

Sygn. akt I KZP 36/09

## U C H W A Ł A

Dnia 25 marca 2010 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

Przewodniczący: SSN Stanisław Zabłocki

Sędziowie SN: Henryk Gradzik

Tomasz Grzegorzczak (sprawozdawca)

Michał Laskowski

Jarosław Matras

Ewa Strużyna

Dariusz Świecki

Protokolant: Łukasz Majewski

przy udziale prokuratora Prokuratury Krajowej Aleksandra Herzoga  
w sprawie **Mirosława P.**

po rozpoznaniu w Izbie Karnej na posiedzeniu w dniu 25 marca 2010 r.

przekazanego powiększonemu składowi Sądu Najwyższego do rozstrzygnięcia,  
postanowieniem Sądu Najwyższego w składzie 3 sędziów z dnia 9 grudnia 2009 r.,  
sygn. akt III KK 324/09, na podstawie art. 59 ustawy z dnia 23 listopada 2002 r.  
ustawy o Sądzie Najwyższym (Dz. U. Nr 240, poz. 2052 ze zm.), zagadnienia  
prawnego budzącego poważne wątpliwości co do wykładni prawa odnośnie tego:

**„Czy w postępowaniu kasacyjnym dopuszczalne jest uchylenie zaskarżonego  
orzeczenia wyłącznie w części, w jakiej nie zawiera ono rozstrzygnięcia,  
którego zamieszczenie w tym orzeczeniu było obligatoryjne ?”**

**u c h w a l i ł**

**udzielić następującej odpowiedzi:**

**„W postępowaniu kasacyjnym nie jest możliwe uchylenie orzeczenia wyłącznie w części, której orzeczenie to nie zawiera, a więc co do braku w nim rozstrzygnięcia w kwestii środka karnego lub kary, którego umieszczenie było obowiązkiem sądu, gdyż przedmiotem zaskarżenia i zarzutu, a w konsekwencji uchylenia orzeczenia można uczynić tylko tę jego zaskarżoną część, która obarczona jest owym brakiem, a uchylenie powinno wówczas nastąpić w zakresie umożliwiającym usunięcie tego uchybienia”.**

### **U Z A S A D N I E N I E**

Przedstawione zagadnienie wyłoniło się w następującej sytuacji procesowej. Mirosław P. został, wyrokiem zaocznym Sądu Rejonowego w K. z dnia 17 czerwca 2009 r., sygn. akt II K 351/09, uznany winnym popełnienia w dniu 10 kwietnia 2009 r. przestępstwa zakwalifikowanego z art. 178a § 1 k.k. w zb. z art. 244 k.k. i skazany za nie, na podstawie art. 244 k.k. w zw. z art. 11 § 3 k.k. oraz art. 58 § 3 k.k., art. 34 § 1 i art. 35 § 1 k.k., na karę 10 miesięcy ograniczenia wolności z obowiązkiem wykonywania nieodpłatnej dozorowanej pracy na cele społeczne w wymiarze 24 godzin w stosunku miesięcznym ze zwolnieniem od ponoszenia kosztów sądowych. Orzeczenie to uprawomocniło się w dniu 3 lipca 2009 r., bez zaskarżania. We wrześniu 2009 r. kasację od tego wyroku na niekorzyść oskarżonego „w części dotyczącej orzeczenia o karze” wywiódł Prokurator Generalny zarzucając obrazę art. 42 § 2 k.k., polegającą na nieorzeczeniu wobec sprawcy przestępstwa z art. 178a § 1 k.k. obligatoryjnego zakazu prowadzenia

pojazdów, wnosząc o uchylenie wyroku w zaskarżonej części i przekazanie sprawy w tym zakresie Sądowi Rejonowemu do ponownego rozpoznania.

Rozpoznając tę kasację Sąd Najwyższy w składzie 3 sędziów dostrzegł poważne wątpliwości odnośnie wykładni prawa w kwestii zakresu uchylenia orzeczenia, przy zasadnym zarzucie kasacji co do braku w nim określonego rozstrzygnięcia, w związku z treścią przepisów art. 536 i 537 k.p.k. oraz stosowanym tu odpowiednio art. 434 § 1 zdanie drugie k.p.k. Pierwszy z tych przepisów pozwala bowiem sądowi kasacyjnemu orzekać jedynie – poza sytuacjami objętymi art. 435, 439 i 455 k.p.k., które w sprawie tej nie zachodzą – w granicach zaskarżenia i podniesionych zarzutów, drugi upoważnia go do uchylenia orzeczenia w całości lub w części, a zgodnie z trzecim z przywołanych przepisów orzekanie na niekorzyść oskarżonego jest możliwe jedynie w granicach zaskarżenia, a przy tym przy skardze podmiotu fachowego, a o taką chodzi w tej sprawie, tylko w razie potwierdzenia się uchybień wskazanych w takim środku zaskarżenia. Sąd występujący z zagadnieniem prawnym wskazał, że wprawdzie kasacja zaskarżyła wyrok „co do kary”, ale jej zarzut odnosi się jedynie do braku orzeczenia obligatoryjnego środka karnego, a na gruncie dotychczasowego orzecznictwa Sądu Najwyższego, które przytoczono w uzasadnieniu postanowienia, rysują się wyraźnie dwa odmienne podejścia do kwestii zakresu uchylenia orzeczenia w takich konfiguracjach procesowych. Jedno, wskazujące na konieczność uchylenia wówczas całego tego rozstrzygnięcia, w ramach którego tkwi uchybienie w postaci braku określonej decyzji sądu i drugie, uznające, że uchylenie winno nastąpić jedynie co do brakującego rozstrzygnięcia. Za tym ostatnim stanowiskiem przemawia w ocenie sądu kasacyjnego fakt, że zarzucane w takich sytuacjach uchybienie jest jedynym, jakim dotknięty jest zaskarżony wyrok i nie bardzo wiadomo, jakie względy miałyby przemawiać za jego uchyleniem w szerszym zakresie. Jest ono przy tym pragmatyczne i otwiera prostą drogę do orzeczenia

brakującego środka karnego. Natomiast za pierwszym ze wskazanych stanowisk - konieczność zachowania wewnętrznej spójności zawartego w wyroku orzeczenia o karze i środkach karnych oraz trudne do zaakceptowania pojęciowo uchylenie orzeczenia w części, w jakiej orzeczenie to nie istnieje. Jednak – jak wskazano – przy jego przyjęciu, w razie ograniczenia się skarżącego jedynie do zaskarżenia negatywnej części orzeczenia, a więc nieistniejącego rozstrzygnięcia, sąd kasacyjny z uwagi na treść art. 536 k.p.k. staje przed perspektywą uznania kasacji za niedopuszczalną z uwagi na brak substratu zaskarżenia, który to problem nie pojawia się przy akceptacji drugiego ze wskazanych stanowisk.

Sąd Najwyższy w składzie 3 sędziów wskazał też, że z uwagi na rozpoznawaną przez niego kasację, od rozstrzygnięcia przedstawionego zagadnienia prawnego zależy sposób postąpienia z tą skargą i zaskarżonym nią wyrokiem.

W związku z przedstawionym zagadnieniem prawnym prokurator Prokuratury Krajowej, odwołując się do argumentów ze sfery wykładni językowej i systemowej i podnosząc, że uchylenie nie może dotyczyć nieistniejącej części orzeczenia, wystąpił z wnioskiem o podjęcie w tej materii przez Sąd Najwyższy w powiększonym składzie uchwały głoszącej, że: *„W postępowaniu kasacyjnym nie jest możliwe uchylenie orzeczenia w części, której orzeczenie to nie zawiera, pomimo wymogu obligatoryjnego umieszczenia określonego rozstrzygnięcia. W takim wypadku konieczne jest uchylenie rozstrzygnięcia tej części, do której odnosi się stwierdzone uchybienie i w zakresie umożliwiającym usunięcie tego uchybienia.”*

**Rozpoznając przedstawione zagadnienie prawne Sąd Najwyższy w powiększonym składzie zważył, co następuje.**

W sprawie niniejszej spełnione zostały warunki określone w art. 59 ustawy o Sądzie Najwyższym z 2002 r., gdyż jak wykazał sąd kasacyjny rzeczywiście wyłoniły się poważne wątpliwości co do wykładni prawa odnośnie art. 537 w zw.

z art. 536 k.p.k. w kwestii podniesionej w tym zagadnieniu, pogłębione zróżnicowanym podejściem do tego problemu w orzecznictwie Sądu Najwyższego. Od razu jednak należy zastrzec, że przedstawione zagadnienie, jako tzw. pytanie konkretne, a nie abstrakcyjne (art. 60 ustawy o Sądzie Najwyższym), a więc wiążące się z rozpatrywaniem określonej sprawy i mające znaczenie dla jej rozstrzygnięcia, zostało sformułowane zbyt szeroko. Realia sprawy rozpoznawanej przez Sąd Najwyższy w składzie 3 sędziów wskazują bowiem, że chodzi o brak rozstrzygnięć odnośnie obligatoryjnego środka karnego, a z podanych przez ten sąd w postanowieniu o wystąpieniu z zagadnieniem prawnym przykładów orzeczeń Sądu Najwyższego, że problem ten odnosił się jeszcze do braku podobnych rozstrzygnięć co do kary łącznej. Dlatego też tylko w takim zakresie podniesiony w tym zagadnieniu problem będzie dalej analizowany.

Rozpatrując przedstawione zagadnienie prawne należy wskazać, że art. 537 k.p.k. przewiduje, iż w postępowaniu kasacyjnym po rozpoznaniu sprawy Sąd Najwyższy oddala kasację albo zaskarżone orzeczenie uchyla „w całości lub w części” (§ 1), a w razie uchylenia przekazuje sprawę do ponownego rozpoznania albo umarza postępowanie lub, gdy skazanie jest oczywiście niesłuszne, uniewinnia oskarżonego (§ 2). Rozwiązanie to stanowi odpowiednik regulacji zawartej w art. 437 § 1 k.p.k. funkcjonującej w postępowaniu odwoławczym, z tym że – z uwagi na odmienny charakter postępowania odwoławczego – przyjmuje się tam szerszy katalog możliwych rozstrzygnięć uznając, że sąd odwoławczy orzeka „o utrzymaniu w mocy, zmianie lub uchyleniu” zaskarżonego orzeczenia, ale w odniesieniu do każdej z tych decyzji procesowych także „w całości lub w części”. Wprawdzie w doktrynie i w orzecznictwie zasadnie podnosi się, że art. 537 § 2 k.p.k. nie zawiera wyczerpującego katalogu orzeczeń kasacyjnych (zob. np. wyroki Sądu Najwyższego: z dnia 20 kwietnia 1999 r., III KKN 327/07, OSKNW 1999, z. 9-10, poz. 6, z dnia 8 września 2004 r., V KK 233/04, Lex 137741, R- OSNKW

2004, poz. 1516, czy z dnia 8 listopada 2005 r., IV KK 267/05, R- OSNKW 2005, poz. 2012; zob. też np. T. Grzegorzczak, Kodeks postępowania karnego oraz ustawa o świadku koronnym. Komentarz, Warszawa 2009, s. 1131-1132). Nie oznacza to jednak możliwości dokonywania tu zmiany wyroku, w ścisłym rozumieniu określenia „zmiana”. Chodzi jedynie o nieprzewidziane w tym przepisie możliwości np. umorzenia samego postępowania kasacyjnego, czy ograniczenia się do uchylenia określonego rozstrzygnięcia w zaskarżonym wyroku (a więc uchylenia w określonej części), bez przekazywania sprawy do ponownego rozpoznania, gdy uchybienie polega na orzeczeniu przez sąd w kwestii, w jakiej w ogóle nie powinien orzekać i w której nie ma potrzeby ponownego rozstrzygnięcia, np. o środku karnym, który zastosowano, mimo że w danej sytuacji nie wolno go było orzekać. Dla potrzeb dalszego wywodu należy także zauważyć, że zwrot „w całości lub w części” figuruje również w art. 425 § 2 zdanie pierwsze k.p.k., który zakłada, że: „Orzeczenie można zaskarżyć w całości lub w części”, a przepis ten ma też odpowiednie zastosowanie do kasacji (art. 518 w zw. z art. 519 zdanie drugie k.p.k.).

W języku ogólnym „część” oznacza „wycinek jakiejś całości, będący wynikiem podziału”, „jeden z elementów na jaki dzieli się jakaś całość” czy „dający się samodzielnie wyodrębnić element większej całości”, a więc fragment jakiejś istniejącej rzeczy, przedmiotu, miejsca, ciała, świata, mowy, decyzji itd. (zob. M. Szymczak [red.] Słownik języka polskiego, t. I, Warszawa 1988, s. 338; E. Sobol, Nowy słownik języka polskiego, Warszawa 2002, s.109; L. Drabik, E. Sobol, Słownik języka polskiego, Warszawa 2007, t.1, s. 63-64). Ponieważ przedmiotem zaskarżenia są z założenia decyzje procesowe (orzeczenia, zarządzenia), to należy zauważyć, że art. 94 k.p.k. w odniesieniu do postanowień i zarządzeń oraz art. 413 k.p.k. wobec wyroków (stosowany odpowiednio także – poprzez art. 458 k.p.k. – do wyroku sądu odwoławczego) wyraźnie określają części składowe tych decyzji, a

jedną z nich jest „rozstrzygnięcie” w przedmiocie nią objętym (art. 94 § 1 pkt 4 i § 2 oraz art. 413 § 1 pkt 5 k.p.k.); uzupełnieniem tych przepisów jest jeszcze art. 626 § 1 k.p.k. wymagający odrębnie rozstrzygnięcia co do kosztów procesu w odniesieniu do orzeczenia kończącego postępowanie. W wypadku wyroku skazującego w ramach „rozstrzygnięcia sądu” wymaga się przy tym dodatkowo rozstrzygnięć „co do kary i środków karnych” oraz, w razie potrzeby, zaliczenia na ich poczet okresu zatrzymania i stosowania odpowiednich środków zapobiegawczych (art. 413 § 2 pkt 2 k.p.k.), co odnieść trzeba także do wyroku sądu odwoławczego, jeżeli uwzględniając apelację zmienia on, przez modyfikację, wyrok skazujący. Użycie w art. 413 § 2 pkt 2 k.p.k. określenia „rozstrzygnięć”, a więc liczby mnogiej, wiąże się z faktem objęcia tym przepisem szeregu kwestii, a nie tylko kary i środków karnych. Już jednak w art. 427 § 1 k.p.k. wymaga się od strony, aby wskazała zaskarżone „rozstrzygnięcie”, co jedynie *a minori ad maius* daje prawo do wskazania także kilku zaskarżonych rozstrzygnięć. Z kolei w art. 447 § 2 k.p.k. uznaje się apelację co do kary za zwróconą przeciwko całości „rozstrzygnięcia” co do kary i środków karnych. We wskazanych przepisach mówi się już o „rozstrzygnięciu”, a więc używa liczby pojedynczej, a nie mnogiej, ale każdorazowo przy tym chodzi o istniejące w orzeczeniu rozstrzygnięcie. Oczywiście samo rozstrzygnięcie „co do kary i środków karnych” może przy tym składać się z szeregu jednostkowych rozstrzygnięć wynikających ze złożoności przedmiotowej i podmiotowej procesu, ale każde z nich stanowi element „rozstrzygnięcia sądu” w rozumieniu art. 413 § 1 pkt 5 k.p.k. (i art. 458 k.p.k.), czyli jego „część”, będąc jednocześnie jeszcze mniejszą częścią, ale jednak częścią, samego wyroku; to samo odnosi się do pozostałych decyzji karnoprosesowych, które przedmiotowo mogą być również złożone.

Pojawia się wówczas kwestia postąpienia w sytuacji, gdy w orzeczeniu brak jest określonego, wymaganego przez ustawę, rozstrzygnięcia. Po części kwestie te

rozwiązują przepisy art. 420 § 1 i 2 oraz art. 626 § 2 k.p.k., które zezwalają na uzupełnienie wyroku w drodze odrębnego postanowienia w odniesieniu do brakujących w nim rozstrzygnięć, ale tylko co do środka karnego przypadku, zaliczenia zatrzymania i tymczasowego aresztowania, w tym wadliwego jego zaliczenia i co do zaliczenia środków zapobiegawczych z art. 276 k.p.k. na poczet kar oraz co do dowodów rzeczowych i kosztów procesu. Zatem w odniesieniu do braku w wyroku niektórych wymaganych rozstrzygnięć zakłada się możliwość ich usunięcia w drodze odrębnej „pozytywnej” decyzji sądu, który o potrzebie takiego rozstrzygnięcia zapomniał wydając wyrok, a więc odpowiednio sądu pierwszej instancji lub sądu odwoławczego. Uzupełnianie wyroku w odniesieniu do innych niż wskazane w art. 420 § 1-2 i art. 626 § 2 k.p.k. braków wyroku jest niedopuszczalne. Od razu też należy zastrzec, że na postanowienia uzupełniające wyrok przysługuje już tylko zażalenie (art. 420 § 4 i art. 626 § 3 k.p.k.), a nie apelacja.

Wspomniano jednak wcześniej, że stosownie do art. 425 § 2 k.p.k., mającego zastosowanie także w odniesieniu do kasacji, orzeczenie, w tym zwłaszcza wyrok, można zaskarżyć nie tylko w całości, ale także w „części”. W doktrynie wskazuje się w związku z tym, że ponieważ sam przepis w tym wypadku nie zawiera żadnych ograniczeń, to możliwy jest zarówno środek zaskarżenia odnośnie pozytywnego rozstrzygnięcia, z którym skarżący się nie zgadza, jak i środek skierowany właśnie przeciwko brakującej w orzeczeniu, a wymaganej przez prawo, jego części, czyli braku określonego rozstrzygnięcia (zob. np. K. Marszał, Znaczenie granic zaskarżenia i podniesionych zarzutów w postępowaniu odwoławczym w sprawach karnych, Problemy Prawa Karnego, Katowice 2004, nr 25, s. 113; P. Hofmański, E. Sadzik, K. Zgryzek, Kodeks postępowania karnego. Komentarz, Warszawa 2007, t. II s. 596). To, że z powodu takiego braku można zaskarżyć orzeczenie nie powinno budzić wątpliwości. Pytanie jednak, co w istocie

oznacza prawną możliwość takiego zakresowego zaskarżenia orzeczenia, skoro chodzi o „część” w nim nieistniejącą. W piśmiennictwie zasadnie wskazuje się, że przepis art. 425 § 2 k.p.k. oznacza, iż skarżący może zaskarżyć orzeczenie „w całości lub co do poszczególnych rozstrzygnięć zawartych w orzeczeniu” (zob. D. Świecki, Granice orzekania na niekorzyść oskarżonego na podstawie art. 434 § 1 i art. 433 k.p.k., PS 2009, nr 5, s. 69). Wynika to również wyraźnie z art. 427 § 1 k.p.k. wymagającego aby odwołujący wskazał „zaskarżone rozstrzygnięcie”. Na gruncie kasacji należy mieć też na względzie, że skarży się nią prawomocne orzeczenie, a więc jego prawomocne rozstrzygnięcia. Trudno zaś cechę prawomocności odnosić do tego, czego w orzeczeniu tym brakuje. W konsekwencji skarży się zawsze nie to, czego w orzeczeniu nie ma, lecz to co w nim jest, w tym także dlatego, gdyż nie odpowiada ono w określonym zakresie wymogom prawa, czyli ma określone braki. Można więc zaskarżyć orzeczenie z powodu braku w nim wymaganego rozstrzygnięcia, ale nie sam ów brak, gdyż brak ten nie jest sam w sobie „częścią” orzeczenia, której w tym zakresie nie ma. Brak taki, jeżeli zaistniał, to wystąpił on w określonej prawem części orzeczenia w rozumieniu wymogów wskazanych w art. 94 lub 413 k.p.k. (w zw. z art. 458 k.p.k.) i to ta część w związku z podniesionym uchybieniem powinna być zaskarżona i poddana kontroli w trybie środka zaskarżenia.

Granice środka zaskarżenia, a więc i granice samego zaskarżenia określa odwołujący się w swoim środku. Musi on jednak liczyć się z tym, że w przypadku apelacji – i stosownie do art. 518 k.p.k. – odpowiednio w kasacji (tu z ograniczeniem wskazanym w art. 523 § 1 *in fine* k.p.k.) - środek taki wniesiony co do winy uważa się za zwrócony przeciwko całości wyroku, a wniesiony co do kary - przeciwko „całości rozstrzygnięcia o karze i środkach karnych”, a nie tylko odnośnie samej winy czy kary (art. 447 § 2 k.p.k.). Trzeba przy tym zauważyć, że - bez względu na to, czy środek zaskarżenia pochodzi od podmiotu fachowego, czy

od samej strony niefachowej - znaczenie takiego środka, jak każdej czynności procesowej, należy oceniać według jego treści (art. 118 § 1 k.p.k.), a nie formy i użytych w nim prawnych „formuł”, czyli uwzględniając całość tego oświadczenia woli, w tym i jego uzasadnienie. Jest to niezbędne dla należytego odczytania znaczenia tej czynności w rozumieniu przepisów prawa oraz intencji skarżącego (zob. np. uzasadnienie wyroku Sądu Najwyższego z dnia 5 listopada 2009 r., II KK 180/09, niepubl.). Dotyczy to także określenia zakresu zaskarżenia, skoro skarżący ma obowiązek podać zaskarżone „rozstrzygnięcie”. Jeżeli zatem w części wstępnej środka zaskarżenia wskazuje on, że zaskarża wyrok np. „w części dotyczącej środka karnego” lub „w części dotyczącej orzeczenia o środku karnym”, a z dalszych wywodów wynika, iż chodzi mu o to, że orzeczono tylko jeden zamiast dwóch obligatoryjnych środków karnych (zob. np. wyroki Sądu Najwyższego: z dnia 9 września 2001 r., III KKN 168/01, OSNKW 2001, z 11-12, poz. 97 i z dnia 28 września 2007 r., V KK 93/07, R- OSNKW 2007, poz. 2118), to w istocie - odczytując ten środek i jego zakres przez pryzmat art. 118 § 1 k.p.k. i w aspekcie art. 427 § 1 k.p.k. - zaskarżono nim tę część wyroku, którą art. 413 § 2 pkt 2 k.p.k. (w zw. z art. 458 k.p.k.) określa mianem „rozstrzygnięcia (...) co do środków karnych”. Bez potrzeby sięgania do art. 118 § 1 k.p.k. należy zaś przyjąć, że wyrok jest zaskarżony odnośnie rozstrzygnięcia „o środkach karnych”, jeżeli skarżący podnosząc podobny zarzut, wskazuje jednocześnie, że zaskarża wyrok „w części dotyczącej orzeczenia o środkach karnych” (zob. np. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 3 grudnia 2002 r., IV KK 373/02, Lex nr 75493). Trzeba też zauważyć, że kodeks w art. 413 § 2 pkt 2 (podobnie w art. 447 § 2 k.p.k.) mówi o rozstrzygnięciu co do „środków karnych”, a więc używa liczby mnogiej, a nie pojedynczej. Nie powinno zaś budzić wątpliwości, że środki karne, przy ich wielości, powinny być - co naturalne - orzekane we wzajemnym powiązaniu; to samo dotyczy współzależności kary i środka karnego, gdy wyrok zaskarżono co do kary z uwagi

na brak rozstrzygnięcia o obligatoryjnym środku karnym. Można wprawdzie domagać się, aby skarżący, zwłaszcza gdy jest podmiotem fachowym, takie argumenty przytoczył, ale nawet gdy ich nie wyartykułuje, to wymóg orzekania w takim powiązaniu wynika w sposób naturalny z zasad orzekania kar i środków karnych. Nie chodzi zatem w takich sytuacjach o zaskarżenie tego, czego nie ma w orzeczeniu, lecz co jest, tyle że niepełne i nieprawidłowe, z domaganiem się naprawienia tego uchybienia. Gdyby zaś zaskarżono wyrok np. „w części dotyczącej nieorzeczonej kary łącznej” (tak np. w przywoływanej już sprawie, której dotyczył wyrok Sądu Najwyższego z dnia 5 listopada 2009, II KK 180/03, czy we wskazanym przez sąd występujący z tym zagadnieniem wyroku Sądu Najwyższego z dnia 2 grudnia 2009 r., V KK 227/09, dotąd nie publ.), to - jak zauważono w pierwszym z tych orzeczeń - istota zakresu takiego środka, odczytana poprzez art. 118 § 1 k.p.k., sprowadza się do przyjęcia, iż zaskarżono orzeczenie w istniejącej w nim jego części dotyczącej rozstrzygnięcia o karze odnośnie kar jednostkowych podlegających połączeniu, tyle że nie co do prawidłowości czy współmierności tych kar, jeżeli skarga ich nie kwestionuje, lecz w aspekcie nieobjęcia ich obowiązkowo karą łączną. Także zatem i tu, przy prawidłowym odczytaniu skargi, zaskarżono istniejącą część orzeczenia, która ma określone braki, a uczyniono tak właśnie z powodu tych braków. Jeżeli zaś, jak w sprawie, w której wystąpiono z zagadnieniem prawnym (podobnie w sprawie, której dotyczył wyrok Sądu Najwyższego z dnia 8 września 2009 r., IV KK 205/09, dotąd nie publ., przywołany w uzasadnieniu pytania prawnego), orzeczenie zaskarżono „w części dotyczącej orzeczenia o karze”, podnosząc zarzut braku rozstrzygnięcia o obowiązkowym środku karnym, to bez wątpienia - stosownie do art. 447 § 2 k.p.k. (w zw. z art. 518 k.p.k.) - zakresem zaskarżenia objęto całość rozstrzygnięcia „o karze i środkach karnych”.

Powyższe wskazuje, że kontrolą sądu rozpoznającego środek zaskarżenia (apelację, kasację) dotyczący tylko „części” orzeczenia z uwagi na jej niepełność, a nie całości wydanego orzeczenia, objęta jest, z punktu widzenia granic zaskarżenia, taka istniejąca część tego orzeczenia, która wynika z tego środka, ale nie tylko wprost, lecz także przez odczytanie go z uwzględnieniem art. 427 § 1 k.p.k. oraz w aspekcie całości tego oświadczenia (art. 118 § 1 k.p.k.), bez względu przy tym na to, czy jest to środek na korzyść, czy na niekorzyść oskarżonego. Chodzi bowiem o uwzględnienie istoty zawartego w nim aktu woli skarżącego, w związku z zarzucanym przez niego naruszeniem wymogów stawianych przez prawo tej części orzeczenia, odnośnie jej treści i zawartych tam rozstrzygnięć, zawsze przy tym z wzięciem pod uwagę także domniemań płynących z art. 447 § 1 i 2 k.p.k. co do zakresu kontroli wywoływanej wówczas *ex lege* takim środkiem. Zatem przez zaskarżenie wyroku „w części dotyczącej orzeczenia o środkach karnych” lub „części dotyczącej środków karnych” albo „w części dotyczącej środka karnego”, z zarzutem nieorzeczenia jednego z kilku, a więc wszystkich wymaganych przez prawo karne takich środków, należy rozumieć, że zaskarżono ten wyrok w części dotyczącej „rozstrzygnięcia (...) co do środków karnych”, którego wymaga art. 413 § 2 pkt 2 k.p.k. (i odpowiednio art. 458 k.p.k.), a nie w części braku orzeczenia takiego środka, czyli części nieistniejącej w tym orzeczeniu. Jeżeli natomiast przy podobnym zarzucie lub zarzucie nieorzeczenia jednego tylko przewidzianego przez prawo obligatoryjnego środka karnego zaskarżono wyrok „w części dotyczącej orzeczenia o karze”, to wyrok ten jest zaskarżony „co do kary” z uwzględnieniem art. 447 § 2 k.p.k., a tym samym obejmuje on „rozstrzygnięcie co do kary i środków karnych” w rozumieniu wskazanego już art. 413 § 2 pkt 2 k.p.k.

W tym miejscu należy odnieść się jeszcze do sytuacji, w której wyrok zaskarżono nie w części „orzeczenia o środku karnym” czy „o środkach karnych”, z zarzutem braku w nim rozstrzygnięcia odnośnie określonego środka, lecz „w

części nieorzeczenia” o takim środku. Zdaniem sądu występującego z niniejszym zagadnieniem prawnym mogłoby to oznaczać zaskarżenie nieistniejącej części tego orzeczenia, a w konsekwencji brak substratu zaskarżenia. Należy jednak postawić pytanie, czy gdyby w takim wypadku skarżący zarzucił obrazę prawa procesowego przez naruszenie art. 413 § 2 pkt 2 k.p.k. (ewentualnie w zw. z art. 458 k.p.k.) odnośnie wymogu zawarcia w orzeczeniu rozstrzygnięcia „co do kary i środków karnych” lub „co do środków karnych”, wskazując na brak orzeczenia takiego środka wbrew wymogom określonego przepisu prawa karnego materialnego, czyli z zarzuceniem obrazy także z tej sfery prawa, to czy i w takim wypadku nie istniał by substrat zaskarżenia, mimo że zaskarżono określoną część wyroku jako niespełniającą wszystkich wymogów prawa? Trzeba zatem rozstrzygnąć, czy decydować mają określone sformułowania zawarte w środku zaskarżenia i sposób kwalifikowania przez skarżącego zarzutu będącego powodem zaskarżenia, czy istota podniesionego uchybienia, wynikająca z odczytania tego środka w jego całościowym aspekcie i wynikającej z tego intencji skarżącego. Nie chodzi tu bynajmniej o rozszerzanie przez sądy granic zaskarżenia wynikających ze środka zaskarżenia i eliminowanie niepełnych rozstrzygnięć za wszelką cenę, lecz jedynie o prawidłowe odczytywanie granic zaskarżenia. Sąd występujący z tym zagadnieniem prawnym trafnie zauważa, że problem ten dotyczy nie tylko sądu kasacyjnego, ale i odwoławczego, gdyż także na gruncie apelacji aktualną jest kwestia granic środka odwoławczego i kontroli odwoławczej, a przy tym środki odwoławcze składają także podmioty niefachowe, które nie muszą wprawdzie wskazywać konkretnych zarzutów stawianych orzeczeniu, ale muszą jednak wskazać zakres zaskarżenia (art. 427 § 1 k.p.k.). Dla jego ustalenia istotna jest analiza całej skargi, a nie tylko sformułowania zawarte w jej wstępnych fragmentach. To samo jednak należy odnieść także do środka składanego przez podmioty fachowe, tu również co do wymogu postawienia orzeczeniu zarzutów.

Żaden przepis nie określa dokładnie, jak wyglądać ma sformułowanie zakresu zaskarżenia, ograniczając się jedynie do wskazania, że zaskarżyć można orzeczenie „w całości” lub „w części” oraz że trzeba wskazać zaskarżone rozstrzygnięcie. Nie określa się także, jak od strony prawnej ma być sformułowany zarzut w środku zaskarżenia. Dlatego w obu tych aspektach niezbędne staje się całościowe odczytywanie tego środka jako określonego oświadczenia woli, aby ustalić rzeczywisty zakres zaskarżenia oraz charakter stawianego orzeczeniu zarzutu. Wiadomo przy tym, że nie jest istotne jak kwalifikuje ów zarzut i uchybienie skarżący, lecz to, czy rzeczywiście wskazane w nim uchybienie miało miejsce i czego, jakiej sfery prawa, zarzut ten i owo uchybienie w istocie dotyczy.

Mając to na uwadze można zasadnie wątpić, czy w omawianym tu wypadku zaskarżenia orzeczenia „w części nieorzeczenia” o czymś, np. o środku karnym, rzeczywiście należy przyjmować, iż brak jest wówczas zawsze substratu zaskarżenia. Trzeba bowiem uwzględnić treść całego środka zaskarżenia i wynikającą z niej istotę zakresu zaskarżenia i zarzutu. Należy jednak zauważyć, iż w żadnym z powoływanych w uzasadnieniu wystąpienia z tym zagadnieniem prawnym orzeczeń, taki sposób zaskarżenia nie miał miejsca.

Wracając do głównego nurtu wyводу trzeba stwierdzić, że granice zaskarżenia zakreślają wprawdzie granice kontroli odwoławczej i kasacyjnej, ale nie są one jedynym wyznacznikiem tych ostatnich granic i granic samego orzekania sądu wyższej instancji. W grę wchodzi tu bowiem jeszcze zarzuty podniesione w środku zaskarżenia i jego kierunek, z którym wiąże się zakaz *reformationis in peius*. W sądzie odwoławczym istnieje przy tym szersza możliwość orzekania „niezależnie od granic zaskarżenia i podniesionych zarzutów”, gdyż w aspekcie przedmiotowym obejmuje ona sytuacje określone w art. 439, 440 i 455 k.p.k. W Sądzie Najwyższym przy rozpoznawaniu kasacji wyjście poza te granice w omawianym aspekcie jest możliwe tylko w wypadkach wskazanych w art. 439 i 455 k.p.k., a

żaden z tych przepisów nie dotyczy braku w orzeczeniu wymaganego prawem rozstrzygnięcia co środka karnego lub kary. Istotne jest tu zatem istnienie zarzutów odnośnie rozstrzygnięcia obarczonego takim brakiem. W sądzie odwoławczym nie jest to niezbędne, gdyż art. 440 k.p.k. zezwala temu sądowi na reagowanie także mimo braku takiego zarzutu (poza granicami zarzutów), pod warunkiem że dane uchybienie powoduje rażąco niesprawiedliwość orzeczenia, a więc narusza poczucie sprawiedliwości, w tym i przez rażąco łagodne potraktowanie oskarżonego, a przy tym w takiej sytuacji, nie jest to reakcja przez zmianę orzeczenia, lecz przez uchylenie rozstrzygnięcia objętego określonym brakiem i przekazanie sprawy w tym zakresie do ponownego rozpoznania. W sądzie kasacyjnym orzekanie poza granicami zarzutów w takiej sytuacji nie jest już możliwe.

W tym miejscu pojawia się kwestia związana z kierunkiem środka zaskarżenia. Z założenia, w razie rozstrzygnięcia obarczonego omawianymi brakami wchodzi najczęściej w grę środek na niekorzyść oskarżonego (np. brak orzeczenia o obligatoryjnym środku karnym), choć występują tu też środki na jego korzyść (np. brak rozstrzygnięcia w przedmiocie kary łącznej). Przy środkach na niekorzyść tego podmiotu aktualizuje się wspomniany już zakaz *reformationis in peius*, jako że normujący tę kwestię art. 434 § 1 k.p.k. obowiązuje także w instancji kasacyjnej (art. 518 k.p.k.). Zgodnie z tym przepisem orzekanie na niekorzyść oskarżonego jest możliwe jedynie w granicach środka wniesionego na niekorzyść tego podmiotu, chyba że ustawa stanowi inaczej, co obejmuje możliwość orzekania w wypadkach wskazanych w art. 439, 440 i 455 k.p.k., ale jak wskazano, wchodzący w takiej sytuacji w grę art. 440 k.p.k. nie ma zastosowania w postępowaniu kasacyjnym. Z art. 434 § 1 k.p.k. wynika jednak nadto dodatkowy wymóg, gdyż w razie środka pochodzącego od oskarżyciela publicznego lub pełnomocnika strony orzekanie na niekorzyść oskarżonego jest możliwe tylko pod warunkiem

stwierdzenia uchybień podniesionych w takim środku lub uwzględnianych z urzędu, co znów oznacza, że w postępowaniu odwoławczym możliwe jest wykorzystanie wspomnianego art. 440 k.p.k., ale przy rozpoznawaniu kasacji nie wchodzi to już w rachubę. Tym samym w postępowaniu kasacyjnym jest w takiej sytuacji zawsze niezbędne stwierdzenie podniesionego w kasacji uchybienia, a więc potwierdzenie się jego zaistnienia, z tym że – jak już wspomniano - nie jest istotne, czy uchybienie to zostało prawidłowo nazwane (sformułowane), przez skarżącego. Ważne jest natomiast, aby miało ono charakter rażącego naruszenia prawa, o jakim mowa w art. 523 § 1 k.p.k. Ponieważ przy tym art. 536 k.p.k. zastrzega, że w aspekcie przedmiotowym kasację – poza przypadkami uchybień określonych w art. 439 i 455 k.p.k. – rozpoznaje się „w granicach zaskarżenia i podniesionych zarzutów”, to tym samym jej uwzględnienie na niekorzyść oskarżonego i w konsekwencji uchylenie wyroku jest możliwe także jedynie w powyższych granicach, czyli wyznaczanych nie tylko przez zakres zaskarżenia, ale również przez zarzuty kasacyjne. Stąd, zgodnie z art. 537 § 1 k.p.k., wyrok uchyla się tu w całości lub w części. Powyższe oznacza, że gdy przy szerszym zakresie zaskarżenia zarzuty dotyczą węższego zakresu orzeczenia, orzeczenie to podlega uchyleniu tylko w zakresie, w jakim stwierdzono uchybienia podniesione w środku zaskarżenia, chyba że w grę wchodzi – wskazane wyżej - naruszenia prawa uwzględniane z urzędu.

Aktualizuje się tym samym istota problemu podniesionego w przedstawionym zagadnieniu prawnym, czy można uchylić zaskarżony wyrok wyłącznie w takiej części, w jakiej nie zawiera on wymaganego przez prawo rozstrzygnięcia, gdy zarzut dotyczy jedynie tego braku. Od razu należy zauważyć, że gdy chodzi o postępowanie odwoławcze, to w razie zasadności zarzutu braku w danej części orzeczenia określonego obowiązkowego rozstrzygnięcia, sąd ten nie uchyla orzeczenia w tej części, lecz dokonuje jego zmiany przez uzupełnienie, a więc

zmienia je orzekając w kwestii pominiętej w sądzie pierwszej instancji, chyba że z innych przyczyn będzie musiał je uchylić lub dostrzeże ten brak poza granicami zarzutów środka odwoławczego wniesionego na niekorzyść oskarżonego, a byłby to brak o charakterze rażącej niesprawiedliwości orzeczenia i skutkujący także w tym kierunku, kiedy to – jak już wspomniano - sąd ten będzie musiał wyrok w tym zakresie uchylić (art. 440 k.p.k.). W sądzie kasacyjnym, w razie zasadności omawianego rodzaju zarzutu pozostaje tylko uchylenie orzeczenia w danej części i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania.

W języku ogólnym „uchylenie” w odniesieniu do decyzji jest rozumiane jako „pozbawienie ważności, mocy prawnej”, „odwołanie”, „skasowanie”, „zniesienie” (M. Szymczak [red.] Słownik, op. cit., t. III, Warszawa 1989, s. 574; E. Sobol, Nowy słownik, op. cit., s. 1068; L. Drabik, E. Sobol, Słownik, op. cit., t. 2, s. 662). Jest zatem „uchylenie” eliminowaniem czegoś z uwagi na określone wadliwości, ale tym samym to „coś” musi istnieć, gdyż tylko to co istnieje może być obarczone błędem, mieć określone mankamenty prawne, czy uchybiać prawu. Tak też rozumował Sąd Najwyższy w sprawach, w których uchylał wyroki, zaskarżone „w części orzeczenia o środku karnym (środkach karnych)”, z zarzutem braku rozstrzygnięcia o jednym z obligatoryjnych środków karnych, lub „w części nieorzeczonej kary łącznej grzywny”, odpowiednio w zakresie „rozstrzygnięcia odnoszącego się do środków karnych” oraz „w częściach dotyczących orzeczenia o karach grzywny” (zob. przywołane wcześniej wyroki Sądu Najwyższego: z dnia 19 września 2001 r., III KKN 168/01, z dnia 28 września 2007 r., V KK 83/07 i z dnia 5 listopada 2009 r., II KK 180/09, dotąd nie publ.) wywodząc, że przedmiotem uchylenia w wyniku uwzględnienia kasacji można uczynić całość orzeczenia albo jego określoną część obarczoną błędem, a nie to, czego orzeczenie w ogóle nie zawiera, gdyż ograniczenie się do uchylenia odnośnie braku określonego rozstrzygnięcia byłoby uchylaniem czegoś, czego nie ma.

W podanych w uzasadnieniu tego pytania prawnego orzeczeniach, mocą których Sąd Najwyższy w takich sytuacjach uchylał wyroki w części „braku orzeczenia” w kwestii, co do której rozstrzygnięcie było obowiązkowe, podnoszono nietrafność poglądu o niemożności ograniczenia uchylecia do nieistniejącej części orzeczenia z przywołaniem krytycznego głosu piśmiennictwa w tej materii (zob. np. przywoływany wcześniej wyrok Sądu Najwyższego z dnia 3 grudnia 2002 r., IV KK 372/02) albo wskazywano, że skoro zasadne zarzuty kasacyjne odnoszą się jedynie to takiej właśnie części orzeczenia, to tym samym tylko w tym zakresie wyrok podlega uchyleciu (zob. przywoływany już wyrok Sądu Najwyższego z dnia 8 września 2009 r., IV KK 265/09). Argumentowano tu także, że skoro można skierować środek przeciwko negatywnej części orzeczenia, to uznanie, iż nie jest możliwe uchylecie go następnie w takiej części z uwagi na brak substratu zaskarżenia, prowadzi do dysonansu w modelu postępowania kasacyjnego, skoro bowiem przedmiotem zaskarżenia może być negatywna sfera orzeczenia, to tym samym istnieje odpowiadający jej przedmiot uchylecia takiego orzeczenia, a uchylecie wyroku w tej negatywnej części powoduje, że usunięty zostaje z prawomocnego orzeczenia stan nieistnienia rozstrzygnięcia pożądanego przez naruszony przepis (tak w przywoływanym już wyroku Sądu Najwyższego z dnia 2 grudnia 2009 r., V KK 227/09).

Jak wskazano w uzasadnieniu postanowienia przedstawiającego omawiane zagadnienie prawne, takie podejście do tej kwestii jest pragmatyczne. Rodzi się jednak pytanie, czy sam pragmatyzm rozwiązania jest wystarczającym argumentem za jego trafnością. Analizując argumenty przytaczane na jego poparcie należy stwierdzić, że gdy chodzi o krytyczny głos do pierwszego chronologicznie orzeczenia, którym - przy braku jednego z dwóch obligatoryjnych środków karnych i zaskarżeniu wyroku „w części dotyczącej orzeczenia o środku karnym” – uchylono wyrok w zakresie rozstrzygnięcia o tych środkach (przywoływany już

wyrok Sądu Najwyższego z dnia 19 września 2001 r., III KKN 168/01), to jego glosator bynajmniej nie optował za możliwością uchylania orzeczenia w części, której brakuje w zaskarżonym wyroku, lecz zarzucał temu rozstrzygnięciu rzekome wyjście poza granice zaskarżenia, wskazując jednocześnie, że sytuacja byłaby inna, gdyby zaskarżono wyrok w całości lub co do kary albo gdyby skarżący „zakwestionował całość rozstrzygnięcia o środkach karnych argumentując, że muszą być one orzekane we wzajemnym powiązaniu” uznając, że przy zarzucie „nieorzeczenia obligatoryjnego środka karnego”, aby nie wyjść poza granice zarzutów, należałoby „odmówić uwzględnienia kasacji” (A. Gaberle, glosa, OSP 2002, nr 5, poz. 67). Nie jest zatem trafne opieranie się na tej wypowiedzi dla uzasadniania tezy o potrzebie uchylania wyroku w części, której brakuje w zaskarżonym orzeczeniu. Stała się ona natomiast w orzecznictwie argumentem na oddalanie kasacji ograniczonej do zarzutu braku w orzeczeniu rozstrzygnięcia o jednym z dwu obowiązkowych środków karnych i to mimo zaskarżenia wyroku w całości (zob. np. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 22 sierpnia 2003 r., WK 16/03, R - OSNKW 2003, poz. 1782). Należy też zauważyć, że w przywołanej glosie oparto się niejako na literalnej interpretacji zarzutu kasacyjnego, nie uwzględniając potrzeby odczytywania skargi w aspekcie jej całości (art. 118 § 1 k.p.k.) - a nie jedynie od strony sposobu ujęcia (sformułowania) samego zarzutu przez skarżącego - i ustalania, z uwzględnieniem przepisów procesowych, wynikającej z tej skargi istoty oświadczenia woli skarżącego. Taka całościowa analiza środka zaskarżenia jest – jak już wskazano – ważna zarówno dla ustalenia rzeczywistego zakresu zaskarżenia, jak i istoty postawionego w takiej skardze zarzutu. *In concreto* zaś skarżono wówczas „orzeczenie o środku karnym”, z zarzutem braku w nim rozstrzygnięcia co do jednego z dwóch takich obligatoryjnych środków, a prawidłowe odczytanie istoty granic zaskarżenia i zarzutu w takiej sytuacji

oznacza, że wolą skarżącego wyrok zaskarżono odnośnie rozstrzygnięcia co do środków karnych z uwagi na jego niepełność.

Powyższe oznacza jednocześnie nietrafność argumentu, że skoro skarżący zasadnie zarzuca jedynie brak określonego rozstrzygnięcia co do pewnej kwestii, to orzeczenie należy uchylić tylko odnośnie tego braku, jako że pomija się w ten sposób wskazany sens takiego zarzutu, jako odnoszącego się w istocie do określonej istniejącej części orzeczenia, obarczonej jednak brakiem jego pełności wymaganej przez prawo i skarży się je z powodu tego braku, a nie sam ów brak. Zatem, gdy uchybienie to się potwierdzi, rozstrzygnięcie sądu kasacyjnego winno objąć tę zaskarżoną część orzeczenia, w której tkwi ów brak, a nie nieistniejącą jego część, czyli sam brak określonej decyzji procesowej. Jeżeli zaś chodzi o argumentację, że skoro można skarżyć orzeczenie w jego negatywnej części, to tym samym nie można zasadnie wywodzić, iż nie można go w takiej części uchylić, to - jak już wcześniej wskazano - właśnie twierdzenie, że można zaskarżyć „negatywną” część orzeczenia jest w istocie nieprecyzyjne. Można bowiem z uwagi na brak określonego rozstrzygnięcia skarżyć wyrok, ale nie można zaskarżyć czegoś co w nim nie istnieje, lecz tylko to co istnieje, ale nie jest pełne. Zatem chodzi o zaskarżenie takiej części orzeczenia, w której brakujące rozstrzygnięcie powinno być zawarte, a mimo wymogu jego zawarcia, tego nie uczyniono. Taka jest istota owego zaskarżenia, niezależnie od tego jak ujmie ją (sformułuje) sam skarżący, a tym na gruncie apelacji może być też podmiot niefachowy. Dlatego tak istotne jest odczytywanie środka zaskarżenia z uwzględnieniem całej jego treści (art.118 § 1 k.p.k.) i wynikającej z tej całości woli skarżącego, w aspekcie obowiązujących przepisów procesowych. Przepis art.118 § 1 k.p.k. dotyczy bowiem każdej strony, tak fachowej, jak i niefachowej, a nawet decyzji sądu i jego stosowanie nie może być uzależniane od osoby skarżącego ani od kierunku środka zaskarżenia. Zatem także w omawianej obecnie sytuacji istnieje wyraźny substrat

zaskarżenia, którym jest część wyroku dotknięta zarzucanym błędem i to ona powinna być przedmiotem rozstrzygnięcia sądu kasacyjnego po rozpoznaniu środka zaskarżenia.

Jak zasadnie zauważył prokurator Prokuratury Krajowej, we wniosku odnośnie podjęcia uchwały w przedmiocie tego zagadnienia prawnego, nie jest też trafne twierdzenie, że uchylenie wyroku jedynie w części samego braku określonego rozstrzygnięcia powoduje, iż usunięty zostaje z prawomocnego wyroku stan nieistnienia w nim pożądanego przez prawo orzeczenia, gdyż uchylenie takie niczego jeszcze nie usuwa, a wyrok sądu kasacyjnego otwiera jedynie drogę do usunięcia zaistniałego uchybienia. Należy tu zauważyć, że to dopiero uchylenie obejmujące nie sam ów brak, lecz tę część orzeczenia, w której brak ten tkwi, eliminuje wadliwe rozstrzygnięcie, a więc znosi stan niepożądany przez przepisy prawa, jako że z chwilą uchylenia takiej części wyroku rzeczywiście przestaje ona istnieć.

Dotychczasowy wywód prowadzi zatem do wniosku, że w postępowaniu kasacyjnym nie jest możliwe uchylenie orzeczenia wyłącznie w części, której orzeczenie to nie zawiera, a więc co do braku w nim rozstrzygnięcia np. w kwestii środka karnego lub kary, którego umieszczenie było obowiązkiem sądu, ponieważ przedmiotem zaskarżenia i zarzutu, a w konsekwencji i uchylenia orzeczenia można uczynić tylko taką zaskarżoną jego część, która obarczona jest tym brakiem, zaś uchylenie winno wówczas nastąpić w zakresie umożliwiającym usunięcie tego uchybienia, a nie jedynie odnośnie takiej części, która w orzeczeniu tym w ogóle nie istnieje.

W tym momencie pojawia się jednak dodatkowy problem, aktualizujący się tylko przy środku zaskarżenia wniesionym na niekorzyść oskarżonego. Ponieważ zarzucany zasadnie błąd tkwił w zaskarżonej części orzeczenia, obejmującej nie tylko brak określonego rozstrzygnięcia, ale także rozstrzygnięcia inne,

niekwestionowane przez skarżącego, to uchylenie orzeczenia w tej części - a więc również co do tych niepodważanych decyzji procesowych, jako elementów owej niepełnej jego części - niewątpliwie mieści się w granicach zaskarżenia i zarzutów. Skoro uchylenie to jest oparte na stwierdzeniu zaistnienia zarzucanego uchybienia w granicach zaskarżenia, a uchybienie dotyczy braku pełności tej części, nie narusza też ono, samo w sobie, zakazu płynącego z art. 434 § 1 k.p.k. Mogą jednak rodzić się tu problemy co do sposobu orzekania przy ponownym rozpoznawaniu tej sprawy w uchylonym zakresie przez sąd właściwy. Przepis art. 443 k.p.k. upoważnia bowiem sąd ponownie rozpoznający sprawę po uchyleniu orzeczenia zaskarżonego na niekorzyść oskarżonego do wydania orzeczenia surowszego niż orzeczenie uchylone. W takiej sytuacji trudno byłoby jednak zaakceptować możliwość orzekania surowszego w zakresie tych rozstrzygnięć procesowych, które środek zaskarżenia wprawdzie objął jako mieszczące się w ramach prawnie niepełnej części orzeczenia, ale których trafności skarżący nie kwestionował, a uchylono je jako tworzące wraz z brakującym rozstrzygnięciem określoną część orzeczenia.

Obawa w tej materii jednak nie istnieje, jeżeli uwzględni się, że w orzecznictwie i doktrynie wskazuje się, iż art. 443 k.p.k., jako regulujący tzw. pośredni zakaz *reformationis in peius*, należy odczytywać w powiązaniu z treścią całego art. 434 § 1 k.p.k., gdyż zrównano obecnie zakresy działania obu tych przepisów, zatem że istotny jest także zakres zaskarżenia uchylonego orzeczenia (zob. uchwała Sądu Najwyższego z dnia 29 maja 2003 r., I KZP 14/03, OSNKW 2003, z. 7-8, poz. 61, zob. też np. S. Zabłocki [w:] R. Stefański, S. Zabłocki [red.], Kodeks postępowania karnego. Komentarz, Warszawa 2004, t. III, str. 227). To zaś – jak się zasadnie podnosi – oznacza, że sąd ponownie rozpoznający sprawę po uchyleniu wyroku może wydać orzeczenie surowsze w zakresie przekazania, ale tylko w granicach uprzedniego zaskarżenia na niekorzyść i podniesionych zarzutów, a ściślej

podniesionych wówczas uchybień, które dały podstawę do uchylenia wyroku (zob. K. Marszał, glosa do uchwały SN z dnia 29 maja 2003 r., PS 2004, nr 7-8, s. 269-270; D. Świecki, Granice orzekania..., op. cit., s. 72).

Niezależnie od powyższego należy wskazać, że możliwe jest również i zasadne sięganie do konstrukcji „zapatrywań prawnych i wskazań co do dalszego postępowania” formułowanych przez sąd uchylający wyrok, a przewidzianej w art. 442 § 3 k.p.k., który ma zastosowanie także w postępowaniu kasacyjnym (art. 518 k.p.k.). Instytucja ta ma bowiem charakter wiążący dla sądu, któremu sprawę przekazano, a ich nieuwzględnienie przez sąd ponownie rozpoznający sprawę może stanowić przyczynę odwoławczą z art. 438 pkt 2 k.p.k. (zob. np. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 15 listopada 2007 r., II KK 62/07, R-OSNKW 2007, poz. 2590; zob. też np. S. Zabłocki [w:] R. Stefański, S. Zabłocki [red.] Kodeks, op. cit., t. III, s. 225). Wskazano już, że bez wątpienia środki karne przy ich wielości powinny zachowywać wewnętrzną spójność z rozważeniem rozmiaru każdego z nich we wzajemnym ich powiązaniu, a to samo odnieść należy do orzekania takiego środka obok kary czy prawidłowego określenia kary łącznej. Jeżeli zatem uchylono wyrok np. w części dotyczącej rozstrzygnięcia „co do środków karnych” lub „co do kary i środków karnych” albo „co do określonej kary” z uwagi na brak w ramach tego rozstrzygnięcia wymaganego orzeczenia odnośnie jednego z kilku obligatoryjnych środków karnych lub brak orzeczenia takiego jedyne go środka, czy brak orzeczenia o karze łącznej, to naturalne powinno być wskazanie sądowi, któremu sprawę przekazano, że przy ponownym orzekaniu w zakresie obejmującym uchylone rozstrzygnięcie winien on baczyć, aby uzupełnić brak, który był powodem uchylenia orzeczenia, ale powinien to uczynić mając na uwadze potrzebę uwzględnienia wzajemnego powiązania tego, co podlega obowiązkowemu uzupełnieniu z tym, co było już uprzednio rozstrzygnięte, a odnośnie czego musi ponownie także orzec, a więc, że musi mieć na uwadze

zachowanie wewnętrznej sprawiedliwości orzeczenia w tym zakresie. Można i powinno się zatem wskazać temu sądowi, że ponieważ istniejących już uprzednio fragmentów uchylonej części wyroku nie kwestionowano, to może on obecnie w tym zakresie orzec podobnie lub, z uwagi na uzupełnianie tej części o dodatkowe orzeczenie(a) i wzajemne powiązania wszystkich rozstrzygnięć nowo ukształtowanej części wyroku, złagodzić rozstrzygnięcia, które poprzednio były już zawarte w tej części oraz że tym samym nie powinien w odniesieniu do tych ostatnich orzekać surowiej, gdyż naruszałoby to art. 443 k.p.k.

Powyższe wskazuje, że w razie uchylenia w trybie kasacji na niekorzyść oskarżonego części wyroku dotkniętego zarzucanym w tej skardze brakiem w nim określonego rozstrzygnięcia, obawę, iż przy ponownym orzekaniu w tej części sąd, któremu sprawę przekazano, kształtując na nowo jej treść i uzupełniając ów brak, jednocześnie orzeknie surowiej w innych jej fragmentach, uprzednio istniejących i niekwestionowanych w kasacji, eliminuje zarówno prawidłowe odczytanie art. 443 k.p.k., jak i instytucja określona w art. 442 § 3 k.p.k.

Mając to wszystko na względzie Sąd Najwyższy, orzekając w powiększonym składzie, podjął uchwałę o treści sformułowanej na wstępie.

/km/