



RZECZNIK PRAW OBYWATELSKICH

Adam Bodnar

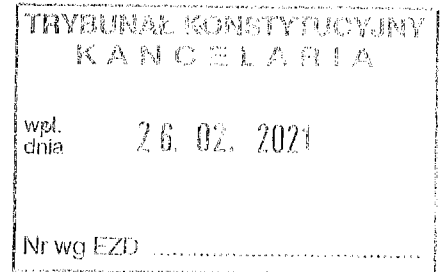
Warszawa, 15/02/2021

II.517.1.2021.PZ

Trybunał Konstytucyjny

Warszawa

sygn. akt P 1/21



W związku z otrzymanym w dniu 14 stycznia 2021 r. zawiadomieniem o wszczęciu postępowania przed Trybunałem Konstytucyjnym w sprawie pytania prawnego Sądu Dyscyplinarnego przy Sądzie Apelacyjnym w S., sygn. akt P 1/21, działając na podstawie art. 63 ust. 2 ustawy z dnia 30 listopada 2016 r. o organizacji i trybie postępowania przed Trybunałem Konstytucyjnym (Dz. U. z 2019 r. poz. 2393) oraz art. 16 ust. 2 pkt 3 ustawy z dnia 15 lipca 1987 r. o Rzeczniku Praw Obywatelskich (Dz. U. z 2020 r. poz. 627) zgłaszam udział w przedmiotowym postępowaniu i wnoszę o stwierdzenie, że art. 9 § 1 ustawy z dnia 6 czerwca 1997 r. Kodeks karny wykonawczy (Dz. U. z 2021 r. poz. 53) w zw. art. 462 § 1 ustawy z dnia 6 czerwca 1997 r. Kodeks postępowania karnego (Dz. U. z 2020 r. poz. 30 z późn. zm.) w zakresie w jakim wynika z nich norma stanowiąca, że postanowienie umarzające postępowanie i orzekające pobyt podejrzanego w odpowiednim zakładzie psychiatrycznym podlega wykonaniu bezzwłocznie, gdy orzeczenie stało się wykonalne tj. z chwilą jego wydania nawet wówczas, gdy zostanie zaskarżone, a sąd który je wydał, lub sąd powołany do rozpoznania zażalenia, nie wstrzyma wykonania tego postanowienia, są niezgodne z art. 32 ust. 1 Konstytucji w zw. z art. 41 ust. 1 Konstytucji, w zw. z art. 42 ust. 2 Konstytucji, w zw. z art. 42 ust. 3 Konstytucji, w zw. z art. 45 ust. 1 Konstytucji oraz w zw. z art. 78 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej.

UZASADNIENIE

1. Postanowieniem z dnia listopada 2020 roku Sąd Dyscyplinarny przy Sądzie Apelacyjnym w S. skierował do Trybunału Konstytucyjnego pytanie prawne w przedmiocie tego, (1.) czy przepisy art. 9 § 1 k.k.w.¹ i art. 462 § 1 k.p.k.², w zakresie w jakim wynika z nich norma stanowiąca, że postanowienie umarzające postępowanie i orzekające pobyt podejrzanego w odpowiednim zakładzie psychiatrycznym polega na wykonaniu bezzwłocznie, gdy orzeczenie stało się wykonalne tj. z chwilą jego wydania nawet wówczas, gdy zostanie zaskarżone, a sąd który je wydał, lub sąd powołany do rozpoznania zażalenia, nie wstrzyma wykonania tego postanowienia, są zgodne z art. 2 Konstytucji w zakresie wynikającej z tego przepisu zasady poprawnej legislacji, w zw. z art. 41 ust. 1 Konstytucji, w zw. z art. 42 ust. 2 Konstytucji, w zw. z art. 42 ust. 3 Konstytucji, w zw. z art. 45 Konstytucji, w zw. z art. 78 Konstytucji, i art. 31 ust. 3 Konstytucji oraz (2.) czy przepis art. 9 § 1 k.k.w., w zakresie w jakim wynika z niego norma stanowiąca, że orzeczenie o umorzeniu postępowania i pobycie podejrzanego w odpowiednim zakładzie psychiatrycznym, które zapada w formie postanowienia, podlega wykonaniu bezzwłocznie, gdy orzeczenie stało się wykonalne tj. z chwilą jego wydania jest zgodny z art. 32 ust. 1 Konstytucji.
2. Pytający Sąd wyraźnie zaznaczył, że problem konstytucyjny w niniejszej sprawie wynika nie tyle z braku w systemie prawa normy prawnej regulującej wyjątek od zasady natychmiastowej wykonalności nawet nieprawomocnych postanowień wydanych w postępowaniu karnym (czyli pominięcia prawodawczego), ile ze zbyt szerokiego zakresu zastosowania art. 9 § 1 k.k.w., który obejmuje także postanowienie o umorzeniu postępowania i zastosowaniu środka zabezpieczającego.
3. Ze względu na rozbudowany charakter pytania prawnego, przyjęte przez pytający Sąd stanowisko wymaga choćby skrótowej rekapitulacji. Wskazuje się w nim, że skoro przepisy Konstytucji wymagają, aby obalenie domniemania niewinności nastąpiło poprzez wydanie prawomocnego wyroku sądu (dopuszczając nawet szersze rozumienie

¹ Ustawa z dnia 6 czerwca 1997 r. Kodeks karny wykonawczy (t.j. Dz. U. z 2021 r. poz. 53; dalej: k.k.w.).

² Ustawa z dnia 6 czerwca 1997 r. Kodeks postępowania karnego (t.j. Dz. U. z 2020 r. poz. 30 z późn. zm.; dalej: k.p.k.).

tego pojęcia na gruncie ustawy zasadniczej jako prawomocne orzeczenie sądu), to wykonanie orzeczenia nieprawomocnego stoi w zarówno językowo-logicznej, jak aksjologicznej sprzeczności z zasadą wyrażoną w art. 42 ust 3 Konstytucji. Pytający Sąd stanął na stanowisku, że wykonywanie nieprawomocnej detencji psychiatrycznej może prowadzić w skrajnym wypadku do takiego skutku, że ewentualna detencja zakończy się zanim sąd rozpoznana zażalenie na postanowienie o jej zastosowaniu albo też postanowienie o jej przedłużeniu uprawomocni się zanim uprawomocni się postanowienie o jej zastosowaniu. W takiej sytuacji prawo do obrony nabiera charakteru iluzorycznego, skoro nie może przyczynić się do uchylecia środka zabezpieczającego przed rozpoczęciem jego wykonywania. Może również dojść do sytuacji, w których wykonywanie nieprawomocnych postanowień, o których mowa w art. 354 k.p.k., może doprowadzić do zakończenia detencji psychiatrycznej jeszcze przed uprawomocnieniem się postanowień, w których owa detencja została orzeczone. W takiej sytuacji, obrona w postępowaniu odwoławczym zasadniczo nie będzie spełniała swojej roli. Nie można też pomijać i tej okoliczności, że sąd odwoławczy świadom tego, że środek zabezpieczający jest już wykonywany, może podlegać faktycznej presji, aby swoim rozstrzygnięciem nie podważać zasadności osadzenia podejrzanego w zakładzie psychiatrycznym zwłaszcza, gdy owo osadzenie trwa od dłuższego czasu lub w skrajnych wypadkach zdążyło się zakończyć. Obrona przed detencją psychiatryczną jest faktycznie zagwarantowana jedynie przed sądem pierwszej instancji.

4. W ocenie pytającego Sądu, nie budzi wątpliwości, że detencja psychiatryczna orzeczone na podstawie nieprawomocnego postanowienia wydanego w trybie art. 354 k.p.k. stanowi naruszenie wolności osobistej podejrzanego. W sprawie pozostaje jedynie rozstrzygnięcie, czy takie naruszenie pozostaje w zgodzie z kryterium proporcjonalności określonym w art. 31 ust. 3 Konstytucji. Skoro orzekanie o umieszczeniu podejrzanego w zakładzie psychiatrycznym następuje w głównym przedmiocie postępowania i dotyczy wolności osobistej podejrzanego, to nie budzi wątpliwości pytającego Sądu, że jest to sprawa w rozumieniu art. 45 ust.1 Konstytucji. W kontekście standardów leżących u podstaw art. 45 ust. 1 Konstytucji, pytający Sąd zauważa, że specyfika postępowania, w którym wydawane jest postanowienie w trybie art. 354 k.p.k. polega

de facto na zastosowaniu rygoru natychmiastowej wykonalności wobec orzeczenia, którego skutków wykonania nie da się cofnąć. Z natury rzeczy są one nieodwracalne. Nie można komuś zwrócić niesłusznie zabranej wolności. W ocenie pytającego Sądu prawo do sądu zostaje naruszone poprzez możliwość wykonania postanowienia przed jego uprawomocnieniem. Prawo do sądu oznacza gwarancję tego, że dopóki sprawa nie została zakończona, takie nieodwracalne w skutkach orzeczenie nie zostanie wykonane.

5. Zdaniem pytającego Sądu nie sposób racjonalnie wytłumaczyć zróżnicowania pomiędzy sytuacją procesową, w której do umorzenia postępowania i zastosowania środków zabezpieczających dochodzi na skutek wydania wyroku (art. 414 § 1 k.p.k.), a sytuacją procesową, w której na skutek złożonego przez prokuratora wniosku o umorzenie postępowania i zastosowanie środków zabezpieczających, sąd umarza postępowanie i stosuje środek zabezpieczający postanowieniem (art. 354 k.p.k.). W ocenie pytającego Sądu, taki stan prawny nosi cechy przypadkowości i tym samym pozostaje sprzeczny ze standardami leżącymi u podstaw zasady demokratycznego państwa prawnego z art. 2 Konstytucji oraz jest nie do pogodzenia ze wzorcem z art. 32 ust. 1 Konstytucji.
6. Pytający Sąd zauważa również, że jednym z elementów prawa do sprawiedliwego rozpatrzenia sprawy jest prawo do zaskarżenia orzeczenia wydanego w pierwszej instancji oraz rozpoznanie sprawy w postępowaniu dwuinstancyjnym, które ma na celu zapewnienie możliwości zapobiegania pomyłkom i arbitralności w pierwszej instancji. Niewątpliwie odjęcie podejrzanemu tej gwarancji w sytuacji, gdy skutki detencji psychiatrycznej są nieodwracalne, uzasadnia twierdzenie o naruszeniu prawa do sądu. W pełni efektywna kontrola powinna, zdaniem pytającego Sądu, zapewnić możliwość wyeliminowania błędnego rozstrzygnięcia o detencji psychiatrycznej zanim postanowienie, którym ją orzeczono zostanie skierowane do wykonania. W sytuacji, gdy detencja psychiatryczna zostaje orzeczona wyrokiem, nie podlega ona natychmiastowemu wykonaniu (art. 9 § 2 k.k.w.). Nie sposób uzasadnić wskazanej różnicy pomiędzy orzekaniem detencji wyrokiem, wobec którego przysługuje suspensywny środek odwoławczy, oraz postanowieniem, wobec którego taki suspensywny środek nie przysługuje. Zdaniem pytającego Sądu forma orzeczenia nie zależy od przesłanek materialnoprawnych detencji psychiatrycznej, ale od momentu

ujawnienia się niepoczytalności sprawcy czynu. Jest to okoliczność, która w żaden sposób nie uzasadnia wskazanego zróżnicowania.

7. Pytający Sąd postawił również zarzut, iż wyłączenie suspensywności zażalenia wnoszonego od postanowienia wydanego w trybie art. 354 k.p.k. nie przechodzi testu proporcjonalności ograniczenia zasady dwuinstancyjności postępowania (art. 78 Konstytucji RP), a tym samym jest niezgodne z tym wzorcem. Wyłączenie suspensywności prowadzi bowiem do tego, że wykonywane są nieprawomocne orzeczenia, a możliwość zaskarżenia orzeczonej detencji psychiatrycznej staje się być prawem, które nie chroni skutecznie przed jej wykonywaniem. Regulacje prawne, które prowadzą do tego, że prawa konstytucyjne stają się teoretyczne i iluzoryczne, a przestają być konkretne i skuteczne, naruszają konstytucyjny standard proporcjonalności (wyrok TK z dnia 13 marca 2007 r. K 8/07). Pytający Sąd zwrócił uwagę, że niesuspensywne zażalenie na postanowienie wydane w trybie art. 354 k.p.k., może prowadzić do pozbawienia podejrzanego efektywnej możliwości obrony przed rozpoczęciem detencji psychiatrycznej, a tym samym zachodzą podstawy, aby uznać je za środek nieefektywny w rozumieniu art. 13 EKPC. Powyższe zaś nie powinno pozostawać bez znaczenia na ocenę konstytucyjności zaskarżonych przepisów w świetle art. 78 Konstytucji.
8. W pierwszej kolejności należy zwrócić uwagę, że, co zasady, art. 9 § 1 k.k.w. winien mieć zastosowanie do postanowień wydanych dopiero w fazie wykonawczej postępowania karnego, takich jak postanowienie o udzieleniu skazanemu przerwy (art. 153 k.k.w.) czy postanowienie o udzieleniu skazanemu warunkowego przedterminowego zwolnienia z odbycia reszty kary pozbawienia wolności (art. 159 k.k.w., art. 77 § 1 k.k.³). Do postanowień wydanych w fazie postępowania przygotowawczego oraz postępowania rozpoznawczego zastosowanie ma art. 462 § 1 zd. 1 k.p.k., w którym ustawodawca przesądził, że, jeżeli ustawa nie stanowi inaczej, zażalenie nie wstrzymuje wykonania zaskarżonego postanowienia. Art. 459 § 2 k.p.k. wskazuje natomiast, że na postanowienia co do środka zabezpieczającego przysługuje zażalenie. Nieprawomocne postanowienie o umorzeniu postępowania i zastosowaniu środka zabezpieczającego, które zostało zaskarżone zażaleniem, jest z literalnego

³ Ustawa z dnia 6 czerwca 1997 r. Kodeks karny (t.j. Dz. U. z 2020 r. poz. 1444 z późn. zm.; dalej: k.k.).

punktu widzenia „orzeczeniem, które stało się wykonalne” w rozumieniu art. 9 § 1 k.k.w., jeżeli sąd, który je wydał, lub sąd powołany do rozpoznania zażalenia, nie skorzysta ze swojej kompetencji z art. 462 § 1 zd. 2 k.p.k. i nie wstrzyma wykonania tego postanowienia. Pozbawienie cechy „wykonalności” postanowienia o umorzeniu postępowania i zastosowaniu środka zabezpieczającego wymaga zatem aktywności po stronie sądu, której brak, jak wskazuje pytający Sąd, stał się przedmiotem postępowania dyscyplinarnego.

9. Tylko na pierwszy rzut oka można by postawiony przez pytający Sąd problem skonkludować w ten sposób, że skoro sąd ma możliwość stosowania prawa zgodnie ze standardami wskazanymi w Konstytucji, to tym samym, wydanie orzeczenia w niniejszej sprawie jest niedopuszczalne w rozumieniu art. 59 pkt 2 ustawy o organizacji i trybie postępowania przez TK⁴. Nie sposób jednak podzielić tego kierunku rozumowania. Gdyby nie wadliwie skonstruowane zaskarżone przepisy, to ani postępowanie dyscyplinarne, w ramach którego pytanie zostało zadane, nie zostałyby wszczęte, ani pytanie nie stałoby się przedmiotem postępowania w sprawie przed Trybunałem Konstytucyjnym. Ich obowiązywanie może potencjalnie doprowadzić do wszczynania kolejnych postępowań dyscyplinarnych na podobnych podstawach, jak te w przedmiotowej sprawie. Spełnienie przesłanki funkcjonalnej, jawi się zatem jako oczywiste.
10. Pytaniu prawnemu zadanemu przez Sąd Dyscyplinarny przy Sądzie Apelacyjnym w S nie można nadto zasadnie postawić zarzutu, że skoro art. 9 § 1 k.k.w. daje fakultatywną możliwość wstrzymania wykonania postanowienia, to niekonstytucyjny nie jest sam przepis i w konsekwencji wywodzona z niego norma prawna, a sprzeczne z Konstytucją są takie postąpienia sądów, w których sądy te nie wstrzymują wykonania postanowień o umorzeniu postępowania i zastosowaniu środka zabezpieczającego. Zauważyć bowiem należy, że gdyby nie powszechna praktyka stosowania art. 9 § 1 k.k.w. do nieprawomocnych postanowień kończących fazę rozpoznawczą postępowania karnego w postaci postanowień o umorzeniu postępowania i zastosowaniu środka zabezpieczającego wydanych na podstawie art. 354 k.p.k., nie powstałby problem

⁴ Ustawa 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 organizacji i trybie postępowania przed TK).

konstytucyjny będący sednem zadanego w niniejszej sprawie pytania prawnego. Praktyki tej nie wyklucza art. 264 § 2a i 3 k.p.k. Z pierwszej ze wskazanych jednostek redakcyjnych wynika, że w razie umorzenia postępowania z powodu nieczytelności sprawcy i orzeczenia środka zabezpieczającego polegającego na umieszczeniu go w zakładzie zamkniętym można zastosować tymczasowe aresztowanie. Ze wskazanego przepisu nie wynika w żaden sposób postulat, że tymczasowe aresztowanie powinno być stosowane do czasu uprawomocnienia postanowienia, lecz art. 264 § 2a k.p.k. może być interpretowany w ten sposób, że tymczasowe aresztowanie powinno być stosowane do czasu rozpoczęcia wykonywania nieprawomocnego postanowienia o umorzeniu postępowania i zastosowaniu środka zabezpieczającego w postaci pobytu w zakładzie psychiatrycznym. W literaturze twierdzi się li tylko, że celem art. 264 § 2a k.p.k. jest zabezpieczenie społeczeństwa przed działalnością niebezpiecznego sprawcy⁵. Art. 264 § 3 k.p.k. wskazuje, że w wypadku prawomocnego orzeczenia środka zabezpieczającego polegającego na umieszczeniu sprawcy w zakładzie zamkniętym można zastosować tymczasowe aresztowanie do czasu rozpoczęcia wykonywania środka, jednak nie dłużej niż na okres 3 miesięcy, z możliwością jednorazowego przedłużenia w szczególnie uzasadnionym wypadku na kolejny miesiąc. W literaturze wskazuje się, że jest to czas niezbędny do umieszczenia detencjonowanego w odpowiednim zakładzie psychiatrycznym⁶. Z punktu widzenia literalnego brzmienia przepisów k.p.k. brak jest jakichkolwiek podstaw do niestosowania art. 9 § 1 k.k.w. do postanowienia o umorzeniu postępowania i zastosowaniu środka zabezpieczającego w postaci pobytu w zakładzie psychiatrycznym, choć funkcjonalnie postanowienie ma zupełnie inny charakter niż pozostałe postanowienia wydawane w toku postępowania przygotowawczego, rozpoznawczego czy wykonawczego. Istotą tego postanowienia jest rozstrzygnięcie sprawy i przypisanie detencjonowanemu sprawstwa czynu zabronionego w rozumieniu art. 1 § 1 i 2 k.k., a charakteryzującego się czterema (czyn, bezprawność, karalność, karygodność) z pięciu (bez winy w rozumieniu art. 1 § 3 k.k.) elementami struktury przestępstwa. Sąd pierwszej instancji, przypisując sprawstwo

⁵ R. A. Stefański, S. Zabłocki, *Komentarz do art. 264*, w: R. A. Stefański, S. Zabłocki, *Kodeks postępowania karnego. Tom II. Komentarz do art. 167-296*, Warszawa 2019, LEX teza nr 5.

⁶ K. Eichstaedt, *Komentarz do art. 264*, w: *Kodeks postępowania karnego. Tom I. Komentarz aktualizowany*, red. D. Świecki, Gdańsk 2020, LEX teza nr 9.

czynu charakteryzującego się cechami z art. 1 § 1 i 2 k.k., przełamuje tym samym w części procesowe domniemanie niewinności w rozumieniu art. 42 ust. 3 Konstytucji, lecz czyni to nieprawomocnie. Postanowienie takie, wbrew standardowi wskazanemu w art. 42 ust. 3 Konstytucji może podlegać wykonaniu, a detencjonowany, nie ma środka prawnego, aby skutecznie przeciwstawić się umieszczeniu go w zakładzie psychiatrycznym. Zaznaczyć należy, że odmowa wstrzymania jest z mocy art. 462 § 2 k.p.k. niezaskarżalna, a tym samym w systemie prawa brak jest efektywnego środka prawnego umożliwiającego zatrzymanie wykonania nieprawomocnego orzeczenia, którego skutki są nieodwracalne w rozumieniu art. 13 EKPC.

11. Podkreślenia wymaga tu, że zasadą w polskim systemie prawnym jest to, że na orzeczenie rozstrzygające sprawę merytorycznie, co do istoty przysługuje środek odwoławczy o charakterze suspensywnym. Aby lepiej naświetlić tę kwestię przenieść się należy na chwilę na grunt procedury cywilnej, w ramach której w postępowaniu spornym, zgodnie z art. 316 § 1 k.p.c.⁷, proces kończy się wydaniem przez sąd wyroku, a zgodnie z art. 367 § 1 k.p.c., od wyroku sądu pierwszej instancji przysługuje apelacja do sądu drugiej instancji. Z kolei zgodnie z art. 516 k.p.c., orzeczenia sądu w postępowaniu nieprocesowym zapadają w formie postanowień, chyba, że przepis szczególny stanowi inaczej, zaś, zgodnie z art. 518 k.p.c., od postanowień sądu pierwszej instancji orzekających co do istoty sprawy przysługuje apelacja. Jak wskazuje się w literaturze apelacja w postępowaniu nieprocesowym dotyczy zarówno postanowień rozstrzygających sprawę w całości, jak i postanowień wstępnych, częściowych i uzupełniających. Od pozostałych postanowień przysługuje zażalenie na zasadach określonych w art. 394 § 1 k.p.c. (także w art. 394^{1a} k.p.c.) oraz w przypadkach wprost wskazanych w przepisach o postępowaniu nieprocesowym lub przepisach, w tym przykładowo od postanowienia o odmowie dopuszczenia uczestnika do udziału w postępowaniu (art. 510 § 1 k.p.c.)⁸.

12. Procedura karna nie zna podziału na postępowanie procesowe i nieprocesowe. Faza rozpoznawcza tego postępowania, po rozpoczęciu przewodu sądowego, co do zasady

⁷ Ustawa z dnia 17 listopada 1964 r. Kodeks postępowania cywilnego (t.j. Dz. U. z 2020 r. poz. 1575 z późn. zm.; dalej: k.p.c.).

⁸ P. Prus, *Komentarz do art. 518 w: Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz. Tom II. Art. 478-1217, wyd. IV*, red. M. Manowska, Warszawa 2021, LEX teza nr 2.

musi skończyć się wydaniem wyroku, który może mieć m.in. formę umarzającego postępowanie w razie stwierdzenia okoliczności wyłączającej ściganie innych niż wymienione w art. 17 § 1 pkt 1 i 2 k.p.k., uniewinniającego w razie stwierdzenia okoliczności wyłączającej ściganie wymienione w art. 17 § 1 pkt 1 i 2 k.p.k., czy w końcu umarzającego postępowanie warunkowo w razie stwierdzenia danych przemawiających za warunkowym umorzeniem postępowania wymienionych w art. 66 § 1 i 2 k.k. Zaznaczyć w tym miejscu należy, że jeżeli którakolwiek z okoliczności wymienionych w art. 17 § 1 pkt 3-11 k.p.k. została ujawniona przed otwarciem przewodu sądowego, umorzenie postępowania następuje w formie postanowienia, które wymaga uzasadnienia (art. 98 § 1 k.p.k.) i jest zaskarżalne (art. 459 § 1 k.p.k.)⁹.

13. W literaturze nie ma sporu w zakresie tego, że, jeżeli faza rozpoznawcza postępowania karnego nie została zainicjowana wnioskiem prokuratora złożonym na podstawie art. 324 § 1 i 2 k.p.k. o umorzenie postępowania i zastosowanie środków zabezpieczających, to sąd po wszczęciu przewodu sądowego umarza postępowanie wyrokiem, gdy zostanie ustalone, że sprawca nie popełnia przestępstwa z tego powodu, że w chwili czynu był niepoczytalny (art. 31 § 1 k.k.)¹⁰. Tym samym, jeśli prokurator złoży akt oskarżenia i w toku postępowania sądowego okaże się, że oskarżony w chwili czynu był niepoczytalny, to sąd umarza postępowanie wyrokiem (art. 414 § 1 *in fine* k.p.k.)¹¹. Jeśli zaś prokurator złoży zasadny wniosek na podstawie art. 324 § 1 i 2 k.p.k., to wobec osoby, której zarzuca się popełnienie czynu zabronionego w stanie niepoczytalności może zapaść tylko postanowienie o umorzeniu postępowania, nawet wówczas, gdy wniosek prokuratora o umorzenie postępowania i zastosowanie środków zabezpieczających został skierowany na rozprawę¹². Co istotne, co do zasady wnioski takie kieruje się na rozprawę, a tylko wyjątkowo na posiedzenie. W odniesieniu do sytuacji, gdy rozpoznanie wniosku ma miejsce na rozprawie, w zakresie formy rozstrzygnięcia w doktrynie można zauważyć rozbieżność, gdyż wskazuje się, że

⁹ K. Eichstaedt, *Komentarz do art. 414 w: Kodeks postępowania karnego. Tom I. Komentarz aktualizowany*, red. D. Świecki, Gdańsk 2020, LEX teza nr 2.

¹⁰ P. Hofmański, E. Sadzik, K. Zgryzek, *Komentarz do art. 414, w: Kodeks postępowania karnego. Komentarz do art. 297-467. Tom II*. Wyd. 4, Warszawa 2011, Legalis teza nr II.2.

¹¹ A. Ważny, *Komentarz do art. 414, w: Kodeks postępowania karnego. Komentarz.*, red. A. Sakowicz, Wyd. 7, Warszawa 2016, Legalis teza nr 2.

¹² J. Skorupka, *Komentarz do art. 414, w: Kodeks postępowania karnego. Komentarz.*, red. J. Skorupka, Warszawa 2020, Legalis teza nr I.8.

wówczas powinien znaleźć zastosowanie art. 414 § 1 k.p.k. i tym samym powinien zapisać wyrok¹³. Wskazany pogląd ma jednak charakter odosobniony. Art. 414 § 1 zd. 2 k.p.k. nie przesądza o konieczności wydania wyroku w stosunku do sprawcy, który w chwili czynu był niepoczytalny, a postępowanie weszło w fazę sądową na skutek wniosku złożonego w trybie art. 324 § 1 k.p.k. Sąd orzeka o tych środkach zabezpieczających wyrokiem w razie skazania oskarżonego lub umorzenia postępowania po stwierdzeniu po rozpoczęciu przewodu sądowego faktu popełnienia przez oskarżonego czynu zabronionego w stanie niepoczytalności¹⁴, ale tylko wówczas, gdy postępowanie to nie zostało zainicjowane wnioskiem złożonym przez prokuratora na podstawie art. 324 § 1 i 2 k.p.k. W tym ostatnim przypadku sąd orzeka zarówno na posiedzeniu, jak i na rozprawie postanowieniem. W literaturze został wyrażony pogląd, że o ile można zgodzić się, że *de lege ferenda* celowe byłoby rozważenie, czy sąd nie powinien w omawianych okolicznościach orzekać wyrokiem, to w związku z niebudzącym wątpliwości brzmieniem art. 93 § 1 k.p.k. obecnym stanie prawnym przyjąć należy, że czyni to postanowieniem¹⁵. Postanowienie to jest zaskarżalne zażaleniem, które mogą złożyć strony postępowania¹⁶. Gdy sąd proceduje na podstawie wniosku prokuratora o umorzenie postępowania z powodu niepoczytalności sprawcy i o zastosowanie środków zabezpieczających, w razie stwierdzenia po przeprowadzeniu przewodu sądowego, że podejrzany nie popełnił zarzucanego mu czynu, albo że jego czyn nie spełnia znamion ustawowych, sąd nie jest uprawniony ani do uniewinnienia oskarżonego, ani do umorzenia postępowania, ale musi przekazać sprawę prokuratorowi do dalszego prowadzenia – art. 324 § 2 k.p.k.¹⁷.

14. W literaturze przedmiotu wskazuje się, że procesie karnym stan psychiczny oskarżonego ma znaczenie dopiero po wcześniejszym ustaleniu, że dopuścił się on czynu zabronionego. Żaden przepis prawa nie zwalnia sądu z obowiązku ustalenia, czy

¹³ P. Rogoziński, *Komentarz do art. 414*, w: *Kodeks postępowania karnego. Komentarz do wybranych przepisów*, red. S. Steinborn, Gdańsk 2016, LEX teza nr 11.

¹⁴ P. Rogoziński, *Komentarz do art. 414*, w: *Kodeks postępowania karnego. Komentarz do wybranych przepisów*, red. S. Steinborn, Gdańsk 2016, LEX teza nr 11.

¹⁵ W. Jasiński, *Komentarz do art. 354*, w: *Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, red. J. Skorupka, Warszawa 2020, Legalis teza nr 20; P. Hofmański, E. Sadzik, K. Zgryzek, *Komentarz do art. 354*, w: *Kodeks postępowania karnego. Komentarz do art. 297-467. Tom II*. Wyd. 4, Warszawa 2011, Legalis teza nr 9

¹⁶ D. Drajewicz, *Komentarz do art. 354*, w: *Kodeks postępowania karnego. Tom I. Komentarz. Art. 1-424*, red. D. Drajewicz, Warszawa 2020, Legalis teza nr IV.1.

¹⁷ D. Drajewicz, *Komentarz do art. 414*, w: *Kodeks postępowania karnego. Tom I. Komentarz. Art. 1-424*, red. D. Drajewicz, Warszawa 2020, Legalis teza nr II.7.

oskarżony, który według opinii biegłych psychiatrów jest niepoczytalny w rozumieniu art. 31 § 1 k.k., popełnił zarzucany mu czyn¹⁸. Orzeczenie sądu, wydane w formie postanowienia, oprócz podania przyczyn umorzenia powinno zawierać ponadto dokładne określenie czynu i jego kwalifikacji. Postanowieniu o umorzeniu postępowania i zastosowaniu środka zabezpieczającego bliżej jest więc do wyroku skazującego lub wyroku warunkowo umarzającego postępowanie, niż do postanowienia wydanego w toku postępowania karnego dotyczącego kwestii proceduralnej albo postanowienia umarzającego postępowanie wydanego wobec stwierdzenia, jeszcze przed wszczęciem przewodu sądowego, okoliczności wymienionych w art. 17 § 1 pkt 3-11 k.p.k. W orzecznictwie zwraca się uwagę, że wprawdzie przepisy art. 94 § 1 pkt 5 k.p.k. i art. 98 § 1 k.p.k. nie określają precyzyjnie warunków, którym powinno odpowiadać uzasadnienie postanowienia, tym niemniej, z istoty uzasadnienia wynika to, że powinno ono wyczerpująco wyjaśniać przede wszystkim podstawę faktyczną postanowienia, a w miarę potrzeby wskazywać także przesłanki prawne. Tym samym uzasadnienie postanowienia o umorzeniu postępowania i zastosowaniu środka zabezpieczającego powinno, co do zasady, zawierać elementy określone w przepisie art. 424 § 1 pkt 1 i 2 k.p.k., chociaż unormowanie to dotyczy bezpośrednio jedynie uzasadnienia orzeczenia zapadającego w formie wyroku. Wymogi dotyczące niezbędnych elementów uzasadnienia postanowienia zyskują na znaczeniu w odniesieniu do postanowień, które zbliżone są w swym charakterze do wyroków, a więc do orzeczeń merytorycznie kończących postępowanie¹⁹. Co istotne, zaznacza się, że z uwagi na treść art. 31 ust. 3 Konstytucji sąd przed podjęciem decyzji o zastosowaniu środka zabezpieczającego w postaci umieszczenia w zakładzie psychiatrycznym powinien przeprowadzić swoisty test przez rozważenie, jaką karę należałoby orzec sprawcy za popełnienie tego czynu, gdyby nie stan niepoczytalności²⁰. Konkluduje się nawet, że tylko w przypadku, gdy nie ma wątpliwości, że właściwą karą dla takiego sprawcy, za popełnienie zarzucanego mu czynu (gdyby mógł ponosić odpowiedzialność

¹⁸ K. Eichstaedt, *Komentarz do art. 414, w: Kodeks postępowania karnego. Tom I. Komentarz aktualizowany*, red. D. Świecki, Gdańsk 2020, LEX teza nr 15.

¹⁹ Postanowienia SN: z dnia 9 sierpnia 2017 r., II KK 220/17, LEX nr 2342160; z dnia 15 lutego 2001 r., sygn. III KKN 595/00, LEX nr 51949.

²⁰ Postanowienie SN z dnia 25 maja 2016 r., IV KK 153/16, LEX nr 2045339. wyrok SN z dnia 5 lutego 2009 r., II KK 252/08, LEX nr 491593; postanowienie SN z dnia 21 stycznia 2015 r., IV KK 320/14, LEX nr 1622331.

karną) byłaby bezwzględna kara pozbawienia wolności, sąd powinien podjąć decyzję o umieszczeniu takiej osoby w zamkniętym zakładzie psychiatrycznym. Natomiast w sytuacji gdyby sąd uznał, że karą adekwatną do wagi popełnionego czynu byłaby kara o charakterze wolnościowym, stosowanie tego środka zabezpieczającego mogą uzasadniać wyłącznie szczególne okoliczności tego czynu²¹.

15. Zwrócić należy uwagę na podobieństwo postanowienia o umorzeniu postępowania i zastosowaniu środka zabezpieczającego do postanowienia o warunkowym umorzeniu postępowania, które mogło zostać wdane do czasu wejścia w życie nowelizacji k.p.k. z 2003 roku²². Art. 354 pkt 2 k.p.k. wskazuje bowiem, że wniosek kieruje się na rozprawę, chyba że w świetle materiałów postępowania przygotowawczego popełnienie czynu zabronionego przez podejrzanego i jego niepoczytalność w chwili czynu nie budzą wątpliwości. P. Hofmański wskazuje, że postępowanie przed zmianami z 2003 roku mogło być warunkowo umorzone zarówno postanowieniem (na posiedzeniu), jak i wyrokiem (na rozprawie), zaś obecnie wolno to uczynić jedynie w formie wyroku, niezależnie od tego, czy sąd orzeka na rozprawie, czy na posiedzeniu z uwagi na konstytucyjną gwarancję, iż obalenie domniemania niewinności nastąpić może jedynie w takiej formie procesowej - art. 42 ust. 3 Konstytucji²³. Przed nowelizacją k.p.k. z 2003 roku, charakter prawny warunkowego umorzenia postępowania, zdaniem B. Kunickiej-Michalskiej, przesądzał o tym, że zostawała przełamywana zasada domniemania niewinności²⁴. Jak wskazuje uzasadnienie projektu wskazanej nowelizacji (druki sejmowe Sejmu IV kadencji nr IV.182 i nr IV.388), zmiana art. 342 k.p.k. była podyktowana koniecznością dostosowania przepisów k.p.k. do art. 42 ust. 3 Konstytucji, zgodnie z którym przełamanie domniemania niewinności może nastąpić tylko w prawomocnym wyroku sądu.

16. Zwrócić należy uwagę, że w doktrynie procesu karnego wyrażony został pogląd, że nie można utożsamiać pojęcia winy, o jakiej mowa na gruncie prawa karnego materialnego,

²¹ Postanowienie SN z dnia 21 stycznia 2015 r., IV KK 320/14, LEX nr 1622331.

²² Ustawa z dnia 10 stycznia 2003 r. o zmianie ustawy - Kodeks postępowania karnego, ustawy - Przepisy wprowadzające Kodeks postępowania karnego, ustawy o świadku koronnym oraz ustawy o ochronie informacji niejawnych (Dz. U. Nr 17, poz. 155 z późn. zm.).

²³ P. Hofmański, *Komentarz do art. 66*, w: *Kodeks karny. Komentarz*, wyd. II, red. O. Górniok, Warszawa 2006, EX teza nr 10.

²⁴ B. Kunicka-Michalska, *Komentarz do art. 66 w: Kodeks karny. Część ogólna. Komentarz*, red. G. Rejman, Warszawa 1999, s. 1027-1035.

z winą w rozumieniu prawa procesowego. Wina w prawie procesowym ujmowana jest jako całokształt przesłanek warunkujących odpowiedzialność karną, a w ujęciu materialnym tylko jako jedna z przesłanek, których koniunkcja stanowi o pojęciu winy w prawie procesowym²⁵. Winę w rozumieniu art. 1 § 3 k.k. Trybunał Konstytucyjny wywodzi z art. 42 ust. 1 Konstytucji, wskazując jako zasadę, że „nie ma przestępstwa bez winy”. Trybunał Konstytucyjny zaznacza przy tym, że jakkolwiek art. 42 ust. 1 Konstytucji nie wyraża wprost zasady winy, jako przesłanki odpowiedzialności karnej, to zarówno z procesowej zasady domniemania niewinności określonej w art. 42 ust. 3 Konstytucji, jak i z samej istoty odpowiedzialności represyjnej należy wnosić, że nie powinna być ona nakładana na podmioty, które nie mogły uniknąć popełnienia, ani też zapobiec popełnieniu czynu zabronionego²⁶. Pojęcie winy w ujęciu prawa karnego materialnego różni się od winy w rozumieniu procesowym²⁷. Całkowite przełamanie zasady domniemania niewinności z art. 5 k.p.k. i z art. 42 ust. 3 Konstytucji wymaga stwierdzenia winy w rozumieniu art. 1 § 3 k.k., lecz nieuprawnionym byłoby przyjęcie, że przypisanie sprawstwa czynu zabronionego w rozumieniu art. 1 § 1 i 2 k.k. w postanowieniu o umorzeniu postępowania i zastosowaniu środka zabezpieczającego w postaci pobytu w zakładzie psychiatrycznym, jest irrelevantne z punktu widzenia zasady wysłowionej w art. 42 ust. 3 Konstytucji. Skoro, w odniesieniu do warunkowego umorzenia postępowania przyjęto, że dla spełnienia standardu z art. 42 ust. 3 Konstytucji zachodzi konieczność wydania wyroku, to dopuszczenie, aby system prawa generował sytuacje procesowe, w których wykonywane jest nieprawomocne postanowienie, w ramach którego dochodzi do przypisania sprawstwa czynu zabronionego w rozumieniu art. 1 § 1 i 2 k.k., a więc do przełamania w znacznej części procesowego domniemania niewinności, nie spełnia standardu leżącego u podstaw art. 42 ust. 3 Konstytucji. Jak już wskazano, postanowieniu o umorzeniu postępowania i zastosowaniu środka zabezpieczającego bliżej do wydania wyroku niż rozstrzygnięcia kwestii incydentalnej, a zatem stan prawny, w ramach którego jest ono zaskarżalne

²⁵ M. Błoński, *1.3.2. Przyznanie się do winy*, w: *System Prawa Karnego Procesowego. Tom VIII. Dowody*, cz. 4, red. P. Hofmański, Warszawa 2019.

²⁶ Wyrok TK z dnia 3 listopada 2004 r., K 18/03, OTK-A 2004, nr 10, poz. 103.

²⁷ D. Świecki, *Wina w prawie karnym materialnym i procesowym*, Prokuratura i Prawo 11-12/2009, s. 6; A. Jezusek, *"Domniemanie winy" w prawie karnym materialnym a procesowe domniemanie niewinności*, Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny 2/2016, s. 175 i n.

środkiem odwoławczym o względnie suspensywnym charakterze, a nie suspensywnym, jak w przypadku wyroków i postanowień co do istoty sprawy wydanych w postępowaniu cywilnym nieprocesowym, od których przysługuje apelacja, narusza zasadę równości wywodzoną z art. 32 ust. 1 Konstytucji w zw. z art. 78 Konstytucji.

17. Art. 14 ust. 2 i 5 MPPOiP²⁸ stanowi, że każda osoba oskarżona o popełnienie przestępstwa ma prawo być uważana za niewinną aż do udowodnienia jej winy zgodnie z ustawą oraz że każda osoba skazana za przestępstwo ma prawo odwołania się do sądu wyższej instalacji w celu ponownego rozpatrzenia orzeczenia o winie i karze zgodnie z ustawą. Art. 14 ust. 2 stanowi pomocniczy wzorzec kontroli względem art. 42 ust. 3 Konstytucji, a art. 14 ust. 5 względem art. 78 Konstytucji. Brak jest jednocześnie cech relewantnych, które uzasadniałyby obecne zróżnicowanie sytuacji prawnej detencjonowanego, wobec którego sąd wydał postanowienie o umorzeniu postępowania i zastosowaniu środka zabezpieczającego, od sytuacji osoby, wobec której sąd wydał wyrok skutkujący dokładnie takimi konsekwencjami prawnymi. W przypadku wyroku nie ma potrzeby wydania przez sąd niezaskarżalnego postanowienia o wstrzymaniu wykonania nieprawomocnego orzeczenia sądu. Owo zróżnicowanie proceduralne wynika tylko z rodzaju skargi oskarżyciela publicznego (wniosek z art. 324 § 1 i 2 k.p.k., akt oskarżenia) inicjującej fazę rozpoznawczą postępowania karnego, a tym samym z okoliczności, na którą strona tego postępowania nie ma żadnego wpływu. Brak możliwości złożenia suspensywnej apelacji zamiast niesuspensywno zażalenia pozostaje w sprzeczności ze standardem konstytucyjnym wyrażonym w art. 32 ust. 1 Konstytucji w zw. z art. 45 ust. 1 Konstytucji. Art. 45 Konstytucji stanowi, że każdy ma prawo do sprawiedliwego i jawnego rozpatrzenia sprawy bez nieuzasadnionej zwłoki przez właściwy, niezależny, bezstronny i niezawisły sąd. Pomocniczymi wzorcami względem prawa do sądu są art. 14 ust. 1 MPPOiP oraz art. 6 ust. 1 EKPC. Na treść prawa do sądu składa się m. in. prawo do odpowiedniego ukształtowania procedury sądowej, zgodnie z wymogami sprawiedliwości i jawności oraz prawo do wyroku sądowego, tj. prawo do uzyskania wiążącego rozstrzygnięcia danej sprawy przez sąd²⁹. Wykonywanie środka istotnie ograniczającego wolność osobistą w postaci detencji

²⁸ Międzynarodowy Pakt Praw Obywatelskich i Politycznych otwarty do podpisu w Nowym Jorku dnia 19 grudnia 1966 r. (Dz. U. z 1977 r. Nr 38, poz. 167; dalej: MPPOiP).

²⁹ Wyrok TK z dnia 9 lipca 2002 r., P 4/01, LEX nr 54912.

psychiatrycznej na podstawie prawomocnego orzeczenia oraz na podstawie nieprawomocnego orzeczenia w sytuacji braku relewantnej cechy różnicującej pomiędzy podmiotami, wobec których orzeczenia te zostały wydane, stanowi naruszenie standardu konstytucyjnego z art. 32 ust. 1 Konstytucji w zw. z art. 45 ust. 1 Konstytucji.

18. Zgodzić należy się z pytającym Sądem, że ewentualna wykładnia prokonstytucyjna art. 9 § 1 k.k.w. musiałaby prowadzić do zmiany treści zaskarżonych przepisów, a więc byłaby wykładnią *contra legem*. Pytającego Sąd sugeruje, iż zgodność hierarchiczna norm zostałaby zachowana na skutek dodania do art. 9 § 2 k.k.w. kolejnego wyjątku od zasady art. 9 § 1 k.k.w.”. Oczywiście wprowadzenie pozytywnej zmiany legislacyjnej leży poza zakresem właściwości Trybunału Konstytucyjnego, lecz orzeczenie w niniejszej sprawie stanowić może asumpt dla ustawodawcy do przeprowadzenia takiej nowelizacji. Zasadne jest zatem, aby w niniejszym postępowaniu Trybunał Konstytucyjny wypowiedział się o charakterze instytucji umorzenia postępowania i zastosowania środka zabezpieczającego jako takiej oraz o charakterze prawnym tego rodzaju postanowień w kontekście zasady wysłowionej w art. 42 ust. 3 Konstytucji i niczym nieuzasadnionej dyskryminacji proceduralnej osób detencjonowanych, która narusza art. 32 ust. 1 Konstytucji w zw. z art. 45 ust. 1 Konstytucji i art. 78 Konstytucji.
19. Art. 32 ust. 1 Konstytucji stanowi, że wszyscy są wobec prawa równi oraz mają prawo do równego traktowania przez władze publiczne. W literaturze podkreśla się, że kluczowy charakter dla rozważania zasady równości ma więc zawsze ustalenie (dobór) „cechy istotnej”, bo przesądza ona o uznaniu porównywanych podmiotów za podobne lub odmienne³⁰. Osoby, które dopuściły się czynu zabronionego nie są traktowane podobnie przez przepisy prawa pod względem ochrony ich praw podmiotowych, w tym wolności osobistej w rozumieniu art. 41 ust. 1 Konstytucji, prawa do obrony w rozumieniu art. 42 ust. 2 Konstytucji, prawa do przełamania domniemania niewinności przez prawomocny wyrok sądu z art. 42 ust. 3 Konstytucji, prawa do sądu z art. 45 ust. 1 Konstytucji oraz prawa do zaskarżenia orzeczeń wydanych w pierwszej instancji z art.

³⁰ L. Garlicki, M. Zubik, w: M. Derlatka, K. Działocha, S. Jarosz-Żukowska, A. Łukaszczyk, P. Sarnecki, W. Sokolewicz, J. Trzeciński, M. Wiącek, K. Wojtyczek, L. Garlicki, M. Zubik, *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz. Tom II, wyd. II*, Warszawa 2016, art. 32. teza nr 10.

78 Konstytucji. W żadnym z tych aspektów różnicowanie nie jest dopuszczalne w świetle zasady równości.

20. Norma wynikająca z art. 9 § 1 k.k.w. oraz z art. 462 § 1 k.p.k. narusza standard z art. 32 ust. 1 Konstytucji, gdyż prowadzi do nierównego potraktowanie podmiotów przynależnych do tej samej klasy - sprawców czynów zabronionych wobec których zachodzą przesłanki do stwierdzenia niepoczytalności z art. 31 § 1 k.k. i zastosowania środków zabezpieczających, w tym przesłanki z art. 93g § 1 k.k. do zastosowania pobytu w zakładzie psychiatrycznym (art. 93a § 1 pkt 4 k.k.). Wymienione podmioty potraktowane niejednakowo należą do tej samej klasy, łączy je wskazana cecha podobieństwa, którą należy uznać za cechę istotną³¹. W literaturze wskazuje się, że równość można i należy traktować także w kategoriach prawa podmiotowego, przysługującego jednostce³².

21. Art. 78 Konstytucji statuuje samoistne prawo podmiotowe każdej ze stron do zakwestionowania rozstrzygnięć podjętych wobec niej w postępowaniu sądowym bądź administracyjnym w pierwszej instancji³³. Trybunał Konstytucyjny stoi na stanowisku, że „wywodzone z art. 78 Konstytucji oraz art. 13 konwencji [EKPC] prawo do skutecznego środka odwoławczego dotyczy tylko tych orzeczeń bądź decyzji, które rozstrzygają merytorycznie o wolnościach i prawach jednostki. Prawo do zaskarżenia nie może być utożsamiane z możliwością kwestionowania każdej czynności podejmowanej przez organ władzy publicznej w ramach toczącego się postępowania”³⁴. Artykuł 13 EKPC stanowi, że każdy, czyje prawa i wolności zawarte w niniejszej konwencji zostały naruszone, ma prawo do skutecznego środka odwoławczego do właściwego organu państwowego także wówczas, gdy naruszenia dokonały osoby wykonujące swoje funkcje urzędowe. W literaturze wskazuje się, że „zgodnie z

³¹ Szerzej zob. L. Garlicki, M. Zubik, w: M. Derlatka, K. Działocha, S. Jarosz-Żukowska, A. Łukaszczyk, P. Sarnecki, W. Sokolewicz, J. Trzeciński, M. Wiącek, K. Wojtyczek, L. Garlicki, M. Zubik, *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz. Tom II, wyd. II*, Warszawa 2016, art. 32. teza nr 14.

³² L. Garlicki, M. Zubik w: M. Derlatka, K. Działocha, S. Jarosz-Żukowska, A. Łukaszczyk, P. Sarnecki, W. Sokolewicz, J. Trzeciński, M. Wiącek, K. Wojtyczek, L. Garlicki, M. Zubik, *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz. Tom II, wyd. II*, Warszawa 2016, art. 32. teza nr 21.

³³ M. Florczak-Wątor, *Komentarz do art. 78, w: Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, red. P. Tuleja, Warszawa 2019, LEX teza nr 1.

³⁴ Wyrok TK z dnia 18 września 2014 r., K 44/12, LEX nr 1508977; Zob. szerzej M. Górski, *Prawo do skutecznego środka prawnego w art. 47 Karty Praw Podstawowych UE - znaczenie i deficyty*, Europejski Przegląd Sądowy 8/2016, s. 37-44; Z. Mierzejewski, *Prawo do odwołania się w sprawach karnych w ujęciu wynikającym z Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności, Międzynarodowego Paktu Praw Obywatelskich i Politycznych oraz Karty Praw Podstawowych Unii Europejskiej*, Prokuratura i Prawo 4-5/2020, s. 22-39.

orzecnictwem środek odwoławczy można uznać za skuteczny jedynie, gdy skarżący może sam bezpośrednio wszcząć odpowiednie postępowanie³⁵. Środek taki musi charakteryzować się możliwością zapobieżenia działaniom sprzecznym z EKPC o skutkach potencjalnie nieodwracalnych. Tymczasem osoby, wobec których prokurator złożył wniosek na podstawie art. 324 § 1 i 2 k.p.k. nie dysponują środkiem skutecznym, bowiem pozbawiony jest on przymiotu suspensywności, a tym samym nie zapobiega on wykonywaniu nieprawomocnych postanowień wydanych na podstawie art. 354 k.p.k. o umorzeniu postępowania i zastosowaniu środka zabezpieczającego, w tym w postaci pobytu w zakładzie psychiatrycznym. Brak skuteczności wynika też z braku możliwości zaskarżenia postanowienia o niewstrzymaniu zaskarżonego postanowienia o umorzeniu postępowania i zastosowaniu środka zabezpieczającego. Art. 9 § 1 k.k.w. i art. 462 § 1 k.p.k. nie zapewniają rzeczywistej możliwości zawieszenia wykonania środka, którego skutki są potencjalnie nieodwracalne³⁶. W literaturze wskazuje się, że jeśli środek prawny nie ma automatycznego skutku zawieszającego albo wniosek o zawieszenie został oddalony, sądy muszą prowadzić postępowanie szczególnie szybko i starannie oraz sprawnie wydawać orzeczenia merytoryczne. W innym przypadku taki środek prawny przystanie być skuteczny³⁷. Tymczasem, jak wskazano w uzasadnieniu pytania prawnego postępowanie odwoławcze wywołane zażaleniem na postanowienie o umorzeniu postępowania i zastosowaniu środka zabezpieczającego mogą trwać po kilka miesięcy. Uzasadnia to zarzut, że niesuspensywne zażalenie nie daje detencjonowanemu należytej ochrony prawnej i tym samym dochodzi do naruszenia art. 13 EKPC i art. 78 Konstytucji. Dodać należy, że art. 2 ust. 1 Protokołu nr 7 do EKPC³⁸ stanowi, że każdy, kto został uznany przez sąd za winnego popełnienia przestępstwa, ma prawo do rozpatrzenia przez sąd wyższej instancji jego sprawy, tak w przedmiocie orzeczenia o winie, jak i co do kary. W doktrynie podkreśla się, że „prawo do odwołania na podstawie art. 2 Protokołu nr 7 musi być skuteczne podobnie jak prawo

³⁵ M. A. Nowicki, *Komentarz do art. 13 Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności*, w: *Wokół Konwencji Europejskiej. Komentarz do Europejskiej Konwencji Praw Człowieka*, wyd. VII, Gdańsk 2017, LEX.

³⁶ Szerzej zob. M. A. Nowicki, *Komentarz do art. 13 Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności*, w: *Wokół Konwencji Europejskiej. Komentarz do Europejskiej Konwencji Praw Człowieka*, wyd. VII, Gdańsk 2017, LEX.

³⁷ M. A. Nowicki, *Komentarz do art. 13 Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności*, w: *Wokół Konwencji Europejskiej. Komentarz do Europejskiej Konwencji Praw Człowieka*, wyd. VII, Gdańsk 2017, LEX.

³⁸ Protokół Nr 7 do Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności, sporządzony dnia 22 listopada 1984 r. w Strasburgu (Dz. U. z 2003 r. Nr 42, poz. 364; dalej: Protokół nr 7 do EKPC).

dostępu do sądu. Problem na tle tego artykułu może się pojawić przy braku możliwości skutecznej kontroli przez sąd odwoławczy procesu przed sądem pierwszej instancji³⁹. Już potencjalna możliwość uchylecia detencji psychiatrycznej przed uprawomocnieniem się postanowienia o jej zastosowaniu, powinna przesądzać, że zaskarżona norma z art. 9 § 1 k.k.w. i art. 462 § 1 k.p.k. stoi w sprzeczności z art. 2 ust. 1 Protokołu nr 7 do EKPC i art. 45 ust. 1 Konstytucji. Jeśli doda się do tego okoliczność, że owo zagrożenie prawa do sądu z art. 2 ust. 1 Protokołu nr 7 do EKPC i art. 45 ust. 1 Konstytucji czy prawa do skutecznego środka zaskarżenia z art. 13 EKPC i art. 78 Konstytucji, nie dotyczy tych, wobec których sąd umorzył postępowanie i zastosował środek zabezpieczający wyrokiem, a nie postanowieniem wydanym na podstawie art. 354 k.p.k., to stwierdzenie naruszenia Konstytucji przez art. 9 § 1 k.k.w. i art. 462 § 1 k.p.k. musi jawić się jako oczywiste. Na marginesie wskazać należy, że w literaturze można znaleźć pogląd, w ramach którego przyjmuje się, że skoro przepis art. 2 Protokołu nr 7 do EKPC mówi o uznaniu przez sąd za winnego popełnienia przestępstwa, to obejmuje również wyroki warunkowo umarzające postępowanie⁴⁰. Opisane wyżej podobieństwo postanowienia o umorzeniu postępowania i zastosowaniu środka zabezpieczającego do wyroku warunkowo umarzającego postępowania, stanowi istotny argument za twierdzeniem, że art. 2 Protokołu nr 7 do EKPC dotyczy także tego rodzaju postanowień. Ze względu na zakres zaskarżenia wskazany w pytaniu prawnym, przepisy EKPC i Protokołu nr 7 nie są jednak podnoszone jako wzorce kontroli, lecz jako dodatkowa argumentacja za niezgodnością zaskarżonych przepisów z normami konstytucyjnymi, wykładanymi w świetle wiążących Polskę zobowiązań międzynarodowych.

W związku z powyższym, wnoszę jak na wstępie.

Adam Bodnar

³⁹ M. A. Nowicki, *Komentarz do art. 2 Protokołu Nr 7 do Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności w: Wokół Konwencji Europejskiej. Komentarz do Europejskiej Konwencji Praw Człowieka*, wyd. VII, Warszawa 2017, LEX.

⁴⁰ S. Steinborn, *Ograniczenie zaskarżalności wyroku wydanego w I instancji jako środek uproszczenia procesu karnego w świetle prawa do dwuinstancyjnego postępowania (uwagi de lege lata i de lege ferenda)*, GSP 2005, nr 1, s. 365-389.