



II.511.930.2019.PZ

**Pan
Andrzej Duda
Prezydent
Rzeczypospolitej Polskiej**

Szanowny Panie Prezydencie

W dniu 19 lipca 2019 roku Sejm uchwalił ustawę o zmianie ustawy – Kodeks postępowania karnego oraz niektórych innych ustaw (druk senacki nr 1243, druki sejmowe nr 3251, 3134, 3193, 3562 i 3562-A). Senat w dniu 2 sierpnia 2019 roku nie wniósł poprawek do wskazanego aktu prawnego.

Rzeczona ustawa zawiera szereg rozwiązań trafnych, mających na celu usprawnienie i przyspieszenie rozpatrywania spraw karnych. Uwypuklić, jednakże muszę, że zawiera ona również rozwiązania, które są nie do pogodzenia z pakietem gwarancyjnym wyznaczającym standardy minimalne, do których przestrzegania Polska zobowiązała się przystępując do konwencji, umów i struktur międzynarodowych. Mowa tu o zmianach Kodeksu postępowania karnego, dotyczących art. 257 § 3 k.p.k., art. 378a k.p.k. i art. 454 k.p.k., które same w sobie zawierają błędy i przez to naruszają elementarne reguły rzetelnego procesu karnego, m. in. zasadę sprawiedliwości proceduralnej oraz zasadę prawa do obrony. Wskazane rozwiązania prawne z dużym prawdopodobieństwem mogą doprowadzić do postępowań przeciwko Polsce przed Europejskim Trybunałem Praw Człowieka. Ponadto nowy art. 378a k.p.k. w praktyce może prowadzić do konieczności ponownego rozpoznania sprawy przez sąd I instancji, a tym samym, wbrew założeniom ustawodawcy, do braku możliwości ukończenia postępowania w rozsądnym terminie w rozumieniu art. 6 EKPC.

Podstawowy problem związany z długością procesu karnego dotyczy wyważenia racji stojących za sprawnością i szybkością postępowania oraz stojących za gwarancjami wynikającymi ze standardów rzetelnego procesu.

Dodawany art. 378a k.p.k. przewiduje możliwość prowadzenia postępowania dowodowego przez sąd w sytuacji, gdy ani obrońca ani oskarżony nie są obecni na rozprawie, a ich nieobecność jest należycie usprawiedliwiona. Unormowanie to stanowi ma odpowiedź ustawodawcy na problem nierzetelnych zaświadczeń wystawianych przez lekarzy sądowych. W mojej ocenie rozwiązanie tej treści, nie tylko stanowi zaprzeczenie istoty usprawiedliwienia nieobecności uczestnika postępowania oraz roli lekarza sądowego, ale przede wszystkim nie zabezpiecza należycie prawa do obrony przysługującego oskarżonemu. Na gruncie art. 378a k.p.k. może dojść do niezawinionej po stronie oskarżonego i jego obrońcy nieobecności połączonej z niepowtórzeniem przez sąd przeprowadzonej w tym czasie czynności dowodowej, co skutkować następnie powinno uchynieniem wyroku sądu do ponownego rozpoznania w postępowaniu odwoławczym lub kasacyjnym. Z jednej strony przesłanka z art. 378a § 5 k.p.k. dotycząca wykazania, że sposób przeprowadzenia dowodu naruszał gwarancje procesowe, w tym prawo do obrony, będzie niezwykle trudna do wykazania dla strony właśnie z powodu faktu jej nieobecności. Jako przykład podać można m. in. pytania zadawane tonem sugerującym odpowiedź, gdy okoliczność ta nie znajduje odzwierciedlenia w protokole rozprawy, co jest w oczywisty sposób niemożliwe do wykazania przez uczestnika nieobecnego. Z drugiej zaś strony już samo w sobie przeprowadzenie dowodu pod nieobecność oskarżonego przy jednoczesnej nieobecności obrońcy stanowi w sposób oczywisty naruszenie istoty prawa do obrony wpływającego z art. 42 ust. 2 Konstytucji RP i art. 6 EKPC, w tym standardów rzetelnego procesu wynikającymi z orzecznictwa ETPC, a także naruszenie dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2016/343 z dnia 9 marca 2016 r. w sprawie wzmocnienia niektórych aspektów domniemania niewinności i prawa do obecności na rozprawie w postępowaniu karnym¹ (Dz. Urz. UE L 65 z 11.03.2016, str. 1) oraz stoi w sprzeczności z zasadą prawa do sądu określonego w art. 45 ust. 1 Konstytucji.

¹ Patrz. motyw nr 37. – „Powinna również istnieć możliwość przeprowadzenia rozprawy, która może skutkować wydaniem orzeczenia w przedmiocie winy lub niewinności pod nieobecność podejrzanego lub oskarżonego, gdy

Na kanwie art. 14 MPPOiP Komitet Praw Człowieka przyjął, że każdy ma prawo być sędzony w swojej obecności oraz ma prawo do obrony osobistej lub z pomocą obrońcy. Wskazane prawo wraz z innymi wymogami rzetelnego procesu zawartymi w art. 14 MPPOiP nie mogą być co prawda interpretowane w ten sposób, że czynią postępowanie zaoczne niedopuszczalnym niezależnie od przyczyn nieobecności oskarżonego. Uznaje się, że postępowanie *in absentia* jest w pewnych okolicznościach – przykładowo, gdy oskarżony, chociaż poinformowany o postępowaniu z wystarczającym wyprzedzeniem, nie korzysta ze swojego prawa do obecności – dopuszczalne². Niemniej jednak, skuteczne wykonywanie praw wynikających z art. 14 MPPOiP wymaga podjęcia niezbędnych kroków, aby oskarżony został uprzednio poinformowany o rodzaju i przyczynie oskarżenia – art. 14 ust. 3 lit. a. Wydanie orzeczenia *in absentia* wymaga, aby pomimo nieobecności oskarżonego, należycie zawiadomiono go o dacie i miejscu procesu i zażądano jego obecności. W przeciwnym razie oskarżonemu nie zostają zapewnione w szczególności: dysponowanie odpowiednim czasem i możliwościami niezbędnymi do przygotowania się do obrony – art. 14 ust. 3 lit. b, możliwość podjęcia osobistej obrony lub przez obrońcę – art. 14 ust. 3 lit. d oraz możliwości przesłuchania lub spowodowania przesłuchania świadków oskarżenia i zapewnienia obecności i przesłuchania świadków obrony na tych samych warunkach, co świadków oskarżenia – art. 14 ust. 3 lit. e³.

Z orzecznictwa ETPC wyprowadza się z kolei, iż obecność oskarżonego stanowi fundamentalny element rzetelnego procesu oraz że prawo to jest ściśle zakorzenione w treści art. 6 EKPC⁴. Oczywistym jest bowiem, że z praw zawartych w art. 6 EKPC nie da się korzystać bez osobistej obecności oskarżonego na rozprawie⁵. ETPC podkreśla, że postępowanie sądowe prowadzone pod nieobecność oskarżonego nie jest co do zasady sprzeczne z EKPC, jeżeli osoba zainteresowana może następnie uzyskać od sądu aktualną ocenę przedstawionych jej zarzutów, zarówno w sferze prawnej, jak i poczynionych ustaleń faktycznych. Wątpliwości, czy ten warunek musi zostać spełniony, pozostają w przypadku

podejrzany lub oskarżony został o niej poinformowany i umocował obrońcę z własnego wyboru lub wyznaczonego z urzędu do reprezentowania go na rozprawie, i który reprezentował podejrzanego lub oskarżonego.”.

² Daniel Monguya Mbenge v. Zair (Komitet Praw Człowieka, Sesja osiemnasta, 21 marca - 8 kwietnia 1983 r.), Komunikat nr 16/1977; Dokument ONZ CCPR / C / 18 / D / 16/1977, 25 marca 1983 r., § 14.1.

³ *Ibidem*.

⁴ K. Holy, *Dopuszczalność postępowania in absentia w międzynarodowym prawie karnym*, Prokuratura i Prawo 2012 z. 6, s. 105.

⁵ Decyzja Europejskiego Trybunału Praw Człowieka z dnia 6 listopada 2003 roku, skarga nr 18114/02.

odstąpienia przez oskarżonego od prawa brania udziału w postępowaniu i bronięcia się, lecz w każdym przypadku zrzeczenie się tego prawa, jeżeli ma być skuteczne dla celów EKPC, musi nastąpić w sposób wyraźny oraz być dokonane przy zapewnieniu minimum gwarancji współmiernych do wagi tego czynu⁶.

Rozwiązanie prawne z art. 378a k.p.k. w aspekcie, w którym dopuszcza prowadzenie postępowania dowodowego przy usprawiedliwionej należycie nieobecności oskarżonego oraz jego obrońcy nie jest zgodne z art. 14 MPPOiP i art. 6 EKPC. Art. 378a k.p.k. nie da się również pogodzić z art. 47 Karty Praw Podstawowych Unii Europejskiej zawierającym w istocie tożsame gwarancje procesowe co art. 6 EKPC. TSUE zwrócił uwagę, że prawo do obrony stanowi element składowy prawa do rzetelnego procesu w rozumieniu zarówno art. 6 EKPC, jak i art. 47 KPP⁷.

W ustawie wprowadzono także zmiany do art. 454 k.p.k.⁸, które polegają na wykreśleniu z paragrafu 1 zwrotu „lub warunkowo umorzono postępowanie” oraz wykreśleniu całego paragrafu 3. Konsekwencją wskazanych zmian jest modyfikacja reguł *ne peius*. Zachodzi zatem możliwość skazania przez sąd odwoławczy oskarżonego, wobec którego sąd I instancji warunkowo umorzył postępowanie oraz możliwość orzeczenia przez sąd odwoławczy kary dożywotniego pozbawienia wolności, która nie została orzeczona przez sąd I instancji. Obecnie w obu wskazanych przypadkach sąd odwoławczy jest zobowiązany uchylić wyrok i przekazać sprawę do ponownego rozpoznania sądowi I instancji.

W tym kontekście uwypuklić wypada, że wyrok warunkowo umarzający postępowanie jest wprawdzie wyrokiem przełamującym domniemanie niewinności oraz przypisującym sprawstwo, ale nie jest wyrokiem skazującym. W wyniku zastosowania wskazanej zmiany art. 454 § 1 k.p.k. orzeczenie o karze zapadnie po raz pierwszy dopiero w II instancji. Taka sytuacja procesowa pozbawia oskarżonego możliwości kontestowania rozstrzygnięcia o karze w toku kontroli instancyjnej oraz uniemożliwia mu na zasadach

⁶ Wyrok Europejskiego Trybunału Praw Człowieka w sprawie Poitrimol przeciwko Francji z dnia 23 listopada 1993 roku, skarga nr 14032/88.

⁷ Wyrok Trybunału Sprawiedliwości w sprawie C-270/17 PPU Tupikas z dnia 10 sierpnia 2017 roku.

⁸ Obecne brzmienie: „Art. 454 § 1 Sąd odwoławczy nie może skazać oskarżonego, który został niewinny w pierwszej instancji lub co do którego w pierwszej instancji umorzono lub warunkowo umorzono postępowanie.

§ 2. (uchylony).

§ 3. Sąd odwoławczy nie może zastrzyć kary przez wymierzenie kary dożywotniego pozbawienia wolności.”.

ogólnych wniesienie kasacji (np. w przypadku orzeczenia kary pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania). Jest to w oczywisty sposób naruszenie prawa do sądu wynikającego z art. 45 ust. 1 Konstytucji, zasady dwuinstancyjności postępowania określonej w art. 78 Konstytucji oraz zasady lojalności państwa wobec obywateli leżącej u podstaw zasady państwa prawnego wskazanej w art. 2 Konstytucji. Oskarżony, wobec którego warunkowo umorzono postępowanie nie jest skazanym. Stanie się on skazanym dopiero w wyniku przeprowadzenia postępowania odwoławczego. Tymczasem art. 14 ust. 5 MPPOiP gwarantuje prawo do środka odwoławczego umożliwiającego zrewidowanie, na podstawie ustawy, przez sąd wyższej instancji orzeczenia o winie i karze każdego, kto został uznany winnym popełnienia czynu zagrożonego karą⁹. Zmiana art. 454 § 1 k.p.k. stoi więc w oczywistej sprzeczności z art. 14 ust. 5 MPPOiP.

W mojej ocenie negatywnie należy ocenić również rozwiązanie przyjęte w art. 257 § 3 k.p.k.¹⁰, na podstawie którego o wykonalności postanowienia sądu I instancji w przedmiocie zastosowania alternatywnego względem tymczasowego aresztowania sposobu zabezpieczenia toczącego się postępowania karnego w postaci poręczenia majątkowego będzie decydować stanowisko prokuratora. Jest to rozwiązanie przydatne dla organu ścigania karnego, ale jednocześnie dalece wkraczające w prawa obywatelskie, w tym prowadzące do przedłużenia stosowania wobec podsądnego tymczasowego aresztowania w sytuacji, gdy sąd I instancji doszedł do przekonania, że zastosowanie poręczenia majątkowego jest wystarczające dla prawidłowego zabezpieczenia postępowania.

Zaakceptowanie rozwiązania przyjętego w ustawie, moim zdaniem, prowadzić może do niezgodności tak rozumianej normy prawnej z zasadą wolności osobistej, jak i z zasadą rzetelnego postępowania, a w szczególności z zasadą sprawiedliwej procedury sądowej i lojalności procesowej.

Sądowy charakter postępowania incydentalnego w przedmiocie tymczasowego aresztowania przesądza, że w odniesieniu do niego muszą być stosowane w pełni wszystkie warunki rzetelności procesu. Jak wskazywał Trybunał Konstytucyjny, chodzi tu o

⁹ R. Wieruszewski, A. Gliszczyńska-Grabias, K. Sękowska-Kozłowska, *Komentarz do art. 14 w: Międzynarodowy pakt praw obywatelskich (osobistych) i politycznych. Komentarz.* LEX, 2012, teza 8.10.

¹⁰ Art. 257 „§ 3. Jeżeli prokurator oświadczy, najpóźniej na posiedzeniu po ogłoszeniu postanowienia wydanego na podstawie § 2, że sprzeciwia się zmianie środka zapobiegawczego, postanowienie to, w zakresie dotyczącym zmiany tymczasowego aresztowania na poręczenie majątkowe, staje się wykonalne z dniem uprawomocnienia.”

uksztaltowanie postępowania przed sądem zgodnie z zasadami sprawiedliwości, a sprawiedliwa procedura sądowa powinna zapewniać stronom uprawnienia procesowe stosowne do przedmiotu prowadzonego postępowania¹¹. Również Europejski Trybunał Praw Człowieka uznaje, że w postępowaniach incydentalnych stosuje się podstawowe zasady rzetelnego procesu karnego wyznaczone przez przepis art. 6 Europejskiej Konwencji, tj. zasadę kontradyktoryjności, prawa do obrony, równości broni, lojalności procesowej czy uczciwej gry¹².

W tym stanie rzeczy, nie jest dopuszczalne wstrzymanie wykonania orzeczenia o tymczasowym aresztowaniu z zastrzeżeniem jego uchylenia w przypadku złożenia poręczenia, już po spełnieniu tego warunku. Z chwilą wpłaty kwoty poręczenia, tymczasowo aresztowany powinien być natychmiast zwolniony, na podstawie art. 257 § 2 k.p.k., niezależnie od złożonego zażalenia przez prokuratora. Złożenie poręczenia majątkowego musi doprowadzać do wyeliminowania z obrotu prawnego rozstrzygnięcia o stosowaniu tymczasowego aresztowania.

Sprawa postępowania sądów w zakresie tzw. warunkowych aresztów tymczasowych była przedmiotem pytania prawnego Rzecznika Praw Obywatelskich do Sądu Najwyższego, który odmawiając podjęcia uchwały, wskazał, że skuteczne złożenie poręczenia majątkowego, a więc w formie i terminie określonym w postanowieniu o jego zastosowaniu, powoduje, w wypadku określonym w art. 257 § 2 k.p.k., przekształcenie tymczasowego aresztowania w nieizolacyjny środek zapobiegawczy, a oba te środki nie mogą być wykonywane łącznie. Tym samym skutkiem złożenia poręczenia majątkowego z zachowaniem ustawowych warunków musi być natychmiastowe zwolnienie oskarżonego (podejznanego) z aresztu¹³. Chwilą złożenia określonego poręczenia majątkowego (dla którego skuteczności konieczne jest oświadczenie woli osoby składającej poręczenie mające postać czynności faktycznej, jaką stanowi złożenie przedmiotu poręczenia) jest zakończenie procedury sporządzania protokołu przyjęcia poręczenia, który - co ma przecież

¹¹ Wyroki TK: z 1 czerwca 2002 r., SK 5/02, OTK-A 2002, nr 4, poz. 41; z 6 grudnia 2004 r., SK 29/04, OTK-A 2004, nr 1, poz. 114.

¹² Wyroki ETPC: z 30 czerwca 1989 r. w sprawie Lama przeciwko Belgii, Lex 81082; z 13 lutego 2001 r. w sprawie Schops przeciwko Niemcom, Lex nr 76285; z 13 lutego 2001 r., w sprawie Garcia Alva przeciwko Niemcom, Lex nr 76281.

¹³ Postanowienie SN 7 sędziów z dnia 25 lutego 2016 r. I KZP 18/15, OSNKW 2016/4/24.

w takim wypadku niebagatelne znaczenie - podpisują wszystkie osoby biorące w tej czynności udział (art. 150 § 1 k.p.k.)¹⁴. Sąd Najwyższy stanął dodatkowo na stanowisku, że wykonanie zastrzeżenia przewidzianego w art. 257 § 2 k.p.k. można wstrzymać, w oparciu o art. 462 § 1 *in fine* k.p.k., również po złożeniu przedmiotu poręczenia (wplacie określonej sumy poręczenia, złożeniu przedmiotu poręczenia do depozytu, ustanowieniu hipoteki lub obciążeniu praw majątkowych tytułem poręczenia w inny sposób), ale tylko do czasu złożenia poręczenia majątkowego, tj. przyjęcia poręczenia w formie określonej w art. 143 § 1 pkt 9 k.p.k.¹⁵

Problem warunkowych tymczasowych aresztowań utrzymywanych pomimo złożenia przedmiotu poręczenia pozostaje nadal aktualny. Świadczą o tym sprawy wpływające do Biura Rzecznika Praw Obywatelskich. Tytułem przykładu pragnę przytoczyć sprawę tymczasowo aresztowanego biznesmena. W sprawie tej prokurator złożył zażalenie na postanowienie sądu o warunkowej zamianie tymczasowego aresztowania na poręczenie majątkowe. Jednocześnie prokurator złożył wniosek o wstrzymanie wykonania zaskarżonego orzeczenia. Osoby bliskie podejrzanego wpłaciły wyznaczoną kwotę poręczenia. Prokurator, pomimo zaskarżenia postanowienia o zamianie środka zapobiegawczego sporządził protokół przyjęcia poręczenia, co nastąpiło o godzinie 9.15. Następnie uzyskał informację, że jeszcze przed sporządzeniem protokołu sąd o godzinie 8.32 tego samego dnia uwzględnił wniosek o wstrzymanie wykonania postanowienia o zamianie aresztowania na poręczenie. W tym samym dniu sąd wydał także kolejne postanowienie na podstawie art. 13 § 1 k.k.w. rozstrzygające wątpliwości w zakresie wykonania powyższego postanowienia orzekając, iż wstrzymaniu podlega jego postanowienie w zakresie dotyczącym zamiany środka zapobiegawczego w postaci tymczasowego aresztowania na wolnościowe środki zapobiegawcze. W uzasadnieniu powyższego postanowienia potwierdził okoliczności związane z terminem złożenia środka odwoławczego przez prokuratora i jego zakresem. W tej sytuacji prokurator uznał przyjęcie poręczenia za prawnie bezskuteczne i zarządził zwrot kwoty tego poręczenia. W innej sprawie rozpoznawanej przez RPO, dotyczącej byłego funkcjonariusza publicznego prokurator nie zgodził się z postanowieniem sądu o warunkowej zamianie tymczasowego

¹⁴ Ibidem.

¹⁵ Ibidem.

aresztowania na poręczenie majątkowe. Złożył zażalenie na to postanowienie jednocześnie składając wniosek o wstrzymanie wykonania zaskarżonego orzeczenia. Złożenie zażalenia i wniosku o wstrzymanie stanowiło powód do odmowy przyjęcia poręczenia majątkowego. Jak wynika z odpowiedzi uzyskanej przez Rzecznika z prokuratury „powyższa praktyka stosowana jest w powszechnych jednostkach organizacyjnych Prokuratury na terenie całego kraju.”

Zaakcentować wypada, że przyjęta ustawa, we wskazanej części, przekazuje prokuratorowi decyzyjność w zakresie wykonalności postanowienia o zmianie tymczasowego aresztowania na poręczenie majątkowe. To bowiem od jego oświadczenia (sprzeciwu) ma zależeć wykonalność postanowienia. W istocie wskazana wyżej i w moim przekonaniu nieuprawniona praktyka, na mocy kwestionowanego w niniejszym piśmie rozwiązania, zyska podstawę prawną.

Tymczasem, jak wskazywałem już, pozostawienie do dyspozycji prokuratora decyzji co do wykonalności postanowienia o zmianie tymczasowego aresztowania na poręczenie majątkowe stanowi naruszenie konstytucyjnego prawa do sądu, które gwarantuje rzetelne i sprawiedliwe postępowanie sądowe, w którym zachowana jest równość stron procesowych oraz władcza pozycja sądu jako gospodarza procesu karnego. Równocześnie narusza zasadę równości broni stron postępowania karnego, czyniąc z prokuratora podmiot decyzyjny postępowania przed sądem, którego żądań sąd nie może nie uwzględnić¹⁶.

Takie ukształtowanie przepisu sprawia, że o losach wykonalności decyduje prokurator, a więc organ inny niż sąd. Nie ma bowiem żadnych granic swobody decyzji prokuratora. Wskazane w przepisie ograniczenia są zbyt nieprecyzyjne, by mogły być uznane za obiektywne. W konsekwencji dopuszczalność składania oświadczenia przez prokuratora jest niczym niekontrolowana i pozwala na całkowitą dowolność jego działań. Jednocześnie złożenie oświadczenia (sprzeciwu) obliguje sąd do jego uwzględnienia, co oznacza, że to prokurator, a nie sąd w tym wypadku, staje się gospodarzem procesu.

Trybunał Konstytucyjny uznał za niekonstytucyjną podobną próbę ograniczenia uprawnień sądu w postępowaniu zmierzającym do uchylenia immunitetu sędziemu,

¹⁶Por. M. Mrowicki, *(Nie)konstytucyjność obligatoryjnego przekazania sprawy prokuratorowi w celu uzupełnienia śledztwa lub dochodzenia*, *Palestra* 2018, Nr 3, s. 62-71.

któremu prokurator zamierzał postawić zarzut popełnienia przestępstwa¹⁷. Trybunał uznał możliwość arbitralnego wyłączenia jawności tych materiałów postępowania przygotowawczego, które uzasadniają wniosek prokuratora o tymczasowe aresztowanie, za niezgodną z art. 2 oraz art. 42 ust. 2 w związku z art. 31 ust. 3 Konstytucji RP. Jak wynika z uzasadnienia wyroku Trybunału Konstytucyjnego, przyjęta w kontrolowanym przepisie konstrukcja zmieniała postępowanie sądowe w postępowanie inkwizycyjne. Prokuratorowi wyznaczono bowiem rolę wiodącą w stosunku do kompetencji sądu, bez możliwości odwołania się od decyzji prokuratora przez poddanego procedurze uchylenia immunitetu, lecz także bez jakiegokolwiek swobody decyzyjnej sądu dyscyplinarnego. To ograniczało zarówno sam sąd dyscyplinarny, jak i obronę osoby, która ma być pozbawiona immunitetu.

Bezwzględne związanie sądu „sprzeciwem” prokuratora powoduje, że sąd jest jedynie podmiotem legitymizującym decyzję prokuratora, co nie pozwala sprostać idei niezależności sądu jako władzy. Sąd stałby się jedynie wykonawcą decyzji prokuratora, co kłóci się z gwarancyjną rolą sądu (art. 45 Konstytucji) i co nawet może być kwestionowane z punktu widzenia zasady, że władza sądownicza jest władzą oddzieloną od innych władz (art. 10 Konstytucji).

Następuje tu bowiem ograniczenie władztwa sądu, który przestaje być - na podstawie „sprzeciwu” prokuratora - gospodarzem postępowania. Gwarancje konstytucyjne zawarte w art. 45 Konstytucji towarzyszą postępowaniu karnemu, gdyż toczy się ono przed organem niezależnym, którego nie mogą wiązać działania orzecznicze innych władz. Postępowanie dotyczące zmiany środka zapobiegawczego powinno spełniać standardy konstytucyjne i strasburskie rzetelnego postępowania sądowego. Powyższe wymaga zachowania właściwej pozycji sądu wobec prokuratora. Sąd nie może być jedynie wykonawcą woli prokuratury i musi pozostać organem bezstronnym i niezależnym, a co za tym idzie - decyzyjnym.

Nie bez znaczenia jest tu również ten element prawa do sądu, który poręcza prawo do sprawiedliwego postępowania rządzącego się równością stron procesowych, przy zachowaniu władczych uprawnień sądu jako gospodarza procesu karnego po wniesieniu aktu oskarżenia¹⁸. Prokurator uzyskuje w ten sposób dużo większe uprawnienia od

¹⁷ Wyrok TK z 28 listopada 2007 r., K 39/07, OTK ZU 10A/2007, poz. 129.

¹⁸ W. Hermeliński, *W sądzie będzie rządził prokurator*, „Rzeczpospolita”, 15 października 2016 r.

oskarżonego. Taka procedura może budzić poważne wątpliwości nie tylko co do równości broni, ale także co do bezstronności sądu, związanego arbitralną decyzją prokuratora, która nie podlega żadnej kontroli sądu. W literalnym rozumieniu art. 257 § 3 k.p.k. sąd nie ma możliwości oceny zasadności „sprzeciwu” prokuratora. W ten sposób ograniczona zostaje sądowa ocena, czy „sprzeciw” został dostatecznie uzasadniony i czy rzeczywiście zachodzi konieczność wstrzymania wykonania postanowienia.

Problemem w tej sytuacji jest stosunek sąd-prokuratura z punktu widzenia art. 10 Konstytucji. Przyjęte w kontrolowanych normach rozwiązanie jest ekscesywne i nieproporcjonalne. Związanie sądu stanowiskiem prokuratora, zwłaszcza w sprawach dotyczących jednej z najwyższych wartości jaką jest wolność osobista człowieka, jest niezgodne z modelem postępowania sądowego. W tym ostatnim to sąd, biorąc pod uwagę konstytucyjny model podziału władz, jest arbitrem również w stosunku do prokuratora, jeśli występuje on w postępowaniu sądowym.

W tym stanie rzeczy w moim przekonaniu zmiany Kodeksu postępowania karnego dotyczące art. 257 § 3 k.p.k., art. 378a k.p.k. i art. 454 k.p.k. nie powinny stać się częścią polskiego porządku prawnego. Podkreślić należy, że wyeliminowanie wskazanych zmian pozostanie bez szkody dla całości ustawy.

W związku z powyższym zwracam się do Pana Prezydenta z postulatem skorzystania z Pana kompetencji określonej w art. 122 ust. 3 Konstytucji RP i skierowania omawianej ustawy z dnia 19 lipca 2019 r. do Trybunału Konstytucyjnego z wnioskiem o zbadanie konstytucyjności zmian, dotyczących art. 257 § 3 k.p.k., art. 378a k.p.k. i art. 454 k.p.k. w brzmieniu nadanym im tą ustawą.

Z poszanowaniem

Z upoważnienia
Rzecznika Praw Obywatelskich

Stanisław Trociuk
Zastępca Rzecznika Praw Obywatelskich