

OGRANICZENIE ZAKAZU *REFORMATIONIS IN PEIUS* W TRYBIE ART. 434 § 3 I 443 KPK.

EWA KOWALEWSKA BORYS

1. Uwagi wstępne

Polskie konstrukcje prawne skazania bez rozprawy (art. 335 i 343 kpk.) i dobrowolnego poddania się odpowiedzialności karnej (art. 387 kpk.), choć są do zaakceptowania w przyjętej formule, wywołują w dalszym ciągu liczne kontrowersje i dyskusje z uwagi na „wyjątki”, jakich dokonują w zasadach zakorzenionych w polskim prawie karnym procesowym.¹ Nie inaczej jest ze stadium postępowania odwoławczego, chociaż na tym etapie procesu karnego polski ustawodawca odmiennie uregulował jedynie zakaz *reformationis in peius*², ograniczając gwarancje wynikające z tego zakazu w odniesieniu do wyroku wydanego w trybie art. 343 kpk., jak i w trybie art. 387 kpk., zarówno w postępowaniu przed sądem odwoławczym (art. 434 § 3 kpk.), jak i w ponownym postępowaniu przed sądem pierwszej instancji (art. 443 kpk.). Od razu należy zastrzec, iż przepis ten ma odpowiednie zastosowanie w postępowaniu kasacyjnym (art. 518 kpk.). Podkreślić wszakże należy, iż

- 1 Zob. np. P. Hofmański, E. Sadzik, K. Zgrzyzek, Kodeks postępowania karnego. Komentarz, t. I–II, Warszawa 1999, s. 582 i n.; J. Grajewski, L.K. Paprzycki, Kodeks postępowania karnego z komentarzem, Sopot 2000; T. Grzegorzczak, Kodeks postępowania karnego wraz z komentarzem do ustawy o świadkukoronnym, Kraków 2004, s. 1116 i n.
- 2 W zakresie istoty i działania w polskim procesie karnym zakazu *reformationis in peius* zob. T. Grzegorzczak, J. Tylman, Polskie postępowanie karne, Warszawa 2007, s. 821; K. Marszał, S. Stachowiak, K. Zgrzyzek, Proces karny, Katowice 2005, s. 571 i n.; P. Kruszyński (red.), B. Bieńkowska, C. Kulesza, P. Piszczek, Wykład prawa karnego procesowego, Białystok 2003, s. 420 i n.

w przeciwieństwie do sądu odwoławczego sąd kasacyjny zawsze wiąże granice podniesionych zarzutów (art. 536 kpk.). Przekroczenie ich dopuszczalne jest jedynie w wypadkach określonych w art. 435, 439 i 455 kpk.

Zgodnie z dodanym nowelą z 10 stycznia 2003 r.³ przepisem artykułu 434 § 3 kpk. zakazu orzekania na niekorzyść oskarżonego, określonego w § 1 tegoż przepisu, nie stosuje się w wypadkach określonych w art. 60 § 3 i 4 kk. oraz w wypadkach skazania z zastosowaniem art. 343 i 387 kpk. Przepis ten ma zastosowanie także do skazania w trybie uproszczonym na posiedzeniu na wniosek oskarżonego na mocy art. 474 a kpk.

2. Poglądy doktryny i orzecznictwo

Rozwiązanie przyjęte w § 3 art. 434 kpk. właściwie od początku uznane zostało za kontrowersyjne.⁴ Według S. Waltośa oba wyjątki (czyli tzw. mały świadek koronny – art. 60 § 3 i 4 kk. oraz skazanie poza rozprawą (art. 335 i 343 kpk.) lub na rozprawie skróconej (art. 387 kpk.) – przyp. EK–B) zostały niedobrze zredagowane. Są zbyt szerokie.⁵ A. Ważny zwrócił z kolei uwagę na nierówne traktowanie osób skazanych w zwykłym i konsensualnym trybie postępowania.⁶ Ponadto § 3 budził zasadnicze wątpliwości w zakresie konstytucyjnej gwarancji do instancyjnej kontroli wyroku skazującego, zawartej w art. 176 § 1 Konstytucji RP oraz w art. 2 Protokołu dodatkowego Nr 7 do EKPC oraz w zakresie konstytucyjnego prawa oskarżonego do obrony, zawar-

3 Art. 434 § 3 dodany przez art. 1 pkt 176 ustawy z dnia 10 stycznia 2003 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania karnego, ustawy – Przepisy wprowadzające Kodeks postępowania karnego, ustawy o świadku koronnym oraz ustawy o ochronie informacji niejawnych, Dz.U. Nr 17, poz. 155.

4 S. Zabłocki, Procesowe aspekty instrumentalnych zachowań tzw. małego świadka koronnego, ze szczególnym uwzględnieniem zakazu *reformationis in peius*, (w:) Współczesne problemy procesu karnego i wymiaru sprawiedliwości. Księga ku czci Profesora Kazimierza Marszałka, red. P. Hofmański i K. Zgryzek, Katowice 2003, s. 490; tenże, Postępowanie odwoławcze..., Warszawa 2003, s. 100 i 102; S. Steinborn, Porozumienia w polskim procesie karnym. Skazanie bez rozprawy i dobrowolne poddanie się odpowiedzialności karnej, Kraków 2005, s. 422, 425 i n.

5 S. Waltoś, Proces karny. Zarys systemu, Warszawa 2005, s. 534.

6 A. Ważny, Porozumienia procesowe po nowelizacji kodeksu postępowania karnego (w:) Problemy znowelizowanej procedury karnej, G. Arhymiak, Cz.P. Kłak, Z. Sobolewski, Kraków 2004, s. 262 i n.

tęgo w art. 42 ust. 3 Konstytucji RP (również w art. 6 kpk., art. 14 ust. 3 lit. b oraz d–e MPPON ONZ i art. 6 ust. 3 lit. b–d EKPC). Natomiast niezbydność takiej regulacji prawnej uzasadniano obawą, że oskarżeni, licząc na łagodniejsze potraktowanie, wyrażą zgodę na wymierzenie określonej kary, po czym zaskarżą rozstrzygnięcie ze świadomością, że po uchyleniu wyroku i przekazaniu sprawy do ponownego rozpoznania sąd będzie ograniczony zakazem z art. 443 kpk. w związku z art. 434 § 3 kpk.⁷ Zwracano uwagę również na to, iż ochrona przed takimi instrumentalnymi zachowaniami oskarżonych nie jest możliwa na drodze ograniczenia konstytucyjnej przecież dopuszczalności zaskarżenia wyroków wydanych w trybach konsensualnych, a także na ewentualne trudności dowodowe w postępowaniu ponownym po uchyleniu wyroków konsensualnych z uwagi na ograniczenie zakresu postępowania dowodowego.⁸ Podstawowym zaś celem takiej regulacji przepisów art. 434 § 3 i art. 443 kpk. było prawne zabezpieczenie lojalności oskarżonych, którzy zawarli układ procesowy z wymiarem sprawiedliwości oraz zniechęcenie ich do bezzasadnego skarżenia wyroków wydanych w trybach konsensualnych.⁹

Nowela z dnia 10 stycznia 2003 r.¹⁰ wprowadziła nowy przepis § 3 do art. 434 kpk., który wyłącza stosowanie § 1 (tzw. zakazu *reformationis in peius*):

-
- 7 Stanowisko Krajowej Rady Sądownictwa z dnia 14 marca 2000 r. do projektu ustawy o zmianie ustawy – Kodeks karny, ustawy – Kodeks postępowania karnego, ustawy – Kodeks karny wykonawczy i niektórych innych ustaw, S. Zabłocki, Procesowe aspekty instrumentalnych zachowań tzw. małego świadka koronnego, ze szczególnym uwzględnieniem zakazu reformationis in peius, (w:) Współczesne problemy procesu karnego i wymiaru sprawiedliwości. Księga ku czci Profesora Kazimierza Marszała, red P. Hofmański i K. Zgryzek, Katowice 2003, s. 503.
 - 8 Zob. argumenty S. Zabłockiego i A. Kryże na posiedzeniu Komisji Nadzwyczajnej do spraw zmian w kodyfikacjach w dniu 8 października 2002 r. (w:) Biuletyn Komisji Sejmowych, nr 1027/IV.
 - 9 P. Hofmański, E. Sazdik, K. Zgryzek, Kodeks postępowania karnego. Komentarz, t. I–II, Warszawa 1999, s. 582; A. Bułsiewicz, M. Jeż–Ludwichowska, D. Kala, D. Osowska, A. Lach, Przebieg procesu karnego, Toruń 2003, s. 196; P. Kruszyński (red.), B. Bieńkowska, C. Kulesza, P. Piszczyk, Wykład prawa karnego procesowego, Białystok 2003, s. 421; D. Nowocień, Wybrane zagadnienia dotyczące porozumień w procesie karnym będących podstawą instytucji uregulowanych w art. 335 i art 387 kpk (w:) L. Bogunia (red.), Nowa kodyfikacja prawa karnego, t. X, Wrocław 2002, s. 226; D. Wysocki, Instytucja porozumienia w postępowaniu karnym, Prokuratura i Prawo 2000, z. 10, s. 99
 - 10 Ustawa z dnia 10 stycznia 2003 r. nowelizująca Kodeks postępowania karnego, Dz.U. Nr 17, poz. 155.

1. w wypadku zastosowania w pierwszej instancji nadzwyczajnego złagodzenia kary w sytuacjach określonych w art. 60 § 3 i 4 kk.,
2. w wypadku apelacji od wyroku skazującego z zastosowaniem art. 343 i 387 (474 a) kpk.

Jak się wydaje, podstawowym celem tego unormowania było uniemożliwienie oskarżonemu wykorzystania tych instytucji i konsensualnego orzeczenia w postępowaniu odwoławczym, do uzyskania jeszcze większych koncesji przy wymiarze kary, a zatem do instrumentalnego wykorzystywania gwarancji wynikających z zakazu *reformationis in peius*. „Najwyraźniej zdaniem ustawodawcy oskarżony, który poszedł na układ, nie powinien następnie tego układu kwestionować i domagać się w środку odwoławczym więcej niż osiągnął w postępowaniu przed sądem I instancji.”¹¹ Idea niewątpliwie słuszna, tyle że zapis § 3 art. 434 kpk., przy literalnej jego wykładni, godzi przede wszystkim w konstytucyjnie gwarantowane prawo oskarżonego do obrony (art. 42 ust. 2 Konstytucji RP), czy, jak się wydaje, w konstytucyjne prawo do instancyjnej kontroli wyroku skazującego (art. 176 ust. 1 Konstytucji RP), ale i koliduje z rozumieniem niektórych reguł postępowania apelacyjnego. „Dopuszcza bowiem, że oskarżony broniąc się – przez środek odwoławczy wyłącznie na swoją korzyść (i to nawet przy bezwzględnych przyczynach odwoławczych) – doprowadzać mógłby w majestacie prawa do pogorszenia swej sytuacji procesowej. Nie można przyspieszać procesu kosztem fundamentalnych praw jednostki.”¹² Według T. Grzegorzcyka nawet sam fakt, iż chodzi tu o wyrok wydany za zgodą oskarżonego lub na jego żądanie, a mimo to obrona go skarży, nie ma istotnego znaczenia.¹³ W związku z tym T. Grzegorzcyk postuluje odstąpienie od wykładni literalnej i uznanie, że omawiany przepis dopuszcza orzekanie na niekorzyść oskarżonego przy niezbędnym istnieniu środka odwoławczego na jego niekorzyść, ale przy niezastąpieniu pozostałych wymogów z § 1, czyli: poza granicami takiego środka oraz

11 P. Hofmański, E. Sadzik, K. Zgryzek, Kodeks postępowania karnego. Komentarz, t. I–II, Warszawa 1999, s. 586 i n

12 T. Grzegorzcyk, Kodeks postępowania karnego, wraz z komentarzem do ustawy o świadku koronnym, Kraków 2004, s. 1117.

13 Tamże

mimo niepotwierdzenia się uchybień podniesionych w tym środku, gdy sąd dostrzeże jednak inne uchybienia, o których skarżący nie wspominał, a tym samym zaś również i poza granicami zarzutów (skoro można wyjść i poza granice zaskarżenia) wysuwanych w środku wniesionym na niekorzyść oskarżonego. Analogicznie należy też interpretować przepis art. 443 kpk.¹⁴

Według poglądu W. Kociubińskiego, niestosowanie na mocy art. 434 § 3 kpk. ustanowionego w § 1 art. 434 kpk. zakazu orzekania na niekorzyść oskarżonego w wypadkach skazania z zastosowaniem art. 343 lub 387 kpk. oznacza, przy apelacji tylko oskarżonego, przełamanie tegoż zakazu wyłącznie w zakresie kierunku tego środka odwoławczego, natomiast nie może wykraczać poza wskazany przez oskarżonego zakres zaskarżenia.¹⁵ Zatem przepis ten dotyczy wyłącznie przypadków apelacji wnoszonej przez oskarżonego, opartej na zarzutach pozwalających ustalić, że zrywa on umowę o skazanie go z zastosowaniem art. 387 lub 343 kpk.

Ponadto, zarówno zdaniem T. Grzegorzcyka, jak i S. Zabłockiego, należy przyjąć, iż zwrot „w wypadkach skazania z zastosowaniem art. 343 lub 387 kpk.” oznacza, iż do skazania doszło wyłącznie na karę uzgodnioną przez prokuratora z oskarżonym lub na karę wnioskowaną przez oskarżonego, zaakceptowaną przez sąd przy braku sprzeciwu prokuratora i należycie powiadomionego pokrzywdzonego, nie zaś gdy sąd naruszył wymogi orzekania przewidziane przez te przepisy proceduralne lub materialne, albo też z naruszeniem warunków tej propozycji.¹⁶

Natomiast zdaniem S. Steinborna przepis art. 434 § 3 kpk. zezwala na przekroczenie w przypadku apelacji od wyroku wydanego w trybie art. 343 i 387 kpk. jednego elementu wyznaczającego granice środ-

14 T. Grzegorzcyk, Kodeks postępowania karnego wraz z komentarzem do ustawy o świadku koronnym, Kraków 2003, s. 1070

15 W. Kociubiński, Wyłączenie stosowania zakazu reformationis in peius w wypadkach określonych w art. 60 § 3 i 4 kk. oraz art. 343 lub 387 kpk., Prokuratura i Prawo 2004, nr 10, s. 147

16 T. Grzegorzcyk, Kodeks postępowania karnego wraz z komentarzem do ustawy o świadku koronnym, Kraków 2003, s. 1070; S. Zabłocki, Ograniczenie zakazu reformationis in peius, Palestra 2003, nr 7–8, s. 125; tenże, Postępowanie odwoławcze w kodeksie postępowania karnego po nowelizacji. Komentarz praktyczny, Warszawa 2003, s. 102; tenże, (w:) Z. Gostyński (red.) Kodeks postępowania karnego. Komentarz, t. III, Warszawa 2004, s. 77; zob. też K. Marszał, S. Stachowiak, K. Zgryzek, Proces karny, Katowice 2005, s. 537; Z. Muras, Postępowanie odwoławcze w procesie karnym. Komentarz, Warszawa 2004, s. 103–105; W. Kociubiński, Wyłączenie..., s. 147

ka odwoławczego, a mianowicie orzekanie wbrew kierunkowi środka odwoławczego.¹⁷ W żadnym wypadku, uważa S. Steinborn, z tego przepisu nie można wyinterpretować uprawnienia sądu odwoławczego do przekroczenia pozostałych elementów określających granice środka odwoławczego wniesionego na korzyść oskarżonego, tj. zakresu zaskarżenia oraz podniesionych w środku odwoławczym zarzutów odwoławczych.¹⁸

Zdaniem J. Izydorczyka nie jest możliwe orzekanie na niekorzyść oskarżonego w sytuacji określonej w przepisie art. 434 § 3 kpk., gdy brak jest środka na niekorzyść oskarżonego, a to z uwagi na oczywistą sprzeczność z konstytucyjną zasadą prawa do obrony, najważniejszą w cywilizowanej procedurze karnej. Należy więc uznać, że ratio legis unormowania zawartego w § 3 art. 434 kpk. jest więc tylko ewentualne orzekanie na niekorzyść oskarżonego przy braku pozostałych warunków z § 1 art. 434 kpk.¹⁹

Natomiast w wyroku z dnia 11 stycznia 2005 r. Sąd Najwyższy, IV KK 435/04, uznał, iż sąd odwoławczy nie może zastosować art. 434 § 3 kpk. i w konsekwencji jest związany zakazem *reformationis in peius* wynikającym z art. 434 § 1 kpk., jeżeli wyrok wydany w pierwszej instancji nie został zaskarżony na niekorzyść oskarżonego, a oskarżony nie został pouczony po ogłoszeniu wyroku sądu pierwszej instancji o treści art. 434 § 1 kpk.²⁰

3. Charakterystyka i wnioski wynikające z badania ankietowego

Z uwagi zatem na brak jednolitego stanowiska w przedmiocie interpretacji przepisu art. 434 § 3 kpk. oraz art. 443 zd. pierwsze *in fine* kpk. Katedra Postępowania Karnego Uniwersytetu w Białymstoku postanowiła przeprowadzić badanie ankietowe mające na celu przedstawienie funkcjonowania w praktyce instytucji konsensualnego rozstrzy-

17 S. Steinborn, Porozumienia w polskim procesie karnym. Skazanie bez rozprawy i dobrowolne poddanie się odpowiedzialności karnej, Kraków 2005, s. 412 i n.

18 Tamże, s. 413.

19 J. Izydorczyk, Głosa do wyroku SN z dn. 22 sierpnia 2003 r., WA 35/03, WPP 2004, nr 4, s. 146.

20 Wyrok SN z dnia 11 stycznia 2005 r., IV KK 435/04, LEX nr 146238.

gania sporów, tj. instytucji dobrowolnego poddania się karze (art. 387 kpk.), skazania bez rozprawy (art. 335 i 343 kpk.) oraz mediacji (art. 23 a kpk.), a także wskazanie problemów, z jakimi borykają się praktycy podczas stosowania przyjętych przez polskiego ustawodawcę rozwiązań. W rozważanym zakresie sformułowano więc bardzo ogólnie pytania ankietowe, aby umożliwić ankietowanym praktykom polskiego wymiaru sprawiedliwości wypowiedzenie się w kwestii wykładni i praktycznego stosowania regulacji prawnej art. 434 § 3 oraz art. 443 kpk. W tak zakreślonych granicach celem przeprowadzonej ankiety²¹ było przede wszystkim ustalenie:

1. czy, w ocenie sędziów, art. 434 § 3 kpk. wyłącza zakaz *reformationis in peius* w razie wniesienia przez obronę apelacji zarzucającej błędną kwalifikację prawną czynu (art. 455 kpk.);
2. czy, w ocenie sędziów, apelacja obrony oparta na zarzucie z art. 439 kpk. skutkuje wyłączeniem zastosowania zakazu *reformationis in peius*;
3. czy, a jeżeli tak, w jakim zakresie, sąd I instancji przy ponownym rozpoznaniu sprawy jest związany wyrokiem sądu I instancji, który zapadł w oparciu o art. 343 kpk., a następnie wyrok został uchylony, zaś sprawa została przekazana do ponownego rozpoznania, a także,
4. kryteriów oceny interpretacji nowego unormowania § 3 art. 434 kpk.

W badaniu ankietowym uwzględniono sądy rejonowe, okręgowe jedenastu apelacji z obszaru całego kraju. Jest to uzasadnione z uwagi na fakt, iż co prawda, to sądy odwoławcze orzekają, uwzględniając badaną problematykę, ale również sądy I instancji w związku z art. 443 zd. pierwsze *in fine* kpk. Chodziło też o ocenę i interpretację znowelizowanego w 2003 r. przepisu art. 434 kpk., w szczególności wprowadzonego § 3 oraz art. 443 zd. pierwsze *in fine* kpk. Już pierwsza analiza

21 Ankieta skierowana była do sędziów, prokuratorów i adwokatów w ramach realizowanego przez Zakład Postępowania Karnego UwB projektu badawczego pt. „Porozumienia w polskim procesie karnym w ocenie praktyków”. Badania były przeprowadzone w 2008 r., dotyczyły brzmienia art. 434 § 3 i 443 kpk. przed ich nowelizacją dokonaną na mocy ustawy z 9. kwietnia 2010 r. (Dz.U. Nr 106, poz. 669).

wyników badań zwraca uwagę na fakt polaryzacji poglądów ankietowanych sędziów i brak jednolitego stanowiska w badanym zakresie.

Rozpoczynając analizę wyników ankiety, należy zaznaczyć, iż przepis art. 434 § 3 oraz art. 443 zd. pierwsze *in fine* kpk., jak się wydaje, mógł mieć zastosowanie jedynie w sytuacji, gdy wyrok konsensualny został zaskarżony na korzyść oskarżonego, gdyż w przypadku wniesienia apelacji na niekorzyść lub także na niekorzyść oskarżonego zakaz *reformationis in peius* nie obowiązuje (co do zasady). W związku z tym oczywiste jest również stwierdzenie, że kierunek środka odwoławczego bezpośrednio wpływa na rodzaj zarzutów podnoszonych w apelacji wnoszonej na korzyść oskarżonego. Chodzi o to, aby spowodować korzystną dla oskarżonego zmianę zaskarżonego orzeczenia. Dążenie przez oskarżonego do korzystnej zmiany swojej sytuacji prawnej nie może, w przypadku skazania z zastosowaniem trybów konsensualnych, automatycznie oznaczać zamiaru oszukania przez oskarżonego wymiaru sprawiedliwości i wyłudzenia nienależnych mu uprawnień w postaci jeszcze łagodniejszego ukarania. Tytułem przykładu, w sytuacji zasadnego zarzutu z katalogu art. 439 kpk. nie można przerzucać w majestacie prawa na apelującego oskarżonego odpowiedzialności za popełnione przez sąd podczas procedowania błędy. Zatem, jak się wydaje, zmiana tzw. konsensualnego wyroku przez sąd odwoławczy na niekorzyść oskarżonego może potencjalnie nastąpić tylko w sytuacji, gdy sąd ten poza granicami środka odwoławczego stwierdzi uchybienie stanowiące bezwzględną przyczynę odwoławczą lub 440 kpk. (rażąca niesprawiedliwość orzeczenia), przy istnieniu wszakże środka odwoławczego na niekorzyść oskarżonego. Natomiast zmiana konsensualnego wyroku przez sąd odwoławczy na niekorzyść oskarżonego w sytuacji zaskarżenia takiego wyroku wyłącznie na korzyść oskarżonego może nastąpić, gdy sąd ten stwierdzi zasadność zarzutów związanych ze skazaniem w tzw. trybach konsensualnych, czyli objętych procesowym porozumieniem.

Zgodnie z wykładnią językową wyrok zaskarżony tylko na korzyść oskarżonego może spowodować w trybie art. 434 § 3 kpk. orzeczenie także na jego niekorzyść. Jeżeli zatem chodzi o kwestię wyłączenia zakazu *reformationis in peius* w razie wniesienia przez obronę apelacji zarzucającej błędną kwalifikację prawną czynu, stwierdzić należy

przede wszystkim, iż przedmiotem porozumień procesowych w polskim prawie karnym nie może być podstawa prawnokarnej kwalifikacji ani liczba stawianych oskarżonemu zarzutów²², zgodnie z obowiązującą w Polsce zasadą prawdy materialnej i zasadą legalizmu.²³ Obrona zatem, skarżąc wyrok konsensualny, może podnosić w apelacji każdy zarzut np. z art. 438 kpk., ale tylko taka apelacja może wyłączyć zakaz *reformationis in peius*, która swym zakresem zaskarżenia obejmie podstawy stosowania instytucji konsensualnych, czyli oznaczać będzie sprzeniewierzenie się układowi, który oskarżony zawarł i żądanie jeszcze łagodniejszego potraktowania. Zaznaczyć przy tym należy, że możliwość zmiany lub uchylecia zaskarżonego orzeczenia zależy od potwierdzenia zarzutów odwoławczych podniesionych przez stronę w treści środka odwoławczego lub od stwierdzenia bezwzględnej przyczyny odwoławczej. Przyjąć zatem należy, że uzasadniony zarzut błędnej kwalifikacji prawnej czynu, jako że nie może stanowić elementu objętego porozumieniem zawartym w trybie art. 343 oraz art. 387 kpk., nie może wyłączyć zakazu *reformationis in peius* w razie wniesienia przez obronę apelacji zarzucającej błędną kwalifikację prawną czynu.

Ponadto podstawowy w omawianym zakresie przepis art. 455 kpk. umożliwia poprawienie błędnej kwalifikacji prawnej czynu na niekorzyść oskarżonego przede wszystkim, jeżeli sąd odwoławczy nie zmienia ustaleń faktycznych oraz gdy wniesiono środek odwoławczy na niekorzyść oskarżonego. Zauważyć należy, że przepis art. 455 kpk., stając się możliwością orzekania poza granicami zaskarżenia i podniesionych zarzutów, samodzielnie reguluje kwestię kierunku środka odwoławczego. Niezwykle pomocne przy rozważaniu relacji przepisu art. 455 kpk. do art. 434 § 3 kpk. jest stwierdzenie, że Kodeks postępowania karnego z 1969 r. nie zawierał regulacji w zakresie *reformationis in peius* (zd. drugie art. 455 kpk.). Przyjmowano natomiast, że poprawienie kwalifikacji prawnej na surowszą jest możliwe niezależnie od kierunku środka, byle następowało na podstawie ustaleń faktycznych za-

22 S. Steinborn, Porozumienia w polskim procesie karnym, Kraków 2005, s. 109 i n.

23 A. Marek, Konsensualny model rozstrzygania spraw w procesie karnym, (w:) Zasady procesu karnego wobec wyzwań współczesności. Księga pamiątkowa ku czci prof. Stanisława Waltosia, Warszawa 2000, s. 66 i n.; W. Kociubiński, Wyłączenie stosowania zakazu *reformationis in peius* w wypadkach określonych w art. 60 § 3 i 4 kodeksu karnego oraz art. 343 lub 387 kodeksu postępowania karnego, s. 152 i n.

wartych w opisie przypisanego oskarżonemu czynu.²⁴ Obecny Kodeks postępowania karnego *expressis verbis* w art. 455 zd. drugie kpk. statuje zakaz *reformationis in peius*. Z kolei § 3 art. 434 kpk. reguluje kwestię kierunku środka odwoławczego do wyroków wydanych w trybie art. 343 i 387 kpk. A zatem przyjąć należy, że przepis ten nie uchyla regulacji z art. 455 kpk. A skoro tak, to nie jest możliwe merytoryczne orzekanie przez sąd odwoławczy na niekorzyść oskarżonego w oparciu o przepis art. 434 § 3 kpk. w razie stwierdzenia błędnej kwalifikacji prawnej czynu w sytuacji, gdy zaskarżono wyrok konsensualny jedynie na korzyść oskarżonego. W tym miejscu zaznaczyć należy, że zarzut apelującego oskarżonego dotyczący błędnej kwalifikacji prawnej czynu z pewnością może oznaczać próbę faktycznego cofnięcia oświadczenia w przedmiocie zawartego porozumienia, a w ten sposób instrumentalne wykorzystanie gwarancji wynikających z zakazu *reformationis in peius*. Jednakże podkreślić należy, że skuteczne cofnięcie oświadczenia woli na tym etapie postępowania nie jest już możliwe²⁵ oraz że kwalifikacja prawna czynu stanowi z całą pewnością *essentialia negotii* porozumień karnoprosesowych, wszakże nie może być nimi objęta, a to z uwagi na zasadę prawdy materialnej i zasadę legalizmu.

Zarzut apelacji wniesionej wyłącznie na korzyść oskarżonego, dotyczący jedynie błędnej kwalifikacji prawnej czynu przypisanego, będzie mógł skutkować uchynieniem przez sąd odwoławczy wyroku i przekazaniem sprawy do ponownego rozpoznania. Sąd ponownie rozpoznający sprawę, w myśl art. 442 § 2 kpk., będzie związany zapatrywaniem prawnym sądu odwoławczego w zakresie błędnej kwalifikacji prawnej czynu, ale będzie możliwe pogorszenie sytuacji prawnej oskarżonego. Wydaje się bowiem, że kwestionując błędną kwalifikację prawną czynu przypisanego, oskarżony *de facto* zrywa umowę konsensualną i naraża się na ryzyko poniesienia surowszej (w stosunku do orzeczonej z zastosowaniem np. art. 387 kpk.) kary na podstawie nawet łagodniejszej kwalifikacji prawnej, której zastosowania domagał się w *petitum*. Chodzi bowiem o to, że sąd ponownie rozpoznający sprawę nie musi procesować w trybie konsensualnym. Natomiast, jeżeli sąd odwoławczy uzna

24 Uchwała SN z dnia 30 października 1985 r., VI KZP 11/84, OSNKW nr 1–2, 1986, poz. 1.

25 S. Steinborn, Porozumienia w polskim procesie karnym, Kraków 2005, s. 422; I. Nowikowski, Odwołalność czynności procesowych stron w polskim procesie karnym, Lublin 2001, s. 71–79.

zarzuty apelacyjne za bezzasadne, wówczas wyrok konsensualny sądu I instancji zostanie utrzymany w mocy.

Analiza przedstawionych do badań ankiet wskazuje, że w opinii większości sędziów – 51,3%, art. 434 § 3 kpk. (przed nowelizacją z 9.04.2010 r.) wyłącza zakaz *reformationis in peius* w razie wniesienia przez obronę apelacji zarzucającej błędną kwalifikację prawną czynu. Przeciwnego zdania było 36,2 % sędziów, według których w razie wniesienia przez obronę apelacji zarzucającej błędną kwalifikację prawną czynu przepis § 3 art. 434 kpk. nie wyłącza stosowania § 1 art. 434 kpk. Natomiast 4,9% ankietowanych wskazywało na regulację zawartą w przepisach art. 455 lub 443 kpk. lub też nie wyraziło żadnego zdania. Ta polaryzacja poglądów ankietowanych sędziów i brak jednolitego stanowiska w badanej kwestii uzasadnia postulat *de lege ferenda* nowelizacji przepisów art. 434 § 3 kpk. i art. 443 zd. pierwsze *in fine* kpk.²⁶

Z kolei rozważając kwestię obowiązywania zakazu *reformationis in peius* w wypadku apelacji obrony opartej na bezwzględnej przyczynie odwoławczej z art. 439 kpk., na wstępie stwierdzić należy, iż przepis art. 439 § 2 kpk. przewiduje możliwość uchylecia orzeczenia przez sąd odwoławczy jedynie z powodów określonych w § 1 pkt 9–11 wyłącznie na korzyść oskarżonego. Zatem, jak to zostało przyjęte powyżej, art. 439 § 2 kpk., statuując możliwość orzekania poza granicami zaskarżenia i podniesionych zarzutów oraz wpływu uchybienia na treść orzeczenia, samodzielnie reguluje kwestię kierunku środka odwoławczego w zakresie przedmiotowym określonym w § 1 pkt 9–11 art. 439 kpk. Z kolei § 3 art. 434 kpk., jak to już zostało stwierdzone, reguluje kwestię kierunku środka odwoławczego do wyroków wydanych w trybie art. 343 i 387 kpk. A zatem można również przyjąć, że przepis ten nie uchyla regulacji z art. 439 § 2 kpk. Nie jest więc możliwe orzekanie przez sąd odwoławczy na niekorzyść oskarżonego w oparciu o przepis art. 434 § 3 kpk. w razie stwierdzenia bezwzględnej przyczyny odwoławczej z art. 439 § 1 pkt 9–11 kpk.

Wydaje się również, iż nie było dopuszczalne pogorszenie sytuacji prawnej oskarżonego w trybie art. 434 § 3 kpk., który w apelacji od

26 Zob. uwagi do ustawy z 9.04.2010 r., Dz.U. Nr 106, poz. 669, (s. 133–135 niniejszego opracowania).

wyroku konsensualnego podnosił zasadny zarzut uchybienia określonego w art. 439 § 1 pkt 1–8 kpk. Chodzi tu bowiem o najpoważniejsze uchybienia proceduralne, które muszą być uwzględniane przez sąd odwoławczy z urzędu, niezależnie od granic zaskarżenia i podniesionych zarzutów oraz wpływu uchybienia na treść orzeczenia. Zakładając racjonalność ustawodawcy, nie można przyjąć, iż celem przepisu art. 434 § 3 kpk. było przerzucenie odpowiedzialności za rażące naruszenie przez sąd przepisów prawnych na oskarżonego i w ten sposób ograniczenie możliwości uzdrowienia błędnego orzeczenia pierwszoinstancyjnego.

Zatem stwierdzić należy, iż apelacja obrony oparta na zasadnym zarzucie z art. 439 kpk. nie mogła skutkować wyłączeniem zastosowania zakazu *reformationis in peius* w trybie art. 434 § 3 kpk.

Natomiast przepisy art. 434 § 3 oraz art. 443 zd. pierwsze *in fine* kpk. znajdowały zastosowanie i sąd *a quo* mógł wydać orzeczenie surowsze w przypadku, gdy zarzuty podnoszone w apelacji przez obronę okażą się bezzasadne, a sąd odwoławczy stwierdził poza granicami zaskarżenia inne uchybienia wskazane w art. 439 § 1 pkt 1–8 kpk., wszakże przy istnieniu także środka odwoławczego na niekorzyść oskarżonego. Sąd odwoławczy był wówczas zobowiązany wyłącznie do uchylenia zaskarżonego wyroku konsensualnego i przekazania sprawy do ponownego rozpoznania, w którym sąd pierwszej instancji ponownie rozpoznający sprawę mógł wydać orzeczenie surowsze niż uchylone w oparciu o przepis art. 443 kpk. Zgodnie bowiem z art. 443 zd. pierwsze *in fine* kpk. w związku z art. 434 § 3 kpk. oskarżonego nie chronił zakaz *reformationis in peius*.

Na pytanie, czy apelacja obrony oparta na zarzucie z art. 439 kpk. skutkuje wyłączeniem zastosowania zakazu *reformationis in peius*, 35,2% ankietowanych sędziów odpowiedziało twierdząco, zaś 47,7% odpowiedziało przecząco. Podobnie jak powyżej, zwraca uwagę fakt polaryzacji poglądów ankietowanych sędziów. 5,8% respondentów zwróciło uwagę na uregulowanie zawarte w art. 439 § 2 kpk., zgodnie z którym uchylenie orzeczenia jedynie z powodów określonych w § 1 pkt 9–11 może nastąpić tylko na korzyść oskarżonego. Okazuje się, że w przypadku bezwzględnych przyczyn odwoławczych z art. 439 kpk. ankietowani sędziowie zwrócili uwagę na fakt, że te zarzuty dotyczą

najpoważniejszych uchybień prawu procesowemu, za które apelujący oskarżony nie może ponosić odpowiedzialności.

Z kolei problematyka związania sądu I instancji przy ponownym rozpoznaniu sprawy wyrokiem sądu I instancji, który zapadł w oparciu o art. 343 lub art. 387 kpk., a następnie wyrok został uchylony, zaś sprawa została przekazana do ponownego rozpoznania, związana jest częściowo z rozważaniami dotyczącymi pytania drugiego. Sytuacja taka, tytułem przykładu, zachodziła, gdy sąd odwoławczy stwierdzi zaistnienie bezwzględnej przyczyny odwoławczej z art. 439 § 1 pkt 1–8 kpk., czy to podniesionej w apelacji, czy też uwzględnionej z urzędu, ewentualnie bezwzględnej przyczyny odwoławczej z art. 440 kpk. – rażącej niesprawiedliwości orzeczenia. Wówczas sąd odwoławczy zobowiązany był do uchylecia zaskarżonego wyroku konsensualnego i przekazania sprawy do ponownego rozpoznania. Zgodnie zaś z wykładnią językową dotyczącą art. 443 zd. pierwsze *in fine* kpk. w związku z art. 434 § 3 kpk., oskarżonego nie chronił zakaz *reformationis in peius*, a sąd ponownie rozpoznający sprawę mógł skazać go na karę surowszą. Taka wykładnia językowa była zgodna ze stwierdzeniem Sądu Najwyższego, zgodnie z którym tzw. pośredni zakaz *reformationis in peius*, określony przepisem art. 443 kpk., sprowadzał się do zasadniczej niemożności wydania, z wyjątkiem sytuacji wskazanych w art. 434 § 3 kpk., przez sąd ponownie rozpoznający sprawę, orzeczenia surowszego od tego, które zostało uchylone w wyniku rozpoznania środka odwoławczego wniesionego tylko na korzyść oskarżonego.²⁷ Taka interpretacja stanowiła skuteczną barierę powstrzymującą oskarżonego przed zaskarżaniem wyroku konsensualnego i niewątpliwie narusza konstytucyjnie gwarantowane prawo oskarżonego do obrony. W tym miejscu podkreślić wszakże należy, iż, jak to już zostało stwierdzone powyżej, przepis art. 443 zd. pierwsze *in fine* kpk. mógł znaleźć zastosowanie, gdy obrona zaskarżyła wyrok konsensualny, a sąd odwoławczy nie stwierdził uchybień podniesionych w środku odwoławczym, natomiast

27 Zob. wyrok SN z dnia 30 sierpnia 2006 r., III KK 249/06, LEX nr 192996; podobnie w wyroku SN z dnia 5 lipca 2006 r., IV KK 206/06, OSNwSK 2006/1/1326, zgodnie z którym przepis art. 443 kpk. statuuje instytucję tzw. pośredniego zakazu *reformationis in peius*, który oznacza, że w toku ponownego postępowania można wydać „orzeczenie surowsze niż uchylone” tylko wtedy, gdy orzeczenie było zaskarżone na niekorzyść oskarżonego. Wyjątki od tej normy są taksatywnie ujęte w art. 443 *in fine* kpk. i dotyczą sytuacji określonych w art. 434 § 3 kpk. oraz w art. 93 i 94 kk.

uwzględniał uchybienia, które powinny być uwzględniane z urzędu (art. 439 kpk. – bezwzględne przyczyny odwoławcze, 440 kpk. – rażąca niesprawiedliwość orzeczenia). Uwzględnić jednak należy, że skoro nie było dopuszczalne pogorszenie sytuacji prawnej oskarżonego w trybie art. 434 § 3 kpk., który w apelacji od wyroku konsensualnego podniósł zasadny zarzut uchybienia określonego w art. 439 kpk., to również, jako że przepis art. 443 zd. pierwsze *in fine* kpk., który jest przepisem odsyłającym do art. 434 § 3 kpk., nie mógł spowodować wyłączenia zakazu *reformationis in peius*, a tym samym nie może spowodować pogorszenia jego sytuacji prawnej.

Natomiast odnosząc się do zakresu, w jakim sąd I instancji przy ponownym rozpoznaniu sprawy był związany wyrokiem sądu I instancji, który zapadł w oparciu o art. 343 lub art. 387 kpk., a następnie wyrok został uchylony, zaś sprawa została przekazana do ponownego rozpoznania, uwzględnić należy trzy możliwe przypadki. Przypadek pierwszy dotyczy sytuacji, gdy sąd I instancji, wydając wyrok konsensualny, naruszył treść umowy zawartej pomiędzy oskarżycielem a oskarżonym, np. w zakresie wymierzenia surowszej kary aniżeli uzgodniona lub też, gdy sąd I instancji, wydając wyrok konsensualny, naruszył warunki i tryb tzw. skazania konsensualnego, a przy zaistnieniu bezwzględnej przyczyny odwoławczej był zobligowany do uchylenia zaskarżonego wyroku i przekazania sprawy do ponownego rozpoznania, gdzie sąd ponownie rozpoznający sprawę nie mógł być związany uchylonym wyrokiem sądu I instancji, który zapadł z zastosowaniem art. 343 kpk. gdyż, za S. Zabłockim uznać należy, iż nie doszło tu *de facto* do „skazania z zastosowaniem art. 343 kpk.”²⁸ Podkreślić bowiem należy, iż poza sporem powinno pozostawać to, iż zastosowanie art. 434 § 3 i 443 zd. I *in fine* kpk. było wyłączone w sytuacji zaskarżenia tzw. wyroku konsensualnego, jednakże w którym doszło do skazania na karę inną niż uzgodnioną przez prokuratora z oskarżonym (art. 343 w zw. z art. 335 kpk.) lub na karę inną niż karę wnioskowaną przez oskarżonego i zaakceptowaną przez sąd, przy braku sprzeciwu prokuratora i braku sprzeciwu pokrzywdzonego, który wszakże nie został należycie powiadomiony o terminie rozprawy oraz pouczonej o możliwości zgło-

28 S. Zabłocki, Ograniczenie zakazu..., s. 125; tenże, Postępowanie odwoławcze..., s. 102–103.

szenia przez oskarżonego tego wniosku (art. 387). „Skazanie z zastosowaniem art. 343 lub 387 kpk.”, w rozumieniu art. 434 § 3 i 443 kpk., nie może bowiem oznaczać takiej sytuacji procesowej, gdy co prawda z protokołu wynika, że skazanie nastąpiło w drodze złożenia propozycji konsensualnego zakończenia sporu, ale z naruszeniem warunków tej propozycji.²⁹ W tym też kierunku wypowiedział się Sąd Najwyższy w swoim postanowieniu z dnia 7 lipca 2006 r., III KK 449/05,³⁰ w którym stwierdził, iż wyłączenie zakazu *reformationis in peius* zgodnie z zamierzeniem ustawodawcy powinno się wiązać wyłącznie z postawą oskarżonego i zapobiegać przejawom jego niełojalnej postawy w toku procesu. Zatem niefortunnie zredagowany przepis art. 434 § 3 kpk. musiał być interpretowany ścieśniająco, z uwzględnieniem celu jego wprowadzenia.

W zarysowanej powyżej sytuacji możliwe było skazanie oskarżonego w trybie konsensualnym ewentualnie w postępowaniu ponownym, przy spełnieniu wszakże przesłanek orzekania w trybie określonym w art. 387 kpk., a która to sytuacja stanowiłaby przypadek drugi.

Przypadek trzeci dotyczy sytuacji, gdy sąd I instancji wydał wyrok z zastosowaniem np. art. 343 kpk., który następnie został uchylony w postępowaniu odwoławczym.

W tym miejscu zwrócić należy uwagę na fakt, iż w postępowaniu ponownym sąd orzeka na podstawie dotychczasowego aktu oskarżenia. Strony zaś mają prawo do zmiany swojego stanowiska w przedmiocie zawartego poprzednio porozumienia karnoprosesowego, co oznacza możliwość cofnięcia zgody przez strony. Jeżeli w postępowaniu ponownym sąd w trybie art. 345 kpk.³¹ postanowi o zwrocie sprawy prokuratorowi do uzupełnienia postępowania przygotowawczego, prokurator nie jest automatycznie zobowiązany do umieszczenia w nowym akcie oskarżenia wniosku o skazanie bez rozprawy, tylko z tego powodu, że wniosek taki został złożony poprzednio, a z drugiej strony otwiera to przed oskarżonym możliwość skorzystania z instytucji skazania bez rozprawy. Natomiast w postępowaniu ponownym możliwe jest wydanie wyroku konsensualnego, jednakże w trybie dobrowolnego poddania się

29 S. Zabłocki, Ograniczenie zakazu..., s. 121.

30 Zob. postanowienie SN z dnia 7 lipca 2006 r., III KK 449/05, LEX nr 193018.

31 Uchwała SN z dnia 14 listopada 1974 r., VI KZP 31/74, OSNKW 1975, nr 1, poz. 2; T. Grzegorzcyk, Komentarz 2003, s. 919–920.

odpowiedzialności karnej. Oskarżonemu przysługuje bowiem prawo do zgłoszenia przedmiotowego wniosku do czasu zakończenia przesłuchania wszystkich oskarżonych na rozprawie głównej w postępowaniu ponownym.

Na pytanie, czy, a jeżeli tak, w jakim zakresie, sąd I instancji przy ponownym rozpoznaniu sprawy jest związany wyrokiem sądu I instancji, który zapadł w oparciu o art. 343 kpk., a następnie wyrok został uchylony, zaś sprawa została przekazana do ponownego rozpoznania, 35,2% ankietowanych sędziów odpowiedziało twierdząco, zaś 47,7% odpowiedziało przecząco. Podobnie jak powyżej, zwraca uwagę fakt polaryzacji poglądów ankietowanych sędziów.

4. Wyrok Trybunału Konstytucyjnego

Dnia 28 kwietnia 2009 r. Trybunał Konstytucyjny wydał wyrok sygn. akt P 22/07³² w przedmiocie zgodności z przepisami art. 42 ust. 2 oraz art. 176 ust. 1 Konstytucji RP z 1997 r. przepisów art. 434 § 3 oraz art. 443 zdanie pierwsze *in fine* kpk. w zakresie, w jakim dopuszczają możliwość orzeczenia na niekorzyść oskarżonego w przypadku zaskarżenia wyroku, wydanego z zastosowaniem art. 387 kpk., wyłącznie na korzyść oskarżonego. Po rozpoznaniu przedmiotowego pytania prawnego Trybunał Konstytucyjny orzekł, iż:

1. przepisy art. 434 § 3 i art. 443 zdanie pierwsze *in fine* kpk. w zakresie, w jakim dopuszczają możliwość orzeczenia na niekorzyść oskarżonego w sytuacji zaskarżenia wyroku, wydanego z zastosowaniem art. 387 kpk., wyłącznie na korzyść oskarżonego w oparciu o zarzuty:

- a) związane ze skazaniem w trybie art. 387 kpk., są zgodne z art. 42 ust. 2 Konstytucji RP,
- b) nieobjęte porozumieniem zawartym w trybie wskazanym w punkcie 1 lit. a, są niezgodne z art. 42 ust. 2 Konstytucji.

2. Przepisy art. 434 § 3 i art. 443 zdanie pierwsze *in fine* ustawy powołanej w punkcie 1 nie są niezgodne z art. 176 ust. 1 Konstytucji.

Odnosząc się do rozstrzygnięcia Trybunału Konstytucyjnego, już na wstępie wskazać należy, iż przedmiot kontroli przedstawionego do

32 Sentencja została ogłoszona dnia 6 maja 2009 r., Dz.U. Nr 68, poz. 585.

rozstrzygnięcia pytania prawnego jest ograniczony do jednej sytuacji spośród wskazanych w art. 434 § 3 kpk., a mianowicie do sytuacji skazania z zastosowaniem art. 387 kpk., tj. konsensualnej instytucji dobrowolnego poddania się karze, a w związku z tym stanowi czytelną wskazówkę interpretacyjną dla pozostałych sytuacji z art. 434 § 3 kpk.

Ponadto podkreślić należy, iż Trybunał Konstytucyjny słusznie zwrócił uwagę, iż kompletna norma prawno-karna, podlegająca badaniu jej konstytucyjności, wynika nie tylko z przepisu art. 443 zdanie pierwsze *in fine* kpk., który jest przepisem odsyłającym do art. 434 § 3 kpk., ale również do przepisu art. 434 § 3 kpk.

Podzielić również należy stanowisko Trybunału Konstytucyjnego, iż zakaz *reformationis in peius*, zarówno ten bezpośredni wynikający *a contrario* z art. 434 § 1 kpk., jak i pośredni wyrażony *a contrario* w art. 443 zd. pierwsze kpk., mają ścisły związek z prawem oskarżonego do obrony, przy czym TK uznał, że nie jest to prawo absolutne i podlega pewnym ograniczeniom, których dopuszczalność należy oceniać przez pryzmat zasady proporcjonalności, wyrażonej w art. 31 ust. 3 Konstytucji RP. Natomiast zakaz *reformationis in peius* nie należy do istoty tego konstytucyjnego prawa, a zatem może podlegać ograniczeniom uzasadnionym wartościami wskazanymi w przepisie art. 31 ust. 3 Konstytucji, które nie prowadzą jednak, zdaniem TK, do naruszenia istoty konstytucyjnego prawa do obrony. Konstytucyjność ograniczenia stosowania zakazu *reformationis in peius* w sytuacji skazania z zastosowaniem art. 387 kpk., tj. konsensualnej instytucji dobrowolnego poddania się karze, uzasadnione jest samą istotą konsensualnych instytucji procesowych, których ogólnym celem jest przyspieszenie i usprawnienie postępowania karnego, a w związku z tym również zminimalizowanie konieczności orzekania przez sąd odwoławczy. Chodzi tu o powstrzymanie poprzez barierę psychologiczną oskarżonych od bezzasadnego zaskarżania wyroków wydanych w trybie konsensualnym, a tym samym od instrumentalnego wykorzystywania gwarancji wynikających z zakazu *reformationis in peius*. W tym też sensie jest niezbędne dla osiągnięcia tego celu. Natomiast problematycznie wygląda kwestia tzw. proporcjonalności *sensu stricto* wprowadzonego ograniczenia zakazu *reformationis in peius*, czyli kwestia odpowiedniej proporcji w stosunku do ciężarów nakładanych na oskarżonego, tj. w sytu-

acji, gdy przyczyna uchylenia wyroku leży po stronie sądu. Chodzi tu o zasadne zarzuty obrazy przepisów prawa materialnego – art. 438 pkt 1 kpk., proceduralnego – art. 438 pkt 2 kpk., wszakże w zakresie nie objętym porozumieniem zawartym w trybie art. 387 kpk., albo też o zasadne zarzuty uchybień stanowiących tzw. bezwzględne przyczyny odwoławcze – art. 439 kpk., a za które to naruszenia prawa odpowiedzialność ponosi sąd. Nie ulega zatem żadnej wątpliwości, że wyłączenie, we wskazanym zakresie, stosowania zakazu *reformationis in peius* stanowi niedopuszczalne, na gruncie art. 31 ust. 3 Konstytucji, ograniczenie konstytucyjnego prawa do obrony.

Słuszny jest również pogląd TK, iż w sytuacji niedochowania przez sąd porozumienia karnoprocesowego, zawartego w trybie art. 378 kpk., nie mamy do czynienia ze skazaniem w trybie konsensualnym, a zatem zakaz *reformationis in peius* nie może być wyłączony.

Należy podzielić również stanowisko TK, iż przewidujące wyłączenie stosowania zakazu *reformationis in peius* w postępowaniu odwoławczym od wyroku skazującego z zastosowaniem art. 387 kpk. oraz w postępowaniu ponownym, po uchyleniu wyroku skazującego z zastosowaniem art. 387 kpk. i to w warunkach uprzedniego zaskarżenia tych wyroków wyłącznie na korzyść oskarżonego, przepisy art. 434 § 3 i art. 443 zdanie pierwsze *in fine* kpk., w żaden sposób nie wiążą się z naruszeniem zasady dwuinstancyjności postępowania sądowego, wyrażonej w przepisie art. 176 ust. 1 Konstytucji. Zdaniem TK, przepisy art. 434 § 3 i art. 443 zdanie pierwsze *in fine* kpk. wprowadzają bowiem przede wszystkim ograniczenie konstytucyjnego prawa do obrony, wyrażonego w art. 42 ust. 2 Konstytucji, w tym prawa każdego do zaskarżania orzeczeń i decyzji wydanych w pierwszej instancji. Wyłączenie czy też ograniczenie stosowania zakazu orzekania na niekorzyść oskarżonego nie wpływa w żaden sposób na zasadę dwuinstancyjności postępowania sądowego.³³

33 Problematyka wyłączenia zakazu *reformationis in peius* w przypadkach określonych w art. 343 lub art. 387 kpk. z perspektywy konstytucyjnego standardu prawa do obrony była przedmiotem rozważań A. Sakowicza. Jednak autor ten uważa, że przepis art. 434 § 3 kpk. narusza istotę prawa do obrony oraz nie zachowuje proporcjonalności pomiędzy szybkością i sprawnością postępowania karnego a intensywnością ingerencji w prawo podmiotowe jednostki. Zatem w opinii A. Sakowicza, wyłączenie zakazu orzekania na niekorzyść oskarżonego w warunkach określonych w art. 434 § 3 kpk. nie spełnia wzorca konstytucyjnego określonego w art. 42 ust. 2, art. 31 ust. 3, art. 78 oraz w art. 176 ust. 1 Konstytucji RP; zob. A. Sakowicz, Wyłączenie stosowania zakazu *reformationis in peius* w przypadkach określo-

Reasumując, w pełni uzasadnia to postulat *de lege ferenda*, skierowany przez Trybunał Konstytucyjny pod adresem ustawodawcy, konieczność nowelizacji kwestii dopuszczalnych ograniczeń zakazu *reformationis in peius* zarówno w postępowaniu przed sądem odwoławczym (art. 434 § 3 kpk.), jak i w postępowaniu ponownym (art. 443 kpk.), we wszystkich wypadkach określonych w § 3 art. 434 kpk.

Konsekwencją uznania przez Trybunał Konstytucyjny w wyroku z dnia 28 kwietnia 2009 r. (P 22/07) niezgodności przepisów art. 434 § 3 i art. 443 zdanie pierwsze *in fine* kpk. w zakresie, w jakim dopuszczają możliwość orzeczenia na niekorzyść oskarżonego w sytuacji zaskarżenia wyroku, wydanego z zastosowaniem art. 387 kpk., wyłącznie na korzyść oskarżonego w oparciu o zarzuty nieobjęte porozumieniem zawartym w trybie wskazanym w art. 387 kpk., jest zmiana treści § 3 art. 434 kpk. oraz dodanie nowego § 4 i § 5 a także zmiana art. 443 kpk., dokonane mocą ustawy nowelizującej z dnia 9 kwietnia 2010 r. (Dz.U. Nr 106 poz. 669) zmieniającej wskazane powyżej normy prawne z dniem 1 lipca 2010 r. Zgodnie z tą nowelą przepis § 3 art. 434 kpk. otrzymał następujące brzmienie: „sąd odwoławczy może orzec na niekorzyść oskarżonego także w wypadku skazania z zastosowaniem art. 343 lub art. 387 Kodeksu postępowania karnego albo art. 156 Kodeksu karnego skarbowego, jeżeli środek odwoławczy wniesiono na korzyść oskarżonego, zaskarżając rozstrzygnięcie co do winy lub co do kary lub środka karnego, objęte uprzednim porozumieniem. Natomiast według dodanego przepisu § 4 art. 434 kpk. określonego w § 1 zakazu orzeczenia na niekorzyść oskarżonego nie stosuje się, jeżeli osoba, względem której zastosowano przepis art. 60 § 3 lub 4 Kodeksu karnego, lub art. 36 § 3 Kodeksu karnego skarbowego, odwołała swoje wyjaśnienia lub zeznania. Z kolei mocą dodanego przepisu § 5 art. 434 kpk. przepisów § 3 i 4 nie stosuje się w przypadku stwierdzenia przez sąd odwoławczy przyczyn uzasadniających uchylenie orzeczenia, określonych w art. 439 § 1 kpk. Ponadto, jak to już zostało wskazane powyżej, ustawa nowelizująca zmieniła również brzmienie art. 443 kpk., zgodnie z którym, w razie przekazania sprawy do ponownego rozpoznania wolno

nych w art. 343 lub art. 387 kpk. a konstytucyjny standard prawa do obrony. (w:) C. Kulesza (red.), Ocena funkcjonowania porozumień procesowych w praktyce wymiaru sprawiedliwości, Warszawa 2009, s. 143 i n.

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 § 3 lub 4. Nie dotyczy to orzekania o środkach wymienionych w art. 93 i 94 Kodeksu karnego.

5. Wnioski

Podsumowując, stwierdzić należy, że analiza wyników ankiet w przedmiotowym zakresie ukazuje przede wszystkim brak jednolitego stanowiska ankietowanych sędziów i polaryzację ich poglądów w kwestii interpretacji przepisów art. 434 § 3 i 443 kpk. przed ich nowelizacją z 9.04.2010 r. Uznając sens ograniczenia prawnej możliwości zaskarżenia tzw. wyroków konsensualnych, wydanych z zastosowaniem art. 343 lub 387 kpk., w celu uniemożliwienia oskarżonemu „wyłudzenia” jeszcze łagodniejszego wymiaru kary, nie można godzić się na naruszanie fundamentalnych praw jednostki (najpoważniejsze naruszenie dotyczy prawa do obrony) ani zakorzenionych w naszym systemie reguł postępowania (przede wszystkim w zakresie obowiązywania zakazu *reformationis in peius* w postępowaniu odwoławczym i ponownym). Rozwiązanie przyjęte w § 3 art. 434 kpk., jako zbyt ogólnikowe i nieprecyzyjne, budziło zasadnicze wątpliwości interpretacyjne, które mogły skutkować niejednolitym orzecznictwem.³⁴ Podnoszony był nawet argument, iż sam fakt, że chodzi tu o wyrok wydany za zgodą oskarżonego lub nawet na jego żądanie, albo z nadzwyczajnym złagodzeniem kary, a mimo to kwestionowany przez oskarżonego (obronę) apelacją, nie ma istotnego znaczenia.³⁵ Moim zdaniem, rację należy przyznać T. Grzegorzcykowi, według którego, jeżeli chciano ograniczyć zaskarże-

34 Przeprowadzone w 2005 r., w ramach Instytutu Wymiaru Sprawiedliwości, ogólnopolskie badanie instytucji dobrowolnego poddania się karze (art. 387 kpk.) i skazania bez rozprawy (art. 343 kpk.) w świetle praktyki wykazało, że w żadnej z badanych spraw nie wniesiono apelacji lub choćby jej zapowiedzi. Autor A. Ważny tłumaczy to w ten sposób, iż być może skuteczną barierę stanowi rozwiązanie przyjęte w art. 443 kpk., wyłączające zakaz *reformationis in peius* w stosunku do orzeczeń zapadłych w następstwie porozumień, A. Ważny, (w:) Instytucja dobrowolnego poddania się karze (art. 387 kpk.) i skazania bez rozprawy (art. 343 kpk.) w świetle praktyki. Rezultaty badań ogólnopolskich, Instytut Wymiaru Sprawiedliwości. Prawo w Działaniu, 3 Sprawy karne, red. A. Siemaszko, Warszawa 2008, s. 135.

35 T. Grzegorzcyk, Kodeks postępowania karnego, Kraków 2004, s. 1117.

nie takich wyroków, można było np. zawęzić podstawy odwoływania się od nich.³⁶ *De lege ferenda* należało wyłączyć zakaz pogarszania sytuacji prawnej oskarżonego jedynie w przypadku apelacji, która swym zakresem zaskarżenia obejmie przesłanki, podstawy stosowania instytucji skazania bez rozprawy (art. 335 i 343 kpk.) lub dobrowolnego poddania się odpowiedzialności karnej (art. 387 kpk.) i będzie w ten sposób wyrażać zerwanie zawartego z organami wymiaru sprawiedliwości układu. Zarzuty apelacyjne, skutkujące wyłączeniem zakazu *reformationis in peius*, powinny zatem dotyczyć sprawstwa, winy, wymiaru kary lub środka karnego, albo też wad oświadczenia woli.³⁷ Należy zatem odrzucić interpretację, zgodnie z którą, można w zarysowanym powyżej zakresie, orzekać na niekorzyść oskarżonego w warunkach § 3 art. 434 kpk., przy braku środka na jego niekorzyść. Jeżeli tzw. wyrok konsensualny zaskarży oskarżyciel, wówczas skutecznie wyeliminuje zakaz *reformationis in peius*, bez potrzeby naruszania konstytucyjnie gwarantowanych praw oskarżonego.

Odnosząc się natomiast do wprowadzonych nowelą z dnia 9 kwietnia 2010 r. zmian regulacji prawnych art. 434 § 3, § 4, § 5 oraz 443 kpk. stwierdzić należy, iż są to zmiany istotne oraz zasadne, uwzględniające postulaty doktryny. Nowe brzmienie § 3 art. 434 kpk. nie zawiera już bezwzględnego wyłączenia zakazu *reformationis in peius*. Ustawodawca sformułował tę normę prawną od strony fakultatywnej możliwości sądu odwoławczego oraz precyzyjnie wskazał zarzuty co do winy lub co do kary, lub też co do środka karnego, objęte porozumieniem i nieodłącznie związane ze skazaniem w trybie art. 343 lub art. 387 kpk., jako świadczące o próbie zerwania zawartego porozumienia karprocesowego. Natomiast przepis § 5 art. 434 kpk. wprowadza pożądaną korektę w zakresie dalszego obowiązywania zakazu *reformationis in peius*, w sytuacji, gdy przyczyna uchylecia wyroku leży po stronie sądu, nie zaś oskarżonego. Niestety ustawodawca jako zasadne wskazał jedynie tzw. bezwzględne przyczyny odwoławcze (art. 439 § 1 kpk.). Według zaś znowelizowanego przepisu art. 443 kpk. wskazany powy-

36 Tamże, również W. Kociubiński, Wyłączenie stosowania zakazu *reformationis in peius* w wypadkach określonych w art. 60 § 3 i 4 kodeksu karnego oraz art. 343 lub 387 kodeksu postępowania karnego, s. 153 i 154.

37 W. Kociubiński, Wyłączenie stosowania zakazu *reformationis in peius* w wypadkach określonych w art. 60 § 3 i 4 kodeksu karnego oraz art. 343 lub 387 kodeksu postępowania karnego, s. 151.

żej zakres prawnej możliwości orzeczenia na niekorzyść oskarżonego w sytuacji zaskarżenia tzw. wyroku konsensualnego wyłącznie na korzyść, obowiązuje również w postępowaniu ponownym. W konkluzji wskazać wszakże należy, iż stanowisko Trybunału Konstytucyjnego w rozważanej kwestii stanowi ważną wskazówkę interpretacyjną również w odniesieniu do regulacji art. 440 (rażąca niesprawiedliwość orzeczenia) oraz 455 (błędna kwalifikacja czynu) kpk.