

POSTANOWIENIE Z DNIA 11 STYCZNIA 2006 R.

I KZP 56/05

1. Sąd, także penitencjarny, orzekający w postępowaniu skargowym, toczącym się na podstawie art. 7 k.k.w., nie jest podmiotem uprawnionym do przekazania Sądowi Najwyższemu, w trybie art. 441 § 1 k.p.k., zagadnienia prawnego wymagającego zasadniczej wykładni ustawy.

2. Skazanemu nie przysługuje skarga na czynność procesową sądu w postaci polecenia doprowadzenia do zakładu karnego bez wezwania, podjętą w trybie art. 79 § 1 zd. 2 k.k.w.

Przewodniczący: sędzia SN H. Gradzik (sprawozdawca).

Sędziowie SN: T. Grzegorzczak, W. Koziół.

Prokurator Prokuratury Krajowej: A. Herzog.

Sąd Najwyższy w sprawie Lwa R., po rozpoznaniu, przedstawionego na podstawie art. 441 § 1 k.p.k. w zw. z art. 1 § 2 k.k.w. przez Sąd Okręgowy w W., postanowieniem z dnia 17 listopada 2005 r., zagadnienia prawnego wymagającego zasadniczej wykładni ustawy:

- „1) czy decyzja wydana na podstawie art. 79 § 1 k.k.w., polecająca w uzasadnionych wypadkach doprowadzenie skazanego do zakładu karnego bez wezwania, winna mieć formę zarządzenia prezesa sądu lub upoważnionego sędziego;
- 2) w wypadku odpowiedzi pozytywnej – czy na zarządzenie wydane w trybie art. 79 § 1 k.k.w. przysługuje skarga w oparciu o przepis art. 7 k.k.w.”

p o s t a n o w i ł odmówić podjęcia uchwały.

UZASADNIENIE

Prawomocnym wyrokiem Sądu Okręgowego w W. z dnia 26 kwietnia 2004 r., zmienionym wyrokiem Sądu Apelacyjnego w W. z dnia 10 grudnia 2004 r., Lew R. został skazany za przestępstwo określone w art. 18 § 3 k.k. w zw. z art. 230 k.k. w zw. z art. 12 k.k. na kary 2 lat pozbawienia wolności i 50 stawek dziennych grzywny po 2000 zł każda.

W dniu 4 marca 2005 r. obrońcy skazanego złożyli wniosek o odroczenie wykonania kary pozbawienia wolności. W uzasadnieniu podali, że skazany cierpi na ciężką chorobę uniemożliwiającą wykonanie tej kary. Po postanowieniu z dnia 18 kwietnia 2005 r. Sąd Okręgowy w W. nie uwzględnił wniosku. Po rozpoznaniu zażalenia obrońców Sąd Apelacyjny w W. w dniu 31 maja 2005 r. uchylił zaskarżone postanowienie i przekazał sprawę Sądowi Okręgowemu do ponownego rozpoznania. Wstrzymał zarazem wykonanie orzeczonej kary pozbawienia wolności do czasu prawomocnego rozstrzygnięcia wniosku o odroczenie jej wykonania.

W toku ponownego procedowania w kwestii wniosku o odroczenie wykonania kary Sąd Okręgowy w dniu 31 października 2005 r. wydał zarządzenie, w którym na podstawie art. 79 § 1 zd. 2 k.k.w. polecił doprowadzenie skazanego Lwa R. do zakładu karnego. W uzasadnieniu wskazał, że skazany w sposób celowy utrudnia postępowanie wykonawcze, dążąc do uniemożliwienia sporządzenia opinii lekarskiej co do stanu zdrowia, a tym samym realizacji wytycznych Sądu Apelacyjnego odnoszących się do ponownego rozstrzygnięcia w przedmiocie wniosku. Wyraził przy tym pogląd, że polecenie doprowadzenia nie pozostaje *in concreto* w sprzeczności z orzeczoną wcześniej wstrzymaniem wykonania kary, gdyż w nowej sytuacji faktycznej, znamionującej się utrudnieniem przez skazanego po-

stępowania wykonawczego, Sąd Okręgowy byłby pozbawiony możliwości wykonania prawomocnie orzeczonej kary pozbawienia wolności.

Zarządzenie zawierające polecenie doprowadzenia zostało podpisane przez sędziego Sądu Okręgowego w W.

W dniu 3 listopada 2005 r. trzech obrońcy skazanego złożyli zażalenie na powyższe zarządzenie, zarzucając:

- 1) błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za jego podstawę, polegający na przyjęciu, że Lew R. utrudniał postępowanie wykonawcze;
- 2) obrazę przepisów postępowania mającą wpływ na treść zarządzenia, a to art. art. 4, 7, 92 oraz 462 § 1 k.p.k. w zw. z art. art. 1 § 2, 9 § 2, 4 § 1, 5 § 1 k.k.w. w zw. z art. 442 § 3 k.p.k., polegającą na tym, że:
 - a) z naruszeniem zasady obiektywizmu i swobodnej oceny dowodów nie uwzględniono całokształtu okoliczności ujawnionych w postępowaniu wykonawczym, w szczególności medycznych przeciwwskazań do osadzenia skazanego w zakładzie karnym;
 - b) wbrew wiążącym zapatrywaniom prawnym i wskazaniom Sądu Apelacyjnego, zarządzenie zostało wydane bez ponownego rozpoznania wniosku o odroczenie wykonania kary i bez uprawomocnienia się orzeczenia w tym przedmiocie.

W konkluzji skarżący wnieśli o uchylenie zaskarżonego orzeczenia i zarządzenie zwolnienia Lwa R. z zakładu karnego.

W dniu następnym jeden z obrońców skazanego złożył, z powołaniem art. 7 § 1 k.k.w. jako podstawy procesowej, skargę na powyższe zarządzenie, utrzymując, że jest ono niezgodne z prawem. Wnosząc o uwzględnienie skargi obrońca domagał się także wstrzymania wykonania zarządzenia.

Sędzia Sądu Okręgowego w W. Wydział VIII Karny – Sekcja Wykonawcza uznał, że także zażalenie obrońców skazanego stanowi w istocie skargę na zarządzenie z dnia 31 października 2005 r. i wraz ze skargą zło-

zoną odrębnie przez jednego z obrońców przekazał oba pisma procesowe do łącznego rozpoznania XI Wydziałowi Penitencjarnemu tegoż Sądu. Jednocześnie przesłał temu Wydziałowi do rozpoznania wnioski o odroczenie wykonania kary, który w związku z osadzeniem skazanego w zakładzie karnym stał się już wnioskiem o udzielenie przerwy w odbywaniu kary.

W toku rozpoznawania obu środków zaskarżających zarządzenie Sąd Okręgowy – XI Wydział Penitencjarny uznał, że wyłoniło się w sprawie zagadnienie prawne wymagające zasadniczej wykładni ustawy i przedstawił je w trybie art. 441 § 1 k.p.k. w zw. z art. 1 § 2 k.k.w., w postaci przytoczonych na wstępie pytań.

W uzasadnieniu postanowienia Sąd Penitencjarny poddał w wątpliwość, czy decyzja procesowa o doprowadzeniu skazanego, wydana przez Sąd Okręgowy na podstawie art. 79 § 1 zd. 2 k.k.w., powinna być podjęta w formie zarządzenia, skoro z brzmienia przepisu wynika, że wydaje ją sąd. To zaś wymagałoby formy postanowienia, a sąd penitencjarny nie byłby już właściwy do rozpoznania przysługującego na nie zażalenia. Sąd też zakładał, że przewidziane w art. 79 § 1 zd. 2 k.k.w. polecenie doprowadzenia stanowić może czynność sądu o charakterze jedynie administracyjnym. Jeśliby tak ją postrzegać, to pod znakiem zapytania staje możliwość złożenia przez stronę skargi w trybie art. 7 § 1 k.k.w., a tym samym właściwość sądu penitencjarnego do rozpoznania wniesionych przez obrońców środków zaskarżenia.

Prokurator Prokuratury Krajowej złożył na piśmie wniosek o odmowę podjęcia uchwały wywodząc, że w realiach sprawy przepis art. 79 § 1 zd. 2 k.k.w. nie wymaga zasadniczej wykładni ustawy.

Stanowisko na piśmie wyraził też jeden z obrońców skazanego. Utrzymywał, że decyzja o przymusowym doprowadzeniu powinna mieć formę postanowienia.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje.

Sąd Okręgowy w W. – XI Wydział Penitencjarny przedstawił zagadnienie prawne w postępowaniu, które toczy się na skutek skarg złożonych przez obrońców skazanego na podstawie art. 7 § 1 k.k.w. Tak bowiem zostały zakwalifikowane przez Sąd Okręgowy – VIII Wydział Karny pisma skarżące zarządzenie z dnia 31 października 2005 r. i przekazane, w związku z rozpoczęciem odbywania przez skazanego kary pozbawienia wolności, do rozpoznania sądowi penitencjarnemu jako właściwemu.

Powinnością Sądu Najwyższego w zaistniałej sytuacji procesowej było rozważenie, czy w postępowaniu skargowym unormowanym w art. 7 k.k.w., Sąd Okręgowy władny był skorzystać z możliwości przekazania do rozstrzygnięcia zagadnienia prawnego w trybie art. 441 § 1 k.p.k., stanowiącej prerogatywę sądu odwoławczego w postępowaniu karnym. Pytanie to wiąże się z właściwym postrzeganiem granic odpowiedniego stosowania przepisów Kodeksu postępowania karnego w postępowaniu wykonawczym, a ściślej - z wykładnią art. 1 § 2 k.k.w., w myśl którego przepisy tego kodeksu stosuje się odpowiednio w kwestiach nie uregulowanych w Kodeksie karnym wykonawczym.

Trzeba jednak zauważyć, że relacja wyrażona w art. 1 § 2 k.k.w. wcale nie oznacza, iż Kodeks karny wykonawczy stanowi zbiór przepisów generalnie uzupełniających Kodeks postępowania karnego, czy też do niego dodanych. Już bowiem z art. 1 § 1 k.k.w. wynika przecież, że postępowanie wykonawcze ma charakter autonomiczny, a jego unormowania są w zasadzie niezależne od regulacji obowiązujących w obszarze postępowania karnego. Stąd też, odesłanie zamieszczone w art. 1 § 2 k.k.w., pojmować należy w ten sposób, że do przepisów Kodeksu postępowania karnego sięgać należy wtedy tylko, gdy unormowania określonych procedur w Kodeksie karnym wykonawczym są niewyczerpujące, a zamieszczone w Kodeksie postępowania karnego, odnoszące się do procedur i instytucji prawnych tego samego rodzaju, zawierają ich uszczegółowienie. Przykła-

dowo, w postępowaniu wykonawczym przed sądem, zwięźle skodyfikowanym w art. 18 – 24 k.k.w., stosuje się odpowiednio przepisy Kodeksu postępowania karnego w takim zakresie, w jakim do prawidłowego proceduralnie orzekania brakuje niezbędnych regulacji w Kodeksie karnym wykonawczym. (np. odnośnie prostowania oczywistych omyłek w orzeczeniach).

W postępowaniu wykonawczym przed sądem ustawodawca przewidział także stadium odwoławcze. Inicjuje je wniesienie zażalenia przez stronę lub innego uczestnika postępowania (art. 20 § 2 k.k.w. w zw. z art. art. 6 § 1, 21, 162 § 2, 197 § 2, 252 § 1 k.k.w.). Nie ulega wątpliwości, że w tym właśnie postępowaniu, ze względu na szczupłość regulacji zamieszczonych w Kodeksie karnym wykonawczym, mają odpowiednie zastosowanie przepisy Kodeksu postępowania karnego, normujące zasady i przebieg postępowania odwoławczego. Odpowiednie zastosowanie znajduje, między innymi, art. 441 § 1 k.p.k., uprawniający sąd odwoławczy do przedstawienia Sądowi Najwyższemu zagadnienia prawnego wymagającego zasadniczej wykładni ustawy. Tak przyjmowano w orzecznictwie i w doktrynie jeszcze pod rządem Kodeksu postępowania karnego z 1969 r., mimo, iż rolę sądu odwoławczego w postępowaniu wykonawczym spełniał wówczas sąd rejonowy (uchwała składu 7 sędziów Sądu Najwyższego z dnia 14 sierpnia 1975 r., VI KZP 42/74, OSNKW 1975, z. 9, poz. 122 z aprobowaną glosą A. Kordika, OSP 1976, nr 7-8, poz. 151 i podzieleniem poglądu SN przez M. Cieślaka i Z. Dodę w Przeglądzie orzecznictwa SN, Palestra 1976, nr 6, s. 39 oraz W. Daszkiewicza w Przeglądzie orzecznictwa SN, PiP 1976, nr 11, s. 112).

Inną natomiast kwestią jest to, czy na podstawie odesłania zamieszczonego w art. 1 § 2 k.k.w. przepis art. 441 § 1 k.p.k. może być odpowiednio zastosowany w postępowaniu wykonawczym toczącym się na skutek skargi wniesionej na podstawie art. 7 § 1 k.k.w. Postępowanie skargowe

ma swoją specyfikę, która odróżnia je wyraźnie od postępowania odwoławczego. Wystarczy wskazać na następujące jego cechy:

- wszczęcie następuje przez złożenie skargi, a więc środka zaskarżenia, który nie mieści się w pojęciu środka odwoławczego funkcjonującego w postępowaniu karnym (apelacja, zażalenie), i wykonawczym (zażalenie);
- skarga przysługuje nie od orzeczeń, ewentualnie od zarządzeń w wypadkach wskazanych w ustawie, jak to uregulowano w postępowaniu odwoławczym, lecz od decyzji organów wymienionych w art. 2 pkt 3 – 6 i 10 k.k.w., tj. podmiotów nie mających statusu sądu w postępowaniu wykonawczym;
- uprawnienie do złożenia skargi ustawodawca nadał tylko skazanemu i zawęził, w porównaniu ze środkiem odwoławczym (art. 438 k.p.k.), podstawę zaskarżenia stanowiąc, że skarga może być wniesiona wyłącznie z powodu niezgodności decyzji z prawem;
- podejmowanie decyzji przez podmioty wymienione w przytoczonym wyżej przepisie nie zostało ukształtowane jako procedura dwuinstancyjna, lecz skazanemu przyznano jedynie uprawnienie do poddania decyzji kontroli sądowej według kryterium zgodności z prawem.

Zważywszy na tak ukształtowany model postępowania skargowego nie ma podstaw do przyjęcia, że sąd, rozpoznający skargę jest sądem odwoławczym. Znamiennym potwierdzeniem tego wniosku jest treść art. 7 § 5 k.k.w., stanowiącego, że na postanowienie sądu wydane na skutek rozpoznania skargi zażalenie nie przysługuje. Nikt zatem nie może zaskarżyć postanowienia sądu środkiem, którego wniesienie uruchomiłoby dopiero postępowanie odwoławcze. Odnotować także trzeba, że w art. 7 k.k.w., normującym całościowo postępowanie skargowe, nie zamieszczono odsłania do jakichkolwiek innych przepisów w kwestiach nie uregulowanych,

jak uczyniono to np. w art. 518 k.p.k., wiążąc w szerokim zakresie postępowanie kasacyjne z odwoławczym.

Zasadna jest zatem konstatacja, że postępowanie skargowe funkcjonujące w ramach postępowania wykonawczego, jest postępowaniem zgoła odmiennym niż odwoławcze i w art. 7 k.k.w. znajduje swoje odrębne unormowanie. Przepis art. 1 § 2 k.k.w., który powołał sąd penitencjarny, wskazując na podstawę procesową przedstawienia zagadnienia prawnego, nie uprawnia zatem do wykorzystania instytucji określonej w art. 441 § 1 k.p.k. w postępowaniu skargowym toczącym się w trybie art. 7 k.k.w., gdyż w obszarze postępowania wykonawczego nie jest ono odpowiednikiem postępowania odwoławczego. Możliwość sięgania do instytucji z art. 441 § 1 k.p.k. w postępowaniu wykonawczym uzasadniona jest tylko wtedy, gdy toczy się ono jako sądowe postępowanie odwoławcze w trybie art. 20 § 2 i 3 k.k.w.

Sąd Najwyższy wypowiedział się już w przeszłości za potrzebą ścisłej wykładni zakresu normowania objętego przepisem art. 441 § 1 k.p.k. W postanowieniu z dnia 24 stycznia 1991 r., V KZP 24/90 (OSP 1991, nr 11-12, poz. 293) stwierdził, na bazie nieaktualnego wprowadzie już dziś stanu prawnego, że sąd wojewódzki orzekający w przedmiocie wniosku o uchylenie prawomocnego orzeczenia kolegium do spraw wykroczeń (art. 114 k.p.s.w. z 1971 r. w brzmieniu nadanym przez art. 6 ustawy z dnia 8 czerwca 1990 r. – Dz. U. Nr 43, poz. 251) nie jest sądem rozpoznającym środki odwoławcze, uprawnionym na podstawie art. 390 § 1 k.p.k. z 1969 r. do przekazania Sądowi Najwyższemu do rozstrzygnięcia zagadnienia prawnego. Uznał, że postanowienie sądu wojewódzkiego o przedstawieniu zagadnienia prawnego zapadło bez podstawy prawnej, mimo iż zostało wydane w postępowaniu o charakterze kontrolnym. W konsekwencji odmówił odpowiedzi na postawione pytania. Stanowisko Sądu Najwyższego wyrażone w przytoczonym judykacie znalazło aprobatę w tych wypowiedziach w

piśmiennictwie, w których trafnie podkreślano, że zawsze warunkiem skutecznego wystąpienia z pytaniem prawnym w trybie art. 390 § 1 k.p.k. (obecnie art. 441 § 1 k.p.k.) jest to, by przedstawiono je w postępowaniu odwoławczym, a tym samym, by sąd występujący z zagadnieniem prawnym był sądem odwoławczym (Z. Doda, J. Grajewski: Postępowanie karne w świetle orzecznictwie SN, PS 1996, nr 6).

Reasumując, należy stwierdzić, że sąd, także penitencjarny, orzekający w postępowaniu skargowym toczącym się na podstawie art. 7 k.k.w. nie jest podmiotem uprawnionym do przekazania Sądowi Najwyższemu, w trybie art. 441 § 1 k.p.k., zagadnienia prawnego wymagającego zasadniczej wykładni ustawy. Nie orzeka bowiem w postępowaniu odwoławczym w rozumieniu tego przepisu, a tym samym nie działa w charakterze sądu odwoławczego. Zważywszy zatem na brak legitymacji procesowej Sądu Okręgowego do wystąpienia z pytaniem prawnym, Sąd Najwyższy zdecydował o odmowie podjęcia uchwały.

Mimo braku przesłanek formalnych, warunkujących rozpoznanie zagadnienia prawnego w trybie art. 441 § 1 k.p.k., Sąd Najwyższy uznał za celowe poczynienie następujących uwag co do kwestii procesowych, które nurtują Sąd Okręgowy. Nie sposób bowiem nie zauważyć, że sąd ten błędnie rozpoznał sytuację procesową, w jakiej przyszło mu procedować, w przedmiocie pism zaskarżających zarządzenie z dnia 31 października 2005 r., oznaczonych przez obrońców jako skarga i zażalenie. Wskazuje na to zarówno treść sformułowanych pytań, jak i uzasadnienie. Sąd Okręgowy nie znalazł bowiem rozwiązania w podstawowej kwestii, tj. czy skarżone zarządzenie jest „decyzją organu”, od której przysługuje skazanemu skarga na podstawie art. 7 § 1 k.k.w. Zakładał wprawdzie alternatywnie, że podjęta w trybie art. 79 § 1 zd. 2 k.k.w. czynność, mimo iż oznaczona jako zarządzenie, jest jedynie czynnością administracji sądu, od której nie może służyć jakikolwiek środek zaskarżenia, ale ten kierunek rozumowania Sądu

Okręgowego jawi się jako całkowicie nietrafny w świetle sformułowania tego przepisu, wskazującego na sąd jako podmiot podejmowanej czynności.

Tymczasem prawidłowe rozpoznanie charakteru prawnego czynności skarżonej przez obrońców skazanego nie powinno było nastroczać żadnych trudności. Wystarczyło dostrzec, że zgodnie z brzmieniem art. 79 § 1 zd. 2 k.k.w. podmiotem czynności jest właśnie sąd, a jej formą polecenie. Adresatem polecenia jest *in concreto* Policja jako organ zobowiązany ustawą do wykonania nakazu doprowadzenia skazanego do zakładu karnego. Spójnym z kompetencją sądu jest obowiązek wykonania takiego polecenia nałożony na Policję w art. 10 § 1 k.k.w. oraz w art. 14 ust. 2 ustawy z dnia 6 kwietnia 1990 r. o Policji (Dz. U. z 2002 r. Nr 7, poz. 58 ze zm.). Całkowicie nietrafnie dywaguje Sąd Okręgowy, czy decyzja polecająca doprowadzenie skazanego podjęta w trybie art. 79 § 1 zd. 2 k.k.w. powinna mieć bądź to formę zarządzenia upoważnionego sędziego, bądź też postanowienia sądu. Wszak polecenie stanowi jedną z trzech, obok orzeczenia i zarządzenia, wyodrębnionych ustawowo form władczych wypowiedzi sądu, określonych w art. 93 k.p.k. Przytoczyć należy, że zgodnie z art. 93 § 4 k.p.k. sąd oraz prokurator wydają polecenia Policji lub innym organom w wypadkach określonych w ustawie. Jest oczywiste, że przepis ten z mocy art. 1 § 2 k.k.w., stosuje się odpowiednio w postępowaniu wykonawczym.

Niezależnie zatem od tego, że skarżona czynność sądu została oznaczona jako „zarządzenie”, to zgodnie z zasadami określonymi w art. 118 § 1 i 2 k.p.k. (*falsa demonstratio non nocet*), odnoszącymi się także do czynności organów procesowych, jej znaczenie należy postrzegać według treści w nim zamieszczonej (zob. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 2 marca 2001r., V KKN 3/01, OSNKW 2001, z. 7 – 8, poz. 63). W niniejszym wypadku treść czynności została określona w poleceniu, które stanowi zarazem ustawową formę tej czynności, różną od orzeczenia i zarządzenia. Podpisanie polecenia przez sędziego wcale nie dostarcza argumentu za

upatrywaniem w czynności cech zarządzenia upoważnionego sędziego. Zgodnie bowiem z § 398 ust. 6 oraz § 58 ust. 1 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 19 listopada 1987 r. – regulamin wewnętrznego urzędowania sądów powszechnych (Dz. U. Nr 38, poz. 218 ze zm.) polecenie doprowadzenia skazanego do zakładu karnego przez Policję wydaje sąd, a podpisuje przewodniczący wydziału lub sędzia. Tak więc pytanie, czy „decyzja” polecająca doprowadzenie powinna mieć formę zarządzenia prezesa sądu lub upoważnionego sędziego, z wyrażoną w uzasadnieniu sugestią alternatywną, że właściwą formą byłoby jednak postanowienie sądu, jawi się jako wadliwie postawione. Pominięto w nim, że polecenie sądu, jeśli wydane zostaje w wypadku przewidzianym w ustawie, jest odrębną od branych pod uwagę przez Sąd Okręgowy, ustawową formą czynności procesowej.

Wyodrębnienie przez ustawodawcę polecenia, od orzeczeń i zarządzeń prezesa sądu albo upoważnionego sędziego, ma oczywiście swoje racjonalne uzasadnienie. Rzecz w tym, że orzeczenia i zarządzenia organów procesowych są adresowane do stron oraz innych uczestników postępowania i kształtują ich sytuację prawną w procesie. Są one zaskarżalne w wypadkach wskazanych w ustawie. Polecenia natomiast kierowane są przez sąd lub prokuratora tylko do podwładnych im procesowo organów. Wydanie polecenia nie stwarza możliwości ich zaskarżenia przez strony i uczestników postępowania. Nie doręcza się im zresztą odpisów poleceń.

Wszystkie te cechy polecenia ma właśnie „zarządzenie” nakazujące doprowadzenie skazanego do zakładu karnego. Zgodnie z art. 79 § 2 k.k.w. sąd wydaje takie polecenie, jeżeli skazany, mimo wezwania, nie stawił się w zakładzie karnym, ale w uzasadnionych wypadkach, w myśl art. 79 § 1 zd. 2 k.k.w., sąd może polecić doprowadzenie skazanego do zakładu karnego bez uprzedniego wezwania. To drugie uprawnienie zostało przyznane sądowi właściwemu do wykonania prawomocnego wyroku

ustawą z dnia 24 lipca 2003 r. o zmianie ustawy – Kodeks karny wykonawczy i niektórych innych ustaw (Dz. U. Nr 142, poz. 1380). Jak wynika z uzasadnienia projektu ustawy, nowe unormowanie ma uprościć i ułatwić osadzenie w zakładzie karnym tych skazanych, którzy starają się unikać doprowadzenia (druk nr 183 Sejmu RP IV kadencji). Przepis nie wymaga, by ocena co do wystąpienia „uzasadnionego wypadku”, usprawiedliwiającego doprowadzenie bez uprzedniego wezwania, miała przybrać formę orzeczenia sądu, bądź zarządzenia prezesa albo upoważnionego sędziego, a dopiero w jego następstwie – wydania Policji polecenia doprowadzenia (jak ma to miejsce np. w wypadku zarządzenia przez sąd natychmiastowego zatrzymania oskarżonego w razie opuszczenia sali rozpraw bez zezwolenia przewodniczącego przy uznaniu jego obecności za niezbędną i wydania w ślad za tym polecenia doprowadzenia – art. 376 § 1 k.p.k.). W wypadku określonym w art. 79 § 1 zd. 2 k.k.w. sąd wydaje wyłącznie samo polecenie w oparciu o ocenę okoliczności wskazujących na celowość jego wydania w tym trybie.

Uwagi powyższe prowadzą do oczywistej konkluzji, że skazanemu nie przysługuje skarga na czynność procesową sądu w postaci polecenia doprowadzenia do zakładu karnego bez wezwania, podjętą w trybie art. 79 § 1 zd. 2 k.k.w. Istotą takiego, ale i każdego innego polecenia sądu lub prokuratora jest to, że nakazuje ono wykonanie określonej czynności przez podległy procesowo organ. Jego wydanie nie wiąże się z umniejszeniem przysługujących stronom, bądź innym uczestnikom postępowania uprawnień procesowych. Mogą one być jednak realizowane w takich tylko warunkach i formach, jakie przewidziane są w danym rodzaju postępowania. W niniejszym, dotyczącym wniosku o odroczenie wykonania kary pozbawienia wolności, a aktualnie o udzielenie przerwy w odbywaniu kary, służy skazanemu zażalenie na postanowienie sądu (sądu penitencjarnego) kończące to postępowanie.

Nie można też nie zauważyć, że w przedmiotowej sprawie wniesienie skargi w trybie art. 7 § 1 k.k.w. nie było dopuszczalne i z tego względu, że czynność polecenia na podstawie art. 79 § 1 zd. 2 k.k.w. wydaje sąd, a nie prezes sądu, bądź upoważniony sędzia (organy wymienione w art. 2 pkt 3 k.k.w.). Nazwanie tej czynności „zarządzeniem”, jak już wyżej wywiedziono, nie zmienia faktu, że jej podmiotem jest sąd.

Podsumowując należy stwierdzić, że Sąd Okręgowy w W. – XI Wydział Penitencjarny proceduje w przedmiocie skarg obrońców skazanego, których złożenie w trybie art. 7 § 1 k.k.w. było niedopuszczalne.