



Warszawa, 30 listopada 2020 r.

SEJM
RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ
Sygn. akt SK 52/20
BAS-WAK-1218/20

Trybunał Konstytucyjny

Na podstawie art. 69 ust. 2 w związku z art. 42 pkt 3 ustawy z dnia 30 listopada 2016 r. o organizacji i trybie postępowania przed Trybunałem Konstytucyjnym (t.j. Dz. U. z 2019 r. poz. 2393), w imieniu Sejmu Rzeczypospolitej Polskiej, przedkładam wyjaśnienia w sprawie skargi konstytucyjnej P S. z 30 stycznia 2020 r. (sygn. akt SK 52/20), jednocześnie wnosząc o stwierdzenie, że art. 85 § 2 w związku z art. 85 § 3 ustawy z dnia 6 czerwca 1997 r. – Kodeks postępowania karnego (t.j. Dz. U. z 2020 r. poz. 30, ze zm.) w zakresie, w jakim nie przewidują możliwości wniesienia zażalenia na zarządzenie prezesa sądu, w którym stwierdza się, że interesy kilku podejrzanych, reprezentowanych przez tego samego obrońcę, nie pozostają w sprzeczności, **są niezgodne** z art. 42 ust. 2 oraz z art. 32 ust. 1 w związku z art. 78 Konstytucji.

Ponadto, na podstawie art. 59 ust. 1 pkt 2 ustawy o organizacji i trybie postępowania przed Trybunałem Konstytucyjnym, wnoszę o **umorzenie postępowania** w pozostałym zakresie, ze względu na niedopuszczalność wydania wyroku.

Uzasadnienie

I. Przedmiot kontroli

Skarżący P S przedmiotem kontroli w niniejszej sprawie uczynił, ujęte w relacji związkowej, dwa przepisy ustawy z dnia 6 czerwca 1997 r. – Kodeks postępowania karnego (t.j. Dz. U. z 2020 r. poz. 30, ze zm.; dalej: k.p.k. lub Kodeks postępowania karnego). Pierwszy z tych przepisów, tj. art. 85 § 2 k.p.k., stanowi: „Stwierdzając sprzeczność sąd wydaje postanowienie, określając oskarżonemu termin do ustanowienia innych obrońców. W wypadku obrony z urzędu sąd wyznacza innego obrońcę. Na postanowienie przysługuje zażalenie”. Z kolei przepis drugi, tj. art. 85 § 3 k.p.k., brzmi: „W postępowaniu przygotowawczym uprawnienia sądu określone w § 2 przysługują prezesowi sądu właściwego do rozpoznania sprawy”.

Kwestionowane przepisy winny być odczytywane z uwzględnieniem poprzedzającego je art. 85 § 1 k.p.k., który przewiduje, iż: „Obrońca może bronić kilku oskarżonych, jeżeli ich interesy nie pozostają w sprzeczności”.

II. Stan faktyczny i prawny sprawy karnej skarżącego

Treść skargi konstytucyjnej wraz z uzasadnieniem oraz dołączone do niej dokumenty pozwalają na zrekonstruowanie następującego stanu faktycznego i prawnego sprawy karnej skarżącego.

Skarżący P S występował w charakterze podejrzanego w śledztwie prowadzonym przez Prokuraturę Regionalną w B (sygn. akt). W śledztwie tym podejrzanymi byli również J K , W M i K S . Wszyscy ci podejrzeni byli reprezentowani przez tego samego obrońcę – adw. M C .

Wnioskiem z czerwca 2019 r. skarżący, powołując się na art. 85 k.p.k., wystąpił do Prokuratora Regionalnego w B , aby ten zwrócił się „do Sądu Okręgowego w przedmiocie stwierdzenia sprzeczności interesów pomiędzy podejrzanymi bronionymi przez tego samego obrońcę w osobie adw. M C ”. U podstaw tego wniosku legło przekonanie skarżącego, iż między

interesami jego i K S a interesami J K
i W M zachodzi sprzeczność, co winno skutkować wyłączeniem od
udziału w sprawie adw. M C jako obrońcy wszystkich tych
podejrzanych. Jednocześnie skarżący we wskazanym wniosku informował, że
wypowiedział „upoważnienie do obrony udzielone adwokatowi M
C”.

Prezes Sądu Okręgowego w S , zarządzeniem z lipca 2019 r.
(sygn. akt), stwierdził, że „interesy podejrzanych w sprawie
Prokuratury Regionalnej w B J K , W
M i K S oraz P
S reprezentowanych przez obrońcę adw. M C
nie pozostają w sprzeczności”. W uzasadnieniu tego zarządzenia podniesiono
m.in., iż „brak jest obecnie przesłanek do istnienia sprzeczności interesów P
S oraz K S i J K oraz
W M jako podejrzanych w sprawie [...] Prokuratury Regionalnej
w B ”, a „przedmiotowy wniosek stanowi już kolejną próbę podważenia
czynności procesowych przeprowadzonych z udziałem adw. M C
[...]”.

Na powyższe zarządzenie skarżący wywiódł zażalenie, za pośrednictwem
Prezesa Sądu Okręgowego w S , do Sądu Apelacyjnego w Ł . Działający
z upoważnienia Prezesa Sądu Okręgowego w S sędzia, zarządzeniem
z sierpnia 2019 r. (sygn. akt), na podstawie art. 429 § 1 k.p.k.
(„Prezes sądu pierwszej instancji odmawia przyjęcia środka odwoławczego, jeżeli
wniesiony został po terminie lub przez osobę nieuprawnioną albo jest
niedopuszczalny z mocy ustawy”) odmówił przyjęcia tego zażalenia. W uzasadnieniu
wywiódł zaś: „Prawo do wniesienia środka odwoławczego musi wynikać z ustawy.
Zgodnie zaś z art. 85 § 3 w zw. z art. 85 § 2 k.p.k. zażalenie przysługuje wyłącznie
na postanowienie stwierdzające sprzeczność interesów oskarżonych (podejrzanych)
z określeniem terminu do ustanowienia innego obrońcy. Wskazana norma nie
dotyczy więc decyzji negatywnej (tj. o braku sprzeczności interesów) wydawanej
w formie zarządzenia, tj. takiej jaką wydano w niniejszej sprawie i jaką kwestionuje
skarżący. Zgodnie z art. 429 k.p.k. wniesienie w takiej sytuacji zażalenia musi
skutkować odmową jego przyjęcia jako niedopuszczalnego z mocy ustawy”.

Na wskazane zarządzenie z sierpnia 2019 r. skarżący wywiódł zażalenie. Sąd Apelacyjny w Ł , po rozpoznaniu tego zażalenia, postanowieniem z października 2019 r. (sygn. akt), utrzymał w mocy zaskarżone zarządzenie. W uzasadnieniu stwierdził zaś m.in.: „Przedstawione zażalenie jest bezprzedmiotowe, gdyż nie ulega wątpliwości, że prawo procesowe nie przewiduje możliwości zaskarżenia zarządzenia prezesa sądu stwierdzającego, że interesy podejrzanych reprezentowanych przez tego samego obrońcę nie pozostają w sprzeczności. Przepisy Kodeksu postępowania karnego w sposób jednoznaczny wskazują przedmiot zarządzenia mogący być kwestionowany w drodze środka odwoławczego i kto może to uczynić. W tej sprawie, żaden z przepisów procedury karnej nie przewiduje możliwości zaskarżenia przez kogokolwiek zarządzenia w przedmiocie niestwierdzenia sprzeczności interesów podejrzanych [...]. Rozstrzygnięcie takie nie należy bowiem do żadnej z kategorii określonych w art. 459 § 1 i § 2 k.p.k. w zw. z art. 466 § 1 k.p.k., gdyż nie zamyka drogi do wydania wyroku, nadto nie jest środkiem zabezpieczającym i nie ma oparcia w przepisie szczególnym. Słuszne jest stanowisko Prezesa Sądu Okręgowego w S , że składać zażalenia można tylko w wypadkach wskazanych w ustawie, a przepis art. 85 § 2 k.p.k. w zw. z art. 85 § 3 k.p.k. przewiduje możliwość wniesienia środka odwoławczego wyłącznie od rozstrzygnięcia stwierdzającego sprzeczność interesów. W tej sytuacji, w myśl art. 429 § 1 k.p.k., zasadnie odmówiono przyjęcia środka odwoławczego, jako, że był on niedopuszczalny z mocy ustawy”.

III. Zarzuty skarżącego

Skarżący zarzuca, że art. 85 § 2 w związku z art. 85 § 3 k.p.k. „w zakresie w jakim wskazane przepisy nie przewidują możliwości wniesienia zażalenia na zarządzenie prezesa sądu okręgowego, w którym stwierdza się, że interesy kilku oskarżonych, reprezentowanych przez tego samego obrońcę nie pozostają w sprzeczności” są niezgodne z art. 32 ust. 1 w związku z art. 78, art. 42 ust. 2, art. 78 w związku z art. 176 ust. 1, art. 45 ust. 1 w związku z art. 77 ust. 2 Konstytucji.

Przedmiotem zastrzeżeń konstytucyjnych skarżącego jest to, że kwestionowany stan prawny „przewiduje możliwość wniesienia środka odwoławczego wyłącznie od rozstrzygnięcia stwierdzającego sprzeczność interesów podejrzanych (oskarżonych) reprezentowanych przez tego samego obrońcę”, natomiast „nie

przewiduje możliwości wniesienia środka odwoławczego od rozstrzygnięcia stwierdzającego brak sprzeczności interesów podejrzanych (oskarżonych) reprezentowanych przez tego samego obrońcę w sprawie”. Zdaniem skarżącego, uniemożliwienie poddania kontroli instancyjnej zarządzenia prezesa sądu, w którym stwierdza się brak sprzeczności interesów, „stanowi pominięcie prawodawcze ustawodawcy, które skutkuje podważeniem konstytucyjnej zasady równości wobec prawa, prawa do sądu, prawa do obrony, prawa obywatela do zaskarżania orzeczeń i decyzji oraz zasadę dwuinstancyjności postępowania sądowego”.

Precyzując powyższe, w skardze konstytucyjnej podnosi się, iż skarżący w wyniku zarzucanego pominięcia prawodawczego: 1) „został pozbawiony sądowej kontroli orzeczenia w przedmiocie nieuwzględnienia wniosku o stwierdzenie sprzeczności interesów pomiędzy podejrzanymi bronionymi przez tego samego obrońcę [...], gdyż kodeks postępowania karnego nie zawiera przepisu umożliwiającego zaskarżenie decyzji procesowej, w której Sąd orzekł o braku istnienia sprzeczności interesów podejrzanych, bronionych przez tego samego obrońcę, co stawia osobę ubiegającą się o orzeczenie tej sprzeczności w pozycji dyskryminującej względem osób wnoszących zażalenie na postanowienie sądu, w którym orzeczono, że interesy podejrzanych (oskarżonych) reprezentowanych przez tego samego obrońcę pozostają w sprzeczności, co oznacza, naruszenie konstytucyjnej zasady równości wobec prawa”; 2) „został pozbawiony konstytucyjnego prawa do zaskarżania orzeczeń wydanych w pierwszej instancji”; 3) „został pozbawiony możliwości dochodzenia swoich naruszonych konstytucyjnych praw i wolności obywatelskich przed sądem [...] w postaci prawa do zaskarżenia decyzji procesowej oraz rzetelnego i sprawiedliwego procesu karnego, co naruszało zasadę prawa do sądu oraz zasady dwuinstancyjności postępowania sądowego”.

Gdy idzie o zarzut sprzeczności kwestionowanych przepisów z art. 32 ust. 1 w związku z art. 78 Konstytucji, to – jak już wskazano – zdaniem skarżącego brak „sądowej kontroli orzeczenia w przedmiocie nieuwzględnienia wniosku o stwierdzenie sprzeczności interesów pomiędzy podejrzanymi bronionymi przez tego samego obrońcę [...] stawia osobę ubiegającą się o orzeczenie tej sprzeczności w pozycji dyskryminującej względem osób wnoszących zażalenie na postanowienie sądu, w którym orzeczono, że interesy podejrzanych (oskarżonych) reprezentowanych przez tego samego obrońcę pozostają w sprzeczności, co oznacza, naruszenie konstytucyjnej zasady równości wobec prawa”. I dalej: „Takie

zróżnicowanie sytuacji, w których środek zaskarżenia przysługuje podejrzanemu (oskarżonemu) na decyzję procesową w przedmiocie stwierdzenia lub niestwierdzenia przez sąd kolizji interesów pomiędzy podejrzanymi, reprezentowanymi przez tego samego obrońcę nie jest w żaden sposób uzasadnione”. Skarżący podkreśla, że „podmioty, wobec których sąd orzeka o konflikcie interesów są *de facto* w identycznej sytuacji prawnej i należą do tej samej kategorii, zaś różni je jedynie możliwe orzeczenie sądu, w którym to sąd orzeknie, że interesy podejrzanych (oskarżonych) bronionych przez tego samego obrońcę pozostają w sprzeczności, bądź nie, co w żaden sposób nie może mieć wpływu na klasyfikowanie tych podmiotów do innych grup obywateli. Oba rodzaje błędnych decyzji procesowych w trybie art. 85 k.p.k. stanowi naruszenie prawa do obrony”.

Z kolei sprzeczności kwestionowanych przepisów z art. 42 ust. 2 Konstytucji skarżący dopatruje się w tym, że nie może zaskarżyć zarządzenia o odmowie wyłączenia ze sprawy obrońcy, który to obrońca „zna jego linię obrony” i „nadal występuje w sprawie, broniąc pozostałych podejrzanych”, co godzi w prawo do obrony skarżącego. Istotne jest przy tym, że skarżący polemizuje z poczynionym w jego sprawie karnej stwierdzeniem Sądu Apelacyjnego w Ł., iż: „[...] rozwiązanie ustawowe polegające na przyznaniu stronie prawa do środka zaskarżenia w przypadku stwierdzenia przez sąd sprzeczności interesów (postanowienia pozytywnego) nie narusza w jakikolwiek sposób prawa do obrony. Podejrzany czy oskarżony, który posiada obrońcę z wyboru broniącego jednocześnie innej osoby, może przecież w każdej chwili wypowiedzieć stosunek obrony i ustanowić innego obrońcę. To właśnie dlatego prawo do zaskarżenia decyzji pozytywnej ma sens, bowiem w takim przypadku decyzja taka stanowi ingerencję w swobodę wyboru obrońcy (swobodę umowy)”. W skardze konstytucyjnej – powołując się na wypowiedzi doktryny i orzecznictwa – podkreśla się, że stwierdzenie konfliktu interesów oskarżonych (podejrzanych) winno powodować odsunięcie ich wspólnego obrońcy od udziału w sprawie, a nie tylko od „obrony jednego ze skonfliktowanych podsądnych”. Innymi słowy, rzeczona kolizja interesów „sprawia, że obrońca, który dotychczas bronił co najmniej dwóch oskarżonych, nie może być dalej obrońcą już żadnego z nich”. Wszak: „Pozostanie dotychczasowego obrońcy przy jednym ze współpodejrzanych (współoskarżonych) mogłoby budzić obawy, że w dalszym toku sprawy obrońca będzie mógł wykorzystać w celu obrony informacje uzyskane od podejrzanego (oskarżonego), od którego odstąpił”. Całkowite

odsunięcie wspólnego obrońcy od udziału w sprawie wynika więc z tego, że „jest on deponentem wiedzy, która może być wykorzystana tylko na korzyść jednego oskarżonego, z jednoczesnym pogorszeniem sytuacji drugiego, co narusza prawo do obrony jednego z oskarżonych”.

Bazując na powyższym, skarżący – wchodząc w polemikę z przywołanym poglądem Sądu Apelacyjnego w Ł. – akcentuje: „Sąd Apelacyjny nie zauważa, że brak możliwości zaskarżenia przez Stronę rozstrzygnięcia, w którym sąd uznał, że interesy oskarżonych reprezentowanych w tej samej sprawie przez tego samego obrońcę nie pozostają w sprzeczności stwarza inny poważny problem, który nie zostanie rozwiązany, pomimo wypowiedzenia stosunku obrony przez tego oskarżonego, który jest przekonany o konflikcie interesów z innymi oskarżonymi. [...] obrońca oskarżonych, pomimo wypowiedzenia mu stosunku obrończego przez jednego z oskarżonych nadal może występować w sprawie, jako obrońca oskarżonego lub oskarżonych, którzy nie wypowiedzieli mu upoważnienia do obrony”. I dalej: „Kiedy oskarżony [...] nie zgadza się z postanowieniem (zarządzeniem), w którym sąd (prezes sądu) stwierdza, że konflikt interesów nie istnieje, nie przysługuje zażalenie. Bo choć prawidłowa decyzja sądu nie wkracza rzeczywiście w jego prawo do obrony, to błędna decyzja procesowa (czyli taka, która nie stwierdza sprzeczności realnie istniejącej) powoduje, że jego prawo do obrony ulega ograniczeniu, z tego powodu, że inni oskarżeni – pozostający w konflikcie interesów – nadal posiadają uprawnienie do korzystania z jego uprzedniego obrońcy. Obrońca ten dysponuje przecież wiedzą nabytą od oskarżonego, który wskazuje na istnienie konfliktu interesów. Dlatego, decyzję ustawodawcy o tym, że Strona niezadowolona nie może w tym zakresie wnieść środka zaskarżenia i poddać kontroli instancyjnej postanowienia (zarządzenia), mającego w jego przekonaniu negatywny wpływ na jego prawo do obrony, uznać należy za pominięcie ustawodawcze”.

Kolejny zarzut – niezgodności kwestionowanych przepisów z art. 78 w związku z art. 176 ust. 1 Konstytucji – uzasadniony jest bardzo lakonicznie. Skarżący, poza opisaniem wzorców kontroli, wskazuje jedynie: „[...] odmowa przyjęcia zażalenia na zarządzenie Prezesa Sądu Okręgowego w S. z dnia lipca 2019 r. z uwagi na jego «niedopuszczalność z mocy ustawy» naruszało inne normy konstytucyjne, tj. art. 32 Konstytucji, art. 176 ust. 1 Konstytucji, art. 45 ust. 1 Konstytucji oraz art. 77 ust. 2 Konstytucji. Powyższe oznaczają, że ograniczenie prawa, wynikającego z art. 78 Konstytucji w zw. z art. 176 ust. 1 Konstytucji jest

niekonstytucyjne, a pozbawienie P S kontroli instancyjnej zarządzenia Sądu Okręgowego w S z dnia lipca 2019 r. bezpośrednio naruszyło przysługujące mu prawo wyrażone w Konstytucji”.

Równie lakoniczne jest uzasadnienie zarzutu sprzeczności kwestionowanych przepisów z art. 45 ust. 1 w związku z art. 77 ust. 2 Konstytucji. W tym zakresie skarżący, poza przedstawieniem zawartości normatywnej przywołanych wzorców kontroli, ogólnie stwierdza: „Brak możliwości wniesienia zażalenia na zarządzenie prezesa sądu, w którym orzeczono o niewystąpieniu sprzeczności interesów kilku podejrzanych, bronionych przez tego samego obrońcę, stanowi wyraźny przykład niekonstytucyjnego pominięcia, który jest sprzeczny z zasadą sprawiedliwego rozpatrzenia sprawy, a więc z konstytucyjną zasadą prawa obywatela do sądu”. W ocenie skarżącego taki stan prawny oznacza, że „ustawodawca wykazał się działaniem nieuzasadnionym, arbitralnym i niedającym się wytłumaczyć poprzez zastosowanie testu proporcjonalności w kwestii ograniczenia praw procesowych strony do zaskarżania orzeczeń sądu pierwszej instancji, prawidłowego rozpoznania sprawy, zapewnienia większej efektywności postępowania oraz jego szybkości”.

IV. Analiza formalnoprawna

1. Przed przystąpieniem do szczegółowych uwag analizy formalnoprawnej podkreślenia wymaga dość oczywista okoliczność, że „merytoryczne rozpoznanie zarzutów sformułowanych w skardze konstytucyjnej jest uzależnione od spełnienia wszystkich warunków jej dopuszczalności” (wyrok TK z 18 kwietnia 2019 r., sygn. akt SK 21/17). Przy czym – zgodnie z utrwalonym orzecznictwem Trybunału Konstytucyjnego – „składu Trybunału rozpoznającego sprawę *in merito* nie wiąże stanowisko zajęte na etapie kontroli wstępnej w postanowieniu o przekazaniu skargi konstytucyjnej do rozpoznania merytorycznego lub postanowieniu o uwzględnieniu zażalenia skarżącego na postanowienie o odmowie nadania dalszego biegu skardze konstytucyjnej”. Innymi słowy, „Trybunał Konstytucyjny na każdym etapie postępowania bada, czy nie zachodzi któraś z przesłanek procesowych, skutkująca umorzeniem postępowania” (wyrok TK z 18 kwietnia 2019 r., sygn. akt SK 21/17 oraz przywołane tam postanowienia TK z: 28 maja 2003 r., sygn. akt SK 33/02; 21 marca 2006 r., sygn. akt SK 58/05; 1 marca 2010 r., sygn. akt SK 29/08; 10 marca 2015 r., sygn. akt SK 65/13; 18 grudnia 2018 r., sygn. akt SK 25/18).

W myśl art. 79 ust. 1 Konstytucji, każdy, czyje konstytucyjne wolności lub prawa zostały naruszone, ma prawo, na zasadach określonych w ustawie, wnieść skargę do Trybunału Konstytucyjnego w sprawie zgodności z Konstytucją ustawy lub innego aktu normatywnego, na podstawie którego sąd lub organ administracji publicznej orzekł ostatecznie o jego wolnościach lub prawach albo o jego obowiązkach określonych w Konstytucji. Przywołany przepis, a także bardziej szczegółowe regulacje ustawy z dnia 30 listopada 2016 r. o organizacji i trybie postępowania przed Trybunałem Konstytucyjnym (t.j. Dz. U. z 2019 r. poz. 2393; dalej: ustawa o TK), określają przesłanki (warunki) dopuszczalności wniesienia skargi konstytucyjnej.

2. W stosunkowo obszernym uzasadnieniu skargi konstytucyjnej P
S uwagę zwraca to, że eksponuje się w nim wątki dotyczące zarzucanej sprzeczności kwestionowanych przepisów z art. 32 ust. 1 w związku z art. 78 oraz z art. 42 ust. 2 Konstytucji, natomiast marginalnie traktuje się kwestie naruszenia przez art. 85 § 2 w związku z art. 85 § 3 k.p.k. art. 78 w związku z art. 176 ust. 1 oraz art. 45 ust. 1 w związku z art. 77 ust. 2 Konstytucji.

Jak już była o tym mowa podczas omawiania zarzutów skarżącego, zarzut niezgodności kwestionowanych przepisów z art. 78 w związku z art. 176 ust. 1 Konstytucji uzasadniony jest bardzo lakonicznie. Gdy pominąć fragmenty poświęcone przedstawieniu treści wzorców kontroli, to okazuje się, że argumentacja skarżącego na rzecz sprzeczności art. 85 § 2 w związku z art. 85 § 3 k.p.k. z art. 78 w związku z art. 176 ust. 1 Konstytucji sprowadza się w zasadzie do stwierdzenia, że brak oczekiwanego zażalenia na zarządzenie prezesa sądu narusza inne normy konstytucyjne (art. 32, art. 45 ust. 1, art. 77 ust. 2 Konstytucji), co – według skarżącego – ma oznaczać niekonstytucyjne „ograniczenie prawa, wynikającego z art. 78 Konstytucji w zw. z art. 176 ust. 1 Konstytucji”. Taka wypowiedź, nie poparta żadną argumentacją dowodzącą zachodzenie rzeczonyj implikacji, jest wysoce enigmatyczna i jako taka nie może przekonywać.

Podobnie ma się rzecz z uzasadnieniem zarzutu sprzeczności kwestionowanych przepisów z art. 45 ust. 1 w związku z art. 77 ust. 2 Konstytucji. Gdy pominąć uwagi skarżącego na temat zawartości normatywnej przywoływanych wzorców kontroli, to uzasadnienie tego zarzutu można w zasadzie sprowadzić do stwierdzenia, iż: „Brak możliwości wniesienia zażalenia na zarządzenie prezesa

sądu, w którym orzeczono o niewystąpieniu sprzeczności interesów kilku podejrzanych, bronionych przez tego samego obrońcę, stanowi wyraźny przykład niekonstytucyjnego pominięcia, który jest sprzeczny z zasadą sprawiedliwego rozpatrzenia sprawy, a więc z konstytucyjną zasadą prawa obywatela do sądu”, uzupełnianego o lakoniczne uwagi o arbitralności i nieproporcjonalności takiego rozwiązania legislacyjnego. W ten sposób skarżący nie wskazuje jednak konkretnych powodów, przemawiających za naruszeniem sprawiedliwości proceduralnej.

3. Mając na uwadze powyższe, wypada przypomnieć, że – zgodnie z orzecznictwem Trybunału Konstytucyjnego – „[...] skarżący obowiązany jest przedstawić konkretne i przekonujące argumenty świadczące o niekonstytucyjności zakwestionowanych regulacji. Tym samym skarżący nie tylko winien wskazać, jakie konstytucyjne wolności lub prawa zostały naruszone kwestionowaną regulacją, lecz także opisać «sposób» tego naruszenia. Argumenty te muszą koncentrować się na problemie merytorycznej niezgodności zachodzącej między unormowaniami stanowiącymi przedmiot skargi konstytucyjnej oraz tymi, które określone są w niej jako wzorce kontroli [...] Tym samym nie wystarczy, że skarżący wskaże określone przepisy oraz przepisy konstytucyjne, z którymi są one, w jego opinii, niezgodne. Musi on także wyjaśnić, na czym owa niezgodność polega. Jest to przesłanka konieczna do uznania dopuszczalności skargi konstytucyjnej” (postanowienie TK z 2 lutego 2012 r., sygn. akt SK 14/09; zob. także np. postanowienia TK z: 28 lutego 2007 r., sygn. akt SK 78/06; 14 stycznia 2009 r., sygn. akt Ts 21/07; 15 grudnia 2009 r., sygn. akt Ts 10/09; 12 października 2010 r., sygn. akt Ts 229/09; 6 grudnia 2012 r., sygn. akt Ts 187/11). Skarżący powinien zatem, czego w niniejszej sprawie zabrakło, sprecyzować swoją krytykę (ujemną ocenę, zastrzeżenia) – zob. Z. Czeszejko-Sochacki, L. Garlicki, J. Trzeciński, *Komentarz do ustawy o Trybunale Konstytucyjnym*, Warszawa 1999, s. 113-114. Krytyka ta powinna zaś bazować na konkretnych, merytorycznych i przekonujących argumentach (zob. np. postanowienie TK z 2 lutego 2012 r., sygn. akt SK 14/09), „które przemawiają na rzecz niezgodności zachodzącej między normami prawnymi – tymi, wynikającymi z zaskarżonych przepisów ustawy lub innego aktu normatywnego oraz konstytucyjnymi, statuującymi określone prawo lub wolność przysługującą skarżącemu” (postanowienie TK z 24 lipca 2002 r., sygn. akt SK 44/01). Tym bardziej, że Trybunał Konstytucyjny niejednokrotnie podkreślał,

iż przesłanka odpowiedniego uzasadnienia zarzutów nie powinna być traktowana powierzchownie i instrumentalnie (zob. m.in. wyrok TK z 19 października 2010 r., sygn. akt P 10/10; postanowienie TK z 25 lutego 2015 r., sygn. akt Tw 37/14).

4. Konfrontacja trybunalskich wymagań co do uzasadnienia zarzutów skargi konstytucyjnej z przedstawionymi wcześniej wywodami skarżącego mającymi przemawiać na rzecz niezgodności art. 85 § 2 w związku z art. 85 § 3 k.p.k. z art. 78 w związku z art. 176 ust. 1 oraz art. 45 ust. 1 w związku z art. 77 ust. 2 Konstytucji, zdaje się nie pozostawiać wątpliwości, że mamy tu do czynienia z niespełnieniem wymogu formalnego z art. 53 ust. 1 pkt 3 ustawy o TK, jakim jest prawidłowe uzasadnienie zarzutu niezgodności kwestionowanego przepisu ze wskazanym konstytucyjnym prawem skarżącego, z powołaniem argumentów lub dowodów na jego poparcie. Sformułowane w skardze konstytucyjnej zarzuty naruszenia art. 78 w związku z art. 176 ust. 1 oraz art. 45 ust. 1 w związku z art. 77 ust. 2 Konstytucji są ogólnikowe i pozbawione skonkretyzowanej, szerszej, a przede wszystkim przekonywającej argumentacji.

W konsekwencji postępowanie niniejsze w odniesieniu do zarzutów sprzeczności art. 85 § 2 w związku z art. 85 § 3 k.p.k. z art. 78 w związku z art. 176 ust. 1 oraz art. 45 ust. 1 w związku z art. 77 ust. 2 Konstytucji powinno zostać **umorzone** – na podstawie art. 59 ust. 1 pkt 2 ustawy o TK – ze względu na niedopuszczalność wydania wyroku.

5. Przedmiotem dalszej analizy mogą być zatem zarzuty niezgodności kwestionowanych przepisów z art. 32 ust. 1 w związku z art. 78 oraz z art. 42 ust. 2 Konstytucji. Wcześniej, jeszcze w ramach uwag formalnoprawnych, należy jednak zwrócić uwagę na specyfikę zakresu zaskarżenia art. 85 § 2 w związku z art. 85 § 3 k.p.k. Otóż skarżący zarzuca tu, że przepisy te są niekonstytucyjne w zakresie, w jakim nie przewidują możliwości wniesienia zażalenia na zarządzenie prezesa sądu, w którym stwierdza się, że interesy kilku oskarżonych, reprezentowanych przez tego samego obrońcę, nie pozostają w sprzeczności. Tak sformułowany zarzut skierowany jest w istocie nie wobec zawartości normatywnej art. 85 § 2 w związku z art. 85 § 3 k.p.k., ale wobec tego, czego w przepisach tych zabrakło, a mianowicie prawa do wniesienia zażalenia na zarządzenie prezesa sądu, w którym stwierdza

się, że interesy kilku oskarżonych, reprezentowanych przez tego samego obrońcę, nie pozostają w sprzeczności.

Powyższe nakazuje rozważyć, czy w niniejszej sprawie mamy do czynienia z – nieobjętym kognicją Trybunału Konstytucyjnego – zaniechaniem ustawodawczym, czy też ze – znajdującym się w ramach tej kognicji – uregulowaniem niepełnym (pomijającym). Trzeba przy tym przypomnieć, że zaniechanie ustawodawcze występuje wówczas, gdy ustawodawca celowo pozostawił określoną kwestię w całości poza uregulowaniem prawnym. Brak kognicji Trybunału Konstytucyjnego jest tu uzasadniony przypisaną mu rolą „negatywnego prawodawcy”, a więc takiego, który deroguje unormowania już obowiązujące, nie zaś uzupełnia stan prawny o rozwiązania, jakie – zdaniem podmiotu inicjującego postępowanie – powinny znaleźć się w zaskarżonym akcie. Zaniechanie ustawodawcze należy jednak odróżnić od uregulowania niepełnego (pomijającego), które charakteryzuje się tym, że prawodawca unormował jakąś dziedzinę stosunków społecznych, lecz dokonał tego w sposób niepełny (fragmentaryczny). W odniesieniu do uregulowania niepełnego (pomijającego) Trybunał Konstytucyjny przyjmuje: „W przypadku [...] aktu ustawodawczego wydanego i obowiązującego Trybunał Konstytucyjny ma kompetencję do oceny jego konstytucyjności również z tego punktu widzenia, czy w jego przepisach nie brakuje unormowań, bez których, ze względu na naturę objętej aktem regulacji, może on budzić wątpliwości natury konstytucyjnej. Zarzut niekonstytucyjności może więc dotyczyć zarówno tego, co ustawodawca w danym akcie unormował, jak i tego, co w akcie tym pominął, choć postępując zgodnie z konstytucją powinien był unormować” (orzeczenie TK z 3 grudnia 1996 r., sygn. akt K 25/95; zob. też wyroki TK z: 9 października 2001 r., sygn. akt SK 8/00; 24 października 2001 r., sygn. akt SK 22/01; 10 maja 2004 r., sygn. akt SK 39/03; 16 listopada 2004 r., sygn. akt P 19/03; 8 listopada 2005 r., sygn. akt SK 25/02; 24 maja 2006 r., sygn. akt K 5/05; 27 lipca 2006 r., sygn. akt SK 43/04; 17 kwietnia 2007 r., sygn. akt SK 20/05; 14 października 2008 r., sygn. akt SK 6/07; 2 lipca 2009 r., sygn. akt K 1/07 oraz postanowienia TK z: 29 listopada 2005 r., sygn. akt P 10/05; 30 maja 2007 r., sygn. akt SK 3/06; 17 października 2007 r., sygn. akt P 29/07).

Analizując wskazane powyżej orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego nie sposób nie zauważyć, że nie daje ono podstaw do jednoznacznego i precyzyjnego zdefiniowania „zaniechania ustawodawczego”. W oparciu o te judykaty można

jedynie stwierdzić, że najczęściej wskazywaną cechą, mającą świadczyć o zaniechaniu ustawodawczym, jest „świadome pozostawienie przez ustawodawcę określonej kwestii poza uregulowaniem prawnym”. Cecha ta charakteryzuje się przy tym znacznym stopniem ogólności. W szczególności Trybunał Konstytucyjny nie wyjaśnił, czy chodzi tutaj „o wystąpienie intencjonalnie zakładanego nieuregulowania danej kwestii [...], czy też wystarczy zaniedbanie ustawodawcy polegające na godzeniu się z możliwością «niedoregulowania» pewnych kwestii mimo powinności ich unormowania, wynikającej z obowiązywania aktu prawnego o wyższej mocy, zakładającego (mieszczącego) taką powinność” (M. Grzybowski, *Zaniechanie prawodawcze w praktyce polskiego Trybunału Konstytucyjnego*, tekst opublikowany na stronie internetowej Sądu Konstytucyjnego Republiki Litewskiej, http://www.lrkt.lt/conference/Pranesimai/Zaniechanie_artikul_Profesora.doc).

Mimo licznych wątpliwości, jakie mogą pojawić się przy odróżnianiu zaniechania ustawodawczego od uregulowania niepełnego, przedstawiony przez skarżącego zarzut niekonstytucyjności art. 85 § 2 w związku z art. 85 § 3 k.p.k. oraz jego kontekst normatywny uzasadnia tezę, iż w niniejszej sprawie mamy do czynienia z uregulowaniem niepełnym (pomijającym). Ustawodawca unormował bowiem procedurę rozstrzygnięcia o zachodzeniu w sprawie sprzeczności interesów oskarżonych (podejrzanych) reprezentowanych przez tego samego obrońcę, wprowadzając przy tym zażalenie na postanowienie (zarządzenie) stwierdzające taką sprzeczność. Pomiął jednak przy tym zażaleniom kontrolę odwoławczą w wypadku, gdy sąd (prezes sądu) stwierdza, iż owa sprzeczność nie zachodzi, co – jak przyjdzie się za chwilę przekonać – nie pozostaje bez wpływu na sytuację oskarżonego (podejrzanego).

V. Wzorce kontroli

1. Zgodnie z art. 42 ust. 2 Konstytucji: „Każdy, przeciw komu prowadzone jest postępowanie karne, ma prawo do obrony we wszystkich stadiach postępowania. Może on w szczególności wybrać obrońcę lub na zasadach określonych w ustawie korzystać z obrońcy z urzędu”.

Trybunał Konstytucyjny zauważa, że: „Konstytucyjne prawo do obrony należy rozumieć szeroko, jest ono bowiem nie tylko fundamentalną zasadą procesu karnego, ale też elementarnym standardem demokratycznego państwa prawnego.

Prawo to przysługuje każdemu od chwili wszczęcia przeciwko niemu postępowania karnego (w praktyce od chwili przedstawienia zarzutów) aż do wydania prawomocnego wyroku, obejmuje również etap postępowania wykonawczego. Prawo do obrony w procesie karnym ma wymiar materialny i formalny. Obrona materialna to możliwość bronięcia przez oskarżonego jego interesów osobiście (np. możliwość odmowy składania wyjaśnień, prawo wglądu w akta i składania wniosków dowodowych). Obrona formalna to prawo do korzystania z pomocy obrońcy z wyboru lub z urzędu” (wyrok TK z 17 lutego 2004 r., sygn. akt SK 39/02; zob. też np. wyroki TK z: 6 grudnia 2004 r., sygn. akt SK 29/04; 19 marca 2007 r., sygn. akt K 47/05; 3 czerwca 2008 r., sygn. akt K 42/07; 9 lipca 2009 r., sygn. akt K 31/08).

Uzupełniając i doprecyzowując powyższe stanowisko Trybunału Konstytucyjnego należy dodatkowo wskazać na następujące kwestie.

Po pierwsze, przysługiwanie prawa do obrony „od chwili wszczęcia [...] postępowania karnego [...] aż do wydania prawomocnego wyroku” oznacza, że wynikające z art. 42 ust. 2 Konstytucji gwarancje muszą być uwzględniane we wszystkich fazach postępowania karnego, w tym również w tych, które toczą się przed organami niesądowymi, np. Policją czy prokuratorem (zob. np. P. Sarnecki, [w:] *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, t. III, red. L. Garlicki, Warszawa 2003, komentarz do art. 42, s. 8).

Po drugie, w nawiązaniu do orzecznictwa Sądu Najwyższego można przyjąć, że prawo do obrony aktualizuje się jeszcze wcześniej niż we wskazywanym przez Trybunał Konstytucyjny momencie przedstawienia zarzutów. Mianowicie, jak wywodzi Sąd Najwyższy, to „nie formalne przedstawienie zarzutu popełnienia przestępstwa, lecz już pierwsza czynność organów procesowych skierowana na ściganie określonej osoby, czyni ją podmiotem prawa do obrony” (wyrok SN z 9 lutego 2004 r., sygn. akt V KK 194/03; zob. też np. uchwała SN z 20 września 2007 r., sygn. akt I KZP 26/07). W tym miejscu warto też zwrócić uwagę na wyrok Trybunału Konstytucyjnego z 28 listopada 2007 r. (sygn. akt K 39/07), w którym najpierw stwierdzono: „Nie można podzielić poglądu, jakoby problem prawa do obrony (art. 42 ust. 2 Konstytucji) dotyczył jedynie postępowania karnego *sensu stricto* (i to od momentu postawienia zarzutów)”. Następnie zaś, w odniesieniu do cytowanego powyżej wyroku z 17 lutego 2004 r. (sygn. akt SK 39/02), wskazano: „Trybunał wypowiedział się za szerokim pojęciem prawa do obrony, a rozpatrując sprawę na tle konkretnego kazusu (skarga konstytucyjna), wskazał, że najczęściej

(«w praktyce») będzie chodziło o moment od chwili przedstawienia zarzutów. Z tego nie wynika jednak, że Trybunał w tym zakresie opowiedział się generalnie za wąskim zakresem stosowania art. 42 ust. 2 Konstytucji”.

Po trzecie, „zakorzenienie prawa do obrony w konstytucyjnej zasadzie demokratycznego państwa prawnego powoduje, że odnosi się ono nie tylko do postępowania karnego, ale także innych postępowań toczących się w przedmiocie odpowiedzialności o charakterze represyjnym” (wyrok TK z 3 czerwca 2008 r., sygn. akt K 42/07; zob. też np. wyroki TK z: 28 listopada 2007 r., sygn. akt K 39/07; 19 lutego 2008 r., sygn. akt P 48/06; 11 grudnia 2008 r., sygn. akt K 33/07; 28 kwietnia 2009 r., sygn. akt P 22/07).

Wyrażone w art. 42 ust. 2 Konstytucji prawo do obrony nie ma charakteru absolutnego (zob. np. wyroki TK z: 3 czerwca 2008 r., sygn. akt K 42/07; 9 lipca 2009 r., sygn. akt K 31/08). Tym samym podlega ono limitowaniu, jednakże na warunkach określonych w art. 31 ust. 3 ustawy zasadniczej. Przepis ten formułuje kumulatywnie ujęte przesłanki dopuszczalności ograniczeń w korzystaniu z konstytucyjnych praw i wolności. Są to: 1) ustawowa forma ograniczenia; 2) istnienie w państwie demokratycznym konieczności wprowadzenia ograniczenia; 3) funkcjonalny związek ograniczenia z realizacją wskazanych w art. 31 ust. 3 Konstytucji wartości (bezpieczeństwo państwa, porządek publiczny, ochrona środowiska, zdrowia i moralności publicznej, wolności i praw innych osób); 4) zakaz naruszania istoty danego prawa lub wolności (zob. np. wyrok TK z 30 maja 2007 r., sygn. akt SK 68/06; por. również L. Garlicki, [w:] *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, t. III, red. L. Garlicki, Warszawa 2003, komentarz do art. 31, s. 14 i n.; J. Zakolska, *Zasada proporcjonalności w orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego*, Warszawa 2008, s. 115-141).

2. W art. 32 Konstytucji unormowano zasadę równości. Nastąpiło to przez określenie w ust. 1 ogólnego pojęcia i zakresu tej zasady („Wszyscy są wobec prawa równi. Wszyscy mają prawo do równego traktowania przez władze publiczne”) oraz sformułowanie w ust. 2 zakazu dyskryminacji („Nikt nie może być dyskryminowany w życiu politycznym, społecznym lub gospodarczym z jakiegokolwiek przyczyny”). Zob. L. Garlicki, [w:] *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, t. III, red. L. Garlicki, Warszawa 2003, komentarz do art. 32, s. 5 i n.; wyroki TK z: 23 października 2001 r., sygn. akt K 22/01; 2 kwietnia 2003 r., sygn. akt K 13/02.

W orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego przyjmuje się, że istotą zasady równości jest „równe traktowanie wszystkich podmiotów charakteryzujących się w równym stopniu daną cechą istotną (relewantną)”. Zatem: „[...] wszystkie podmioty charakteryzujące się daną cechą istotną w równym stopniu, mają być traktowane równo, tzn. według jednakowej miary, bez zróżnicowań zarówno dyskryminujących, jak i faworyzujących [...]. Oznacza to jednocześnie dopuszczalność zróżnicowania sytuacji prawnej różnych podmiotów [...]. Dopiero, jeżeli kontrolowana norma traktuje odmiennie adresatów, którzy odznaczają się określoną cechą wspólną, to mamy do czynienia z odstępstwem od zasady równości [...]. [...] takie odstępstwo nie musi jednak oznaczać naruszenia art. 32 konstytucji. Niezbędna jest wówczas ocena przyjętego kryterium zróżnicowania [...]” (wyrok TK z 17 stycznia 2001 r., sygn. akt K 5/00; zob. też np. orzeczenie TK z 28 listopada 1995 r., sygn. akt K 17/95 oraz wyroki TK z: 9 czerwca 1998 r., sygn. akt K 28/97; 20 października 1998 r., sygn. akt K 7/98; 28 marca 2007 r., sygn. akt K 40/04; 18 lipca 2008 r., sygn. akt P 27/07; 18 listopada 2008 r., sygn. akt P 47/07).

Trybunał Konstytucyjny stoi przy tym na stanowisku, że: „Aby odpowiedzieć na pytanie, czy dane kryterium może stanowić podstawę różnicowania podmiotów prawa, charakteryzujących się wspólną cechą istotną, należy rozstrzygnąć: 1) czy kryterium to pozostaje w racjonalnym związku z celem i treścią danej regulacji; 2) czy waga interesu, któremu różnicowanie ma służyć pozostaje w odpowiedniej proporcji do wagi interesów, które zostaną naruszone w wyniku wprowadzonego różnicowania; 3) czy kryterium różnicowania pozostaje w związku z innymi wartościami, zasadami, czy normami konstytucyjnymi, uzasadniającymi odmienne traktowanie podmiotów podobnych” (wyrok TK z 20 października 1998 r., sygn. akt K 7/98; zob. też np. wyroki TK z: 9 czerwca 1998 r., sygn. akt K 28/97; 28 marca 2007 r., sygn. akt K 40/04; 7 listopada 2007 r., sygn. akt K 18/06; 1 kwietnia 2008 r., sygn. akt SK 77/06; 18 lipca 2008 r., sygn. akt P 27/07; 18 listopada 2008 r., sygn. akt P 47/07).

3. W związku ze wskazaniem przez skarżącego art. 32 ust. 1 Konstytucji jako wzorca kontroli, przywołać należy postanowienie Trybunału Konstytucyjnego z 24 października 2001 r. (sygn. akt SK 10/01), w którym wyjaśniono wątpliwości (pojawiające się również w orzecznictwie samego Trybunału Konstytucyjnego) związane z przywoływaniem tego wzorca w skardze konstytucyjnej. Wywiedziono

tam m.in., że: „Swoisty charakter prawa do równego traktowania polega na tym, że stwierdzenie jego naruszenia nie jest możliwe przez dokonanie «prostego» zestawienia wzorca konstytucyjnego i zakwestionowanej normy podkonstytucyjnej. Nieodzowne jest uwzględnienie także norm podkonstytucyjnych regulujących status prawny innych jednostek (grup jednostek) oraz porównanie (zestawienie) norm, których adresatem jest skarżący i norm adresowanych przede wszystkim do osób znajdujących się w takiej samej lub podobnej co do istotnych elementów sytuacji. Z prawnokonstytucyjnego punktu widzenia istotne jest, aby te ważne elementy sytuacji faktycznej i prawnej skarżącego i innych adresatów z grupy (grup) «porównywalnych» miały swoje konstytucyjne odniesienie. Inaczej mówiąc, art. 32 Konstytucji określa sytuację prawną jednostki «wspólnie» z inną normą, która wyznacza sytuację prawną innych podmiotów. [...] Uznając więc prawo do równego traktowania za konstytucyjne prawo jednostki Trybunał Konstytucyjny podkreśla, iż ma ono charakter niejako prawa «drugiego stopnia» («metaprawa»), tzn. przysługuje ono w związku z konkretnymi normami prawnymi lub innymi działaniami organów władzy publicznej, a nie w oderwaniu od nich – niejako «samoistnie». Jeżeli te normy lub działania nie mają odniesienia do konkretnych określonych w Konstytucji wolności i praw, prawo do równego traktowania nie ma w pełni charakteru prawa konstytucyjnego, a to sprawia, że nie może ono być chronione za pomocą skargi konstytucyjnej”.

Przyjęte w zacytowanym postanowieniu Trybunału Konstytucyjnego rozumienie art. 32 Konstytucji w kontekście skargi konstytucyjnej nie jest wolne od wątpliwości, o czym świadczą chociażby zgłoszone zdania odrębne. Niemniej jednak utrwaliło się ono w późniejszych orzeczeniach polskiego sądu konstytucyjnego, który obecnie konsekwentnie przyjmuje, iż „zawarta w art. 32 Konstytucji zasada równości nie stanowi samodzielnego źródła praw lub wolności o charakterze podmiotowym; [...] przedmiotem skargi konstytucyjnej nie może być naruszenie samej zasady równości, lecz jej naruszenie w związku z określonym konstytucyjnym prawem podmiotowym” (postanowienie TK z 25 listopada 2009 r., sygn. akt SK 30/07; zob. też np. wyroki TK z: 1 kwietnia 2008 r., sygn. akt SK 96/06; 12 stycznia 2010 r., sygn. akt SK 2/09; 23 marca 2010 r., sygn. akt SK 47/08 oraz postanowienia TK z: 28 października 2008 r., sygn. akt Ts 177/08; 1 kwietnia 2009 r., sygn. akt SK 42/07; 26 listopada 2009 r., sygn. akt SK 7/08).

W niniejszej sprawie nie powinno ulegać wątpliwości, że skarżący nie potraktował art. 32 ust. 1 Konstytucji jako samodzielnego wzorca kontroli, ale wyraźnie ujął go w relacji związkowej z art. 78 Konstytucji. Ten ostatni przepis, o którym będzie za chwilę szerzej mowa, jest źródłem konstytucyjnego prawa podmiotowego, co uzasadnia w niniejszej sprawie kontrolę konstytucyjności art. 85 § 2 w związku z art. 85 § 3 k.p.k. z perspektywy art. 32 ust. 1 w związku z art. 78 Konstytucji.

4. Artykuł 78 Konstytucji stanowi: „Każda ze stron ma prawo do zaskarżenia orzeczeń i decyzji wydanych w pierwszej instancji. Wyjątki od tej zasady oraz tryb zaskarżania określa ustawa”. W przepisie tym wyrażono samoistne prawo podmiotowe strony każdego postępowania (nie tylko sądowego) do uruchomienia procedury weryfikującej prawidłowość rozstrzygnięć wydawanych przez organ działający w pierwszej instancji. Owo prawo podmiotowe wpływa także na ukształtowanie prawa przedmiotowego, bowiem determinuje sposób uformowania procedur sądowych i administracyjnych, a tym samym oddziałuje na organizację sądownictwa i władz administracyjnych (zob. L. Garlicki, [w:] *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, t. V, red. L. Garlicki, Warszawa 2007, komentarz do art. 78, s. 1-2; wyrok TK z 18 października 2004 r., sygn. akt P 8/04).

W świetle art. 78 zdanie 2 Konstytucji nie ulega wątpliwości, że prawo do zaskarżenia orzeczeń i decyzji wydanych w pierwszej instancji nie ma charakteru absolutnego. Możliwe jest zatem ustanawianie w tym zakresie wyjątków, przy czym musi to następować w drodze ustawy i w zgodzie z innymi wymogami wynikającymi z art. 31 ust. 3 Konstytucji (zob. np. wyroki TK z: 12 czerwca 2002 r., sygn. akt P 13/01; 18 kwietnia 2005 r., sygn. akt SK 6/05). Mimo że ustawa zasadnicza nie precyzuje charakteru wyjątków (w tym ich zakresu podmiotowego i przedmiotowego) od zasady zaskarżenia orzeczeń i decyzji wydawanych w pierwszej instancji, to w orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego przyjmuje się: „Nie oznacza to jednak, iż ustawodawca ma pełną, niczym nieskrępowaną swobodę w ustalaniu katalogu takich wyjątków. W pierwszym rzędzie należy liczyć się z tym, iż nie mogą one prowadzić do naruszenia innych norm konstytucyjnych. Ponadto, nie mogą powodować przekreślenia samej zasady ogólnej, która na gruncie zwykłego ustawodawstwa stałaby się *de facto* wyjątkiem od wprowadzanej w różnych regulacjach procesowych reguły postępowania jednoinstancyjnego. Należy zatem

uznać, że odstępstwo od reguły wyznaczonej treścią normatywną art. 78 Konstytucji w każdym razie powinno być podyktowane szczególnymi okolicznościami, które usprawiedliwiałyby pozbawienie strony postępowania środka odwoławczego” (wyrok TK z 12 czerwca 2002 r., sygn. akt P 13/01; zob. też wyrok TK z 2 lipca 2009 r., sygn. akt K 1/07).

VI. Analiza zgodności

1. Artykuł 85 § 1 k.p.k. *expressis verbis* przesądza, że w postępowaniu karnym obrońca może bronić kilku oskarżonych, co – przy uwzględnieniu art. 71 § 3 k.p.k. („Jeżeli kodeks niniejszy używa w znaczeniu ogólnym określenia «oskarżony», odpowiednie przepisy mają zastosowanie także do podejrzanego”) – odnosi się także do podejrzanych. Jednocześnie art. 85 § 1 k.p.k. dodaje, że obrona taka jest dopuszczalna, gdy interesy oskarżonych (podejrzanych) nie pozostają w sprzeczności. Innymi słowy, sprzeczność interesów oskarżonych (podejrzanych) powoduje, że nie mogą oni być reprezentowani przez tego samego obrońcę (zob. np. K. Eichstaedt, [w:] *Kodeks postępowania karnego. Komentarz aktualizowany*, t. I, red. D. Świecki, LEX/el. 2020, komentarz do art. 85, teza 1; W. Posnow, [w:] *Kodeks postępowania karnego. Komentarz on-line*, red. J. Skorupka, wyd. 32/2020, komentarz do art. 85, teza 1).

Powyższa regulacja uzupełniana jest przez art. 85 § 2 i 3 k.p.k. Przepisy te zabezpieczają, aby nie miały miejsca sytuacje, kiedy to obrońca broni kilku oskarżonych (podejrzanych), których interesy pozostają w sprzeczności.

Pierwszy ze wskazanych przepisów, tj. art. 85 § 2 k.p.k., odnosi się – jak wynika z kontekstu normatywnego – do postępowania sądowego. W postępowaniu tym sprzeczność interesów oskarżonych reprezentowanych przez tego samego obrońcę stwierdzana jest przez sąd, który wydaje w tym przedmiocie stosowne postanowienie. W wypadku stwierdzenia kolizji rzeczonych interesów, sąd zakreśla oskarżonym termin do ustanowienia innych obrońców, co – rzecz jasna – dotyczy obrony z wyboru. Natomiast w razie obrony z urzędu, sąd sam wyznacza innego obrońcę. Podkreślenia wymaga, że w sytuacji, gdy stwierdzona zostanie sprzeczność interesów, konieczna jest zmiana obrońcy w stosunku do każdego z oskarżonych; dotychczasowy obrońca nie może zatem pozostać przy obronie żadnego z oskarżonych i w konsekwencji zostaje odsunięty od sprawy (zob. np.

P. Gensikowski, [w:] *Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, t. I, red. D. Drajewicz, Warszawa 2020, komentarz do art. 85, nb. 6; wyrok SN z 13 grudnia 2017 r., sygn. akt II KK 224/17). Ma to silne uzasadnienie merytoryczne i pragmatyczne, wszak – jak trafnie zauważa się w doktrynie – „pozostanie dotychczasowego obrońcy przy jednym ze współoskarżonych, mogłoby budzić obawy, że w dalszym toku sprawy będzie mógł wykorzystać w celu obrony, wiadomości uzyskane od oskarżonego, od którego odstąpił” (W. Posnow, [w:] *Kodeks postępowania karnego...*, komentarz do art. 85, teza 2). W kontekście zarzutów skargi konstytucyjnej szczególnego podkreślenia wymaga, że art. 85 § 2 k.p.k. *in fine* wyraźnie przesądza, że na postanowienie sądu stwierdzające sprzeczność interesów oskarżonych przysługuje zażalenie.

Omawiana kwestia została w pewnym zakresie ujęta nieco inaczej, gdy sprzeczność interesów podejrzanych reprezentowanych przez tego samego obrońcę ujawnia się już na etapie postępowania przygotowawczego. Sytuacji takiej poświęcony jest art. 85 § 3 k.p.k., który przewiduje, że na tym etapie postępowania karnego, przewidziane w art. 85 § 2 k.p.k., uprawnienia sądu przysługują prezesowi sądu właściwego do rozpoznania sprawy. Tym samym to ów prezes sądu rozstrzyga o istnieniu kolizji interesów podejrzanych reprezentowanych przez tego samego obrońcę, wydając w tym zakresie – zgodnie z zasadami ogólnymi (art. 93 § 2 k.p.k.) – stosowne zarządzenie (zob. np. K. Eichstaedt, [w:] *Kodeks postępowania karnego...*, komentarz do art. 85, teza 9; P. Gensikowski, [w:] *Kodeks postępowania karnego...*, komentarz do art. 85, nb. 5; P. Hofmański, E. Sadzik, K. Zgryzek, [w:] *Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, t. I, red. P. Hofmański, Warszawa 2011, komentarz do art. 85, nb. 11; H. Paluszkiewicz, [w:] *Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, red. K. Dudka, Warszawa 2018, komentarz do art. 85, teza 5; W. Posnow, [w:] *Kodeks postępowania karnego...*, komentarz do art. 85, teza 3). Powszechnie przyjmuje się przy tym, że na zarządzenie prezesa sądu stwierdzające sprzeczność interesów podejrzanych przysługuje zażalenie, co ma wynikać z zastosowanego *per analogiam* art. 85 § 2 k.p.k. *in fine* (zob. np. K. Eichstaedt, [w:] *Kodeks postępowania karnego...*, komentarz do art. 85, teza 9; P. Gensikowski, [w:] *Kodeks postępowania karnego...*, komentarz do art. 85, nb. 7; T. Grzegorzczak, *Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, t. I, Warszawa 2014, komentarz do art. 85, teza 6; P. Hofmański, E. Sadzik, K. Zgryzek, [w:] *Kodeks postępowania karnego...*, komentarz do art. 85, nb. 11; H. Paluszkiewicz, [w:] *Kodeks*

postępowania karnego..., komentarz do art. 85, teza 5; W. Posnow, [w:] *Kodeks postępowania karnego...*, komentarz do art. 85, teza 3; R.A. Stefański, [w:] *Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, t. I, red. R.A. Stefański, S. Zabłocki, Warszawa 2017, komentarz do art. 85, teza 10).

2. O ile – jak już wskazano – na postanowienie sądu (zarządzenie prezesa sądu) stwierdzające sprzeczność interesów oskarżonych (podejrzanych) przysługuje zażalenie, o tyle nie można już złożyć zażalenia na postanowienie sądu (zarządzenie prezesa sądu) stwierdzające brak takiej sprzeczności. Teza ta, pozytywnie zweryfikowana w sprawie karnej skarżącego, nie powinna budzić wątpliwości. Wszak, zgodnie z ogólną regułą zaskarżania zażaleniem postanowień, zażalenie przysługuje na postanowienia sądu zamykające drogę do wydania wyroku (chyba, że ustawa stanowi inaczej) oraz co do środka zabezpieczającego, a na inne postanowienia sądu – tylko w wypadkach przewidzianych w ustawie (art. 459 § 1 i 2 k.p.k.). Reguła ta, z mocy art. 466 k.p.k., znajduje odpowiednie zastosowanie także do zażaleń na zarządzenia (§ 1), przy czym zażalenie na zarządzenie prezesa rozpoznaje sąd odwoławczy (§ 2).

Z uwagi na to, że postanowienie sądu (zarządzenie prezesa sądu) stwierdzające brak sprzeczności interesów oskarżonych (podejrzanych) w sposób oczywisty nie jest ani postanowieniem (zarządzeniem) zamykającym drogę do wydania wyroku, ani postanowieniem (zarządzeniem) co do środka zabezpieczającego, jego zaskarżalność zażaleniem byłaby możliwa tylko wówczas, gdy przepis szczególny wyraźnie tak stanowił. Jednak *de lege lata* takiego przepisu szczególnego brak (istnieje on tylko – jak już wskazano – w odniesieniu do postanowienia sądu [zarządzenia prezesa sądu] stwierdzającego sprzeczność interesów oskarżonych [podejrzanych]), co implikuje twierdzenie, że postanowienie sądu (zarządzenie prezesa sądu) stwierdzające brak sprzeczności interesów oskarżonych (podejrzanych) nie podlega zaskarżeniu.

3. Mając na uwadze konkretny charakter kontroli konstytucyjności przepisu prawa w niniejszym postępowaniu, dalsze rozważania należy ograniczyć do sytuacji wydania przez prezesa sądu zarządzenia, w którym stwierdza się, że interesy kilku podejrzanych, reprezentowanych przez tego samego obrońcę, nie pozostają w sprzeczności. W sprawie karnej skarżącego nie mieliśmy bowiem do czynienia

z postanowieniem sądu stwierdzającym brak sprzeczności interesów oskarżonych, gdyż sprawa ta – w zakresie relewantnym dla niniejszego postępowania – toczyła się na etapie postępowania przygotowawczego.

4. Na problem konstytucyjności art. 85 § 2 w związku z art. 85 § 3 k.p.k. w zakresie, w jakim nie przewidują możliwości wniesienia zażalenia na zarządzenie prezesa sądu, w którym stwierdza się, że interesy kilku podejrzanych, reprezentowanych przez tego samego obrońcę, nie pozostają w sprzeczności, należy w pierwszej kolejności spojrzeć z perspektywy konstytucyjnego prawa do obrony (art. 42 ust. 2 Konstytucji).

Oczywiście, jeśli wskazane zarządzenie prezesa sądu jest merytorycznie trafne, wówczas nie może być mowy o niekonstytucyjnej ingerencji w sferę objętą normowaniem art. 42 ust. 2 Konstytucji. Wszak w sytuacji, kiedy w danej sprawie karnej występuje kilku podejrzanych, których interesy nie pozostają w sprzeczności, reprezentowanie ich przez tego samego obrońcę w praktyce może nawet sprzyjać ich bardziej efektywnej obronie. Problem jednak w tym, że ocena, czy interesy kilku podejrzanych w konkretnym postępowaniu karnym pozostają albo nie pozostają w sprzeczności, rzadko kiedy będzie miała charakter oczywisty. Trzeba liczyć się z tym, że często będzie ona wymagała drobiazgowej analizy faktycznej i prawnej sytuacji poszczególnych podejrzanych, zgromadzonego materiału dowodowego czy też sposobu jego gromadzenia. Tym samym nie można wykluczyć, że w praktyce zdarzą i takie wypadki, kiedy to zarządzenie prezesa sądu, stwierdzające że interesy kilku podejrzanych, reprezentowanych przez tego samego obrońcę, nie pozostają w sprzeczności, będzie merytorycznie nietrafne. Co więcej, z wcześniejszych uwag wynika, że ryzyko zaistnienia takich wypadków z pewnością nie ma charakteru marginalnego.

Tymczasem wadliwe stwierdzenie przez prezesa sądu, że w danej sprawie interesy kilku podejrzanych nie pozostają w sprzeczności, czego bezpośrednią konsekwencją jest zaniechanie odsunięcia od tej sprawy ich dotychczasowego obrońcy, ma niebagatelne znaczenie z perspektywy prawa do obrony. Ograniczenie czy wręcz zniweczenie tego prawa w sytuacji, gdy ten sam obrońca reprezentuje kilku podejrzanych, których interesy pozostają w sprzeczności, jawi się wręcz jako oczywiste i niejednokrotnie było już przedmiotem wypowiedzi doktryny i orzecznictwa. Akcentuje się tu m.in., że sprzeczność interesów oskarżonych

(podejrzanych) – charakteryzująca się chociażby tym, iż „obrona jednego z oskarżonych w sposób nieuchronny naraża dobro drugiego z nich” lub „wyjaśnienia jednego z oskarżonych oraz ich ocena godzi w interes drugiego” – prowadzi do „unicestwienia roli obrońcy w procesie karnym”, a to stanowi niewątpliwe pogwałcenie uprawnień z art. 6 k.p.k., a więc prawa do obrony (zob. np. K.T. Boratyńska, P. Czarnecki, [w:] *Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, red. A. Sakowicz, Warszawa 2020, komentarz do art. 85, nb. 2; K. Eichstaedt, [w:] *Kodeks postępowania karnego...*, komentarz do art. 85, teza 2; H. Paluszkiewicz, [w:] *Kodeks postępowania karnego...*, komentarz do art. 85, teza 3; wyrok SN z 26 października 1971 r., sygn. akt V KRN 375/71; wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z 18 września 2012 r., sygn. akt II AKa 191/12). Rzeczono „unicestwienie roli obrońcy w procesie karnym” wiąże się przede wszystkim z tym, że reprezentowanie przez niego oskarżonych (podejrzanych) o sprzecznych interesach „czyni – co oczywiste – jednoczesną obronę obu oskarżonych pozostającą w konflikcie zadaniem obiektywnie niemożliwym do wykonania”. Ma to szczególne znaczenie w wypadku obrony obligatoryjnej, w odniesieniu do której podnosi się wręcz, że „układ proceduralny w którym jeden obrońca broni dwu oskarżonych, których interesy procesowe są sprzeczne, wywołuje stan równoznaczny z brakiem obrońcy obligatoryjnego dla obu oskarżonych” (wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z 26 stycznia 2016 r., sygn. akt II AKa 292/15). Ponadto, reprezentowanie przez tego samego obrońcę współoskarżonych (współpodejrzanych), których interesy pozostają w sprzeczności, oznacza naruszenie szczególnego stosunku zaufania oskarżonego (podejzranego) i obrońcy, bez którego trudno mówić o realnej i efektywnej obronie (zob. K.T. Boratyńska, P. Czarnecki, [w:] *Kodeks postępowania karnego...*, komentarz do art. 85, nb. 2; postanowienie Sądu Apelacyjnego w Krakowie z 16 sierpnia 1999 r., sygn. akt II AKz 215/99).

Orzecznictwo przynosi wiele przykładów na to, że reprezentowanie przez tego samego obrońcę kilku podejrzanych o sprzecznych interesach, ogranicza czy wręcz niweczy ich prawo do obrony. Tytułem egzemplifikacji wskazać można na wyrok Sądu Apelacyjnego w Krakowie z 20 kwietnia 2000 r. (sygn. akt II AKa 32/00), gdzie stwierdzono: „Możliwe jest pozbawienie prawa do obrony, gdy wspólny obrońca kilku oskarżonych preferuje interesy jednego z nich kosztem innego i z tej przyczyny doradza temu ostatniemu ograniczenie bądź inne deformacje wyjaśnień. W takiej sytuacji ten ostatni oskarżony nie jest należycie broniony. Jeśli nawet sąd nie jest

w stanie zapobiec temu (art. 85 § 2 k.p.k.), prawo do obrony nie jest w pełni zachowane”. Warto również przywołać postanowienie Sądu Najwyższego z 28 stycznia 2015 r. (sygn. akt V KO 50/14), w którym zwrócono uwagę, że sprzeczność interesów oskarżonych „wystąpiłaby w sytuacji, w której jeden i ten sam obrońca musiałby wybierać, którego oskarżonego interesy procesowe realizuje w trakcie prowadzonej obrony”, a to prowadziłoby do tego, że „drugi oskarżony byłby w sytuacji tożsamej z tą, w której nie posiada obrońcy w toku całej rozprawy lub jej części”.

Generalnie *de lege lata* nie ulega wątpliwości, że „kolizja interesów współoskarżonych ma miejsce w sytuacji, w której wyjaśnienia jednego z nich lub dowody przez niego powoływane godzą w interes procesowy drugiego oskarżonego, co sprawia, że nie jest możliwe prowadzenie realnej obrony obu tych osób jednocześnie”, a „zaakceptowanie takiego stanu rzeczy przez sąd [w postępowaniu przygotowawczym: przez prezesa sądu – uwaga własna] i niewydanie postanowienia w trybie art. 85 § 2 k.p.k. stanowi naruszenie prawa do obrony, które co do zasady może mieć wpływ na treść rozstrzygnięcia w sprawie” (wyrok SN z 14 września 2016 r., sygn. akt II KK 277/14). Niekiedy stwierdza się wręcz, bez żadnego niuansowania tego stanowiska, że: „W sytuacji gdyby doszło do obrony przez adwokata lub radcę prawnego co najmniej dwóch oskarżonych, gdy ich interesy są sprzeczne, okoliczność ta niewątpliwie stanowi naruszenie prawa do obrony” (K. Eichstaedt, [w:] *Kodeks postępowania karnego...*, komentarz do art. 85, teza 5; analogicznie P. Hofmański, E. Sadzik, K. Zgryzek, [w:] *Kodeks postępowania karnego...*, komentarz do art. 85, nb. 4).

5. Powyższe uświadamia, że reprezentowanie przez tego samego obrońcę kilku podejrzanych, których interesy pozostają w sprzeczności, niewątpliwie stanowi ingerencję w ich konstytucyjne prawo do obrony, mogącą wręcz to prawo całkowicie zniweczyć. I z taką sytuacją możemy mieć do czynienia w razie wadliwego stwierdzenia przez prezesa sądu, że w danej sprawie interesy kilku podejrzanych nie pozostają w sprzeczności, czego bezpośrednią konsekwencją jest zaniechanie odsunięcia od tej sprawy ich dotychczasowego obrońcy. Ukazuje to niezwykle istotną wagę takiej decyzji procesowej. Owa waga implikuje zaś konieczność procesowej kontroli zarządzenia prezesa sądu, w którym stwierdza się, że interesy kilku podejrzanych, reprezentowanych przez tego samego obrońcę, nie pozostają

w sprzeczności. Brak takiej kontroli, jak ma to miejsce *de lege lata*, stwarza zbyt duże ryzyko naruszenia konstytucyjnego prawa podejrzanego do obrony.

Biorąc ponadto pod uwagę, jak daleko idące ograniczenia prawa do obrony wiążą się z nietrafnym merytorycznie zarządzeniem prezesa sądu o niesprzeczności interesów podejrzanych reprezentowanych przez tego samego obrońcę, nie sposób znaleźć wystarczająco przekonujących powodów, znajdujących umocowanie w art. 31 ust. 3 Konstytucji, dla których zarządzenie to nie powinno podlegać zaskarżeniu. W szczególności powodem takim nie może być zapewnienie szybkości postępowania karnego. Tu należy zwrócić uwagę, że eliminacja możliwości wniesienia jakiegokolwiek środka odwoławczego zawsze sprzyja usprawnieniu i przyspieszeniu postępowania karnego. Wszak każdy środek odwoławczy, zwłaszcza jeśli ma charakter dewolutywny i przenosi sprawę w zakresie jego rozpoznania do wyższej instancji, mniej lub bardziej wydłuża toczące się postępowanie. Jednakże, jak zasadnie zauważa – na gruncie art. 78 i art. 176 ust. 1 ustawy zasadniczej – Trybunał Konstytucyjny m.in. w wyrokach z 12 marca 2002 r. (sygn. akt P 9/01) i 20 września 2006 r. (sygn. akt SK 63/05), „szybkość rozpoznania sprawy nie jest wartością, na rzecz której można poświęcić ochronę praw podmiotowych”, a „uproszczenie i przyspieszenie może niewątpliwie dotyczyć kwestii formalnych (np. wprowadzenia formularzy czy skrócenia terminów składania odwołań), natomiast nie może odnosić się do uprawnień stron wiążących się z obroną ich praw i interesów”. I dlatego też „sprawność rozpoznania przez sąd można osiągnąć za pomocą innych mechanizmów, bez wyłączenia stronom drogi odwoławczej w postępowaniu sądowym”. Stwierdzenia te należy uznać za adekwatne do realiów niniejszej sprawy.

6. Powyższe uwagi, wiodące do wniosku, iż kwestionowany przez skarżącego stan prawny uchybia konstytucyjnemu prawu do obrony, należy jeszcze poszerzyć – przed zaprezentowaniem ostatecznych konkluzji w tym zakresie – o specyficzne zagadnienie, które wystąpiło w sprawie karnej skarżącego i które może też wystąpić w innych sprawach karnych, gdzie mamy do czynienia z obroną z wyboru. Otóż, jak wynika z przedstawionego już stanu faktycznego i prawnego sprawy karnej skarżącego, w chwili, gdy stwierdził on sprzeczność interesów swoich i innych podejrzanych, nie tylko uruchomił tryb z art. 85 § 2 i 3 k.p.k., ale również wypowiedział „upoważnienie do obrony udzielone adwokatowi M

C ". Tym samym obrońca ten przestał już reprezentować skarżącego, pozostając jednak przy innych podejrzanych. Tego rodzaju działania, polegające na wypowiedzeniu obrony z wyboru (i ewentualnym ustanowieniu innego obrońcy), mogą podejmować podejrzani, którzy są przekonani o kolizji interesów z innymi podejrzanymi reprezentowanymi przez tego samego obrońcę. *Prima facie* może to prowadzić do wniosku, że to sam podejrzany, niezależnie od trybu z art. 85 § 2 i 3 k.p.k., jest w stanie wystarczająco zabezpieczyć swoje prawo do obrony. W tym kierunku zdaje się też iść wypowiedź, orzekającego w sprawie karnej skarżącego, Sądu Apelacyjnego w Ł , zgodnie z którą: „[...] rozwiązanie ustawowe polegające na przyznaniu stronie prawa do środka zaskarżenia w przypadku stwierdzenia przez sąd sprzeczności interesów (postanowienia pozytywnego) nie narusza w jakikolwiek sposób prawa do obrony. Podejrzany czy oskarżony, który posiada obrońcę z wyboru broniącego jednocześnie innej osoby, może przecież w każdej chwili wypowiedzieć stosunek obrony i ustanowić innego obrońcę. To właśnie dlatego prawo do zaskarżenia decyzji pozytywnej ma sens, bowiem w takim przypadku decyzja taka stanowi ingerencję w swobodę wyboru obrońcy (swobodę umowy)” (postanowienie z października 2019 r., sygn. akt).

Taki tok rozumowania nie jest jednak trafny, co przekonywająco wykazał sam skarżący. Wszak wypowiedzenie przez jednego z podejrzanych dotychczasowego stosunku obrony (z wyboru) i ustanowienie nowego obrońcy wywołuje skutek tylko wobec tego podejrzanego. Tym samym zwolniony przez niego obrońca nadal będzie działał w sprawie karnej, tyle że reprezentując już innych (innego) podejrzanych. To zaś może wieść do skrajnie antygwarancyjnych konsekwencji. Nie powinno przecież ulegać wątpliwości, że „pozostanie dotychczasowego obrońcy przy jednym ze współpodejrzanych (współoskarżonych), mogłoby budzić obawy, że w dalszym toku sprawy będzie mógł wykorzystać w celu obrony, wiadomości uzyskane od podejrzanego (oskarżonego), od którego odstąpił” (K. Eichstaedt, [w:] *Kodeks postępowania karnego...*, komentarz do art. 85, teza 7; H. Paluszkiewicz, [w:] *Kodeks postępowania karnego...*, komentarz do art. 85, teza 6; W. Posnow, [w:] *Kodeks postępowania karnego...*, komentarz do art. 85, teza 2; postanowienie SN z 2 czerwca 2016 r., sygn. akt WZ 7/16; a także wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z 27 stycznia 2017 r., sygn. akt II AKa 386/16, gdzie stwierdzono: „W przypadku zaistnienia kolizji interesów, nawet jeśli obrońca nie działa już na rzecz jednego z dwóch podejrzanych, istnieje obawa, że wykorzysta on przeciwko niemu

informacje uzyskane w czasie, kiedy był obrońcą”). I stąd też na gruncie art. 85 k.p.k. powszechnie przyjmuje się, że: „W warunkach kolizji obrony konieczna jest zmiana obrońcy w stosunku do każdego z oskarżonych, których interesy pozostają w sprzeczności” (wyrok SN z 13 grudnia 2017 r., sygn. akt II KK 224/17), czy też, że „ujawnienie kolizji interesów oskarżonych sprawia, że obrońca, który dotychczas bronił co najmniej dwóch oskarżonych, nie może być dalej obrońcą już żadnego z nich” (K. Eichstaedt, [w:] *Kodeks postępowania karnego...*, komentarz do art. 85, teza 7; H. Paluszkiewicz, [w:] *Kodeks postępowania karnego...*, komentarz do art. 85, teza 5). Innymi słowy, o wystarczająco efektywnym zabezpieczeniu prawa do obrony można mówić dopiero wówczas, gdy obrońca, który reprezentował kilku podejrzanych o sprzecznych interesach, zostanie całkowicie odsunięty od sprawy. Tego zaś nie jest w stanie zapewnić wypowiedzenie stosunku obrony (z wyboru) przez jednego z podejrzanych.

7. Ostatecznie należy zatem stwierdzić, że art. 85 § 2 w związku z art. 85 § 3 k.p.k. w zakresie, w jakim nie przewidują możliwości wniesienia zażalenia na zarządzenie prezesa sądu, w którym stwierdza się, że interesy kilku podejrzanych, reprezentowanych przez tego samego obrońcę, nie pozostają w sprzeczności, są **niezgodne** z art. 42 ust. 2 Konstytucji.

8. Powyższe ustalenia przemawiają również za przyjęciem, że kwestionowany stan prawny nie spełnia wymogów wynikających z art. 32 ust. 1 w związku z art. 78 Konstytucji. Skarżący w tym zakresie zestawia podejrzanych, w sprawie których prezes sądu nie stwierdził sprzeczności interesów ze współpodejrzanymi, z podejrzanymi, w sprawie których prezes sądu stwierdził taką sprzeczność interesów. Wydaje się, że są to podmioty charakteryzujące się w równym stopniu daną cechą istotną (relewantną). Posiadają one bowiem taki sam status procesowy, tj. podejrzanego, oraz dzielą ten status w sprawie karnej z innymi podejrzanymi, a ponadto w wypadku spraw obu tych kategorii podmiotów pojawia się wątpliwość co do sprzeczności interesów współpodejrzanych. Przy czym tezy, że mamy tu do czynienia z podmiotami charakteryzującymi się w równym stopniu daną cechą istotną (relewantną) nie może podważać to, że w stosunku do jednej grupy podejrzanych zapada rozstrzygnięcie o braku sprzeczności interesów, zaś w stosunku do drugiej – o istnieniu takiej sprzeczności. Wszak, jak wykazano już powyżej, w sferę prawa

podejrzanych do obrony ingeruje nie tylko to drugie rozstrzygnięcie, które stanowi wkroczenie w istniejący stosunek obrony (stwierdzenie sprzeczności interesów powoduje wyłączenie dotychczasowego obrońcy ze sprawy, co wiąże się – w myśl art. 85 § 2 k.p.k. – z zakreśleniem terminu do ustanowienia nowego obrońcy albo z wyznaczeniem innego obrońcy z urzędu), ale również i rozstrzygnięcie stwierdzające brak sprzeczności interesów. Stąd też odmiennosc rozstrzygnięć w przedmiocie konfliktu interesów współpodejrzanych nie zmienia tego, że w każdym z ich wariantów powstają zagrożenia dla prawa do obrony.

Wszystko to upoważnia do przyjęcia, że podejrzani, w sprawie których prezes sądu nie stwierdził sprzeczności interesów ze współpodejrzanymi, oraz podejrzani, w sprawie których prezes sądu stwierdził taką sprzeczność interesów, to podmioty charakteryzujące się w równym stopniu daną cechą istotną (relewantną). A jeśli tak, to powinny być one traktowane równo na płaszczyźnie konstytucyjnego prawa podmiotowego z art. 78 Konstytucji (prawa do zaskarżenia orzeczeń i decyzji wydanych w pierwszej instancji). Innymi słowy, jeśli podejrzani, w sprawie których prezes sądu stwierdził sprzeczność interesów, mają prawo do złożenia zażalenia na taką decyzję, to analogiczne prawo powinni mieć również podejrzani, w sprawie których prezes sądu nie stwierdził takiej sprzeczności. Pozbawienie tych drugich owego prawa to odmiennie traktowanie podmiotów, które odznaczają się cechą wspólną z pierwszą grupą podejrzanych. To zaś oznacza, że mamy do czynienia z odstępstwem od zasady równości.

Oczywiście, o czym była już mowa podczas omawiania wzorców kontroli, nie każde odstępstwo od zasady równości jest tożsame z naruszeniem art. 32 Konstytucji. Wszak może być i tak, że przyjęte kryterium zróżnicowania jest konstytucyjnie uzasadnione, co jednak nie ma miejsca w analizowanym wypadku. Tutaj rzeczonym kryterium może być tylko odmiennosc rozstrzygnięć w przedmiocie konfliktu interesów współpodejrzanych, a wyłączenie prawa do zażalenia w wypadku rozstrzygnięcia o braku takiego konfliktu wiązać należy z zapewnieniem szybkości postępowania karnego. Tymczasem, o czym była już mowa, odmiennosc rozstrzygnięć w przedmiocie konfliktu interesów współpodejrzanych nie czyni istotnej różnicy, gdy idzie o ingerencję w ich prawo do obrony. Ponadto, co również było już przedmiotem szerszych rozważań, konstytucyjnie nieakceptowalne jest poświęcenie prawa do obrony dla przyśpieszenia postępowania karnego.

9. Wobec powyższego należy stwierdzić, że art. 85 § 2 w związku z art. 85 § 3 k.p.k. w zakresie, w jakim nie przewidują możliwości wniesienia zażalenia na zarządzenie prezesa sądu, w którym stwierdza się, że interesy kilku podejrzanych, reprezentowanych przez tego samego obrońcę, nie pozostają w sprzeczności, są niezgodne z art. 32 ust. 1 w związku z art. 78 Konstytucji.

MARSZAŁEK SEJMU



Elżbieta Witek