



RZECZPOSPOLITA POLSKA
PROKURATOR GENERALNY

Warszawa, dnia 3 lutego 2020 r.

PK VIII TK 68.2019

P 15/19

TRYBUNAŁ KONSTYTUCYJNY

W związku z przedstawionym przez Sąd Okręgowy w Szczecinie IV Wydział Karny Odwoławczy pytaniem prawnym, „czy przepis art. 434 § 1 kodeksu postępowania karnego (KPK) 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 KPK
- 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 zgodny z art. 45 ust. 1 i art. 2 Konstytucji?”

- na podstawie art. 42 pkt 7 oraz art. 63 ust. 1 ustawy z dnia 30 listopada 2016 r. o organizacji i trybie postępowania przed Trybunałem Konstytucyjnym (Dz. U., poz. 2072 ze zm.) -

przedstawiam następujące stanowisko:

postępowanie w tej sprawie podlega umorzeniu na podstawie art. 59 ust. 1 pkt 2 ustawy o organizacji i trybie postępowania przed Trybunałem Konstytucyjnym - wobec niedopuszczalności wydania orzeczenia.

UZASADNIENIE

Postanowieniem z dnia 22 maja 2019 r., w sprawie oznaczonej sygn. akt , Sąd Okręgowy w Szczecinie IV Wydział Karny Odwoławczy (dalej także: Sąd Okręgowy, Sąd pytający albo Sąd odwoławczy) wystąpił do Trybunału Konstytucyjnego z pytaniem prawnym, przytoczonym na wstępie niniejszego stanowiska.

Pytanie prawne zostało sformułowane na tle następującego stanu faktycznego i prawnego.

Sąd Rejonowy w S (dalej: Sąd Rejonowy) pod sygn. akt prowadził postępowanie w sprawie przeciwko S K. oskarżonej o przestępstwo z art. 216 § 1 k.k.

W wydanym w tej sprawie w dniu kwietnia 2018 r. wyroku Sąd Rejonowy stwierdził, że „[p]rzyjmując, iż zachowanie oskarżonej (...) zarzucone jej w akcie oskarżenia stanowi jeden czyn polegający na tym, **iż (...) znieważyla słowami powszechnie uznanymi za obelżywe Ł K.** i kwalifikując go z art. 216 § 1 kk postępowanie wobec niej, na podstawie art. 414 § 1 KPK w zw. z art. 17 § 1 pkt 3 KPK umarza”.

W sprawie tej apelację na niekorzyść oskarżonej wniósł pełnomocnik oskarżyciela prywatnego.

W uzasadnieniu pytania prawnego Sąd Okręgowy przypomniał, że „warunkiem znieważenia z art. 216 § 1 k.k. jest to, aby doszło do niego:

- w obecności osoby znieważonej albo
- choćby pod jej nieobecność, lecz publicznie lub w zamiarze, aby zniewaga do osoby tej dotarła”, tymczasem „[o]pis czynu, zawarty w części dyspozytywnej

wyroku Sądu Rejonowego nie wskazuje (...) na żadne ze znamion określonych w art. 216 § 1 k.k.” (uzasadnienie pytania prawnego, s. 2).

W dalszej kolejności Sąd Okręgowy zwrócił uwagę na to, że „[b]ez lektury akt sprawy lub uzasadnienia zaskarżonego 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 KK” oraz że „[w] sprawie (chodzi o sprawę, w której w dniu kwietnia 2018 r. zapadł wyrok skazujący - przyp. wł.) występuje więc tzw. rzeczywisty brak, w opisie czynu, wszystkich znamion przypisanego przestępstwa. Konsekwencje takiej sytuacji procesowej, zgodnie z dotychczasowym orzecznictwem Sądu Najwyższego, prowadzą do uniewinnienia oskarżonego, o ile nie ma możliwości zmiany wyroku na jego niekorzyść”, po czym wyjaśnił, iż „[n]ajczęściej dochodzi do takiej sytuacji wówczas, gdy nie wniesiono w sprawie apelacji na niekorzyść oskarżonego. Niemniej również wniesienie apelacji na niekorzyść oskarżonego nie w każdym wypadku pozwala na uzupełnienie opisu czynu zawartego w wyroku o brakujące znamię”, po czym zwrócił uwagę, iż „[o] tym, kiedy można zmienić wyrok na niekorzyść oskarżonego decyduje art. 434 § 1 KPK. Przepis ten stanowi:

<Art. 434. § 1. 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.>

Oznacza to, że nawet wniesienie środka zaskarżenia na niekorzyść oskarżonego nie zawsze daje sądowi odwoławczemu możliwość zmiany wyroku na niekorzyść oskarżonego, poprzez uzupełnienie brakującego znamienia w

opisie czynu. Muszą bowiem zostać spełnione jeszcze pozostałe warunki z art. 434 § 1 pkt 2 i 3 KPK” (uzasadnienie pytania prawnego, s. 3).

Sąd Okręgowy zauważył, iż w sprawie, na tle której sformułowano pytanie prawne, wniesiono apelację na niekorzyść oskarżonej, co oznacza, iż został spełniony warunek z art. 434 § 1 pkt 1 k.p.k., jak również warunek z art. 434 § 1 pkt 2 k.p.k., ponieważ, jak podniósł Sąd Okręgowy, granice zaskarżenia dotyczą również winy w rozumieniu art. 447 § 1 k.p.k. (*vide* - uzasadnienie pytania prawnego, *op. cit.*).

Odnosnie do trzeciego warunku z art. 434 § 1 pkt 3 k.p.k. (stwierdzenia uchybień podniesionych w środku odwoławczym) Sąd pytający wskazał, że „pełnomocnik oskarżyciela prywatnego nie podniósł w sprawie zarzutów dotyczących pominięcia w opisie czynu brakującego znamienia. Uchybienie to nie zostało wskazane w apelacji.

Pojawia się zatem pytanie, czy sąd odwoławczy może orzec na niekorzyść oskarżonego i uzupełnić opis czynu o brakujące znamię?

Odpowiedź na to pytanie zależy od tego, czy stwierdzone zostanie któreś z uchybień podniesionych w apelacji pełnomocnika oskarżyciela prywatnego (podkr. wł.).

W postanowieniu SN (Sądu Najwyższego - przyp. wł.) z dnia 12 kwietnia 2018 r. II KK 422/17 (LEX nr 2495961 - przyp. wł.) dokonano analizy art. 434 § 1 KPK w jego najnowszym brzmieniu. Wynika z tego orzeczenia, że spełnienie przesłanki w postaci stwierdzenia uchybień podniesionych w środku odwoławczym otwiera drogę do zmiany wyroku na niekorzyść oskarżonego w granicach zaskarżenia **także poza zakresem podniesionych zarzutów.**

Pozytywna odpowiedź na pytanie o możliwość uwzględnienia któregoś z zarzutów podniesionych w środku odwoławczym prowadziłyby więc do konkluzji, że rozstrzygnięcie zagadnienia sformułowanego w pytaniu prawnym nie ma znaczenia dla rozstrzygnięcia sprawy (podkr. wł.).

W ocenie Sądu Okręgowego udzielenie w sposób kategoryczny odpowiedzi na pytanie, czy w apelacji pełnomocnika prywatnego podniesiono trafny zarzut, byłoby niewłaściwe. **Przesądzenie tej kwestii stanowiłoby w istocie, przynajmniej częściową, ocenę trafności apelacji, co nie powinno mieć miejsca przed naradą, poprzedzoną głosami stron** (podkr. wł.). Nadto bardziej kategoryczne stanowisko Sądu Okręgowego mogłoby doprowadzić do złożenia wniosku o wyłączenie sędziego, na podstawie art. 41 § 1 KPK.

Wystarczy wskazać, że zarzuty zawarte w apelacji pełnomocnika oskarżyciela prywatnego nie są na tyle oczywiste, aby Sąd Okręgowy mógł przyjąć, że zbędne jest występowanie z pytaniem prawnym, gdyż odpowiedź nie będzie miała wpływu na rozstrzygnięcie sądu odwoławczego.

Zarzuty dotyczące błędnych ustaleń faktycznych czy obrazy przepisów postępowania mogą być skutecznie podnoszone, jeżeli mogą mieć wpływ na treść orzeczenia. Ocena sądu odwoławczego w tej płaszczyźnie winna zostać dokonana w toku narady nad wyrokiem uzewnętrzniona w ustnych i ewentualnie pisemnych motywach rozstrzygnięcia” (uzasadnienie pytania prawnego, s. 3 - 4).

W następnej kolejności Sąd pytający przywołał treść uzasadnienia wyroku Trybunału Konstytucyjnego z dnia 7 grudnia 2010 r., w sprawie o sygn. akt P 11/09 (OTK ZU nr 10/A/2010, poz. 128), w którym określone zostały przesłanki dopuszczalności pytania prawnego, po czym wyjaśnił, iż „Sąd Okręgowy zgodnie z zaleceniem TK wskazuje, że pozytywna odpowiedź na postawione pytanie prawne sprawi, że Sąd Okręgowy będzie <zmuszony> (zwrot ten użyto nie przypadkowo, co zostanie wyjaśnione w dalszym toku rozważań) do zmiany zaskarżonego wyroku i uniewinnienia oskarżonej, **chyba że w toku narady nad wyrokiem stwierdzone zostaną uchybienia podniesione w środku odwoławczym (art. 434 § 1 KPK)** [podkr. wł.].

Negatywna odpowiedź na zadane pytanie pozwoli sądowi odwoławczemu na zmianę opisu czynu poprzez jego uzupełnienie o brakujące

znamię, nawet jeżeli nie zostaną potwierdzone uchybienia podniesione w środku odwoławczym.

Reasumując, Sąd Okręgowy stoi na stanowisku, że w niniejszej sprawie spełniony jest warunek dopuszczalności wystąpienia z pytaniem prawnym, o którym mowa w art. 193 Konstytucji” (uzasadnienie pytania prawnego, s. 6).

W kolejnych fragmentach uzasadnienia pytania prawnego Sąd Okręgowy obszernie omówił interpretację zakazu *reformationis in peius* w orzecznictwie Sądu Najwyższego oraz Trybunału Konstytucyjnego, po czym, określając przedmiot kontroli, stwierdził, że, w ocenie Sądu pytającego, „powinien (tym przedmiotem - przyp. wł.) być zakaz *reformationis in peius*, tak jak jest powszechnie rozumiany w orzecznictwie SN tj. tak jak to ujęto w postanowieniu SN z dnia 20 lipca 2005 r. I KZP 20/05 (LEX nr 153332 - przyp. wł.) [w postanowieniu tym Sąd Najwyższy potwierdził wyrażany w swoim orzecznictwie jednolity pogląd, że <[j]eżeli wyrok nie został zaskarżony na niekorzyść oskarżonego w części dotyczącej winy, to sąd odwoławczy, wobec zakazu *reformationis in peius*, nie może ani dokonywać nowych ustaleń faktycznych, w tym przez zmianę opisu czynu, ani w tym celu uchylać wyroku i przekazywać sprawy do ponownego rozpoznania> - przyp. wł.]”, oraz że „[n]ie jest intencją sądu pytającego podważenie konstytucyjności zakazu *reformationis in peius* w całości, a jedynie w takim zakresie, jaki wynika z treści zadanego pytania prawnego. Pojawia się zatem kwestia wydania tzw. orzeczenia interpretacyjnego, które jeżeli nie z mocy prawa to siłą argumentów może wpłynąć na zmianę dotychczasowej linii orzeczniczej SN” (uzasadnienie pytania prawnego, s. 56).

W ocenie Sądu pytającego, „[z]akaz *reformationis in peius* tak, jak interpretuje go SN w postanowieniu z dnia 20 lipca 2005 r. I KZP 20/05 narusza zasadę sprawiedliwości proceduralnej poprzez to, że:

1) przyjęta przez SN wykładnia zakazu *reformationis in peius* musi zostać oceniona negatywnie, gdyż nie zapewnia wewnętrznej logiki (harmonii)

procedury karnej. Z jednej bowiem strony mówi się o tym że sprawca ma być wykryty i ponieść odpowiedzialność - art. 2 § 1 pkt 1 KPK a z drugiej strony w majestacie prawa uniewinnia się osoby, które faktycznie popełniły czyn zabroniony i to bynajmniej nie z braku wystarczających dowodów;

2) nie gwarantuje ustalenie prawdy w procesie, a także wydanie sprawiedliwego rozstrzygnięcia o prawach i obowiązkach oraz odpowiedzialności uczestników postępowania. Funkcją prawa karnego jest wykrycie i ukaranie przestępcy. Tymczasem przyjmowana przez SN wykładnia prowadzi do skutku, że sprawca zostaje wykryty a mimo to niekiedy unika odpowiedzialności i to niezależnie od istnienia dowodów jego winy. Procedura karna zapewniając możliwość ustalenia w toku postępowania prawdy (wykrycie sprawcy) jednocześnie dopuszcza wydanie rozstrzygnięcia uniewinniającego, co pozostaje w opozycji do tych ustaleń;

3) nie stwarza *<największego prawdopodobieństwa, że rozstrzygnięcie będzie miało za podstawę prawdziwe ustalenia faktyczne>*. W ramach tej procedury funkcjonuje przepis (art. 434 § 1 KPK), który dopuszcza uniewinnienie oskarżonego mimo, że sprawstwo w toku postępowania nie budziło wątpliwości a nawet mogło nie być kwestionowane;

4) procedura, która dopuszcza uniewinnienie sprawcy pomimo istnienia dowodów jego winy tylko z uwagi na popełnione przez sąd i prokuratora błędy podważa zaufanie społeczeństwa do wymiaru sprawiedliwości. 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. Dyrektywa, że sprawca ma zostać wykryty i ponieść odpowiedzialność poprzez nadmiernie szeroką interpretację zakazu *reformationis in peius* może niekiedy stać się założeniem fasadowym;

5) nadmierny formalizm, który wiąże się z przyjętą przez SN interpretacją art. 434 § 1 KPK zaburza proporcję pomiędzy stopniem naruszenia uprawnień

jednostki a rangą interesu publicznego podlegającego w danym wypadku ochronie;

6) narusza zaufanie do procedury i organów chroniących prawo. Nadto w stosunku do pokrzywdzonego narusza też zakaz tworzenia „pułapek” prawnych;

7) prowadzi w niektórych sytuacjach do naruszenia istoty postępowania dwuinstancyjnego, którego celem jest usuwanie błędów popełnionych w pierwszej instancji a nie ich petryfikacja;

8) niedopuszczalne jest świadome ukształtowanie przez ustawodawcę procedury odwoławczej w ten sposób, by dopuszczalne było uniewinnienie oskarżonego mimo występujących w sprawie dowodów potwierdzających jego sprawstwo i winę;

9) sprowadza w niektórych sytuacjach sąd odwoławczy do roli „roboty”, który mimo dowodów winy musi uniewinnić sprawcę co świadczy o nieproporcjonalnym unormowaniu rygorów procesowych. Dlatego wykładnię art. 434 § 1 KPK, która takie nieproporcjonalne i przez to niesprawiedliwe - w rozumieniu art. 45 ust. 1 Konstytucji - rygory ustanawia należy odrzucić. Pozbawienie sądu możliwości wyboru właściwej decyzji stanowi sprzeczną z art. 45 ust. 1 Konstytucji ingerencję w niezależność sądu” (uzasadnienie pytania prawnego, s. 73 - 74).

Jako „pomocniczy” wzorzec kontroli zaskarżonej normy Sąd pytający wskazał, interpretowaną z art. 2 Konstytucji, zasadę „zaufania społeczeństwa (a w węższym ujęciu zaufania pokrzywdzonego) do prawa i organów je stosujących” i w zakresie tego wzorca kontroli podniósł, między innymi, iż, jeżeli dojdzie do tego, że sąd pominie jakieś znamię w opisie czynu, to pokrzywdzony ma prawo oczekiwać, że organy państwa doprowadzą do naprawienia owego błędu i skazania sprawcy, a nie do jego uniewinnienia, mimo, że sprawstwo nie budzi wątpliwości” (uzasadnienie pytania prawnego, s. 75 - 76).

Rzecznik Praw Obywatelskich, pismem z dnia 3 sierpnia 2019 r., numer 11.510.857.2019.PZ, poinformował, że zgłasza udział w przedmiotowym

postępowaniu i przedstawił stanowisko, iż „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 Konstytucji i art. 45 ust. 1 Konstytucji”.

W przedmiocie przesłanek formalnych pytania prawnego Trybunał Konstytucyjny wypowiadał się wielokrotnie.

W uzasadnieniu postanowienia z dnia 11 lutego 2015 r., w sprawie o sygn. akt P 44/13, Trybunał Konstytucyjny stwierdził, że „[z]godnie z art. 193 Konstytucji oraz art. 3 ustawy z dnia 1 sierpnia 1997 r. o Trybunale Konstytucyjnym (Dz. U. Nr 102, poz. 643, ze zm.; dalej: ustawa o TK), każdy sąd może przedstawić Trybunałowi pytanie prawne co do zgodności aktu normatywnego z Konstytucją, ratyfikowanymi umowami międzynarodowymi lub ustawą, jeżeli od odpowiedzi na pytanie prawne zależy rozstrzygnięcie sprawy toczącej się przed sądem. Treść powyższych przepisów wskazuje na przesłanki, od których spełnienia zależy dopuszczalność przedstawienia pytania prawnego: podmiotową, przedmiotową i funkcjonalną (należy zaznaczyć, że o ile w dawnym stanie prawnym treść art. 193 Konstytucji została powtórzona w art. 3 ustawy z dnia 1 sierpnia 1997 r. o Trybunale Konstytucyjnym, o tyle aktualnie obowiązująca ustawa z dnia 30 listopada 2016 r. o organizacji i trybie postępowania przed Trybunałem Konstytucyjnym [podobnie zresztą jak poprzedzająca ją ustawa z dnia 25 czerwca 2015 r. o Trybunale Konstytucyjnym, Dz. U., poz. 1064] odpowiednika art. 193 Konstytucji już nie zawiera - przyp. wł.).

Przesłanka podmiotowa określa podmiot mający kompetencję do inicjowania kontroli przepisów prawa przez Trybunał w drodze pytania prawnego. Podmiotem tym może być wyłącznie sąd w rozumieniu art. 175 Konstytucji (...).

Przesłanka przedmiotowa określa przedmiot pytania prawnego. Może nim być każdy akt normatywny (przepis prawny), a zatem akt ustanawiający normy prawne o charakterze generalnym i abstrakcyjnym (...). Postępowanie powinno dotyczyć badania zgodności określonego aktu normatywnego z Konstytucją, ratyfikowaną umową międzynarodową lub ustawą, przy czym jako wzorzec kontroli powinien być wskazany akt normatywny mający wyższą rangę w hierarchicznym systemie prawa niż akt normatywny poddawany kontroli w toku procedury rozpoznawania pytania prawnego (...).

Przesłanka funkcjonalna wskazuje na związek między pytaniem prawnym a sprawą zawisłą przed sądem. Pytanie prawne może być podniesione wyłącznie na tle konkretnej sprawy, a jego przedmiotem może być wyłącznie przepis prawa, który ma bezpośredni związek z toczącym się postępowaniem (podkr. wł.) [...]. Tym samym przedmiotem pytania prawnego może być wyłącznie ten przepis, który musi być zastosowany przez sąd w toczącym się postępowaniu i w oparciu o który sąd jest zobowiązany wydać stosowne orzeczenie, a więc który będzie stanowił podstawę rozstrzygnięcia (...). W drodze pytań prawnych mogą podlegać ocenie Trybunału <te regulacje prawne, które będą wykorzystane (stosowane) w trakcie postępowania sądowego i które mogą doprowadzić organ sądowy do wydania na ich podstawie aktu stosowania prawa (orzeczenia). Mogą to być zarówno przepisy (normy) prawa proceduralnego, wyrażające tryb danego postępowania, jak i przepisy (normy) prawa materialnego, na podstawie których możliwa jest ocena stanów faktycznych. Wreszcie mogą to być przepisy (normy) kompetencyjne i ustrojowe> (postanowienie TK z 20 października 2010 r., sygn. P 37/09, OTK ZU nr

8/A/2010, poz. 79; zob. również postanowienie z 19 października 2011 r., sygn. P 42/10).

Kontrola dokonywana w drodze pytań prawnych ma charakter incydentalny i jest możliwa jedynie w zakresie, w jakim rozstrzygnięcie sprawy toczącej się przed sądem zależy od odpowiedzi na pytanie (...). Odpowiedź na pytanie prawne powinna być sądowi niezbędna do prawidłowego rozstrzygnięcia toczącej się przed nim sprawy, a owa zależność powinna być wskazana i uzasadniona przez sąd. Tym samym pytający sąd musi dokładnie uargumentować, dlaczego rozstrzygnięcie toczącej się przed nim sprawy nie jest możliwe bez wydania orzeczenia przez Trybunał (...). W konsekwencji przedmiotem pytania prawnego może być tylko ten przepis, którego ewentualne wyeliminowanie z porządku prawnego w wyniku orzeczenia Trybunału wywrze bezpośredni wpływ na sposób rozstrzygnięcia sprawy, na kanwie której przedstawiono pytanie prawne (...). Musi zatem zachodzić relewantna i ścisła relacja między odpowiedzią na pytanie prawne a rozstrzygnięciem sprawy przez sąd, czyli między treścią kwestionowanego przepisu a stanem faktycznym sprawy, w związku z którą zostało postawione pytanie prawne (podkr. wł.) [...].

Trybunał stwierdza, że instytucja pytania prawnego ma charakter subsydiarny. Oznacza to, że pytanie prawne jest niedopuszczalne, jeżeli wątpliwości sądu co do zgodności określonego aktu normatywnego z Konstytucją, ratyfikowaną umową międzynarodową lub ustawą mogą być usunięte w drodze wykładni albo gdy w danej sprawie można zastosować inne, niebudzące wątpliwości przepisy prawne lub akt normatywny (podkr. wł.) [...]. Wątpliwości co do zgodności określonego aktu normatywnego z Konstytucją, ratyfikowaną umową międzynarodową lub ustawą muszą być obiektywnie uzasadnione i na tyle istotne, by potrzebne było ich wyjaśnienie w ramach procedury pytań prawnych przez Trybunał” (OTK ZU nr 2/A/2015, poz. 21).

Z kolei, w uzasadnieniu postanowienia z dnia 24 czerwca 2015 r., w sprawie o sygn. akt P 8/15, Trybunał Konstytucyjny przypomniał, iż „[z]

*ugruntowanego orzecznictwa Trybunału Konstytucyjnego wynika, że przesłanka funkcjonalna wiąże się z powinnością sądu przedstawiającego pytanie prawne stosownego do charakteru sprawy odrębnego wskazania, w **jaki sposób rozstrzygnięcie sądu uległoby zmianie, gdyby Trybunał orzekł o niekonstytucyjności zaskarżonego w pytaniu prawnym unormowania** (podkr. wł.) [jak wskazano w art. 32 ust. 3 ustawy o TK pytanie prawne powinno wskazywać, w jakim zakresie odpowiedź na pytanie może mieć wpływ na rozstrzygnięcie sprawy, w związku z którą pytanie zostało postawione]. (...)*

*Trybunał Konstytucyjny, będąc zobowiązanym do działania na podstawie i w granicach prawa (art. 7 Konstytucji), a co za tym idzie - badania z urzędu własnej właściwości w sprawie, jest w szczególności uprawniony do oceny, **czy istotnie zgodność z Konstytucją przepisu wyrażającego normę prawną, którą zakwestionowano w pytaniu prawnym, jest zagadnieniem prawnie relewantnym dla rozstrzygnięcia sprawy toczącej się przed sądem** (podkr. wł.). Założenie, że o tym, jaki przepis (norma) ma być przedmiotem pytania prawnego, decyduje wyłącznie sąd, który pytanie przedstawia, mogłoby prowadzić do obejścia art. 193 Konstytucji przez kierowanie do Trybunału pytań prawnych dotyczących kwestii, które nie mają bezpośredniego znaczenia dla rozstrzygnięcia sprawy zawistej przed sądem. Wymieniony przepis Konstytucji wyklucza zatem inicjowanie przez sądy abstrakcyjnej kontroli konstytucyjności” (OTK ZU nr 6/A/2015, poz. 97; vide też - postanowienie Trybunału Konstytucyjnego z dnia 2 czerwca 2015 r., w sprawie o sygn. akt P 35/15, OTK ZU nr 6/A/2015, poz. 85).*

Uwzględniając wymogi formalne pytania prawnego, opisane w powołanych wyżej orzeczeniach Trybunału Konstytucyjnego, należy dojść do wniosku, że w sprawie pytania prawnego Sądu Okręgowego została spełniona przesłanka podmiotowa pytania prawnego, gdyż pytanie zostało skierowane przez sąd - Sąd Okręgowy w Szczecinie IV Wydział Karny Odwoławczy.

Spełniona została również przesłanka przedmiotowa, ponieważ jako przedmiot kontroli została wskazana norma wynikająca z art. 434 § 1 k.p.k. Jednocześnie jako wzorce kontroli Sąd pytający wskazał przepisy konstytucyjne, a zatem przepisy znajdujące się wyżej w hierarchii aktów prawnych.

Rozważenia wymaga natomiast, czy Sąd pytający spełnił przesłankę funkcjonalną pytania prawnego rozumianą jako występowanie relewantnej i ścisłej relacji między odpowiedzią na to pytanie a rozstrzygnięciem sprawy przez sąd *meriti*.

Dla przypomnienia, przedmiotem rozpoznania sądu *meriti* w sprawie, na tle której sformułowano pytanie prawne, jest apelacja pełnomocnika oskarżyciela prywatnego od wyroku Sądu Rejonowego z dnia 14 kwietnia 2018 r. o umorzeniu postępowania w sprawie o przestępstwo z art. 216 § 1 k.k. z uwagi na znikomą społeczną szkodliwość czynu (art. 17 § 1 pkt 3 k.p.k.), przy czym w opisie tego czynu, zawartym w części dyspozytywnej wyroku, Sąd Rejonowy przyjął, iż „zachowanie oskarżonej (...) zarzucone jej w akcie oskarżenia stanowi jeden czyn polegający na tym, **iż (...) znieważyla słowami powszechnie uznanymi za obelżywe Ł K.**”.

Na wstępnym etapie rozpoznawania tej sprawy Sąd odwoławczy dostrzegł, iż opis czynu zawarty w części dyspozytywnej wyroku Sądu Rejonowego nie zawiera (choć zawierać powinien) jednego z dwóch ustawowych (alternatywnych) znamion przestępstwa z art. 216 § 1 k.k. (przesłanki, aby do penalizowanego w tym przepisie czynu, określonego jako znieważenie, doszło albo w obecności osoby znieważonej, albo choćby pod jej nieobecność, lecz publicznie lub w zamiarze, aby zniewaga do osoby tej dotarła).

Zdaniem Sądu pytającego, problem konstytucyjny sprowadza się do odpowiedzi na pytanie, czy, ukształtowane jednolicie w orzecznictwie Sądu Najwyższego (oraz w doktrynie, *vide* - uzasadnienie postanowienia Sądu Najwyższego z dnia 20 lipca 2005 r., w sprawie o sygn. akt I KZP 20/05), rozumienie zakazu *reformationis in peius* w ten sposób, że „jeżeli wyrok nie

został zaskarżony na niekorzyść oskarżonego w części dotyczącej winy, to sąd odwoławczy, wobec zakazu *reformationis in peius*, nie może ani dokonywać nowych ustaleń faktycznych, w tym przez zmianę opisu czynu, ani w tym celu uchylać wyroku i przekazywać sprawy do ponownego rozpoznania”, jest zgodne z zasadą sprawiedliwości proceduralnej, gwarantowaną w art. 45 ust. 1 Konstytucji, oraz z zasadą zaufania do państwa i stanowionego przez nie prawa, wynikającą z art. 2 Konstytucji.

Jednocześnie Sąd pytający wskazał na, określone w art. 434 § 1 k.p.k., warunki, jakie łącznie muszą zostać spełnione, aby sąd odwoławczy mógł orzec na niekorzyść oskarżonego, i wyjaśnił, że w sprawie rozpoznawanej przed Sądem Okręgowym nie może zostać spełniony warunek „stwierdzenia uchybień podniesionych w środku odwoławczym”, gdyż, w ocenie tego Sądu, **do stwierdzenia istnienia tych uchybień konieczna jest narada nad wyrokiem.**

Sąd pytający uważa, iż - ewentualny wyrok Trybunału Konstytucyjnego, w którym Trybunał stwierdzi, że art. 434 § 1 k.p.k., rozumiany w ten sposób, iż w wypadku pominięcia w opisie czynu, przypisanego przez sąd pierwszej instancji, ustawowego znamienia czynu zabronionego oraz niespełnienia warunków w przepisie tym określonych, a także w sytuacji, gdy z treści uzasadnienia zaskarżonego wyroku lub niebudzących wątpliwości ustaleń faktycznych wynika realizacja tego znamienia przez oskarżonego, implikuje obowiązek uniewinnienia oskarżonego, jest zgodny z art. 45 ust 1 i art. 2 Konstytucji - sprawi, że sąd *meriti* będzie **zmuszony** do zmiany zaskarżonego wyroku i uniewinnienia oskarżonej, **chyba że w toku narady nad wyrokiem stwierdzone zostaną uchybienia podniesione w środku odwoławczym.**

Z kolei w odniesieniu do sytuacji, gdyby Trybunał Konstytucyjny wydał w niniejszej sprawie wyrok negatoryjny, Sąd pytający podniósł, że „[n]egatywna odpowiedź na zadane pytanie pozwoli sądowi odwoławczemu na zmianę opisu czynu poprzez jego uzupełnienie o brakujące znamię, nawet jeżeli nie zostaną

potwierdzone uchybienia podniesione w środку odwoławczym” (uzasadnienie pytania prawnego, s. 6).

Należy jednak pamiętać, że wydanie każdego orzeczenia w sprawie, a tym bardziej orzeczenia o charakterze represyjnym, **wymaga podstawy ustawowej**, przy czym wymóg ten należy szczególnie restrykcyjnie stosować do orzeczeń drugoinstancyjnych na niekorzyść oskarżonego. Tymczasem ewentualne **wydanie w niniejszej sprawie przez Trybunał Konstytucyjny wyroku negatoryjnego nie zastąpi ingerencji ustawodawcy**.

Trzeba mocno podkreślić, że ani w orzecznictwie sądowym, ani w piśmiennictwie nie ma sporu co do tego, iż uzupełnienie przez sąd odwoławczy opisu czynu o znamię ustawowe jest orzeczeniem na niekorzyść oskarżonego (*vide* na przykład - postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 20 lipca 2005 r., w sprawie o sygn. akt I KZP 20/05, LEX nr 153332 oraz D. Świecki, *Komentarz aktualizowany do art. 434 Kodeksu postępowania karnego*, http://lex/lex/content.rpc?reqId=1574348003424_482245743 i powołane tam orzecznictwo).

Afirmatywny wyrok Trybunału Konstytucyjnego, czyli wyrok stwierdzający zgodność z Konstytucją zaskarżonego przepisu w zakresie, w jakim, w warunkach opisanych w pytaniu prawnym, implikuje obowiązek uniewinnienia oskarżonej, nie zmienia aktualnego stanu prawnego, a tym samym podstaw orzekania przez Sąd pytający w przedmiotowej sprawie.

Sam Sąd pytający stwierdza, że afirmatywny wyrok Trybunału Konstytucyjnego nie spowoduje zmiany zaskarżonego wyroku i uniewinnienia oskarżonej, **jeżeli w toku narady nad wyrokiem sądu pierwszej instancji stwierdzone zostaną uchybienia podniesione w środку odwoławczym**. A zatem tego rodzaju orzeczenie Trybunału nie jest niezbędne temu Sądowi pytającemu do rozstrzygnięcia sprawy, w której pytanie prawne zostało sformułowane, gdyż to rozstrzygnięcie będzie zależało od stwierdzenia lub braku stwierdzenia w toku narady uchybień podniesionych w apelacji.

Z kolei negatoryjny wyrok Trybunału, czyli wyrok stwierdzający niezgodność z Konstytucją zaskarżonego przepisu w zakresie, w jakim, w warunkach opisanych w pytaniu prawnym, implikuje obowiązek uniewinnienia oskarżonej, w ocenie Sądu pytającego, pozwoli sądowi odwoławczemu na zmianę opisu czynu poprzez jego uzupełnienie o brakujące znamię, **nawet jeżeli nie zostaną potwierdzone uchybienia podniesione w środku odwoławczym.**

Jeżeli jednak w toku narady nad wyrokiem stwierdzone zostaną uchybienia podniesione w środku odwoławczym, to negatoryjny wyrok Trybunału Konstytucyjnego **również** nie będzie konieczny sądowi *meriti* do rozstrzygnięcia sprawy. W takiej bowiem sytuacji jedynym możliwym orzeczeniem sądu odwoławczego, zobowiązanego wszak do orzekania w granicach zaskarżenia i podniesionych zarzutów w sprawie, w której w pierwszej instancji zapadł wyrok o umorzeniu postępowania na podstawie art. 17 § 1 pkt 3 k.p.k., zaś wniesiona przez pełnomocnika oskarżyciela prywatnego apelacja na niekorzyść dotyczy winy, powinno być orzeczenie o uchyleniu wyroku i przekazaniu sprawy sądowi pierwszej instancji do ponownego rozpoznania (*vide* - art. 454 k.p.k.).

Jeżeli natomiast w toku narady nad wyrokiem sądu pierwszej instancji stwierdzony zostanie brak zasadności zarzutów apelacyjnych to wówczas - **wbrew twierdzeniu sądu pytającego - sąd *meriti* i tak nie będzie mógł uzupełnić opisu czynu przypisanego oskarżonej o brakujące a faktycznie stwierdzone znamię ustawowe,** jako że - jak już wcześniej podkreślono - takie uzupełnienie oznaczałoby wyrok sądu drugiej instancji na niekorzyść oskarżonej, a do tego konieczna byłaby podstawa ustawowa w postaci pozytywnej normy wprost zezwalającej sądowi drugoinstancyjnemu na takie działanie.

Zachodzi w związku z tym uzasadniona wątpliwość, czy istotnie zgodność z Konstytucją przepisu, wyrażającego normę zakwestionowaną w pytaniu prawnym Sądu Okręgowego, **jest zagadnieniem prawnie relewantnym dla rozstrzygnięcia sprawy toczącej się przed sądem *meriti*.**

Nie można zapominać, iż kontrola konstytucyjności, zainicjowana pytaniem prawnym, jest kontrolą konkretną, a nie kontrolą abstrakcyjną. W konsekwencji przedmiotem pytania prawnego może być tylko ten przepis, którego ewentualne wyeliminowanie z porządku prawnego w wyniku negatoryjnego orzeczenia Trybunału wywrze bezpośredni wpływ na sposób rozstrzygnięcia sprawy, na kanwie której przedstawiono pytanie prawne.

Wszystko to prowadzi do wniosku, że w postępowaniu odwoławczym, wywołanym apelacją „na niekorzyść” pełnomocnika oskarżyciela prywatnego, **sformułowanie przez Sąd pytający pytania prawnego jest przedwczesne**, a gdyby nawet sformułowane ono zostało po naradzie, w wyniku której nie zostałyby potwierdzone zarzuty apelacyjne, to i tak Sąd pytający nie mógłby orzec tak, jak to zapowiedział w uzasadnieniu pytania prawnego.

W kontekście wymogów określonych w art. 434 § 1 k.p.k. i wobec apelacji wniesionej „na niekorzyść”, najpierw bowiem Sąd Okręgowy we własnym zakresie powinien rozstrzygnąć, czy uchybienia podniesione w środku odwoławczym znajdują, czy też nie znajdują potwierdzenia, zaś pytanie prawne do Trybunału Konstytucyjnego mógłby sformułować dopiero wówczas, gdy ponad wszelką wątpliwość rozstrzygnąłby, iż w konkretnym stanie faktycznym i prawnym nie jest możliwe orzeczenie w postępowaniu odwoławczym na niekorzyść oskarżonej, ale negatoryjny wyrok Trybunału Konstytucyjnego i tak nie dałby Sądowi pytającemu możliwości orzeczenia na niekorzyść oskarżonej bez uprzedniej interwencji ustawodawcy wprowadzającej do porządku prawnego wprost możliwość takiego orzekania przez sąd odwoławczy w opisanej sytuacji.

Reasumując, wobec braku przesłanki funkcjonalnej pytania prawnego, rozumianej jako występowanie relewantnej i ścisłej relacji między odpowiedzią na pytanie prawne a rozstrzygnięciem sprawy przez sąd *meriti*, postępowanie w tej sprawie podlega umorzeniu na podstawie art. 59 ust. 1 pkt 2 ustawy o

organizacji i trybie postępowania przed Trybunałem Konstytucyjnym - wobec niedopuszczalności wydania orzeczenia.

Na zakończenie, choć jedynie na marginesie (wobec treści stanowiska w niniejszej sprawie, zdeterminowanej względami natury formalnej), należy stwierdzić, że skutki, jakie w praktyce jego stosowania wywołuje art. 434 § 1 k.p.k. o treści nadanej temu przepisowi w jednolitym orzecznictwie Sądu Najwyższego (*vide* jedno z ostatnich orzeczeń w tej sprawie - postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 6 lutego 2019 r., sygn. akt II KK 179/18, LEX nr 2622989) i powszechnie akceptowanej przez doktrynę, mogą rodzić wątpliwości co do realizacji celów postępowania karnego wskazanych przez sam Sąd pytający.

Brak w opisie czynu przypisanego oskarżonemu w wyroku (art. 413 § 2 pkt 1 k.p.k.) jakiegokolwiek znamienia ustawowego typu czynu zabronionego nie powinien bowiem, z punktu widzenia istoty postępowania karnego, skutkować, co do zasady (o ile łącznie nie zostaną spełnione przesłanki enumeratywnie wymienione w art. 434 § 1 pkt 1-3 k.p.k.), niemożnością przypisania oskarżonemu odpowiedzialności karnej za ten czyn (art. 1 § 1 i art. 115 § 1 k.k.), a w konsekwencji prowadzić do uniewinnienia oskarżonego na podstawie art. 17 § 1 pkt 2 *in principio* w związku z art. 414 § 1 k.p.k.

W tym zakresie trudno krytycznie odnieść się do argumentacji przemawiającej za nietrafnością przyjętego w art. 434 § 1 k.p.k. rozwiązania, przedstawionej przez Sąd Okręgowy w uzasadnieniu pytania prawnego, w tym zwłaszcza dotyczącej negatywnego społecznego odbioru takich sytuacji. Jednakże tylko ustawodawca może w zaistniałej sytuacji zainterweniować i wprowadzić taką zmianę w obrębie art. 434 § 1 k.p.k., aby, respektując zakaz *reformationis in peius*, nie doprowadzać do uniewinnienia oskarżonego wówczas, gdy opis przestępstwa przypisanego oskarżonemu w sentencji wyroku skazującego nie zawiera któregokolwiek znamienia ustawowego typu czynu

zabronionego, choć znamię to zostało, ponad wszelką wątpliwość, ustalone w toku postępowania i znalazło to wyraz w uzasadnieniu owego wyroku.

W takiej sytuacji powinna bowiem istnieć możliwość uzupełnienia przez sąd drugiej instancji opisu czynu o brakujące znamię ustawowe, jako że byłoby to jedynie uzupełnienie w warstwie słownej, będące rezultatem postępowania już prawidłowo przeprowadzonego co do tego znamienia przez sąd pierwszej instancji, który - na podstawie prawidłowo zebranych dowodów - uznał to znamię za wypełnione czynem skazanego i uwzględnił je w ocenie stopnia społecznej szkodliwości owego czynu, a także wziął je pod uwagę przy wymiarze kary i opisał te wszystkie okoliczności w uzasadnieniu wyroku skazującego.

Z tych względów wnoszę jak na wstępie.

z upoważnienia
Prokuratora Generalnego

Robert Hernand
Zastępca Prokuratora Generalnego