

SŁAWOMIR SZOŁUCHA

Uniwersytet Wrocławski

UWAGI O TZW. HORYZONTALNEJ KONTROLI ODWOŁAWCZEJ W POSTĘPOWANIU PRZYGOTOWAWCZYM

Przedmiotem niniejszego opracowania jest omówienie zmian, jakie zasły w modelu postępowania przygotowawczego, a dotyczących kontroli decyzji wydawanych przez prokuratora dokonywanej przez prokuratora bezpośrednio przełożonego. Rzecz dotyczy wprowadzenia tzw. kontroli horyzontalnej (poziomej) w postępowaniu przygotowawczym przez Ustawę z dnia 29 marca 2007 r. o zmianie ustawy o prokuraturze, ustawy – Kodeks postępowania karnego oraz niektórych innych ustaw¹, która weszła w życie dnia 12 lipca 2007 r., a ponadto uwag do projektu ustawy o zmianie ustawy o prokuraturze oraz niektórych innych ustaw z dnia 7 lutego 2008 r.

W uzasadnieniu rządowego projektu obowiązującej ustawy² wskazano, że jednym z celów wprowadzonych zmian jest przede wszystkim doprowadzenie do zmniejszenia obciążenia prokuratorów, co w konsekwencji ma zaowocować zwiększeniem ich procesowego zaangażowania w bezpośrednim prowadzeniu postępowań przygotowawczych, a zwłaszcza śledztw. Powyższy cel zrealizowany ma być poprzez dokonanie przeobrażeń w funkcjonowaniu prokuratury, głównie zaś w utworzeniu jej jednolitej struktury organizacyjnej prokuratury do spraw zwalczania przestępczości zorganizowanej i powołanie wydziałów terenowych Biura do spraw Zwalczania Przestępczości Zorganizowanej Prokuratury Krajowej oraz przez znaczne ograniczenie prokuratorskiego nadzoru instancyjnego i przekazanie zadań w zakresie kontroli odwoławczej do właściwości sądu. W tym celu zmianie uległ również model postępowania przygotowawczego w zakresie kontroli decyzji wydawanych przez prokuratora w postępowaniu przygotowawczym poprzez wprowadzenie rozpoznawania zażaleń na pewną grupę decyzji procesowych prokuratora przez prokuratora bezpośrednio przełożonego.

¹ Dz.U. Nr 64, poz. 432.

² Uzasadnienie rządowego projektu noweli, druk sejmowy nr 1113.

Powyższa ustawa wprowadziła nową zasadę ogólną, wyrażoną w znówelizowanym art. 465 § 2 k.p.k., z którego wynika, że na postanowienie prokuratora przysługuje zażalenie do sądu właściwego do rozpoznania sprawy, chyba że ustawa stanowi inaczej.

Inaczej stanowią z kolei rozwiązania, zgodnie z którymi w kilku sytuacjach procesowych organem odwoławczym w postępowaniu przygotowawczym jest prokurator bezpośrednio przełożony³.

W zakresie wprowadzenia kontroli decyzji prokuratora wydawanych w postępowaniu przygotowawczym przez prokuratora bezpośrednio przełożonego dokonano zmian w art. 45 k.p.k., w którym dodano m.in. § 1a. Powyższa regulacja przewiduje, że w wypadkach określonych w ustawie czynności procesowe wykonuje nie tylko prokurator nadrzędny, ale także prokurator bezpośrednio przełożony. Oprócz dotychczasowej kompetencji w zakresie orzekania o wyłączeniu prokuratora prowadzącego lub nadzorującego postępowanie przygotowawcze, prokurator bezpośrednio przełożony został uprawniony do:

– rozstrzygania w przedmiocie zażalenia na zarządzenie podległego prokuratora o odmowie udostępnienia akt w postępowaniu przygotowawczym (art. 159 k.p.k.) oraz

³ Zgodnie z art. 17a ust. 3 ustawy o prokuraturze, prokuratorami bezpośrednio przełożonymi są:

„1) Prokurator Generalny – w stosunku do swoich zastępców, dyrektorów biur Prokuratury Krajowej oraz prokuratorów apelacyjnych,

2) Prokurator Krajowy – w stosunku do prokuratorów pełniących czynności w Prokuraturze Krajowej oraz prokuratorów apelacyjnych,

3) pozostali zastępcy Prokuratora Generalnego, z wyłączeniem Naczelnego Prokuratora Wojskowego i Dyrektora Głównej Komisji Ścigania Zbrodni przeciwko Narodowi Polskiemu Instytutu Pamięci Narodowej, w zakresie zleconych czynności – w stosunku do prokuratorów pełniących czynności w Prokuraturze Krajowej oraz prokuratorów apelacyjnych,

4) Naczelny Prokurator Wojskowy oraz, w zakresie zleconych czynności, jego zastępca – w stosunku do prokuratorów Naczelnej Prokuratury Wojskowej oraz wojskowych prokuratorów okręgowych i kierowników innych, równorzędnych, wojskowych jednostek organizacyjnych prokuratury,

5) prokuratorzy apelacyjni, prokuratorzy okręgowi i wojskowi prokuratorzy okręgowi oraz, w zakresie zleconych czynności, ich zastępcy – w stosunku do prokuratorów pełniących czynności w danej jednostce oraz w stosunku do kierowników jednostek organizacyjnych prokuratury bezpośrednio niższego stopnia na obszarze działania danej jednostki, z zastrzeżeniem pkt 6,

6) kierownicy ośrodków zamiejscowych prokuratur okręgowych oraz, w zakresie zleconych czynności, ich zastępcy – w stosunku do prokuratorów pełniących czynności w danym ośrodku oraz prokuratorów rejonowych na obszarze działania danego ośrodka zamiejscowego prokuratury okręgowej,

7) prokuratorzy rejonowi i wojskowi prokuratorzy garnizonowi oraz, w zakresie zleconych czynności, ich zastępcy – w stosunku do prokuratorów, odpowiednio, danej prokuratury rejonowej lub wojskowej prokuratury garnizonowej,

8) kierownicy ośrodków zamiejscowych prokuratur rejonowych – w stosunku do prokuratorów pełniących czynności w danym ośrodku”.

– rozstrzygania w przedmiocie zażalenia na postanowienia i zarządzenia oraz na inne czynności prokuratora w postępowaniu przygotowawczym, o których mowa w art. 302 § 1 i 2 k.p.k.

W ten sposób wprowadzono do procesu karnego tzw. kontrolę horyzontalną decyzji prokuratora wydawanych w postępowaniu przygotowawczym, rezygnując w tym zakresie z kontroli dewolutywnej. Powyższe zmiany zdeterminowały jednocześnie przekształcenia w strukturze organizacyjnej prokuratury powszechnej poprzez zmniejszenie obsady prokuratorów w wydziałach nadzoru nad postępowaniem przygotowawczym, przede wszystkim w prokuraturach okręgowych i apelacyjnych.

W tym miejscu należy dodać, że w uzasadnieniu projektu omawianej ustawy nie wskazano szczegółowej argumentacji przemawiającej za wprowadzeniem do modelu postępowania przygotowawczego kontroli poziomej, a jedynie powołano się na cel, jakim jest zwiększenie procesowego zaangażowania prokuratorów w bezpośrednie prowadzenie postępowań przygotowawczych. Dodano ponadto, że powyższe rozwiązanie wzorowane jest na tzw. instancji poziomej w rozpatrywaniu zażaleń w postępowaniu karnym, czyli na art. 426 § 3 k.p.k., zgodnie z którym od wydanych w toku postępowania odwoławczego postanowień o przeprowadzeniu obserwacji w zakładzie leczniczym, o zastosowaniu środka zapobiegawczego oraz nałożeniu kary porządkowej przysługuje zażalenie do innego równorzędnego sądu odwoławczego, na art. 430 § 2 k.p.k., na podstawie którego od postanowień sądu odwoławczego w przedmiocie pozostawienia bez rozpoznania przyjętego środka odwoławczego, jeżeli zachodzą okoliczności określone w art. 429 § 1 lub jeżeli przyjęcie tego środka nastąpiło na skutek niezasadnego przywrócenia terminu przysługuje zażalenie do innego równorzędnego sądu odwoławczego, chyba że zostało wydane przez Sąd Najwyższy, a także na art. 14 § 1 pkt 2 k.p.w., który stanowi, iż sądem odwoławczym w sprawach o wykroczenia podlegających właściwości sądów powszechnych, jeżeli ustawa nie stanowi inaczej, jest sąd okręgowy do rozpoznania apelacji oraz zażaleń na postanowienia i zarządzenia zamykające drogę do wydania wyroku, a sąd rejonowy w innym równorzędnym składzie do rozpoznania pozostałych zażaleń. Wskazano również, że podobne rozwiązania zawarte są w art. 167 § 3 k.k.s., gdzie właściwym do rozpoznania zażaleń na wydane w sprawach o wykroczenia skarbowe w postępowaniu przed sądem rejonowym postanowienia i zarządzenia zamykające drogę do wydania wyroku jest sąd okręgowy, a pozostałych zażaleń – sąd rejonowy w innym równorzędnym składzie.

Wydaje się jednak, że wprowadzenie zmian w modelu postępowania przygotowawczego przez zastosowanie kontroli horyzontalnej sprawowanej przez prokuratora bezpośrednio przełożonego uznać należy za budzące poważne wątpliwości.

Powyższe uregulowanie wydaje się bowiem sprzeczne z art. 77 ust. 2 oraz art. 78 zdanie pierwsze Konstytucji, gdyż za pomocą regulacji na poziomie usta-

wowym, po pierwsze – wprowadzono brak możliwości dochodzenia naruszonych wolności lub praw jednostki za pomocą drogi sądowej, a po drugie – wyłączono w tym zakresie tryb dwuinstancyjny⁴.

Według art. 77 ust. 2 Konstytucji ustawa nie może nikomu zamykać drogi sądowej do dochodzenia naruszenia wolności lub praw. W obowiązującym porządku prawnoorganizacyjnym istnieją wszelkie podstawy do konstruowania reguły, w myśl której każdemu prawu (uprawnieniu) odpowiada bezwzględnie prawo wykorzystania środka prawnego służącego ochronie sądowej tego prawa. Na prawo dostępu do sądu składa się m.in. gwarancja proceduralno-organizacyjna, co wiąże się głównie z prawem dostępu do sądów powszechnych. Zgodnie z art. 78 Konstytucji, zakres dostępu do sądów gwarantuje także możliwość – według reguły ewentualności i wyboru środków prawnych – odwołania do organu drugiej instancji.

Dalsza podstawa prawa do sądu wynika z art. 6 Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności, sporządzonej w Rzymie w dniu 4 listopada 1950 r.⁵, stanowiącego, że: „każdy ma prawo do sprawiedliwego i publicznego rozpatrzenia jego sprawy w rozsądnym terminie przez niezawisły i bezstronny sąd ustanowiony ustawą przy rozstrzyganiu o jego prawach i obowiązkach o charakterze cywilnym albo o zasadność każdego oskarżenia w wytoczonej przeciwko niemu sprawie karnej”⁶.

Zauważyć należy, że sprawowanie kontroli odwoławczej przez prokuratora bezpośrednio przełożonego, przy jednoczesnym podleganiu przez prokuratorów zasadzie hierarchicznego podporządkowania, braku cechy niezawisłości i mocno ograniczonej niezależności powoduje fikcję takiej kontroli.

Wprowadzenie poziomej kontroli decyzji procesowych wydawanych w postępowaniu przygotowawczym wydaje się ponadto nie mieścić w standardach konstytucyjnych i konwencyjnych, a jednocześnie rodzi poważne obawy, co do gwarancji procesowych podmiotów korzystających z takiej kontroli.

Pozorność zagwarantowania prawa do rzetelnego procesu stronom i uczestnikom postępowania karnego w zakresie omawianej kontroli nie trudno sobie wyobrazić. Biorąc pod uwagę, że w dzisiejszym kształcie prokuratura oparta jest na zasadzie hierarchicznego podporządkowania, przy jednoczesnym braku niezawisłości prokuratorów oraz tak szerokim rozbudowaniu wyjątków od zasady ich niezależności, gdzie ta zasada wydaje się być wyjątkiem od zasady zależności, nie wydaje się niczym trudnym zaistnienie sytuacji, gdzie prokurator bezpośrednio przełożony realnie, pozaprocesowo, wpływa na treść decyzji prokuratora w zakresie wskazanym w art. 159 oraz 302 k.p.k., po czym, zgodnie z założeniem

⁴ Problem dostępu do sądu nabrał szczególnego znaczenia od czasu uchwalenia przez Zgromadzenie Ogólne Narodów Zjednoczonych Powszechnej deklaracji praw człowieka z dnia 10 grudnia 1948 r. i zawartego w niej art. 10, traktującego o odpowiednio ukształtowanym postępowaniu przed sądem.

⁵ Dz.U. z 1993 r. Nr 61, poz. 284 ze zm.

⁶ Zob. Kazimierz Piasecki, *Organizacja wymiaru sprawiedliwości w Polsce*, Kraków 2005.

kontroli horyzontalnej, staje się podmiotem, który rozstrzyga w przedmiocie zażalenia na taką decyzję wydaną przez prokuratora. Potencjalne wystąpienie takiej sytuacji powoduje, że w rzeczywistości może to prowadzić do pozbawienia takiej kontroli cechy rzetelności. Zwrócić uwagę należy także, że ze względu na strukturę organizacyjną prokuratury nie jest możliwe uznanie, aby prokurator bezpośrednio przełożony mógł być traktowany jako organ drugiej instancji.

Odnosząc się do zawartej w uzasadnieniu projektu ustawy o zmianie ustawy o prokuraturze oraz niektórych innych ustaw z dnia 7 lutego 2008 r., propozycji wykorzystania modelu poziomej kontroli instancyjnej, uregulowanej w art. 426 § 3, art. 430 § 2 k.p.k., oraz w art. 167 § 3 k.k.s. i art. 14 § 1 pkt 2 k.p.w., zauważyć należy, że w tych sytuacjach procesowych sąd rozpoznający zażalenie jest sądem takim samym (tego samego rzędu), ale jednocześnie jest to sąd w różnym imieniu składzie od tego, w jakim zapadło to postanowienie. Skorzystanie z takiego rozwiązania nie rodzi powstania sytuacji, w której organ rozpoznający zażalenie jest w jakikolwiek sposób zależny od wydającego zaskarżone postanowienie. Brak jest bowiem pomiędzy tymi równorzędnymi składami tego samego sądu jakiegokolwiek zależności procesowej czy służbowej, które mają miejsce w strukturze organizacyjnej prokuratury pomiędzy prokuratorem a jego prokuratorem bezpośrednio przełożonym. W modelu prokuratury znajdują ponadto zastosowanie zasady hierarchicznego podporządkowania, mocno ograniczonej niezależności, a nie ma zastosowania zasada niezawisłości.

W tym stanie rzeczy zasadny wydaje się pogląd, że powołanie się w treści uzasadnienia projektu obowiązującej ustawy na powyższy model kontroli poziomej nie ma żadnego uzasadnienia, a w konsekwencji taka regulacja prowadzi do braku zabezpieczenia gwarancji procesowych podmiotów składających zażalenie.

Poddanie krytyce wprowadzenia w modelu postępowania przygotowawczego horyzontalnej kontroli odwoławczej, poprzez uznanie takiego rozwiązania za niezgodne z konstytucyjnym i konwencyjnym standardem pozwala uznać, że taki model tej kontroli powinien ulec zmianie w omawianym zakresie.

Czyniąc zadość wcześniej przedstawionym uwagom dotyczącym uprawnień określonych w art. 77 ust. 2 i art. 78 Konstytucji oraz art. 6 Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności, wydaje się, że ukształtowanie kontroli odwoławczej w postępowaniu przygotowawczym możliwe jest według koncepcji, gdzie zażalenie na decyzję prokuratora wnosi się do prokuratora nadzrędnego nad prokuratorem, który wydał zaskarżone postanowienie. Jeżeli prokurator nadzrędny nie przychyliłby się do zażalenia, kierowałby je do sądu.

Powyższy zakres kontroli sądowej w postępowaniu przygotowawczym, we wskazanym zakresie, spełniałby standardy sprawiedliwego i obiektywnego procesu, a równolegle zapobiegałby przekazywaniu pod kontrolę sądu zażeń, które już na poziomie prokuratury, w formie nadzoru, byłyby uwzględniane.

Wprowadzenie kontroli sądowej decyzji prokuratora w zakresie wskazanym w art. 159 k.p.k. z jednej strony pozwoli na prawidłowe zabezpieczenie realizacji

przez podejrzanego prawa do obrony już na etapie postępowania przygotowawczego, z drugiej z kolei – zwiększać będzie szanse na podjęcie prawidłowej decyzji kończącej postępowanie, a w tym, w sytuacji wniesienia aktu oskarżenia, lepszego przygotowania materiału dowodowego dla przyszłego toczącego się postępowania sądowego.

W tym miejscu zasygnalizować jeszcze należy, że projekt ustawy o zmianie ustawy o prokuraturze oraz niektórych innych ustaw z dnia 7 lutego 2008 r. utrwała istniejący już model kontroli horyzontalnej. Zdaniem projektodawców, służyć ma to m.in. wzmocnieniu pozycji prokuratora jako organu procesowego oraz stworzeniu nowej struktury organizacyjnej prokuratury powszechnej.

Wydaje się zatem, że w takim stanie rzeczy omawiany projekt, likwidując prokuratury apelacyjne oraz utrzymując poziomą kontrolę odwoławczą decyzji procesowych wydawanych w postępowaniu przygotowawczym, utrwała niekonstytucyjny porządek.

Przedstawiony powyżej proponowany model kontroli odwoławczej w postępowaniu przygotowawczym wymagałby natomiast zachowania czteroszczeblowej struktury organizacyjnej prokuratury, a zatem również prokuratur apelacyjnych oraz przywrócenia poprzedniego kształtu wydziałów nadzoru nad postępowaniem przygotowawczym w prokuraturach okręgowych.