

WYROK Z DNIA 1 CZERWCA 2009 R.

V KK 2/09

1. Orzeczenie surowsze w rozumieniu art. 443 k.p.k., to każde orzeczenie, które zawiera rozstrzygnięcia mniej korzystne z punktu widzenia oskarżonego w porównaniu z orzeczeniem dotychczasowym. W ramach tej oceny uwzględnieniu podlega nie tylko kara lub zastosowany środek karny, ale również ustalenia faktyczne, kwalifikacja prawna czynu, a także wszystkie możliwe następstwa tych rozstrzygnięć dla sytuacji prawnej oskarżonego.

2. Skazanie oskarżonego za czyn zarzucony mu wprowadzie odrębnie w akcie oskarżenia, ale włączony potem w opis innego przypisanego przestępstwa przy pierwszym rozpoznaniu sprawy, a następnie – przy ponownym rozpoznaniu sprawy – przypisanie takiego czynu jako oddzielnego przestępstwa, z zasady będzie orzeczeniem surowszym w rozumieniu art. 443 k.p.k.

Przewodniczący: sędzia SN H. Gradzik.

Sędziowie SN: P. Kalinowski (sprawozdawca), M. Pietruszyński.

Prokurator Prokuratury Krajowej: D. Barski.

Sąd Najwyższy w sprawie Wojciecha G., oskarżonego z art. 207 § 1 k.k. i in., po rozpoznaniu w Izbie Karnej na rozprawie w dniu 1 czerwca 2009 r. kasacji, wniesionej przez Prokuratora Okręgowego w Ś. na korzyść oskarżonego, od wyroku Sądu Okręgowego w Ś. z dnia 1 października 2008 r., zmieniającego wyrok Sądu Rejonowego w K. z dnia 20 czerwca 2008 r.,

u ch y li ł z a s k a r ż o n y w y r o k i p r z e k a z a ł s p r a w ę S ą d o w i O k r ę g o w e m u w Ś. do ponownego rozpoznania w postępowaniu odwoławczym.

UZASADNIENIE

Wojciech G. został oskarżony o to, że:

1. w okresie od 2002 r. do dnia 17 maja 2007 r. w P. i K. znęcał się fizycznie i psychicznie nad swoją żoną Anną G. w ten sposób, że będąc trzeźwym i pod wpływem alkoholu wszczywał awantury, w trakcie których wyzywał ją słowami wulgarnymi, groził pozbawieniem życia oraz bił ją po całym ciele pięściami i kopał nogami, tj. o czyn z art. 207 § 1 k.k.;
2. w okresie od kwietnia 2007 r. do dnia 17 maja 2007 r. w K., w wykonaniu z góry powziętego zamiaru używał przemocy i groźby bezprawnej wobec Anny G. „w celu wywarcia na niej wpływu poprzez nie zgłaszanie organom ścigania o popełnionym przestępstwie na jej osobie” (pisownia w oryginale – przyp. SN), tj. o czyn z art. 245 k.k. w zw. z art. 12 k.k.;
3. w dniu 16 maja 2007 r. w K. z mieszkania Anny G. zabrał w celu przywłaszczenia telewizor m-ki Philips 21 cali oraz telefon bezprzewodowy m-ki Philips o łącznej wartości 900 zł, czym działał na szkodę Anny G., tj. o czyn z art. 278 § 1 k.k.;
4. w okresie od dnia 16 kwietnia 2007 r. do dnia 25 kwietnia 2007 r. w K., w wykonaniu z góry powziętego zamiaru zabrał w celu przywłaszczenia z mieszkania Anny G. kartę bankomatową, wydaną przez Bank BGŻ dla Ireny M. matki Anny G., a następnie za pomocą tej karty sukcesywnie dokonywał wypłat gotówki w łącznej kwocie 1190

zł z konta bankomatowego, czym działał na szkodę Anny G., tj. o czyn z art. 278 § 5 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. w zw. z art. 12 k.k.

Sąd Rejonowy w K. wyrokiem z dnia 19 grudnia 2007 r. uznał Wojciecha G. za winnego tego, że w okresie od dnia 7 kwietnia 1989 r. do dnia 17 maja 2007 r. w P. i K. znęcał się fizycznie i psychicznie nad swoją żoną Anną G. w ten sposób, że wszczywał awantury, wyzywał ją słowami wulgarnymi, groził jej pobiciem i pozbawieniem życia oraz bił ją i kopał po całym ciele, a nadto w dniu 16 maja 2007 r. w K. zabrał jej w celu przywłaszczenia telewizor m-ki Philips 21 cali oraz telefon bezprzewodowy m-ki Philips o łącznej wartości 900 zł, a w okresie od dnia 16 kwietnia 2007 r. do dnia 25 kwietnia 2007 r. w K. zabrał w celu przywłaszczenia z mieszkania Anny G. kartę bankomatową, wydaną przez Bank BGŻ dla Ireny M. matki Anny G., a następnie za pomocą tej karty sukcesywnie dokonywał wypłat gotówki w łącznej kwocie 1190 zł z konta bankomatowego, czym działał na szkodę Anny G., tj. dokonania przestępstwa z art. 207 § 1 k.k. i za to na podstawie powołanego przepisu wymierzył mu karę 4 lat pozbawienia wolności.

Tym samym wyrokiem Wojciech G. został uznany za winnego tego, że od kwietnia 2007 r. do dnia 17 maja 2007 r. w K. w wykonaniu z góry powziętego zamiaru wywarcia wpływu na pokrzywdzonej Annie G., aby nie zawiadamiiała policji o popełnionych na jej szkodę przestępstwach groził jej pozbawieniem życia, tj. dokonania przestępstwa z art. 245 k.k. w zw. z art. 12 k.k., i za to na podstawie art. 245 k.k. wymierzył mu karę 6 miesięcy pozbawienia wolności.

Na podstawie art. 85 k.k. i art. 86 § 1 k.k. połączono kary pozbawienia wolności orzeczone wobec oskarżonego, wymierzając mu łączną karę 4 lat i 2 miesięcy pobawienia wolności, zaliczając na jej poczet okres tymczasowego aresztowania.

Powyższe rozstrzygnięcie zostało zaskarżone wyłącznie przez obrońcę oskarżonego i to jedynie w części dotyczącej orzeczenia o karze, z powołaniem się na zarzut jej rażącej surowości.

Po rozpoznaniu apelacji i wychodząc – na podstawie art. 440 k.p.k. – poza jej granice, Sąd Okręgowy w Ś. wyrokiem z dnia 8 kwietnia 2008 r. uchylił orzeczenie Sądu pierwszej instancji i przekazał sprawę temu sądowi do ponownego rozpoznania. Jednocześnie, zwrócił w pisemnym uzasadnieniu uwagę na potrzebę rozważenia możliwości wystąpienia ograniczeń wynikających z oddziaływania zakazu *reformationis in peius*.

Orzekając w tej sprawie powtórnie Sąd Rejonowy w K. wyrokiem z dnia 20 czerwca 2008 r. uznał oskarżonego Wojciecha G. za winnego:

1. zarzucanego mu czynu opisanego w pkt. I aktu oskarżenia z tym ustaleniem, że czyn ten został popełniony w okresie od dnia 7 kwietnia 1989 r. do dnia 17 maja 2007 r., tj. występku z art. 207 § 1 k.k. i za to na podstawie powołanego przepisu wymierzył mu karę 3 lat pozbawienia wolności;
2. czynu opisanego w pkt. II aktu oskarżenia, stanowiącego występku z art. 245 k.k. w zw. z art. 12 k.k. i za ten czyn wymierzył mu karę 6 miesięcy pozbawienia wolności;
3. czynu opisanego w pkt. III aktu oskarżenia stanowiącego występku z art. 278 § 1 k.k. i za ten czyn wymierzył mu karę 6 miesięcy pozbawienia wolności;
4. czynu opisanego w pkt. IV aktu oskarżenia, stanowiącego występku z art. 278 § 5 k.k. w zw. z art. 278 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. w zw. z art. 12 k.k., i za ten czyn na podstawie art. 278 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 3 k.k. wymierzył mu karę 6 miesięcy pozbawienia wolności.

Na podstawie art. 85 k.k. i art. 86 § 1 k.k. orzeczone kary zostały połączone i wymierzono karę łączną 4 lat pozbawienia wolności, zaliczając na jej poczet okres tymczasowego aresztowania w sprawie.

Także i to rozstrzygnięcie zostało zaskarżone wyłącznie przez obrońcę oskarżonego i ponownie – jedynie w części dotyczącej orzeczenia o karze – z powołaniem się na zarzut jej rażącej surowości oraz wnioskiem o złagodzenie kary pozbawienia wolności i wymierzenie jej w niższym wymiarze. Natomiast obecny na rozprawie apelacyjnej prokurator – podniósł zarzut obrazy art. 443 k.p.k. w zw. z art. 440 k.p.k. i wnosił o uchylenie zaskarżonego wyroku.

Po rozpoznaniu apelacji Sąd Okręgowy w Ś. wyrokiem z dnia 1 października 2008 r. zmienił orzeczenie Sądu pierwszej instancji w ten sposób, że obniżył do 2 lat wymiar kary pozbawienia wolności orzeczonej za występki z art. 207 § 1 k.k., a wymiar kary łącznej pozbawienia wolności obniżył do 3 lat.

Od tego ostatniego wyroku wniósł kasację Prokurator Okręgowy w Ś. zarzucając rażące naruszenie prawa procesowego mające istotny wpływ na treść wyroku, a mianowicie art. 443 k.p.k., art. 440 k.p.k., art. 433 § 1 i 2 k.p.k. oraz art. 457 § 3 k.p.k., polegające na niezastosowaniu się do zakazu *reformationis in peius* poprzez utrzymanie w mocy wyroku Sądu pierwszej instancji z dnia 20 czerwca 2008 r., w części uznania oskarżonego za winnego popełnienia czynów w postaci przypisanej mu w pkt. II, III i IV dyspozycji wyroku, naruszającego – wskutek dokonania ustaleń faktycznych niekorzystnych dla oskarżonego, niedopuszczalnych do poczynienia, w związku z brakiem zaskarżenia na niekorzyść Wojciecha G. pierwszego wyroku wydanego w sprawie – normę art. 443 k.p.k., z jednoczesnym zignorowaniem określonej w art. 433 § 1 i 2 k.p.k. powinności rozpoznania sprawy w zakresie szerszym od granic pisemnego środka odwoławczego i brakiem rzetelnego – w rozumieniu art. 457 § 3 k.p.k. – odniesienia się do zarzutu naruszenia przez Sąd pierwszej instancji zakazu *reformationis in peius*, podniesionego na rozprawie odwoławczej przez oskarżyciela publicznego, co skutkowało tym, iż utrzymanie w mocy wyroku Sądu Rejon-

wego w zakresie skazania oskarżonego za czyny przypisane mu w pkt. II, III i IV wyroku – jest rażąco niesprawiedliwe w rozumieniu art. 440 k.p.k. Na podstawie tak sformułowanego zarzutu autor kasacji wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy Sądowi Okręgowemu w Ś. do ponownego rozpoznania.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje.

Kasacja wniesiona przez Prokuratora Okręgowego w Ś., który orzeczeniu sądu odwoławczego zarzucił rażące naruszenie prawa procesowego, mające istotny wpływ na treść kwestionowanego wyroku, okazała się w pełni zasadna, a zawarty w niej wniosek o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy Sądowi Okręgowemu w Ś. do ponownego rozpoznania, zasługiwał na uwzględnienie. Już sam zarzut nierzetelnego rozważenia problemu, podniesionego z urzędu przez prokuratora obecnego na rozprawie apelacyjnej, który słusznie powołując się na dyspozycję art. 440 k.p.k., zwrócił uwagę na obrazę art. 443 k.p.k., jakiej dopuścił się Sąd pierwszej instancji, stanowił samodzielną i wystarczającą przyczynę uzasadniającą uchylenie wyroku Sądu odwoławczego. Zagadnienie to wymagało chociaż podstawowej analizy obu wyroków Sądu Rejonowego w K., wydanych w tej sprawie, z punktu widzenia liczby przypisanych czynów, ich opisów, rodzaju przypisanych oskarżonemu zachowań, wyczerpania znamion poszczególnych przestępstw, a także prześledzenia poszczególnych ustaleń oraz wprowadzanych w tym zakresie modyfikacji i oceny ich znaczenia dokonanej przez pryzmat ograniczeń przewidzianych w art. 443 k.p.k. Tymczasem, Sąd odwoławczy w istocie uchylił się od najbardziej nawet elementarnego rozważenia tej materii, jakże istotnej w zaistniałej sytuacji procesowej, i ograniczył się do arbitralnego stwierdzenia, że „Brak jest /.../ podstaw do uznania zasadności wniosku prokuratora z rozprawy odwoławczej opartego na przepisie art. 443 k.p.k. ..., że oskarżony został uprzednio skazany za czyny z pkt. I – III zarzutu poprzez objęcie ich

wspólnym opisem i przyjęcie do nich wspólnej (wadliwej kwalifikacji prawnej z art. 207 § 1 k.k.). Trudno tym samym przyjąć, by skazanie zaskarżonym wyrokiem wiązało się dla oskarżonego z realnie większą dolegliwością i tym samym naruszone zostały reguły przepisu art. 443 k.p.k.”. Tak zaprezentowane stanowisko nie czyni zadość wymaganiom obowiązującym w toku przeprowadzania kontroli odwoławczej. Brak należytego rozważenia zarzutu podniesionego w oparciu o dyspozycję art. 433 § 1 k.p.k. w zw. z art. 440 k.p.k. i zaniechanie podania powodów uzasadniających takie postąpienie, stanowi rażące naruszenie zadań ciążących na sądzie odwoławczym określonych w art. 457 § 3 k.p.k. Świadczy to o zaniechaniu przeprowadzenia należytej kontroli instancyjnej zaskarżonego orzeczenia, co mogło mieć istotny wpływ na rozstrzygnięcie sądu drugiej instancji.

Stwierdzić trzeba również, że cały – przytoczony powyżej, chaotyczny w formie i pozbawiony merytorycznej treści – wywód Sądu Okręgowego w Ś., nie dość, że nieprawdziwie przedstawia stanowisko oskarżyciela publicznego, który (przynajmniej według protokołu rozprawy odwoławczej) wnosił o uniewinnienie oskarżonego od czynów zarzuconych w pkt. III i IV wyroku, to jeszcze jest wewnętrznie sprzeczny i wyraża oczywiście błędny pogląd (pozbawiony zresztą jakiegokolwiek argumentacji). Wbrew bowiem stanowisku Sądu odwoławczego, przedstawiony na wstępie przebieg postępowania i treść wydanych w sprawie kolejnych rozstrzygnięć potwierdza całkowitą zasadność zarzutu podniesionego w kasacji, wskazującego na rażące naruszenie art. 443 k.p.k. w toku orzekania w tej sprawie, które to uchybienie miało istotny wpływ na treść rozstrzygnięcia.

Norma art. 443 k.p.k. wyraża tzw. pośredni zakaz *reformationis in peius* i wyraźnie ogranicza możliwości sądu rozpoznającego sprawę ponownie w sytuacji, gdy poprzedni wyrok został uchylony w wyniku postępowania odwoławczego toczącego się w następstwie rozpoznawania środka odwoławczego wniesionego wyłącznie na korzyść oskarżonego. Stosownie

do dyrektywy zawartej w powołanym przepisie orzeczenie surowsze niż uchylone wolno bowiem wydać jedynie wtedy, gdy poprzednie rozstrzygnięcie zostało zaskarżone na niekorzyść oskarżonego. Ograniczenie to nie ma zastosowania jedynie w odniesieniu do sytuacji, gdy zachodzą okoliczności wymienione w art. 434 § 3 k.p.k. oraz gdy przedmiotem orzekania są środki wymienione w art. 93 i 94 k.k., które to wyłączenia nie dotyczą tej sprawy, wobec czego zostaną pominięte w dalszych rozważaniach.

W piśmiennictwie prawniczym przyjmuje się, że orzeczenie surowsze – w rozumieniu art. 443 k.p.k. – to każde takie orzeczenie, które zawiera rozstrzygnięcia mniej korzystne, z punktu widzenia oskarżonego, w porównaniu z orzeczeniem uchylonym (por. T. Grzegorzczak: Kodeks postępowania karnego. Komentarz. Warszawa 2008, s. 959). Na szczególne podkreślenie zasługuje fakt, że obowiązująca obecnie ustawa procesowa w sposób zupełnie zasadniczy rozszerzyła granice pośredniego zakazu *reformationis in peius* w stosunku do Kodeksu postępowania karnego z 1969 r., w którym zakaz ten ograniczał się wyłącznie do zagadnienia kary. Odwołanie się do bardziej ogólnego pojęcia „orzeczenia surowszego”, w porównaniu z orzeczeniem, które zostało poprzednio wydane, a po zaskarżeniu wyłącznie na korzyść oskarżonego – uchylone – oznacza zatem, że przy porównaniu z kolejnym rozstrzygnięciem, należy brać pod uwagę nie tylko orzeczoną karę i zastosowane środki karne, ale również ustalenia faktyczne, kwalifikację prawną czynu, a także wszystkie możliwe następstwa tych rozstrzygnięć dla sytuacji prawnej oskarżonego (por. K. Marszał: Proces karny. Katowice 1996, s. 428 – 429; S. Waltoś: Proces karny. Zarys systemu. Warszawa 2002, s. 525).

Także w orzecznictwie Sądu Najwyższego utrwalony jest pogląd, że orzeczeniem surowszym w rozumieniu art. 443 k.p.k., będzie każde rozstrzygnięcie, z którym wiąże się realne zwiększenie dolegliwości dla oskarżonego, przy czym nie może budzić żadnych wątpliwości głębokie przeko-

nanie, że dolegliwość ta nie ogranicza się do składników orzeczenia o karze, a winna być rozumiana równie szeroko, jak w wypadku zakazu bezpośredniego z art. 434 § 1 k.p.k. (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 2 marca 2005 r., IV KK 9/05, LEX nr 147114), w tym także w odniesieniu do kwalifikacji prawnej przypisanego czynu (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 21 listopada 2002, III KKN 264/00, LEX nr 56861). Stanowisko to znajduje uzasadnienie również w odniesieniu do ustaleń faktycznych, których dokonanie na niekorzyść oskarżonego przy ponownym rozpoznaniu sprawy, czyni kolejne orzeczenie „surowszym” w rozumieniu art. 443 k.p.k. Taki zakres tego pojęcia przyjęto również w postanowieniu Sądu Najwyższego z dnia 20 lipca 2005 r. I KZP 20/05, OSNKW 2009 z. 9, poz. 76, podkreślając, że „jeżeli wyrok nie został zaskarżony na niekorzyść oskarżonego w części dotyczącej winy, to sąd odwoławczy /.../ nie może ani dokonać nowych ustaleń faktycznych, w tym przez zmianę opisu czynu, ani w tym celu uchylać wyroku i przekazywać sprawy do ponownego rozpoznania”.

W niniejszej sprawie, Sąd Rejonowy w K. orzekając po raz pierwszy, przypisał oskarżonemu Wojciechowi G. dwa przestępstwa – spośród czterech czynów zarzuconych mu w akcie oskarżenia. Pierwsze z tych przestępstw, zakwalifikowane zostało wyłącznie z art. 207 § 1 k.k. i miało polegać na znęcaniu się nad Anną G., przy czym wśród czynności wykonawczych realizujących znamiona tego przestępstwa wymieniono również dwa wypadki zaboru w celu przywłaszczenia mienia na szkodę Anny G. Zachowania te w akcie oskarżenia były traktowane jako odrębne przestępstwa z art. 278 § 1 k.k. i art. 278 § 5 k.k. Dość niecodzienna konstrukcja przyjęta przez Sąd Rejonowy w K. w tej fazie procesu, traktująca zabór mienia w celu przywłaszczenia jako element znęcania się – sprawiła, że w odniesieniu do całego tego czynu tak opisanego, pominięto kwalifikację z art. 278 § 1 i 5 k.k. Natomiast drugie z przypisanych wtedy oskarżonemu przestępstw miało polegać na groźeniu Annie G. pozbawieniem życia w celu wywarcia

na nią wpływu i odstąpieniu przez nią od zawiadomienia policji o przestępstwach popełnionych na jej szkodę. Istotne jest przy tym, że czynność sprawcza została ograniczona w porównaniu z aktem oskarżenia wyłącznie do groźby pozbawienia życia, a z pominięciem używania przemocy. Tak poczynione ustalenia i przyjęta kwalifikacja prawna nie zostały następnie zaskarżone przez prokuratora na niekorzyść oskarżonego. W takiej konfiguracji procesowej nie było zatem możliwości powrotu do takiej postaci czynów z art. 245 k.k. i art. 278 § 1 k.k. oraz art. 278 § 5 k.k., w jakiej zostały one zarzucone w akcie oskarżenia. W wyroku uchylonym do ponownego rozpoznania nie przypisano bowiem oskarżonemu zaboru w celu przywłaszczenia telewizora i telefonu, jako odrębnego przestępstwa kradzieży z art. 278 § 1 k.k., ani zaboru karty bankomatowej i pobrania przy jej pomocy z banku pieniędzy na szkodę Anny G. – jako przestępstwa z art. 278 § 5 k.k. W tym wyroku nie został on także skazany za przestępstwa kradzieży i nie wymierzono mu za nie żadnej kary. Uchylonym wyrokiem nie przypisano mu również – w ramach przestępstwa z art. 245 k.k. – działania z użyciem przemocy. Brak takiego ustalenia w pierwszym wyroku i zaskarżenie go wyłącznie na korzyść oskarżonego, stworzyły barierę procesową, stojącą na przeszkodzie przyjmowaniu ustaleń dalej idących, a takim jest niewątpliwie przypisanie oddziaływania na pokrzywdzoną w kierunku zaniechania złożenia zawiadomienia o przestępstwie – nie tylko za pomocą groźby bezprawnej, ale również przemocy.

Ocena kolejno zapadających rozstrzygnięć – z punktu widzenia kryterium ich surowości, wskazanego w art. 443 k.p.k. – nie może ograniczać się wyłącznie do porównania wysokości kar orzeczonych w poszczególnych wyrokach, ale musi uwzględniać całą sytuację prawną oskarżonego, kształtowaną tymi orzeczeniami. Trzeba uznać, że już samo zmodyfikowanie opisu czynu oskarżonego przez wprowadzenie do niego ustaleń dalej idących co do sposobu działania, zastosowania bardziej drastycznych form

realizacji czynności wykonawczej przypisanego przestępstwa – w porównaniu z ustaleniami przyjętymi w wyroku uchylonym w wyniku postępowania apelacyjnego przeprowadzonego na skutek wniesienia środka odwoławczego wyłącznie na korzyść oskarżonego, może stanowić realne pogorszenie jego sytuacji, np. w wyniku spowodowania zastosowania rygorów przewidzianych w części ogólnej kodeksu karnego. Dopuszczenie możliwości dokonywania takich zmian w postępowaniu ponownym oznaczałoby zatem, że skuteczne skorzystanie z przysługującego prawa do zaskarżenia wyroku – nawet przy braku apelacji na niekorzyść oskarżonego – prowadziłoby do niekorzystnych dla niego konsekwencji, czego oczywiście zaakceptować nie można. Zagadnienie to rysuje się jeszcze bardziej wyraziście w sytuacji procesowej, w której w pierwotnym rozstrzygnięciu czyny zarzucone oskarżonemu jako odrębne przestępstwa, zostały potraktowane jako elementy wchodzące w skład przestępstwa wieloczynowego, charakteryzującego się zresztą odmienną kwalifikacją prawną. Uchylenie takiego orzeczenia jako rezultat postępowania odwoławczego toczącego się wyłącznie w następstwie wniesienia apelacji na korzyść oskarżonego sprawia, że nie ma już powrotu do traktowania – jako odrębnych przestępstw – czynów włączonych poprzednio (nawet błędnie) w jedno przestępstwo. Jest bowiem poza sporem, że takie odrębne skazanie za poszczególne czyny przypisane jako oddzielne przestępstwa jest niekorzystne z punktu widzenia oskarżonego. Pomimo zaskarżenia wyroku wyłącznie na jego korzyść, przy ponownym skazaniu, ponosiłby on bowiem odrębną odpowiedzialność karną za zachowania potraktowane w poprzednio uchylonym wyroku jedynie jako forma popełnienia lub fragment innego przestępstwa. Nawet bez przekroczenia granic kar poprzednio orzeczonych, takie rozstrzygnięcie może mieć dla oskarżonego daleko idące negatywne następstwa, jakie ustawa wiąże ze skazaniem, np. za przestępstwa podobne (art. 64 § 1 k.k., art. 75 § 1 k.k.). Konsekwencją takiej sytuacji jest bowiem wprowadzenie

do obrotu prawnego orzeczenia skazującego za odrębne przestępstwo, za które oskarżony – w wyroku uchylonym do ponownego rozpoznania – nie był w ogóle skazany. Skutki z punktu widzenia interesów oskarżonego są bez wątpienia negatywne i to zarówno na gruncie postępowania, w którym takie orzeczenie zapadło (oddzielne skazanie za dodatkowe przestępstwo, oddzielna kara, orzeczenie kary łącznej z możliwością kumulacji lub jedynie częściowego pochłaniania), jak i w odniesieniu do postępowań już zakończonych (obowiązek zarządzenia wykonania kary warunkowo zawieszanej przy zaistnieniu przesłanki z art. 75 § 1 k.k.) oraz przyszłych (powstanie możliwości przypisania działania w warunkach powrotu do przestępstwa). Jest zatem oczywiste, że skazanie oskarżonego za czyn zarzucony mu wprawdzie odrębnie w akcie oskarżenia, ale włączony potem w zakres innego przestępstwa przy pierwszym rozpoznaniu sprawy, a następnie – przy ponownym rozpoznaniu – przypisany jako oddzielne przestępstwo, z zasady będzie orzeczeniem surowszym w rozumieniu art. 443 k.p.k. Wynikający z tego przepisu nakaz badania i oceny sytuacji prawnej oskarżonego – określonej wyrokiem uchylonym do ponownego rozpoznania w następstwie środka odwoławczego wniesionego wyłącznie na korzyść oskarżonego oraz porównywania jej z sytuacją ukształtowaną w wyniku wydania kolejnego rozstrzygnięcia w sprawie – nie ogranicza zakresu kontroli wyłącznie do zagadnienia surowości orzeczonych kar. Przy ponownym rozpoznawaniu sprawy obowiązek przestrzegania pośredniego zakazu *reformationis in peius* musi uwzględniać całość konsekwencji jakie powodują kolejne orzeczenia w sferze represji doznawanej przez oskarżonego. Ten aspekt ponownego orzekania podlega kontroli sądu odwoławczego niezależnie od granic środka odwoławczego, bo bez wątpienia wyrok naruszający wspomniany zakaz – jest wyrokiem oczywiście niesprawiedliwym. Obowiązkiem zatem Sądu odwoławczego w sprawie Wojciecha G., było zastosowanie się do nakazu zawartego w art. 433 § 1 k.p.k. i rozpoznanie środ-

ka odwoławczego w szerszym zakresie uwzględniającym właśnie dyspozycję art. 440 k.p.k. oraz dokonanie stosownej korekty rozstrzygnięcia sądu pierwszej instancji. Zagadnienie to jawi się jako tym bardziej oczywiste, że problem obrazy dyspozycji art. 443 k.p.k. podniósł oskarżyciel publiczny w swym wystąpieniu na rozprawie apelacyjnej. Nawet jeżeli Sąd odwoławczy prezentował inny pogląd prawny w kwestii zakresu oddziaływania przedmiotowego zakazu, to jego obowiązkiem wynikającym z art. 457 § 3 k.p.k., było wyłożenie swoich racji, oczywiście po szczegółowej i wnikliwej analizie poszczególnych rozstrzygnięć Sądu pierwszej instancji w tej sprawie, czego niestety całkowicie zaniechano w pisemnych motywach orzeczenia Sądu drugiej instancji. W płaszczyźnie odpowiedzialności za czyn z art. 245 k.k., z pola widzenia Sądu odwoławczego umknęła też kwestia różnicy w opisie czynności wykonawczych przyjętych w wyroku uchylonym oraz wyroku skazującym ponownie.

Przy ponownym rozpoznaniu sprawy w instancji odwoławczej, niezbędne będzie więc wyjście – i tym razem – poza granice apelacji wniesionej przez obrońcę oskarżonego – w ramach obowiązków i uprawnień wynikających z dyspozycji art. 433 § 1 k.p.k. w zw. z art. 440 k.p.k. – i poddanie rozstrzygnięcia Sądu pierwszej instancji kontroli uwzględniającej dyrektywę płynącą z art. 443 k.p.k. Wnioski wyciągnięte na tej podstawie powinny doprowadzić do dokonania stosownej korekty wyroku Sądu Rejonowego w K. z uwzględnieniem zapatrywań prawnych przedstawionych wyżej w ramach nakazu wynikającego z art. 442 § 3 k.p.k. w zw. z art. 518 k.p.k.

Mając to wszystko na uwadze Sąd Najwyższy orzekł, jak w wyroku.