

Received: 30.03.2021  
Accepted: 14.04.2021  
Published: 30.06.2021

Roczniki Administracji i Prawa  
Annals of The Administration and Law  
2021, XXI, z. 2: s. 167-177  
ISSN: 1644-9126  
DOI: 10.5604/01.3001.0015.5601  
<https://rocznikiadministracjiiprawa.publisherspanel.com>

Jan Kil\*  
Nr ORCID: 0000-0001-7026-1669

## OSKARŻONY – (NIE)POTRZEBNY UCZESTNIK POSTĘPOWANIA JURYSDYKCYJNEGO? ROZWAŻANIA NA TLE ART. 117 § 3A KPK ORAZ ART. 378A KPK (CZEŚĆ I)

## DEFENDANT – (UN)NECESSARY PARTICIPANT TO JUDICIAL PROCEEDINGS? CONSIDERATIONS IN THE CONTEXT OF ART. 117 § 3A AND ART. 378A OF THE CODE OF CRIMINAL PROCEDURE (PART I)

**Streszczenie:** Artykuł poświęcono prawu oskarżonego do udziału w rozprawie w świetle zmian wprowadzonych do Kodeksu postępowania karnego ustawą z dnia 19 lipca 2019 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania karnego oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. 2019, poz. 1694). W pierwszej części artykułu przedstawiono ewolucję regulacji poświęconej kwestii obecności oskarżonego na rozprawie na przestrzeni historycznego rozwoju polskiego procesu karnego, jak również omówiono istotę prawa oskarżonego do udziału w rozprawie. Pogłębione rozważania poświęcono regulacji z art. 117 § 3a kpk, wprowadzonej do Kodeksu postępowania karnego nowelizacją z 2019 r. W tym zakresie dokonano analizy dogmatycznej wskazanego przepisu, zaprezentowano jego *ratio legis*, jak również przeanalizowano konsekwencje procesowe wprowadzenia przedmiotowej regulacji. W opracowaniu omówiono również formułowane w piśmiennictwie wątpliwości odnoszące się do art. 117 § 3a kpk, jak również przedstawiono proponowany sposób wykładni analizowanej regulacji.

**Słowa kluczowe:** prawo karne procesowe, oskarżony, rzetelny proces karny, gwarancje procesowe, nowelizacja

**Summary:** The article is devoted to the defendant's right to participate in the trial in the light of the reforms introduced to the Code of Criminal Procedure by the Act of 19 July 2019 amending the Act – Code of Criminal Procedure and certain other acts (Dz.U. 2019, item 1694). The first part of the article depicts the evolution of the legal regime governing the defendant's presence at the trial throughout the history of the Polish criminal process, and discusses the essence of the defendant's right to participate in the trial. An in-depth analysis was devoted to the provision of Art. 117 § of

---

\* dr; profesor w Instytucie Nauk Prawnych Wyższej Szkoły Humanitas, adwokat. Źródła finansowania publikacji: Wyższa Szkoła Humanitas; e-mail: kil.jan1991@gmail.com

the Code of Criminal Procedure, introduced in the Code by the amendment of 2019. In this regard, dogmatic analysis was carried out of the discussed provision, its *ratio legis* was presented, and procedural consequences of the introduced regime were discussed. The study discusses as well the doubts formulated in academic literature in relation to Art. 117 § 3a of the Code, and proposes a method of interpreting the analysed provision.

**Keywords:** procedural criminal law, defendant, fair criminal process, procedural guarantees, amendment

## WPROWADZENIE

Zgodnie z powszechnie akceptowanym poglądem przedmiot postępowania karnego stanowi kwestia rozstrzygnięcia o odpowiedzialności danej osoby za zarzucane jej przestępstwo<sup>1</sup>. Osobą tą jest rzecz jasna oskarżony. Ze względu na powyższe w piśmiennictwie dość obrazowo i stanowczo zarazem wskazuje się, że „oskarżony był, jest i będzie centralną postacią procesu karnego”<sup>2</sup>. *Prima facie* wydawałoby się, że z przytoczoną konstatacją nie sposób polemizować – ale czy tak jest w rzeczywistości? Podstaw do sformułowania takiego, być może prowokacyjnego, pytania zdaje się dostarczać nowelizacja Kodeksu postępowania karnego, dokonana ustawą z dnia 19 lipca 2019 r.<sup>3</sup> Powołanym aktem normatywnym w istotny sposób poszerzono bowiem możliwość prowadzenia postępowania jurysdykcyjnego pod nieobecność oskarżonego, i to także w sytuacji, gdy nieobecność ta będzie należyście usprawiedliwiona. Mowa tu w szczególności o nowo dodanych § 3a art. 117 kpk oraz art. 378a kpk. Przytoczone regulacje zmieniają optykę postrzegania roli oskarżonego w postępowaniu jurysdykcyjnym i dają, jak się wydaje, asumpt do postawienia kontrowersyjnej tezy, że przynajmniej w pewnym zakresie oskarżony przestaje być na naszych oczach centralną postacią postępowania sądowego w procesie karnym.

## PRAWO OSKARŻONEGO DO UDZIAŁU W ROZPRAWIE

W ujęciu teoretycznym, kwestia obecności oskarżonego na rozprawie głównej może być uregulowana na sześć sposobów, a mianowicie: 1) oskarżony ma obowiązek stawienia na rozprawie i ustawa nie przewiduje wyjątków w tym zakresie; 2) oskarżony ma obowiązek stawienia na rozprawie, ale ustawa przewiduje wyjątki w tym zakresie; 3) oskarżony co do zasady ma prawo brać udział w rozprawie, a ustawa przewiduje wyjątki, kiedy obecność oskarżonego jest obowiązkowa; 4) oskarżony ma prawo brać udział w rozprawie i ustawa nie przewiduje wyjątków w tym zakresie; 5) oskarżony co do zasady nie ma prawa brania udziału w rozprawie, ale ustawa przewiduje wyjątki, kiedy takie prawo lub obowiązek zostają wprowadzone; 6) oskarżony nie ma prawa brania udziału w rozprawie i ustawa nie przewiduje wyjątków w tym zakresie. Pierwszy ze wskazanych modeli można

<sup>1</sup> S. Waltoś, *Proces karny. Zarys systemu*, Warszawa 2009, s. 27.

<sup>2</sup> A. Sakowicz, [w:] *System prawa karnego procesowego*, tom VI: *Strony i inni uczestnicy postępowania karnego*, red. C. Kulesza, Warszawa 2016, s. 757.

<sup>3</sup> Ustawa z dnia 19 lipca 2019 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania karnego oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. 2019, poz. 1694); (dalej: „nowelizacja z 2019 r.”).

określić mianem obecności obligatoryjnej bezwzględnej; drugi – obecności obligatoryjnej względnej; trzeci – obecności fakultatywnej względnej; czwarty – obecności fakultatywnej bezwzględnej; piąty – nieobecności względnej; szósty – nieobecności bezwzględnej. Ostatnie dwa modele należy z natury rzeczy traktować jedynie w kategoriach konstruktów teoretycznych, albowiem w dobie współczesnej trudno wyobrazić sobie regulację karnoprosesową, która jako zasadę wprowadzałaby zakaz uczestnictwa oskarżonego w rozprawie, niezależnie od faktu oczywistej sprzeczności takowej regulacji z szeroko rozumianymi normami konstytucyjnymi czy też konwencyjnymi.

W historycznym rozwoju polskiego prawa karnego procesowego, przez dziesięciolecia, modelem obowiązującym w zakresie uczestnictwa oskarżonego w rozprawie był – zgodnie z zaproponowaną w akapicie poprzedzającym typologią – model obecności obligatoryjnej względnej. Na przestrzeni kolejnych kodyfikacji karnoprosesowych przyjmowaną przez ustawodawcę zasadą była obowiązkowa obecność oskarżonego na rozprawie głównej, z jednoczesnym ograniczeniem możliwości procedowania *in absentia* do enumeratywnie określonych w ustawie wyjątków. O powyższym świadczą jednoznacznie regulacje dotyczące przedmiotowej kwestii, przewidziane zarówno na gruncie Kodeksu postępowania karnego z 1928 r.<sup>4</sup>, jak i Kodeksu postępowania karnego z 1969 r.<sup>5</sup> Art. 300 § 1 kpk z 1928 r. stanowił, że w sprawach o przestępstwa, za które ustawa przepisywała jako najwyższe kary grzywnę lub pozbawienie wolności na czas do jednego roku, albo obie te kary łącznie, niezależnie od kar dodatkowych, osobiste stawiennictwo oskarżonego było obowiązkowe wtedy tylko, gdy sąd wyraźnie uznał je za niezbędne, co należało zaznaczyć w wezwaniu. W myśl zaś § 2 art. 300 kpk z 1928 r., we wszystkich innych sprawach oskarżony był obowiązany stawić się do sądu osobiście. Analogiczne rozwiązanie przewidział ustawodawca w art. 321 § 1 kpk z 1969 r., zgodnie z którym to przepisem obecność oskarżonego na rozprawie głównej była obowiązkowa, jeżeli ustawa nie stanowiła inaczej. Także i obecnie obowiązujący kpk z 1997 r., w swym pierwotnym brzmieniu, opierał się na modelu obecności obligatoryjnej względnej, przewidując, że obecność oskarżonego na rozprawie głównej była obowiązkowa, jeżeli ustawa nie stanowiła inaczej (vide: pierwotne brzmienie art. 374 § 1 kpk). Modelowa zmiana podejścia do kwestii obecności oskarżonego na rozprawie głównej nastąpiła w ramach tzw. wielkiej nowelizacji Kodeksu postępowania karnego, przeprowadzonej w drodze uchwalenia tzw. noweli wrześniowej<sup>6</sup>, uzupełnionej tzw. nowelą lutową<sup>7</sup>, których dyspozycje, w zasadniczej części, weszły w życie 1 lipca 2015 r. Analiza całokształtu regulacji normatywnych, wprowadzonych wskazanymi ustawami nowelizującymi, pozwalała na wyróżnienie czterech zasadniczych kierunków zmian, a mianowicie: 1) wzmocnienie kontrydiktoryjności procesu karnego, 2) rozszerzenie zakresu wykorzystania trybów konsensualnych w procesie, 3) zwiększenie władztwa stron nad przedmiotem procesu przy jednoczesnym ograniczeniu paternalizmu procesowego, 4)

<sup>4</sup> Rozporządzenie Prezydenta Rzeczypospolitej z dnia 19 marca 1928 r. – Kodeks postępowania karnego (Dz.U. 1928 nr 33, poz. 313); (dalej: „kpk z 1928 r.”).

<sup>5</sup> Ustawa z dnia 19 kwietnia 1969 r. – Kodeks postępowania karnego (Dz.U. 1969 nr 13, poz. 96); (dalej: „kpk z 1969 r.”).

<sup>6</sup> Ustawa z dnia 27 września 2013 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania karnego oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. z 2013 r., poz. 1247, ze zm.); (dalej: „nowela wrześniowa”).

<sup>7</sup> Ustawa z dnia 20 lutego 2015 r. o zmianie ustawy – Kodeks karny oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. z 2015 r. poz. 396); (dalej: „nowela lutowa”).

uzupełnienie katalogu praw i gwarancji procesowych stron<sup>8</sup>. Nowelizacja art. 374 § 1 kpk, mocą której zastąpiono dotychczasowy model obecności obligatoryjnej względnej modelem obecności fakultatywnej względnej, wyraźnie wpisywała się w zarysowany powyżej kierunek zmian. Na mocy noweli wrześnieowej udział oskarżonego w rozprawie głównej stał się – co do zasady – jego prawem, nie zaś obowiązkiem. Zgodnie bowiem z nowym brzmieniem art. 374 § 1 kpk (obowiązującym do chwili obecnej), oskarżony ma prawo brać udział w rozprawie. Jednocześnie przewodniczący lub sąd mogą uznać obecność oskarżonego na rozprawie za obowiązkową (art. 374 § 1 zd. drugie). Wyjątek od fakultatywnej obecności oskarżonego na rozprawie wprowadzony został w § 1a art. 374 kpk, który stanowi, że w sprawach o zbrodnie obecność oskarżonego podczas czynności, o których mowa w art. 385 i art. 386, jest obowiązkowa. Jak wskazano w uzasadnieniu do noweli wrześnieowej, „przepis art. 374 § 1 zd. 1 k.p.k. wprowadza modelową zmianę w zakresie udziału oskarżonego w rozprawie głównej. Stanowi odwrócenie dotychczasowej podstawowej reguły i przewiduje prawo oskarżonego (a zatem brak obowiązku) udziału w rozprawie. Wprowadzona zmiana jest konsekwencją rozszerzenia kontradiktoryjności postępowania sądowego, wyrazem rezygnacji z nadmiernie paternalistycznego podejścia do oskarżonego, urealnieniem jednego z przejawów prawa do obrony. Poprzez eliminację totalnego obowiązku obecności oskarżonego na rozprawie i związanych z tym obowiązków spoczywających na sędzię służyć ma też eliminacji kolejnego źródła przewlekłości postępowania sądowego”<sup>9</sup>.

W tym miejscu należy wyrazić pogląd, że przyjęta przez autorów nowelizacji wrześnieowej modelowa zmiana sposobu uregulowania kwestii uczestnictwa oskarżonego na rozprawie głównej zasługiwała na pełną akceptację – i to co najmniej z dwóch powodów. Po pierwsze, brak jest przekonywujących argumentów, które świadczyłyby o konieczności każdorazowego zapewniania obecności oskarżonego na rozprawie głównej. Skoro bowiem strona bierna została należycie zawiadomiona o terminie rozprawy, to co do zasady, jedynie od jej woli winno zależeć, czy weźmie ona w niej udział, czy też nie, zgodnie z zasadą *volenti non fit iniuria*. Prawo do obrony, realizowane m.in. poprzez osobiste uczestnictwo strony biernej w czynnościach procesowych, jest – jak sama nazwa wskazuje – prawem, a nie obowiązkiem oskarżonego. *Ergo*, ustawodawca powinien ingerować w możliwość dysponowania tym prawem przez oskarżonego jedynie wyjątkowo, tam gdzie jest to konieczne dla zapewnienia standardu rzetelnego procesu karnego. Przykładem takich sytuacji będą chociażby okoliczności statuujące obronę obligatryjną, u których źródeł leży uzasadnione przypuszczenie, że oskarżony, ze względu na właściwości osobiste (art. 79 § 1 i 2 kpk) lub wagę sprawy (art. 80 kpk), nie będzie w stanie samodzielnie prowadzić własnej obrony, co skutkuje koniecznością ustanowienia takiemu oskarżonemu – nawet wbrew jego woli – obrońcy. We wszystkich pozostałych przypadkach, w których nie będziemy mieli do czynienia z takimi wyjątkowymi okolicznościami, sposób realizacji prawa do obrony powinien pozostawać w wyłącznej gestii samego oskarżonego.

Przedstawiona argumentacja ulega istotnemu wzmocnieniu przy uwzględnieniu obowią-

<sup>8</sup> Zob. szerzej: J. Kil, *Przemiany modelu polskiego procesu karnego w latach 2013–2015 – zagadnienia wybrane*, [w:] *Prawo i czas. Księga Jubileuszowa z okazji 80-lecia urodzin Profesora Adama Lityńskiego*, red. M. Borski i in., Sosnowiec 2020, s. 457-469.

<sup>9</sup> Uzasadnienie projektu ustawy o zmianie ustaw – Kodeks postępowania karnego, ustawy – Kodeks karny i niektórych innych ustaw, druk sejmowy nr 870, s. 83.

zywania zasady domniemania niewinności, która, przenosząc ciężar dowodu na organy procesowe, zwalnia oskarżonego z obowiązku dowodzenia swojej niewinności, pozwalając mu tym samym na zachowanie postawy całkowicie biernej w toku postępowania<sup>10</sup>. Uzupełniająco należy również stwierdzić, że model oparty na zasadzie obowiązkowej obecności oskarżonego na rozprawie, niezależnie od jego woli w omawianym zakresie, jawił się jako niezasadny z punktu widzenia prakseologicznego. Skoro bowiem oskarżony, zawiadomiony o terminie rozprawy, nie przejawia woli osobistego w niej uczestniczenia, to trudno przypuszczać, że w sytuacji przymusowego zapewnienia jego obecności będzie on przejawiał szczególną aktywność procesową w jej toku. Tym samym, jak się wydaje, obecność taka niejednokrotnie będzie wiązała się jedynie z fizyczną obecnością na rozprawie, bez realnego wpływu na przebieg postępowania, w tym w szczególności prowadzone postępowanie dowodowe. Aktywny oskarżony, zamierzający czynnie realizować prawo do obrony materialnej lub tylko wyrażający chęć osobistego uczestnictwa w prowadzonych czynnościach, stawi się na rozprawę, niezależnie od tego, czy zostanie on na nią wezwany, czy też tylko o jej terminie zawiadomiony. Drugim argumentem przemawiającym za zasadnością ujmowania obecności oskarżonego na rozprawie w kategorii prawa, a nie obowiązku, jest, słusznie wyeksponowany w uzasadnieniu do noweli wrześniowej, argument związany ze sprawnością i efektywnością prowadzonego postępowania. Rację mieli autorzy wielkiej nowelizacji, wskazując, że przyjęta zmiana art. 374 § 1 kpk korespondowała z zasadą szybkości postępowania, eliminując jedno z potencjalnych źródeł jego przewlekłości w postaci każdorazowej konieczności zapewnienia obecności oskarżonego na rozprawie. Mając na względzie przedstawioną argumentację, na pełną aprobatę zasługiwała decyzja ustawodawcy, aby w ramach kolejnej istotnej nowelizacji Kodeksu postępowania karnego, dokonanej w ramach tzw. noweli marcowej<sup>11</sup>, która uchyliła kluczowe rozwiązania normatywne przewidziane w nowelach wrześniowej i lutowej, i w tym zakresie co do zasady, przywróciła stan prawny sprzed wielkiej nowelizacji, pozostawić niezmiennym art. 374 § 1 kpk, a tym samym utrzymać w zakresie obecności oskarżonego na rozprawie model obecności fakultatywnej względnej.

Przechodząc w tym miejscu do kolejnego wątku, należy wskazać, że prawo oskarżonego do udziału w rozprawie wiąże się z natury rzeczy z koniecznością wprowadzenia odpowiednich regulacji, które zachowanie tego prawa będą gwarantowały, tak aby miało ono charakter realny, a nie jedynie fasadowy (iluzoryczny). W tym zakresie można, jak się wydaje, wyróżnić dwie grupy przepisów. Pierwsza grupa obejmuje przepisy statuujące po stronie organu procesowego (w tym przypadku sądu), obowiązek prawidłowego zawiadomienia oskarżonego o terminie rozprawy. Przepisy te można określić mianem przepisów wykonawczych w stosunku do prawa oskarżonego do udziału w rozprawie. Mowa tu

<sup>10</sup> K. Marszał, *Proces karny. Zagadnienia ogólne*, Katowice 2013, s. 135. Zob. szerzej: P. Kruszyński, *Zasada domniemania niewinności w polskim procesie karnym*, Warszawa 1983, passim; A. Tęcza-Paciorek, *Zasada domniemania niewinności w polskim procesie karnym*, Warszawa 2012, passim; P. Kruszyński, S. Pawelec, [w:] *System prawa karnego procesowego*, tom III, cz. 2: *Zasady procesu karnego*, red. P. Wiliński, Warszawa 2014, s. 1624-1633; J. Kil, S. Kulawik, *Domniemanie niewinności i domniemanie dobrej wiary jako domniemania formalne*, „Miesięcznik Notariatu Polskiego Rejent” 2014, nr 8, s. 51-57.

<sup>11</sup> Ustawa z dnia 11 marca 2016 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania karnego oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. z 2016, poz. 437); (dalej: nowela marcowa).

w szczególności o przepisach z art. 117 § 1 kpk<sup>12</sup>, art. 350 § 2 i 3 kpk<sup>13</sup>, czy też art. 353 § 1 i 3 kpk<sup>14</sup>, jak również tych znajdujących się w rozdziale 15 kpk zatytułowanym „Doręczenia”.

W świetle przytoczonych regulacji nie może budzić wątpliwości to, że jak słusznie podnosi się w piśmiennictwie i orzecznictwie, „obowiązek prawidłowego zawiadomienia oskarżonego o terminie rozprawy ciąży na organie procesowym. Właściwa notyfikacja stanowi warunek *sine qua non* przeprowadzenia rozprawy w procesie karnym. W orzecznictwie podkreśla się zasadnie, że oskarżony (ani inny uczestnik postępowania) nie może ponosić negatywnych konsekwencji niewłaściwej organizacji aparatu wewnątrzsądowego”<sup>15</sup>.

Druga grupa przepisów obejmuje regulacje, włączające lub ograniczające możliwość prowadzenia rozprawy pod nieobecność oskarżonego. Przepisy te mogą dotyczyć dwóch sytuacji, a mianowicie: 1) gdy naruszono przepisy należące do pierwszej, wyróżnionej powyżej grupy, tzn. gdy oskarżonego nie zawiadomiono w sposób przewidziany w Kodeksie postępowania karnego o terminie rozprawy lub 2) nieobecność oskarżonego na rozprawie, pomimo prawidłowego zawiadomienia, wynikała z przyczyn niezależnych od niego. Przepisy te można określić mianem przepisów gwarancyjnych w stosunku do prawa oskarżonego do udziału w rozprawie.

W zakresie owej drugiej grupy przepisów można wskazać m.in. regulacje przewidziane w art. 117 § 2 kpk<sup>16</sup>, art. 353 § 2 kpk<sup>17</sup>, jak również art. 381 kpk<sup>18</sup> (w zakresie w jakim przepis ten statuuje po stronie przewodniczącego obowiązek dokonania kontroli, czy stawiły się wszystkie osoby, które zostały powiadomione o rozprawie, a jeżeli nie, to czy wezwania oraz zawiadomienia o rozprawie zostały im doręczone prawidłowo oraz czy nastąpiło doręczenie wezwań oraz zawiadomień osobom, które się nie stawiły na rozprawę, w sposób przewidziany w rozdziale 15 kpk)<sup>19</sup>.

<sup>12</sup> Art. 117 § 1 kpk: Uprawnionego do wzięcia udziału w czynności procesowej zawiadamia się o jej czasie i miejscu, chyba że ustawa stanowi inaczej.

<sup>13</sup> Art. 350 § 2 kpk: Przewodniczący składu orzekającego wydaje pisemne zarządzenie o wyznaczeniu rozprawy głównej, w którym wskazuje: 1) dzień, godzinę i salę rozpraw; 2) strony i inne osoby, które należy wezwać na rozprawę lub zawiadomić o jej terminie; 3) inne czynności konieczne do przygotowania rozprawy. § 3: Co do oskarżonego pozbawionego wolności należy wydać zarządzenie o doprowadzeniu go na rozprawę w celu udziału w czynnościach, o których mowa w art. 374 § 1a, a także jeśli złożył on wniosek, o którym mowa w art. 353 § 3, albo gdy jego obecność na rozprawie została uznana za obowiązkową.

<sup>14</sup> Art. 353 § 1 kpk: pomiędzy doręczeniem zawiadomienia a terminem rozprawy głównej powinno upłynąć co najmniej 7 dni. § 3 kpk: doręczając oskarżonemu pozbawionemu wolności, którego obecność na rozprawie nie jest obowiązkowa, zawiadomienie o terminie rozprawy, należy pouczyć go o prawie do złożenia w terminie 7 dni od daty doręczenia tego zawiadomienia wniosku o doprowadzenie go na rozprawę.

<sup>15</sup> P. Misztal, *Prowadzenie postępowania dowodowego na rozprawie w trybie art. 378a. Zagadnienia wybrane, Problemy Prawa Karnego 2021*, t. 5, s. 3 (<https://doi.org/10.31261/PPK.2021.05.01>) i tam powoływane orzecznictwo.

<sup>16</sup> Art. 117 § 2 kpk: Czynności nie przeprowadza się, jeżeli osoba uprawniona nie stawiła się, a brak dowodu, że została o niej powiadomiona, oraz jeżeli zachodzi uzasadnione przypuszczenie, że niestawiennictwo wynikało z powodu przeszkód żywiołowych lub innych wyjątkowych przyczyn, a także wtedy, gdy osoba ta usprawiedliwiła należycie niestawiennictwo i wnosi o nieprzeprowadzenie czynności bez jej obecności, chyba że ustawa stanowi inaczej.

<sup>17</sup> Art. 353 § 2 kpk: W razie niezachowania tego terminu [siedmiodniowego pomiędzy doręczeniem zawiadomienia a terminem rozprawy głównej – przyp. J.K.] w stosunku do oskarżonego lub jego obrońcy rozprawa na ich wniosek, zgłoszony przed rozpoczęciem przewodu sądowego, ulega odroczeniu.

<sup>18</sup> Art. 381 kpk: Rozprawę główną rozpoczyna wywołanie sprawy. Następnie przewodniczący sprawdza, czy wszyscy wezwani stawili się oraz czy nie ma przeszkód do rozpoznania sprawy.

<sup>19</sup> K. Eichstaedt, [w:] *Kodeks postępowania karnego*, tom I: *Komentarz aktualizowany*, red. D. Świecki, LEX/el. 2020, art. 381, LEX.

## NOWELIZACJA KODEKSU POSTĘPOWANIA KARNEGO Z DNIA 19 LIPCA 2019 R. – ART. 117 § 3A KPK

W tym miejscu należy wskazać, że nowelizacja z 2019 r. wprowadziła istotne zmiany z zakresie przepisów gwarancyjnych, związanych z prawem oskarżonego do udziału w rozprawie. Mowa tu w szczególności o nowo dodanych art. 117 § 3a kpk oraz art. 378a kpk. Pierwszy ze wskazanych przepisów statuuje wyjątek od normy gwarancyjnej z art. 117 § 2 kpk. Zgodnie bowiem z art. 117 § 3a kpk niestawiennictwo strony, która została należycie zawiadomiona o czynności procesowej, niezależnie od jego przyczyny, nie stoi na przeszkodzie przeprowadzeniu tej czynności, jeżeli stawił się jej obrońca lub pełnomocnik. Nie dotyczy to czynności, w której udział strony jest obowiązkowy. Istota nowo wprowadzonej regulacji sprowadza się zatem do poszerzenia możliwości prowadzenia czynności pod nieobecność prawidłowo zawiadomionej strony (czynnej lub biernej, gdyż ustawa nie wprowadza tu rozróżnienia), w sytuacji, gdy na czynności stawił się jej obrońca lub pełnomocnik. Do warunków zastosowania § 3a art. 117 kpk należy w konsekwencji: 1) prawidłowe zawiadomienie strony o terminie czynności, 2) niestawiennictwo strony w czasie i miejscu czynności, 3) posiadanie przez stronę obrońcy lub pełnomocnika (z wyboru lub z urzędu), 4) stawiennictwo na czynności obrońcy lub pełnomocnika, 5) brak obowiązkowego udziału strony w czynności<sup>20</sup>. Mając na względzie brzmienie § 3a art. 117 kpk, możliwość przeprowadzenia czynności pod nieobecność strony, w sytuacji stawiennictwa obrońcy lub pełnomocnika, jest niezależna od przyczyny niestawiennictwa strony<sup>21</sup>. Tym samym, jak trafnie podnosi się w piśmiennictwie, art. 117 § 3a kpk może znaleźć zastosowanie, gdy niestawiennictwo strony wynikało z powodu „przeszkód żywiołowych lub innych wyjątkowych przyczyn, a także z innych przyczyn, gdy strona usprawiedliwiła należycie niestawiennictwo i wniosła o nieprzeprowadzenie czynności. Omawiany wyjątek ma tym samym zastosowanie także do niestawiennictwa z powodu choroby, usprawiedliwionego zaświadczeniem potwierdzającym niemożność stawienia się na wezwanie lub zawiadomienie organu prowadzącego postępowanie, wystawionego przez lekarza sądowego”<sup>22</sup>.

Biorąc powyższe pod uwagę, fakt wprowadzenia komentowanej regulacji prowadzi do dwóch wniosków. Po pierwsze, uzupełniając regulację karnoprosesową o komentowany przepis, ustawodawca ustanowił prymat sprawności i szybkości postępowania nad prawem strony do osobistego uczestnictwa w czynnościach postępowania. Po drugie, ustawodawca uznał, że dla zachowania standardu rzetelnego procesu karnego nie jest niezbędny osobisty udział strony w czynnościach procesowych w sytuacji, gdy jest ona reprezentowana w ich trakcie przez profesjonalistę. Przedstawione powyżej stanowisko znajduje potwierdzenie w uzasadnieniu do nowelizacji z 2019 r., w którym *expressis verbis* wskazano, że „projektodawca wyszedł zatem z założenia, wedle którego gwarancje procesowe stron, w tym prawo do obrony oskarżonego, nie doznaje uszczerbku, jeżeli zapewniona zostaje obecność obrońcy lub pełnomocnika. Jest to bowiem fachowy przedstawiciel procesowy strony, który reprezen-

<sup>20</sup> G. Krysztofiuk, [w:] *Kodeks postępowania karnego*, tom I: *Komentarz: art. 1-424*, red. D. Drajewicz, Warszawa 2020, s. 485.

<sup>21</sup> A. Sakowicz, [w:] *Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, red. A. Sakowicz, Warszawa 2020, s. 394.

<sup>22</sup> G. Krysztofiuk, [w:] *Kodeks postępowania karnego...*, s. 485.

tuje interesy zgodnie z jej wiedzą i wolą. Tak więc w takiej sytuacji nie można mówić o naruszeniu prawa do należytej reprezentacji danej strony czy też obrony formalnej<sup>23</sup>.

Przedstawionej oceny nie zmienia fakt, że w § 3a art. 117 kpk przewidziano jedynie możliwość, a nie obowiązek przeprowadzenia czynności, pomimo usprawiedliwionej nieobecności strony, co oznacza, że organ procesowy może w każdym przypadku, stosując art. 117 § 2 kpk, odstąpić od przeprowadzenia czynności ze względu na niestawiennictwo strony, i to nawet wówczas, gdy stawi się jej pełnomocnik lub obrońca<sup>24</sup>. Praktyka procesu karnego pokazuje bowiem, że mając formalną możliwość procedowania, organy procesowe rzadko kiedy decydują się na zaniechanie przeprowadzania czynności, i to nawet wówczas, gdy umotywowane wnioski o zmianę terminu czynności składają zainteresowane strony. W konsekwencji można zatem uznać, że art. 117 § 3a kpk, może być postrzegany jako przejaw „profesjonalizacji” procesu karnego, sprowadzającej stanowiący jego podstawę spór karny do sporu pomiędzy czynnikami fachowymi, z jedynie uzupełniającą w tym względzie rolą stron niefachowych. Terminologia cywilistyczna nie jest w tym kontekście przypadkowa. Przedstawiona argumentacja ulega istotnemu wzmocnieniu przy uwzględnieniu szerokiego zakresu zastosowania art. § 117 § 3a kpk. Ulokowanie przepisu w rozdziale 13 kpk, jak również użyte przez ustawodawcę ogólne sformułowania „czynność procesowa” oraz „strona” wskazują, że przepis ten będzie mógł znaleźć zastosowanie we wszystkich stadiach procesu karnego i w stosunku do wszystkich stron procesowych, które na danym etapie procesu występują. Stronami tymi będą zatem odpowiednio: pokrzywdzony, podejrzany, oskarżony, oskarżyciel posiłkowy uboczny, oskarżyciel subsydiarny czy też oskarżyciel prywatny. W literaturze wyrażono ponadto zapatrywanie, że omawiany przepis może mieć zastosowanie nie tylko do strony, ale także do każdej osoby wezwanej w celu przeprowadzenia czynności procesowej z jej udziałem lub w jej obecności<sup>25</sup>. Pogląd ten trudno jednak uznać za przekonujący – i to co najmniej z dwóch powodów. Po pierwsze, pozostaje on w sprzeczności z literalnym brzmieniem art. 117 § 3a kpk, w którego dyspozycji mowa jest wyłącznie o stronie postępowania. Warto w tym miejscu przypomnieć, że zgodnie z obowiązującym, zwłaszcza na gruncie prawa represyjnego, paradygmatem wykładni przepisów prawa, złożonym zabiegom interpretacyjnym powinny podlegać jedynie te przepisy, których treść pod względem językowym budzi uzasadnione wątpliwości. Postulat ten wiąże się z zachowaniem zasady *clara non sunt interpretanda*, która, jak trafnie wskazuje się w piśmiennictwie, stanowi „niekwestionowany składnik kultury prawnej, na gruncie której toczy się dyskurs związany w wykładnią operatywną”<sup>26</sup>. Także i w orzecznictwie wielokrotnie akcentowano prymat wykładni językowej nad pozostałymi rodzajami wykładni, tj. systemową i celowościową<sup>27</sup>. Po drugie, nie powinno budzić wątpliwości, że norma z § 3a art. 117 kpk ujęta jest w kategorii wyjątku, co, zgodnie z zasadą *exceptiones non sunt extendendae*, wyłącza możliwość jej rozszerzającej interpretacji.

<sup>23</sup> Uzasadnienie do nowelizacji z 2019 r., druk sejmowy nr 3251, s. 16.

<sup>24</sup> A. Sakowicz, [w:] *Kodeks postępowania karnego...*, s. 395.

<sup>25</sup> Z. Pachowicz, [w:] *Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, red. J. Skorupka, Warszawa 2020, s. 300; J. Mierzwińska-Lorencka, *Kodeks postępowania karnego. Komentarz do nowelizacji 2019*, Warszawa 2020, s. 67.

<sup>26</sup> T. Gizbert-Studnicki, *Rozkład ciężaru argumentacji w dyskursie interpretacyjnym*, [w:] *Studia z filozofii prawa*, tom 2, red. J. Stelmach, Kraków 2003, s. 74.

<sup>27</sup> Zob. wyrok TK dnia 28 czerwca 2000 r. K 25/99, LEX 41212; wyroki SN: z dnia 8 stycznia 1993 r., III ARN 84/92, LEX 3913, z dnia 8 maja 1998 r., I CKN 664/97, LEX 34214; uchwały SN: z dnia 3 listopada 1997 r., III ZP 38/97, LEX 31904, z dnia 8 lutego 2000 r., I KZP 50/99, LEX 39179, z dnia 25 kwietnia 2003 r., III CZP 8/03, LEX 77172.



W tym miejscu należy podzielić wyrażane w piśmiennictwie obawy, że wprowadzona zmiana niesie ze sobą ryzyko nadużywania przez organy procesowe przyznanego w art. 117 § 3a kpk uprawnienia, i przeprowadzania czynności pod nieobecność strony, nawet gdy będzie ona w pełni usprawiedliwiona, i okoliczności faktyczne będą przemawiały za odstąpieniem od procedowania w danym dniu<sup>28</sup>. Przedstawione ryzyko należy uznać za tym większe, gdyż decyzję odnośnie do przeprowadzenia czynności powierzono dyskrejonalnej decyzji organu, co dodatkowo będzie utrudniało kwestionowanie jej zasadności w drodze ewentualnych środków zaskarżenia. Ponadto rację mają autorzy wskazujący, że nie zawsze obecność fachowego reprezentanta (obrońcy lub pełnomocnika) jest wystarczająca dla należytej ochrony praw strony. Mowa tu chociażby o sytuacjach, gdy sprawa związana jest z wysoce skomplikowanym stanem faktycznym, na który składają się okoliczności wymagające zaawansowanej wiedzy specjalistycznej czy też szczególnego doświadczenia zawodowego, którymi siłą rzeczy w znacznie większym stopniu dysponuje sama strona, aniżeli jej nawet najlepiej przygotowany pod względem merytorycznym obrońca lub pełnomocnik<sup>29</sup>.

Może być też tak, że w toku przeprowadzanej czynności pojawią się okoliczności faktyczne, nieznanie wcześniej przedstawicielowi procesowemu, co, wobec niestawiennictwa strony, może istotnie utrudnić pełnomocnikowi lub obrońcy podjęcie adekwatnej reakcji, a tym samym osłabić efektywność ochrony interesów klienta<sup>30</sup>. W takiej sytuacji, jak się wydaje, jedynym sensownym rozwiązaniem będzie złożenie przez obrońcę lub pełnomocnika stosownego wniosku o przerwanie prowadzonej czynności oraz wyznaczenie kolejnego jej terminu. Trudno wreszcie nie zauważyć, że fakt posiadania obrońcy lub pełnomocnika nie powoduje, że podmiot niefachowy traci status strony procesowej, a tym samym nie traci on z tego tytułu prawa do osobistego działania w procesie<sup>31</sup>. W tym zakresie doświadczenie zawodowe autora niniejszego artykułu wskazuje na dość niepokojącą praktykę powoływania się na przepis art. 117 § 3a kpk przez sądy odwoławcze, które nierzadko decydują się na rozpoznanie sprawy w drugiej instancji pomimo nieobecności strony, która miała charakter usprawiedliwiony, i nie uwzględniają w tym zakresie wniosków obrońców lub pełnomocników o odroczenie rozprawy odwoławczej. Praktyka ta ma miejsce nawet wówczas, gdy środek zaskarżenia w danej sprawie wносиła osobiście sama strona, co w konsekwencji może prowadzić do naruszenia prawa strony do odwołania. Sytuacja jawi się jako tym bardziej problematyczna, gdy weźmie się pod uwagę fakt, że wydane w omawianym trybie orzeczenie sądu drugiej instancji, jeżeli tylko nie jest kasatoryjne, uzyskuje walor prawomocności. Ponadto, zważywszy na dyskrejonalną władzę organu procesowego w zakresie stosowania regulacji z art. 117 § 3a kpk, wysoce utrudnione może okazać się zakwestionowanie opisanej powyżej sytuacji w drodze kasacji. W tym zakresie, jak się wydaje, nie sposób wykluczyć oceny przedmiotowej kwestii także przez pryzmat art. 440 kpk, który to przepis może stanowić samodzielną podstawę kasacji<sup>32</sup>.

<sup>28</sup> G. Krysztofiuk, [w:] *Kodeks postępowania karnego...*, s. 485.

<sup>29</sup> Ibidem, s. 485.

<sup>30</sup> Ł. Chmielniak i in., *Kodeks postępowania karnego. Komentarz praktyczny do nowelizacji 2019*, red. J. Zagrodnik, Warszawa 2020, s. 64.

<sup>31</sup> A. Sakowicz, [w:] *Kodeks postępowania karnego...*, s. 394.

<sup>32</sup> P. Kruszyński, J. Kil, *Naruszenie prawa materialnego jako podstawa wzruszenia orzeczenia*, „Roczniki Administracji i Prawa” 2018, t. 1, s. 239.

Mając na względzie przedstawione powyżej wywody, należy w tym miejscu wyrazić zapatrywanie, że art. 117 § 3a kpk powinien być stosowany przez organy procesowe z najwyższym umiarem i ostrożnością. Owo należyte stosowanie winno odbywać się w zgodzie z poszanowaniem słusznym interesów stron postępowania (zwłaszcza strony biernej), jak również w sposób korespondujący z naczelnymi zasadami procesowymi, takimi jak zasada kontradiktoryjności, zasada prawa do obrony czy też zasada lojalności procesowej. Z całą stanowczością należy stwierdzić, że instytucja z art. 117 § 3a kpk nie powinna być przez organy procesowe wykorzystywana w sposób bezrefleksyjny, przejawiający się w każdorazowym przeprowadzaniu czynności pomimo usprawiedliwionej nieobecności strony, niezależnie od okoliczności faktycznych sprawy. Stosowanie art. 117 § 3a kpk powinno odbywać się bowiem na zasadzie wyjątku, nie zaś reguły. Wydane w warunkach nadużycia regulacji z art. 117 § 3a kpk decyzje procesowe winny z kolei podlegać eliminacji w toku kontroli instancyjnej. Szczególnego znaczenia w tym zakresie nabiera również możliwość powtórzenia czynności przeprowadzonej pod nieobecność strony, zwłaszcza gdy zgłosi ona w tym zakresie stosowne żądanie. Uwzględniając przedstawione powyżej argumenty, wnioski stron o powtórzenie czynności przeprowadzonej z wykorzystaniem możliwości przewidzianej w art. 117 § 3a kpk winny być rozpoznawane, co do zasady, przychylnie.

Wprowadzenie przez ustawodawcę do Kodeksu postępowania karnego art. 117 § 3a kpk ma niebagatelne znaczenie z punktu widzenia całego systemu prawa represyjnego *sensu largissimo*. Powyższe wynika z faktu, że przepisy ustawy karnoprocessowej stanowią proceduralny wzorzec normatywny dla szeregu innych postępowań represyjnych, uregulowanych w ustawodawstwie szczególnym. Mowa tu w szczególności o postępowaniu karnoskarbowym, postępowaniach dyscyplinarnych czy też postępowaniu lustracyjnym. W postępowaniach tych, ze względu na wprowadzone odesłanie od odpowiedniego stosowania przepisów Kodeksu postępowania karnego, regulacja przewidziana w nowo dodanym art. 117 § 3a kpk znajdzie zastosowanie. Powyższe może wiązać się z koniecznością dokonywania na kanwie rzeczonych postępowań stosownych zabiegów interpretacyjnych w zakresie przedmiotowej regulacji. Zabiegi te, zgodnie ze sformułowanym powyżej postulatem, również winny być każdorazowo dokonywane na korzyść stron postępowania.

Kolejny wyjątek, pozwalający na prowadzenie postępowania karnego *in absentia* w jeszcze szerszym zakresie, tym razem odnoszący się wyłącznie do oskarżonego lub obrońcy, wprowadzony został w art. 378a kpk, któremu poświęcona zostanie druga część niniejszego artykułu.

## Bibliografia

Chmielniak Ł. i in., *Kodeks postępowania karnego. Komentarz praktyczny do nowelizacji 2019*, red. J. Zagrodnik, Warszawa 2020.

Eichstaedt K., [w:] *Kodeks postępowania karnego*, tom I: *Komentarz aktualizowany*, red. D. Świecki, LEX/el. 2020, art. 381, LEX.

Gizbert-Studnicki T., *Rozkład ciężaru argumentacji w dyskursie interpretacyjnym*, [w:] *Studia z filozofii prawa*, tom 2, red. J. Stelmach, Kraków 2003.

Kil J., Kulawik S., *Domniemanie niewinności i domniemanie dobrej wiary jako domniemania formalne*, „Miesięcznik Notariatu Polskiego Rejent” 2014, nr 8.

Kil J., *Przemiany modelu polskiego procesu karnego w latach 2013–2015 – zagadnienia wybrane*, [w:] *Prawo i czas. Księga Jubileuszowa z okazji 80-lecia urodzin Profesora Adama Lityńskiego*, red. M. Borski i in., Sosnowiec 2020.

Kruszyński P., *Zasada domniemania niewinności w polskim procesie karnym*, Warszawa 1983.

Kruszyński P., Pawelec S., [w:] *System prawa karnego procesowego*, tom III, cz. 2: *Zasady procesu karnego*, red. P. Wiliński, Warszawa 2014.

Kruszyński P., Kil J., *Naruszenie prawa materialnego jako podstawa wzruszenia orzeczenia*, „Roczniki Administracji i Prawa” 2018, t. 1.

Krysztofiuk G., [w:] *Kodeks postępowania karnego*, tom I: *Komentarz: art. 1-424*, red. D. Drajewicz, Warszawa 2020.

Marszał K., *Proces karny. Zagadnienia ogólne*, Katowice 2013.

Mierzwińska-Lorencka J., *Kodeks postępowania karnego. Komentarz do nowelizacji 2019*, Warszawa 2020.

Misztal P., *Prowadzenie postępowania dowodowego na rozprawie w trybie art. 378a. Zagadnienia wybrane*, „Problemy Prawa Karnego” 2021, t. 5.

Pachowicz Z., [w:] *Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, red. J. Skorupka, Warszawa 2020.

Sakowicz A., [w:] *System prawa karnego procesowego*, tom VI: *Strony i inni uczestnicy postępowania karnego*, red. C. Kulesza, Warszawa 2016.

Sakowicz A., [w:] *Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, red. A. Sakowicz, Warszawa 2020.

Tęcza-Paciorek A., *Zasada domniemania niewinności w polskim procesie karnym*, Warszawa 2012.

Waltoś S., *Proces karny. Zarys systemu*, Warszawa 2009.