



RZECZPOSPOLITA POLSKA
Rzecznik Praw Obywatelskich

Irena LIPOWICZ

Warszawa,*4 sierpnia 2010*.....

RPO-628295-II/09/MWa

00-090 Warszawa
Al. Solidarności 77

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

Trybunał Konstytucyjny

Warszawa

TRYBUNAŁ KONSTYTUCYJNY KANCLARIA	
wpl. dnia	05.08.2010
L.dz.	L.zal.

Wniosek

Rzecznika Praw Obywatelskich

Na podstawie art. 191 ust. 1 pkt 1 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r. (Dz.U. Nr 78, poz. 483 ze zm.) oraz art. 16 ust. 2 pkt 2 ustawy z dnia 15 lipca 1987 r. o Rzeczniku Praw Obywatelskich (Dz.U. z 2001 r. Nr 14, poz. 147 ze zm.)

wnoszę o

stwierdzenie niezgodności art. 55 § 1 ustawy z dnia 6 czerwca 1997 r. – Kodeks postępowania karnego (Dz.U. Nr 89, poz. 555 ze zm.) w zakresie, w jakim nie określa wymienionego w nim terminu do wniesienia subsydiarnego aktu oskarżenia, jako terminu zawitego - z art. 45 ust. 1 i z art. 2 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej.

Uzasadnienie

I. Na tle badanych przez Rzecznika Praw Obywatelskich spraw dotyczących uprawnień pokrzywdzonego do uzyskania statusu oskarżyciela posiłkowego ujawnił się problem zgodności z Konstytucją RP art. 55 § 1 kpk, w zakresie, w jakim nie przewiduje przywrócenia terminu do wniesienia subsydiarnego aktu oskarżenia.

Zgodnie z tym przepisem, w razie powtórnego wydania przez prokuratora postanowienia o odmowie wszczęcia lub o umorzeniu postępowania w wypadku, o którym mowa w art. 330 § 2, pokrzywdzony może w terminie miesiąca od doręczenia mu zawiadomienia o postanowieniu wnieść akt oskarżenia do sądu, dołączając po jednym odpisie dla każdego oskarżonego oraz dla prokuratora. Przepis art. 488 § 2 stosuje się odpowiednio. Przepisów art. 339 § 3 pkt 4 i art. 397 nie stosuje się.

Przepis ten nie miał odpowiednika w poprzednio obowiązującym kodeksie postępowania karnego z 1969 r. Kodeksowi temu nie była bowiem znana instytucja oskarżyciela posiłkowego działającego jako oskarżyciel posiłkowy subsydiarny. Wprowadzenie tej instytucji wiąże się z zasadniczym wzmocnieniem pozycji procesowej pokrzywdzonego w postępowaniu karnym z jednej strony oraz ze wzmocnieniem zasady legalizmu w procesie karnym z drugiej (R. Ponikowski, Zakres ingerencji sądu w przygotowawcze stadium postępowania karnego, [w:] Nowa kodyfikacja prawa karnego, t. II, pod red. L. Boguni, Wrocław 1998, s. 138). Oskarżyciel subsydiarny, pomimo występowania w procesie karnym zamiast oskarżyciela publicznego, nie jest jego zastępcą, lecz w procesie karnym wykonuje swoje własne prawa, niezależnie od praw oskarżyciela publicznego i reprezentuje tylko swój własny interes (tak P. Hofmański, E. Sadzik, K. Zgryzek, Kodeks postępowania karnego, Komentarz, t. I, Warszawa 2007, s. 334).

Celem ustawodawcy wprowadzającego w 1997 r. nowe rozwiązania w zakresie instytucji oskarżyciela posiłkowego subsydiarnego, było „podniesienie jego rangi procesowej” (Uzasadnienie rządowego projektu kodeksu postępowania karnego, Nowe kodeksy karne- z 1997 r. z uzasadnieniami, Warszawa 1997, s. 400). „Dla uwypuklenia wyższej rangi tego podmiotu ważne jest zwłaszcza to, że zlikwidowana została

przesłanka dopuszczenia go do udziału w sprawie w postaci uznania sądu, iż jego udział leży w interesie wymiaru sprawiedliwości (art. 45 § 1 kpk z 1969 r.). Zgodnie z nowym kodeksem oskarżyciel posiłkowy nie może wziąć udziału w postępowaniu jedynie wtedy, gdy jest osobą nieuprawnioną albo jego oświadczenie o przystąpieniu do postępowania lub jego własny akt oskarżenia zostały złożone po terminie” (Ibidem, s. 401).

Podkreślenia wymaga, iż propozycja uchylenia instytucji z art. 55 k.p.k. przez ustawodawcę w 2006 r. spotkała się z krytyką doktryny. M. Rogacka- Rzewnicka podniosła, iż „należy przywołać argumenty za jej utrzymaniem w naszym porządku prawnym. Wymaga podkreślenia, że środek ten został wprowadzony z myślą o przeciwdziałaniu prokuratorskiemu oportunizmowi i związaną z takim postępowaniem bezsilnością pokrzywdzonego. Monopol publicznych organów ścigania w sprawach o przestępstwa ścigane z urzędu pozbawiał osoby pokrzywdzone jakiejkolwiek możliwości działania w sytuacji, gdy prokurator konsekwentnie odmawiał wszczęcia postępowania lub je umarzał. Kontrola sądowa tych decyzji nie mogła zasadniczo zmienić sytuacji procesowej pokrzywdzonego, gdy prokurator zachowywał konsekwentną postawę odmowną, mimo braku podstaw. Przepis dopuszczający wniesienie przez osobę pokrzywdzoną aktu oskarżenia w sprawach ściganych z oskarżenia publicznego, po spełnieniu szeregu wymagań formalnych, będących w istocie podstawową przyczyną niedostatecznego wykorzystania tego środka w praktyce, ma ważny charakter gwarancyjny. Okoliczność ta uzasadnia jego zachowanie w procesie karnym. Należy wskazać na obecność tego typu instytucji w obcych systemach prawnych. Takim symbolem jest występująca w krajach anglosaskich instytucja *private prosecution*” (Opinia prawna M. Rogackiej-Rzewnickiej z Uniwersytetu Warszawskiego do projektu ustawy o zmianie ustawy o prokuraturze oraz niektórych innych ustaw wraz z projektami wykonawczymi (druk sejmowy nr 1113) z dnia 4 grudnia 2006 r.).

Z treści art. 55 § 1 w zw. z art. 330 § 2 kpk wynika, że pokrzywdzony może wykorzystać uprawnienie do wniesienia skargi subsydiarnej w terminie miesiąca od doręczenia mu zawiadomienia o postanowieniu o odmowie wszczęcia lub umorzeniu postępowania przygotowawczego. Czasowe ograniczenie prawa do wniesienia

subsydiarnego aktu oskarżenia ma na celu zabezpieczenie potencjalnego sprawcy przed sytuacją, że oto pozostaje on w długotrwałym stanie zależności od pokrzywdzonego, dysponującego prawem do zainaugurowania postępowania sądowego przeciw niemu (J. Zagrodnik, Instytucja skargi subsydiarnej w procesie karnym, Warszawa 2005, s. 305).

Ze względu na skutek uchybienia terminom i możliwość ich przywrócenia wyróżnia się następujący podział terminów ustawowych:

- terminy zawite, których przekroczenie powoduje bezskuteczność czynności procesowej, lecz są one przywracane;
- terminy prekluzyjne, których przekroczenie również czyni czynność prawną bezskuteczną, lecz nie mogą być one przywrócone przez żaden organ procesowy;
- terminy instrukcyjne (porządkowe), wiążące jedynie organy procesowe, nie zachowanie których nie wywiera zasadniczo skutków w sferze procesu karnego, lecz mogą one rodzić w stosunku do organu np. skutki dyscyplinarne (tak P. Kruszyński, Wykład prawa karnego procesowego, Białystok 2003, s. 237).

Ustawodawca wyróżnia w sposób szczególny terminy zawite, które są jedynymi wyraźnie nazwanymi przez samą ustawę. W związku z tym można powiedzieć, że ustawa dokonuje dychotomicznego podziału na terminy zawite i pozostałe (por. I. Nowikowski, Terminy w Kodeksie postępowania karnego, UMCS Lublin 1988, s. 19). Cechą zasadniczą terminu zawitego jest bezskuteczność czynności procesowej dokonanej po jego upływie. Termin zawity podlega jednak - w odróżnieniu od innego rodzaju terminu stanowczego, a mianowicie tzw. terminu prekluzyjnego - przywróceniu w warunkach określonych w art.126 kpk. Przepis § 1 tego artykułu stanowi, że jeżeli niedotrzymanie terminu zawitego nastąpiło z przyczyn od strony niezależnych, strona w zawitym terminie 7 dni od daty ustania przeszkody może zgłosić wniosek o przywrócenie terminu, dopełniając jednocześnie czynności, która miała być w terminie wykonana; to samo stosuje się do osób niebędących stronami. Zgodnie z art. 122 § 1 kpk, czynność procesowa dokonana po upływie terminu zawitego jest bezskuteczna. Przepis § 2 stanowi, iż zawite są terminy do wnoszenia środków zaskarżenia oraz inne, które ustawa za zawite uznaje. Terminy do dokonywania innych czynności są zawite jedynie wtedy, gdy ustawa wyraźnie używa określenia "zawity". Terminy nienazwane

zawitymi nie mogą być za takowe uznawane (T. Grzegorzczak, Komentarz do art. 122 kodeksu postępowania karnego (Dz.U.97.89.555), [w:] T. Grzegorzczak, Kodeks postępowania karnego. Komentarz, Zakamycze 2003, wyd. III, wyd. Lex).

Termin, o którym mowa w § 1 art. 55, jest terminem stanowczym niebędącym terminem zawitym, tzn., że nie może on być przywrócony, a jego przekroczenie powoduje bezskuteczność dokonanej czynności, w tym wypadku wniesienia przez pokrzywdzonego aktu oskarżenia. Wynika to jasno z art. 56 § 2 *in fine* (tak Komentarz do art. 55 kodeksu postępowania karnego (Dz.U.97.89.555), [w:] Z. Gostyński (red.), J. Bratoszewski, L. Gardocki, S.M. Przyjemski, R.A. Stefański, S. Zabłocki, Kodeks postępowania karnego. Komentarz. Tom I, Dom Wydawniczy ABC 1998, wyd. Lex).

Doktryna określa również ten termin jako prekluzyjny, nienależący do zawitych, w związku z czym nie podlega on przywróceniu (T. Grzegorzczak, Oskarżyciel posiłkowy w nowym Kodeksie postępowania karnego, [w:] Nowa kodyfikacja karna. Kodeks postępowania karnego, Warszawa 1997, z. 1, s. 44; P. Hofmański, E. Sadzik, K. Zgryzek, Kodeks postępowania karnego, Komentarz, t. I, Warszawa 2007, s. 335; E. Skrętowicz, Kodeks postępowania karnego. Wprowadzenie, Kraków 1997, s. 17; R. Kmiecik, R. Skrętowicz, Proces karny, część ogólna, Zakamycze 2006, s. 184).

II.

Przepis dotyczący subsydiarnego aktu oskarżenia odsyła do przepisów ogólnych o akcie oskarżenia. Kontrola warunków formalnych aktu oskarżenia wniesionego przez oskarżyciela subsydiarnego jest dokonywana przez prezesa sądu I instancji, do którego wniesiono akt oskarżenia. Zastosowanie ma tu przepis art. 337 kpk, tak samo jak w wypadku kontroli aktu oskarżenia wniesionego przez oskarżyciela publicznego. W tym trybie kontrolowane są wymogi określone w art. 119, 332 i 333 § 1 kpk. Należy jednak zwrócić uwagę, iż art. 55 § 2 kpk wprowadza jeszcze jeden dodatkowy wymóg, o którym nie wspomina się w art. 337 § 1 kpk, ani w przepisach, do których on odsyła. Chodzi tu mianowicie o obowiązek sporządzania i podpisania aktu oskarżenia przez adwokata (tzw. przymus adwokacki). W związku z tym, w wypadku wniesienia aktu oskarżenia, który nie będzie czynił zadość temu wymaganiu, wezwanie do usunięcia

tego braku musi nastąpić w trybie określonym w art. 120 kpk. W wypadku wyznaczenia pełnomocnika z urzędu, termin 7 dni do usunięcia omawianego braku aktu oskarżenia będzie biegł od daty doręczenia adwokatowi zarządzenia o wyznaczeniu, łącznie z wezwaniem do usunięcia braku (S.Steinborn, Węzłowe problemy subsydiarnego oskarżenia posiłkowego, Prok i Pr 2001 , nr 12, s. 77).

Jeśli jednak wyznaczonemu pełnomocnikowi stosowne zarządzenie sądu o ustanowieniu go pełnomocnikiem z urzędu do sporządzenia i podpisania subsydiarnego aktu oskarżenia doręczone zostanie już po upływie miesięcznego terminu określonego w art. 55 § 1 kpk, to wykluczona zostaje możliwość złożenia aktu oskarżenia przez pokrzywdzonego.

Wśród analizowanych przez Rzecznika skarg obywateli pojawiła się sytuacja, gdy pokrzywdzony złożył do sądu akt oskarżenia, o którym mowa w art. 55 § 1 kpk, po upływie określonego przez ten przepis miesięcznego terminu. Mianowicie pokrzywdzony dwa dni po otrzymaniu postanowienia o umorzeniu postępowania przygotowawczego złożył wniosek o ustanowienie mu pełnomocnika z urzędu do sporządzenia i podpisania subsydiarnego aktu oskarżenia. Następnie otrzymał informację o ustanowieniu dla niego tego pełnomocnika. Był tam podany jednak błędny adres kancelarii. Prawidłową informację o właściwym adresie kancelarii wyznaczonego mu pełnomocnika z urzędu do podpisania tego aktu oskarżenia otrzymał z sądu, jednakże już po upływie miesięcznego do wniesienia subsydiarnego aktu oskarżenia.

Niedotrzymanie terminu nastąpiło zatem z przyczyn niezależnych od skarżącego, który dochował w tym zakresie szczególnej staranności. Wyznaczonemu pełnomocnikowi stosowne zarządzenie sąd zaś doręczył już po upływie miesięcznego terminu określonego w art. 55 § 1 kpk, co wykluczyło możliwość złożenia aktu oskarżenia w terminie. Niedotrzymanie tego terminu skutkowało odmową dopuszczenia przez sąd pokrzywdzonego do udziału w postępowaniu w charakterze oskarżyciela posiłkowego subsydiarnego i uznaniem wniesionego aktu oskarżenia za bezskuteczny. Sąd odwoławczy na skutek wniesionego zażalenia utrzymał w mocy to rozstrzygnięcie.

W innej ze spraw pokrzywdzonego błędnie poinformowano w treści stosownego pouczenia o prawie do złożenia zażalenia w trybie art. 465 § 2 kpk. Mając na uwadze

to, iż po raz drugi wydane zostało postanowienie o umorzeniu śledztwa, konieczne było pouczenie pokrzywdzonego o możliwości skierowania przez niego subsydiarnego aktu oskarżenia. Powyższe uchybienie procesowe spowodowało, że subsydiarny akt oskarżenia został wniesiony po terminie, wskutek czego postępowanie zostało przez sąd umorzone na podstawie art. 17 § 1 pkt 9 kpk. Sąd *ad quem* stwierdził w uzasadnieniu, iż „termin określony w art. 55 § 1 kpk nie jest terminem zawitym, który może zostać przywrócony, lecz terminem prekluzyjnym, co oznacza, iż z upływem terminu do dokonania określonej czynności procesowej prawo do jej dokonania w późniejszym czasie wygasa i nie można orzec o ewentualnym jego przywróceniu. Nie zmienia tego stanu rzeczy nawet sytuacja ewentualnego wadliwego pouczenia strony przez organ prowadzący postępowanie”.

III.

Wysoki rygorizm cechujący termin, o którym mowa w art. 55 § 1 kpk, jest nie do pogodzenia z konstytucyjnymi wymogami prawa do sądu i może czynić to prawo iluzorycznym w sytuacji, gdy niedotrzymanie tego terminu nastąpi z przyczyn niezależnych od strony, lecz z winy organu procesowego.

Zgodnie z utrwalonym stanowiskiem Trybunału Konstytucyjnego, prawo do sądu jest jednym z podstawowych praw jednostki. Stanowi ono jedną z fundamentalnych gwarancji praworządności. Na konstytucyjne prawo do sądu składa się również prawo dostępu do sądu, tj. prawo do uruchomienia procedury przed sądem niezależnym, bezstronnym i niezawisłym (por. wyroki TK z: 9 czerwca 1998 r., sygn. K 28/97, OTK ZU nr 4/1998, poz. 50; 16 marca 1999 r., sygn. SK 19/98, OTK ZU nr 3/1999, poz. 36; 14 grudnia 1999 r., sygn. SK 14/98, OTK ZU nr 7/1999, poz. 163; 10 lipca 2000 r., sygn. SK 12/99, OTK ZU nr 5/2000, poz. 143; 19 lutego 2003 r., sygn. P 11/02, OTK ZU nr 2/A/2003, poz. 12; 14 marca 2005 r., sygn. K 35/04, OTK ZU nr 3/A/2005, poz. 23; 24 października 2007 r., sygn. SK 7/06, OTK ZU nr 9/A/2007, poz. 108).

W świetle utrwalonego orzecznictwa Trybunału Konstytucyjnego (m. in. wyrok z dnia 4 grudnia 2006 r., sygn. akt P 35/05, OTK z 2006 r., Nr 1 l/A, poz. 167) na wyrażone w art. 45 ust. 1 Konstytucji RP prawo do sądu składa się : 1) prawo dostępu

do sądu, tj. prawo do uruchomienia procedury przed sądem, jako organem niezależnym, bezstronnym i niezawisłym; 2) prawo do odpowiedniego ukształtowania procedury sądowej, zgodnie z wymogami sprawiedliwości i jawności; 3) prawo do wyroku sądowego, tj. prawo do uzyskania wiążącego rozstrzygnięcia danej sprawy przez sąd. W omawianym zakresie zainteresowana osoba została zaś pozbawiona prawa uruchomienia procedury przed sądem w sprawach o zasadniczym znaczeniu z punktu widzenia ochrony praw jednostki w demokratycznym państwie prawnym.

Prawo do sądu nie może być prawem iluzorycznym. Oznacza to, że w każdym uzasadnionym przypadku, jeżeli okoliczności od strony niezależne miałyby stanowić barierę dla sądowego rozpatrzenia sprawy, sąd jest obowiązany do takiego rozstrzygnięcia, które umożliwi stronie wniesienie skargi (por. B. Dauter, *Prawo pomocy*, PP 2007, nr 1, s. 41). Prekluzyjny, tj. nieprzywracany charakter terminu miesięcznego do wniesienia subsydiarnego aktu oskarżenia powoduje, iż gwarancje procesowe w tym zakresie nie zostaną spełnione.

Widoczne jest to zwłaszcza w efekcie analizy porównawczej innych instytucji postępowania karnego, w których ustawodawca uregulował odmiennie charakter terminu do wniesienia skargi.

Otóż od daty doręczenia stronie wyroku sądu odwoławczego wraz z uzasadnieniem rozpoczyna swój bieg 30-dniowy termin do wniesienia samej skargi kasacyjnej (zd. pierwsze art. 524 § 1 k.p.k.). Należy jednakże pamiętać o tym, że w wypadku wyznaczenia obrońcy w celu sporządzenia i podpisania kasacji, należy doręczyć obrońcy odpis orzeczenia, a termin do wniesienia kasacji biegnie od daty tego doręczenia (post. SN z 11 IX 1996 r., II KZ 45/96, OSNKW 1996, z. 11-12, poz. 86).

Jak podkreśla doktryna, regułę powyższą należy przyjąć z uwagi na to, iż może zaistnieć taka konfiguracja procesowa, gdy doręczenie odpisu orzeczenia sądu odwoławczego obrońcy wyznaczonemu z urzędu w postępowaniu kasacyjnym (art. 84 § 3 kpk) nastąpi już po upływie 30 dni od doręczenia tego orzeczenia samemu skazanemu. Przy odmiennym, niż wyżej wskazany, sposobie liczenia terminu, aby gwarancje procesowe nie stanowiły całkowitej fikcji, zachodziłaby konieczność przywracania terminu (J. Bratoszewski, L. Gardocki, Z. Gostyński, S. M. Przyjemski,

R.A.Stefański, S. Zabłocki, Komentarz do art. 524 kodeksu postępowania karnego, [w:] Z. Gostyński (red.), J. Bratoszewski, L. Gardocki, S.M. Przyjemski, R.A. Stefański, S. Zabłocki, Kodeks postępowania karnego. Komentarz. Tom II, Dom Wydawniczy ABC, 1998, wyd. LEX). Podobnie zresztą należałoby postępować, gdyby termin do wniesienia kasacji, w wyniku odmiennych dat doręczenia orzeczenia skazanemu i obrońcy z urzędu, uległ swoistemu "skróceniu". Obrońca ma bowiem prawo badać akta sprawy, rozważać istnienie lub brak podstaw do wniesienia kasacji oraz ewentualnie opracowywać skargę kasacyjną przez pełne 30 dni (Ibidem). Sąd Najwyższy ustanowił analogiczne reguły liczenia biegu terminu w odniesieniu do pełnomocnika, stwierdzając: „Jeżeli zostanie ustanowiony pełnomocnik z urzędu w celu rozważenia możliwości wniesienia oraz ewentualnego sporządzenia i podpisania kasacji, to należy mu doręczyć odpis orzeczenia sądu odwoławczego, a termin do wniesienia przez niego kasacji biegnie od daty doręczenia mu orzeczenia” (post. SN z 13 VI 1997 r., III KZ 67/97, OSNKW 1997, z. 7-8, poz. 65).

W zakresie postępowania sądowo-administracyjnego, jak stwierdził Sąd Najwyższy w postanowieniu z dnia 7 lipca 1999 r., III RN 27/99, OSNP 2000/12/457, odrzucenie przez Naczelny Sąd Administracyjny skargi po upływie terminu wyznaczonego do uzupełnienia jej braków, gdy nie zostały zachowane warunki postępowania w przypadku niemożności doręczenia pisma, stanowi rażące naruszenie art. 44 KPA i art. 27 ust. 2 w związku z art. 59 ustawy z dnia 11 maja 1995 r. o Naczelnym Sądzie Administracyjnym (Dz. U. Nr 74, poz. 368 ze zm.), a w konsekwencji również konstytucyjnie gwarantowanego prawa strony do sądu (art. 45 ust. 1 Konstytucji RP).

Zatem niemożność przywrócenia terminu w sytuacji, o której mowa w art. 55 § 1 kpk, jeżeli uchybienie nastąpiło bez winy pokrzywdzonego, godzi w zasadę prawa do sądu, w tym przypadku przybierającą postać prawa dostępu do sądu. Skoro bowiem ustawodawca zdecydował się przyznać pokrzywdzonemu uprawnienie do wniesienia do sądu aktu oskarżenia, to warunki korzystania z tego uprawnienia muszą być obiektywnie możliwe do spełnienia.

Faktyczna niemożność skorzystania przez pokrzywdzonego z uprawnienia przyznanego mu w celu realizacji jego własnego interesu prawnego jest nie do

pogodzenia z zasadą wyrażoną w art. 45 ust. 1 Konstytucji. Na prawo do sądu w sprawie będącej przedmiotem wniosku należy patrzeć przez pryzmat gwarancji realnej i efektywnej ochrony interesów prawnych jednostki. Istotą zarzutu naruszenia prawa do sądu jest w niniejszej sprawie takie ukształtowanie przepisów proceduralnych dotyczących subsydiarnego aktu oskarżenia, które - przez stworzenie szczegółowego wymogu formalnego w postaci miesięcznego terminu prekluzyjnego i surową sankcję za jego niedopełnienie - w praktyce w określonych sytuacjach zamykają dostęp do organów ochrony prawnej, czyniąc prawo do sądu dla części wnioskodawców prawem pozornym.

Należy wskazać, że Trybunał Konstytucyjny w swoim orzecznictwie podkreśla, iż istotę zarzutu naruszenia prawa do sądu może stanowić takie ukształtowanie przepisów proceduralnych, które – przez nagromadzenie licznych i szczegółowych wymogów formalnych i surową sankcję za ich niedopełnienie – w praktyce utrudniają dostęp do organów ochrony prawnej, czyniąc prawo do sądu dla części wnioskodawców pozornym. Stwierdzono tak w wyroku z dnia 10 listopada 2009 r. (P 88/08), wskazując, iż „w stosunku do dłużnika-przedsiębiorcy niekorzystającego z fachowej pomocy prawnej bezwarunkowy zwrot wniosku dotkniętego jakimikolwiek brakami stanowi sankcję nieproporcjonalną do efektów, jakim miała ona służyć. Nadmierny rygoryzm w połączeniu z nagromadzeniem wymogów formalnych wniosku sprawia, że postępowanie upadłościowe nie osiąga założonych przez ustawodawcę celów, w szczególności nie spełnia funkcji kompensacyjnej ani nie chroni dłużnika, umożliwiając mu ratowanie własnego przedsiębiorstwa”.

Analogiczna sytuacja zachodzi w sprawie, stanowiącej przedmiot niniejszego wniosku. Nadmierny rygoryzm przejawiający się w prekluzyjnym charakterze terminu miesięcznego z art. 55 § 1 kpk sprawia, iż pokrzywdzony może nie mieć możliwości skutecznego żądania ochrony swego interesu prawnego. Odmowa przyjęcia subsydiarnego aktu oskarżenia wniesionego po terminie i uznanie go za bezskuteczny, bez możliwości przywrócenia terminu w sytuacji, gdy uchybienie nastąpiło bez winy pokrzywdzonego stanowi sankcję nieproporcjonalną do efektów, jakim miała ona służyć (por. wyrok TK z dnia 10 listopada 2009 r., P 88/08).

Efektami tej sankcji miały być, bowiem, jak to wyżej podkreślono zabezpieczenie potencjalnego sprawcy przed sytuacją, że oto pozostaje on w długotrwałym stanie zależności od pokrzywdzonego, dysponującego prawem do zainaugurowania postępowania sądowego przeciw niemu. W państwie prawnym prawo do sądu nie może być rozumiane jedynie formalnie, jako dostępność drogi sądowej w ogóle, lecz i materialnie, jako możliwość prawnie skutecznej ochrony praw na drodze sądowej (wyrok TK z dnia 12 marca 2002 r., P 9/01, OTK-A 2002/2/14).

Przedstawione argumenty przemawiają zatem za uznaniem, iż przepis art. 55 § 1 kk, w zakresie, w jakim nie przewiduje przywrócenia terminu do wniesienia subsydiarnego aktu oskarżenia narusza prawo do sądu statuowane w art. 45 ust. 1 Konstytucji RP.

IV.

Prekluzyjny charakter terminu miesięcznego z art. 55 § 1 kpk sprawia, iż pewna grupa podmiotów, będących *de iure* beneficjentami tej regulacji nie będzie mogła *de facto* z niej skorzystać nie ponosząc w tym zakresie swojej winy. Stwarza to tym samym pozór istnienia prawa, co w konsekwencji narusza zasadę zaufania obywateli do państwa i stanowionego przez nie prawa, wynikającą z zasady demokratycznego państwa prawnego, określonej w art. 2 Konstytucji RP.

W demokratycznym państwie prawnym jedną z podstawowych zasad określających stosunki między obywatelem a państwem jest zasada ochrony zaufania obywatela do państwa i stanowionego przez nie prawa, stanowiąca składnik zasady demokratycznego państwa prawnego. Zasada zaufania obywatela do państwa i stanowionego przez nie prawa opiera się na pewności prawa, rozumianej w orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego, jako pewien zespół cech przysługujących prawu, które zapewniają jednostce bezpieczeństwo prawne. Dzięki tym cechom prawa jednostka ma możliwość podejmowania decyzji o swoim postępowaniu w oparciu o pełną znajomość przesłanek działania organów państwowych oraz konsekwencji prawnych, jakie jej działania mogą pociągnąć za sobą. Jednostka winna mieć możliwość określenia zarówno konsekwencji poszczególnych zachowań i zdarzeń na gruncie

obowiązującego w danym momencie stanu prawnego jak też oczekiwać, że prawodawca nie zmieni ich w sposób arbitralny. Bezpieczeństwo prawne jednostki związane z pewnością prawa umożliwia więc przewidywalność działań organów państwa a także prognozowanie działań własnych. Nie jest to wyłącznie przejaw bezdusznego legalizmu, lecz warunek konieczny wolności obywatela w państwie. Przewidywanie i dokonywanie wyborów w oparciu o pewną wiedzę na temat obowiązującego prawa umożliwia jednostce organizację jej życiowych spraw i przyjmowanie odpowiedzialności za własne decyzje. Poniekąd bezpieczeństwo prawne skorelowane jest także z godnością osoby, gdyż stanowi manifestację szacunku porządku prawnego dla jednostki, jako istoty autonomicznej i racjonalnej (Z. Tabor, *Teoretyczne problemy legalności*, Katowice 1998, s. 65 i n.).

Rozumienie zasady ochrony zaufania obywatela do państwa i stanowionego przez niego prawa oraz bezpieczeństwa prawnego jednostki, jako pewności tego, iż w oparciu o obowiązujące prawo obywatel może kształtować swoje stosunki życiowe, stało się trwałą linią orzecznictwa Trybunału Konstytucyjnego. Trybunał stwierdzał m.in., iż „pewność prawa oznacza nie tyle stabilność przepisów prawa (...) co możliwość przewidywania działań organów państwa i związanych z nimi zachowań obywateli. Przewidywalność działań państwa gwarantuje zaufanie do ustawodawcy i do stanowionego przez niego prawa” (orzeczenie TK z 2 marca 1993 r., K. 9/92). Wskazywał także na niezbędny dla zapewnienia bezpieczeństwa prawnego jednostki, obowiązek lojalnego postępowania państwa wobec jednostki – „...zasada zaufania w stosunkach między obywatelem a państwem przejawia się m.in. w takim stanowieniu i stosowaniu prawa, by nie stawało się ono swoistą pułapką dla obywatela i aby mógł on układać swoje sprawy w zaufaniu, iż nie naraża się na prawne skutki, których nie mógł przewidzieć w momencie podejmowania decyzji i działań oraz w przekonaniu, iż jego działania podejmowane pod rządami obowiązującego prawa i wszelkie związane z nimi następstwa będą także i później uznane przez porządek prawny” (orzeczenie TK z 24 maja 1994 r., K. 1/94; wyrok TK z 2 czerwca 1999 r., sygn. K 34/98, OTK ZU nr 5/1999, poz. 94, s. 482).

Stworzenie zatem dla pokrzywdzonego prawa do wniesienia aktu oskarżenia do sądu (art. 55 § 1 kpk) powinno być związane z zagwarantowaniem realizacji tego

prawa. Obywatel, któremu państwo przyznaje teoretycznie możliwość skorzystania z prawa, nie powinien być pozbawiany rzeczywistej możliwości uczynienia zeń użytku. W przeciwnym bowiem razie, naruszona zostaje zasada zaufania obywatela do tego państwa i stanowionego przezeń prawa, co godzi w art. 2 Konstytucji RP. Nie można wówczas mówić o istnieniu przewidywalności działań państwa, ani o lojalności względem obywatela.

Charakter prekluzyjny terminu miesięcznego, o którym mowa w art. 55 § 1 kpk sprawia, iż prawo to staje się iluzoryczne wówczas, gdy wina w niedochowaniu terminu leży po stronie organu władzy publicznej. W rezultacie przepis ten w zakresie, w jakim nie przewiduje przywrócenia terminu do wniesienia subsydiarnego aktu oskarżenia jest niezgodny z art. 2 Konstytucji RP.

V.

Wymaga podkreślenia, iż nauka procesu karnego od samego obowiązywania przepisu art. 55 § 1 kpk wskazywała na niepoprawność uregulowania wysłowionego w nim terminu miesięcznego, jako prekluzyjnego. K. Marszał stwierdził, iż termin ten ma charakter prekluzyjny, choć powinien mieć zawity, aby umożliwiał wniesienie aktu oskarżenia nawet po upływie tego terminu, jeżeli upływ ten był następstwem okoliczności niezależnych od pokrzywdzonego (K. Marszał, *Proces karny*, Katowice 1998, s. 148). Zdaniem E. Skrętowicza, trafny jest postulat, aby „termin ten wyraźnie został określony jako zawity; stwarzałoby to możliwość jego przywrócenia, jeżeli uchybienie nastąpiło bez winy pokrzywdzonego” (E. Skrętowicz, *Oskarżyciel posiłkowy*, [w:] *Proces karny. Część ogólna*, pod red. R. Kmiecika i E. Skrętowicza, Zakamycze 2006, s. 184). J. Zagrodnik wyraził pogląd, iż „przyjęte w ustawie rozwiązanie nasuwa pewne wątpliwości. Konieczne staje się unaocznienie, że w aktualnym stanie prawnym pokrzywdzony może utracić prawo do zainaugurowania postępowania sądowego, mimo że naruszenie terminu określonego w art. 55 § 1 kpk nastąpiło bez jego winy (J. Zagrodnik, *Instytucja skargi subsydiarnej w procesie karnym*, Warszawa 2005, s. 305). Z. Gostyński, R.A. Stefański są zdania, iż „w doktrynie słusznie podnoszono, że powinien to być termin zawity, gdyż byłoby możliwe

jego przywrócenie w sytuacji, gdy jego uchybienie nie było zawinione przez pokrzywdzonego” (Z. Gostyński, R.A. Stefański, Oskarżyciel posiłkowy, [w:] Kodeks postępowania karnego. Komentarz, Warszawa 2003, s. 461).

Konsekwencje niezawinionego uchybienia terminowi należy uznać za szczególnie krzywdzące dla pokrzywdzonego, jeżeli przekroczenie terminu wynikałoby z zaniedbań ze strony adwokata lub radcy prawnego, mającego sporządzić i podpisać subsydiarny akt oskarżenia (K. Dudka, Skarga subsydiarna oskarżyciela posiłkowego w procesie karnym, [w:] Współczesny polski proces karny. Księga ofiarowana Profesorowi Tadeuszowi Nowakowi, Poznań 2002, s. 48). W tym wypadku prawo pokrzywdzonego do skargi subsydiarnej niweczyłby podmiot, który powinien udzielać mu profesjonalnej pomocy w zakresie wykorzystania ustawowo przyznanych uprawnień. Trudno również zaakceptować atrybut nieprzywracalności, gdy chodzi o termin z art. 55 § 1 kpk, zdając sobie sprawę z możliwości wystąpienia sytuacji, w których uchybienie temu terminowi będzie konsekwencją braku pouczenia przez prokuratora nadrzędnego o przysługującym pokrzywdzonemu uprawnieniu do wniesienia subsydiarnego aktu oskarżenia (art. 330 § 2 kpk) (Z. Gostyński, R.A. Stefański, Oskarżyciel posiłkowy, [w:] Kodeks postępowania karnego. Komentarz, Warszawa 2003, s. 461). Nauka procesu karnego jednogłośnie stwierdza, iż „w świetle przedstawionych spostrzeżeń można wyrazić pogląd, iż trafniejsze byłoby wyraźne przyjęcie w ustawie karnoprosesowej, że analizowany termin podlega przywróceniu, stąd też należy postulować *de lege ferenda* nowelizację tego przepisu, która by zmierzała w zaproponowanym kierunku” (tak J. Zagrodnik, Instytucja skargi subsydiarnej w procesie karnym, Warszawa 2005, s. 306).

VII.

Mając na uwadze przedstawione powyżej argumenty, nie można zaś uznać za zgodną z zasadą prawa do sądu (art. 45 ust. 1 Konstytucji RP) i zasadą zaufania obywateli do państwa i prawa (art. 2 Konstytucji RP) regulacji art. 55 § 1 kpk, w zakresie, w jakim nie przewiduje przywrócenia terminu do wniesienia subsydiarnego aktu oskarżenia. Obciąża ona bowiem obywatela konsekwencjami procesowymi działań

spowodowanych i zawinionych przez organy władzy publicznej oraz przyznając prawo podmiotowe (oskarżyciel posiłkowy subsydiarny, jak wyżej wskazano wykonuje tu swoje własne prawa, niezależnie od praw oskarżyciela publicznego i reprezentuje tylko swój własny interes), nie zapewnia jednocześnie w określonych sytuacjach faktycznej możliwości jego egzekwowania. Odmowa przyjęcia aktu subsydiarnego aktu oskarżenia wniesionego po terminie i uznanie go za bezskuteczny, bez możliwości przywrócenia terminu w sytuacji, gdy uchybienie nastąpiło bez winy pokrzywdzonego stanowi sankcję nieproporcjonalną do efektów, jakim miała ona służyć.

W związku z powyższym wnoszę jak na wstępie.

Zena Jipson