w tekście projektu k.p.k. określenie "oskarżony sprzeciwia się" oznaczać miało jedynie to, że nie godzi się on na stosowanie warunkowego umorzenia (pozostaje kwestią otwartą czy chodzi o brak zgody na stosowanie warunkowego umorzenia na tym etapie postępowania czy też kiedykolwiek). Jediną implikacją procesową tak wyrażonego braku zgody na warunkowe umorzenie będzie skierowanie sprawy na rozprawę (vide art. 336 § 2 projektu k.p.k.), co w żadnej mierze nie łączy się z dewolutywnością, właściwą środkiem odwoławczym.

Brak zgody na warunkowe umorzenie w trakcie posiedzenia przed rozprawą - jak wyżej ustalono - ma powodować przeniesienie postępowania karnego na dalszy etap procesu. Nastąpi zatem wyznaczenie rozprawy głównej, w toku której - jak należy przypuszczać - pojawić się może nie skrzepowana już stanowiskiem oskarżonego możliwość orzekania o warunkowym umorzeniu i to w każdym wypadku wystąpienia przesłanek materialnych.

Projekt k.p.k. przewidując możliwość niewyrażenia przez oskarżonego zgody na warunkowe umorzenie i nadając tej okoliczności istotne znaczenie procesowe nie określa zatem żadnej formy, w jakiej oskarżony mógłby "sprzeciwzić się" orzekaniu w tej kwestii. Skoro projektodawcy nie przewidują żadnej szczególnej formy dla wyrażenia przez oskarżonego, czy godzi się on na warunkowe umorzenie w trakcie posiedzenia poprzedzającego rozprawę główną - dopuszczalny wydaje się wniosek, iż brak zgody na warunkowe umorzenie będzie mógł zostać ujawniony wobec sądu w dowolny sposób.

Wobec przyjęcia w projekcie k.p.k. reguły, że oskarżony może wnieść na piśmie²⁶ odpowiedź na wniosek prokuratora dotyczący warunkowego umorzenia można z dużą dozą prawdopodobieństwa przewidywać, że podstawową

²⁶ Art. 333 § 1 w związku z art. 331 § 5 projektu k.p.k.

formą "sprzeciwu" oskarżonego wobec możliwości orzekania w tej kwestii na posiedzeniu przed rozprawą, będzie właśnie to pismo procesowe. Oskarżony będzie mógł w nim kwestionować stanowisko prokuratora w zakresie warunkowego umorzenia, zwalczając tym samym możliwość orzekania o warunkowym umorzeniu przed rozprawą i to już od momentu otrzymania odpisu wniosku prokuratora. Drugą formą wyrażenia zgody na warunkowe umorzenie będzie złożenie odpowiedniego oświadczenia ustnie do protokołu. Wydaje się to możliwe zarówno w okresie przed terminem posiedzenia (wówczas w obecności pracownika sekretariatu - do akt sprawy), jak i w toku posiedzenia, w którym zgodnie z art. 336 projektu k.p.k. oskarżony będzie obecny²⁷. Przy takim założeniu konieczny będzie także Postulat adresowany do sądów, by w trakcie posiedzenia podejmowały starania w celu wyjaśnienia stanowiska oskarżonego wobec możliwości zastosowania w konkretnym przypadku warunkowego umorzenia postępowania.

Wydaje się konieczne zwrócenie w tym miejscu uwagi na inną jeszcze kwestię. Otóż, projekt k.p.k. przewiduje możliwość odroczenia posiedzenia przed rozprawą, a tym samym odsunięcie w czasie orzekania o warunkowym umorzeniu, uzależniając to od możliwości porozumienia się oskarżonego i pokrzywdzonego w kwestii naprawienia wyrządzonej przestępstwem szkody. Może zatem zdarzyć się, że oskarżony po wyrażonej początkowo zgodzie na warunkowe umorzenie i porozumienie się co do kompensacji szkody - zmieni w okresie odroczenia (tzn. między terminami posiedzeń) zdanie i będzie oponować przeciw wydaniu takiego orzeczenia w dalszym toku Postępowania. W takiej sytuacji należałoby uznać, że prawo do "sprzeciwienia się" wobec warunkowego umorzenia postępowania na etapie przygotowania rozprawy głównej służy oskarżonemu, aż do momentu wydania Postanowienia w tej kwestii.

Jeśli oskarżony zmieni zdanie, co do warunkowego umorzenia już po Wydaniu orzeczenia, a jeszcze przed jego uprawomocnieniem będzie mógł zaskarżyć tę decyzję procesową w normalnym trybie, tzn. wnosząc zażalenie na postanowienie o warunkowym umorzeniu.

Jeżeli oskarżony sprzeciwi się orzekaniu o warunkowym umorzeniu Przed lub najpóźniej w trakcie posiedzenia, sąd zobowiązany będzie skierować sprawę na rozprawę główną. Po przeprowadzeniu rozprawy sąd, widząc potrzebę warunkowego umorzenia będzie mógł orzec o nim w wyroku - i to już niezależnie od poglądu wyrażonego w tym zakresie przez oskarżonego (czy to na tej rozprawie, czy też we wcześniejszych fazach postępowania karnego).

Analiza unormowań projektu k.p.k. pozwala także na wniosek, iż pod rządami nowej ustawy dopuszczalne będzie cofnięcie wcześniej wyrażonej przez oskarżonego zgody na orzekanie o warunkowym umorzeniu w fazie Przygotowania rozprawy, jak również odwołanie wcześniej wyrażonego sprzeciwu, wobec orzekania o warunkowym umorzeniu na posiedzeniu

²⁷ Art. 336 § 1 projektu k.p.k.: "W posiedzeniu dotyczącym warunkowego umorzenia postępowania udział oskarżonego jest obowiązkowy, jeżeli prezes sądu lub sąd tak zarządzi".

przed rozprawą (zakładając oczywiście, że w tym ostatnim przypadku nie zostanie już wyznaczony termin rozprawy, choć i w takim przypadku można rozważać, czy ze względu na zasadę ekonomii procesowej, przy oczywistości istnienia przesłanek i celowości warunkowego umorzenia nie byłoby jednak zasadne ponowne wyznaczenie posiedzenia przed rozprawą po to by podjąć decyzję o warunkowym umorzeniu postępowania karnego).

Projekt k.p.k. nie przewiduje obowiązku zachowania jakiejś szczególnej formy dla skuteczności tej czynności. Stąd wnosić należy, że zmiana stanowiska oskarżonego w kwestii warunkowego umorzenia jest możliwa i może zostać wyrażona w jakiegokolwiek, czytelnej dla sądu formie.

Należałoby jednak postulować, aby sądy rozważające celowość zastosowania w konkretnym wypadku warunkowego umorzenia postępowania karnego były aktywne w ustalaniu rzeczywistej intencji oskarżonego, a w szczególności upewniły się, czy wyraża on zgodę czy też sprzeciwia się orzekaniu o warunkowym umorzeniu na posiedzeniu przed rozprawą.

Z procesowego punktu widzenia, forma ewentualnego odwołania zgody nie będzie miała, jak się wydaje większego znaczenia. Inaczej jest z terminem, w jakim oskarżony mógłby skutecznie cofnąć wcześniej wyrażoną zgodę lub odwołać wcześniej wyrażony sprzeciw wobec orzekania o warunkowym umorzeniu w fazie przygotowania rozprawy głównej. Jeżeli oskarżony już w odpowiedzi na wniosek prokuratora wyraził aprobatę dla warunkowego umorzenia, może "zmienić" zdanie, aż do momentu wydania przez sąd orzeczenia, składając stosowne oświadczenie woli do protokołu w toku tego posiedzenia lub w okresie poprzedzającym posiedzenie - wówczas w piśmie procesowym lub ustnie do protokołu. Nie ma bowiem żadnego ustawowego terminu do dokonania tej czynności prawnej.

Reasumpcja powyższych rozważań pozwala na następujące wnioski:

- 1) *De lege lata* nie istnieje wśród przesłanek warunkowego umorzenia postępowania karnego wymóg uzyskania wcześniejszej zgody oskarżonego na ewentualne orzekanie o tym środku karnym.
- 2) Przysługujący oskarżonemu (podejrzanemu), na gruncie unormowań k.p.k. z 1969 roku sprzeciw na postanowienie prokuratora lub sądu o zastosowaniu warunkowego umorzenia, nie może być traktowany jako ujemna przesłanka orzekania o warunkowym umorzeniu postępowania karnego. Odmienne poglądy nie zasługują na uwzględnienie z uwagi na stanowczy zapis art. 27 k.k. określający zespół przesłanek orzekania o warunkowym umorzeniu postępowania karnego.
- 3) *De lege ferenda* orzekanie o warunkowym umorzeniu w fazie przygotowania rozprawy głównej (na posiedzeniu) uzależnione będzie od braku sprzeciwu (czyli wyrażenia zgody) ze strony oskarżonego. Okoliczność ta rozpatrywana być może w kategorii przesłanek warunkujących możliwość orzekania o warunkowym umorzeniu postępowania karnego, lecz jedynie z zastrzeżeniem, że odnosi się ona do trybu wydawania postanowienia, a nie warunkuje jego merytorycznej treści.
- 4) Analiza tej przesłanki pod kątem klasyfikacji dokonywanej w literaturze przedmiotu pozwala ocenić ją jako przesłankę procesową, samoistną i ujemną. Usytuowanie w projekcie kodeksu postępowania karnego przepisu

- o wymogu uzyskania zgody (nie wyrażenia "sprzeciwu") oskarżonego na orzekanie o warunkowym umorzeniu przed rozprawą, wskazuje właśnie na procesowy charakter tej przesłanki.
- 5) Omawiana przesłanka "ograniczona" będzie tylko do jednego etapu procesowego. Można o niej mówić jedynie w odniesieniu do przedziału czasowego pomiędzy wniesieniem do sądu wniosku o warunkowe umorzenie (ściślej będzie to termin otrzymania odpisu wniosku przez oskarżonego) a wydaniem przez sąd w toku posiedzenia przed rozprawą orzeczenia o warunkowym umorzeniu.

CONSENT OF THE ACCUSED FOR CONDITIONAL
DISCONTINUANCE OF PENAL PROCEEDINGS
(REMARKS *DE LEGE LATA* AND *DE LEGE FERENDA*)

S u m m a r y

Conditional discontinuance of penal proceedings which is peculiar mean of penal responsibility may be applied only within regular penal case where there is a possibility of giving a sentence with some material contents. Penal code did not foresee any special form for to get such an act effective. The Author ponders what is the place and the role of the "consent" of the accused against the background of the other conditions of pronouncing conditional discharge. The accused can express his consent or his objection against a decision on a conditional discontinuance of criminal proceedings. We should admit that a change of the position of the accused in this question is allowed and, according to the projekt of new code of penal proceedings, it can be expressed in any form intelligible for the court.