

Mikołaj Grzesik

Artykuł 102 k.k. po nowelizacji (studium przypadku)

1. Wprowadzenie

Z dniem 2 marca 2016 r. weszła w życie nowelizacja Kodeksu karnego¹ zmieniająca treść art. 102 k.k., zgodnie z którą obecnie momentem kluczowym dla przedłużenia terminów karalności czynów jest nie moment skierowania sprawy przeciwko osobie, lecz moment wszczęcia postępowania. Zmiana ta ma charakter fundamentalny dla sytuacji sprawcy przestępstwa i tym samym ma bezpośredni wpływ na sposób, metodykę i praktykę prowadzenia spraw w postępowaniu przygotowawczym. Co istotne, powołany przepis zgodnie z art. 2 ustawy nowelizującej² stosuje się w obecnym brzmieniu również do czynów popełnionych przed dniem jej wejścia w życie, chyba że termin przedawnienia już upłynął. Nowy kształt wspomnianego przepisu art. 102 k.k., w niektórych – wcale nierzadkich – konfiguracjach procesowych, może powodować trudności interpretacyjne skutkujące niepożądanymi skutkami procesowymi, którym jednak można łatwo zaradzić, modyfikując w niewielkim zakresie dotychczasową praktykę prowadzenia postępowania. Poniższy artykuł zawiera więc propozycję wykładni przepisu art. 102 k.k. wraz z sygnalizacją najczęstszych możliwych sytuacji procesowych wymagających szczególnego jego stosowania w związku ze zmianą jego treści oraz sposób ich rozwiązania. Uwagi te poczynione będą w nawiązaniu do konkretnej sprawy, z którą autor zetknął się w swojej praktyce zawodowej.

¹ Ustawa z dn. 6 VI 1997 r. – Kodeks karny, Dz.U. 2016, poz. 1137, tekst jedn., dalej: „Kodeks karny”, „k.k.”

² Ustawa z dn. 15 I 2016 r. o zmianie ustawy – Kodeks karny, Dz.U. 2016, poz. 189.

2. Stan faktyczny

W dniu 21 lutego 2012 r. Komenda Miejska Policji wszczęła dochodzenie w sprawie poświadczenia nieprawdy, tj. o przestępstwo z art. 271 § 1 k.k. popełnione 11 marca 2011 r. Postępowanie to umorzono postanowieniem z dn. 30 maja 2012 r., stwierdzając brak znamion czynu zabronionego. W sentencji postanowienia ujęto wyłącznie czyn z art. 271 § 1 k.k. Równocześnie prowadzono postępowanie sprawdzające w tym samym przedmiocie, zakończone decyzją o odmowie wszczęcia dochodzenia o dwa czyny: jeden zakwalifikowany jako przestępstwo z art. 271 § 1 k.k., a drugi jako przestępstwo z art. 270 § 1 k.k.; obydwie zakończono decyzją kończącą postępowania, podjętą odpowiednio postanowieniem z dn. 11 marca 2016 r. i 14 marca 2016 r., i połączono do łącznego rozpoznania. Po uzupełnieniu materiału dowodowego 25 kwietnia 2016 r. przedstawiono podejrzanemu zarzut popełnienia przestępstwa z art. 272 k.k., polegającego na wyłudzeniu poświadczenia nieprawdy. Po skierowaniu sprawy przeciwko osobie organy procesowe stanęły przed koniecznością rozstrzygnięcia, czy doszło do przedawnienia karalności czynu zarzucanego podejrzanemu.

3. Wykładnia art. 102 k.k.

Nowe brzmienie przepisu art. 102 k.k. jako moment kluczowy dla przedłużenia terminu karalności czynu przewiduje moment wszczęcia postępowania w sprawie, a nie przeciwko osobie. Wykładnia powołanego przepisu w obecnym brzmieniu jest jednak o tyle problematyczna, że w dotychczasowej praktyce prokuratorskiej postanowienie o wszczęciu postępowania nie wiązało ze sobą w istocie żadnych konsekwencji procesowych i tym samym traktowane było powszechnie, również w większości wypowiedziach doktryny, jako niewiążące³. Dopuszczano więc prowadzenie postępowania o czyny ujawnione w jego toku bez konieczności uzupełnienia postanowienia o wszczęciu bądź swoistego jego „dowszczyniania”. Wprost wskazywano, że nie jest to konieczne i nie wiąże ze sobą żadnych skutków procesowych. Taką

³ Zob. m.in. T. Boratyńska, w: *Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, red. A. Sakowicz, Legalis 2016 (wyd. elektr.), komentarz do art. 303 k.p.k., teza 4; Z. Brodzisz, w: *Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, red. J. Skorupka, Legalis 2016 (wyd. elektr.), komentarz do art. 303 k.p.k., część II, teza 2; S. Steinborn, w: *Kodeks postępowania karnego. Komentarz do wybranych przepisów*, red. S. Steinborn, LEX 2016 (wyd. elektr.), komentarz do art. 303 k.p.k., teza 6.

praktykę w pewnym stopniu sankcjonował również przepis § 106 i 107 Regulaminu urzędowania powszechnych jednostek prokuratury⁴ (i jego odpowiednik w poprzednich wersjach Regulaminu), z którego wynikało, że śledztwo lub dochodzenie wszczęte w sprawie prowadzi się w stosunku do wszystkich czynów ujawnionych w jego toku, a jednym postępowaniem przygotowawczym obejmuje się wszystkie czyny pozostające w związku podmiotowym lub przedmiotowym z czynem stanowiącym podstawę jego wszczęcia, chyba że zachodzą okoliczności, o których mowa w art. 34 § 3 k.p.k.⁵ Uznawano, że wszczęcie postępowania jest postanowieniem wydawanym na wstępnym jego etapie, kiedy nie jest możliwe dokładne sprecyzowanie zakresu przedmiotowego postępowania, a oczekiwanie wydawania postanowień o uzupełnieniu wszczęcia raziłoby nadmiernym formalizmem. Również dla samego podejrzanego nie miało to żadnego znaczenia, albowiem to skierowanie postępowania przeciwko niemu powodowało dopiero przedłużenie karalności czynu mu zarzucanego. Sytuacja obecnie się jednak zmieniła. Po nowelizacji art. 102 k.k. moment wszczęcia postępowania choćby *in rem* jest kluczowy z perspektywy karalności czynu i praw podejrzanego⁶. To właśnie ten moment decyduje bowiem o ewentualnym przedłużeniu okresu przedawnienia czynu. Po nowelizacji Kodeksu karnego organy ścigania stanęły więc przed koniecznością wykładni nowego przepisu i rozstrzygnięcia, czy aby doszło do przedłużenia terminu karalności konkretnego czynu zarzucanego już podejrzanemu, konieczne jest jego uwzględnienie w postanowieniu o wszczęciu postępowania, czy może wszczęcie postępowanie w sprawie choćby o inny czyn, ale związany podmiotowo lub przedmiotowo z tym, którego termin przedawnienia rozważamy, jest wystarczające do przedłużenia terminu jego karalności. Brak jakichkolwiek aktualnych opracowań tego problemu w literaturze i orzecznictwie zadanie to utrudnia, lecz nie czyni niemożliwym. Analizując bowiem przepisy prawa, należy dojść do wniosku, że szereg argumentów popartych wynikami wykładni językowej, systemo-

⁴ Rozporządzenie Ministra Sprawiedliwości z dn. 7 IV 2016 r. – Regulamin wewnętrznego urzędowania powszechnych jednostek prokuratury, Dz.U. 2016, poz. 508, dalej: „Regulamin urzędowania jednostek prokuratury”.

⁵ Ustawa z dn. 6 VI 1997 r. – Kodeks postępowania karnego, Dz.U. 2016, poz. 1749 tekst jedn. ze zm., dalej: „Kodeks postępowania karnego”, „k.p.k.”

⁶ Chodzi w tym przypadku przede wszystkim o „ekspektatywę” prawa przedawnienia, które samo w sobie staje się prawem podmiotowym dopiero w momencie upływu terminu wskazanego w ustawie (zob. również wyrok TK z 25 V 2004 r., SK 44/03, „Prokuratura i Prawo” – dodatek „Orzecznictwo” 2004, nr 12, poz. 45), ale również o prawa związane z zakazem wykładni rozszerzającej na niekorzyść sprawcy czy zasadą określoności ustawy.

wej, celowościowej i historycznej uzasadnia stanowisko, że termin przedawnienia karalności czynu ulega przedłużeniu na mocy art. 102 k.k. co do zasady tylko, gdy czyn ten objęty był w terminie wskazanym w art. 101 k.k. postanowieniem o wszczęciu śledztwa lub dochodzenia⁷.

Rozważania w tym przedmiocie należy rozpocząć od przypomnienia, że to przepis art. 303 k.p.k. określa wymogi postanowienia o wszczęciu śledztwa i wskazuje, że w postanowieniu tym należy określić czyn stanowiący przedmiot postępowania oraz jego kwalifikację prawną. Już z analizy językowej tego przepisu wynika, że zakres postępowania musi zostać możliwe precyzyjnie określony w postanowieniu o zainicjowaniu postępowania. Choć więc z oczywistych względów opis zawarty w tym postanowieniu może być nieprecyzyjny, szczątkowy, a kwalifikacja prawna nieprawidłowa w kontekście dalszych ustaleń, to musi on określać choć jeden czyn, którego dotyczyć będzie postępowanie. Za czyn natomiast rozumieć należy zdarzenie historyczne, wycinek rzeczywistości pozostający w zainteresowaniu organów ścigania, istotny z perspektywy znamion konkretnego typu czynu zabronionego, zwłaszcza jego znamion czasownikowych. Wymóg powyższy potwierdza również brzmienie § 124 Regulaminu urzędowania jednostek prokuratury, w którym wskazano, że w postanowieniu o wszczęciu śledztwa lub dochodzenia określa się czyn przez zwięzłe wskazanie okoliczności faktycznych należących do znamion przestępstwa, czasu i miejsca jego popełnienia oraz osoby pokrzywdzonej. Powyższy przepis art. 303 k.p.k. należy oczywiście uwzględnić przy wykładni art. 102 k.k. i uznać, że przedłużenie karalności czynu nastąpi, co do zasady, tylko wobec czynu objętego postanowieniem o wszczęciu postępowania. Jako nieaktualne należy więc traktować inne wypowiedzi doktryny o niewiążącym charakterze postanowienia wskazanego w art. 303 k.p.k. Względy gwarancyjne, tak istotne w postępowaniu karnym, i wykładnia systemowa przemawiają za odrzuceniem tych poglądów. Takie stanowiska, dostrzegające potrzebę dokładnego realizowania dyspozycji normy wynikającej z art. 303 k.p.k., pojawiały się już na gruncie poprzednio obowiązującego stanu prawnego⁸. Były jednak odrzucane jako zbyt rygorystyczne. Obecnie należy na nie spojrzeć z nowej perspektywy.

Też o konieczności objęcia wszystkich czynów postanowieniem o wszczęciu potwierdza również okoliczność, że obecne brzmienie art. 102 k.k. sta-

⁷ Wyjątki od tej zasady zostaną omówione w dalszej części opracowania.

⁸ Zob. T. Grzegorzcyk, *Kodeks postępowania karnego*, LEX 2014 (wyd. elektr.), komentarz do art. 314 k.p.k., teza 2; A. Łosicka, *Procesowe pojęcie sprawy*, „Prokuratura i Prawo” 2013, nr 3, s. 49.

nowi w istocie powrót do obowiązującego w Kodeksie karnym z 1969 r.⁹ przepisu art. 106. Przy wykładni art. 102 k.k. w obecnym brzmieniu można posiłkować się więc dorobkiem judykatury dotyczącym poprzednio obowiązującej regulacji prawnej. Na gruncie Kodeksu karnego z 1969 r. kwestia przedłużenia terminu przedawnienia również budziła kontrowersje. Sąd Najwyższy w swoich judykatach starał się te kontrowersje rozstrzygać. Kluczowymi z tej perspektywy są dwie uchwały siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z 15 października 1992 r. (I KZP 28/92)¹⁰ oraz z 30 grudnia 1980 r. (VI KZP 29/80)¹¹ oraz wyrok Sądu Najwyższego z 12 marca 1979 r. (I KR 24/79)¹². W orzeczeniach tych Sąd Najwyższy opowiedział się za precyzyjnym rozumieniem określenia wszczęcia postępowania, wskazując nie tylko na literalne brzmienie odpowiednich przepisów prawa, ale również prawa podejrzanego, które muszą być w postępowaniu karnym szczególnie chronione, a tylko precyzyjne sformułowanie postanowienia o wszczęciu postępowania gwarantuje ich respektowanie. Nie powielając więc zawartych w powołanych orzeczeniach argumentów, należy w pełni je aprobować jako całkowicie przekonujące i aktualnie stosować również przy wykładni obecnie obowiązującego przepisu art. 102 k.k.

Do odmiennych niż powyższe wniosków nie prowadzi również analiza uzasadnienia projektu nowelizacji art. 102 k.k., w procesie legislacyjnym zgłoszono bowiem autopoprawkę obejmującą obecne brzmienie wspomnianego przepisu. Nie zasygnalizowano jednak w uzasadnieniu żadnych wskazówek mogących stanowić ułatwienie w wykładni i stosowaniu tego przepisu, odwołując się jedynie do wskazanych wyżej orzeczeń Sądu Najwyższego i wskazując na *ratio legis* wprowadzanej regulacji¹³.

Nie ma również znaczenia dla wykładni przepisu okoliczność, iż na etapie wszczęcia postępowania sprawca przestępstwa nie jest jego stroną i tym samym nie jest w ogóle informowany o jego biegu i samym wszczęciu. Okoliczność ta jest irrelevantna, albowiem ze względu na wybrany przez ustawodawcę moment przedłużenia terminu przedawnienia następuje ono bez udziału sprawcy czy późniejszego podejrzanego i nie ma on w żaden sposób na nie wpływu. Nie może więc ani zapobiec wszczęciu postępowania przez organy ścigania, ani nie posiada na tym etapie żadnych innych uprawnień.

⁹ Ustawa z dn. 19 IV 1969 r. – Kodeks karny, Dz.U. 1969, nr 13, poz. 94 ze zm.

¹⁰ Legalis nr 27842.

¹¹ OSNKW 1981, nr 1–2, poz. 2.

¹² OSNKW 1979, nr 7–8, poz. 80.

¹³ Zob. druk nr 32 z dn. 19 XI 2015 r. oraz druk 32-A z dn. 24 XI 2015 r., Sejm VIII Kadencji, < <http://www.sejm.gov.pl/Sejm8.nsf/PrzebiegProc.xsp?nr=32> >.

Interpretując przepis w kontekście gwarancji procesowych sprawcy, poruszamy się więc jedynie w wąskim zakresie, tj. czy doszło bądź nie doszło do przedłużenia terminu przedawnienia. Każde bowiem przedłużenie tego terminu jest niekorzystne dla sprawcy, tym samym względy gwarancyjne przemawiają za wąską i precyzyjną wykładnią przepisu art. 102 k.k. Nie można więc uznać, że wszczęcie postępowania (i jego zakres) jest obojętne dla sprawcy, bo choć – jak wskazano – nie ma on na niego wpływu, to determinuje ono jego status.

Odmienna wykładnia przepisu art. 102 k.k. dopuszczająca przedłużenie karalności czynu z art. 102 k.k. również co do czynów, które choć nieobjęte postanowieniem o wszczęciu, pozostają z czynem wskazanym w postanowieniu w jakimś nieokreślonym związku, prowadziłyby nie tylko do negatywnych konsekwencji procesowych dla sprawcy przestępstwa (tym samym już z tej przyczyny jawi się jako co najmniej mniej przekonująca), lecz również do problemów związanych z ustaleniem zakresu przedmiotowego i podmiotowego postanowienia o wszczęciu postępowania. Jaki związek musi bowiem istnieć pomiędzy czynem objętym postanowieniem o wszczęciu a innym czynem podlegającym ocenie z perspektywy art. 102 k.k., aby doszło do przedłużenia terminu karalności tego ostatniego? Na tak postawione pytanie nie sposób odpowiedzieć. Ustawodawca bowiem, jak się wydaje, odrzucając taką możliwość interpretacji przepisów, nie daje w tym przedmiocie żadnych instrukcji, budowanie zatem jakiejś koncepcji w tym zakresie razi dowolnością. Próba uzasadnienia przedłużenia terminu karalności czynu istnieniem nieokreślonego bliższego lub dalszego związku podmiotowo-przedmiotowego narusza gwarancje procesowe sprawcy, stanowi wykładnię rozszerzającą przepisów na jego niekorzyść i wreszcie powoduje naruszenie zasady precyzyjności ustawy. Zawsze ponadto będzie budziło wątpliwości, o jaki związek chodzi i czy nie jest on zbyt szeroko i dowolnie rozumiany. Z tych względów należy uznać, że rozszerzanie zakresu postanowienia o wszczęciu postępowania na czyny nieobjęte tym postanowieniem, bez względu na ich związek podmiotowo-przedmiotowy, jest niedozwolone. W praktyce jednak takie koncepcje nawiązujące do omówionego w poprzednich uwagach niewiążącego i wstępnego charakteru postanowienia o wszczęciu postępowania i tym samym dopuszczającego możliwość rozszerzenia zakresu przedmiotowego tego postanowienia są proponowane i traktowane jako bardzo kuszące i umożliwiające uniknięcie zaistnienia negatywnej przesłanki procesowej. Jak wykazano jednak, nie znajdują one podstawy w obowiązujących przepisach prawa.

Podkreślić również należy, że odmienna wykładnia art. 102 k.k. prowadzi by mogła do powstania sytuacji, w której podjęcie jakiegokolwiek czyn-

ności w celu ścigania sprawcy z powodu danego przestępstwa w postępowaniu wszczętym o inny czyn prowadziłyby do przedłużenia terminu jego karalności. To natomiast byłoby nie tylko sprzeczne z literalnym brzmieniem przepisu, ale również stanowiłoby w istocie powrót do brzmienia art. 87 k.k. z 1932 roku, gdzie właśnie tak określano moment uzasadniający przedłużenie karalności czynu. Zatem również wykładnia historyczna dokonywana w tym kierunku przemawia za słusznością prezentowanego w niniejszym opracowaniu poglądu. W tym zakresie jednak podkreślić należy, że również na gruncie wspomnianej regulacji prawnej w wielu orzeczeniach Sądu Najwyższego z tego okresu zawężono zakres pojęcia „wszczęto postępowanie” do wszczęcia go *in personam*¹⁴, przy czym w cytowanych orzeczeniach nie wymagano wydania postanowienia o przedstawieniu zarzutów, a uznawano, że ze wszczęciem tego rodzaju postępowania ma się do czynienia w razie podjęcia jakiegokolwiek czynności w celu ścigania określonej osoby z powodu popełnienia przez nią przestępstwa¹⁵. Pozwalała na to jednak redakcja przepisu odmienna od aktualnie obowiązującej.

Podsumowując ten fragment rozważań, należy uznać, że mimo dotychczas obowiązującej praktyki i niekorzystnych dla organów ścigania rezultatów wykładni nowego brzmienia art. 102 k.k. do przedłużenia karalności czynu w trybie powołanego przepisu dochodzi co do zasady wyłącznie w sytuacji, gdy wydano postanowienie o wszczęciu śledztwa lub dochodzenia w przedmiocie konkretnego czynu, którego karalność badamy. Do stwierdzenia ewentualnej tożsamości czynu należy wykorzystać dotychczasowy dorobek orzecznictwa, dotyczący zasady *ne bis in idem*¹⁶. W tym zakresie przypomnieć jedynie należy, że ani opis czynu, ani kwalifikacja prawna nie decydują o tożsamości czynu, lecz faktyczne zdarzenie będące przedmiotem postępowania relatywizowane do znamion typu czynu zabronionego.

Egzemplifikacja tego problemu występuje w bardzo charakterystycznej i częściej postaci, w przypadku gdy postępowanie zostało wszczęte o czyn publicznoskargowy (np. art. 207 § 1 k.k.), a następnie w toku postępowania ustalono, że realizuje on znamiona przestępstwa prywatnoskargowego (np. art. 217 § 1 k.k. bądź art. 216 § 1 k.k.), w zakresie którego postępowanie

¹⁴ Zob. uchwała SN z 15 IV 1971 r., VI KZP 79/70, OSNKW 1971, z. 6, poz. 84; uchwała SN z 25 VIII 1972 r., VI KZP 21/72, OSPiKA 1973, z. 6, poz. 127; wyrok SN z 18 XI 1975 r., VI KRn 46/75, niepubl.; wyrok SN z 8 IX 1975 r., III KR 65/75, niepubl.

¹⁵ Zob. wyrok SN z 24 III 1970 r., V KRn 52/70, OSNKW 1970, z. 7–8, poz. 77.

¹⁶ Zob. m.in. postanowienie SN z 19 X 2010 r., III KK 97/10, „Prokuratura i Prawo” – dodatek „Orzecznictwo” 2011, nr 7–8, poz. 15; wyrok SN z 7 IV 2009 r., II KK 329/07, Legalis nr 255323.

jest umarzone na zasadzie art. 322 k.p.k. w zw. z art. 60 § 1 k.k. *a contrario* wobec stwierdzenia braku interesu społecznego w objęciu go ściganiem z urzędu. Uznając, że w takim przypadku decyzja kończąca powinna obejmować czyn w kształcie ustalonym w toku postępowania¹⁷, powstaje pytanie: czy wszczęcie postępowania o inaczej kwalifikowany czyn powoduje również przedłużenie terminu jego przedawnienia? Na tak postawione pytanie należy odpowiedzieć twierdząco, kierując się wykształconymi w orzecznictwie kryteriami tożsamości czynu, i uznać, że to właśnie zdarzenie faktyczne decyduje o zakresie przedmiotowym postanowienia o wszczęciu, a nie jego procesowy zapis czy tym bardziej jego wstępnie przyjęta kwalifikacja prawna. Zastosowanie znajduje w tym przypadku reguła logiczna *a maiori ad minus*. W omawianej sytuacji pokrzywdzony czynem ściganym w trybie prywatnoskargowym jest więc w bardziej korzystnej sytuacji, albowiem termin przedawnienia czynu został przedłużony przez czynności organów ścigania. Nie można traktować decyzji o wszczęciu postępowania jako niebyłej i stać na stanowisku, że w tym zakresie decyzja organów ścigania nie przedłuża terminu przedawnienia. Byłoby to sprzeczne z literalnym brzmieniem przepisu art. 102 k.k. i tym samym pozbawione podstawy normatywnej. W tym miejscu poczynić należy jednak zastrzeżenie, że dotyczy to wyłączenie postanowienia wydanego po wszczęciu postępowania, a nie postanowienia o odmowie jego wszczęcia¹⁸.

Równocześnie podkreślić jednak należy, że za swoiste wszczęcie postępowania o dany czyn w wyniku wykładni funkcjonalnej i systemowej można uznać przedstawienie zarzutu popełnienia konkretnego czynu danej osobie, choćby ten czyn nie był objęty postanowieniem o wszczęciu postępowania. Przedstawienie zarzutów precyzuje bowiem dokładnie czyn i jego kwalifikację prawną, modyfikując fazę postępowania z fazy *in rem* w *in personam*. W istocie więc inicjuje postępowanie w sprawie o konkretny czyn konkretnej osoby. Przedstawienie zarzutów o czyn nieobjęty wcześniej postanowieniem o wszczęciu jest więc wszczęciem postępowania w rozumieniu art. 102 k.k. i również powoduje przedłużenie terminu karalności czynu. Taka interpretacja jest zgodna z literalnym brzmieniem przepisu art. 102 k.k., w którym jest mowa o wszczęciu postępowania,

¹⁷ Zob. wyczerpujące uwagi dotyczące tego zagadnienia: M. Grzesik, *Funkcjonowanie art. 17 § 1–4 oraz art. 322 k.p.k. w praktyce prokuratorskiej*, „Prokuratura i Prawo” 2016, nr 3, s. 142–167.

¹⁸ Wydaje się, że podobny pogląd głoszą: A. Zoll, S. Tarapata, w: *Kodeks karny. Część ogólna. Tom I. Komentarz do art. 1–52 (cz. 1)*, red. W. Wróbel, A. Zoll, Warszawa 2016, komentarz do art. 102 k.k., teza 16.

a nie o wszczęciu postępowania w sprawie bądź wydaniu postanowienia o wszczęciu dochodzenia bądź śledztwa. Ponadto respektuje ona w pełni prawa podejrzanego, który w tym przypadku nie doznaje żadnego uszczerbku procesowego. Wydając postanowienie o przedstawieniu zarzutów, organy procesowe w sposób jednoznaczny wyrażają ponadto swoją wolę prowadzenia postępowania również o czyn objęty zarzutami, choćby wcześniej nie był on objęty formalnie zakresem postanowienia o wszczęciu. Przedstawienie zarzutów w tym przypadku rozszerza więc przedmiotowo i precyzuje podmiotowo zakres postępowania.

Za równoznaczne ze wszczęciem postępowania nie można jednak uznać postanowienia o wyłączeniu materiałów do odrębnego postępowania, co wynika z cytowanego już orzeczenia Sądu Najwyższego, zapadłego na gruncie poprzednio obowiązującego stanu prawnego. Powyższych skutków nie powoduje również objęcie danego czynu postanowieniem o zakończeniu postępowania przygotowawczego i to bez względu na charakter tego postanowienia. Nie można zatem uznać, że uwzględnienie danego czynu w sentencji postanowienia o umorzeniu bądź odmowie wszczęcia postępowania oznacza, że czyn ten był jego przedmiotem i tym samym z datą jego wydania doszło do konkludentnego wszczęcia postępowania w tym zakresie i w konsekwencji do przedłużenia terminu jego karalności w trybie art. 102 k.k. Stanowiłoby to obejście przepisu art. 303 k.p.k., nie znajdowałyby poparcia w innych przepisach prawa i byłoby sprzeczne z założeniami ustawodawcy leżącymi u podstaw nowelizacji. Co najważniejsze, byłoby niezgodne z funkcją decyzji kończącej postępowania, która ze swej istoty kończy, a nie inicjuje postępowanie. Natomiast łączenie tych dwóch funkcji w jednej decyzji procesowej wydaje się niedopuszczalne. Powyższe dotyczy w szczególności postanowienia o odmowie wszczęcia dochodzenia lub śledztwa, gdzie z samej istoty tej decyzji procesowej wynika, że ze względu na negatywne przesłanki procesowe odstępuje się od wszczęcia postępowania. Pominięcie w tym przypadku istotnego etapu postępowania, jakim jest jego zainicjowanie wydaniem postanowienia o jego wszczęciu bądź konwalidacja braku takiego wszczęcia wydaniem postanowienia o przedstawieniu zarzutów, stanowi brak, którego uzupełnieniem nie może być decyzja kończąca postępowanie.

Większe kontrowersje wzbudza kwestia odpowiedzi na pytanie, czy jako wszczęcie postępowania traktować można podjęcie czynności w trybie art. 308 k.p.k., które przeprowadzane są przed wszczęciem postępowania w sprawie, a ewentualny negatywny ich wynik powoduje konieczność wydania postanowienia o umorzeniu postępowania przed jego wszczęciem.

Choć rzeczywiście z istoty tych czynności wynika, że stanowią one faktyczne wszczęcie postępowania, a czas jego trwania liczony jest właśnie od podjęcia pierwszej z tych czynności, to co do zasady do przedłużenia karalności czynu konieczne jest formalne podjęcie decyzji o wszczęciu, która – jak wspomniano – ze względu na swoją treść i określony zakres stanowi urzeczywistnienie gwarancji procesowych podejrzanego¹⁹. Przeciwno przyjęciu, iż to czynności faktyczne podjęte w trybie art. 308 k.p.k. przedłużają termin przedawnienia, przemawiają te same argumenty, które zostały omówione wcześniej. Czynności w niezbędnym zakresie podejmowane są bowiem zazwyczaj bezpośrednio po zdarzeniu, lecz często na tym etapie nie sposób określić dokładnie, w zakresie jakich czynów sprawcy. Aby więc stwierdzić zakres tych czynności, musielibyśmy analizować m.in. protokoły oględzin miejsca zdarzenia oraz protokoły przeszukań i określać z większym lub mniejszym prawdopodobieństwem, w kierunku jakiego czynu je wcześniej podejmowano. Z drugiej strony można jednak przyjąć, uwzględniając charakterystykę tych czynności i założenia ustawodawcy, że późniejsze pisemne decyzje procesowe są emanacją decyzji faktycznych podjętych na wcześniejszym etapie i tym samym odnoszą skutki *ex tunc*. Można uznać więc, że decyzja o wszczęciu postępowania lub o przedstawieniu podejrzanemu zarzutów w trybie art. 308 § 3 k.p.k. ma charakter czysto deklaratoryjny i potwierdza procesowo to, co już faktycznie zrealizowano. Taka interpretacja przepisów wydaje się dopuszczalna, gdy mamy na uwadze bardzo krótkie terminy procesowe, przewidziane dla czynności w niezbędnym zakresie²⁰. Zgodnie z tymi regulacjami organy ścigania mają pięć dni na ich przeprowadzenie i w tym terminie musi dojść do wszczęcia postępowania bądź przedstawienia zarzutów podejrzanemu. Oznacza to więc, że – bez względu na ramy czynności faktycznych – ich zakres przedmiotowy i często podmiotowy zostaje dokładnie określony w bardzo krótkim terminie pięciu dni od ich zainicjowania. Ze względu na tak krótkie terminy procesowe odrębne traktowanie czynności w niezbędnym zakresie wydaje się dopuszczalne, zwłaszcza że sytuacje, gdy termin wskazany w art. 101 k.k. będzie upływał pomiędzy podjęciem czynności w niezbędnym zakresie a wydaniem postanowienia o wszczęciu postępowania bądź przedstawieniu zarzutów, będą wyjątkowo rzadkie.

¹⁹ Tak również uchwała SN z 30 XII 1980 r., VI KZP 29/80, OSNKW 1981, nr 1–2, poz. 2. Zob. również A. Grześkowiak, w: *Kodeks karny. Komentarz*, red. A. Grześkowiak, K. Wiak, Warszawa 2017, komentarz do art. 102 k.k., część II, teza 4.

²⁰ Tak również A. Zoll, S. Tarapata, w: *Kodeks...*, komentarz do art. 102 k.k., teza 11.

4. Zmiana praktyki

Obecna praktyka organów prowadzących postępowanie przygotowawcze musi więc uwzględniać wyniki powyższej wykładni i opierać się na przewartościowaniu swoich dotychczasowych założeń. Jako nieaktualne należy więc uznać stanowisko o niewiążącym, niemającym znaczenia dla sytuacji procesowej charakterze postanowienia o wszczęciu postępowania. Postanowienie to musi bowiem dotyczyć konkretnego czynu, który musi być możliwie precyzyjnie opisany w sentencji postanowienia. Pozwoli to na pełną i wyczerpującą realizację dyrektywy wskazanej w art. 303 k.p.k. oraz na uniknięcie negatywnych skutków procesowych polegających choćby na niemożliwości zastosowania przepisu art. 102 k.k. Nie należy ponadto traktować tego wymogu jako zbędnego formalizmu, lecz jako rezultat poszanowania praw stron postępowania. Wreszcie należy uznać, że gdy w toku postępowania ujawniono kolejny czyn, należy wydać postanowienie o uzupełnieniu postanowienia o wszczęciu śledztwa lub dochodzenia bądź postanowienie o wyłączeniu materiałów do odrębnego postępowania, gdzie zgodnie z § 109 ust. 3 Regulaminu zostanie wydane nowe postanowienie o wszczęciu śledztwa bądź dochodzenia. Tylko takie stosowanie przepisów pozwoli na prawidłową subsumpcję art. 102 k.k. i uniknięcie zaistnienia negatywnej przesłanki procesowej w postaci przedawnienia karalności czynu. Co istotne, takie „dodatkowe” postanowienie o wszczęciu postępowania należy wydać niezwłocznie po ujawnieniu dodatkowego czynu (tj. powstaniu uzasadnionego podejrzenia jego popełnienia). Ewentualna zwłoka w jego wydaniu, choć sama w sobie automatycznie nie powoduje konsekwencji procesowych, jeśli tylko czas od popełnienia przestępstwa nie jest długi i mieści się w terminach wskazanych w art. 101 k.k., to sprzyja ona powstawaniu uchybień procesowych. Łatwo bowiem może dojść do pominięcia wydania tej istotnej decyzji w dalszym toku postępowania.

Obecnie w praktyce prokuratorskiej ze względu na analizowaną zmianę przepisu art. 102 k.k. szczególnej uwagi wymagają postępowania, które zostały podjęte do prowadzenia po wydaniu decyzji kończącej czy to o zawieszeniu postępowania, czy o odmowie wszczęcia bądź umorzeniu postępowania. To właśnie w ich przypadku istnieje największe zagrożenie powstania negatywnych skutków procesowych²¹. Przy ich kontynuowaniu

²¹ Zwrócić w tym miejscu należy jednak uwagę na pogląd zaprezentowany w doktrynie, że podjęcie postępowania w trybie art. 327 § 1 k.p.k. sprawia, iż toczy się ono od nowa (w przeciwieństwie do wznowienia) i nie stanowi kontynuacji poprzedniego. Zgodnie

(podjęciu) należy więc zawsze weryfikować zakres przedmiotowy postanowienia o wszczęciu postępowania i konwalidować ewentualnie stwierdzone braki poprzez wydanie postanowienia uzupełniającego bądź postanowienia o przedstawieniu zarzutów (jeśli na to pozwala zgromadzony materiał dowodowy). Pozwoli to zapobiec skutkom opisanej w poprzednich uwagach praktyki niewydawania uzupełniających postanowień o wszczęciu postępowania. Uwagi wymagają również postępowania długotrwałe bądź postępowania, których przedmiotem są przestępstwa popełnione w dalekiej przeszłości. Kryterium wyznaczającym wspomniane zagrożenie jest upływający termin przedawnienia wskazany w art. 101 § 1 k.k. Jeśli bowiem na skutek braku wszczęcia postępowania dojdzie do upływu wspomnianego terminu i równocześnie nie dojdzie do jego przedłużenia na mocy art. 102 k.k., powyższe może prowadzić do przedawnienia karalności i w konsekwencji obligatoryjnego umorzenia postępowania.

5. Decyzja

Powracając natomiast do sprawy stanowiącej kanwę niniejszych rozważań, po jej rozpoznaniu wydano postanowienie o umorzeniu postępowania przeciwko podejrzanemu w związku z przedawnieniem karalności czynu. Uznano bowiem, że czyn zarzucany podejrzanemu nie był objęty pierwotnym postanowieniem o wszczęciu dochodzenia. Choć bowiem niewątpliwie czyny te łączy chociażby wspólny przedmiot czynności wykonawczej, są to odrębne czyny w rozumieniu prawa karnego, polegające na podjęciu innego kompleksu zachowań przez inne osoby i w innym czasie. Nie sposób –

z tym poglądem dopiero podjęcie decyzji wskazanej w art. 327 § 1 k.k. powoduje przedłużenie terminu przedawnienia zgodnie z art. 102 k.k. (zob. A. Zoll, S. Tarapata, w: *Kodeks...*, komentarz do art. 102 k.k., teza 19); pogląd ten jednak, jak się wydaje, nie uwzględnia obecnego brzmienia regulacji art. 102 k.k. i sugeruje, że decyzja o wszczęciu postępowania podjęta w umorzonych sprawie traktowana być powinna jak niebyła. Prowadziłoby to do skrajnie niekorzystnych rezultatów choćby w przypadku umorzenia postępowania na podstawie art. 322 k.p.k. w związku z niewykryciem sprawy przestępstwa i w istocie zniweczenia *ratio legis* regulacji art. 102 k.k. Dostrzegając więc różnicę pomiędzy podjęciem na nowo a wznowieniem postępowania, uznać należy, że różnice dotyczą trybu powzięcia decyzji, ich przesłanek, etapu umorzonego postępowania (odpowiednio *in rem* i *in personam*), a nie samego charakteru już prowadzonego ponownie postępowania, które zawsze stanowi kontynuację tego poprzedniego, co wynika choćby ze sposobu liczenia terminów jego trwania przewidzianych w k.p.k.

choćby szeroko postrzegając zakres przedmiotowy postępowania określony w postanowieniu o wszczęciu – uznać, że obejmowało ono zachowanie polegające na wyłudzeniu poświadczenia nieprawdy. Byłoby to interpretowanie prawa na niekorzyść podejrzanego i nie znajdowałyby potwierdzenia w decyzjach procesowych organów ścigania ani w dotychczasowej praktyce sądowej.

Jeśli natomiast czyn zarzucany podejrzanemu nie był objęty, jak stwierdzono, postanowieniem o wszczęciu, nigdy nie doszło do przedłużenia terminu przedawnienia czynu na zasadzie art. 102 k.k. i czyn ten przedawnił się z dn. 11 marca 2016 r. W związku ze stwierdzeniem negatywnej formalnej przesłanki procesowej postępowanie należało więc umorzyć.

Do przedłużenia karalności czynu nie doszło również w związku z przedstawieniem podejrzanemu zarzutów, albowiem doszło do tego już po upływie terminu przedawnienia karalności wskazanym w art. 101 § 1 pkt 4 k.p.k.

6. Zakończenie

Wnioski płynące z powyższych uwag sprowadzają się do propozycji modyfikacji dotychczasowej praktyki dotyczącej formułowania postanowienia o wszczęciu dochodzenia lub śledztwa i uwzględnienia jej także przy kontynuowaniu spraw zakończonych na gruncie poprzednio obowiązujących przepisów. Jeśli bowiem przepisy intertemporalne wprost wskazują na konieczność stosowania nowego przepisu po jego wejściu w życie, również praktyka musi podążać za zmianami normatywnymi. Należy więc uwzględnić nowy charakter postanowienia o wszczęciu postępowania i jego nową rolę ukształtowaną zmianą normatywną art. 102 k.k. Należy to czynić poprzez precyzyjną i kompletną jego redakcję, uwzględniającą cały zakres przedmiotowy postępowania. Dotyczy to również czynów ujawnionych w toku postępowania bądź pominiętych w pierwotnym postanowieniu o wszczęciu, które muszą zostać objęte postanowieniem o uzupełnieniu postanowienia o wszczęciu śledztwa lub dochodzenia. Tylko takie procedowanie, uwzględniające wykładnię art. 102 k.k., pozwoli na uniknięcie negatywnych skutków procesowych w postaci ewentualnego przedawnienia karalności czynu.

Article 102 of Polish Criminal Code after the amendment (case study)**S u m m a r y**

The subject of this study is the analysis of an amended Art. 102 of Polish Criminal Code (k.k.) in context of current prosecutor's practice concerning the formulation of a decision to initiate an investigation. All remarks are based on a case study, which contributed to undertake legal considerations concerning the statutory interpretation of Art. 102 k.k. The study includes also a proposal of change in the current practice of formulation of a decision to initiate an investigation, such as to avoid certain procedural problems.

Key words: prescription, initiation of criminal proceedings, prosecutor's office

Mikołaj Grzesik – asesor Prokuratury Rejonowej w Tarnowie