

Paweł Łuczyński

Zakres podmiotowy zakazu reformationis in peius w postępowaniu ponownym w procesie karnym .

Palestra 58/7-8(667-668), 39-44

2013

Artykuł został opracowany do udostępnienia w internecie przez Muzeum Historii Polski w ramach prac podejmowanych na rzecz zapewnienia otwartego, powszechnego i trwałego dostępu do polskiego dorobku naukowego i kulturalnego. Artykuł jest umieszczony w kolekcji cyfrowej bazhum.muzhp.pl, gromadzącej zawartość polskich czasopism humanistycznych i społecznych.

Tekst jest udostępniony do wykorzystania w ramach dozwolonego użytku.

ZAKRES PODMIOTOWY ZAKAZU REFORMATIONIS IN PEIUS W POSTĘPOWANIU PONOWNYM W PROCESIE KARNYM

Intuicyjne skojarzenia wiążą problematykę zakazu jedynie z oskarżonym, dla którego zakaz stanowi istotną gwarancję prawa do obrony. Świadomość oskarżonego, że w związku z wniesieniem środka zaskarżenia jego sytuacja prawna nie ulegnie pogorszeniu, wpływa na wykluczenie obawy oskarżonego przed kwestionowaniem niesłusznych dla niego rozstrzygnięć¹. Rozwój ustawodawstwa karnego oraz charakter zakazu, który stanowi normę wyznaczającą ramy orzekania w toku postępowania ponownego, wymaga dokładnego określenia kręgu uczestników procesu, chronionych jej oddziaływaniem, w tym odpowiedzi na pytanie o innych niż oskarżony uczestników procesu chronionych zakazem zmiany na gorsze, przy czym poniższe rozważania uwzględniają zakaz pośredni obowiązujący w postępowaniu ponownym.

Niewątpliwie oskarżony w ścisłym rozumieniu tego terminu (art. 71 § 2 k.p.k.) korzysta z tego przywileju procesowego. Wprawdzie art. 443 k.p.k. stanowi o „orzeczeniu surowszym niż uchylone”, nie określając wprost, dla kogo orzeczenie ma być surowsze, niemniej jednak dalsza część przepisu, w którym nawiązano do zaskarżenia orzeczenia na niekorzyść oskarżonego, oraz wzgląd na argument historyczny – potrzebę zapewnienia spójności zakazu pośredniego z zakazem bezpośrednim² – prowadzi do jednoznacznego wniosku, że zakresem podmiotowym zakazu pośredniego objęty jest z pewnością oskarżony. Nie bez znaczenia jest, że zakaz, także w wersji zakazu pośredniego, pojmowany jest jako gwarancja procesowa dla oskarżonego ustanowiona przede wszystkim po to, aby zapobiegać powstrzymaniu się oskarżonego przed zaskarżeniem decyzji procesowej w obawie przed ewentualnym pogorszeniem jego sytuacji prawnej w porównaniu z ukształtowaną decyzją procesową instancji *a quo*.

Uznać należy, że przesłanki działania zakazu pośredniego aktualizują się w odniesieniu do każdego z oskarżonych z osobna. Zaskarżenie orzeczenia na niekorzyść danego oskarżonego wyznacza zakres rozpoznania sprawy pod względem podmiotowym przez sąd odwoławczy. Wydanie rozstrzygnięcia wobec podmiotu innego niż oskarżony objęty środkiem zaskarżenia oznaczałoby wyjście poza granice środka odwoławczego. Rozszerzenie rozpoznania poza granice podmiotowe środka odwoławczego jest możliwe w sytuacji unormowanej w art. 435 k.p.k., a przewidziane tam wyłączenie możliwości orzekania na niekorzyść współoskarżonych, którzy nie wnieśli środka odwoławczego, nie mieści się w ramach instytucji zakazu pośredniego³, gdyż motywowane jest potrzebą

¹ Na temat teorii uzasadniających zakaz: K. Marszał, *Zakaz reformationis in peius w nowym ustawodawstwie karnym procesowym*, Warszawa 1970, s. 55–71.

² W art. 434 § 1 k.p.k. wprost mowa o możliwości orzeczenia na niekorzyść oskarżonego.

³ Z. Doda, *Zakaz reformationis in peius a kontrola kasacyjna*, „Studia Iuridica” 1997, t. 33, s. 73–74.

określenia zgodnych z funkcją gwarancyjną procesu karnego granic dla odstępowania od zasady, iż jeśli w stosunku do danego oskarżonego nie zaskarżono orzeczenia, nie jest dopuszczalne orzekanie względem niego w postępowaniu odwoławczym. Przepis art. 435 k.p.k. jest przy tym adresowany do sądu odwoławczego, a podstawą dla wyłączenia możliwości wydania w postępowaniu ponownym orzeczenia surowszego niż uchylone w odniesieniu do współoskarżonego, względem którego wydano orzeczenie kasatoryjne w trybie art. 435 k.p.c., jest art. 443 k.p.k., a nie art. 435 k.p.k. Ten ostatni przepis określa jedynie kierunek rozstrzygnięcia z punktu widzenia sądu odwoławczego (o ile w ogóle w przypadku rozstrzygnięć kasatoryjnych można mówić o orzekaniu na korzyść lub na niekorzyść), lecz nie przesądza, jak należy kształtować orzeczenie po przekazaniu sprawy do ponownego rozpoznania⁴.

Stroną bierną w procesie karnym jest także podejrzany, wobec czego należy postawić pytanie o obowiązywanie zakazu pośredniego wobec niego. Odpowiedź na nie w istocie sprowadza się do kwestii obowiązywania zakazu pośredniego w postępowaniu przygotowawczym w fazie *in personam*, jako że podejrzany jest jego stroną. Za pozytywną odpowiedź przemawiają następujące argumenty: a) art. 465 § 1 k.p.k., który nakazuje odpowiednie stosowanie do zażeń na postanowienia prokuratora i prowadzącego postępowanie przygotowawcze przepisów dotyczących zażeń na postanowienia sądu, a zatem także stosowanie art. 443 k.p.k. zamieszczonego w rozdziale 48 „Przepisy ogólne” działu IX „Postępowanie odwoławcze” k.p.k., b) okoliczność, że dyrektywę zawartą w art. 443 k.p.k. należy stosować *lege non distinguente* do każdego orzeczenia wydanego w postępowaniu ponownym, niezależnie od tego, jaki organ je wydał, tym bardziej że w nowym k.p.k. nastąpiło ujednoczenie zakresu zakazu pośredniego i bezpośredniego, c) art. 443 k.p.k. używa określenia „oskarżony” w znaczeniu ogólnym, obejmując zakresem desygnatów tego pojęcia także podejrzanego, d) *ratio legis* instytucji zakazu, o której była wyżej mowa⁵.

Ze względu na brak stosownego odesłania w art. 416 k.p.k. (do przepisów o oskarżonym) do quasi-pozwanego cywilnie nie mają zastosowania przepisy o zakazie ponownym, co współgra z regulacją zamieszczoną w k.k.s. w odniesieniu do analogicznego podmiotu (art. 24 § 5 k.k.s. i art. 125 § 5 k.k.s.). Zauważyć trzeba, że następstwem skazania oskarżonego jest zobowiązanie quasi-pozwanego cywilnie do zwrotu uzyskanej w warunkach art. 52 k.k. korzyści majątkowej w całości lub w części, a tym samym, wobec braku ochrony tego uczestnika procesu zakazem, jego pozycja procesowa może ulec znaczącej niekorzystnej dla niego zmianie, co w braku ograniczeń może przekładać się na nałożenie obowiązku zwrotu korzyści majątkowej w o wiele większym zakresie niż w postępowaniu pierwotnym. Wątpliwości może zatem budzić brak roz-

⁴ Problem zakazu pośredniego względem współoskarżonego, który nie zaskarżył orzeczenia, nie pojawi się na gruncie art. 440 k.p.k., gdyż jedynie art. 435 k.p.k. zezwala na wyjście poza granice podmiotowe środka odwoławczego. Gdyby dopuścić wydanie orzeczenia kasatoryjnego względem współoskarżonego, który orzeczenia nie zaskarżył na zasadzie art. 440 k.p.k. na jego niekorzyść, to należałoby uznać, że art. 440 k.p.k. zezwala także na odstąpienie od kierunku środka odwoławczego (do czego w świetle art. 440 k.p.k. brak podstaw), a przy tym art. 443 k.p.k., który operuje przesłanką zaskarżenia orzeczenia na niekorzyść oskarżonego, nie ma zastosowania. W braku wyraźnej wypowiedzi ustawodawcy zezwalającej na tego typu orzekanie na niekorzyść współoskarżonego, który orzeczenia nie zaskarżył, należy wykluczyć takie możliwości.

⁵ Uchwała SN z 26 września 2002 r., I KZP 23/02, OSNKW 2002, nr 11–12, poz. 98.

ciągnięcia zakazu na ten podmiot, co – jak się wydaje – nie wpływałoby negatywnie na interes procesowy oskarżonego⁶. Rozwiązanie takie ma związek, jak należy mniemać, z brakiem zdecydowania ustawodawcy co do statusu procesowego quasi-pozwanego cywilnie.

Niewątpliwie słusznie do podmiotu odpowiedzialnego posiłkowo, którego status jest znacznie bardziej zbliżony do statusu oskarżonego niż status quasi-pozwanego cywilnie, ustawodawca przewidział stosowanie zakazu pośredniego (art. 443 k.p.k. w zw. z art. 125 § 1 k.k.s.). Obowiązkiwanie na gruncie k.k.s. zakazu w interesie odpowiedzialnego posiłkowo oraz w interesie oskarżonego nie stanowi sprzeczności. Interes procesowy obu stron jest zbliżony, a kwestionowanie przez odpowiedzialnego posiłkowo w ramach apelacji skazania oskarżonego bądź też tylko swojej odpowiedzialności lub jej zakresu (art. 166 k.k.s.) jest korzystne dla oskarżonego⁷, podobnie jak dopuszczalne jest wniesienie apelacji przez oskarżonego na korzyść także odpowiedzialnego posiłkowo.

Za brakiem obowiązywania zakazu zamiany na gorsze w postępowaniu ponownym w odniesieniu do powoda adhezyjnego przemawiają następujące okoliczności⁸: a) brak w postępowaniu cywilnym odpowiednika art. 443 k.p.k., jeśli chodzi o postępowanie po przekazaniu sprawy do ponownego rozpoznania oraz ulokowanie art. 384 k.p.c. w rozdziale 1 „Apelacja” działu V „Środki odwoławcze” tytułu VI „Postępowanie” księgi pierwszej „Proces” części pierwszej „Postępowanie rozpoznawcze” k.p.c., b) restrykcje związane z postępowaniem przez sąd ponownie rozpoznający sprawę określone zostały w art. 386 § 5 i 6 k.p.c. i brak wśród nich zakazu wydania wyroku na niekorzyść strony, która wniosła apelację, c) stosowanie art. 384 k.p.c. w zw. z art. 70 k.p.k. mogłoby prowadzić do braku możliwości orzeczenia na korzyść oskarżonego przy środku odwoławczym wniesionym na niekorzyść oskarżonego, a ten stan rzeczy sprzeczny byłby z podstawowymi założeniami k.p.k.⁹, a zatem odpowiednie stosowanie z art. 70 k.p.k. winno prowadzić do odmowy zastosowania art. 384 k.p.c. Przepis art. 384 k.p.c. może mieć zastosowanie w postępowaniu ponownym jedynie w postępowaniu apelacyjnym, po zaskarżeniu wyroku wydanego w postępowaniu ponownym przez sąd pierwszej instancji, o ile apelację wniósł wyłącznie powód cywilny, a zaskarżył wyrok merytorycznie rozstrzygający w kwestii powództwa adhezyjnego¹⁰.

⁶ Środek zaskarżenia wniesiony przez podmiot z art. 416 k.p.k. jest neutralny z punktu widzenia interesów oskarżonego: Z. Gostyński, *Nowe instytucje prawa karnego nawiązujące do prawa karnego skarbowego*, Prok. i Pr. 1998, z. 10, s. 21.

⁷ Zob. art. 24 § 3 k.k.s.

⁸ Por. na temat zakazu w k.p.c.: P. Pogonowski, *Zakaz reformationis in peius w postępowaniu cywilnym*, Warszawa 2004, s. 139 i n.

⁹ Dopuszczalność wyjścia na korzyść oskarżonego poza kierunek środka odwoławczego (art. 434 § 2 k.p.k.) stanowi istotną normę gwarancyjną, która odnoszona z powodzeniem może być też do postępowania ponownego, skoro art. 442 § 1 k.p.k. zezwala nawet, choć – jak się powiada – w drodze wyjątku, na orzekanie w odniesieniu do prawomocnej części orzeczenia na korzyść oskarżonego, tj. uniewinnienie oskarżonego lub umorzenie postępowania, gdy uchylono wyrok tylko w zakresie rozstrzygnięcia o karze albo innym środku (*argumentum a maiori ad minus*).

¹⁰ Nie jest to jednak zakaz pośredni, gdyż nie chodzi tutaj o zakaz wydania orzeczenia surowszego niż uchylone, tylko surowszego niż zaskarżone; w tego rodzaju sytuacji postępowanie nie jest już postępowaniem karnym, lecz postępowaniem cywilnym.

Z korzyści płynących z zakazu pośredniego korzysta także wnioskodawca dochodzący roszczeń przewidzianych w art. 552 k.p.k. oraz osoby, które swoje roszczenia wywodzą z niesłusznego skazania lub tymczasowego aresztowania oskarżonego, a dochodzą ich po jego śmierci (art. 556 § 1 k.p.k.). Przemawia za tym wiele argumentów, w tym uprzednie występowanie wnioskodawcy (z zastrzeżeniem osób z art. 556 § 1 k.p.k.) w roli oskarżonego, podejrzanego lub osoby podejranej i wywodzenie roszczeń właśnie z faktu występowania w przeszłości w takiej roli. Brak w takiej sytuacji podstaw do sięgania po przepisy procedury cywilnej dotyczące zakazu, wobec obowiązywania niesprzecznego z założeniami postępowania normowanego rozdziałem 58 działu XII k.p.k. art. 443 k.p.k., który ma zastosowanie także do wymienionych podmiotów¹¹.

Z dobrodziejstwa zakazu zmiany na gorsze skorzysta także podmiot zbiorowy w postępowaniu w przedmiocie odpowiedzialności podmiotów zbiorowych na gruncie ustawy z dnia 28 października 2002 r. o odpowiedzialności podmiotów zbiorowych za czyny zabronione pod groźbą kary¹². Status podmiotu zbiorowego ukształtowano na wzór statusu oskarżonego, stąd brak podstaw do odmowy zastosowania art. 443 k.p.k. w ramach odpowiedniego stosowania k.p.k. (art. 22 tej ustawy). Ze względu na brzmienie art. 21 i art. 21a tej ustawy zakazem nie jest chroniony podmiot zbiorowy biorący udział w postępowaniu przeciwko osobie fizycznej, o której mowa w art. 3 ustawy.

Omawiając zakres podmiotowy zakazu pośredniego, nie sposób nie odnieść się do analizowanego problemu prawnego w płaszczyźnie *de lege ferenda*, a mianowicie czy zakaz powinien chronić w określonych sytuacjach jakichś innych uczestników procesu niż wyżej wskazani¹³. Do postulatu rozciągnięcia zakazu na inne niż wymienione podmioty w postępowaniach incydentalnych, w których oskarżony nie bierze udziału z braku interesu prawnego, należy odnieść się sceptycznie. Tradycyjnie w procedurze karnej zakaz wiąże się z oskarżonym¹⁴ i ewentualnie można rozciągać obowiązywanie zakazu na inne strony bierne/quasi-strony bierne¹⁵, przy czym ewentualne poszerzenie podmiotowego zakresu zakazu pośredniego musiałoby być tak ukształtowane, aby nie prowadzić do naruszenia interesu procesowego oskarżonego, skoro to on jest centralnym uczestnikiem procesu i to przede wszystkim kwestia jego odpowiedzialności jest przedmiotem zainteresowania organów procesu karnego. Wprawdzie zwiększenie swobody w zakresie zaskarżenia orzeczeń sprzyja pełnej realizacji zasady prawa do kontroli orzeczeń i zasady praworządności, jednak ograniczenie w zakresie swobody orzekania

¹¹ Zob. uchwałę SN z 18 kwietnia 1991 r., I KZP 5/91, OSNKW 1991, nr 10–12, poz. 47.

¹² Tekst jedn. Dz.U. z 2012 r. poz. 768 ze zm., dalej: u.o.p.z.

¹³ W odniesieniu do świadka, w stosunku do którego zastosowano środek przymusu procesowego, problem ten zdaje się analizować K. Marszał, *Zakaz*, s. 97.

¹⁴ Nie stoi na przeszkodzie rozszerzeniu zakresu podmiotowego zakazu okoliczność, że zakaz stanowi gwarancję rozważaną w obrębie prawa do obrony, skoro słusznie zauważa się, iż z prawa do obrony korzysta ten, któremu grozi przypisanie jakiegokolwiek odpowiedzialności przewidzianej ustawą, a zatem prawo do obrony wiąże się nie tylko ze statusem oskarżonego, lecz może być związane ze statusem strony biernej lub quasi-biernej [A. R. Światłowski, B. Nita, *Prawo do obrony podmiotu pociągniętego do odpowiedzialności posiłkowej w k.k.s.*, (w:) *Zasady procesu karnego wobec wyzwań współczesności. Księga ku czci profesora Stanisława Waltosia*, pod red. J. Czapskiej, A. Gaberle, A. Światłowskiego, A. Zolla, Warszawa 2000, s. 344–346].

¹⁵ Np. podmiot z art. 416 k.p.k., podmiot z art. 21 u.o.p.z.

organu w postępowaniu ponownym powinno należeć do wyjątku, a nadmierne rozciąganie zakazu koncentrowałoby uwagę organu na kwestiach wypadkowych, odciągając go od kwestii, która winna być zasadniczym przedmiotem jego zainteresowania, a mianowicie odpowiedzialności prawnej oskarżonego.

Odnotować należy, że na gruncie postępowania przygotowawczego w literaturze karnoprocesowej pojawił się pogląd aprobujący – jak należy sądzić *de lege ferenda* – tezę, iż działaniem zakazu objęty winien być nie tylko podejrzany, lecz także osoba podejrzana, czy szerzej – generalnie osoba, która w przyszłości mogłaby stać się podejrzanym¹⁶. Z pewnością *de lege lata* poglądu takiego nie można obronić. Odpowiednie stosowanie przepisów dotyczących zażaleń na postanowienia sądu do zażaleń na postanowienia prokuratora i prowadzącego postępowanie przygotowawcze, o którym mowa w art. 465 § 1 k.p.k., wymaga odniesienia do specyfiki postępowania przygotowawczego terminu „oskarżony”, użytego w art. 443 k.p.k. Uczestnik procesu, którego status na gruncie postępowania przygotowawczego najbardziej zbliżony jest do statusu oskarżonego, to niewątpliwie podejrzany, a zatem uczestnik procesu będący oskarżonym w szerokim znaczeniu tego słowa (art. 71 § 3 k.p.k.), strona bierna procesu, przeciwko której żądanie rozstrzygnięcia kwestii odpowiedzialności prawnej jest kierowane. Kwestia kierunku środka zaskarżenia, o której mowa w art. 443 k.p.k., jest tradycyjnie odnoszona wyłącznie do oskarżonego, względnie do podejrzanego, a osoba podejrzana statusu strony procesowej nie posiada. Przytoczony pogląd Autor ten wypowiada w kontekście postanowień o odmowie wszczęcia śledztwa, względnie o umorzeniu śledztwa, a zatem w fazie *in rem*, w sytuacji, w której *de lege lata* osoba podejrzana nie ma nawet prawa do zaskarżenia decyzji procesowych kończących postępowanie przygotowawcze. Wydaje się, że wprowadzanie daleko idących ograniczeń w zakresie orzekania, zwłaszcza gdy badanie sprawy nie znajduje się na tak daleko posuniętym etapie jak wtedy, gdy sprawa dociera do postępowania sądowego, a tym samym istnieje większe niż w postępowaniu sądowym ryzyko podjęcia niewłaściwej decyzji procesowej kończącej postępowanie, mogłoby się odbić negatywnie na stopniu realizacji celów stawianych postępowaniu przygotowawczemu (art. 297 k.p.k.).

Dla porządku dodać należy, że na tle zakazu w przeszłości Sąd Najwyższy miał okazję wyjaśniać, iż brak jest podstaw do przyjmowania zakazu zmiany na gorsze do sytuacji procesowej oskarżyciela¹⁷. Obecnie nie budzi wątpliwości, że sąd w postępowaniu ponownym może orzec łagodniejszą karę niż orzeczona w wyroku uchylonym zaskarżonym na skutek apelacji prokuratora wniesionej na niekorzyść oskarżonego. Skoro bowiem zasadą jest swobodne kształtowanie granic wymiaru kary w ramach dyrektyw wymiaru kary, a uchylenie wyroku tylko w zakresie rozstrzygnięcia o karze albo innym środku nie stoi na przeszkodzie uniewinnieniu oskarżonego lub umorzeniu postępowania (art. 442 § 1 k.p.k.), tym bardziej sąd rozpoznający ponownie sprawę może złagodzić karę w porównaniu z wymierzoną w pierwotnym postępowaniu.

¹⁶ R. A. Stefański, *Przegląd uchwał Izby Karnej oraz Wojskowej Sądu Najwyższego w zakresie prawa karnego procesowego za 2002 r.*, WPP 2003, z. 2, s. 135–136.

¹⁷ Wyrok SN z 8 września 1982 r., I KR 271/82, OSNKW 1983, z. 10–11, poz. 84.

Summary

Paweł Luczyński

THE SUBJECTIVE SCOPE OF THE PROHIBITION OF *REFORMATIONIS IN PEIUS* IN THE RE-TRIAL CRIMINAL PROCEEDINGS

The article concentrates on the defining of the participants of the re-trial criminal proceedings protected by the aforementioned prohibition. The status of *inter alia* the ensuing participants is discussed: the accused person, the suspected person, the civil plaintiff, the collective entity. A few remarks are made about the possible future legislation referring to the problem covered by the contents of the article.

KEY WORDS: criminal proceedings, prohibition of *reformationis in peius*, re-trial proceedings, participants of the criminal proceedings, collective entity

POJĘCIA KLUCZOWE: proces karny, zakaz *reformationis in peius*, postępowanie ponowne, uczestnicy procesu karnego, podmiot zbiorowy