



Warszawa, 20 grudnia 2019 r.

SEJM
RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ
Sygn. akt P 15/19
BAS-WAKU-1568/19

Trybunał Konstytucyjny

Na podstawie art. 69 ust. 2 w związku z art. 42 pkt 3 ustawy z dnia 30 listopada 2016 r. o organizacji i trybie postępowania przed Trybunałem Konstytucyjnym (Dz. U. poz. 2072, ze zm.), w imieniu Sejmu Rzeczypospolitej Polskiej, przedkładam wyjaśnienia w sprawie pytania prawnego Sądu Okręgowego w Szczecinie z 22 maja 2019 r. (sygn. akt P 15/19), jednocześnie wnosząc o stwierdzenie, że art. 434 § 1 ustawy z dnia 6 czerwca 1997 r. – Kodeks postępowania karnego (t.j. Dz. U. z 2018 r. poz. 1987, ze zm.) w zakresie, w jakim uniemożliwia sądowi odwoławczemu orzeczenie na niekorzyść oskarżonego i uzupełnienie opisu czynu przypisanego mu przez sąd I instancji, który pominął w tymże opisie znamię ustawowe, w sytuacji gdy uchybienie to nie zostało podniesione w środku odwoławczym pełnomocnika oskarżyciela prywatnego, a z treści uzasadnienia zaskarżonego wyroku lub niebudzących wątpliwości ustaleń faktycznych wynika realizacja tego znamienia, co skutkuje obowiązkiem uniewinnienia oskarżonego, **jest zgodny** z art. 45 ust. 1 w związku z art. 2 Konstytucji.

Ponadto, na podstawie art. 59 ust. 1 pkt 2 ustawy o organizacji i trybie postępowania przed Trybunałem Konstytucyjnym, wnoszę o **umorzenie postępowania** w pozostałym zakresie, ze względu na niedopuszczalność wydania wyroku.

Uzasadnienie

I. Przedmiot kontroli

Sąd Okręgowy w Szczecinie (dalej: sąd pytający) przedmiotem kontroli w niniejszej sprawie uczynił art. 434 § 1 ustawy z dnia 6 czerwca 1997 r. – Kodeks postępowania karnego (t.j. Dz. U. z 2018 r. poz. 1987, ze zm.; dalej: k.p.k. lub Kodeks postępowania karnego).

Przepis ten stanowi: „Sąd odwoławczy może orzec na niekorzyść oskarżonego jedynie: 1) wtedy, gdy wniesiono na jego niekorzyść środek odwoławczy, oraz 2) w granicach zaskarżenia, chyba że ustawa nakazuje wydanie orzeczenia niezależnie od granic zaskarżenia, oraz 3) w razie stwierdzenia uchybień podniesionych w środku odwoławczym, chyba że środek odwoławczy nie pochodzi od oskarżyciela publicznego lub pełnomocnika i nie podniesiono w nim zarzutów albo ustawa nakazuje wydanie orzeczenia niezależnie od podniesionych zarzutów”.

II. Stan faktyczny i prawny sprawy zawisłej przed sądem pytającym

Treść pytania prawnego wraz z jego uzasadnieniem pozwalają na zrekonstruowanie następującego stanu faktycznego i prawnego sprawy karnej zawisłej przed sądem pytającym.

Sąd Rejonowy _____ w S _____, wyrokiem z _____ kwietnia 2018 r. (sygn. akt _____), umorzył postępowanie karne wobec oskarżonej S _____ K _____, używając w tym zakresie następującej formuły: „Przyjmując, iż zachowanie oskarżonej S _____ K _____ zarzucone jej w akcie oskarżenia stanowi jeden czyn polegający na tym, iż w nocy z _____ na _____ grudnia 2015 r. znieważyla słowami powszechnie uznanymi za obelżywe Ł _____ K _____ i kwalifikując go z art. 216 § 1 k.k. [tj. ustawy z dnia 6 czerwca 1997 r. – Kodeks karny, t.j. Dz. U. z 2018 r. poz. 1600, ze zm.; dalej: k.k. – uwaga własna] postępowanie wobec niej, na podstawie art. 414 § 1 k.p.k. w zw. z art. 17 § 1 pkt 3 k.p.k. umarza”.

Z powyższego rozstrzygnięcia Sądu Rejonowego _____ w S _____ wynika, że najprawdopodobniej dokonał on modyfikacji opisu czynu, który został zarzucony oskarżonej w akcie oskarżenia. Sąd ten przyjął

mianowicie, iż ów czyn polegał na tym, że oskarżona „w nocy z na grudnia 2015 r. znieważyla słowami powszechnie uznanymi za obelżywe Ł K. ”. Tak ujęte zachowanie oskarżonej zakwalifikowano jako przestępstwo zniewagi z art. 216 § 1 k.k. (*verba legis*: „Kto znieważa inną osobę w jej obecności albo choćby pod jej nieobecność, lecz publicznie lub w zamiarze, aby zniewaga do osoby tej dotarła, podlega grzywnie albo karze ograniczenia wolności”). Następnie zaś postępowanie karne wobec oskarżonej umorzono, wskazując jako podstawę prawną dla takiej decyzji procesowej art. 414 § 1 k.p.k. („W razie stwierdzenia po rozpoczęciu przewodu sądowego okoliczności wyłączającej ściganie lub danych przemawiających za warunkowym umorzeniem postępowania, sąd wyrokiem umarza postępowanie albo umarza je warunkowo. Jednakże w razie stwierdzenia okoliczności wymienionych w art. 17 § 1 pkt 1 i 2 [k.p.k. – uwaga własna] sąd wydaje wyrok uniewinniający, chyba że sprawca w chwili czynu był niepoczytalny”) w związku z art. 17 § 1 pkt 3 k.p.k. („Nie wszczyna się postępowania, a wszczęte umarza, gdy [...] społeczna szkodliwość czynu jest znikoma”). Tym samym w omawianej sprawie doszło do umorzenia postępowania karnego z powodu stwierdzenia przez sąd znikomej społecznej szkodliwości czynu oskarżonej.

Od powyższego wyroku Sądu Rejonowego Szczecin – Prawobrzeże i Zachód w Szczecinie wywiedziono apelację na niekorzyść oskarżonej, jednakże jej autor – pełnomocnik oskarżyciela prywatnego – „nie podniósł w sprawie zarzutów dotyczących pominięcia w opisie czynu brakującego znamienia. Uchybienie to nie zostało wskazane w apelacji”.

Sąd pytający, który rozpoznaje ową apelację, stoi na stanowisku, że z art. 216 § 1 k.k. wynika, iż „warunkiem znieważenia” jest to, aby nastąpiło ono „w obecności osoby znieważonej” albo „choćby pod jej nieobecność, lecz publicznie lub w zamiarze, aby zniewaga do osoby tej dotarła”. Tymczasem – w ocenie sądu pytającego – przyjęty przez Sąd Rejonowy w S opis czynu „nie wskazuje na żadne z tych znamion”. Na podstawie samego tego opisu, a więc bez lektury akt sprawy lub uzasadnienia wyroku, „nie da się odpowiedzieć na pytanie, czy do znieważenia doszło w obecności pokrzywdzonego czy też pod jego nieobecność, ale w warunkach wskazanych w art. 216 § 1 k.k.”.

Wobec powyższego sąd pytający stwierdza, że w rozpoznawanej sprawie „występuje [...] tzw. rzeczywisty brak, w opisie czynu, wszystkich znamion

przypisanego przestępstwa”. To zaś – jak wywodzi się w pytaniu prawnym – w realiach rozpoznawanej sprawy musi prowadzić do uniewinnienia oskarżonej, gdyż nie ma możliwości zmiany wyroku na jej niekorzyść, co w tym wypadku polegałoby na uzupełnieniu opisu czynu zawartego w zaskarżonym wyroku o brakujące znamię.

Sąd pytający wiąże powyższy stan rzeczy z zawartością normatywną kwestionowanego art. 434 § 1 k.p.k. Już w tym miejscu należy wskazać, o czym będzie szerzej mowa w dalszych uwagach, że jest to ocena prawidłowa.

III. Analiza formalnoprawna

1. Sąd pytający zarzuca, że art. 434 § 1 k.p.k. „rozumiany w ten sposób, że w wypadku:

- pominięcia w opisie czynu, przypisanego przez sąd pierwszej instancji, znamienia ustawowego czynu zabronionego oraz

- niespełnienia warunków z art. 434 § 1 k.p.k.

- także w sytuacji, gdy z treści uzasadnienia zaskarżonego wyroku lub nie budzących wątpliwości ustaleń faktycznych wynika realizacja tego znamienia przez oskarżonego

implikuje obowiązek uniewinnienia oskarżonego” jest niezgodny z art. 45 ust. 1 i art. 2 Konstytucji.

Takie sformułowanie pytania prawnego, odnoszące się do określonego sposobu rozumienia art. 434 § 1 k.p.k., sugeruje, że sąd pytający oczekuje od Trybunału Konstytucyjnego wydania tzw. wyroku interpretacyjnego (szerzej na temat tego rodzaju wyroków wydawanych przez sąd konstytucyjny – zob. np. M. Florczak-Wątor, *Orzeczenia Trybunału Konstytucyjnego i ich skutki prawne*, Poznań 2006, s. 93 i n.; J. Trzeciński, *Orzeczenia interpretacyjne Trybunału Konstytucyjnego*, „Państwo i Prawo” 2002, nr 1, s. 3 i n.; T. Woś, *Wyroki interpretacyjne i zakresowe w orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego*, „Studia Iuridica Lublinensia” 2016, nr 3, s. 985 i n.). Wydanie takiego wyroku w niniejszym postępowaniu nie wydaje się jednak być celowe, zwłaszcza że interpretacja kwestionowanego przepisu nie jest sporna i powszechnie przyjmuje się, także w orzecznictwie Sądu Najwyższego, takie jego rozumienie, jakie stwierdza również sąd pytający.

Ponadto, z uwagi na konkretny charakter kontroli konstytucyjności w niniejszym postępowaniu, należałoby uadekwatnić zakres zaskarżenia art. 434 § 1 k.p.k. do realiów sprawy zawisłej przed sądem pytającym (gdzie chociażby mamy do czynienia ze spełnieniem części warunków z art. 434 § 1 k.p.k.), a także ująć go w sposób bardziej odpowiadający brzmieniu tego przepisu.

Wobec powyższego trzeba nieco zmodyfikować postawiony przez sąd pytający zarzut niekonstytucyjności, przyjmując jego następującą treść: art. 434 § 1 k.p.k. w zakresie, w jakim uniemożliwia sądowi odwoławczemu orzeczenie na niekorzyść oskarżonego i uzupełnienie opisu czynu przypisanego mu przez sąd I instancji, który pominął w tymże opisie znamię ustawowe, w sytuacji gdy uchybienie to nie zostało podniesione w środku odwoławczym pełnomocnika oskarżyciela prywatnego, a z treści uzasadnienia zaskarżonego wyroku lub niebudzących wątpliwości ustaleń faktycznych wynika realizacja tego znamienia, co skutkuje obowiązkiem uniewinnienia oskarżonego, jest niezgodny z art. 45 ust. 1 i art. 2 Konstytucji.

2. Niejako na marginesie zasadniczych rozważań na temat zarzucanej sprzeczności kwestionowanego stanu prawnego z art. 45 ust. 1 i art. 2 Konstytucji, sąd pytający wskazuje na art. 78 Konstytucji („Każda ze stron ma prawo do zaskarżenia orzeczeń i decyzji wydanych w pierwszej instancji. Wyjątki od tej zasady oraz tryb zaskarzania określa ustawa”), który jednak nie pojawia się jako wzorzec kontroli w sentencji pytania prawnego. Przepis ten – według sądu pytającego – „wspiera te wypowiedzi TK, w których za niezgodne z zasadą sprawiedliwości proceduralnej wskazuje się uregulowania sprowadzające sąd odwoławczy do roli «roboty», a także wypowiedzi wskazujące, że pozbawienie sądu możliwości wyboru właściwej decyzji stanowi sprzeczną z art. 45 ust. 1 Konstytucji ingerencję ustawodawcy w niezależność sądu”.

Trudno jednoznacznie stwierdzić, jaką rolę w niniejszym postępowaniu sąd pytający przypisuje art. 78 Konstytucji. Niezależnie jednak od tego, pytanie prawne w zasadzie pozbawione jest odrębnej argumentacji poświęconej temu przepisowi jako ewentualnemu wzorcowi kontroli, a w szczególności już brakuje prób odrębnego wykazania, że kwestionowany stan prawny pozostaje w sprzeczności z treściami normatywnymi pomieszczonymi w art. 78 Konstytucji. Co najwyżej można stwierdzić, że wzorzec ten pojawia się niejako w tle argumentacji bazującej na art. 45 ust. 1

Konstytucji, jednakże bez stosownego uzasadnienia na rzecz sprzeczności art. 434 § 1 k.p.k. z art. 78 Konstytucji.

W tej sytuacji nie sposób uznać, że doszło do prawidłowego uzasadnienia zarzutu niezgodności art. 434 § 1 k.p.k. z art. 78 Konstytucji. Trzeba przy tym pamiętać, że to podmiot inicjujący postępowanie przed Trybunałem Konstytucyjnym musi wykazać zasadność swojego żądania. Jak wskazuje się w orzecznictwie: „[...] przepisy obowiązujących ustaw korzystają z domniemania konstytucyjności, które to domniemanie może być obalone jedynie wyrokiem Trybunału Konstytucyjnego. Zadaniem wnioskodawcy [dotyczy to także sądu pytającego – uwaga własna], kwestionującego zgodność z Konstytucją jakiegoś przepisu, jest przytoczenie argumentacji wykazującej tę niezgodność [...] Trybunał Konstytucyjny nie działa z urzędu i nie może zastępować w tym zakresie wnioskodawcy” (wyrok TK z 20 kwietnia 2005 r., sygn. akt K 42/02); „Kontrola konstytucyjności ustaw przebiega w oparciu o domniemanie, że badane normy są zgodne z konstytucją [...]. Ciężar dowodu spoczywa na podmiocie kwestionującym zgodność ustawy z konstytucją i dopóki nie powoła on konkretnych i przekonujących argumentów prawnych na rzecz swojej tezy, dopóty Trybunał Konstytucyjny uznawać będzie kontrolowane przepisy za konstytucyjne. W przeciwnym razie naruszeniu uległaby zasada kontrydiktoryjności postępowania przed Trybunałem Konstytucyjnym, a Trybunał przekształciłby się w organ orzekający z inicjatywy własnej” (orzeczenie TK z 24 lutego 1997 r., sygn. akt K 19/96; zob. również m.in. wyroki TK z: 24 października 2000 r., sygn. akt K 12/00; 9 października 2001 r., sygn. akt SK 8/00; 16 września 2002 r., sygn. akt K 38/01; 29 października 2002 r., sygn. akt P 19/01; 10 grudnia 2002 r., sygn. akt K 27/02; 27 stycznia 2003 r., sygn. akt SK 27/02; 18 lutego 2003 r., sygn. akt K 24/02; 27 maja 2003 r., sygn. akt K 11/03; 5 listopada 2003 r., sygn. akt K 1/03; 31 maja 2005 r., sygn. akt K 27/04; 6 września 2005 r., sygn. akt K 46/04; 22 września 2005 r., sygn. akt Kp 1/05; 25 lipca 2006 r., sygn. akt K 30/04; 18 września 2006 r., sygn. akt K 27/05; 20 marca 2007 r., sygn. akt K 35/05; postanowienie TK z 29 listopada 2001 r., sygn. akt P 8/01). Warto podkreślić, że prawidłowe uzasadnienie wymaga przedstawienia konkretnych, merytorycznych i przekonujących argumentów (zob. np. postanowienie TK z 2 lutego 2012 r., sygn. akt SK 14/09), „które przemawiają na rzecz niezgodności zachodzącej między normami prawnymi – tymi, wynikającymi z zaskarżonych przepisów ustawy lub innego aktu normatywnego oraz konstytucyjnymi, statuującymi

określone prawo lub wolność [...]” (postanowienie TK z 24 lipca 2002 r., sygn. akt SK 44/01). Przesłanka odpowiedniego uzasadnienia zarzutów nie powinna być traktowana powierzchownie i instrumentalnie (zob. m.in. wyrok TK z 19 października 2010 r., sygn. akt P 10/10; postanowienie TK z 25 lutego 2015 r., sygn. akt Tw 37/14).

Powyższe daje podstawy, aby stwierdzić, że postępowanie niniejsze co do zarzutu sprzeczności art. 434 § 1 k.p.k. z art. 78 Konstytucji powinno zostać **umorzone** ze względu na niedopuszczalność wydania wyroku (art. 59 ust. 1 pkt 2 ustawy z dnia 30 listopada 2016 r. o organizacji i trybie postępowania przed Trybunałem Konstytucyjnym, Dz. U. poz. 2072, ze zm.; dalej: ustawa o TK).

3. W uzasadnieniu pytania prawnego jedynie na zasadzie sygnalizacji podnosi się, że „w zależności od tego jakiego przestępstwa dotyczy postępowanie może dojść do naruszenia kolejnych wzorców konstytucyjnych” – art. 47, art. 72 ust. 1, art. 64 ust. 1 Konstytucji. Takiej sygnalizacji ewentualnych problemów konstytucyjnych, co oczywiste, nie sposób potraktować jako prawidłowego uzasadnienia zarzutów niekonstytucyjności art. 434 § 1 k.p.k. I dlatego też w tym zakresie postępowanie niniejsze powinno zostać **umorzone** ze względu na niedopuszczalność wydania wyroku (art. 59 ust. 1 pkt 2 ustawy o TK).

IV. Wzorce kontroli

1. Sąd pytający w uzasadnieniu przedstawionego pytania prawnego wyraźnie stwierdza, że za podstawowy wzorzec kontroli w niniejszym postępowaniu uznaje art. 45 ust. 1 Konstytucji.

W art. 45 ust. 1 ustawy zasadniczej – który stanowi, iż: „Każdy ma prawo do sprawiedliwego i jawnego rozpatrzenia sprawy bez nieuzasadnionej zwłoki przez właściwy, niezależny, bezstronny i niezawisły sąd” – wyrażone zostało konstytucyjne prawo do sądu. Odwołując się do licznych orzeczeń Trybunału Konstytucyjnego, jakie zapadły na gruncie tego przepisu, stwierdzić należy, że na prawo to składa się w szczególności: 1) prawo dostępu do sądu, tj. prawo do uruchomienia procedury przed sądem (niezależnym, bezstronnym i niezawisłym); 2) prawo do odpowiednio ukształtowanej procedury sądowej, zgodnej z wymogami sprawiedliwości i jawności; 3) prawo do wyroku sądowego, tj. prawo do uzyskania wiążącego rozstrzygnięcia

sprawy przez sąd; 4) prawo do odpowiedniego ukształtowania ustroju i pozycji organów rozpoznających sprawy (zob. np. wyroki TK z: 10 maja 2000 r., sygn. akt K 21/99; 19 lutego 2003 r., sygn. akt P 11/02; 14 marca 2005 r., sygn. akt K 35/04; 24 października 2007 r., sygn. akt SK 7/06; 26 lutego 2008 r., sygn. akt SK 89/06; 3 lipca 2008 r., sygn. akt K 38/07; por. także P. Samecki, [w:] *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, t. III, red. L. Garlicki, Warszawa 2003, komentarz do art. 45, s. 3; P. Wiliński, *Rzetelny proces karny w świetle Konstytucji i orzecznictwa Trybunału Konstytucyjnego*, [w:] *Rzetelny proces karny w orzecznictwie sądów polskich i międzynarodowych*, red. P. Wiliński, Warszawa 2009, s. 309-312).

Kluczowe znaczenie dla określenia zakresu i „pojemności” konstytucyjnego prawa do sądu ma pojęcie „sprawy”, której rozpatrzenia przez sąd może żądać uprawniony podmiot. W orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego przyjmuje się, że: „Przedmiotowy zakres prawa do sądu trzeba określać poprzez odniesienie do podstawowej funkcji sądów, którą jest sprawowanie wymiaru sprawiedliwości. [...] do istoty wymiaru sprawiedliwości należy rozstrzyganie sporów prawnych – sporów ze stosunków prawnych [...]. Prawo do sądu nie obejmuje natomiast sporów wewnątrz aparatu państwowego [...]. Pojęcie sprawy na gruncie art. 45 ust. 1 Konstytucji wymaga uwzględnienia szerszego kontekstu normatywnego. Jest to pojęcie autonomiczne, którego nie można objaśniać wyłącznie poprzez odniesienia do pojęcia sprawy, funkcjonującego na tle poszczególnych gałęzi prawa: karnego, cywilnego czy administracyjnego. Wąskie ujęcie funkcji wymiaru sprawiedliwości determinowałoby bowiem zakres gwarancji konstytucyjnych i mogłoby skutecznie zablokować urzeczywistnienie prawa do sądu. Kierowanie sprawy do sądu musi prowadzić do wymierzenia sprawiedliwości, a więc do rozstrzygnięcia o prawach danego podmiotu. Do kategorii praw, o których rozstrzyga sąd sprawujący wymiar sprawiedliwości, należą nie tylko te, które są objęte bezpośrednio gwarancjami konstytucyjnymi, ale także wszelkie inne prawa, których istnienie wynika z całokształtu obowiązujących regulacji prawa materialnego. [...] urzeczywistnienie konstytucyjnych gwarancji prawa do sądu obejmuje wszelkie sytuacje – bez względu na szczegółowe regulacje proceduralne – w których pojawia się konieczność rozstrzygnięcia o prawach danego podmiotu (w relacji do innych równorzędnych podmiotów lub w relacji do władzy publicznej), a jednocześnie natura danych stosunków prawnych wyklucza arbitralność rozstrzygnięcia o sytuacji prawnej

podmiotu przez drugą stronę tego stosunku [...]. Z art. 45 ust. 1 Konstytucji wynika wola ustrojodawcy, aby prawem do sądu objąć możliwie najszerszy zakres spraw. Z zasady demokratycznego państwa prawnego wynika zaś dyrektywa interpretacyjna zakazująca zawężającej wykładni prawa do sądu. Konstytucja wprowadza więc domniemanie drogi sądowej. Nie oznacza to jednak, że wszelkie ograniczenia sądowej ochrony praw jednostki są niedopuszczalne” (wyrok TK z 3 lipca 2008 r., sygn. akt K 38/07; zob. również wyroki TK z: 10 maja 2000 r., sygn. akt K 21/99; 6 maja 2008 r., sygn. akt SK 49/04; 2 września 2008 r., sygn. akt K 35/06; 16 września 2008 r., sygn. akt SK 76/06; postanowienie TK z 10 czerwca 2008 r., sygn. akt P 15/06; por. też P. Wiliński, *Rzetelny proces...*, s. 315-318).

Sąd pytający, przywołując jako wzorzec kontroli art. 45 ust. 1 Konstytucji, zwraca szczególną uwagę na jeden z elementów konstytucyjnego prawa do sądu, a mianowicie na prawo do odpowiednio ukształtowanej procedury sądowej, zgodnej z wymogami sprawiedliwości (tzw. sprawiedliwość proceduralna). Z kolei w ramach owej sprawiedliwości proceduralnej, powołując się na orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego, eksponuje następujące kwestie (standardy): zapewnienie „przewidywalności dla uczestnika postępowania, przez odpowiednią spójność i wewnętrzną logikę mechanizmów, którym jest poddany” (wyroki TK z: 11 maja 2016 r., sygn. akt SK 16/14 i 23 maja 2018 r., sygn. akt SK 8/14 wraz z przywołanymi tam wcześniejszymi orzeczeniami TK); „konstytucyjny wymóg sprawiedliwości proceduralnej nakłada obowiązek ustanowienia takich rozwiązań proceduralnych, które umożliwią ustalenie prawdy w procesie, a także wydanie sprawiedliwego rozstrzygnięcia o prawach i obowiązkach oraz odpowiedzialności uczestników postępowania” (wyrok TK z 27 października 2015 r., sygn. akt K 5/14); „bardzo ważnym elementem sprawiedliwości proceduralnej jest także wymóg takiego ukształtowania procedury sądowej, aby istniało jak największe prawdopodobieństwo uzyskania rozstrzygnięcia zgodnego z prawem i opartego na prawdziwych ustaleniach faktycznych” (wyroki TK z: 21 lipca 2009 r., sygn. akt K 7/09; 20 kwietnia 2017 r., sygn. akt K 10/15); „Organizacja sprawnie funkcjonującego i skutecznego wymiaru sprawiedliwości zapewniającego wykrywanie przestępców i ich skuteczne osądzanie należy do podstawowych zadań państwa. [...] Postępowanie karne służy przede wszystkim doprowadzeniu do słusznego zastosowania normy prawa karnego materialnego. Jedną z podstawowych zasad procesu karnego jest zasada prawdy materialnej. Zgodnie z art. 2 k.p.k., określającym cele postępowania karnego,

podstawę wszelkich rozstrzygnięć powinny stanowić prawdziwe ustalenia faktyczne. Jeśli w związku z utrudnieniem w dojściu do prawdy nie ma możliwości udowodnienia winy oskarżonego, to nie można wydać wyroku skazującego [...]. To znaczy, że efektywność wymiaru sprawiedliwości i postępowania karnego w znacznej mierze zależy od zapewnienia możliwości ustalenia faktów mających znaczenie dla rozstrzygnięcia sprawy karnej i ewentualnego ukarania sprawcy przestępstwa” (wyrok TK z 13 grudnia 2011 r., sygn. akt K 33/08); „[...] pokrzywdzony ma uprawnienie do tego, aby postępowanie karne zostało ukształtowane zgodnie z zasadami sprawiedliwości, a więc z uwzględnieniem jego słuszych interesów [...] Postępowanie przed sądem w sprawie karnej, w którym nie zostały zagwarantowane niezbędne prawa pokrzywdzonego, nie spełnia konstytucyjnego wymogu sprawiedliwości proceduralnej wynikającego z art. 45 ust. 1 Konstytucji. [...] prawo pokrzywdzonego do sądu – art. 45 ust. 1 Konstytucji – nakazuje ukształtowanie postępowania karnego zgodnie z zasadami sprawiedliwości proceduralnej, a więc także z uwzględnieniem słuszych interesów pokrzywdzonego” (wyrok TK z 30 września 2014 r., sygn. akt SK 22/13).

W ramach wynikającego z art. 45 ust. 1 Konstytucji wymogu sprawiedliwości proceduralnej sąd pytający zwraca też uwagę na rolę „postępowania dwuinstancyjnego, które w założeniu ma służyć naprawianiu błędów, które mogą wystąpić na etapie postępowania przed sądem pierwszej instancji”. W tym zakresie można przywołać wyrok Trybunału Konstytucyjnego z 22 października 2015 r. (sygn. akt SK 28/14), w którym wywiedziono: „Jednym z elementów prawa do sprawiedliwego rozpatrzenia sprawy jest [...] prawo do zaskarżenia orzeczenia wydanego w pierwszej instancji oraz rozpoznanie sprawy w postępowaniu dwuinstancyjnym. Dwuinstancyjność postępowania ma na celu zapewnienie zapobiegania pomyłkom i arbitralności w pierwszej instancji”.

Mając na uwadze powyższe standardy, należy jednocześnie pamiętać, że konstytucyjne prawo do sądu nie jest prawem absolutnym, a zatem ustawodawca jest uprawniony do jego limitowania. Rzeczone limitacje i ich dopuszczalność podlegają ocenie przez pryzmat art. 31 ust. 3 Konstytucji, który formułuje kumulatywnie ujęte przesłanki dopuszczalności ograniczeń w korzystaniu z konstytucyjnych praw i wolności. Są to: 1) ustawowa forma ograniczenia; 2) istnienie w państwie demokratycznym konieczności wprowadzenia ograniczenia; 3) funkcjonalny związek ograniczenia z realizacją wskazanych w art. 31 ust. 3

Konstytucji wartości (bezpieczeństwo państwa, porządek publiczny, ochrona środowiska, zdrowia i moralności publicznej, wolności i praw innych osób); 4) zakaz naruszania istoty danego prawa lub wolności (zob. np. wyrok TK z 30 maja 2007 r., sygn. akt SK 68/06; por. również L. Garlicki, [w:] *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, t. III, red. L. Garlicki, Warszawa 2003, komentarz do art. 31, s. 14 i n.; J. Zakolska, *Zasada proporcjonalności w orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego*, Warszawa 2008, s. 115-141).

2. Kolejny przywołany w pytaniu prawnym wzorzec kontroli to art. 2 Konstytucji, przy czym jest on wyraźnie traktowany jako „pomocniczy wzorzec kontroli”. Sąd pytający wyprowadza z art. 2 Konstytucji zasadę zaufania do państwa i stanowionego przez nie prawa, którą ściśle wiąże z dekodowaną z art. 45 ust. 1 Konstytucji sprawiedliwością proceduralną. Taki zabieg znajduje potwierdzenie w orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego.

Przykładowo w wyroku z 8 kwietnia 2014 r. (sygn. akt SK 22/11) Trybunał Konstytucyjny wprost stwierdził, że: „[...] zasadę zaufania do państwa i stanowionego przez nie prawa trzeba brać pod uwagę jako element konstrukcji wzorca sprawiedliwego (rzetelnego) postępowania sądowego, ponieważ konstytucyjne zasady państwa prawnego oraz prawo do sądu pozostają ze sobą w ścisłym związku”. Tytułem dalszej egzemplifikacji można też wskazać na wyrok Trybunału Konstytucyjnego z 27 października 2015 r. (sygn. akt K 5/14), w którym wywiedziono: „W orzecznictwie konstytucyjnym zasadę sprawiedliwej i rzetelnej procedury zalicza się do «istoty» prawa do sądu, które bez zachowania standardów sprawiedliwości i rzetelności stałoby się prawem fasadowym. Jednocześnie zwraca się też uwagę na ścisłe powiązanie omawianej zasady konstytucyjnej z zasadami i wartościami wywodzonymi z klauzuli demokratycznego państwa prawnego (art. 2 Konstytucji), takimi jak zasada ochrony zaufania do państwa i prawa (wyrok z 16 stycznia 2006 r., sygn. SK 30/05, OTK ZU nr 1/A/2006, poz. 2; zob. też wyrok o sygn. SK 39/09). Jak bowiem zauważa Trybunał, nierzetelne ukształtowanie procedury sądowej może naruszać prawo do sądu, a jednocześnie – z uwagi na to, że władza publiczna działa tu przez tworzenie prawa, oraz ze względu na skutek, jaki nierzetelność procedury wywołuje w społecznym odbiorze (naruszenie zaufania) – może naruszać art. 2 Konstytucji (wyrok o sygn. P 11/09)”.

Takie ujęcie w pytaniu prawnym art. 2 Konstytucji nie pozostawia wątpliwości, że przepis ten ma charakter związkowy w relacji do podstawowego wzorca kontroli, jakim jest art. 45 ust. 1 Konstytucji. Zatem – mimo niewyrażenia tego wprost w sentencji pytania prawnego, gdzie art. 45 ust. 1 oraz art. 2 Konstytucji połączono spójnikiem „i” – w dalszych rozważaniach należy przyjąć formułę „art. 45 ust. 1 w związku z art. 2 Konstytucji”.

Wyjaśnienia jeszcze wymaga sama treść zasady ochrony zaufania obywatela do państwa i stanowionego przez nie prawa, wynikającej – w świetle utrwalonego orzecznictwa Trybunału Konstytucyjnego – z klauzuli demokratycznego państwa prawnego (art. 2 Konstytucji). Otóż zasada ta opiera się „na pewności prawa a więc takim zespole cech przysługujących prawu, które zapewniają jednostce bezpieczeństwo prawne; umożliwiają jej decydowanie o swoim postępowaniu w oparciu o pełną znajomość przesłanek działania organów państwowych oraz konsekwencji prawnych, jakie jej działania mogą pociągnąć za sobą. Jednostka winna mieć możliwość określenia zarówno konsekwencji poszczególnych zachowań i zdarzeń na gruncie obowiązującego w danym momencie stanu prawnego jak też oczekiwać, że prawodawca nie zmieni ich w sposób arbitralny. Bezpieczeństwo prawne jednostki związane z pewnością prawa umożliwia więc przewidywalność działań organów państwa a także prognozowanie działań własnych. W ten sposób urzeczywistniana jest wolność jednostki, która według swoich preferencji układa swoje sprawy i przyjmuje odpowiedzialność za swoje decyzje, a także jej godność, poprzez szacunek porządku prawnego dla jednostki, jako autonomicznej, racjonalnej istoty [...] Chodzi tu więc nie o ten aspekt pewności prawa, który odnosi się do względnej stabilności porządku prawnego mający związek z zasadą legalności, lecz o pewność prawa rozumianą jako pewność tego, iż w oparciu o obowiązujące prawo obywatel może kształtować swoje stosunki życiowe. W tym drugim sensie prawo pewne (pewność prawa) oznacza także prawo sprawiedliwe” (wyrok TK z 14 czerwca 2000 r., sygn. akt P 3/00; zob. też np. orzeczenie TK z 24 maja 1994 r., sygn. akt K 1/94; wyrok TK z 19 marca 2007 r., sygn. akt K 47/05; E. Morawska, *Klauzula państwa prawnego w Konstytucji RP na tle orzecznictwa Trybunału Konstytucyjnego*, Toruń 2003, s. 346-351; W. Sokolewicz, [w:] *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, t. V, red. L. Garlicki, Warszawa 2007, komentarz do art. 2, s. 33 i n.).

V. Zarzuty sądu pytającego

W świetle poczynionych uwag przedmiotem dalszej analizy należy uczynić zarzut, iż art. 434 § 1 k.p.k. w zakresie, w jakim uniemożliwia sądowi odwoławczemu orzeczenie na niekorzyść oskarżonego i uzupełnienie opisu czynu przypisanego mu przez sąd I instancji, który pominął w tymże opisie znamię ustawowe, w sytuacji gdy uchybienie to nie zostało podniesione w środку odwoławczym pełnomocnika oskarżyciela prywatnego, a z treści uzasadnienia zaskarżonego wyroku lub niebudzących wątpliwości ustaleń faktycznych wynika realizacja tego znamienia, co skutkuje obowiązkiem uniewinnienia oskarżonego, jest niezgodny z art. 45 ust. 1 w związku z art. 2 Konstytucji.

Zdaniem sądu pytającego, zapadające – z powodu niepełnego opisu czynu przypisanego oskarżonemu przez sąd I instancji – wyroki uniewinniające, „mimo, że istniały dowody sprawstwa i winy”, są wyrokami niesprawiedliwymi w rozumieniu art. 45 ust. 1 Konstytucji. Stawiając taką tezę, sąd pytający podważa traktowanie zakazu *reformationis in peius*, unormowanego w kwestionowanym art. 434 § 1 k.p.k., jako zasady, „która ma pierwszeństwo przed zasadą prawdy”, wyrowadzaną z art. 2 § 2 k.p.k. (*verba legis*: „Podstawę wszelkich rozstrzygnięć powinny stanowić prawdziwe ustalenia faktyczne”). Dodaje do tego, że ów zakaz w świetle Konstytucji „może podlegać ograniczeniom”, a „takie ograniczenie, z uwagi na realizację zasady sprawiedliwości proceduralnej, z art. 45 ust. 1 Konstytucji, powinno zostać uznane za dopuszczalne a zarazem konieczne”.

Sąd pytający wywodzi, że kwestionowany przez niego stan prawny musi zostać oceniony negatywnie „z punktu widzenia wewnętrznej logiki procedury karnej”. Wszak: „Z jednej, bowiem strony mówi się o tym, że sprawca ma być wykryty i ponieść odpowiedzialność – art. 2 § 1 pkt 1 k.p.k., a z drugiej strony w majestacie prawa uniewinnia się osoby, które faktycznie popełniły przestępstwo i to bynajmniej nie z braku wystarczających dowodów”. I dalej: „Funkcją prawa karnego jest wykrycie i ukaranie przestępcy”, a kwestionowany stan prawny „prowadzić może do skutku, że sprawca zostaje wykryty, a mimo to niekiedy unika odpowiedzialności i to niezależnie od istnienia dowodów winy. Procedura karna, zapewniając możliwość ustalenia w toku postępowania prawdy (wykrycie sprawcy), jednocześnie dopuszcza wydanie rozstrzygnięcia uniewinniającego, które będzie pozostawało w opozycji do tych ustaleń”.

Kwestionowana regulacja – w opinii sądu pytającego – nie spełnia „tego aspektu sprawiedliwości proceduralnej, który wymaga, aby istniało jak największe prawdopodobieństwo uzyskania rozstrzygnięcia zgodnego z prawem i opartego na prawdziwych ustaleniach faktycznych”. W pytaniu prawnym zwraca się ponadto uwagę, że: „Każdy obywatel oczekuje, że przestępcy będą ponosić odpowiedzialność i trudno bagatelizować opinię społeczeństwa, które wyrok uniewinniający, z uwagi na brak w opisie czynu znamienia ustawowego, uzna za niewątpliwie «niesprawiedliwy». W tym wyraża się prewencyjna rola prawa karnego. Brak skutecznej ochrony, w tym znaczeniu, godzi w konstytucyjne prawo do odpowiedniego ukształtowania procedury (zgodnie z wymogami sprawiedliwości)”. Dalej sąd pytający dodaje, że kwestionowany stan prawny „narusza zaufanie obywateli w tym i pokrzywdzonego do działania organów państwa”, społeczeństwo „oczekuje jasnych i zrozumiałych wyroków, które będą zgodne z poczuciem sprawiedliwości większości społeczeństwa, co dotyczy w szczególności obszaru prawa karnego. Podważa zaufanie społeczeństwa do wymiaru sprawiedliwości procedura, która dopuszcza uniewinnienie sprawcy pomimo istnienia dowodów jego winy, tylko z uwagi na popełnione przez sąd i prokuratora błędy. Skutki takich błędów są, bowiem nieproporcjonalnie doniosłe, skoro prowadzą do uniewinnienia osób, których sprawstwo nie budzi wątpliwości, w świetle zgromadzonych dowodów. Przez to dochodzi do naruszenia sprawiedliwości proceduralnej”.

W pytaniu prawnym zarzuca się również, że kwestionowany stan prawny uchybia sprawiedliwości proceduralnej w aspekcie uwzględniania słusznych interesów pokrzywdzonego, a także sprawiedliwości proceduralnej identyfikowanej w dwuinstancyjności postępowania. Gdy idzie o ten ostatni zarzut, to sąd pytający najpierw podkreśla, że rozpoznanie sprawy w dwuinstancyjnym postępowaniu służy zapobieganiu pomyłkom popełnionym w pierwszej instancji, następnie zaś wywodzi, iż „przy takim założeniu rola sądu drugiej instancji nie może sprowadzać się, w przypadku stwierdzenia niepełnego opisu czynu, do wydania wyroku uniewinniającego z naruszeniem celów postępowania karnego, jakim jest ukaranie osoby winnej (art. 2 § 1 pkt 1 k.p.k.). Sprawiedliwość proceduralna ma, zatem umożliwiać usuwanie błędów, a nie ich petryfikację, choćby tylko w niektórych sytuacjach”.

Sąd pytający uważa ponadto, że kwestionowany stan prawny polega na „nieproporcjonalnym unormowaniu rygorów procesowych”, gdyż sąd odwoławczy

„w niektórych sytuacjach procesowych, mimo dowodów winy, musi uniewinnić sprawcę”.

Już na gruncie zarzutu naruszenia przez zaskarżoną regulację art. 2 Konstytucji, sąd pytający wzmacnia wyrażone wcześniej na płaszczyźnie art. 45 ust. 1 Konstytucji stanowisko, że kwestionowany stan prawny „narusza zaufanie obywateli w tym i pokrzywdzonego do działania organów państwa”. Podnosi, iż „aspekt, w którym dochodzi do naruszenia zaufania społeczeństwa (a w węższym ujęciu zaufania pokrzywdzonego) do prawa i organów je stosujących, należy wiązać również z naruszeniem art. 2 Konstytucji”. Sąd pytający, powołując się na orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego, akcentuje, że ustawodawca powinien powstrzymać się od uchwalania przepisów mogących burzyć zaufanie obywateli do państwa i stanowionego przez nie prawa.

VI. Stanowisko Rzecznika Praw Obywatelskich

Rzecznik Praw Obywatelskich (dalej: Rzecznik) – działając w trybie art. 63 ust. 2 ustawy o TK oraz art. 16 ust. 2 pkt 3 ustawy z dnia 15 lipca 1987 r. o Rzeczniku Praw Obywatelskich (t.j. Dz. U. z 2018 r. poz. 2179, ze zm.) – zgłosił udział w niniejszym postępowaniu i przedstawił stanowisko, zgodnie z którym art. 434 § 1 k.p.k. – „rozumiany w ten sposób, że w wypadku pominięcia w opisie czynu, przypisanego przez sąd pierwszej instancji, znamienia ustawowego czynu zabronionego oraz niespełnienia warunków z art. 434 § 1 k.p.k. a także w sytuacji, gdy z treści uzasadnienia zaskarżonego wyroku lub nie budzących wątpliwości ustaleń faktycznych wynika realizacja tego znamienia przez oskarżonego implikuje obowiązek uniewinnienia oskarżonego” – jest niezgodny z art. 2 i art. 45 ust. 1 Konstytucji.

Rzecznik w zasadzie poparł argumentację sądu pytającego na rzecz niekonstytucyjności art. 434 § 1 k.p.k. w zakresie, w jakim sąd ten wskazał, że kwestionowany stan prawny ingeruje w konstytucyjne uprawnienia pokrzywdzonego. Podzielił również wyrażone w pytaniu prawnym stanowisko, że procedura dopuszczająca uniewinnienie oskarżonego, mimo istnienia dowodów jego winy, z powodu braków w opisie czynu podważa zaufanie społeczeństwa do wymiaru sprawiedliwości. W ramach konkluzji Rzecznik przyznał rację sądowi pytającemu,

iż sprawiedliwość proceduralna powinna mieć pierwszeństwo przez zakazem *reformationis in peius*.

VII. Analiza zgodności

1. Kwestionowany art. 434 § 1 k.p.k. decyduje o tym, jak zasadnie zauważa sąd pytający, „kiedy można zmienić wyrok na niekorzyść oskarżonego”. I tak, zgodnie z tym przepisem, sąd odwoławczy może orzec na niekorzyść oskarżonego – po pierwsze – tylko wówczas, gdy wniesiono na jego niekorzyść środek odwoławczy (pkt 1). Sąd pytający stwierdza spełnienie tego warunku w rozpoznawanej sprawie, w której pełnomocnik oskarżyciela prywatnego wywiódł apelację na niekorzyść oskarżonej. Po drugie, w myśl art. 434 § 1 k.p.k., sąd odwoławczy może orzec na niekorzyść oskarżonego jedynie w granicach zaskarżenia, chyba że ustawa nakazuje wydanie orzeczenia niezależnie od granic zaskarżenia (pkt 2). Ten warunek również jest – w ocenie sądu pytającego – spełniony w rozpoznawanej sprawie, gdyż: „Granice zaskarżenia dotyczą również winy w rozumieniu art. 447 § 1 k.p.k.”, który *expressis verbis* stanowi: „Apelację co do winy uważa się za zwróconą przeciwko całości wyroku”. W końcu, po trzecie, art. 434 § 1 k.p.k. przewiduje, że sąd odwoławczy może orzec na niekorzyść oskarżonego jedynie w razie stwierdzenia uchybień podniesionych w środku odwoławczym, chyba że środek odwoławczy nie pochodzi od oskarżyciela publicznego lub pełnomocnika i nie podniesiono w nim zarzutów albo ustawa nakazuje wydanie orzeczenia niezależnie od podniesionych zarzutów (pkt 3). Zdaniem sądu pytającego, w zawistej przed nim sprawie warunek ten nie został spełniony. Wszak środek odwoławczy (apelacja) pochodzi od pełnomocnika oskarżyciela prywatnego, a ten „nie podniósł w sprawie zarzutów dotyczących pominięcia w opisie czynu brakującego znamienia. Uchybienie to nie zostało wskazane w apelacji”. Tym samym sąd pytający, stwierdzając – opisane już wcześniej – braki w opisie przypisanego oskarżonej czynu, nie stwierdza uchybień podniesionych w środku odwoławczym, bo tego rodzaju uchybienia nie zostały tam wskazane.

Warunki z art. 434 § 1 k.p.k. muszą być spełnione kumulatywnie – łącznie (zob. np. K.T. Boratyńska, P. Czarnecki, [w:] *Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, red. A. Sakowicz, Warszawa 2018, komentarz do art. 434, nb. 1), a zatem niespełnienie już jednego z nich – w tym wypadku opisanego w punkcie 3

– oznacza, że mimo wniesienia środka zaskarżenia na niekorzyść oskarżonego, sąd odwoławczy nie ma możliwości – jak zasadnie zauważa się w pytaniu prawnym – „zmiany wyroku na niekorzyść oskarżonego, poprzez uzupełnienie brakującego znamienia w opisie czynu”. Co więcej, z uwagi na wadliwy opis przypisanego oskarżonej czynu, sąd odwoławczy zmuszony jest zmienić zaskarżony wyrok sądu I instancji i uniewinnić oskarżoną.

Powyższa interpretacja, prawidłowo zidentyfikowana przez sąd pytający, bazuje na utrwalonym orzecznictwie Sądu Najwyższego. Na zasadzie egzemplifikacji można tu wskazać na, dostrzeżone również w pytaniu prawnym, postanowienie Sądu Najwyższego z 20 lipca 2005 r. zapadłe w sprawie o sygn. akt I KZP 20/05. W sprawie tej Sądowi Najwyższemu przedstawiono zagadnienie: „Czy uzupełnienie opisu czynu przypisanego oskarżonemu w części dyspozytywnej wyroku, zaskarżonego jedynie na korzyść oskarżonego, o element stanowiący znamię przestępstwa, nie narusza zakazów określonych w art. 434 § 1 k.p.k. i art. 443 k.p.k. w sytuacji, gdy element ten przez sąd pierwszej instancji został ustalony jedynie w części motywacyjnej wyroku?”. Sąd Najwyższy odmówił podjęcia uchwały, jednakże w uzasadnieniu postanowienia z 20 lipca 2005 r. wywiódł: „[...] interpretacja przepisów art. 434 § 1 k.p.k. i art. 443 k.p.k. nie nasuwa, w rozważanym tu zakresie, szczególnych trudności i nie powoduje rozbieżności w praktyce. Od chwili wejścia w życie obowiązującego Kodeksu postępowania karnego, zawierającego w przepisach art. 434 § 1 i art. 443 nowe uregulowanie instytucji tzw. bezpośredniego i pośredniego zakazu *reformationis in peius*, Sąd Najwyższy w przedmiocie interpretacji tych instytucji prezentował jednolite stanowisko. Konsekwentnie w szczególności uznawał za niedopuszczalne uzupełnianie przez sąd odwoławczy opisu czynu przypisanego oskarżonemu, przez dodawanie do tego opisu wszelkich wymaganych przez prawo karne materialne znamion przestępstwa, których opis ten, przed zaskarżeniem orzeczenia wyłącznie na korzyść oskarżonego, nie zawierał. Sąd Najwyższy nie tylko przypominał o wymogu ujęcia w opisie czynu wszystkich elementów zachowania się sprawcy należących do zespołu ustawowych znamion danego typu przestępstwa (por. np. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 10 lutego 2000 r., IV KKN 726/98), ale dobitnie wypowiadał się w kwestii charakteru uchybienia, jakim jest pominięcie w opisie czynu któregośkolwiek ze znamion. W wyroku z dnia 9 lipca 2002 r., III KKN 499/99 (niepubl.), Sąd Najwyższy stwierdził m.in., że rażącym naruszeniem prawa, niemającym jedynie charakteru formalnego,

jest sytuacja, w której element czynu stanowiący znamię przestępstwa ustalony zostaje tylko w części motywacyjnej wyroku, natomiast pozostaje poza opisem czynu przypisanego sprawcy w części dyspozytywnej. W innych orzeczeniach Sąd Najwyższy (por. np. wyrok z dnia 2 kwietnia 1996 r., V KKN 4/96, OSN Prok. I Pr. 1996, z. 10, poz. 14; wyrok z dnia 4 lutego 2000 r., V KKN 137/99, OSNKW 2000, z. 3-4, poz. 31; wyrok z dnia 9 listopada 2000 r., II KKN 363/00; wyrok z dnia 6 maja 2002 r., V KKN 352/00) wyjaśniał, że zakaz orzekania na niekorzyść oskarżonego oznacza, iż w wypadku braku środka odwoławczego wniesionego na niekorzyść oskarżonego sytuacja jego w postępowaniu odwoławczym nie może ulec pogorszeniu w żadnym zakresie, w tym również w sferze ustaleń faktycznych, powodujących, lub tylko mogących powodować, negatywne skutki w sytuacji prawnej oskarżonego. Stąd niedopuszczalność – w wypadku braku środka odwoławczego wniesionego na niekorzyść oskarżonego w tym zakresie – dokonywania przez sąd odwoławczy «dookreślenia» znamion przestępstwa przypisanego oskarżonemu nie tylko w części dyspozytywnej ale i motywacyjnej (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 8 listopada 2001 r., IV KKN 359/97), gdyż naruszałoby to tzw. bezpośredni zakaz *reformationis in peius* przewidziany w art. 434 § 1 k.p.k., ani uchylania wyroku i przekazywania sprawy sądowi pierwszej instancji tym w celu, co naruszałoby tzw. pośredni zakaz *reformationis in peius* (art. 443 k.p.k.) [...] Sąd Najwyższy w żadnym z dotychczasowych orzeczeń nie zmienił poglądu, który skład orzekający w niniejszej sprawie w pełni podziela, iż w wypadku, gdy wyrok nie został zaskarżony na niekorzyść oskarżonego w części dotyczącej winy, to sąd odwoławczy, na skutek związania zakazem *reformationis in peius*, nie może ani dokonywać nowych ustaleń faktycznych (w tym także poprzez «dookreślenie» opisu czynu), ani uchylać wyroku i w tym celu przekazywać sprawy do ponownego rozpoznania. Stanowisko uznające za niedopuszczalne uzupełnianie opisu czynu zarzucanego oskarżonemu przez ujęcie w nim wszelkich wymaganych przez prawo karne materialne znamion przestępstwa, których opis ten przed zaskarżeniem orzeczenia na korzyść oskarżonego nie zawierał, Sąd Najwyższy wyraził także w innych orzeczeniach, m.in. wydanych później niż wyrok, który wywołał wątpliwości Sądu Okręgowego (por. np. postanowienie z dnia 26 maja 2004 r., V KK 4/04, OSNKW 2004, z. 6, poz. 66; wyrok z dnia 12 maja 2004 r., III KK 166/03). Jest to także pogląd jednolicie prezentowany w piśmiennictwie (por. T. Grzegorzczak: Kodeks postępowania karnego. Komentarz, Kraków 2003, s. 1112; W. Kociubiński: Możliwości

reformacyjnego orzeczenia sądu odwoławczego - wybrane zagadnienia, PS 2001, nr 7-8, s. 87; K. Marszał: Glosa do uchwały Sądu Najwyższego z dnia 7 czerwca 2002 r., I KZP 16/02, OSP 2003, nr 2, poz. 24; S. Steinborn: Orzekanie przez sąd odwoławczy niezależnie od kierunku środka odwoławczego, Gd.St.Prawn. 2003, nr 11, s. 323)".

W uzasadnieniu pytania prawnego przywołano ponadto licznie inne orzeczenia Sądu Najwyższego, do których należy w tym miejscu odesłać, w tym m.in. postanowienie z 26 stycznia 2016 r. (sygn. akt V KK 368/15), gdzie stwierdzono: „Wszystkie znamiona czynu zabronionego powinny być oddane w opisie czynu przyjętym w wyroku, a nie jedynie w uzasadnieniu orzeczenia”, a nadto wywiedziono: „Sąd Najwyższy nie akceptował skazania oskarżonego, gdy błąd sądu orzekającego był natury zasadniczej i polegał na zupełnym pominięciu w opisie znamienia czynu zabronionego”.

Istotne znaczenie dla postawionego przez sąd pytający problemu prawnego ma także, również przywoływany w uzasadnieniu pytania prawnego, wyrok Sądu Najwyższego z 6 kwietnia 2017 r. (sygn. akt V KK 372/16). W jego uzasadnieniu wypowiedziano się bowiem nie tylko w odniesieniu do układu procesowego, w którym wyrok sądu I instancji z niekompletnym opisem czynu zaskarżono jedynie na korzyść oskarżonego (takiego układu procesowego dotyczyło przywołane wyżej postanowienie Sądu Najwyższego z 20 lipca 2005 r. w sprawie o sygn. akt I KZP 20/05), ale również w odniesieniu do sytuacji, kiedy to wyrok taki zaskarżono na niekorzyść oskarżonego, co miało przecież miejsce w sprawie zawisłej przed sądem pytającym. Gdy idzie o pierwszy ze wskazanych układów procesowych, to Sąd Najwyższy wywiódł: „Jasne jest bowiem, że brak w opisie czynu przypisanego oskarżonemu w wyroku (art. 413 § 2 pkt 1 k.p.k.) jakiegokolwiek znamienia ustawowego typu czynu zabronionego, skutkuje niemożnością przyjęcia, iż możliwe jest przypisanie odpowiedzialności karnej za ten czyn (art. 1 § 1 k.k. i art. 115 § 1 k.k.) [...] W sytuacji, gdy wyrok sądu pierwszej instancji nie został zaskarżony na niekorzyść, to sąd odwoławczy stwierdzając brak w opisie czynu znamienia ustawowego nie mógł utrzymać zaskarżonego wyroku w mocy, a jedynym orzeczeniem winno być zmiana wyroku i uniewinnienie oskarżonego do wszystkich przypisanych oskarżonemu czynów. Jest jasne, że przy wniesieniu apelacji wyłącznie na korzyść, sąd odwoławczy nie mógł uzupełnić opisu czynu o brakujący opis, który byłby równoznaczny z pominiętym znamieniem; byłoby to bowiem naruszenie

przepisu art. 434 § 1 k.p.k. Z drugiej zaś strony, przy braku apelacji na niekorzyść sąd odwoławczy nie mógł także uchylić zaskarżonego wyroku i przekazać sprawy do ponownego rozpoznania, albowiem uzupełnienie opisu czynu nie byłoby możliwe z uwagi na przepis art. 443 k.p.k.". Z kolei w odniesieniu do drugiego ze wskazanych układów procesowych Sąd Najwyższy wywiódł: „[...] w obecnym stanie prawnym, nawet gdyby złożono apelację na niekorzyść nie tyczącą tego elementu (tj. braku opisu czynu w wyroku pomimo dokonania ustaleń w uzasadnieniu wyroku), a dotyczącą np. wymiaru kary, to [...] nie byłoby możliwe osiągnięcie celu w postaci uzupełnienia opisu czynu o pominięte znamię (ustalone w uzasadnieniu wyroku) przy wykorzystaniu przepisu art. 440 k.p.k. jako podstawy uchylenia wyroku [...] uchylenie wyroku na niekorzyść jest możliwe tylko w sytuacjach wskazanych w przepisach art. 439 § 1, art. 454 lub jeżeli jest konieczne przeprowadzenie na nowo przewodu w całości (art. 440 k.p.k.). Żadna z tych okoliczności w takim układzie nie wchodzi w rachubę. Jest zatem oczywiste, że [...] nie jest możliwe wykorzystanie przepisu art. 440 k.p.k. w celu uchylenia zaskarżonego wyroku, zaskarżonego także na niekorzyść, ale w innym zakresie niż art. 413 § 2 pkt 1 k.p.k., aby w postępowaniu ponownym dokonano korekty opisu czynu, o ile nie łączy się to z przeprowadzeniem na nowo przewodu w całości”.

2. Nie przywołując już kolejnych wypowiedzi Sądu Najwyższego, które są licznie i obszernie cytowane w uzasadnieniu pytania prawnego, należy – mając na uwadze wcześniejsze uwagi – stwierdzić, że sąd pytający prawidłowo identyfikuje obowiązujący stan prawny i właściwie aplikuje go do sytuacji procesowej, w jakiej przyszło mu orzekać.

Przede wszystkim jasne jest, że sąd I instancji w sposób niepełny opisał czyn zabroniony przypisany oskarżonej. Pamiętać tu należy, iż Sąd Rejonowy w S , wyrokiem z kwietnia 2018 r., najpierw stwierdził, że oskarżona popełniła czyn zabroniony z art. 216 § 1 k.k., następnie zaś umorzył wobec niej postępowanie karne z powodu znikomej społecznej szkodliwości tego czynu. W takiej sytuacji opis owego czynu zabronionego z art. 216 § 1 k.k. powinien w pełni odzwierciedlać jego znamiona (zob. np. P. Hofmański, E. Sadzik, K. Zgryzek, [w:] *Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, t. II, red. P. Hofmański, Warszawa 2011, komentarz do art. 414, nb. 5, którzy podnoszą: „Wyrok umarzający postępowanie powinien zawierać oprócz danych określonych w art. 413 § 1, także

dokładne określenie czynu i jego kwalifikacji prawnej oraz wskazanie przyczyny umorzenia [§ 2 komentowanego przepisu: odpowiednie stosowanie art. 322 § 2]”; A. Ważny, [w:] *Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, red. A. Sakowicz, Warszawa 2018, komentarz do art. 414, nb. 2, który analogicznie stwierdza, że „orzeczenie umarzające postępowanie [wyrok lub postanowienie] powinno zawierać [poza danymi z art. 413 § 1 lub art. 94] także dokładne określenie czynu i jego kwalifikacji prawnej oraz podstawę umorzenia [§ 2 w zw. z art. 322 § 2 i 3]”). Tymczasem opis czynu przyjęty przez Sąd Rejonowy

w S , zawarty w słowach „w nocy z na grudnia 2015 r. znieważyla słowami powszechnie uznanymi za obelżywe Ł K ”, wymogu tego w sposób oczywisty nie spełnia. Pomija bowiem znamiona z art. 216 § 1 k.k., ujęte w pomieszczonym w tym przepisie wyrażeniu „w jej obecności albo choćby pod jej nieobecność, lecz publicznie lub w zamiarze, aby zniewaga do osoby tej dotarła”. Innymi słowy, nie wyjaśnia, czy oskarżona działała w obecności pokrzywdzonego, czy też pod jego nieobecność, ale publicznie lub w zamiarze, aby zniewaga do niego dotarła. Natomiast bez któregoś z tych elementów o czynie zabronionym z art. 216 § 1 k.k. nie może być mowy.

Pełnomocnik oskarżyciela prywatnego, który wniósł apelację na powyższy wyrok sądu I instancji, wywiódł ją oczywiście na niekorzyść oskarżonej, jednakże nie podniósł w niej uchybienia w zakresie niepełnego opisu czynu przypisanego tejże oskarżonej.

Sąd pytający – działający jak sąd odwoławczy rozpoznający rzeczoną apelację pełnomocnika oskarżyciela prywatnego – dostrzegając niejako z urzędu wadliwy opis czynu przypisanego oskarżonej w wyroku sądu I instancji, nie może jednak ani dokonać jego uzupełnienia poprzez uwzględnienie pominiętych tam znamion z art. 216 § 1 k.k. (zmiana zaskarżonego wyroku), ani przekazać sprawy do ponownego rozpoznania sądowi I instancji w celu dokonania takiego uzupełnienia (uchylenie zaskarżonego wyroku). Stoi temu na przeszkodzie kwestionowany art. 434 § 1 k.p.k., który pozwala sądowi odwoławczemu orzec na niekorzyść oskarżonego w razie stwierdzenia uchybień podniesionych w środку odwoławczym pochodzącym od pełnomocnika (pkt 3). Tymczasem pełnomocnik, jak już wskazano, w wywiedzionej apelacji nie podniósł uchybienia w zakresie opisu czynu.

Ponadto, w celu uniknięcia ewentualnych wątpliwości, należy zauważyć, że w sprawie zawisłej przed sądem pytającym nie ma zastosowania art. 434 § 1

k.p.k. *in fine*, który umożliwia sądowi odwoławczemu orzeczenie na niekorzyść oskarżonego, pomimo niepodniesienia stosownych uchybień w środku odwoławczym pełnomocnika, gdy ustawa nakazuje wydanie orzeczenia niezależnie od podniesionych zarzutów. Mowa tu o wypadkach określonych w art. 439 § 1 k.p.k. (tzw. bezwzględne przyczyny odwoławcze), art. 440 k.p.k. (przewidującym – w sytuacji, gdy utrzymanie orzeczenia w mocy byłoby rażąco niesprawiedliwe – orzekanie niezależnie od granic zaskarżenia i podniesionych zarzutów, ale polegające tylko na zmianie orzeczenia na korzyść oskarżonego albo na uchyleniu orzeczenia w sytuacjach określonych w art. 439 § 1 lub art. 454 k.p.k. lub jeżeli jest konieczne przeprowadzenie na nowo przewodu w całości) i art. 455 k.p.k. (przewidującym poprawienie przez sąd odwoławczy błędnej kwalifikacji prawnej niezależnie od granic zaskarżenia i podniesionych zarzutów, nie zmieniając ustaleń faktycznych) – zob. np. D. Świecki, [w:] *Kodeks postępowania karnego. Komentarz on-line*, red. J. Skorupka, wyd. 31/2019, Legalis, komentarz do art. 434, teza 5.

W tej sytuacji sąd pytający jako sąd odwoławczy – wobec przypisania w I instancji oskarżonej czynu, którego opis nie zawiera wszystkich znamion czynu zabronionego z art. 216 § 1 k.k. – musi uniewinnić oskarżoną.

Zgodnie z tym co napisano wyżej, sąd odwoławczy nie może także przekazać sprawy do ponownego rozpoznania sądowi I instancji w celu dokonania uzupełnienia opisu czynu. Tu należy zwrócić dodatkowo uwagę na art. 443 k.p.k., który w zdaniu 1 stanowi, że w razie przekazania sprawy do ponownego rozpoznania wolno w dalszym postępowaniu wydać orzeczenie surowsze niż uchylone tylko wtedy, gdy orzeczenie to było zaskarżone na niekorzyść oskarżonego albo na korzyść oskarżonego w warunkach określonych w art. 434 § 4 k.p.k. Ów art. 443 k.p.k. „należy odczytać w powiązaniu z treścią art. 434 § 1 k.p.k. (tzw. bezpośredni zakaz *reformationis in peius*), skoro ustawodawca zrównał zakresy ich działania [...]. Takie rozwiązanie w wypadku ponownego rozpoznania sprawy powoduje, że sąd ponownie rozpoznający sprawę orzeka w takich samych granicach w jakich orzekał sąd II instancji przy rozpoznawaniu środka odwoławczego na niekorzyść oskarżonego, jeżeli uchylenie orzeczenia nastąpiło w wyniku jego uwzględnienia [...]. Dlatego też związanie sądu odwoławczego zarzutami (uchybieniami) podniesionymi w środku odwoławczym wniesionym na niekorzyść oskarżonego (art. 434 § 1 zd. 2 k.p.k.) dotyczy również sądu I instancji. Wówczas, zgodnie z art. 443 k.p.k., sąd ten może wydać orzeczenie surowsze niż uchylone tylko w granicach zaskarżenia

i podniesionych zarzutów (uchybień). W konsekwencji przy ponownym rozpoznaniu sprawy użyte w art. 442 § 1 pkt 3 k.p.k. sformułowanie, że sąd «orzeka w granicach, w jakich nastąpiło przekazanie» należy odczytać w ten sposób, iż chodzi o granice przekazania na niekorzyść oskarżonego, a więc zgodnie z kierunkiem i zakresem zaskarżenia na niekorzyść, a w przypadku sformułowania zarzutów odwoławczych nadto co do tych uchybień, które były przedmiotem uwzględnionego zarzutu odwoławczego. Tych granic przekazania sąd I instancji w postępowaniu ponownym przekroczyć nie może [...]» (D. Świecki, [w:] *Kodeks postępowania karnego. Komentarz on-line*, red. J. Skorupka, wyd. 31/2019, Legalis, komentarz do art. 443, teza 2).

3. Wymaga zaakcentowania, co zresztą dostrzega sam sąd pytający, że unormowany w kwestionowanym przepisie zakaz *reformationis in peius* ma swoje prawne umocowanie nie tylko na poziomie ustawy, ale również na gruncie Konstytucji. Wszak wynika on z konstytucyjnego prawa do obrony, o jakim mowa w art. 42 ust. 2 Konstytucji („Każdy, przeciw komu prowadzone jest postępowanie karne, ma prawo do obrony we wszystkich stadiach postępowania. Może on w szczególności wybrać obrońcę lub na zasadach określonych w ustawie korzystać z obrońcy z urzędu”). Taka interpretacja znajduje potwierdzenie w orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego, który – co istotne – zdaje się szeroko postrzegać zakaz *reformationis in peius*.

I tak Trybunał Konstytucyjny w wyroku z 7 września 2006 r. (sygn. akt SK 60/05) wywiódł: „Kierunek środka zaskarżenia, który może być wniesiony na korzyść albo na niekorzyść oskarżonego, jest pojęciem powszechnie stosowanym w prawie postępowania karnego; posługuje się nim też ustawodawca, formułując tzw. zakaz *reformationis in peius* (art. 434 k.p.k., art. 443 k.p.k. dotyczący orzekania po uchyleniu wyroku do ponownego rozpoznania). O ile jednak pewne jest, że zakaz ten obowiązuje, gdy chodzi o sam fakt skazania bądź uniewinnienia, a także o wymiar kary, o tyle może budzić wątpliwości ocena pozostałych rozstrzygnięć zawartych w wyroku, w szczególności co do odszkodowania, kosztów procesu itd. Orzecznictwo i doktryna skłaniają się ku szerokiemu ujmowaniu tego zakazu, tj., że przy braku środka zaskarżenia na niekorzyść oskarżonego, jego sytuacja nie może ulec pogorszeniu w jakimkolwiek zakresie, nie tylko skazania i kary [...]. SN podkreśla, że określenie kierunku środka odwoławczego «nie jest

zabiegiem czysto technicznym», lecz – wręcz przeciwnie – «w sposób zasadniczy wpływa na zakres orzekania sądu odwoławczego» (postanowienie z 21 lutego 2002 r., sygn. akt III KKN 285/99, Lex 53050). Zakaz orzekania na niekorzyść oskarżonego oznacza bowiem, że sytuacja oskarżonego «nie może ulec pogorszeniu w jakimkolwiek zakresie – w tym również w sferze ustaleń faktycznych – powodujących lub mogących powodować negatywne skutki w sytuacji prawnej oskarżonego» (wyrok z 24 lutego 2000 r., sygn. akt V KKN 137/99, OSNKW 2000, nr 3-4, poz. 31). Z kolei w tezie wyroku z 2 marca 2005 r. (sygn. akt IV KK 9/05, Lex 147114), odnosząc się do tzw. pośredniego zakazu *reformationis in peius*, SN stwierdził, że «Surowszym orzeczeniem w rozumieniu przepisu art. 443 k.p.k. będzie każde, z którym wiąże się realne zwiększenie dolegliwości dla oskarżonego, przy czym dolegliwość ta nie ogranicza się do składników orzeczenia o karze, a winna być rozumiana równie szeroko jak w przypadku zakazu bezpośredniego z art. 434 § 1 k.p.k.»”. Dalej Trybunał Konstytucyjny wyraźnie stwierdza, że omawiany zakaz pogarszania sytuacji oskarżonego wyprowadzany jest z konstytucyjnego prawa do obrony: „zakaz *reformationis in peius* jest zakorzeniony w prawie do obrony, statutowanym w art. 42 ust. 2 Konstytucji”, przyjmując jednocześnie – jak się wydaje – szerokie rozumienie tego zakazu w ujęciu konstytucyjnym.

Powyższa myśl została rozwinięta w wyroku Trybunału Konstytucyjnego z 28 kwietnia 2009 r. (sygn. akt P 22/07), gdzie stwierdzono: „W polskim procesie karnym zakaz orzekania na niekorzyść oskarżonego wynika przede wszystkim z art. 434 § 1 k.p.k. oraz z art. 443 k.p.k. Warunkiem działania tego zakazu jest zaskarżenie orzeczenia wyłącznie na korzyść oskarżonego (zob. K. Marszał, [w:] K. Marszał, S. Stachowiak, K. Zgryzek, *Proces karny*, wyd. 2, Katowice 2005, s. 571). Zakaz *reformationis in peius* oznacza zatem generalny zakaz pogarszania (zmiany na gorsze) sytuacji prawnej oskarżonego, gdy wniesiono jedynie środek odwoławczy na jego korzyść (zob. T. Grzegorczyk, [w:] T. Grzegorczyk, J. Tylman, *Polskie postępowanie karne*, wyd. 6, Warszawa 2007, s. 821). Zakaz *reformationis in peius* pełni więc funkcje gwarancyjne, a mianowicie zabezpiecza oskarżonemu swobodę zaskarżenia wyroku, uwalniając go jednocześnie od obawy, czy też ryzyka orzeczenia na jego niekorzyść. Nie dopuszcza bowiem do przełamania kierunku zaskarżenia w sytuacji wniesienia jedynie środka zaskarżenia na korzyść oskarżonego. Zakaz *reformationis in peius* dotyczy bezpośrednio sądu

odwoławczego, zarówno w postępowaniu apelacyjnym, jak i w postępowaniu w trybie kasacji, rozpoznającego środek odwoławczy wniesiony wyłącznie na korzyść oskarżonego. Pośrednio natomiast obowiązuje w postępowaniu ponownym, mającym miejsce po uchyleniu wyroku na skutek zaskarżenia również wyłącznie na korzyść oskarżonego (zob. K. Marszał, *op.cit.*, s. 571-572). Bezpośredni zakaz *reformationis in peius* wynika *a contrario* z art. 434 § 1 k.p.k. [...] Pośredni zakaz *reformationis in peius* wyraża również *a contrario* art. 443 zdanie pierwsze k.p.k. [...] Zakaz pośredni ma taki sam zakres, jak zakaz bezpośredni i podlega tym samym ograniczeniom. W obu przypadkach obowiązywanie zakazu orzekania na niekorzyść oskarżonego wyłącza niejako automatycznie wniesienie środka zaskarżenia na niekorzyść oskarżonego". I dalej: „Nie ulega przy tym wątpliwości, że zakaz *reformationis in peius*, zarówno bezpośredni, jak i pośredni, ma ścisły związek z prawem oskarżonego do obrony. Co więcej, podkreśla się, że zakaz orzekania na niekorzyść oskarżonego gwarantuje oskarżonemu wolne od obaw o pogorszenie sytuacji procesowej prawo do zaskarżania orzeczeń (zob. K. Marszał, *op.cit.*, s. 571)". Zatem – w ocenie Trybunału Konstytucyjnego – „sam zakaz *reformationis in peius*, jak i przewidziane [...] ograniczenia jego stosowania" konfrontować należy z „konstytucyjnym prawem do obrony, wyrażonym w art. 42 ust. 2 Konstytucji".

Rozwijając problematykę konstytucyjnego zakorzenienia zakazu *reformationis in peius*, Trybunał Konstytucyjny w cytowany wyroku stanął przed pytaniem, „czy zakaz *reformationis in peius* jest elementem konstytucyjnego prawa do obrony i to elementem należącym do istoty tego konstytucyjnego prawa, a tym samym niepodlegającym żadnym ograniczeniom nawet uzasadnionym wartościami wskazanymi w art. 31 ust. 3 Konstytucji"? Odpowiadając na nie z jednej strony dostrzegł, że „niektórzy przedstawiciele doktryny postępowania karnego formułują wprost tezę, że zakaz *reformationis in peius* wchodzi w zakres istoty konstytucyjnego prawa do obrony (zob. przede wszystkim T. Grzegorzczak, *op.cit.*, s. 822)", jednakże sam wywiódł: „[...] zakaz *reformationis in peius* jest zakorzeniony w konstytucyjnym prawie do obrony. Nie ulega wątpliwości, że zakaz ten nie należy jednak do istoty tego prawa. Koncepcja istoty wolności lub prawa konstytucyjnego opiera się bowiem na założeniu, że zakazane jest naruszanie podstawowej, minimalnej treści danego prawa lub wolności konstytucyjnej, prowadzące do ich unicestwienia. W orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego przyjęto, że «w ramach każdego konkretnego prawa i wolności można wyodrębnić pewne elementy podstawowe

(rdzeń, jądro), bez których prawo czy wolność w ogóle nie będą mogły istnieć, oraz pewne elementy dodatkowe (otoczkę), które mogą być przez ustawodawcę zwykłego ujmowane i modyfikowane w różny sposób bez zniszczenia tożsamości danego prawa czy wolności» (wyrok TK z 12 stycznia 2000 r., sygn. P. 11/98, OTK ZU nr 1/2000, poz. 3) [...] Trudno zatem uznać, że zakaz orzekania na niekorzyść oskarżonego należy do samej istoty konstytucyjnego prawa do obrony, a więc takiego elementu tego prawa, bez którego nie może ono istnieć. «Z całą pewnością zakaz ten służy realizacji prawa do obrony, chroni bowiem możliwość swobodnego zaskarżania niekorzystnych dla oskarżonego orzeczeń» (P. Wiliński, *Zasada prawa do obrony w polskim procesie karnym*, Kraków 2006, s. 425). Zakaz *reformationis in peius* jest tradycyjnie związany z prawem do obrony, pomaga w realizacji tego prawa, pełni szczególne funkcje gwarancyjne w zakresie swobody korzystania przez oskarżonego z zaskarżania orzeczeń zapadłych w jego sprawie. Można nawet uznać, że jest «zakorzeniony» w konstytucyjnym prawie do obrony, w tym znaczeniu, jakie przyjął Trybunał Konstytucyjny w wyroku z 7 września 2006 r., sygn. SK 60/05, a więc utrwalonego obowiązywania tej instytucji na poziomie regulacji kodeksowej i jej tradycyjnego powiązania z prawem do obrony. Powiązania, które na poziomie konstytucyjnego prawa do obrony, wyrażonego w art. 42 ust. 2 Konstytucji, oznacza związek nie tyle z główną, rzeczywistą i nienaruszalną treścią tego prawa (rdzeniem), ile przybiera postać tzw. elementu dodatkowego, swoistej otoczki pełniącej funkcje ochronne i pomocnicze w stosunku do zasadniczej treści. Tym samym zakaz *reformationis in peius*, nie należąc do istoty konstytucyjnego prawa do obrony, co do zasady może podlegać ograniczeniom. Powtórzmy, zakaz naruszania istoty prawa lub wolności konstytucyjnej, o którym mowa w art. 31 ust. 3 *in fine* Konstytucji, nie dotyczy elementów powiązanych z prawem lub wolnością, które mogą być przez ustawodawcę zwykłego zmieniane bez unicestwienia rdzenia danego prawa lub wolności. Jednak zawsze dopuszczalność takich ograniczeń podlega ocenie z perspektywy konstytucyjnej zasady proporcjonalności (art. 31 ust. 3 Konstytucji)».

4. Z przywołanych wypowiedzi Trybunału Konstytucyjnego wynika, że zakaz *reformationis in peius* jest wartością konstytucyjną, a ściślej – należy go traktować jako element konstytucyjnego prawa do obrony, o jakim mowa w art. 42 ust. 2 Konstytucji. Przy czym nie stanowi on istoty (rdzenia) tego prawa, co pozwala na

limitowanie zakazu *reformationis in peius* na warunkach określonych w art. 31 ust. 3 Konstytucji.

Odnotować jednocześnie należy, że Trybunał Konstytucyjny, odnajdując zakaz *reformationis in peius* w art. 434 § 1 k.p.k., opisuje go w taki sposób, jakby był on związany wyłącznie z kierunkiem środka odwoławczego. Innymi słowy, sąd konstytucyjny zdaje się widzieć aktualizację omawianego zakazu pogarszania sytuacji prawnej oskarżonego tylko w sytuacji, gdy wniesiono środek odwoławczy na jego korzyść. Gdy zaś wywiedziono środek odwoławczy na niekorzyść oskarżonego, to – w ocenie Trybunału Konstytucyjnego – zakaz *reformationis in peius* nie aktualizuje się (ulega wyłączeniu). Tymczasem na gruncie art. 434 § 1 k.p.k. zakaz *reformationis in peius* powinien być rozumiany szerzej. Obejmuje on bowiem nie tylko zakaz orzekania na niekorzyść oskarżonego, gdy wniesiono środek odwoławczy na jego korzyść (pkt 1), a więc kwestię związaną z kierunkiem środka odwoławczego. Ale również zakaz orzekania na niekorzyść oskarżonego poza granicami zaskarżenia (pkt 2) i w związku ze stwierdzeniem uchybień, które nie zostały podniesione w środku odwoławczym (pkt 3). Innymi słowy: „Orzeczenie na niekorzyść oskarżonego możliwe jest jedynie w granicach zaskarżenia, a w wypadku podniesienia zarzutów odwoławczych, także w ich granicach” (D. Świecki, [w:] *Kodeks postępowania karnego...*, komentarz do art. 434, teza 1).

Jest jednak rzeczą wysoce niejasną, czy zakaz orzekania na niekorzyść oskarżonego poza granicami zaskarżenia (art. 434 § 1 pkt 2 k.p.k.) i w związku ze stwierdzeniem uchybień, które nie zostały podniesione w środku odwoławczym (art. 434 § 1 pkt 3 k.p.k.), także znajduje umocowanie konstytucyjne. Wydaje się, że z uwagi na ścisły związek z zasadniczą treścią zakazu *reformationis in peius* (zakaz orzekania na niekorzyść oskarżonego, gdy wniesiono środek odwoławczy na jego korzyść), która – jak wskazano wyżej – znajduje umocowanie w art. 42 ust. 2 Konstytucji, można udzielić odpowiedzi twierdzącej na to pytanie. Tym samym także kluczowe dla niniejszej sprawy rozwiązanie normatywne z art. 434 § 1 pkt 3 k.p.k. znajduje umocowanie w konstytucyjnym prawie do obrony.

5. Jeśli zakaz *reformationis in peius* w przedstawionym wyżej rozumieniu ma umocowanie w art. 42 ust. 2 Konstytucji, to stanowi on wartość konstytucyjną. Z drugiej strony w obszernym uzasadnieniu pytania prawnego, którego najważniejsze elementy przedstawiono w punkcie V niniejszego pisma, wykazano,

że realizacja tej wartości może w pewnych wypadkach ograniczać prawo do sądu w aspekcie sprawiedliwości proceduralnej (art. 45 ust. 1 w związku z art. 2 Konstytucji). Mamy tu zatem do czynienia z kolizją wartości konstytucyjnych. Ustawodawca rozwiązał tę kolizję w ten sposób, że w odniesieniu do postawionego przez sąd pytający problemu prymat przyznał zakazowi *reformationis in peius*. Ujmując rzecz ściślej, poprzez art. 434 § 1 k.p.k. uniemożliwił sądowi odwoławczemu orzeczenie na niekorzyść oskarżonego i uzupełnienie opisu czynu przypisanego mu przez sąd I instancji, który pominął w tymże opisie znamię ustawowe, w sytuacji gdy uchybienie to nie zostało podniesione w środку odwoławczym pełnomocnika oskarżyciela prywatnego, a z treści uzasadnienia zaskarżonego wyroku lub niebudzących wątpliwości ustaleń faktycznych wynika realizacja tego znamienia. *De lege lata*, jak już była o tym szerzej mowa, skutkuje to obowiązkiem uniewinnienia oskarżonego.

W ocenie sądu pytającego takie rozwiązanie analizowanej kolizji wartości konstytucyjnych jest niewłaściwe. Sąd ten stoi wszak na stanowisku, że we wskazanej sytuacji standard konstytucyjny wymaga umożliwienia sądowi odwoławczemu orzeczenia na niekorzyść oskarżonego i uzupełnienia opisu czynu przypisanego mu przez sąd I instancji o pominięte znamię ustawowe. W pytaniu prawnym podnosi się, że nie powinna temu stać na przeszkodzie okoliczność, iż pełnomocnik oskarżyciela prywatnego nie podniósł w środку odwoławczym uchybienia polegającego na wadliwym opisie czynu zabronionego z pominięciem jego znamienia, gdy z treści uzasadnienia zaskarżonego wyroku lub niebudzących wątpliwości ustaleń faktycznych wynika realizacja tego znamienia. W szczególności zaś sąd pytający doszukuje się niekonstytucyjności obowiązującego rozwiązania w tym, że w takiej sytuacji zmuszony jest uniewinnić oskarżonego.

W uzasadnieniu pytania prawnego argumentuje się, że zakaz *reformationis in peius* nie jest absolutną wartością konstytucyjną, a zatem ustawodawca mógł go ograniczyć w sposób oczekiwany przez sąd pytający. Taka ocena zakazu *reformationis in peius* jest oczywiście trafna. Jak już była o tym mowa, należy go traktować jako element konstytucyjnego prawa do obrony, o jakim mowa w art. 42 ust. 2 Konstytucji. Przy czym, z racji tego, że nie stanowi on istoty (rdzenia) tego prawa, można go limitować na warunkach określonych w art. 31 ust. 3 Konstytucji. Problem jednak w tym – co sąd pytający zdaje się już bagatelizować – że konstytucyjne prawo do sądu, na którym bazują formułowane w pytaniu prawnym

zarzuty niekonstytucyjności, także nie jest prawem absolutnym (była już o tym mowa w punkcie IV niniejszego pisma; w tym miejscu można jeszcze przywołać wyrok TK z 12 lipca 2011 r. w sprawie o sygn. akt SK 49/08, gdzie wyraźnie stwierdzono, że: „Zasada sprawiedliwości proceduralnej nie ma charakteru absolutnego. Jej realizacja może być ograniczana przez inne wartości [...]”). Zatem w obowiązującym porządku konstytucyjnym nie da się z góry wykluczyć konstytucyjności rozwiązania polegającego na limitacji konstytucyjnego prawa do sądu z uwagi na realizację zakazu *reformationis in peius*.

Sąd pytający na zagadnienie to patrzy jednak inaczej, a w charakterze koronnego argumentu podnosi to, że – w sytuacji istnienia dowodów sprawstwa i winy oskarżonego – niepełny opis czynu przypisanego mu przez sąd I instancji nie może stać na przeszkodzie jego skazaniu i ukaraniu. W ocenie sądu pytającego, odstępianie od owego skazania i ukarania, a więc wydanie wyroku uniewinniającego, byłoby bowiem niesprawiedliwe, gdyż sprawca ma być wykryty i ponieść odpowiedzialność (zostać ukarany). W ten sposób sąd pytający zdaje się absolutyzować obowiązek ukarania sprawcy czynu zabronionego, który – w jego opinii – winien wyprzedzać gwarancje wynikające z zakazu *reformationis in peius*.

Taka optyka jawi się jednak jako nazbyt uproszczona, a to z tego powodu, że akcentowany przez sąd pytający obowiązek ukarania sprawcy czynu zabronionego wcale nie ma charakteru absolutnego. Oczywiście w państwie prawnym konieczne jest funkcjonowanie mechanizmów zapobiegających bezkarności sprawców różnego rodzaju czynów zabronionych (zob. np. orzeczenie TK z 9 listopada 1993 r., sygn. akt K 11/93; wyroki TK z: 6 lipca 1999 r., sygn. akt P 2/99; 24 lutego 2010 r., sygn. akt K 6/09). Wymóg ten, który należy rozważać przede wszystkim na płaszczyźnie art. 2 Konstytucji, nie ma jednak charakteru bezwzględnego. W tym zakresie trzeba przede wszystkim dostrzec, że elastyczny i „otwarty na wykładnię” kształt klauzuli demokratycznego państwa prawnego nie oznacza, iż jej interpretacja może być całkowicie dowolna. Jednym z zasadniczych warunków, jaki musi być przestrzegany przy identyfikowaniu zawartości normatywnej art. 2 Konstytucji, jest konieczność nienaruszania „twardego trzonu” koncepcji państwa prawnego. Ów „twardy trzon”, stanowiący „niewzruszalne i nienaruszalne minimum treściowe koncepcji państwa prawnego”, to m.in. nakaz poszanowania przez władze publiczne praw człowieka (zob. W. Sokolewicz, [w:] *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej...*, komentarz do art. 2, s. 9-10 i cytowana tam literatura).

Wymóg bezwzględnego karania sprawców czynów zabronionych niewątpliwie stanowiłby poważne zagrożenie dla praw człowieka i zaprzeczałby aksjologii współczesnego prawa karnego. Współczesne prawo karne (rozumiane *sensu largo*) opiera się bowiem na zasadzie humanitaryzmu, zgodnie z którą kary i środki karne „nie powinny być okrutne, nie powinny poniżać karanego ani wyrządzać mu zbędnych dolegliwości” (L. Gardocki, *Prawo karne*, Warszawa 1998, s. 11). O zasadzie humanitaryzmu prawa karnego mówi się także jako o naczelnej dyrektywie stosowania sankcji karnych, nakazującej minimalizowanie cierpień, dolegliwości i innych niedogodności, zadawanych człowiekowi przy stosowaniu prawa karnego (A. Wąsek, *Kodeks karny. Komentarz*, t. I, Gdańsk 1999, s. 52; zob. też np. M. Bojarski, [w:] *Prawo karne materialne. Część ogólna i szczególna*, red. M. Bojarski, Warszawa 2004, s. 42). Wymaga podkreślenia, że zasada humanitaryzmu prawa karnego nie jest jedynie „sympatyczną” deklaracją. Znajduje ona bowiem odzwierciedlenie w licznych przepisach karnych, w szczególności zaś w art. 3 k.k. oraz w art. 4 § 1 k.k.w. Pierwszy z tych przepisów stanowi: „Kary oraz inne środki przewidziane w tym kodeksie stosuje się z uwzględnieniem zasad humanitaryzmu, w szczególności z poszanowaniem godności człowieka”; drugi zaś: „Kary, środki karne, zabezpieczające i zapobiegawcze wykonuje się w sposób humanitarny, z poszanowaniem godności ludzkiej skazanego. Zakazuje się stosowania tortur lub niehumanitarnego albo poniżającego traktowania i karania skazanego”. Omawiana zasada znajduje również odbicie w licznych regulacjach szczegółowych, jak np. w art. 60 § 2 k.k. normującym podstawy nadzwyczajnego złagodzenia kary (zob. A. Wąsek, *Kodeks karny...*, s. 52-53).

Rozumiana w powyższy sposób zasada humanitaryzmu prawa karnego *sensu largo* w sposób nierozdzielny łączy się z prawami człowieka, gwarantowanymi w Konstytucji i umowach międzynarodowych. W doktrynie wskazuje się na bezpośrednie związki tej zasady z m.in. następującymi regulacjami: art. 30 i art. 40 Konstytucji, art. 7 Międzynarodowego Paktu Praw Obywatelskich i Politycznych (Dz. U. z 1977 r. Nr 38, poz. 167), art. 3 Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności (Dz. U. z 1993 r. Nr 61, poz. 284, ze zm.) – zob. np. M. Bojarski, [w:] *Prawo karne...*, s. 41-42; B. Kunicka-Michalska, [w:] *Kodeks karny – część ogólna. Komentarz*, red. G. Rejman, Warszawa 1999, s. 202-203; A. Wąsek, *Kodeks karny...*, s. 53; W. Zalewski, [w:] *Kodeks karny. Część ogólna. Komentarz*, t.

I, red. M. Królikowski, R. Zawłocki, Warszawa 2010, s. 264-266 i przywołana tam literatura.

Nakaz bezwzględnego karania sprawców czynów zabronionych mógłby prowadzić do sytuacji, w których przykładowo należałoby wykonać karę pozbawienia wolności (aresztu) w stosunku do skazanego, który zapadł na zdrowiu i którego stan zdrowia nie pozwala przebywać w warunkach izolacji penitencjarnej, czy też należałoby egzekwować grzywnę od skazanego, który w wyniku jakiegoś zdarzenia losowego, chociażby powodzi, stracił cały majątek. Takie podejście do problematyki karania i wykonywania kar byłoby oczywistym naruszeniem zasady humanitaryzmu i powiązanych z nią praw człowieka. I dlatego też współczesne prawo karne przewiduje liczne instytucje, które prowadzą do – krytycznie ocenianej przez sąd pytający – bezkarności sprawców czynów zabronionych. Wystarczy tu wskazać chociażby na instytucję odstąpienia od wymierzenia kary, instytucję przedawnienia, instytucję amnestii, czy też instytucję umorzenia grzywny w postępowaniu wykonawczym.

Podsumowując powyższe rozważania stwierdzić należy, że obowiązek bezwzględnego karania sprawców czynów zabronionych narusza „twardy trzon” koncepcji państwa prawnego, wyrażający się w obowiązku poszanowania przez władze publiczne praw człowieka. Rodzi to konieczność uznania, że charakterystyczny dla państwa prawnego wymóg funkcjonowania mechanizmów zapobiegających bezkarności sprawców czynów zabronionych nie ma (i nie może mieć) charakteru absolutnego (zob. P. Daniluk, *Projekt stanowiska Sejmu w sprawie pytania prawnego (sygn. akt P 16/10)*, „Zeszyty Prawnicze Biura Analiz Sejmowych” 2011, nr 2, s. 234-237).

6. Przekładając powyższe na realia niniejszego postępowania należy stwierdzić, że w analizowanej sytuacji ustawodawca przyznał prymat zakazowi *reformationis in peius*, dopuszczając w ten sposób do uniewinnienia oskarżonego, mimo dowodów jego winy. Uznał przeto, że obowiązek ukarania sprawcy czynu zabronionego winien ustąpić jego prawu do obrony.

W sprawie zawisłej przed sądem pytającym najpierw doszło do błędu popełnionego przez sąd I instancji, który dokonał wadliwego opisu czynu zabronionego, następnie zaś błędu dopuścił się profesjonalny pełnomocnik oskarżyciela prywatnego, który z kolei w wywiedzionej apelacji owej wadliwości opisu

czynu zabronionego nie dostrzegł. Kwestionowany przez sąd pytający stan prawny zakłada, że oskarżony nie powinien być niejako obciążany kosztami tych błędów, których sanowanie polegałoby na orzeczeniu przez sąd odwoławczy na jego niekorzyść. Wydaje się, że takie odczytywanie owego stanu prawnego znajduje potwierdzenie w orzecznictwie Sądu Najwyższego, gdzie stwierdzono: „Modyfikacja opisu czynu poprzez dodanie treści odzwierciedlającej znamię skutkowe przestępstwa pobicia stanowiłoby niewątpliwie rozstrzygnięcie mniej korzystne dla oskarżonego, albowiem w danym układzie procesowym eliminowałaby możliwość wydania wyroku uniewinniającego, prowadząc do skazania A.W. Ocena «korzystności» wyroku powinna zatem uwzględniać także konsekwencje procesowe, wynikające z obrazy przepisów prawa przez sąd orzekający i bierności oskarżyciela publicznego wobec tego naruszenia, które powinien był on dostrzec i wnieść środek odwoławczy na niekorzyść oskarżonego. Konwalidacja uchybień organów wymiaru sprawiedliwości nie może dokonywać się kosztem gwarancji procesowych oskarżonego, co pozostawałoby w sprzeczności z konstytucyjnymi zasadami legalizmu i praworządności” (postanowienie SN z 11 października 2016 r., sygn. akt II KK 159/16).

Oczywiście ustawodawca mógł rozwiązać tę kwestię inaczej, w tym w kierunku oczekiwanym przez sąd pytający, jednakże rozwiązanie obecne – przede wszystkim z uwagi na konstytucyjne umocowanie zakazu *reformationis in peius* oraz brak bezwzględnego obowiązku ukarania sprawcy czynu zabronionego – mieści się w zakresie swobody regulacyjnej. W tym kontekście warto przywołać dwa orzeczenia Trybunału Konstytucyjnego. Po pierwsze – wyrok z 9 października 2001 r. (sygn. akt SK 8/00), w którym stwierdzono: „Z zasady demokratycznego państwa prawa, którego ustrój oparty jest na zasadzie podziału władzy wynika, iż stanowienie prawa należy do władzy ustawodawczej. Ustawodawcy przydana została przy tym znaczna swoboda w kształtowaniu obowiązującego prawa. Jej granice wyznaczają w szczególności normy konstytucyjne. [...] ustawodawca uprawniony jest do stanowienia prawa odpowiadającego m.in. założonym celom politycznym, a więc – także celom kryminalnopolitycznym”. Po drugie – wyrok z 30 października 2006 r. (sygn. akt P 10/06), gdzie wywiedziono: „Dobór właściwych środków zapobiegania i zwalczania przestępczości jest – w zasadzie – sprawą ustawodawcy [...], on bowiem w pierwszym rzędzie jest odpowiedzialny za realizację wskazanych w art. 5 Konstytucji celów państwa, do których należy także zapewnienie

bezpieczeństwa obywateli, obejmującego także ochronę przed zamachami na ich godność, wolność i własność”.

7. Odnosząc się do zarzutów i argumentacji sądu pytającego należy jeszcze krytycznie ustosunkować się do poglądu, iż w zawisłej przed nim sprawie – oczekiwane przez ów sąd – przełamanie zakazu *reformationis in peius* nie doprowadzi do „zaostżenia” wyroku, czy też zastosowania surowszej reakcji karnej aniżeli w zaskarżonym wyroku sądu I instancji. Sąd pytający stwierdza w tym zakresie, że w takiej sytuacji doszłoby jedynie do uzupełnienia opisu czynu o brakujące znamię. W ocenie sądu pytającego, nie zmieni się represja karna i nie dojdzie do „realnego pogorszenia sytuacji oskarżonego”. Takie stwierdzenia zaskakują. Nie sposób przecież nie zauważyć, że sąd I instancji umorzył postępowanie karne z powodu stwierdzenia znikomej społecznej szkodliwości czynu oskarżonej, a na skutek działania zakazu *reformationis in peius* sąd pytający – jako sąd odwoławczy – musi wydać wyrok uniewinniający. Jednocześnie sąd ten uważa takie zakończenie sprawy za niesprawiedliwe i wyraźnie oczekuje umożliwienia mu skazania i ukarania oskarżonej. Zatem przełamanie zakazu *reformationis in peius* doprowadziłoby do tego, że w miejsce umorzenia postępowania karnego pojawiłoby się skazanie i ukaranie oskarżonej. W takim stanie rzeczy nie da się twierdzić, jak czyni to sąd pytający, że nie doszłoby do zastosowania surowszej reakcji karnej aniżeli w zaskarżonym wyroku sądu I instancji, czy też do „realnego pogorszenia sytuacji oskarżonego”.

8. Na koniec nie sposób również nie odnieść się do realiów sprawy zawisłej przed sądem pytającym, które ukazują, że *in concreto* niemożność skazania i ukarania oskarżonej nie wywołuje chyba aż takich kontrowersji, które spowodowałby – jak podnosi się w pytaniu prawnym – utratę zaufania społecznego do sądów, czy też sprzeciw społeczny wobec niesprawiedliwego orzeczenia. Wszak, jeśli czyn oskarżonej miał polegać na tym, że „w nocy z na grudnia 2015 r. znieważyla słowami powszechnie uznanymi za obelżywe Ł K ”, co zostało zresztą ocenione przez sąd I instancji jako zachowanie o znikomej społecznej szkodliwości, to nie wydaje się, aby uniewinnienie od jego popełnienia wywołało aż takie reperkusje społeczne, jakie przedstawia się w pytaniu prawnym.

9. W podsumowaniu należy zatem stwierdzić, że art. 434 § 1 k.p.k. w zakresie, w jakim uniemożliwia sądowi odwoławczemu orzeczenie na niekorzyść oskarżonego i uzupełnienie opisu czynu przypisanego mu przez sąd I instancji, który pominął w tymże opisie znamię ustawowe, w sytuacji gdy uchybienie to nie zostało podniesione w środku odwoławczym pełnomocnika oskarżyciela prywatnego, a z treści uzasadnienia zaskarżonego wyroku lub niebudzących wątpliwości ustaleń faktycznych wynika realizacja tego znamienia, co skutkuje obowiązkiem uniewinnienia oskarżonego, **jest zgodny** z art. 45 ust. 1 w związku z art. 2 Konstytucji.

MARSZAŁEK SEJMU

Elżbieta Witek