

**Mateusz Filipczak\***

## **Reguły *in dubio pro reo* i *in dubio pro duriore* w postępowaniu karnym<sup>1</sup>**

### **Streszczenie**

Niniejszy artykuł odnosi się do dwóch reguł prawno-procesowych *in dubio pro reo* i *in dubio duriore*. Na wstępie opisano perspektywę teoretyczną w odniesieniu do domniemania niewinności, wykorzystując przy tym pojęcia prawnicze takie jak reguła, zasada, logiczna konsekwencja norm oraz regulacje konstytucyjnoprawne. W pierwszej części, zaprezentowano i opisano dwie tezy dla *in dubio pro reo*: 1. i. d. p. r. dla postępowania sądowego jest regułą rozstrzygania, 2. i. d. p. r. dla postępowania przygotowawczego jest *onus probandi*. W drugiej części, biorąc pod uwagę konieczność zamknięcia postępowania przygotowawczego, zaproponowano *in dubio pro duriore* jako regułę rozstrzygania.

**Słowa kluczowe:** *in dubio pro reo*, *in dubio duriore*

### **Uwagi wstępne**

W teorii prawa karnego jedną z fundamentalnych ról odgrywają domniemanie niewinności i związane z nim *in dubio pro reo*. Mają one wymiar nie tylko prawnoprocesowy, ale również konstytucyjnoprawny<sup>2</sup>. Doniosłym zagadnieniem jest adresat nakazu, o którym

---

\* Autor jest absolwentem prawa Uniwersytetu Łódzkiego.

<sup>1</sup> Tekst powstał przed nagłymi zmianami prawa procesowego zwieńczonych ustawą o zmianie ustaw – Kodeks postępowania karnego oraz niektórych innych z dn. 11 III 2016 r., której tempo prac uniemożliwiło dyskusję doktrynalną. Z uwagi jednak na szybko zmieniającą się rzeczywistość prawną pierwotne zmiany mogą ponownie stać się obowiązującym prawem.

<sup>2</sup> E. Graul, *Abstrakte Gefährdungsdelikte und Präsumtionen im Strafrecht*, Berlin 1990, s. 322 i n. Rzymska paremia *nullum crimen sine culpa* faktycznie obowiązuje od strony materialnoprawnej:

mowa w ramach *in dubio pro reo*. W brzmieniu nadanym z dniem 1 VII 2015 r. zmieniła się treść art. 5 § 2 k.p.k. bezpośrednio regulująca wskazaną instytucję:

„*Wątpliwości, których nie usunięto w postępowaniu dowodowym, rozstrzyga się na korzyść oskarżonego*”.

Takie brzmienie przepisu jednoznacznie przesądziło spór o naturę wątpliwości, jakie warunkują zastosowanie *in dubio pro reo*, a więc czy chodzi wyłącznie o ustalenia faktyczne czy też również wątpliwości natury prawnej, czyli wykładni prawa karnego<sup>3</sup>. Niemniej jednak na mocy kolejnej nowelizacji cofającej reformę postępowania karnego – ustawa z dnia 11 III 2016 r.<sup>4</sup> – treść art. 5 § 2 k.k. powróciła do pierwotnego brzmienia:

„*Niedające się usunąć wątpliwości rozstrzyga się na korzyść oskarżonego*”.

Z tego względu spór pozostaje nadal otwarty, choć jak zostanie wykazane w dalszej części analizy, regułą *in dubio pro reo* należy rozumieć wyłącznie w kontekście wątpliwości natury faktycznej. Zatem komentarze doktryny objaśniające brzmienie art. 5 § 2 k.k. nadane z dniem 1 VII 2015 r. częściowo pozostają aktualne. Nadal mogą pojawić następujące wątpliwości<sup>5</sup> o podbudowie teoretycznej, czy i w jakim zakresie reguła, o jakiej mowa w § 2, dotyczy etapu postępowania przygotowawczego. Odpowiedź na to pytanie, sprowadzające się do tożsamesgo obowiązywania *in dubio pro reo* (i.d.p.r.), obejmującego zarówno etap przygotowawczy jak i sądowy, nie jest bynajmniej oczywista. W szczególności, że z teoretycznego punktu widzenia istnieje możliwość odmiennego podejścia do stosowania reguły *in dubio pro reo* w zależności od etapu postępowania karnego, co zostało wyprowadzone w szwajcarskim porządku prawa karnego procesowego przez wyodrębnienie reguły *in dubio pro duriore* (i.d.p.d.), czyli w razie wątpliwości na rzecz oskarżenia. Celem dalszej analizy dogmatyczno-teoretycznej<sup>6</sup> jest próba odpowiedzi na pytanie, czy w polskim porządku kar-

---

nie ma kary bez winy, a od strony procesowej: nie ma wyroku skazującego bez dowodu winy. Por. tamże, s. 332.

<sup>3</sup> Zob. A. Jezusek, *Zastosowanie reguły in dubio pro reo przy rozstrzygnięciu zagadnień prawnych*, „Państwo i Prawo” 2016, z. 6; P. Kruszyński, Sz. Pawelec, (w:) *System prawa karnego procesowego. Zasady procesu karnego*, (red.) P. Wiliński, t. III, cz. 2, s. 1620–1622 i literatura tam podana.

<sup>4</sup> Dz. U. 2016 poz. 437.

<sup>5</sup> Innego rodzaju wątpliwości zostały podniesione m.in. przez Marka Sławińskiego, *Kontradycyjność procesu karnego a nowe brzmienie zasad procesowych z art. 2 § 1 pkt 1 k.p.k. i art. 5 § 2 k.p.k. – rozważania w kontekście modelowego ujęcia zagadnienia odpowiedzialności karnej*, (w:) P. Wiliński (red.), *Kontradycyjność w polskim procesie karnym*, Warszawa 2013, s. 446–461.

<sup>6</sup> Należy zaznaczyć, że dogmatyka jest co najwyżej „nauką praktyczną”, a jej status społeczny wynika z funkcji praktycznych a nie statusu nauki; zob. T. Gizbert-Studnicki, *Język prawny z perspektywy socjolingwistycznej*, Warszawa 1986, s. 12, a także M. Filipczak, *Uwagi do wyroku Trybunału Konstytucyjnego z 17.07.2014 r. (SK 35/12) z perspektywy nauki o dobru prawnym i filozofii polityki*

noprosesowym dopuszczalne jest wyprowadzenie w drodze wykładni prawa reguły *in dubio pro duriore*, zważywszy że obowiązywanie i.d.p.d. nie zostało wprost przesądzone *expressis verbis* w treści przepisów szwajcarskiego kodeksu postępowania karnego, ale stanowi efekt wykładni szwajcarskiego Sądu Najwyższego. Z tego względu jako hipotezę interpretacyjną należy przyjąć, że reguła i.d.p.d. może stanowić również figurę dogmatyczną polskiego postępowania karnego.

### ***Założenia procesu karnego a zasady: domniemania niewinności i in dubio pro reo z perspektywy teorii prawa karnego***

Domniemanie niewinności i zasada *in dubio pro reo* stanowią niewątpliwie naczelną zasadę prawa procesowego. Z tego względu należy uprzednio przedstawić ich prawnoprosesową charakterystykę, nim przejdzie się do szczegółowej problematyki teoretycznoprawnej i konstytucyjnoprawnej.

Słusznie zwracają uwagę Piotr Kruszyński i Szymon Pawelec, że pojęcie domniemania w ramach zasady procesowej domniemania niewinności nie przedstawia odmiennego pojęcia teoretycznoprawnego<sup>7</sup>. Z ogólnego punktu widzenia<sup>8</sup> przez domniemanie rozumie się stan, w którym bez przeprowadzenia dowodu przyjmuje się, że dany fakt miał miejsce (wniosek domniemania), o ile z całą pewnością zaistniał inny fakt<sup>9</sup> (podstawa domniemania). Wyróżnia się domniemania faktyczne, w ramach których uznanie faktu następuje na podstawie doświadczenia życiowego bez przeprowadzenia dowodu, i domniemania prawne, które polegają na tym, że w razie zaistnienia faktu stanowiącego podstawę domniemania akt prawny nakazuje przyjąć z pominięciem dowodu, że zaistniał fakt domniemywany<sup>10</sup>. Z uwagi na wniosek domniemania można wyodrębnić domniemania wzruszalne i niewzruszalne. W tradycyjnym ujęciu zasada domniemania niewinności oznacza „ustawowe przyjęcie niewinności oskarżonego dopóty, dopóki wina nie zostanie mu udowodniona prawo-

---

*prawa*, „Przegląd Sądowy” 2016, nr 2, s. 84, przyp. 4. Traktowanie dogmatyki w kategoriach naukowych powinno być ograniczone do nauk praktycznych, wszak ich przedmiotem jest prawo pozytywne, a rolą dokonanie interpretacji i co najwyżej formułowanie postulatów *de lege ferenda*. Odmiennie J. Wróblewski, (w:) J. Wróblewski, K. Opałek, *Prawo, metodologia, filozofia, teoria prawa*, Warszawa 1991, s. 37–42.

<sup>7</sup> P. Kruszyński, Sz. Pawelec, (w:) *System...*, s. 1610.

<sup>8</sup> Na temat teoretycznoprawnej konstrukcji domniemania zob. L. Morawski, *Domniemania a dowody prawnicze*, Toruń 1981; Z. Ziemiński, *Logiczne podstawy prawoznawstwa*, Warszawa 1966, s. 184–186; T. Gizbert-Studnicki, *Znaczenie terminu „domniemanie prawne” w języku prawnym i prawniczym*, „Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny” 1974, z. 1.

<sup>9</sup> Por. P. Kruszyński, Sz. Pawelec, (w:) *System...*, s. 1609.

mocnym wyrokiem”<sup>11</sup>. Z tego względu domniemanie niewinności jest, po pierwsze, domnianiem prawnym, a po drugie domnianiem wzruszalnym przez prawomocny wyrok skazujący. Niemniej jednak, jak wskazuje doktryna prawa karnego procesowego, ma ono szczególny charakter<sup>12</sup>. Ze względu na przedmiot analizy wystarczy stwierdzić za Piotrem Kruszyńskim, że zasada domniemanie niewinności charakteryzuje się tym, że po pierwsze podstawa domniemanie nie jest oparta na żadnym konkretnym zdarzeniu, ale stanowi element regulacji prawnej<sup>13</sup>, po drugie wzruszenie domniemanie odbywa się w ramach całego procesu karnego, a ściślej od momentu fazy *in personam*, gdy organ procesowy dysponuje dowodami uprawdopodobniającymi winę podejrzanego<sup>14</sup>. Z tego względu przyjmuje się, że domniemanie niewinności „nie jest tylko jednym z elementów procesu, ale stanowi jego oś przewodnią”<sup>15</sup>.

Na tym tle reguła *in dubio pro reo* jawi się już jako element procesu karnego, który stanowi konsekwencję domniemanie niewinności<sup>16</sup>. Należy jednak zaznaczyć, że w doktrynie prawa m.in. Stanisław Waltoś uznaje samodzielny charakter *in dubio pro reo* jako zasady procesowej<sup>17</sup>. Reguła i.d.p.r. czerpie swój praktyczny sens w nawiązaniu do celu postępowania karnego, jakim jest rozstrzygnięcie sprawy karnej, a które wymaga dokonania odpowiednich i pewnych ustaleń faktycznych. W sytuacji jednak, gdy istnieją wątpliwości natury faktycznej mające znaczenie dla rozstrzygnięcia, zastosowanie i.d.p.r. przesądza o przyjęciu wersji najkorzystniejszej dla oskarżonego. Należy dodać, że wątpliwości muszą mieć charakter obiektywny<sup>18</sup>, a więc chodzi o pewność ustaleń faktycznych dokonywanych w procesie karnym<sup>19</sup>. Zasadniczym przedmiotem sporu w doktrynie pozostaje jednak nadal

---

<sup>10</sup> Zob. tamże, s. 1609 i literatura tam podana.

<sup>11</sup> Tamże, s. 1610

<sup>12</sup> P. Kruszyński, Sz. Pawelec, (w:) *System...*, s. 1611; P. Kruszyński, *Zasada domniemanie niewinności w polskim procesie karnym*, Warszawa 1983, s. 44–45.

<sup>13</sup> P. Kruszyński, *Zasada domniemanie...*, s. 44.

<sup>14</sup> Tamże, s. 45.

<sup>15</sup> P. Kruszyński, Sz. Pawelec, (w:) *System...*, s. 1612.

<sup>16</sup> Tamże, s. 1613..

<sup>17</sup> S. Waltoś, *Proces karny. Zarys systemu*, Warszawa 2009, s. 254; por. P. Kruszyński, Sz. Pawelec, (w:) *System...*, s. 1612–1613.

<sup>18</sup> W doktrynie prawa karnego procesowego istnieje również pogląd o subiektywnym charakterze wątpliwości warunkujących zastosowanie reguły i.d.p.r., ale został powszechnie odrzucony. Por. P. Kruszyński, Sz. Pawelec, (w:) *System...*, s. 1616.

<sup>19</sup> Zob. P. Kruszyński, Sz. Pawelec, (w:) *System...*, s. 1614–1616; por. A. Murzynowski, *Istota i zasady procesu karnego*, Warszawa 1976, s. 260. Na temat odmiennego stanowiska dopuszczającego zastosowanie i.d.p.r. wobec wątpliwości natury prawnej, zob. A. Jezusek, *Zastosowanie reguły...*, s. 63 i n. i literatura tam podana.

zakres i istota reguły *in dubio pro reo*<sup>20</sup>, do których należą takie zagadnienia jak stosunek i.d.p.r. do pojęć reguły rozstrzygnięcia i reguły oceny dowodów, charakteru wątpliwości jakie warunkują zastosowanie art. 5 § 2 k.p.k., zakresu obowiązywania reguły i. d. p. r. na poszczególnych etapach postępowania karnego, zwłaszcza postępowania przygotowawczego i odwoławczego. *In dubio pro reo* z punktu widzenia teoretycznego budzi wątpliwości związane z tym, czy traktować ją jako regułę rozstrzygnięcia czy jako ciężar dowodzenia<sup>21</sup>. Odpowiedź na płaszczyźnie teoretycznej jest uzależniona od tego, czy i.d.p.r. rozumiana jest jako pochodna domniemania niewinności<sup>22</sup>, czy też należałoby jej nadać samodzielny charakter<sup>23</sup>. Opowiadając się za ujęciem traktującym procesowy wymiar zasady niewinności jako gwarancję realizacji konstytucyjnej zasady zawinienia (art. 42 ust. 3), należy rozważyć jej teoretycznoprawny charakter. W ramach tego zagadnienia wydaje się, że są dostępne dwie możliwości: albo art. 42 ust. 3 należy rozumieć jako zasadę prawną (Z), albo traktować jako regułę prawną<sup>24</sup> (R). Jeżeli przyjmiemy punkt widzenia R. Alexa<sup>25</sup> i J. Wróblewskiego<sup>26</sup>, to otrzymamy następujące definicje:

(Z) to normy lub oparte na logice konsekwencje określonych grup norm, nakazujące zrealizowanie określonego stanu rzeczy w jak najwyższym stopniu przy wzięciu pod uwagę stanu faktycznego oraz możliwości przewidzianych prawem.

(R) to normy, które można zrealizować bądź nie, a zatem nie można ich zrealizować jedynie częściowo. Z takim zapleczem teoretycznym można zdefiniować regułę rozstrzygnięcia (RR):

---

<sup>20</sup> Zob. P. Kruszyński, Sz. Pawelec, (w:) *System...*, 1617 i n.

<sup>21</sup> Zob. P. Kruszyński, Sz. Pawelec, (w:) *System...*, s. 1617–1619; A. Murzynowski, *Istota...*, s. 259–260.

<sup>22</sup> Wydaje się, że taka możliwość ograniczona jest wyłącznie do sytuacji, w której domniemanie niewinności na gruncie procesowym odpowiada na płaszczyźnie konstytucyjnej zasady winy (*nullum crimen sine culpa*). Innymi słowy, domniemanie niewinności stanowi procesową gwarancję zachowania zasady konstytucyjnej dotyczącej ram odpowiedzialności karnej. Na temat sposobów pojmowania zasady niewinności zob. C. Stuckenberg, *Untersuchung zum Unschuldsvermutung*, Berlin–Nowy York, s. 48–52, a także P. Wiliński, *Proces karny w świetle konstytucji*, Warszawa 2011, s. 167–174.

<sup>23</sup> W doktrynie niemieckiej na ten temat zob. E. Graul, *Abstrakte...*, s. 273–286.

<sup>24</sup> Na temat zasad i reguł zob. Anna Tęcza-Paciorek, *Zasada domniemania niewinności w polskim procesie*, karnym Warszawa 2014, s. 25–31 i literatura tam podana.

<sup>25</sup> *Teoria praw podstawowych*, tłum. B. Kwiatkowska, J. Zajadło, Warszawa 2010, s. 74–78; *A Theory of Constitutional Rights*, tłum. J. Rivers, Oxford 2009, s. 44–48.

<sup>26</sup> *Zagadnienia teorii wykładni prawa ludowego*, Warszawa 1959, s. 256–259; *Sądowe stosowanie prawa*, Warszawa 1988, s. 137; *Prawo obowiązujące a „ogólne zasady prawa”*, „Zeszyty Naukowe Uniwersytetu Łódzkiego Nauki Humanistyczne” 1965, seria I, zeszyt 42.

(RR) to konstytucyjna reguła nakazująca rozstrzygnąć każdą sprawę, wszczętą na podstawie właściwych norm prawa procesowego. Jest to oczywiście tylko ogólny opis (RR) i należy zwrócić uwagę, że składa się na nią cały zespół reguł, które zapewniają takowe rozstrzygnięcie. Możliwe jest również ujęcie podanej definicji (RR) jako metareguly, która superwenuje<sup>27</sup> (jest nadbudowana) na regułach szczególnych. Domniemanie niewinności staje się wówczas zasadą, jako logiczna konsekwencja (RR) oraz treści art. 42 ust. 1 i 3 Konstytucji. Tym samym treść, o której mowa w art. 42 ust. 3, powinna być interpretowana w związku ze swoim odniesieniem do reguły prawnej (RR) i uprzednich ustępów art. 42. W związku z tym należy zwrócić uwagę, że art. 42 ust. 1 konstytuuje model odpowiedzialności karnej, oparty na czynie zabronionym pod groźbą kary przez ustawę obowiązującą w czasie jego popełnienia. Skoro „każdego uważa się za niewinnego, dopóki jego wina nie zostanie stwierdzona prawomocnym wyrokiem sądu” (art. 42 ust. 3), i owa treść odnosi się do ust. 1., to można uznać, że wina, o jakiej tu mowa, odpowiada definicji czynu zabronionego oraz pozostałym elementom przestępstwa traktowanych jako logiczna konsekwencja art. 42 ust. 1 i innych przepisów konstytucji, w tym również klauzuli demokratycznego państwa prawa. W ten sposób wyjaśniliśmy, w jaki sposób można rozumieć konstytucyjną zasadę zawinienia (winy) w prawie karnym, która chyba nieprzypadkowo częściowo pokrywa się z definicją winy procesowej<sup>28</sup> jako elementu procesowego domniemania niewinności. Wymiar zasady *nullum crimen sine culpa* i w konsekwencji również zasady domniemania niewinności (art. 42 ust. 1 i 3 Konstytucji) może być jednak częściowo podważony w porządku prawnym, wyznaczanym przez ustawy. Związane jest to m.in. z tym, że zamiar stanowiący znamię czynu zabronionego podlega stwierdzeniu na podstawie ustalenia i przypisaniu innych obiektywnych okoliczności zdarzenia, w tym należących do strony przedmiotowej zespołu znamion. Należy zwrócić uwagę, że niekiedy przesłanki decydujące o penalizacji zachowań odpowiadających określonym typom przestępstw nie są identycznie wyrażane przez treść

---

<sup>27</sup> Superweniencja jest rodzajem relacji, która stanowi centralne pojęcie dla wielu zagadnień filozoficznych, w tym filozofii prawa (W. Załuski, *Ewolucyjna filozofia prawa*, Warszawa 2009). W tekście przyjmuje jej wyłącznie logiczny charakter, który sprowadza się do zwrotności, przechodniości i asymetryczności. Zob. B. McLaughlin, K. Bennett, *Supervenience*, The Stanford Encyclopedia of Philosophy (wiosna 2014), red. E.N. Zalta, <http://plato.stanford.edu/archives/spr2014/entries/supervenience/>.

<sup>28</sup> Zob. D. Świecki, *Wina w prawie karnym materialnym i procesowym*, „Prokuratura i Prawo” 2009, nr 11–12, a także C. Stuckenberg, *Untersuchung...*, s. 439.

zespołu znamion, jak np. przy fałszerstwie pieniędzy<sup>29</sup>. Podobnie rzecz przedstawia się w ramach domniemania<sup>30</sup> zdolności do zawinienia powyżej 17 r. ż. oraz poczytalności, która jest badana jedynie wówczas gdy okoliczności sprawy uprawdopodobniają możliwość niepoczytalności. Poza tym, jeżeli potraktujemy paradygmat ochrony dobra prawnego<sup>31</sup>, używając terminologii J. Wróblewskiego, jako zasadę systemu prawnego a nie jedynie jako jego postulat, a także gdy uznamy, że treścią paradygmatu jest istnienie co najmniej potencjalnego zagrożenia dla dobra prawnego<sup>32</sup>, to wówczas może się okazać, że nie sposób uzasadnić konstrukcji niektórych przestępstw np. art. 178a § 1 k.k.<sup>33</sup> bez posłużenia się czymś na kształt domniemania winy<sup>34</sup>. Pozostaje jeszcze sposób rozumienia ciężaru dowodzenia<sup>35</sup>. Zagadnienie to nie pozostaje w istotnym związku z celem niniejszej pracy, niemniej jednak prezentowane stanowisko sprowadza się do tego, że ciężar dowodzenia nie powinien być traktowany jako reguła rozstrzygnięcia sprawy, ponieważ nie zawiera szczegółowej reguły, w jaki sposób rozstrzygnąć spór. Natomiast nie może stanowić klasycznej reguły dowodzenia, ponieważ nie zawiera również sposobu przeprowadzenia dowodów na określone okoliczności. Ciężar dowodzenia wskazuje jedynie, na kim ciąży obowiązek przeprowadzenia dowodu<sup>36</sup>. Z uwagi jednak na funkcjonalny związek ciężaru dowodzenia z postępowaniem dowodowym<sup>37</sup> można potraktować *onus probandi* jako meta-czyli w całości dotyczącą czegoś-

---

<sup>29</sup> Na ten temat zob. M. Filipczak, *Przygotowanie i usiłowanie w polskim prawie karnym*, „Prokuratura i Prawo” 2015, nr 7–8, s. 251–252.

<sup>30</sup> Na temat domniemań w polskim prawie karnym materialnym zob. W. Wróbel, *O domniemaniach w zakresie przesłanek odpowiedzialności karnej*, Prace Instytutu Prawa Własności Intelektualnej UJ, Kraków 2006, nr 96.

<sup>31</sup> Zob. T. Kaczmarek, (w:) *System prawa karnego*, (red.) R. Dębski, t. III, Warszawa 2012, s. 272–285, który wskazuje, że aksjologicznym założeniem systemu odpowiedzialności karnej jest paradygmat ochrony dobra prawnego. Na temat pojęcia dobra prawnego zob. D. Gruszecka, *Ochrona dobra prawnego na przedpolu jego naruszenia: analiza karnistyczna*, Warszawa 2012.

<sup>32</sup> Na temat takiego sposobu wyznaczania granic dla ustawodawcy zob. M. Filipczak, *Przedpole zagrożenia dla dobra prawnego a opis czynu z art. 178a § 1 k.k.*, „Państwo i Prawo” 2015, z. 7, s. 98–99.

<sup>33</sup> J. Giezek, podaje stan faktyczny wypełniający formalnie zespół znamion z art. 178a k.k., a który jak się wydaje nie spełnia warunku potencjalnego zagrożenia dla dobra prawnego, zob. J. Giezek, *Narażenie na niebezpieczeństwo oraz jego znaczenie w konstrukcji czynu zabronionego*, *Przeгляд Prawa i Administracji*” 2002, t. L, s. 126.

<sup>34</sup> Por. C. Stuckenberg, *Untersuchung...*, s. 438–447 i 478–494; E. Graul, *Abstrakte...*, s. 151–152 i 232–355; A. Spotowski, *Funkcja niebezpieczeństwa w prawie karnym*, Warszawa 1990, s. 138–162.

<sup>35</sup> Zob. M. Cieślak, *Zagadnienia dowodowe w procesie karnym*, Warszawa 1955, s. 139–144; S. Waltoś, *Proces karny. Zarys systemu*, Warszawa 2009, s. 256–257; T. Grzegorzcyk, J. Tylman, *Polskie postępowanie karne*, Warszawa 2014, s. 142–143.

<sup>36</sup> Por. P. Kruszyński, Sz. Pawelec, (w:) *System...*, s. 1624–1627.

<sup>37</sup> Zob. T. Grzegorzcyk, *Komentarz do art. 5 k.p.k.* (w:) *Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, t. 1, wyd. 6, Warszawa 2014, teza 11, s. 64.

regułę dowodzenia<sup>38</sup>. Przy czym regułę dowodzenia (d) i regułę rozstrzygania<sup>39</sup> (r) można rozumieć w następujący sposób:

(d) wskazuje na przedmiot dowodu, a więc okoliczności, jakie są ustalane przez ten dowód oraz na sposób jego przeprowadzenia.

(r) wskazuje na to, jakie okoliczności mają być dowodzone, a więc jakie mają znaczenie dla rozstrzygnięcia, a także w jaki sposób sąd może orzekać – rozstrzygać sprawę. Dla przykładu wyjaśniającego regułę (r), co do zasady sąd orzekając związany jest ustawą i konstytucją, ale w drodze wyjątku także wykładnią ustaloną przez sąd wyższej instancji lub przez Sąd Najwyższy. Zatem reguły prawne, o jakich tu mowa, mają charakter (r).

Natomiast jako przykład reguł (d) możemy wskazać przepisy postępowania dowodowego k.p.k.

### ***In dubio pro reo w polskim porządku prawnym***

Niniejszy artykuł wyraża dwie następujące tezy, które wydają się być uzasadnione dla polskiego porządku prawa karnego procesowego. Mianowicie i.d.p.r. jako reguła rozstrzygania dotyczy sędziego (A), a jako ciężar dowodzenia dotyczy oskarżyciela (B).

W literaturze sporne jest to, w jakiej relacji pozostaje i.d.p.r. do zasady niewinności. Nie jest to bynajmniej jedynie problem teoretyczny, ponieważ ma on wpływ na to, czy i.d.p.r. należy traktować jako regułę dowodową, czy też rozstrzygania, a może także czy jako ciężar dowodzenia (traktowany jako metareguła dowodzenia). W artykule wychodzi się z założenia, że i.d.p.r. stanowi konsekwencję zasady niewinności w ujęciu procesowym<sup>40</sup>. Z zasady niewinności z kolei wynikają ciężar dowodzenia oraz reguły rozstrzygania<sup>41</sup> (RR). Przy tym z RR związana jest zasada sędziowskiej oceny dowodów i rozstrzygania sprawy. Niniejsze rozważania mogą zostać uzasadnione w następujący sposób. Konstrukcja domniemania<sup>42</sup> w prawie karnym<sup>43</sup> może przybrać postać tzw. właściwych lub tzw. niewłaści-

<sup>38</sup> Odmienne tamże, tezy 2, 6, 7 i 11, s. 61-65.

<sup>39</sup> Por. krytycznie E. Graul, *Abstrakte...*, s. 282 i 283–284.

<sup>40</sup> Zob. C. Stuckenberg, *Who is Presumed Innocent of What by Whom?*, „Criminal Law and Philosophy” 2014, Vol. 8, Issue 2, Por. E. Graul, *Abstrakte...*, s. 266–286; P. Kruszyński, *Zasada domniemania..., niewinności w polskim procesie karnym*, Warszawa 1983, s. 81 i n.; P. Kruszyński, Sz. Pawelec, *System...*, s. 1613; A.M. Tęcza-Paciorek, *Zasada domniemania...*, s. 143 i n.

<sup>41</sup> Por. P. Kruszyński, Sz. Pawelec, (w:) *System...*, s. 1627–1628.

<sup>42</sup> Na temat domniemania z perspektywy teoretyczno-prawnej i logicznej zob. L. Morawski, *Domniemania a dowody prawnicze*, Toruń 1981; D. Mendonca, *Presumptions*, “Ratio Juris” 1998, Vol.



wych domniemań. Zarówno przy właściwym jak i niewłaściwym domniemaniu: domniemywane okoliczności są prawnie relewantnymi znamionami dla przyjęcia odpowiedzialności karnej<sup>44</sup>. Rozróżnienie między właściwym domniemaniem a niewłaściwym polega na tym, że przy niewłaściwych w odróżnieniu od właściwych dla skutków prawnych (przyjęcia odpowiedzialności karnej) znaczenie mają nie tylko domniemywane okoliczności, ale także uzasadnienie domniemania (stan faktyczny stanowiący punkt wyjścia) jest prawnie istotnym znamieniem<sup>45</sup>. Nie wyróżnia się zmiany przedmiotu dowodu (jak przy właściwych) ponieważ tak czy inaczej musi zostać podniesiony dowód na zaistnienie uzasadnienia domniemania, skoro stanowi ono równorzędne znamię dla przyjęcia odpowiedzialności karnej<sup>46</sup>. Przykładem niewłaściwego domniemania jest domniemanie winy/zamiaru<sup>47</sup>, przy ustaleniu zaistnienia innych obiektywnych znamion. Zaistnienie zamiaru jako warunku karalności (odpowiedzialności karnej) jest ustalane nie na podstawie swobodnej sędziowskiej decyzji<sup>48</sup> lecz na podstawie zaistnienia wzruszalnego ustawowego domniemania rozumianego jako reguła dowodzenia, które zwrócone jest tak czy inaczej na konieczność dowodu zaistnienia obiektywnych znamion<sup>49</sup>. Domniemanie zamiaru w sposób niebudzący wątpliwości ogranicza swobodę sędziowskiej oceny dowodów, ponieważ zmusza sędziego do uznania winy, o której nie jest przekonany<sup>50</sup>. Tym samym swoboda sędziowska jest ograniczona przez udowodnienie w toku postępowania okoliczności, które decydują o zespole znamion czynu zabronionego. W tym sensie można powiedzieć, że domniemanie niewinności jest związane z teoretycznokonstytucyjnoprawną zasadą *nullum crimen sine culpa*<sup>51</sup>, którą należałoby

---

11, Issue 4, F. Macagno, D. Walton, *Presumptions in Legal Argumentation*, Ratio Juris” 2012, Vol. 25, Issue 3.

<sup>43</sup> Na temat logicznych i teoretyczno-prawnych aspektów domniemania niewinności z perspektywy zasady zawinienia zob. także C. Stuckenberg, *Untersuchung...*, s. 439–494 i 510–518.

<sup>44</sup> E. Graul, *Abstrakte...*, s. 297.

<sup>45</sup> Tamże, s. 298.

<sup>46</sup> Tamże.

<sup>47</sup> Zagadnienie relacji zamiaru do winy pozostaje poza zakresem artykułu. Niemniej jednak przykład pozostanie aktualny zarówno dla winy w rozumieniu materialnoprawnego elementu przestępstwa odrębnego od zamiaru jak i przy figurze winy umyślnej (nieumyślnej).

<sup>48</sup> Swobodna ocena dowodów i rozstrzygnięcia (art. 7 k.p.k.) są regułami prawnymi, składającymi się na regułę rozstrzygania.

<sup>49</sup> E. Graul, *Abstrakte...*, s. 299.

<sup>50</sup> Tamże.

<sup>51</sup> Należy zwrócić uwagę, że wina w rozumieniu prawnoprosocowym obejmuje zespół znamion czynu zabronionego; zob. D. Świecki, *Wina w prawie...*, s. 9.

rozumieć, jak słusznie podnosi Eva Graul, jako „nie ma kary bez dowodu winy, a ściślej bez udowodnienia winy” („Keine Strafe ohne Schuld nachweis”)<sup>52</sup>.

W następnej kolejności rozważmy zagadnienie konsekwencji domniemania niewinności. Domniemanie niewinności dotyczy ciężaru dowodzenia, ale nie powinno się tego mylić z regułą dowodzenia ani z regułami dowodowymi<sup>53</sup>, bo nie można jednocześnie mówić o i.d.p.r. jako innej niż o ciężarze dowodzenia, a ściślej konsekwencjach domniemania niewinności. Jest to niezgodne z logiczną zasadą wnioskowania z przechodniości ocen: jeżeli b wynika z a i a jest oparte na A, to b nie może być oparte na czymś innym (sprzecznym z A) niż A. Innymi słowy, i.d.p.r. to nic innego jak jeden z elementów domniemania niewinności. Konsekwencją domniemania niewinności jest ciężar dowodzenia spoczywający na oskarżycielu, który musi dostarczyć dowodu. Jeżeli przedstawione dowody nie wystarczają dla rozwiania wątpliwości, czy czyn został popełniony etc., to prowadzi to do uniewinnienia, bo nie mogą być uwzględnione okoliczności, które nie zostały udowodnione. Nie ma miejsca zatem na wątpliwości. Jeżeli wątpliwości pojawiają się i nie mogą zostać usunięte (tj. przed sądem rozciąga się wyłącznie alternatywa: albo zaistniały albo nie zaistniały), sąd musi przyjąć wariant korzystniejszy (tu: nie zaistniały), bo już sam fakt wątpliwości, czy zaistniały, świadczy o tym, że ich nie udowodniono. Nie ma tu miejsca na zasadę i.d.p.r., bo nie ma wątpliwości w rozumieniu prawnym, ponieważ nie zostało wzruszone domniemanie. Tylko okoliczności, których dowody na zaistnienie nie budzą uzasadnionych wątpliwości, mogą zostać uznane za ustalone i posłużyć do skazania oskarżonego. *In dubio pro reo* to tylko element wskazujący, że w toku postępowania sądowego musi zostać w sposób niebudzący wątpliwości ustalone zaistnienie okoliczności faktycznych<sup>54</sup>. Te niebudzące wątpliwości zaistnienia oznaczają, że nie wystarczy jedynie uprawdopodobnić zaistnienie, ale właśnie udowodnić<sup>55</sup>. Pokazuje to, w jaki sposób i.d.p.r. z punktu widzenia sędziego jawić się może

---

<sup>52</sup> Przy czym autorka wyraża pogląd, że bezprawność w rozumieniu materialnym (Unrecht) jest tożsama z winą Por. E. Graul, *Abstrakte...*, s. 345: „denn ohne »Unrecht« (...) kann (...) auch von »Schuld« keine Rede sein” Nie ma to jednak większego przełożenia na tezy prezentowane w niniejszym artykule.

<sup>53</sup> Z przyczyn teoretycznych nie powinno się mieszać konstrukcji: albo coś jest regułą dowodzenia lub dowodową albo ciężarem, a nie może być jednym i drugim. Regułą dowodową nie jest, bo nie wpływa ani na przedmiot dowodu ani na sposób dowodzenia, jeżeli traktujemy *in dubio pro reo* jako logiczną konsekwencję domniemania niewinności.

<sup>54</sup> Wydaje się, że mieści się to w teoretycznym pojęciu sprawiedliwości w ramach procesu karnego, zob. J. Skorupka, *O sprawiedliwości procesy karnego*, Warszawa 2013.

<sup>55</sup> Chodzi o to, że ustalenie okoliczności opiera się na ich udowodnieniu, a nie na uprawdopodobnieniu.

nadal jako reguła rozstrzygnięcia na podstawie jedynie faktów ustalonych. W istocie, jak się wydaje, i.d.p.r. z teoretycznego punktu widzenia stanowi jedynie ciężar dowodzenia<sup>56</sup>, który obciąża oskarżyciela, a dla sędziego i.d.p.r. dookreśla normę wynikającą z art. 8 k.p.k.<sup>57</sup>. Pozostaje jeszcze do rozważenia zagadnienie, dla jakich sytuacji zastrzeżone są wątpliwości, o których mowa w i.d.p.r., skoro konsekwencją braku udowodnienia zaistnienia okoliczności jest brak możliwości uwzględnienia ich w toku postępowania. Otóż do takich sytuacji dojdzie w wyniku udowodnienia co najmniej dwóch sprzecznych ze sobą ustaleń faktycznych. W związku z tym *in dubio pro reo* należy potraktować jako regułę rozstrzygnięcia sprawy<sup>58</sup> dla takich sytuacji, w związku z tym, że istnieje nakaz rozstrzygnięcia<sup>59</sup>. W tym miejscu ujawnia się problematyka adresata i.d.p.r., a mianowicie czy również organ prowadzący postępowania przygotowawcze objęty jest tego typu normą<sup>60</sup>. Wątpliwości wynikają z tego, że z jednej strony meta-norma nakazująca rozstrzygnąć sprawę obowiązuje dla całego postępowania karnego, z drugiej strony wymiar sprawiedliwości (rozstrzygnięcie spraw) sprawuje sąd a nie prokurator. Niemniej jednak z punktu widzenia etapu postępowania sądowego i.d.p.r. dla organu postępowania przygotowawczego jawi się jako ciężar dowodzenia, a więc po pierwsze to na prokuratorze spoczywa obowiązek przedstawienia dowodów obalających domniemanie niewinności, a po drugie i.d.p.r. wyznacza zakres tego obowiązku. Problematyczne pozostaje zatem, czy prokurator może zastosować i.d.p.r. jako regułę pozwalając zakończyć etap postępowania przygotowawczego<sup>61</sup>. Odpowiedź na to pytanie powinna uwzględniać po pierwsze to, że wymiar sprawiedliwości sprawowany jest przez sąd, a po drugie, że w toku postępowania karnego należy uwzględniać nie tylko interesy podejrzanego (oskarżonego), ale także pokrzywdzonego przestępstwem<sup>62</sup>. Jak zwrócono

---

<sup>56</sup> Wydaje się, że nowa kontrydiktoryjna (już nieaktualna) odsłona procedury karnej hołduje takiemu ujęciu

<sup>57</sup> P. Kruszyński, Sz. Pawelec, (w:) *System...*, s. 1617.

<sup>58</sup> Podobne stanowisko wyraził P. Kruszyński, *Zasada domniemania...*, s. 84 i n., które jednak rozciąga również na etap postępowania przygotowawczego (por. tamże, s. 90) Stanowisko to zostało podtrzymane, zob. P. Kruszyński, Sz. Pawelec, *System...*, s. 1617–1618 i 1622.

<sup>59</sup> Z reguły i.d.p.r. wynika zakaz ustaleń alternatywnych.

<sup>60</sup> W literaturze wyrażono pogląd, że zakres związania i.d.p.r. jest różny w zależności od etapu postępowania i charakteru wydawanej decyzji. P. Kruszyński, Sz. Pawelec, (w:) *System...*, s. 1623.

<sup>61</sup> W tym tkwi zasadnicza różnica w stanowiskach prezentowanych w niniejszym artykule oraz przez P. Kruszyńskiego, również akceptującego i.d.p.r. jako regułę rozstrzygnięcia, ale rozciągając ją na całość postępowania karnego. Por. P. Kruszyński, Sz. Pawelec, (w:) *System...*, s. 1614–1615, 1622, 1636–1637 i 1642–1643; P. Kruszyński, *Zasada domniemania...*, s. 84–91 i 140–165.

<sup>62</sup> Wskazuje na to w sposób jednoznaczny treść art. 2 § 1 pkt 3 k.p.k., zarówno w brzmieniu przed jak i po nowelizacji.

uwagę, i. d. p. r. znajduje zastosowanie tylko w sytuacji dwóch udowodnionych stanów faktycznych stanowiących prawnie-relevantne okoliczności. W toku postępowania przygotowawczego z taką sytuacją można mieć do czynienia, gdy:

1) Niech będą dane dwa stany faktyczne X i Y, które prowadzą do przypisania odpowiedzialności karnej. Przy tym X decyduje o szerszym zakresie odpowiedzialności, a Y decyduje o węższym zakresie odpowiedzialności. Związane jest to przykładowo z: a) kwalifikacją prawną czynu, b) okolicznościami mającymi wpływ na wymiar kary.

2) Niech będą dane dwa stany faktyczne X' i Y', przy których X' prowadzi do przypisania odpowiedzialności karnej, a Y' do braku odpowiedzialności karnej. Sytuacja taka zajdzie, przykładowo, w przypadku wątpliwości co do okoliczności wyłączających bezprawność, winę lub karę.

Odpowiedź na pytanie, w jaki sposób należy rozumieć i.d.p.r. na gruncie postępowania przygotowawczego uzależniona jest od istoty zmian tego etapu. Jak podnosi T. Grzegorzczak:

„Szczególnie ważką zmianą jest tu ograniczenie zadań postępowania przygotowawczego i uczynienie przez to dochodzenia i śledztwa postępowaniem jedynie dla oskarżyciela, a nie także dla sądu. Wyraża to nowy pkt 5 § 1 art. 297, ograniczający zbieranie, zabezpieczanie i utrwalanie dowodów jedynie do zakresu »niezbędnego dla stwierdzenia zasadności wniesienia oskarżenia lub innego zakończenia postępowania przygotowawczego oraz przedstawienia wniosku o dopuszczenie ich i przeprowadzenie przed sądem«<sup>63</sup>.

„Natomiast gdy chodzi o wymogi zachowania obiektywizmu, to oczywistym jest, iż nie jest zadaniem organów ścigania poszukiwanie z urzędu i utrwalanie dowodów korzystnych dla podejrzanego, ale jest ich obowiązkiem uwzględnianie takich dowodów zarówno wtedy, gdy wskazują na nie sam podejrzany lub jego obrońca, jak i wówczas, gdy okoliczności dlań korzystne wynikają z innych dowodów, które powinny być w takich sytuacjach nadal zbadać, a dowody takie procesowo utrwalono, i to także w interesie publicznym<sup>64</sup>.

Z uwagi na powrót stanu prawnego do uprzedniej treści art. 297 pkt 5 k.p.k.: „zebranie, zabezpieczenie i w niezbędnym zakresie utrwalenie dowodów dla sądu” należy przyjąć, że nadal dalsze uwagi sprowadzają się do odpowiedniego rozumienia celu postępowania przy-

---

<sup>63</sup> T. Grzegorzczak, *Postępowanie przygotowawcze w świetle nowelizacji z dnia 27 września 2013 r. i rola w nim prokuratora w aspekcie sądowego stadium procesu*, „Prokuratura i Prawo” 2015, nr 1, s. 30.

<sup>64</sup> Tamże, s. 33.

gotowawczego z perspektywy jego gospodarza. Chodzi mianowicie o to, że powrót do takiej treści pkt. 5 funkcjonalnie związane jest z pozostałymi zmianami w zakresie postępowania dowodowego przed sądem, a zgodnie z art. 325h k.p.k. dochodzenie nadal można ograniczyć do ustalenia, czy zachodzą wystarczające podstawy do wniesienia aktu oskarżenia lub innego zakończenia postępowania. W aktualnym stanie prawnym organ prowadzący postępowanie przygotowawcze, choć prowadzi postępowanie dowodowe dla sądu, to jednak nie rozstrzyga to w sposób jednoznaczny sporu, czy również ten podmiot jest adresatem reguły i.d.p.r., który w istocie nie był wyraźnie eksponowany w dotychczasowych analizach doktrynalnych. Należy pamiętać, że celem każdego postępowania karnego jest jego zakończenie, tj. wydanie rozstrzygnięcia sprawy będącej jej przedmiotem i z tego względu zarówno etap postępowania przygotowawczego jak i sądowy niczym się nie różni.

Skoro postępowanie przygotowawcze przynajmniej w ramach dochodzenia prowadzone jest dla oskarżyciela publicznego, a nie dla sądu, a w ogólnej perspektywie prowadzone jest w celu rozstrzygnięcia sprawy, to można dojść do wniosku, że regułę i.d.p.r. należy ocenić inaczej na etapie postępowania przygotowawczego, a inaczej na etapie postępowania sądowego. Niemniej jednak nadal istnieje nakaz rozstrzygnięcia, a więc zakończenia postępowania przygotowawczego, które może przybrać postać umorzenia lub skierowania aktu oskarżenia. Z zasady obiektywizmu wynika jedynie obowiązek uwzględnienia dowodów korzystnych dla podejrzanego. W związku z powyższym nadal nie jest jasne, w jaki sposób rozstrzygnąć sytuacje 1) i 2), aby uczynić zadość wymaganiu zakończenia postępowania przygotowawczego<sup>65</sup>. Kluczowa wydaje się analiza pojęcia interesu publicznego<sup>66</sup>, ponie-

---

<sup>65</sup> Odmienne P. Kruszyński, *Zasada domniemania...*, 101, który dla przykładu kontratypów podaje, że ich niewystąpienie przyjmuje się na mocy domniemania faktycznego i wystarczy jedynie to zakwestionować, aby „wzruszyć” domniemanie. W takim przypadku, jak twierdzi autor, należy na ogólnych zasadach udowodnić nieprawdziwość prezentowanych twierdzeń. Niemniej jednak w analizowanych przykładzie chodzi o sytuację, w której zarówno przyjęcie kontratypu jak i jego przekroczenie (rzadziej brak) można uznać za ustalone, ponieważ tylko wówczas pojawiają się „wątpliwości”, których nieusunięcie (przez przyjęcie odpowiednich regulacji prawnych) uniemożliwia wydanie rozstrzygnięcia. Innymi słowy, dla przykładu podawanego przez P. Kruszyńskiego w ogóle nie pojawi się „*dubium*”. Znamienne jest również to, że autor analizuje zagadnienie dowodzenia okoliczności wyłączających przestępczość czynu z perspektywy ciężaru dowodzenia. Tym samym wydaje się, że prokurator o tyle „musi” uwzględnić powołanie się przez oskarżonego na kontratyp, o tyle o ile jest to konieczne dla zakończenia postępowania a więc skuteczności aktu oskarżenia lub poprawności umorzenia. W tym sensie stanowisko P. Kruszyńskiego pokrywa się z tezą prezentowaną w pracy: i.d.p.r. jako ciężar dowodzenia wiążący w postępowaniu przygotowawczym. Nadal jednak, jeżeli na ogólnych zasadach zostały ustalone dwa równorzędne warianty – z kontratypem i z przekroczeniem kontratypu, albo też z kontratypem i z jego brakiem – przyjęcie dla obu przypadków wariantu korzystniejszego przez prokuratora jest równoznaczne z ujęciem i.d.p.r. jako reguły

waż to właśnie prokurator jest jego reprezentantem. Poza tym treściowo obejmuje ono zarówno interesy podejrzanego jak i pokrzywdzonego, w związku z tym pozwala to pominąć zarzut o nierespektowaniu konstytucyjnych gwarancji domniemania niewinności (nie ma winy bez dowodu winy). Należy pamiętać o tym, że celem postępowania karnego jest to, aby z jednej strony zostały zachowane konstytucyjnej gwarancje domniemania niewinności, a z drugiej strony interesy pokrzywdzonego i interes bezpieczeństwa obywateli. Nie można zapominać także o tym, że to sąd sprawuje wymiar sprawiedliwości, a więc prokurator nie powinien mieć możliwości niejako wystąpienia w tej roli. Innymi słowy, zakończenie postępowania przygotowawczego nie powinno prowadzić do sytuacji, w której wymiar sprawiedliwości byłby sprawowany przez prokuratora<sup>67</sup>. Z punktu widzenia omawianego w artykule zagadnienia, istotna wydaje się nie tyle problematyka szczegółowej treści interesu publicznego, ale to w jaki sposób pojęcie konstytuuje działalność organów ścigania. Z tej perspektywy należy zwrócić uwagę, że interes publiczny odnosi się do zasady legalizmu (ZL), którą związane są organy ścigania. Tym samym odpowiedź na pytanie o charakter i.d.p.r. w toku postępowania przygotowawczego uzależniona byłaby od treści nowelizacji procedury karnej w tym właśnie zakresie, która pozostaje nadal aktualna. Jak podnosi Maciej Rogalski, zasada legalizmu nie została ani podważona ani istotnie zmieniona. Jedną z gwarancji realizacji ZL jest art. 14 k.p.k., który w nowym brzmieniu ograniczył możliwość cofnięcia skargi zasadniczej. Z perspektywy pytania, czy i.d.p.r. stanowić powinno regułę rozstrzygania na etapie postępowania przygotowawczego, regulacja art. 14 k.p.k. nic nie wnosi. Jak podnosi M. Rogalski, „nowe brzmienie przepisu art. 14 § 2 k.p.k. nie sprzyja (...) realizacji zasady legalizmu”<sup>68</sup>. Nie został również zmieniony zakres związania ZL wyrażony w art. 303 k.p.k.: „zobowiązanie do zachowania zgodnego z zasadą legalizmu po-

---

rozstrzygania. Na korelację teoretyczną między kontratypem a ciężarem dowodzenia wskazuje również E. Graul, *Abstrakte...*, s. 248 i 251–252.

<sup>66</sup> Wydaje się, że pojęcie interesu publicznego powinno stać się przedmiotem nauki o dobru prawnym, która rozszerzyła by wówczas swój zakres również na zagadnienia procesowe.

<sup>67</sup> Należy wyraźnie podkreślić, że jest to nie tyle podyktowane przepisami, co wizją relacji państwo–społeczeństwo–jednostka. Podobne wnioski przyjmuje P. Kruszyński, *Zasada domniemania...*, s. 149–150, choć finalnie autor rozwiązanie problemu upatruje w instytucji sędziego śledczego (tamże, s. 151–152). Możliwe również, że gdyby instytucja sędziego śledczego została wprowadzona i nadzorowałaby poprawność umorzeń, w tym umożliwiono by sędziemu w jakimś zakresie nakazanie skierowania aktu oskarżenia, i.d.p.d. postulowane w niniejszym artykule straciłoby rację bytu.

<sup>68</sup> M. Rogalski, *Zasady legalizmu w procesie karnym po noweli do kodeksu postępowania karnego z dnia 27 września 2013 r.*, „Prokuratura i Prawo” 2015, nr 1, s. 49.

wstaje już bowiem z chwilą powzięcia uprawdopodobnionej wiadomości o przestępstwie<sup>69</sup>, a tym samym ZL rozciąga się na cały okres postępowania przygotowawczego. Wydaje się, że w związku z przedstawioną zasadą sądowego sprawowania wymiaru sprawiedliwości i bezwzględny nakaz wydania rozstrzygnięcia w toku postępowania, kluczowy w analizie charakteru i.d.p.r. jest zakres sądowej kontroli decyzji organów ścigania. Otóż, jeżeli potraktowalibyśmy i.d.p.r. jako regułę rozstrzygnięcia, prokurator powinien w przypadku sytuacji 2) wydać decyzję o umorzeniu, która może podlegać sądowej kontroli. Jeżeli sąd uznaje rację po stronie organu ścigania, że zachodzą wątpliwości, o których mowa w ramach i.d.p.r. i tym samym potwierdza jej zastosowanie, wydaje się, że wychodzi poza swoją rolę stając się sądem *ad meritum*, *de facto* wydając *quasi* decyzję uniewinniającą. Należy pamiętać, że sąd rozpatrujący zażalenie nie jest uprawniony do tego, aby „nakazać prokuratorowi wszczęcia postępowania, którego wcześniej odmówił, ani też wszczęć za prokuratora tego postępowania czy też nakazać mu przedstawienia zarzutów określonej osobie czy wystąpienia z oskarżeniem zamiast umorzenia, które zastosował”<sup>70</sup>. Tym samym wydaje się, że kontrola sądu ogranicza się jedynie do zbadania, czy ustalony stan faktyczny odpowiada sytuacji 2). Nie zajmując stanowiska, czy jest to słuszne rozwiązanie, należy podkreślić, że zostaje zachowana przynajmniej częściowo zasada sądowego wymiaru sprawiedliwości. Rola sądu ogranicza się do zbadania poprawności ustalenia stwierdzenia stanu wątpliwości, co nie musi być jednoznaczne z uznaniem wątpliwości, ale dysponentem decyzji *ad meritum* pozostaje prokurator. Tym samym nie wydaje się, aby należało traktować i.d.p.r. jako regułę rozstrzygnięcia. Niemniej jednak z toku wyводу nadal nie wynika, aby i.d.p.r. miało charakter reguły rozstrzygnięcia wiążącej prokuratora. Poza tym i.d.p.r. w takim ujęciu nie prowadzi do zmiany celu postępowania przygotowawczego. W przedstawionym rozumowaniu rozważona została jedynie sytuacja, w której *a priori* przyjęto taki charakter i, jak wykazano, nie koliduje on z zasadą sądowego wymiaru sprawiedliwości i zasadą domniemania niewinności. Nadal pozostaje otwarte pytanie, czy zasada legalizmu nie przeciwstawia się traktowaniu i.d.p.r. jako reguły rozstrzygnięcia. Zwróćmy uwagę, że gdy sytuacja 1) zostaje rozstrzygnięta na korzyści podejrzanego i w akcie oskarżenia zostaje zawarty jedynie stan faktyczny „łagodniejszy – węższy”, to sąd jest związany granicami przedmiotowymi wyznaczonymi ramami zdarzenia (stan faktyczny). Tym samym kolizja z zasadą sądo-

---

<sup>69</sup> Tamże.

<sup>70</sup> T. Grzegorzczak, *Komentarz do art. 330...*, teza 3, s. 1146.

wego wymiaru sprawiedliwości będzie miała miejsca wówczas, gdy wątpliwości, o których mowa w i.d.p.r., prowadzą do przyjęcia węższego zakresu zdarzenia, a nie opisu tego zdarzenia. Niemniej jednak pokazuje to tylko, kiedy i.d.p.r. może kolidować z Konstytucją. Ważniejsze wydaje się to, czy i w jakim zakresie prokurator może „pomiąć” wątpliwości, np. podnoszone przez podejrzanego, przy podejmowaniu decyzji kończącej postępowania przygotowawcze. Innymi słowy, czy ciążący na organach ścigania obowiązek uwzględniania dowodów na korzyść podejrzanego oznacza stosowanie przez prokuratora i.d.p.r. jako reguły rozstrzygania? Z perspektywy treści kodeksu na uwagę zasługuje art. 322 k.p.k., który pozwala na umorzenie postępowania w razie: „braku dostatecznych podstaw do wniesienia aktu oskarżenia wobec osoby, którą uczyniono w postępowaniu podejrzanym, a więc przy braku przekonania co do sprawstwa podejrzanego”<sup>71</sup>. Zwróćmy uwagę, że przepis ten nie pozwala rozstrzygnąć sytuacji 1), a przy sytuacji 2), jak się wydaje, może mieć zastosowanie jedynie wówczas, gdy założymy, że i.d.p.r. ma charakter reguły rozstrzygania. Nie wydaje się, aby można było uznać brak dostatecznych podstaw do wniesienia aktu oskarżenia, ponieważ w toku postępowania ustalono, że takie podstawy są w ramach zdarzenia X’. Tym samym to od interpretacji przesłanki „dostateczności”, rozumianej jako wyraz uznania dla i.d.p.r. jako reguły rozstrzygania, można byłoby uznać, że art. 322 k.p.k. stanowi podstawę dla umorzenia w sytuacji 2). Rozumując *a maiori ad minus*, wskazany przepis mógłby znaleźć zastosowanie dla sytuacji 1), w tym sensie, że skoro nie można wnieść skargi dla sytuacji 1) z uwagi na Y’, to tym bardziej dla sytuacji 2) nie można byłoby objąć skargą X z uwagi na Y. Nadal jednak zaprezentowane rozważania stanowią wyraz *a priori* przyjętej tezy na temat charakteru i.d.p.r. W związku z tym wydaje się, że treść ustawy w przywołanym zakresie nie przesądza o charakterze i.d.p.r. w toku postępowania przygotowawczego jako reguły rozstrzygania. Spróbujmy przyjrzeć się samej istocie zasady legalizmu. Zgodnie z powszechnie przyjętym ujęciem ZL to:

„dyrektywa nakazująca organowi procesowemu bezwzględne wszczynanie i kontynuowanie ścigania każdego przestępstwa ściganego z urzędu, jeżeli jest to prawnie dopuszczalne i zasadne z powodów faktycznych”<sup>72</sup>. Jak widać, ZL również nie daje jednoznacznej odpowiedzi na pytanie o charakter i.d.p.r. w toku postępowania przygotowawczego. Wydaje się, że może to rodzić dowolność w zakresie rozstrzygnięcia kończącego ten etap postępo-

---

<sup>71</sup> T. Grzegorzcyk, *Komentarz do art. 322...*, teza 1, s. 1097.

<sup>72</sup> M. Rogalski, *Zasady legalizmu...*, s. 48.



wania karnego. W szczególności, że to od subiektywnej<sup>73</sup> oceny istoty interesu publicznego i roli prokuratora w jej realizowaniu może zależeć, jakie zapatrywania przyjmie na instytucje i.d.p.r. Zważywszy, że ogólne rozważania teoretyczne przemawiałyby za tezą, że ma ona charakter jedynie ciężaru dowodzenia oraz że postępowanie jest prowadzone dla oskarżyciela, faktycznie może to prowadzić do zakończenia postępowania przygotowawczego już wówczas, gdy zebrany materiał dowodowy pozwala na wniesienie aktu oskarżenia. Poza tym pojawia się problem prawidłowej kwalifikacji prawnej<sup>74</sup>. Nie jest on jednak aż tak istotny, ponieważ sąd nie jest związany opisem prawnym zarzucanego czynu. Wydaje się zatem, że z uwagi na przeformułowanie celu postępowania przygotowawczego, ogólny nakaz zakończenia sprawy, i to w rozsądnym terminie, a także kontrydiktoryjność postępowania sądowego, ukazuje się ogólny obraz i.d.p.r. jako ciężaru dowodzenia wiążącego oskarżyciela.

### *In dubio pro duriore*

---

<sup>73</sup> Nie oznacza to dowolności.

<sup>74</sup> P. Kruszyński, *Zasada domniemania...*, s. 87, wyraża pogląd, że wówczas i.d.p.r. przekształca się w *in dubio mitius*. Nie wydaje się aby było to słuszne rozwiązanie pod względem teoretycznym, ponieważ: a) wątpliwości dotyczą natury faktycznych okoliczności prawnie istotnych pod względem kwalifikacji prawnej a nie samej kwalifikacji prawnej; b) wątpliwości natury prawnej nie dotyczą kwalifikacji prawnej, ponieważ ta dotyczy „prawidłowej” subsumcji, a zatem wątpliwości dotyczą prawnie istotnych okoliczności a nie ich konsekwencji (tu: kwalifikacji); c) wątpliwości natury prawnej dotyczą treści prawa a więc chodzi o wątpliwości, których nie usunięto w drodze wykładni, jest tezą o spornym charakterze teoretycznym, i sytuacje takie kwalifikują się raczej na pytanie prawne o zbadanie konstytucyjności regulacji a brak możliwości odkodowania treści normatywnej dyskwalifikuje konstytucyjności takich przepisów; d) *in dubio mitius* jest nie zgodna ze swobodą orzeczniczą sędziego i jeżeli nie wynika bezpośrednio, względnie pośrednio z zasady domniemania niewinności (bądź innej zasady, z której da się ją wyprowadzić) nie ma racji bytu w tym również na poziomie postępowania przygotowawczego. Por. E. Graul, *Abstrakte...*, s. 275, przyp. 221 i s. 275–277 i 282–284. *In dubio mitius* nie znajdzie w istocie zastosowania na etapie postępowania sądowego, ponieważ podstawą kwalifikacji prawnej są okoliczności faktyczne, dla których w razie wątpliwości na zasadzie i.d.p.r. sędzia orzekać ma na podstawie „łagodniejszych” okoliczności faktycznych, w czym mieści się już *in dubio mitius*. Jak się wydaje, istnieje tylko jeden przypadek, dla którego samodzielnie można wyodrębnić regułę *in dubio mitius*, a polega on na sytuacji „tożsamego” zakresu środków prawnokarnej na czyn dla dwóch objętych „dubium” okoliczności, zob. P. Kruszyński, *Zasada domniemania...*, s. 87–88. Dla takich sytuacji *in dubio mitius* pozwala sędziemu zbadać, która „kwalifikacja” pomimo tego, że pociąga za sobą tożsame skutki prawne (ustawowy wymiar kary), jawi się według sędziego jako korzystniejsza (sędziowski wymiar kary i sędziowska swoboda orzekania); por. P. Kruszyński, *Zasada domniemania...*, s. 88–90, w tym zwłaszcza przyp. 25. Wydaje się przy tym, że podstawy prawnej i teoretycznej *in dubio mitius* upatrywać należy w sędziowskiej swobodzie orzeczniczej jako uzupełnienia reguły i.d.p.r. Należy wyraźnie zaznaczyć, że *in dubio pro duriore* pozostaje w sprzeczności z *in dubio mitius* i wymagałoby to odrębnego omówienia.

W szwajcarskim kodeksie postępowania karnego (StPO) funkcjonuje instytucja ściśle korespondująca z postępowaniem przygotowawczym oraz i.d.p.r., a którą określa się mianem *in dubio pro duriore*<sup>75</sup> (i.d.p.d.)

Podstawą normatywną<sup>76</sup> i.d.p.d. jest art. 324 i art. 319 StPO:

*art. 324:*

*ust. 1. „Die Staatsanwaltschaft erhebt beim zuständigen Gericht Anklage, wenn sie aufgrund der Untersuchung die Verdachtsgründe als hinreichend erachtet und keinen Strafbefehl erlassen kann*<sup>77</sup>“.

*ust. 2. „Die Anklageerhebung ist nicht anfechtbar*<sup>78</sup>“.

Przy tym szwajcarski kodeks postępowania karnego przewiduje jedną formę postępowania przygotowawczego, którego przedmiotem jest ustalenie stanu faktycznego pod względem jego rzeczywistego przebiegu i prawnej oceny, co pozwala zakończyć postępowanie. Zamknięcie postępowania przygotowawczego może przybrać postać aktu oskarżenia lub nakazu karnego (względnie wyroku nakazowego) (*Strafbefehl*)<sup>79</sup> albo umorzenia. Celem aktu oskarżenia lub nakazu karnego jest ustalenie stopnia indywidualnego zawinienia osoby, której dotyczą. Przy czym oskarżenie powinno być wnoszone po to, aby dostarczyć postępowaniu przed sądem istotnych podstaw dla orzeczenia o winie i karze. W tym miejscu należy zwrócić uwagę, że odpowiednie rozumienie zasady legalizmu i roli prokuratora w realizowaniu interesu publicznego uprawnia do postawienia śmiałej tezy, że w polskim postępowaniu karnym przynajmniej faktycznie mogłaby obowiązywać tzw. reguła *in dubio pro duriore*. Głosi ona, że organ ścigania jest uprawniony do zakończenia postępowania, tylko przy niebudzącym wątpliwości braku znamion czynu zabronionego, względnie oczywistym braku przesłanek procesowych<sup>80</sup>. Wątpliwości, o których mowa, mogą dotyczyć

---

<sup>75</sup> Orzeczenia Sądu (z niem.) [Trybunału, z franc., włos., rotorom.] Federacji: wyrok z 27 II 2014 r. 6B\_718/2013; wyrok z 3 IV 2014 r. 6B\_856/2013; wyrok z 20 IV 2011, 1B\_1/2011.

<sup>76</sup> W literaturze podkreśla się, że *in dubio pro duriore* pośrednio wynika z przepisów kodeksu postępowania karnego, zob. przykładowo *Botschaft StPO*, BBl 2006, s. 1273. Stanowisko to jest powszechnie akceptowane w orzecznictwie, zob. *BGer*, wyrok z 20 IV 2011, 1B\_1/2011; *BGE* 138 IV 186 E. 4.1 i literatura tam podana.

<sup>77</sup> Prokuratura wnosi oskarżenie przed właściwym sądem, jeżeli uzna, że ze względu na przeprowadzone postępowanie jest ono wystarczające.

<sup>78</sup> Wniesienie oskarżenia jest niezaskarżalne.

<sup>79</sup> Na temat *Strafbefehl* zob. F. Sanchez-Hermosilla, P. Schweikart, *Die StPO in Fällen*, W. Kohlhammer Verlag, 2008, s. 70–73.

<sup>80</sup> „Bei der Frage, ob ein Strafverfahren über eine (definitive) Verfahrenseinstellung durch die Untersuchungsbehörde erledigt werden kann, gilt im schweizerischen Strafprozessrecht der Grundsatz „in dubio pro duriore“. Danach darf eine Einstellung durch die Staatsanwaltschaft nur bei klarer

zarówno sytuacji dowodowej jak i stanu prawnego. Należy zwrócić uwagę, że podstawą ogólną dla stosowania i.d.p.d. jest zasada legalizmu<sup>81</sup>, która zgodnie z art. 7 StPO brzmi:

„Die Strafbehörden sind verpflichtet, im Rahmen ihrer Zuständigkeit ein Verfahren einzuleiten und durchzuführen, wenn ihnen Straftaten oder auf Straftaten hinweisende Verdachtsgründe bekannt werden”<sup>82</sup>.

Jak zwraca uwagę Wolfgang Wohlers, chodzi o przeciwdziałaniu niebezpiecznej sytuacji, w której wątpliwe przypadki nie zostaną rozpatrzone przed sąd<sup>83</sup>. Należy przy tym zauważyć, że i.d.p.d. należałoby traktować jako regułę rozstrzygnięcia a nie ciężar dowodzenia. Na uwagę zasługuje także to, że i.d.p.r. w szwajcarskim kodeksie postępowania karnego jest regułą wyraźnie ograniczona do sądu, o czym świadczy art. 10 ust. 3 StPO:

„Bestehen unüberwindliche Zweifel an der Erfüllung der tatsächlichen Voraussetzungen der angeklagten Tat, so geht **das Gericht** (podkr. autora) von der für die beschuldigte

---

Straflosigkeit bzw. offensichtlich fehlenden Prozessvoraussetzungen erfolgen”: wyrok BGer. z 20 IV 2011 r., 1B\_1/2011; „Bei zweifelhafter Beweis- bzw. Rechtslage hat nicht die Staatsanwaltschaft über die Stichhaltigkeit des strafrechtlichen Vorwurfs zu entscheiden, sondern das zur materiellen Beurteilung zuständige Gericht”: wyrok BGer. z 7 VII 2013 r., 1B\_534/2012; wyrok BGer. z 27 VIII 2012 r., 1B\_184/2012.

<sup>81</sup> Wyrok BGer. z 7 VI 2012 r., 1B\_534/2012: „Nach der Rechtsprechung gilt bei der Frage, ob ein Verfahren einzustellen oder Anklage zu erheben ist, der Grundsatz „*in dubio pro duriore*“. Dieser ergibt sich aus dem Legalitätsprinzip”.

<sup>82</sup> Organy prowadzące postępowanie karne zobowiązane są, w ramach swojej właściwości, do wszczęcia i przeprowadzenia postępowania, wtedy gdy zostanie ujawniony im czyn zabroniony lub wskazujące na to przypuszczenia. (zob. także art. 2 Strafbehördenorganisationsgesetz, odnosząca się do spraw karnych objętych kognicją Federacji, i który wskazuje, że chodzi o takie organy jak policja i prokuratura federalna; a także art. 1 StPO, który jednoznacznie wskazuje, że ustawa odnosi się zarówno do spraw federalnych jak i pozostających w kognicji kantonalf (Kanton to „państwo” członkowskie Konfederacji Szwajcarskiej (Schweizerische Eidgenossenschaft – art. 1. szwajcarskiej Konstytucji). Zarówno w języku prawnym oraz prawniczym jak i politycznym występuje określenie Federacja tak np. Sąd lub Trybunał Federacji, przy tym chodzi o to, że terminy takie jak federacja czy federalny używane są jako określenie rodzaju władzy. Na temat ustroju Konfederacji Szwajcarskiej zob. P. Sarnecki, *Ustroje konstytucyjne państw współczesnych*, Warszawa 2013, s. 285 i n.

<sup>83</sup> W. Wohlers, „*In dubio pro duriore*“ – zugleich Besprechung von BGer, Urteil v. 11.7.2011, 1B\_123/2011= BGE 137 IV 219, forumpoenale 2011, z. 6, s. 372. W tym miejscu warto przypomnieć słowa P. Kruszyńskiego, *Zasada...*, s. 149, który zwraca uwagę, że „Generalną tendencją, by nie stawiać oskarżonego przed sądem (...), gdy brak dowodów dostatecznych (...) uznać trzeba za słuszną. Chyba jednak (...) tendencja została wypaczona. W efekcie nie trafiają do sądu (...) sprawy (...), w których dysponuje się dowodami silnie obciążającymi oskarżonego – równocześnie jednak nie udało się prokuratorowi rozstrzygnąć wszystkich kwestii wątpliwych”. Uwaga ta zachowała aktualność pomimo transformacji ustrojowej, co stanowiło impuls do przemodelowania procedury karnej w kierunku kontrydutyjności.

Person günstigeren Sachlage aus”<sup>84</sup>. Należy zaznaczyć, że i.d.p.d. nie wynika bezpośrednio z brzmienia jakiegokolwiek przepisu ustawy, a jej obowiązywanie stanowi rezultat wykładni orzecznictwa i opinii doktryny<sup>85</sup>. Z perspektywy ogólnoteoretycznej można wysnuć wniosek, że i.d.p.d. jako reguła rozstrzygania stanowi regułę prawną wyprowadzoną za pośrednictwem operacji konsekwencji z zasady legalizmu oraz i.d.p.r. o podwójnym charakterze: jako reguły rozstrzygania wiążącej sąd (A) oraz jako ciężaru dowodzenia wiążącego oskarżyciela (B). Przejdźmy w tym miejscu do konsekwencji teoretyczno-dogmatycznych tez (A) i (B) dla polskiego porządku prawnego. Z (B) wynika, że prokurator nie jest zobligowany do rozstrzygnięcia wątpliwości na korzyść podejrzanego. Przed pochopnym kierowaniem aktu oskarżenia w takich sytuacjach przeciwdziałać powinna świadomość, że sąd ze względu na tezę (A) uniewinni oskarżonego. Niemniej jednak teza (B) jest ściśle związana z zakresem okoliczności faktycznych, które powinny być objęte postępowaniem przygotowawczym. Należy zwrócić uwagę, że w nowej odsłonie procedury karnej postępowanie dla tego etapu sprowadza

się do „zebrania materiału dającego podstawę do wystąpienia ze skargą oskarżycielską”<sup>86</sup>, co zostało aktualnie zachowane dla dochodzenia. Z dotychczasowych rozważań można wyprowadzić wniosek, że teza (B) przynajmniej teoretycznie koresponduje z i.d.p.d., tj. w razie wątpliwości na rzecz dalej idącego. Z punktu widzenia wątpliwości natury faktycznej i.d.p.d., nawet lepiej funkcjonowałoby na gruncie zmienionej polskiej procedury karnej niż szwajcarskiej. Jeżeli i.d.p.d. potraktowalibyśmy w nieco odmienny sposób jako ogólną wskazówkę, element zasady legalizmu i celu postępowania przygotowawczego przesądzającą o tym, że postępowanie można zakończyć już w momencie, w którym zebrany materiał pozwala na skierowanie aktu oskarżenia (prokurator jest wystarczająco przekonany o tym, że przeprowadzone postępowanie dowodowe przed sądem nie doprowadzi do upadnięcia oskarżenia), pomimo podnoszonych przez obronę wątpliwości i dowodów na korzyść podejrzanego. W tym ujęciu i.d.p.d. należałoby rozumieć jako regułę, że w razie wątpliwości prokurator powinien je rozstrzygać na rzecz oskarżenia (na rzecz dalej idącego). Naturalnie, jeżeli wątpliwości są na tyle poważne, że podważają racjonalną możliwość skutecz-

---

<sup>84</sup> Istniejące niedające się usunąć wątpliwości co do wypełnienia przedmiotowych (obiektywnych/faktycznych) przesłanek czynu objętego oskarżeniem, sąd [w sensie rozstrzyga na podstawie] przyjmuje korzystniejszy na rzecz obwinionej osoby stan faktyczny.

<sup>85</sup> W literaturze podniesiono także argumenty przeciwko i.d.p.d., w tym to, że stanowi regułę rozstrzygania, która nie wynika bezpośrednio z tekstu kodeksu (tamże, s. 371).

<sup>86</sup> M. Sławiński, *Kontradiktoryjność procesu...*, s. 452.

nego przeprowadzenia postępowania dowodowego na rzecz wyroku skazującego, to w takim wypadku reguła na rzecz oskarżenia nie będzie miała zastosowania z uwagi na brak *dubium*. Należy pamiętać o tym, że i.d.p.d. jest uzupełnieniem i.d.p.r., która z punktu widzenia prokuratora wyznacza zakres koniecznego postępowania dowodowego. Przy takim ujęciu i.d.p.d. nie wydaje się, aby można byłoby podnieść argument z naruszenie ekonomiki postępowania. *In dubio pro duriore* może być pomocne w rozstrzygnięciu wątpliwości co do kompetencji prokuratury w zakresie powoływania się na kontratypy pozaustawowe (pK) oraz społecznej szkodliwości czynu (K). Jak już zwrócono uwagę, i.d.p.d. w szwajcarskim prawie dotyczy zarówno wątpliwości o charakterze faktycznym, jak i wątpliwości natury prawnej. W dalszej kolejności zwrócimy uwagę, że i.d.p.d. wynika jedynie pośrednio z StPO, a jej moc obowiązująca *de facto* (na mocy autorytetu organu dokonującego wykładni) stanowi rezultat orzecznictwa. Tym samym wydaje się, że wspomniane racje teoretyczne związane z operacją logicznej konsekwencji interpretacyjnej przemawiają w większej mierze za uznaniem i.d.p.d. na gruncie polskiego porządku prawnego. Chodzi przy tym o to, że nie należałoby uznawać za wystarczający argument sprzeciwiający się uznawalności i.d.p.d., polegający na podniesieniu, że zestawienie prawno-porównawcze art. 10 ust. 3 StPO: „Bestehen **unüberwindliche** Zweifel”<sup>87</sup> i art. 5 § 2 k.p.k.: „Wątpliwości, **których nie usunięto** w postępowaniu dowodowym” jednoznacznie o tym przesądza. Pomijając, że w aktualnej chwili porównywane stany prawne polski i szwajcarski są identyczne. Powracając do zastosowania i.d.p.d., co do (pK) rozważmy to na przykładzie zgody pokrzywdzonego, niestanowiącej znamienia opisu zespołu znamion, która wyłącza odpowiedzialność za niektóre przestępstwa, np. przy zabiegach kosmetycznych<sup>88</sup>. Przy obecnym stanie literatury już sama konstrukcja kontratypów pozaustawowych budzi wątpliwości, a co do zgody, przesądającej o pierwotnej legalności czynu, również sporne jest to, czy w ogóle jest ona dogmatycznie poprawna. Wskazane punkty sporne mają z jednej strony charakter teoretyczny, z drugiej strony charakter prawny. W efekcie można je określić z jednej strony jako wątpliwości natury prawnej z rodzaju spraw trudnych, a z drugiej strony z uwagi na ich teoretyczny rodowód ich rozstrzygnięcie powinno być zarezerwowane dla sądu. Takie ujęcie podyktowane jest przypisaniem odpowiednich funkcji prokuraturze i sądownictwu<sup>89</sup>. W przeci-

---

<sup>87</sup> Istniejące niedające się usunąć wątpliwości.

<sup>88</sup> Na temat zob. R. Kubiak, *Odpowiedzialność karna za wykonywanie zabiegów kosmetycznych. Zagadnienie teorii i praktyki*, Kraków 2014.

<sup>89</sup> Taką argumentację przyjął BGer. w wyroku z 24 III 2011 r. 6B 879/2010.

wieństwie do tych ostatnich, decyzje prokuratury nie opierają się na autorytecie trzeciej władzy – to sądownictwo kontroluje władze wykonawczą, do której należy prokuratura. Nie można także zapomnieć, że w takim wątpliwym stanie prawnym orzeczenie sądu stałoby się wskazówką dla innych tego typu postępowań, w szczególności gdyby sprawa została rozstrzygnięta przez sąd odwoławczy lub Sąd Najwyższy. Jeżeli chodzi o kwestie (K), to zastosowanie i.d.p.d. związane jest ze wspomnianym już rozdziałem funkcjonalnym. Prokuratura powinna w większej mierze zwracać uwagę na bezpieczeństwo obywateli i pokrzywdzonego, w szczególności, że już w toku postępowania sądowego właśnie ten punkt widzenia jest reprezentowany w pierwszej kolejności przez oskarżenie. *In dubio pro duriore* może znaleźć zastosowanie także przy zagadnieniu prawidłowej kwalifikacji prawnej czynu. Zapewniłoby to gwarancje tego, że prokurator zamiast przedłużać postępowanie przygotowawcze mógłby przyjąć kwalifikację najdalej idącą, wyznaczoną ramami zdarzenia objętego aktem oskarżenia.

### ***Podsumowanie***

Z toku wywodu wynika, że reguła *in dubio pro reo* pełni w polskim porządku prawnym podwójną funkcję, dla sądu stanowiącą regułę rozstrzygania, a dla prokuratora wyznaczającą zakres koniecznego postępowania dowodowego w obrębie postępowania przygotowawczego (ciężar dowodzenia). Wprowadzona na wstępie terminologia nie jest tak ważna, jak treść składających się na nią pojęć. Ważną uwagą z punktu widzenia praktycznego jest to, że każda norma prawna może być domknięta na operację konsekwencji interpretacyjnej, która w istocie jest cechą systemu prawnego i ma za zadanie zapewnić spełnialność warunku spójności. Polski porządek prawa karnego procesowego nie stoi w sprzeczności z regułą *in dubio pro duriore*, a zatem to od orzecznictwa i praktyki prokuratorskiej zależy, w jakim stopniu i czy realizują bądź realizować będą regułę. Należy przy tym ponownie podkreślić, że obowiązywanie *in dubio pro duriore* wynika pośrednio z StPO (art. 319 i art. 324) i tak też należałoby uznać na gruncie k.p.k. (art. 5 § 1 i 2 oraz art. 322). Z uwagi na przyczynkarski charakter analizy dogmatyczno-teoretycznej, ograniczający się jedynie do odpowiedzi na sformułowaną hipotezę interpretacyjną, ocena obu reguł wymagałaby odrębnego opracowania.

\* \* \*

### **Rules *in dubio pro reo* and *in dubio pro duriore* in polish penal procedure**

**Summary:** This paper is about two rules *in dubio pro reo* and *in dubio pro duriore* in penal procedure. In introduction it was described theoretical perspective with regard to presumed innocent, used then the legal concepts as a rule, a principle, a logical consequence by norms and the constitutional regulations. In the first instance, there were presented and described two theses about *in dubio pro reo*: 1. *i. d. p. r.* for court action is a decisive rule, 2. *i. d. p. r.* for a preparatory proceedings is *onus probandi*. In the second instance, it was proposed taking into consideration a necessity of a closure of preparatory proceedings, *in dubio pro duriore* as a decisive rule.

**Key words:** *in dubio pro reo, in dubio duriore*