

Alfred Kaftal

Niektóre problemy z zakresu orzekania przez sąd rewizyjny

Palestra 7/7-8(67-68), 48-57

1963

Artykuł został zdigitalizowany i 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.

na, a więc akt oskarżenia musi być miarodajny dla sądu i dla stron. Co gorsza, o ile w postępowaniu przygotowawczym na wszelkie decyzje i czynności prowadzącego śledztwo (dochodzenie) organu przysługuje podejrzanemu zażalenie, o tyle w tym nie nazwanym przez ustawę stadium postępowania, jakim jest sporządzenie aktu oskarżenia i wniesienie go do sądu, zażalenie w trybie przewidzianym przepisami k.p.k. nie przysługuje.

Reasumując, z przepisów wynika tylko tyle, że prezesowi i sądowi przysługuje jedynie kontrola, czy akt oskarżenia odpowiada przewidzianym dla niego warunkom formalnym, a ponadto że sądowi przysługuje prawo żądania od oskarżyciela, aby w postępowaniu przygotowawczym zostały przeprowadzone te wszystkie czynności, których na rozprawie uzupełnić nie można.

Rozumie się samo przez się, że zagadnienie to wyglądałoby inaczej, gdyby w przyszłym kodeksie postępowania karnego wprowadzona została instytucja sądowego oddania pod sąd, której istotą jest m.in. badanie dostateczności poszlak, a więc merytoryczna (a nie tylko formalna) kontrola aktu oskarżenia.

ALFRED KAFTAL

Niektóre problemy z zakresu orzekania przez sąd rewizyjny

I. Uwagi wstępne

1. Problematyka związana z określeniem zakresu orzekania przez sąd rewizyjny należy do zasadniczych zagadnień postępowania rewizyjnego, decydujących ponadto o tym, jaki jest charakter danego postępowania odwoławczego.¹ Dlatego też na szczególną uwagę zasługują w tym względzie zmiany ustawodawcze, jak również kształtująca się na tym tle wykładnia S.N. dotycząca zakresu uprawnień sądu rewizyjnego do orzekania merytorycznego. W szczególności chodzi tu o kwestię skazania w instancji rewizyjnej oskarżonego uniewinnionego lub zaostrożenia wymierzonej mu kary (zakładając oczywiście, że wniesiona była rewizja prokuratora na niekorzyść tego oskarżonego).² Jest to tym bardziej istotne, że przepisy k.p.k. w omawianej materii przechodziły dość szczególną ewolucję.

Początkowa nowelizacja k.p.k. z 1949 r. nie wprowadziła do art. 408 § 2 żadnych ograniczeń, zezwalając sądowi rewizyjnemu zarówno na skazanie oskarżonego uniewinnionego, jak i na zaostrożenie wymierzonej mu kary. Już jednak w r. 1955 nastąpił zdecydowany zwrot przez wprowadzenie w § 3 art. 388 k.p.k. wyraźnego zakazu zarówno co do skazania oskarżonego uniewinnionego, jak i zaostrożenia wy-

¹ Por. A. Bachrach: System odwoławczy — Procesowe i ustrojowe powiązania, PIP nr 7/59, s. 28; A. Bachrach: Niektóre zagadnienia procesu karnego w świetle konstytucji, wyd. 1953 r., s. 90 i nast.

² Por. np. w literaturze radzieckiej M. Strogowicz: Proces karny; A. Czelcow: Radziecki proces karny, wyd. 1955 r., s. 365 i nast. oraz Przemiany w dziedzinie prawa w Związku Radzieckim, wyd. 1958 r., s. 28.

mierzonej mu kary (zmianę tę słusznie uzasadniano dążeniem do zapewnienia oskarżonemu praw do obrony). Ten stan prawny uległ następnie dalszym zmianom w 1958 r. przez dopuszczenie możliwości zaostrenia kary w instancji rewizyjnej, choć pozostał nadal w mocy zakaz skazania przez S.N. oskarżonego uniewinnionego. Normy te obowiązują do dziś.

W przeciwieństwie do k.p.k. — Kodeksu wojskowego postępowania karnego zajmował od samego początku jasne i niewątpliwie słuszne stanowisko, w myśl którego sąd rewizyjny, sam orzekając, może poprawić błędną kwalifikację czynu, złagodzić karę lub umorzyć postępowanie. We wszystkich innych wypadkach sąd rewizyjny powinien uchylić wyrok i przekazać sprawę do ponownego rozpoznania.

Należy dodać, że rozważania niniejsze dotyczyć będą wyłącznie postępowania przed S.N.

Pomijając w tej chwili sporną sprawę utrzymania (*de lege ferenda*) możliwości zaostrenia kary w instancji rewizyjnej, jest rzeczą bezsporną, że zarówno *de lege lata*, jak i *de lege ferenda* wyłączona jest możliwość skazania przez S.N. w instancji rewizyjnej oskarżonego uniewinnionego. Wynika to z wielu względów, m. in. wskutek zapewnienia oskarżonemu prawa do obrony (w szczególności w II instancji) bez żadnych ograniczeń, np. w przeprowadzaniu dowodów lub w osobistym ustosunkowaniu się do stawianych mu zarzutów. Ponadto obowiązujące przepisy zapobiegają obawie skazania uniewinnionego przedtem przez sąd I instancji oskarżonego — na podstawie własnych ustaleń faktycznych sądu rewizyjnego, dokonywanych najczęściej na podstawie zebranych w sprawie materiałów z pogwałceniem zasady bezpośredniości.

Wydawałoby się więc, że w świetle obowiązujących przepisów jasna jest wykładnia, która zabrania skazywać oskarżonego uniewinnionego. Tak jednak nie jest. Jak to zostanie niżej wykazane, wykładnia powołanych na wstępie przepisów nasuwa poważne, nieuzasadnione przy tym m. zd. trudności interpretacyjne.

2. Niniejsze rozważania będą mieć na uwadze następujące sytuacje:

1) gdy wyrok sądu I instancji został uchylony w wyniku rozpoznania rewizji przez S.N., a oskarżony skazany przedtem zostaje następnie uniewinniony. Na tym bowiem tle zrodziło się rozbieżne orzecznictwo Izby Karnej S.N. i Izby Wojskowej S.N.,

2) gdy oskarżonego w sądzie I instancji uwolniono od kary, a S.N. uważa za słuszne, by go skazać;

3) gdy oskarżonego uniewinniono w sądzie I instancji, a S.N. uważa za słuszne, by nastąpiło umorzenie postępowania w trybie art. 49 k.p.k.

II. Skazanie w instancji rewizyjnej przez S.N. oskarżonego uniewinnionego przez sąd I instancji

1. Powyższy problem znalazł ostatnio odbicie w uchwale Całej Izby Karnej S.N. z dnia 16.XI.1962 r. (VI KO 13/62), który udzielił odpowiedzi przeczącej na pytanie, czy Sąd Najwyższy w składzie siedmiu sędziów — rozpoznając rewizję nadzwyczajną założoną na niekorzyść oskarżonego od wyroku Sądu Najwyższego w składzie trzech sędziów uniewinniającego oskarżonego, skazanego przez sąd wojewódzki — może sam skazać takiego oskarżonego, czy też obowiązany jest uchylić wyrok zaskarżony rewizją nadzwyczajną i przekazać sprawę S.N. w składzie trzech sędziów, czy wreszcie powinien w takim wypadku przekazać

sprawę sądowi wojewódzkiemu. Jednocześnie S.N. w powołanej uchwale w sposób niezbyt jasno uzasadniony wyłączył możliwość przekazania takiej sprawy S.W. (którą to decyzję uzasadniałoby brzmienie art. 388 § 4 k.p.k.), natomiast dopuszcza możliwość skazania przez sąd rewizyjny w drodze utrzymania wyroku sądu I instancji w mocy uprzednio już uniewinnionego oskarżonego.

Na tym tle rodzi się pytanie, czy tego rodzaju wykładnia mieści się w dyspozycji art. 388 § 4 k.p.k.

Jeszcze dalej poszedł w kwestii wykładni tego zagadnienia Sąd Najwyższy w 1962 r. (zob. uchwałę Całej Izby Wojskowej S.N. z dnia 3.IX.1962 r. Zg. Og. 11/62) przyjmując, że w analogicznej sytuacji S.N. władny jest uchylić tego rodzaju postanowienie i utrzymać w mocy skazującej wyrok sądu I instancji.

W świetle więc powyższego orzeczenia Całej Izby Wojskowej S.N., Sąd ten dopuszcza możliwość skazania oskarżonego uniewinnionego przez sąd rewizyjny. Czy jednak powyższe rozstrzygnięcie istotnie znajduje odbicie w obowiązujących przepisach k.w.p.k.?

2. Z przedstawionych wyżej w pkt 1 uchwał obu Izb S.N.: Karnej i Wojskowej wynika, że S.N. dopuszcza możliwość skazania oskarżonego uniewinnionego w instancji rewizyjnej. Wprawdzie S.N. stara się zachować pewne pozory w zakresie zabezpieczenia praw oskarżonego do obrony, bo uznaje, że S.N. w składzie siedmiu sędziów nie może wyroku uniewinniającego uchylić i utrzymać zarazem w mocy wyrok sądu I instancji, ale dodaje, że skład trzech sędziów S.N. może to uczynić. Czy jednak ta zmiana składu sędziów z siedmiu na trzech zwiększa w czymkolwiek prawa oskarżonego uniewinnionego, i to prawomocnym wyrokiem S.N.? Wydaje się, że nie. Bo też nie w tym tkwi istota rzeczy.

Niewątpliwie bardziej jasne i pozbawione niedomówień jest stanowisko Izby Wojskowej S.N., która wprost uważa, że S.N. w składzie silniejszym, bo siedmiu sędziów, może nie tylko uchylić postanowienie składu trzech sędziów Izby Wojskowej S.N. uniewinniające oskarżonego, ale jednocześnie może go skazać przez utrzymanie w mocy wyroku sądu I instancji. Jest rzeczą interesującą, że Izba ta podziela pogląd, iż art. 276 k.w.p.k. zabrania skazać oskarżonego uniewinnionego, a nawet że przepis ten stosuje się odpowiednio w postępowaniu w trybie nadzoru, niemniej jednak uważa, że ograniczenia wynikające z art. 276 k.w.p.k. nie powinny być przeniesione w drodze analogii na uprawnienia instancji rewizyjnej, która orzeka w trybie nadzoru.

W tych warunkach orzeczenia te oraz postulowane w nich kierunki wykładni należy m. zd. poddać konfrontacji z przepisami k.p.k. i k.w.p.k. oraz z postanowieniami Konstytucji zapewniającymi prawa oskarżonego do obrony.

3. Jeśli chodzi o obowiązujące przepisy, to właściwy w tym względzie art. 388 § 4 k.p.k. przewiduje głucho, że S.N. nie może skazać oskarżonego uniewinnionego. Na tle wykładni tego przepisu rodzą się w związku z tym następujące pytania:

a) czy S.N. nie może skazać oskarżonego uniewinnionego wyłącznie przez S.W., czy też uniewinnionego przez S.N.?

b) czy przez skazanie w instancji rewizyjnej należy rozumieć każde orzeczenie S.N., które uchyli wyrok uniewinniający i umożliwia w ten sposób wydanie wyroku skazującego również przez utrzymanie w mocy wyroku sądu I instancji?

ad a). W świetle art. 388 § 4 k.p.k. brak podstaw do czynienia jakichkolwiek rozróżnień pomiędzy wyrokami uniewinniającymi zarówno S.W., jak i S.N. Jeśli

więc oskarżony zostanie uniewinniony wyrokiem S.N., to niedopuszczalne jest jego skazanie przez tenże S.N. nawet w powiększonym składzie.

ad b). Znacznie bardziej skomplikowana jest sprawa udzielenia odpowiedzi na pytanie, na które S.N. w powołanej na wstępie uchwale nie dał jasnej odpowiedzi, a mianowicie, czy w razie uniewinnienia przez S.N. oskarżonego, skazanego przez S.W. jako I instancję, Sąd Najwyższy w składzie siedmiu sędziów powinien uchylić wyrok S.N. zaskarżony rewizją nadzwyczajną i bądź 1) przekazać sprawę S.N. w składzie trzech sędziów do ponownego rozpoznania, bądź 2) utrzymać skazujący wyrok I instancji w mocy lub oddalić rewizję nadzwyczajną, utrzymując tym samym w mocy uniewinniający wyrok S.N., bądź wreszcie 3) przekazać zaskarżony wyrok S.W. w I instancji do ponownego rozpoznania.

Sąd Najwyższy w powołanej wyżej uchwale Całej Izby Karnej rozważył dwie pierwsze sytuacje, opowiadając się za wykładnią nakazującą — po uchyleniu wyroku — przekazanie sprawy S.N. w składzie trzech sędziów. Niezależnie od tego S.N. wspomniał także, ale bardzo lakonicznie, że może się zdarzyć w praktyce, iż S.N., rozpoznający sprawę wskutek rewizji nadzwyczajnej od prawomocnego wyroku S.N., dojdzie do wniosku, że zachodzi potrzeba uchylenia zarówno wyroku S.N., jak i wyroku S.W. Jako zasadę jednak wysuwa na czoło uchylenie jedynie wyroku S.N. przez przekazanie sprawy w tym zakresie S.N. w innym składzie.

Wypada w związku z tym — na tle proponowanych rozwiązań — zastańować się, które z tych rozwiązań bliższe są obowiązującym przepisom oraz zasadzie zapewnienia oskarżonemu praw do obrony.

Zanalizujmy najpierw rozwiązanie, w myśl którego S.N. nie może w składzie siedmiu sędziów sam uchylić wyroku S.N. oraz utrzymać ewentualnie w mocy — po rozpoznaniu ponownie rewizji oskarżonego — wyroku sądu I instancji, gdyż przekazanie tegoż uchylonego wyroku sądowi I instancji do ponownego rozpoznania Sąd Najwyższy z bliżej nie uzasadnionych powodów wyłącza. Stanowisko to nasuwa wiele zastrzeżeń i zawiera szereg niekonsekwencji. Powstaje bowiem pytanie, dlaczego S.N. w składzie siedmiu sędziów (jeżeli — oczywiście — uprawnienia te przyznamy składowi trzech sędziów S.N.) nie może orzekać merytorycznie sam przy rozpoznaniu rewizji nadzwyczajnej. Wręcz przeciwnie, przeciwko proponowanemu przez S.N. stanowisku przemawia cały szereg argumentów, a mianowicie:

po pierwsze — rodzi się pytanie, dlaczego S.N. w składzie siedmiu sędziów ma mieć mniejszy zakres uprawnień niż skład trzech sędziów tegoż S.N., orzekający przecież na podstawie tych samych materiałów zebranych przez sąd I instancji;

po drugie — należy podnieść, że k.p.k. nie przewiduje zróżnicowania w zakresie uprawnień sądu rewizyjnego orzekającego w ramach zwykłego postępowania rewizyjnego, jak i w trybie rewizji nadzwyczajnej (art. 395 k.p.k.). W szczególności ocena wyroku sądu II instancji dokonywana w trybie rewizji nadzwyczajnej jest niczym innym, jak konfrontacją zarzutów, postawionych w tejże rewizji nadzwyczajnej, z zaskarżonym wyrokiem Sądu II instancji, przy czym słuszność tego ostatniego wyroku jest rozpatrywana z kolei na tle wyroku sądu I instancji (a więc zarzutów rewizyjnych, jakie były przeciwko temu wyrokowi podnoszone) oraz na tle materiału dowodowego sprawy, na którym oparto owe zarzuty;

po trzecie — nie wydaje się, aby prawa oskarżonego uległy tutaj ograniczeniom, skoro w obu wypadkach S.N. będzie orzekał — na podstawie tego samego materiału dowodowego — w składzie trzech sędziów lub w składzie siedmiu sędziów. Prze-

cież i w jednym, i drugim wypadku oskarżony ma takie same możliwości obrony, a w obu wypadkach tak samo nie będzie mu już przysługiwać środek odwoławczy. Można tylko mieć wątpliwości co do tego, czy w ogóle orzekanie przez S.N. w jakimkolwiek składzie w stosunku do oskarżonego uniewinnionego nie będzie ograniczało poważnie praw oskarżonego do obrony, o czym będzie jeszcze mowa niżej;

po czwarte — S.N. w powołanej uchwale odwołuje się do treści art. 388 § 4 k.p.k., trafnie podnosząc, że przepis ten obowiązuje również S.N., który orzeka w trybie rewizji nadzwyczajnej założonej na niekorzyść oskarżonego uniewinnionego. Niezrozumiałe jest jednak dalsze twierdzenie, dlaczego wymieniony przepis ma nie obowiązywać Sądu Najwyższego orzekającego w składzie trzech sędziów. Dlatego też również i ten argument nie przekonywa nas o proponowanej wykładni. Tu również S.N. ponownie orzekający w składzie trzech sędziów będzie orzekał w stosunku do oskarżonego, którego poprzednio prawomocnym wyrokiem uniewinniono. Trudno też zrozumieć, dlaczego S.N. mógłby orzekać co do istoty sprawy i skazać w składzie trzech sędziów oskarżonego uniewinnionego, a nie mógłby tego dokonać w składzie siedmiu sędziów, skoro i w jednym, i w drugim wypadku pozbawiony on będzie możliwości zaskarżenia wyroku S.N.

Z powyższych względów wydaje się, że brak jest przeszkód prawnych do tego, aby Sąd Najwyższy, orzekając w składzie siedmiu sędziów, mógł zarówno uchylić wyrok S.N. zaskarżony rewizją nadzwyczajną i utrzymać w mocy wyrok sądu I instancji, jak i przekazać go do ponownego rozpoznania, ale wyłącznie sądowi pierwszej instancji, jeżeli — naturalnie — dopuścimy w ogóle możliwość skazania uniewinnionego oskarżonego w instancji rewizyjnej.

Jednakże S.N. pominał niemalże zupełnie rozważenie przyjęcia innej wykładni, która bardziej odpowiadałaby założeniom art. 388 § 4 k.p.k. oraz potrzebie zabezpieczenia praw oskarżonego do obrony. Rodzi się bowiem pytanie, czy w ogóle jest możliwe skazanie oskarżonego uniewinnionego przez S.W. w instancji rewizyjnej. Rozważmy najpierw argumenty przemawiające za tą tezą. Mogą one być dwojakiego rodzaju: prawne i faktyczne.

Jeśli chodzi o argumenty faktyczne, to jest chyba bezsporne, że w niczym nie różni się sytuacja, gdy oskarżonego ma skazać S.N. w składzie siedmiu sędziów, od sytuacji, gdy — po uchyleniu wyroku — S.N. ma go skazać w składzie trzech sędziów. Boć przecież tak w jednym, jak i w drugim wypadku S.N. tylko utrzyma w mocy skazujący wyrok sądu I instancji, nie będzie więc tu wyroku skazującego S.N.

Wydaje się, że tego rodzaju wykładnia byłaby szczytem formalistycznej interpretacji przepisów. Jaka jest bowiem *ratio legis* art. 388 § 4 k.p.k.? Przepis ten ma na celu wyłączenie takich orzeczeń, w których oskarżony zostałby zaskoczony (i to w instancji rewizyjnej) skazaniem go w sytuacji, gdy został uniewinniony,³ oraz wyłączenie tego, żeby oskarżony był pozbawiony instancji rewizyjnej, która mogłaby skontrolować słuszność wydanego wyroku skazującego. Czy z punktu widzenia praw do obrony oskarżonego różni się w czymkolwiek sytuacja, gdy oskarżony zostaje uniewinniony w I instancji, od sytuacji, gdy zostaje on uniewinniony w II instancji? Wydaje się, że nie. W obu tych bowiem wypadkach sąd w wyniku

³ Por. S. Kalinowski i M. Siewierski: Kodeks postępowania karnego — Komentarz, wyd. 1960 r., s. 462 i nast.; L. Hochberg, A. Murzynowski, L. Schaff: Komentarz do kodeksu postępowania karnego, wyd. 1959 r., s. 420—421; S. Śliwiński: Proces karny, część III, wyd. 1949 r., s. 77 i nast.

merytorycznej oceny zebranych w sprawie dowodów rozstrzyga o przedmiocie procesu, wydając wyrok uniewinniający. Zarówno sąd I instancji, jak i S.N. orzekł co do istoty sprawy, wydając wyrok uniewinniający. W obu wypadkach wyrok ten trzeba zlikwidować. W czym więc różnią się obie te sytuacje? W pierwszym wypadku uniewinniający wyrok sądu I instancji trzeba uchylić i wydać ewentualnie nowy wyrok skazujący, w drugim wypadku, tj. w razie uchylenia wyroku uniewinniającego S.N., trzeba utrzymać w mocy wyrok sądu I instancji skazujący. Czy w tym drugim wypadku nie nastąpiło skazanie oskarżonego? Wydaje się, że tak, i to po uchyleniu wyroku prawomocnego. Bo dla oskarżonego nie będzie stanowiło różnicy, w jaki sposób zostanie on ponownie skazany.

A jak się przedstawia proponowana wykładnia w świetle art. 388 § 4 k.p.k. Przepis ten stawia dwa warunki: po pierwsze — S.N. ma orzekać co do istoty sprawy, po drugie — nie może skazać oskarżonego uniewinnionego.

Jeśli chodzi o pierwszy warunek, to na pewno zostaje on spełniony, gdyż S.N., po uchyleniu wyroku S.N. uniewinniającego oskarżonego, musi dokonać oceny merytorycznej i prawnej tego wyroku, aby utrzymać wyrok skazujący sądu I instancji.⁴ Przyznaje to zresztą S.N. we wspomnianej na wstępie uchwale twierdząc, że „rozstrzygnięcie bowiem przez Sąd Najwyższy w trybie rewizji nadzwyczajnej co do istoty sprawy i skazanie uniewinnionego pozbawiałoby oskarżonego przysługującego mu z mocy prawa właściwego sądu rewizyjnego”. A przecież w obu sytuacjach skazanie przez S.N. polegałoby na utrzymaniu w mocy wyroku sądu I instancji.

Czy po uchyleniu wyroku uniewinniającego utrzymanie wyroku skazującego można uznać za skazanie? Chyba tak, można bowiem wnioskować z treści art. 388 § 4 k.p.k., że chodzi tam o wszelkie sytuacje, gdy następuje skazanie oskarżonego.

A czymże będzie wydanie zamiast wyroku uniewinniającego każdego innego wyroku skazującego oskarżonego jak nie skazaniem go w rozumieniu art. 388 § 4 k.p.k.? Przecież oskarżony był uniewinniony.

A więc również obowiązujące przepisy k.p.k. uzasadniają tezę, że Sąd Najwyższy nie powinien w żadnej formie skazywać oskarżonego uniewinnionego. Podkreśla to zresztą S.N. w uchwale Całej Izby uznając, że gdyby S.N. wydał to samo orzeczenie uchylające wyrok S.N. w wyniku uwzględnienia rewizji nadzwyczajnej i utrzymał w mocy wyrok sądu I instancji skazujący oskarżonego, to nastąpiłaby obraza art. 388 § 4 k.p.k. oraz ograniczałoby to w poważnym stopniu prawa oskarżonego do obrony, natomiast gdyby to samo uczynił S.N. w składzie trzech sędziów, to tego rodzaju uchybień, jak można mniemać z treści powołanej uchwały, S.N. by się już nie dopuścił.

Trudno doprawdy zrozumieć i ustalić różnice, które by takie zmiany wykładni uzasadniały, skoro w obu wypadkach S.N. musi orzekać co do istoty sprawy oraz w obu wypadkach tenże Sąd w tej samej formie musi skazać oskarżonego uniewinnionego.

Dlatego też należy się opowiedzieć za przyjęciem wykładni, w myśl której niedopuszczalne jest w świetle dyspozycji art. 388 § 4 k.p.k. skazanie oskarżonego uniewinnionego — bez względu na to, czy wyrok uniewinniający zapadł w sądzie I instancji czy też w Sądzie Najwyższym.

⁴ S. Kalinowski i M. Siewierski: *iw.*, s. 461.

4. Zupełnie odmienną — mimo bardziej stanowczych przepisów k.w.p.k. — wykładnię zajęła Cała Izba Wojskowa S.N. w cytowanej już wyżej uchwale z dnia 3.IX.1962 r. Zg. Og. 11/62⁵ odpowiadając na identyczne pytanie prawne. Izba ta wyjaśniła bowiem, że „Sąd Najwyższy, rozpoznając sprawę w składzie siedmiu sędziów na skutek wniosku rewizyjnego, złożonego na niekorzyść oskarżonego w postępowaniu zakończonym postanowieniem Sądu Najwyższego a zmieniającym na korzyść oskarżonego wyrok sądu I instancji lub uchylającym ten wyrok i umarzającym postępowanie, władny jest uchylić to postanowienie i utrzymać w mocy wyrok sądu I instancji albo zmienić wyrok sądu I instancji i orzeczenie instancji rewizyjnej w ten sposób, że dla oskarżonego powstaje sytuacja mniej korzystna od tej, którą stworzyło orzeczenie instancji rewizyjnej”.

Wydawałoby się w świetle powyższego rozstrzygnięcia, że Izba Wojskowa w sposób bardziej konsekwentny, niż to uczyniła Izba Karne w uchwale z dn. 16.XI.1962 r., uznała, że orzeczenie, które może wydać S.N. w składzie trzech sędziów, tym bardziej może wydać tenże Sąd w składzie siedmiu sędziów. Tak jednak nie jest. O ile bowiem S.N. (Izba Karne) mógłby ewentualnie pokusić się o taką wykładnię, w myśl której S.N. w składzie trzech sędziów, czy nawet siedmiu sędziów może uchylić wyrok S.N. i utrzymać w mocy wyrok skazujący sądu I instancji, a to wobec niezbyt precyzyjnej treści art. 388 § 4 k.p.k., o tyle obowiązujący k.w.p.k. takich możliwości nie daje.

Zakres orzekania sądu rewizyjnego reguluje art. 276 § 1 k.w.p.k., który w sposób nie budzący żadnych wątpliwości zakazuje, w wyniku rozpoznania rewizji (jeśli powstaną podstawy przewidziane w art. 275 k.w.p.k.), nie tylko skazania oskarżonego, ale również zaostrzenia wymierzonej mu kary.⁶ Jest rzeczą charakterystyczną, że przepis ten przetrwał w tej formie wszelkie nowelizacyjne ewolucje, jakie przechodził k.w.p.k., i obowiązuje do dziś.⁷ Czy obowiązuje on w postępowaniu, prowadzonym w trybie nadzoru? Niewątpliwie tak, co zresztą przyznaje Izba Wojskowa S.N. w powołanej uchwale, słusznie podnosząc, że zgodnie z art. 287 k.w.p.k. przepisy art. 273—280 k.w.p.k., a więc i art. 276 k.w.p.k., stosuje się odpowiednio w postępowaniu w trybie nadzoru sądowego. Dlaczego zatem Izba Wojskowa postuluje tak wątpliwą wykładnię? Uważa ona, że ograniczenia uprawnień instancji rewizyjnej w zakresie korygowania wyroku I instancji, ograniczenia wynikające z art. 276 k.w.p.k., nie mogą być przeniesione w drodze analogii na uprawnienia instancji orzekającej w trybie nadzoru sądowego w zakresie dokonywania zmian orzeczeń instancji rewizyjnej, co jednak nie przeszkadza Izbie Wojskowej przyjąć tezę, że w tej materii k.w.p.k. zawiera lukę. Czy istotnie zachodzi potrzeba sięgania do art. 276 k.w.p.k. w drodze analogii i czy k.w.p.k. zawiera w tym względzie lukę?

Odpowiedź w świetle obowiązujących przepisów jest jedna: na pewno nie, a to z następujących względów:

Po pierwsze — nie można mówić o stosowaniu w drodze analogii art. 276 k.w.p.k. skoro k.w.p.k. w art. 287 przewiduje stosowanie tego przepisu w postępowaniu w trybie nadzoru sądowego. Analogia bowiem może wchodzić w grę tylko wówczas, gdy brak jest ustawowego uregulowania w konkretnej kwestii i w związku

⁵ OSPiKA nr 3/63, s. 187 i nast.

⁶ Zbiór Orzeczeń Najwyższego Sądu Wojskowego, wyd. 1954 r., s. 224

⁷ OSPiKA nr 3/63, s. 188.

z tym trzeba sięgać do przepisów regulujących podobną problematykę. W omawianym wypadku art. 287 k.w.p.k. nakazuje stosowanie m. in. art. 276 k.w.p.k. Nie można też mówić tutaj o luce w ustawie, która powołuje przecież w tej materii odpowiednie przepisy k.w.p.k. (art. 273—280).

Po drugie — Izba Wojskowa S.N. nie wskazuje, na podstawie jakich przepisów k.w.p.k. ma orzekać S.N., uchylając postanowienie tegoż Sądu w wyniku rozpatrzenia rewizji nadzwyczajnej i utrzymując wyrok sądu I instancji w mocy. A przecież nie ma chyba najmniejszych wątpliwości co do tego, że S.N. (Izba Wojskowa), rozpoznając rewizję nadzwyczajną, musi się opierać na zarzutach przyjętych w art. 275 k.p.k. Z kolei uwzględnienie zarzutów wymienionych w art. 275 k.w.p.k. musi bezwzględnie pociągać za sobą korzystanie z art. 276 k.w.p.k.

Po trzecie — gdyby nawet przyjąć, że w omawianym wypadku można korzystać z art. 276 § 1 k.w.p.k., ale tylko w drodze analogii, to dlaczego należałoby ją odrzucić dla zupełnie nie określonego i dowolnego trybu postępowania? Nie do przyjęcia jest też stanowisko nakazujące wydawanie orzeczeń sądowych rodzących tak daleko idące niekorzystne dla oskarżonego skutki bez oparcia się na jakichkolwiek przepisach k.w.p.k.

Po czwarte — nie można pominąć, że nawet Izba Wojskowa przyznaje, iż wprawdzie zachodzi tutaj czysto formalna analogia, niemniej jednak zachodzą też poważne różnice między postępowaniem w sądzie I instancji a postępowaniem rewizyjnym, których nie ma między postępowaniem w trybie nadzoru sądowego a postępowaniem rewizyjnym. Znaczy to, że — zdaniem Izby Wojskowej — jeśli oskarżony zostanie uniewinniony w postępowaniu rewizyjnym prowadzonym w „sposób niejawnym, bez przeprowadzenia dowodów, przeważnie bez udziału oskarżonego i kończy się to nie wyrokiem, lecz postanowieniem”, to można w ten sam sposób skazać oskarżonego uniewinnionego. Abstrahując od wyraźnych przepisów prawa, trudno — również z punktu widzenia zapewnienia gwarancji praw oskarżonego do obrony oraz dobra wymiaru sprawiedliwości — zgodzić się z takim rozumowaniem. Żadnych innych bowiem argumentów ani natury prawnej, ani merytorycznej Izba Wojskowa nie przytacza. Rzecz jednak w tym charakterystyczna, że Izba Wojskowa — w przeciwieństwie do Izby Karnej — postuluje z uporem przyjęcie wykładni, w myśl której S.N. (Izba Wojskowa), orzekając w składzie siedmiu sędziów i uchylając w wyniku rozpoznania rewizji nadzwyczajnej postanowienia tego Sądu (Izby Wojskowej) w składzie trzech sędziów, sam może utrzymać w mocy wyrok skazujący sądu I instancji. Nie dzieje się to bez przyczyny. Przyjęcie bowiem, że w omawianym wypadku S.N. (Izba Wojskowa), po rozpoznaniu rewizji nadzwyczajnej, powinien postanowienie składu trzech sędziów uchylić i przekazać sprawę temuż S.N. w składzie trzech sędziów do ponownego rozpoznania, uczyniłoby bezprzedmiotowym twierdzenie, że art. 276 § 1 k.w.p.k. nie ma tutaj zastosowania. A tak — stało się możliwe powoływanie się na nie znajdującą odbicia w k.w.p.k. „lukę ustawy” oraz niemożność korzystania z „czysto formalnej analogii” art. 276 § 1 k.w.p.k.

Dlatego też należy uznać, że w świetle obowiązujących przepisów k.w.p.k. Izba Wojskowa S.N., rozpoznając w omawianym wypadku rewizję nadzwyczajną, nie miała uprawnień do skazania oskarżonego, poprzednio uniewinnionego, w drodze utrzymania w mocy wyroku sądu I instancji, lecz powinna była to postanowienie uniewinniające (Izby Wojskowej) uchylić i sprawę przekazać do ponownego rozpoznania sądowi I instancji.

III. Zaostrzenie kary przez sąd w stosunku do oskarżonego uwolnionego przez sąd I instancji od kary

Dalszym zagadnieniem wyłaniającym się na tle interpretacji art. 388 § 4 k.p.k. jest problem wymierzenia kary przez S.N. w instancji rewizyjnej w stosunku do oskarżonego którego sąd I instancji uwolnił od kary. Zastanówmy się nad tym, co oznacza uwolnienie od kary.

Przyjmuje się powszechnie, że uwolnienie od kary jest wyrokiem skazującym³, o ponownym więc skazaniu oskarżonego uniewinnionego w instancji rewizyjnej nie można mówić. Uwolnienie od kary polega więc na uznaniu oskarżonego za winnego popełnienia przestępstwa, któremu jednak (tj. oskarżonemu) z pewnych wskazanych w ustawie względów nie wymierza się kary. Zgodnie zaś z art. 388 § 4 Sąd Najwyższy może zaostrzyć wymierzoną już poprzednio karę, która jednak w omawianym wypadku w ogóle nie została wymierzona. Nie wydaje się więc możliwe — bez pogwałcenia prawa do obrony oskarżonego — zaostrzenie kary, która nie była poprzednio wymierzona. Tego rodzaju orzeczenie byłoby bowiem nie zaostrzeniem kary, lecz jej wymierzeniem po raz pierwszy, i to w instancji rewizyjnej przez S.N. Cóż zatem należy w tym wypadku zrobić?

Odpowiedzi na to pytanie trafnie udzielił S.N. w wyroku z dnia 8.I.1963 r. I K 80/61, który uchylił zaskarżony wyrok i przekazał sprawę do ponownego rozpoznania, gdyż był zdania, że sam nie może orzec kary wtedy, gdy kara nie została orzeczona przez sąd pierwszej instancji, zgodnie bowiem z treścią art. 388 § 4 k.p.k. Sąd Najwyższy (w myśl powołanego wyroku) na skutek rewizji prokuratora może jedynie zaostrzyć karę już wymierzoną, natomiast nie może wymierzyć kary po raz pierwszy w instancji rewizyjnej (podobnie jak nie może skazać oskarżonego uniewinnionego w pierwszej instancji).

Stanowisko to należy w pełni podzielić.

IV. Umorzenie postępowania w trybie art. 49 k.p.k. przez S.N. w stosunku do oskarżonego uniewinnionego w I instancji

Bardziej sporna i rozbieżnie interpretowana w orzecznictwie S.N. jest sprawa, czy może on w wyniku rozpoznania rewizji prokuratora uchylić zaskarżony wyrok uniewinniający i umorzyć postępowanie w trybie art. 49 k.p.k. W materii tej wypowiedział S.N. m. in. w wyroku z 23.X.1962 r. I K 770/60, gdzie wyraził pogląd, że art. 388 § 4 k.p.k. nie stoi temu na przeszkodzie. Sąd Najwyższy nie może jedynie skazać oskarżonego uniewinnionego; umorzenie postępowania w trybie art. 49 k.p.k. nie jest równoznaczne, zdaniem S.N., ze skazaniem.

Stancwiska tego nie sposób podzielić z wielu względów.

Na wstępie trzeba zauważyć, że problem uznania znikomego społecznego niebezpieczeństwa czynu jest zagadnieniem wysoce spornym co do tego, czy wyłącza

³ Por. S. Śliwiński: Prawo karne, wyd. 1946 r., s. 513—514.

cza ono przestępnosc czynu, czy tylko jego karalnosc.⁹ Abstrahujac w tej chwili od rozstrzygania tego sporu o charakterze karnomaterialnym (trudnego zreszta w niniejszym artykule do uzasadnienia, a sygnalizowanego chociazby w swietle rozwiazań projektu kodeksu karnego), trzeba stwierdzic, ze niezaleznie od tego, jaką byśmy przyjele wykladnie, i tak nie można podzielic stanowiska wyzej powolanego. Dal temu zreszta wyraz S.N. m. in. w wyroku z dnia 21.XII.1961 V K 60/61, gdzie zauwazył, ze w omawianym wypadku nalezy stosowac analogie z art. 388 § 4 k.p.k., albowiem wyrok umarzajacy postepowanie karne jest zblizony w swej istocie do wyroku skazujacego, o którym mowa w art. 388 § 4 k.p.k.

Wydaje się, ze chyba nie tego rodzaju argumenty, latwe zreszta do obalenia, przemawiaja za wyłączeniem mozliwosci umorzenia postepowania w trybie art. 49 k.p.k. w instancji rewizyjnej przez S.N. w stosunku do oskarzonego poprzednio uniewinnionego. Rozwazmy tu dwie przedstawione wyzej sytuacje:

Przyjmujac, ze umorzenie w trybie art. 49 k.p.k. wyłącza przestępnosc czynu, nalezy w zwiazku z tym uniewinnic oskarzonego w instancji rewizyjnej w razie stwierdzenia znikomego spolecznego niebezpieczenstwa czynu. Wynika to z faktu, ze wprowadzcie art. 49 k.p.k. nakazuje sadowi po wniesieniu aktu oskarzenia umorzyc postepowanie, jednakze przepisu tego nie powoluje w swej tresci art. 382 k.p.k. stanowiacy o tym, jakie przepisy k.p.k. stosuje się odpowiednio w postepowaniu rewizyjnym. Tym samym wiec stwierdzenie znikomego spolecznego niebezpieczenstwa czynu trzeba rozwazac w ramach zarzutu z art. 3 lit. a) k.p.k., powolanego zreszta w tresci art. 378 § 1 lit. a) k.p.k., co z kolei uzasadnia wydanie wyroku uniewinniajacego, a nie umarzajacego.

Przyjmujac natomiast, ze znikome spoleczne niebezpieczenstwo czynu wyłącza jedynie jego karalnosc, mamy zupełnie jasną sytuacje. Uchylenie karalnosci czynu przestępnego oznacza uznanie oskarzonego za winnego czynu, za który nie wymierza się kary.

Z powyższych względów w omawianym przypadku ma w pełni zastosowanie art. 388 § 4 k.p.k.

Dlatego tez nalezy przyjac, ze niedopuszczalne jest umorzenie postepowania w trybie art. 49 k.p.k. przez S.N. w stosunku do oskarzonego uniewinnionego.

⁹ Por. W. Winawer: Niektóre zagadnienia projektu kodeksu karnego, NP 2/63 (Wkladka, s. 6). Autor ten wyjasnia, ze: „z artykulem 1 projektu wiaze się scisle art. 66, który przewiduje, ze w razie niklego spolecznego niebezpieczenstwa czynu sad stosuje karę nagany, a wymierzenia tej kary moze nawet zaniechac, poprzestajac na zastosowaniu srodków dyscyplinarnych sluzbowych lub potepienia spolecznego. Przepis ten rozstrzyga istnijaaca dzis na gruncie wykladni art. 49 k.p.k. roznicę poglądów co do istnienia cech przestępnosci lub ich braku w czynie o znikomym niebezpieczenstwie spolecznym. Czyn taki zgodnie z projektem jest przestępnosc, za które ze względu na jego szczegolnie malą wage można wymierzyc najnizsza, symboliczną tylko karę sadową albo nawet zaniechac wymierzenia tej kary, zastepujac ją innymi pozasadowymi srodkami. Rozwiazanie to zblizone jest do ostatnio wyrazonego przez Sad Najwyzszy poglądu, ze instytucja przewidziana w art. 42 k.p.k. stanowi swoiste uwolnienie od kary”.