

# Marta Śliwonik

---

## Zjawisko "uapelacyjnienia" kasacji w świetle obecnego i nowego kodeksu postępowania karnego

---

Palestra 41/9-10(477-478), 45-57

---

1997

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](http://bazhum.muzhp.pl), gromadzącej zawartość polskich czasopism humanistycznych i społecznych.

Tekst jest udostępniony do wykorzystania w ramach dozwolonego użytku.

## Zjawisko „uapelacyjnienia” kasacji w świetle obecnego i nowego kodeksu postępowania karnego

Kasacja, która pojawiła się 1 stycznia 1996 roku w procesie karnym jako nowy nadzwyczajny środek odwoławczy, miała być odpowiedzią na najpoważniejsze zarzuty wypowiedane przeciwko rewizji nadzwyczajnej. Jednym zaś z najpoważniejszych zarzutów przeciwko poprzedniemu nadzwyczajnemu środkowi odwoławczemu było to, iż zbyt mało, zwłaszcza w sferze przyczyn odwoławczych, różnił się w stosunku do zwyczajnego środka odwoławczego, jakim była rewizja.

W związku z tym dla podkreślenia, iż mimo dostępności kasacji dla wszystkich stron procesowych, nie jest ona drugim obok apelacji instancyjnym środkiem zaskarżenia, przyjęto jako fundamentalną zasadę, że:

- kasacja jest jedynie środkiem kontroli prawidłowości stosowania prawa, a nie zasadności ustaleń faktycznych będących podstawą zaskarżonego orzeczenia;
- prawomocne orzeczenia sądowe podlegają uchyleniu lub zamianie w trybie kasacji jedynie w wypadku rażących naruszeń prawa, które mają wpływ na ich treść;
- kontrola kasacyjna odbywa się w zasadzie jedynie w granicach zaskarżenia

i podniesionych zarzutów z wyjątkiem uchybień wymienionych w art. 388 k.p.k.;

- konieczna jest konsekwentna kontrola wszystkich przewidzianych przez ustawę warunków formalnych skargi kasacyjnej.

Takie było, słuszne zresztą, założenie. Praktyka i doktryna zmieniły jednak nieco ten model nadzwyczajnego środka zaskarżenia prawomocnych już orzeczeń, które przecież powinny się cechować dużą stabilnością. Zaznaczyła się tendencja takiej interpretacji pewnych, skądinąd niezbyt jasnych i precyzyjnych przepisów o kasacji, która prowadzi do upodobnienia się zwyczajnego i nadzwyczajnego środka zaskarżenia, czyli do tak zwanego „uapelacyjnienia” kasacji.

Zjawisko to można zaobserwować już przy analizie podstaw kasacyjnych. Otóż według dosłownego brzmienia art. 463a § 1 k.p.k. podstawą kasacji mogą być jedynie uchybienia przepisów prawa materialnego lub procesowego o charakterze bezwzględnych podstaw odwoławczych (art. 388) albo inne rażące naruszenia prawa, mogące mieć wpływ na treść prawomocnego orzeczenia. Akcen-

tuje tę zasadę orzecznictwo stwierdza-  
jąc, że wyrażony w art. 473a § 1 k.p.k.  
obowiązek rozpoznania zarzutów pod-  
niesionych w kasacji sprowadza się do  
nakazu zbadania zasadności tylko zarzu-  
tów dotyczących uchybień wymienio-  
nych we wspomnianym art. 463a  
§ 1 k.p.k.<sup>1</sup>. Wobec powyższego powiąza-  
nie zdania pierwszego § 1 art. 463a  
k.p.k., wymieniącego wyczerpująco  
podstawy kasacyjne ze zdaniem drugim  
tego przepisu, w którym wyłącza się  
możliwość wniesienia kasacji z powodu  
niewspółmierności kary, mogłoby pro-  
wadzić do wniosku, iż w przeciwieńst-  
wie do apelacji kasacją nie można za-  
skarżyć wymiaru kary. Tymczasem oka-  
zuje się, że jest to tylko połowiczna  
prawda. Według bowiem obecnej w dok-  
trynie i orzecznictwie interpretacji, nie-  
współmierność kary (zarówno rażąca jak  
i nierażąca), choć nie wynika to wprost  
z ustawy, nie może stanowić jedynie  
samodzielnej podstawy kasacyjnej.

Kasacja jest natomiast dopuszczalna,  
jeśli strona obok zarzutu wystąpienia  
uchybień wymienionych w art. 388  
k.p.k. lub innego rażącego naruszenia  
prawa mogącego mieć wpływ na treść  
orzeczenia, stanowiących właściwe pod-  
stawy kasacyjne, podniesie zarzut doty-  
czący kary. Ma to miejsce zwłaszcza  
wtedy, gdy owa niewspółmierność kary  
jest konsekwencją rażącego naruszenia  
prawa materialnego lub nawet procesow-  
ego (na przykład przez niewyjaśnienie  
okoliczności mających znaczenie dla  
wymiaru kary)<sup>2</sup>.

Tendencja ta znajduje jeszcze pełniejsze  
odzwierciedlenie w nowym kodeksie po-  
stępowania karnego z 6 czerwca 1997 r.,  
który w art. 523 wprost przewiduje do-  
puszczalność zarzutu niewspółmierności

kary, jako niesamoistnej podstawy kasa-  
cyjnej. Taka interpretacja podstaw kasa-  
cyjnych dopuszczająca niewspółmier-  
ność kary, jako niesamoistną podstawę  
kasacyjną, zalegalizowana już wprost  
w nowym kodeksie postępowania kar-  
nego, nie negując jej logicznej spójności,  
może się przyczynić do ułatwienia prze-  
myślenia „pod płaszczykiem” zarzutu  
niewspółmierności kary jako konse-  
kwencji naruszenia prawa materialnego  
zarzutu z art. 387 pkt 4 k.p.k. (na przy-  
kład poprzez formułowanie zarzutu rażą-  
cej niewspółmierności kary w związku  
z rażącą obrazą prawa materialnego  
z art. 73 k.k.). Spowoduje to oczywiście  
zalenie Sądu Najwyższego bezzasadny-  
mi kasacjami.

Brzmienie art. 463a § 1 k.p.k. świad-  
czy również, jak słusznie podkreśla się  
w orzecznictwie, że kasacja posiada, au-  
tonomiczne, nie powiązane z przyczyna-  
mi odwoławczymi charakterystycznymi  
dla apelacji, podstawy kasacyjne<sup>3</sup>.

W związku zaś z tym, że kontroli  
kasacyjnej prawomocnych już orzeczeń  
nie wolno wiązać z szerszą kontrolą  
apelacyjną orzeczeń nieprawomocnych,  
logiczny wydaje się wniosek, że pod-  
stawy kasacyjnej nie stanowi błąd  
w ustaleniach faktycznych stanowiących  
podstawę zaskarżonego orzeczenia, nie  
ma tu więc zastosowania art. 387 pkt 3  
k.p.k. Przyjmuje się jednak równocześ-  
nie, że błędy takie mogą być pośrednio  
przyczyną uchylenia lub zmiany orze-  
czenia w trybie kasacji, gdy są one  
konsekwencją uchybień proceduralnych  
(na przykład dowolna lub nieobiektywna  
ocena dowodów). Ponadto podkreśla się  
również, że sąd kasacyjny jest upraw-  
niony do ustalenia stanu faktycznego  
w zakresie niezbędnym do stwierdzenia,

czy w rzeczywistości doszło do naruszenia konkretnego przepisu postępowania<sup>4</sup>. Wysuwa się również argumenty, iż zarzuty obrazy pewnych zasad procesowych będą, mimo zawężenia kontroli kasacyjnej do naruszeń prawa, zmuszały sąd kasacyjny do wzięcia pod uwagę okoliczności faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia. Dotyczy to zwłaszcza takich zasad jak: prawdy materialnej (art. 2 § 1 pkt 2 k.p.k.), swobodnej oceny dowodów (art. 4 § 1 k.p.k.), obiektywizmu (art. 3 § 1 k.p.k.), domniemania niewinności (art. 3 § 2 k.p.k.), *in dubio pro reo* (art. 3 § 3 k.p.k.)<sup>5</sup>. Niewątpliwie jest oczywistą prawdą, iż mimo zawężenia kontroli kasacyjnej do rażących naruszeń prawa nie jest możliwe całkowite oderwanie się od okoliczności faktycznych rozpatrywanej sprawy, zwłaszcza że Sąd Najwyższy rozpatruje przeciw skargę kasacyjną na podstawie akt sprawy. Ponadto, by ustalić czy podniesione w skardze kasacyjnej uchybienia prawne miały w rzeczywistości miejsce, trzeba niewątpliwie najpierw ustalić stan faktyczny tej sprawy. Taka jednak szeroka interpretacja art. 463 § 1 k.p.k. prowadzi do, zauważalnego już zresztą na gruncie praktyki, zjawiska nadużywania możliwości pośredniego kwestionowania błędu w ustaleniach faktycznych, poprzez zarzut naruszenia przepisów prawa procesowego. Zjawisko to polega na tym, że to co w apelacji stanowiło zarzut błędu w ustaleniach faktycznych stanowiących podstawę zaskarżonego wyroku w kasacji ulega, przy niezminionej argumentacji, „cudownemu” przekształceniu w naruszenie prawa materialnego lub procesowego, co oczywiście stanowi próbę świadomego omięcia zakazu stawiania zarzutu błędnych

ustaleń faktycznych. Prowadzi więc to, przy użyciu pojęć, którymi operuje art. 463a § 1 k.p.k., do przemycania do postępowania kasacyjnego podstawy „rodem” z art. 387 k.p.k., czyli do wspomnianego już zjawiska „uapelacyjnienia” kasacji.

Szczególnie ostro to zjawisko może się zarysować w przypadku mechanicznego używania zarzutu naruszenia niektórych zasad procesowych (na przykład zasady prawdy materialnej), które bezpośrednio obciążają Sąd Najwyższy, gdyż ich zasadności nie można zbadać na etapie wstępnej kontroli warunków formalnych dopuszczalności kasacji.

Jakby dostrzegając to niebezpieczeństwo doktryna proponuje pewne metody mu zapobiegające. Proponuje się na przykład wprowadzenie odpowiednika art. 522 kodeksu postępowania karnego z 1928 roku, który stanowił, że „strona nie może żądać wzruszenia orzeczenia z powodu uchybienia procesowego pierwszej instancji, naprawienia którego nie żądała w postępowaniu przed drugą instancją”<sup>6</sup>.

Przyjęcie takiego typu rozwiązania przyczyniłoby się w znacznym stopniu do ograniczenia przekształcenia błędu w ustaleniach faktycznych w zarzut rzekomego, rażącego naruszenia prawa. Jednak analiza przepisów nowego kodeksu postępowania karnego prowadzi do wniosku, że niestety ustawodawca nie skorzystał z przedstawionego wyżej rozwiązania. Odpowiedź zaś na pytanie w jakim stopniu, na tle przepisów nowego kodeksu postępowania karnego, będzie istotny problem przenikania zarzutu błędu w ustaleniach faktycznych (czyli art. 438 pkt 3 nowego k.p.k.) do postępowania kasacyjnego, zależeć będzie

od tego w jakim kierunku pójdzie interpretacja doktryny i orzecznictwa odnośnie do przepisu art. 523 nowego k.p.k., wyznaczającego granice podstaw kasacyjnych. Pozostaje mieć nadzieję, że w świetle dotychczasowych doświadczeń będzie to interpretacja jak najwęższa. Wprost natomiast nowy kodeks postępowania karnego proponuje pewne złagodzenie skutków tego zjawiska w art. 535 § 2. Zgodnie bowiem z tym przepisem oddalenie kasacji, oczywiście bezzasadnej, czyli również takiej, która opiera się na niekasacyjnym zarzucie błędu w ustaleniach faktycznych, nie będzie wymagało pisemnego uzasadnienia. Nie ograniczy to jednak samego napływu takich bezzasadnych kasacji.

Ściśle z zagadnieniem błędu w ustaleniach faktycznych łączą się wyływające z art. 463a § 1 k.p.k. i mające swe oparcie w przepisach kodeksu postępowania karnego z 1928 roku ograniczenia, zgodnie z którym kontrola kasacyjna nie obejmuje między innymi:

- 1) polemiki z ustaleniami faktycznymi wyroku;
- 2) słuszności oceny materiału dowodowego i wysnutych z tej oceny wniosków;
- 3) oceny zeznań świadków i dokumentów przez sąd wyrokujący;
- 4) kwestii mniejszej lub większej wiarygodności zeznań świadków w związku ze źródłem ich wiadomości;
- 5) oceny okoliczności łągodzących należących do dziedziny przekonania sędziowskiego;
- 6) zarzutu stanowiącego krytykę opinii biegłego i polemikę z oceną tej opinii przez sąd wyrokujący<sup>7</sup>.

Ocena tych okoliczności należy bowiem wyłącznie do właściwości sądu apelacyjnego. Jednak i w tym względzie

doktryna i orzecznictwo, przez swą interpretację, stworzyły pewną możliwość do przenikania uprawnień sądu odwoławczego, działającego w trybie apelacji, do postępowania kasacyjnego. W piśmiennictwie podkreśla się bowiem, iż co prawda niedopuszczalne jest w trybie kasacji badanie zasadności oceny dowodów i dokonanych ustaleń faktycznych, z drugiej jednak strony analiza prawidłowości dokonania ustaleń faktycznych jest niezbędna do ustalenia czy naruszenia przepisów postępowania, innych niż wymienione w art. 388 k.p.k., mogły mieć wpływ na treść orzeczenia<sup>8</sup>. Sankcjonuje to zapatrywania orzecznictwa, które wyraża opinię, że mimo powyższego zakazu Sąd Najwyższy zobowiązany jest jednak zbadać czy ustalenie okoliczności faktycznych przez sądy obu instancji nie odbyło się z rażącym naruszeniem przepisów prawa, co mogłoby mieć wpływ na ustalenia faktyczne, a więc i na treść wyroku<sup>9</sup>. Kontroli zatem nie podlegają wprawdzie same ustalenia faktyczne, ale za to sposób ich dokonania już tak.

Kontynuuje ten motyw w swych rozważaniach S. Zabłocki, który wysuwa tezę, iż przy rozpatrywaniu zakazu wysuwania zarzutu kasacyjnego będącego polemiką z zasadnością oceny dowodów i wysuniętych z tej oceny wniosków, należy od przedmiotu dowodu odróżnić sposób przeprowadzenia dowodu i metodę oceny dowodu<sup>10</sup>. Znajduje to zwłaszcza odzwierciedlenie na płaszczyźnie sposobu przeprowadzenia dowodów, gdzie kontrola zachowania reguł procesowych w zakresie zbierania i przedstawienia określonych dowodów polega nie tylko na ustaleniu faktów, ale również na sprawdzeniu czy zachowano od-

powiednie przepisy prawa procesowego. Konsekwencją tego poglądu jest dopuszczalność kwestionowania w skardze kasacyjnej prawidłowości przeprowadzenia dowodu (na przykład poprzez zarzut naruszenia zakazów dowodowych – art. 157, 158, 161 – 168 k.p.k.) i pod pewnymi warunkami metody oceny dowodów (na przykład naruszenie art. 85 i 357 k.p.k. przez zarzut, że sąd przy konstruowaniu stanu faktycznego stanowiącego podstawę orzeczenia uwzględnił tylko część ze zgromadzonych dowodów). Mimo jednak zastrzeżenia, że w tych przypadkach skarga kasacyjna nie dotyczy przedmiotu dowodu, a jedynie sposobu jego przeprowadzenia i metody jego oceny, dotyka ona jednak pośrednio ustaleń faktycznych, co może prowadzić do omówionych już poprzednio problemów.

Ponadto, pomimo ograniczenia, że zarzut kasacyjny nie może sprowadzić się do przeciwstawienia się opinii biegłego i polemiki z jego wywodami, wspomniany wyżej autor dopuszcza, nie bez racji, w postępowaniu kasacyjnym, zarzut opierający się na stwierdzeniu, że dotychczasowa opinia, ze względu na właściwości biegłego, została dokonana z naruszeniem przepisów prawa, na przykład naruszenia art. 179 § 1 k.p.k., który w przeciwieństwie do § 2 tegoż przepisu dotyczy prawa<sup>11</sup>.

Rozważając wady i zalety tej interpretacji, mającej na celu dopuszczenie w postępowaniu kasacyjnym do pośredniej krytyki błędnych ustaleń faktycznych, jeśli są one konsekwencją rażącego naruszenia prawa, nie sposób oprzeć się refleksji, iż może się to przyczynić do zalania sądu kasacyjnego „masą” niedopuszczalnych kasacji, gdyż jak po-

wszechnie wiadomo granica między sferą faktów, a sferą prawa jest niezwykle wąska i trudna do uchwycenia zwłaszcza, że interpretacja ta wydaje się być jednak nieco zbyt daleko idąca.

Kończąc tematykę „uapelacyjnienia” kasacji na etapie podstaw kasacyjnych należałoby wspomnieć, że wobec wyczerpującego wymienienia podstaw nadzwyczajnego środka zaskarżenia w art. 463a § 1 k.p.k. (nowy art. 523) właściwie należałoby wyciągnąć wniosek, iż w postępowaniu tym nie ma zastosowania również art. 387 pkt 4 k.p.k. (nowy art. 438 pkt 4 k.p.k.) i w związku z tym, w przeciwieństwie do apelacji, nie można zaskarżać kasacją „niesłusznego zastosowania lub niezastosowania środka zabezpieczającego lub innego środka”.

Doktryna wyciąga w tym względzie wnioski analogiczne jak w stosunku do błędów w ustaleniach faktycznych jako pośredniej podstawy kasacyjnej i dopuszcza skargę kasacyjną w tym przedmiocie, jeśli niesłuszne zastosowanie lub niezastosowanie środka zabezpieczającego jest skutkiem naruszenia przepisów prawa materialnego lub procesowego<sup>12</sup>. Warto tu jednak, na marginesie dodać, że orzecznictwo i doktryna nie dopuszcza powoływania się w skardze kasacyjnej na obrazę art. 50, 51 lub 57 k.k., stwierdzając, że zarzut dotyczący wymierzenia kary, nie odpowiadającej dyrektywom sądowego wymiaru kary, to w istocie zarzut co do istnienia uchybienia określonego w art. 387 pkt 4 k.p.k., a nie zarzut „obrazy prawa materialnego”<sup>13</sup>.

Następnym etapem, w którym można zaobserwować zjawisko „uapelacyjnienia” kasacji, jest etap wstępnej kontroli warunków formalnych skargi kasacyj-

nej. Jednym z założeń mających na celu podkreślenie, że kasacja jest wyjątkiem od zasady stałości prawomocnych orzeczeń sądowych a nie jedynie drugim, obok apelacji, instancyjnym środkiem zaskarżenia, było takie ukształtowanie kontroli warunków formalnych dopuszczalności skargi kasacyjnej, by brak któregokolwiek z tych warunków powodował automatyczne wydanie postanowienia o pozostawieniu kasacji bez dalszego biegu. Praktyka i doktryna poszły jednak w nieco innym kierunku, dopuszczając uzupełnienie „usuwalnych” braków formalnych skarg kasacyjnych w trybie art. 105 k.p.k., co powoduje znowu pewne upodobnienie się nadzwyczajnego i zwyczajnego środka zaskarżenia<sup>14</sup>.

Zgodnie z art. 467 § 2 zdanie pierwsze k.p.k., wstępnej kontroli warunków formalnych dopuszczalności kasacji wymienionych w art. 463, 463b, 464, 465 § 1 i 2, 467a oraz sprawdzenia czy zostały wymienione uchybienia wskazane w art. 463a § 1, dokonuje sąd odwoławczy, w składzie jednego sędziego na posiedzeniu, a konsekwencją braków formalnych jest pozostawienie kasacji bez dalszego biegu. Za taką interpretacją tego przepisu, moim zdaniem, przemawia to, że art. 467 § 2 stanowi *lex specialis* wobec art. 377 k.p.k., którego stosowanie w postępowaniu kasacyjnym powinno być jedynie odpowiednie.

Jak już wspomniałam, doktryna i orzecznictwo ze zdania drugiego art. 473 § 2 k.p.k., które odsyła do stosowania przy kontroli warunków formalnych skargi kasacyjnej przez sąd odwoławczy do pewnych przepisów ogólnych postępowania odwoławczego (art. 377 i 378 k.p.k.), wyciąga wniosek, że w wypadku wystąpienia pewnych „usuwalnych”

braków formalnych skargi kasacyjnej, dopuszczalne jest stosowanie przez sąd odwoławczy, w składzie jednego sędziego art. 105 k.p.k. Oznacza to, że jeśli skarga kasacyjna nie spełnia możliwych do usunięcia wymagań formalnych przewidzianych w art. 104 k.p.k., lub też w innych przepisach ogólnych, zwłaszcza wprost się odnoszących do kasacji, a brak jest tego rodzaju, że kasacja nie może otrzymać biegu, sąd odwoławczy wzywa stronę, która wniosła kasację do usunięcia braków formalnych w ciągu siedmiu dni (*arg. ex art. 105 § 1 w zw. z art. 467 § 2 k.p.k.*).

Według tej interpretacji dopiero nieuzupełnienie tego braku we wskazanym terminie powoduje procesowy skutek w postaci pozostawienia kasacji bez dalszego biegu (*arg. ex art. 105 § 2 w zw. z art. 467 § 2*). Doktryna i orzecznictwo jako takie uchybienia formalne, które uzasadniają stosowanie art. 105 k.p.k. w postępowaniu kasacyjnym wymieniają zwłaszcza:

- niewymienienie w kasacji uchybień wskazanych w art. 463a § 1 k.p.k., przy czym zalicza się tu zarówno sytuację, gdy nie wymieniono żadnych uchybień jak i gdy wymieniono jedynie uchybienia, które nie są wskazane w art. 463a § 1 k.p.k.;
- brak dołączenia dowodu uiszczenia opłaty lub brak jej uiszczenia w terminie do wniesienia kasacji;
- brak sporządzenia lub podpisania przez adwokata skargi kasacyjnej pochodzącej od strony nie będącej prokuratorem<sup>15</sup>.

Zgodnie z tym poglądem w razie wystąpienia tego typu braków formalnych, na przykład przez niewymienienie uchybień wskazanych w art. 463a § 1 k.p.k.,

niewezwanie do ich usunięcia stanowi naruszenie przepisów postępowania poprzez obrazę art. 105 k.p.k. Próbę złagodzenia tej interpretacji podjęto w postanowieniu Sądu Najwyższego z 9 lipca 1996 r., IV KZ 32/96, w którym stwierdza się, że jeśli w świetle okoliczności sprawy jest niewątpliwe, że naruszenie art. 105 § 1 k.p.k. nie miało wpływu na treść zaskarżonego postanowienia o pozostawieniu kasacji bez dalszego biegu, na przykład poprzez wymienienie w zażaleniu tych samych uchybień co w kasacji, a nie wskazanych w art. 463a § 1 k.p.k., to nie uzasadnia to uchylenia tego postanowienia<sup>16</sup>. Z tego też względu negatywnie należałoby ocenić głosę J. Tylmana do powyższego orzeczenia, w której autor zdecydowanie sprzeciwia się jakimkolwiek zawężaniu stosowania art. 105 § 1 k.p.k. w postępowaniu kasacyjnym, podkreślając że w związku z problemami interpretacyjnymi na tle art. 463a § 1 k.p.k. jest to zdecydowanie niewskazane<sup>17</sup>. Tego typu podejście powoduje bowiem upowszechnienie stosowania bez żadnych ograniczeń przepisów zwyczajnego postępowania odwoławczego w postępowaniu nadzwyczajnym. Jak już była mowa, przeciwko stosowaniu art. 105 k.p.k. w postępowaniu kasacyjnym przemawia fakt, iż art. 467 § 2 k.p.k. stanowi *lex specialis* wobec art. 377 k.p.k. i wobec tego tryb i konsekwencje wstępnej kontroli warunków formalnych dopuszczalności kasacji są inne, w sensie art. 462 k.p.k., niż ma to miejsce w postępowaniu apelacyjnym. Zatem stwierdzenie jakichkolwiek (usuwalnych i nieusuwalnych) braków formalnych powinno rodzić wydanie postanowienia o pozostawieniu kasacji bez dalszego biegu, bez odsyłania do ich

uzupełnienia w trybie art. 105 k.p.k., szczególnie, że trafność wydania takiego postanowienia może być poddana kontroli Sądu Najwyższego. Ponadto, przy okazji wniesienia zażalenia na postanowienie o pozostawieniu kasacji bez dalszego biegu strona może dokonać korektury pewnych braków formalnych skargi kasacyjnej na przykład poprzez wymienienie nie wskazanych uprzednio uchybień kasacyjnych określonych w art. 463a § 1 k.p.k., dzięki czemu nastąpi swoista konwalidacja poprzednio wadliwej czynności procesowej, bez odwoływania się w postępowaniu kasacyjnym do art. 105 k.p.k. Oczywiście mógłby tu paść zarzut, że nie uwzględnia to zdania drugiego art. 467 § 2, który odsyła do stosowania w postępowaniu kasacyjnym art. 377 k.p.k. Sądzę jednak, że to stosowanie powinno być, jak mówi sam przepis „odpowiednie”, a zatem uwzględniające specyfikę kasacji jako nadzwyczajnego środka odwoławczego od prawomocnych już przecież orzeczeń, które powinny cechować się dużą trwałością. Jeżeli chodzi o nowy kodeks postępowania karnego, to nie tylko odchodzi on od przyjętej przez orzecznictwo interpretacji odnośnie do stosowania art. 105 k.p.k. w postępowaniu kasacyjnym ale jeszcze ją pogłębia. Wprowadza on bowiem wprost w nowym art. 530 § 2 k.p.k. konstrukcję, która była uprzednio tylko pośrednio wyinterpretowana w związku z art. 377 obecnego kodeksu postępowania karnego. W owym przepisie mówi on wyraźnie, że w przypadku wystąpienia nie dających się usunąć braków formalnych wydaje się zarządzenie o odmowie przyjęcia kasacji dopiero po upływie terminu do usunięcia tych braków. Na marginesie warto tu dodać, iż



w ogóle art. 530 nowego kodeksu postępowania karnego w przedmiocie konstrukcji kontroli warunków formalnych kasacji stanowi w dużej mierze odbicie zwyczajnego postępowania odwoławczego, co jeszcze bardziej pogłębia tendencję do zacierania różnic między apelacją a kasacją.

Problem „apelacyjnienia” kasacji przejawia się jednak najostrzej w sferze problematyki granic rozpoznania sądu kasacyjnego, a zwłaszcza w związku z kwestią przekroczenia tych granic. Odmienność kasacji w stosunku do apelacji, jak tu już wielokrotnie wspomniano, uzasadnia się przede wszystkim tym, że kasacja jest wyjątkiem od reguły *ne bis in idem*. Gwarancja trwałości prawomocnych orzeczeń w postępowaniu kasacyjnym wyraża się zaś, między innymi w tym, że zgodnie z art. 473a § 1 k.p.k. podlegają one kontroli zasadniczo tylko w granicach zaskarżenia i podniesionych zarzutów, a w zakresie szerszym w zasadzie tylko w razie stwierdzenia uchybień wymienionych w art. 388 k.p.k. Jak więc widać, intencją tego przepisu jest ścisłe i stanowcze określenie granic kontroli kasacyjnej, pozwalając je przekroczyć Sądowi Najwyższemu tylko w sytuacjach wyczerpująco w ustawie określonych.

Zgodnie z literalną wykładnią tego przepisu wyjście przez Sąd Najwyższy poza te granice jest możliwe w zasadzie tylko w razie stwierdzenia uchybień wymienionych w art. 388 k.p.k., posiadających charakter bezwzględnych podstaw kasacyjnych. Jeżeli te uchybienia nie występują, sąd kasacyjny zasadniczo nie może korygować niezaskarżonych części orzeczenia, a także brać pod uwagę nie podniesionych w kasacji zarzutów kasacyjnych. Jest to konsekwencja tego,

iż wskutek charakteru prawnego kasacji, zwiększono wobec stron wymagania i w związku z tym, oczekuje się od nich fachowego i precyzyjnego wskazania dotkniętych rażącymi naruszeniami prawa części orzeczenia i sformułowania zarzutów kasacyjnych tak, by sąd orzekający w trakcie rozpoznania skargi kasacyjnej mógł się w zasadzie do nich ograniczyć. Gwarancją tego jest fakt, iż czynność sporządzenia i podpisania skargi kasacyjnej pochodzącej od strony nie będącej prokuratorem została objęta przymusem adwokackim. Według więc tej interpretacji dopuszczalność wychodzenia poza granice kasacji, z wyjątkiem stwierdzenia uchybień wymienionych w art. 388 k.p.k. branych pod uwagę z urzędu, jest znacznie zawężona w porównaniu do postępowania apelacyjnego, co może powodować przykre następstwa dla oskarżonego i innych osób.

Można wobec powyższego wyprowadzić logiczny wniosek, że Sąd Najwyższy nie ma obowiązku rozszerzenia rozpoznania ze względu na „oczywistą niesprawiedliwość” orzeczenia, gdyż art. 473a § 1 reguluje tę kwestię odmiennie, w sensie art. 462 k.p.k., niż art. 382 w postępowaniu apelacyjnym i w związku z tym brak jest podstaw do stosowania przy kontroli kasacyjnej przepisu art. 389 k.p.k.

Sąd Najwyższy w swym orzecznictwie stworzył jednak „furtkę” do omijania tego zakazu stwierdzając, że brak zastosowania w postępowaniu kasacyjnym art. 389 nie oznacza, iż niedopuszczalne jest w tym trybie orzeczenie na korzyść oskarżonego, wtedy gdy sąd ten stwierdzi, nie wymienione w art. 388 i nie podniesione w kasacji takie rażące uchy-

bieńa prawne, z powodu których zaskarżone orzeczenie jest jawnie sprzeczne z zasadami praworządnego i sprawiedliwego procesu karnego<sup>18</sup>. Na poparcie tej wykładni, w uzasadnieniu do tezy powyższego orzeczenia, podnosi się, że „skoro co do zasady kasacja wniesiona na niekorzyść oskarżonego może spowodować orzeczenie także na jego korzyść (*arg. ex. art. 383 § 5 w zw. z art. 462*) to w pełni uzasadnione jest wykorzystanie argumentu *a minore ad maius* i przyjęcie, że w razie stwierdzenia tego rodzaju rażących naruszeń prawa Sąd Najwyższy może orzec na korzyść oskarżonego”. Niewątpliwie za takim poglądem przemawia fakt, że granice rozpoznania wiążą tylko przy zaskarżaniu na niekorzyść (*arg. ex art. 383 § 1 i 5*).

Przemawia również za nim to, iż w przypadku niewzięcia przez Sąd Najwyższy pod uwagę, przy rozpoznaniu sprawy, takich rażących uchybień prawa, które co prawda nie były podniesione w kasacji i nie należą do kręgu podstaw wymienionych w art. 388, ale które są jawnie sprzeczne z elementarnymi wymogami sprawiedliwości i praworządności, mielibyśmy do czynienia ze skrajnie formalistyczną i nieuwzględniającą interesów oskarżonego wykładnią prawa. Taka zaś wykładnia stanowiłaby zaprzeczenie jednego z głównych celów procesu karnego, jakim jest osiągnięcie stanu sprawiedliwości proceduralnej. Przy takiej bowiem skrajnie formalistycznej wykładni oskarżony nie mógłby niewątpliwie nabrać przekonania, że sąd zrobił wszystko „by prawu stało się zadość”. Z pewnością również nie sposób takiej rozszerzającej wykładni art. 473a § 1 k.p.k., w przeciwieństwie do takiej samej wykładni art. 463a

§ 1 k.p.k., zarzucić, że spowoduje jakieś nadmierne obciążenie Sądu Najwyższego. Sąd ten musi bowiem i tak z urzędu badać, czy zaskarżone orzeczenie nie jest dotknięte jakimś z uchybień wymienionych w art. 388 k.p.k. Uwzględnienie więc wspomnianych wyżej, a nie wymienionych w skardze kasacyjnej, rażących uchybień prawnych następowaloby niejako przy okazji normalnego rozpoznania skargi kasacyjnej. Natomiast niewątpliwym mankamentem owej interpretacji jest to, że wprowadza ona, co prawda w sposób „zawoalowany” ale jednak możliwość stosowania w postępowaniu kasacyjnym art. 389 k.p.k. „Orzeczenie jawnie sprzeczne z zasadami praworządnego i sprawiedliwego procesu karnego” to przecież nic innego jak „orzeczenie oczywiście niesprawiedliwe”, co stanowi bezwzględną przyczynę odwoławczą w postępowaniu apelacyjnym, co znowuż jest przejawem „uapelacyjnienia” kasacji. Powoduje to, moim zdaniem, że tak dobitnie podkreślane zawężanie granic rozpoznania sądu kasacyjnego zaczyna nam się jawić jako zawężenie w rzeczywistości jedynie pozorne. Ponadto narzuca się tu nieunikniony wniosek, iż wykładnia przepisów o kasacji, będącej przecież wyjątkiem od reguły stałości prawomocnych orzeczeń sądowych, powinna być ścisła, jeżeli ma być zachowany wyjątkowy i specyficzny charakter tej instytucji procesowej.

Jeżeli chodzi o nowy kodeks postępowania karnego, to art. 536, regulujący granice rozpoznania sądu kasacyjnego, rozszerzając w sposób znaczący owe granice, nie wymienia jednak art. 440 (odpowiednik dzisiejszego art. 389), co wydaje się otwierać „furtkę” do ścisłej

i rygorystycznej wykładni owego przepisu. W jakim jednak kierunku pójdzie interpretacja tego przepisu pokaże dopiero przyszłość.

W zasadzie analogiczny problem pojawia się na gruncie zastosowania w postępowaniu kasacyjnym art. 384 k.p.k. Przepis ten, jak wiadomo, statuuje możliwość skorzystania przez oskarżonego z dobrodziejstwa cudzego środka odwoławczego (tzw. *gravamen simile*).

Dosłowne brzmienie art. 473a § 1 k.p.k. przemawia niewątpliwie za tezą, że Sąd Najwyższy nie może zastosować również, przeciwnie niż ma to miejsce w postępowaniu apelacyjnym, art. 384, a więc nie może uchylić lub zmienić zaskarżonego orzeczenia również na korzyść współoskarżonych, na rzecz których nie wniesiono skargi kasacyjnej. Doktryna i orzecznictwo stwarzają jednak i tutaj możliwość przenikania przepisów charakterystycznych dla postępowania apelacyjnego, dopuszczając odpowiednie zastosowanie w sferze kontroli kasacyjnej art. 384 k.p.k., przy czym „odpowiedniość” jego zastosowania jest różnie pojmowana. Część doktryny uważa, iż na etapie postępowania kasacyjnego uchylenie lub zmiana zaskarżonego orzeczenia na rzecz współoskarżonego, na rzecz którego nie złożono skargi kasacyjnej, nastąpić może jedynie w tych granicach i na podstawie tych zarzutów, jakie uwzględni sąd kasacyjny wobec osoby, na rzecz której kasacja została wniesiona<sup>19</sup>. Według tej interpretacji „odpowiednie stosowanie art. 384 w postępowaniu kasacyjnym opiera się więc jak widać nie na *gravamen simile*, tak jak to jest w postępowaniu apelacyjnym, ale na tak zwanym *gravamen commune*.

Jakby tego było mało, część doktryny idzie w tym względzie jeszcze dalej i twierdzi, że niekoniecznie te same względy muszą przemawiać za uchyleciem orzeczenia na korzyść współoskarżonych, którzy nie wniesli kasacji, wystarczy, że należą one do kręgu przyczyn stanowiących podstawę uchylenia lub zmiany orzeczenia, o których mowa w art. 463a § 1 k.p.k. i pozostają we współzależności z podstawami uchylenia lub zmiany orzeczenia, na rzecz współoskarżonych, których dotyczy kasacja (tzw. *gravamen simile*). Jeżeli natomiast uchybienia te mają charakter *gravamen commune*, to zastosowanie art. 384 k.p.k. w postępowaniu kasacyjnym ma charakter obligatoryjny<sup>20</sup>.

Niewątpliwie ta pierwsza interpretacja, zawężająca nieco stosowanie art. 384 k.p.k. w postępowaniu kasacyjnym, jest bardziej zgodna z zasadą trwałości prawomocnych już orzeczeń. W uzasadnieniu tej interpretacji Sąd Najwyższy podkreśla, że skoro co do zasady nie można wyjść poza granice kasacji w stosunku do skazanego, na korzyść którego kasację złożono, to tym bardziej nie powinien się znaleźć w lepszej sytuacji ten, na rzecz którego skarga kasacyjna nie została wniesiona<sup>21</sup>. Taka zaś sytuacja niewątpliwie miałaby miejsce, gdyby do stosowania tegoż artykułu w postępowaniu nadzwyczajnym wystarczyło stwierdzenie *gravamen simile*. Przeciwno takiej interpretacji przemawia jednak, jak słusznie podkreśla się w piśmiennictwie, fakt że nie znajduje ona oparcia w świetle obowiązującego prawa, na gruncie znowelizowanego kodeksu postępowania karnego z 1969 roku. W art. 384 nie ma bowiem mowy o tym, że względy przemawiające za uchyle-

niem lub zmianą orzeczenia na korzyść współoskarżonych, których nie dotyczy kasacja, mają być identyczne<sup>22</sup>.

Jeżeli chodzi natomiast o drugą interpretację, to z pewnością jest ona korzystniejsza z punktu widzenia interesów prawnych stron procesowych, wypełniając w pełni postulaty sprawiedliwości zarówno w aspekcie proceduralnym jak i materialnym. Znajduje ona ponadto pełne oparcie w obowiązujących przepisach prawa (art. 384 w zw. z art. 462 k.p.k.). Jej mankamentem jest jednak to, że w znacznym stopniu rozszerza granice rozpoznania kasacyjnego, co jest poważnym wypaczeniem głównych założeń leżących u podstaw nadzwyczajnego środka zaskarżenia. Ponadto stanowi ona prawie wierne zastosowanie w postępowaniu nadzwyczajnym art. 384, co jeszcze bardziej zaciera różnice między apelacją a kasacją.

Za stosowaniem art. 384 k.p.k. w postępowaniu kasacyjnym, podobnie jak rzecz się miała z art. 389, przemawia z pewnością wzgląd na sprawiedliwość w ujęciu materialnym i proceduralnym. Jak już wiadomo ścisła, literalna wykładnia art. 473a § 1 k.p.k. może sprawiać wrażenie zaprzeczenia tej sprawiedliwości. Nadto, we wspomnianym wyżej orzeczeniu, Sąd Najwyższy wykazuje, że art. 473a § 1 nie stanowi przeszkody w tym kierunku, gdyż pod użytymi w tym przepisie słowami „rozpoznanie kasacji” kryje się nie całość postępowania kasacyjnego lecz rozpoznawanie skargi kasacyjnej. Stosowanie zatem art. 384 w związku z art. 462, w którym mowa jest o rozpoznawaniu sprawy w trybie kasacji, polega nie na rozpoznawaniu skargi poza jej granicami, ale na rozpoznawaniu sprawy poza

podmiotowymi granicami wyznaczonymi przez skargę kasacyjną. W piśmiennictwie, nie bez racji, podkreśla się też, iż stosowanie tego przepisu następuje niejako przy okazji rozpoznawania już dopuszczonej skargi kasacyjnej, nie powoduje więc to żadnego dodatkowego obciążenia Sądu Najwyższego<sup>23</sup>. Wszystkie te argumenty, niewątpliwie w sposób przekonujący przemawiają za wykorzystaniem art. 384 w postępowaniu kasacyjnym.

Wydaje się jednak, z drugiej strony, że art. 473a § 1 wyznaczający w sposób precyzyjny granice rozpoznania przez sąd kasacyjny wyklucza możliwość podmiotowego rozszerzenia granic rozpoznania na osoby skargą kasacyjną nie objęte, co zresztą ułatwia postawienie wyraźnej linii pomiędzy apelacją a kasacją. Za takim poglądem przemawia również podkreślany w piśmiennictwie fakt, że w znowelizowanym kodeksie postępowania karnego z 1969 roku, w przeciwieństwie do kodeksu postępowania karnego z 1928 roku, nie przewidziano bezpośrednio w rozdziale dotyczącym kasacji przepisu mówiącego o przekraczaniu granic podmiotowych przez sąd kasacyjny<sup>24</sup>. Takie postawienie sprawy, mające zresztą na względzie racjonalność ustawodawcy, przemawia – moim zdaniem – za poglądem, że granice rozpoznania kasacyjnego muszą być znacznie zawężone w porównaniu z rozpoznaniem apelacyjnym, wykluczone jest wobec tego stosowanie w postępowaniu kasacyjnym art. 384 k.p.k.

Natomiast nowy kodeks postępowania karnego już w sposób zdecydowany opowiedział się za rozszerzeniem granic podmiotowych rozpoznania kasacyjnego. Przepis art. 536, który reguluje w no-

wym kodeksie kwestię rozpoznania przez sąd kasacyjny, wprost odwołuje się bowiem do art. 435 (odpowiednik dzisiejszego art. 384) mającego zastosowanie w postępowaniu apelacyjnym. Brzmienie przy tym tego ostatniego przepisu zezwala na rozszerzenie granic podmiotowych w przypadku, gdy wystąpią „te same względy” (tzw. *gravamen commune*). Takie ujęcie tej problematyki w nowym kodeksie powoduje, że poza terminologią granice rozpoznania kasacyjnego i apelacyjnego niewiele się różnią, zaprzeczając tym samym wyjątkowości nadzwyczajnego środka zaskarżenia.

Zjawisko tak zwanego „uapelacyjnienia” kasacji wyrosło na gruncie niezbyt jasnych i pełnych luk przepisów znowelizowanego kodeksu postępowania karnego z 1969 roku, a zostało jeszcze spotęgowane przez zalegalizowanie większości przejawów tego zjawiska w nowym kodeksie postępowania karnego. Zjawisko to jest spowodowane głównie podjętą przez orzecznictwo próbą korelacji „suchych” przepisów kasacyjnych z konkretnymi stanami faktycznymi rozpoznawanych spraw. Dążenie bowiem do tego, by rozstrzygnięcie konkretnej sprawy:

- odpowiadało postulatowi sprawiedliwości w ujęciu materialnym i proceduralnym;
  - było zgodne z ideą demokratycznego procesu karnego;
  - stanowiło zapewnienie większej gwarancji interesów prawnych stron procesowych;
- prowadzi nieuchronnie do rozszerzającej wykładni przepisów o kasacji, czego

konsekwencją jest wspomniane wyżej zjawisko.

Z drugiej jednak strony nie sposób nie dostrzec tu poważnych mankamentów i niebezpieczeństw, które kryją się za takimi rozwiązaniami. Nadzwyczajny środek zaskarżenia, jakim jest w polskim procesie karnym kasacja, jako wyjątek od reguły *ne bis in idem*, powinien się odznaczać specyficznym charakterem prawnym, podkreślającym jego wyjątkowość. Zjawisko „uapelacyjnienia” kasacji prowadzi natomiast do stopniowego zacierania się różnic między zwyczajnym i nadzwyczajnym środkiem zaskarżenia, co było bardzo mocno krytykowane odnośnie do poprzedniej regulacji (chodzi o regulację na gruncie k.p.k. z 1969 r. sprzed nowelizacji z 29 czerwca 1995 r.), niwelując w dużym stopniu „nadzwyczajność” kasacji.

Taka rozszerzająca wykładnia przepisów o kasacji nie pozostaje też w zgodzie z art. 4 podpisanego już Protokołu dodatkowego nr 7 do Europejskiej Konwencji Praw Człowieka. Protokół ten podkreśla bowiem „wyjątkowość” odstępstwa od zasady stałości prawomocnych wyroków sądowych, zaś zjawisko „uapelacyjnienia” kasacji „wyjątkowość” tę stawia pod znakiem zapytania. Ponadto umiejętne skorzystanie ze zinterpretowanych w ten sposób przepisów może, odnośnie do pewnych przejawów tego zjawiska, spowodować „zalanie” Sądu Najwyższego jeszcze większą niż dotychczas „falą” kasacji, utrudniając terminowe załatwienie skarg kasacyjnych, co i tak jest już obecnie sporym problemem.

## Przypisy:

- <sup>1</sup> Wyrok z 29 października 1996 r., IV KKN 72/96, OSNKW 1997, poz. 15.
- <sup>2</sup> S. Zabłocki: *Postępowanie kasacyjne a problem wymiaru kary*, „Palestra” 1996, z. 7–8. Także S. Waltoś: *Nowa kasacja w procesie karnym*, „Palestra” 1996, z. 1–2, s. 20. Także Z. Doda, J. Grajewski, A. Murzynowski: *Kasacja w postępowaniu karnym*, PiP 1996, z. 1, s. 36. Zob. postanowienie Sądu Najwyższego z 29 sierpnia 1996 r., V KZ 37/96, OSNKW 1996, z. 9–10, poz. 67.
- <sup>3</sup> Zob. wyrok Sądu Najwyższego z 30 maja 1996 r., V KKN 29/96, III OSP 1996, z. 10, poz. 187.
- <sup>4</sup> Z. Doda, J. Grajewski, A. Murzynowski: *Kasacja w postępowaniu karnym*, PiP 1996, z. 1, s. 35.
- <sup>5</sup> S. Waltoś: *Nowa kasacja w procesie karnym*, „Palestra” 1996, z. 1–2, s. 26.
- <sup>6</sup> S. Zabłocki: *Sfera faktów a naruszenie prawa – wstępne uwagi praktyka na tle kasacji karnej*, „Palestra” 1997, z. 1–2, s. 24.
- <sup>7</sup> J. Niesenson, M. Siewierski: *Kodeks postępowania karnego z komentarzem i orzecznictwem wraz z przepisami wprowadzającymi i dodatkowymi*, Częstochowa 1947, s. 270–271.
- <sup>8</sup> Z. Doda, J. Grajewski, A. Murzynowski: *Kasacja w postępowaniu karnym*, PiP 1996, z. 1, s. 35.
- <sup>9</sup> Zob. wyrok Sądu Najwyższego z 6 września 1996 r., II KKN 63/96, „Palestra” 1997, z. 3–4, s. 212.
- <sup>10</sup> S. Zabłocki: *Sfera faktów a naruszenie prawa...*, „Palestra” 1997, z. 1–2, s. 25 i i n.
- <sup>11</sup> Jw.
- <sup>12</sup> J. Grajewski, E. Skrętowicz: *Kodeks postępowania karnego z komentarzem*, Gdańsk 1996, s. 357.
- <sup>13</sup> Zob. m.in. SN I KR 65/77, OSNGP 1997, poz. 90; SN IV KR 72/84, OSNKW 1985, z. 3–4, poz. 19. Z. Doda, J. Grajewski, A. Murzynowski: *Kasacja w postępowaniu karnym...*, PiP 1996, z. 1, s. 36.
- <sup>14</sup> Zob. m.in. postanowienie Sądu Najwyższego z 29 sierpnia 1996 r., V KZ 27/96, OSP 1997, z. 1, poz. 19; postanowienie Sądu Najwyższego z 9 lipca 1996 r., IV KZ 32/96, OSNKW 1996, poz. 60. Też Z. Doda, J. Grajewski, A. Murzynowski: *Kasacja w postępowaniu karnym*, PiP 1996, z. 1, s. 44.
- <sup>15</sup> Jw.
- <sup>16</sup> Zob. OSNKW 1996, poz. 60.
- <sup>17</sup> Zob. OSP 1997, z. 2, poz. 45.
- <sup>18</sup> Zob. wyrok składu 7 sędziów z 21 maja 1996 r., III KKN 2/96, OSNKW 1996, z. 9–10, poz. 52.
- <sup>19</sup> S. Zabłocki: *Czy możliwe jest przekraczanie granic podmiotowych rozpoznania sprawy w wyniku kasacji?*, „Palestra” 1996, z. 3–4, s. 30. Zob. też: postanowienie Sądu Najwyższego z 2 kwietnia 1996 r., V KKN 2/96, OSNKW 1996, poz. 31.
- <sup>20</sup> Z. Doda, J. Grajewski, A. Murzynowski: *Kasacja w postępowaniu karnym – komentarz*, Biblioteka „Palestry”, Warszawa 1996, s. 65–66.
- <sup>21</sup> Zob. postanowienie Sądu Najwyższego z 2 kwietnia 1996 r., V KKN 2/96, OSNKW 1996, poz. 31.
- <sup>22</sup> Głosa S. Waltosia do wyroku SN z 2 kwietnia 1996 r., V KKN 2/96, OSP 1997, z. 4, poz. 72.
- <sup>23</sup> Jw.
- <sup>24</sup> Jw. oraz S. Zabłocki: *Czy możliwe jest przekraczanie granic podmiotowych rozpoznania sprawy w wyniku kasacji?*, „Palestra” 1996, z. 3–4, s. 24.