

POSTANOWIENIE Z DNIA 17 STYCZNIA 2012 R.

V KZ 79/11

W wypadku uchylenia wyroku sądu pierwszej instancji w zakresie orzeczenia o karze, przy utrzymaniu w mocy zaskarżonego wyroku co do winy, rozstrzygnięcie sądu odwoławczego w zakresie winy oskarżonego może być poddane kontroli kasacyjnej dopiero po uprawomocnieniu się wyroku sądu odwoławczego rozstrzygającego co do kary wymierzonej oskarżonemu, albowiem dopiero wówczas spełniony jest warunek wydania wyroku kończącego postępowanie (art. 519 k.p.k.).

Przewodniczący: sędzia SN J. Matras.

Sąd Najwyższy w sprawie Krzysztofa T., oskarżonego z art. 286 § 1 k.k. i in. po rozpoznaniu na posiedzeniu w dniu 17 stycznia 2012 r. zażalenia obrońcy oskarżonego na zarządzenie Przewodniczącego IV Wydziału Karnego Sądu Okręgowego w G. z dnia 1 grudnia 2011 r., o odmowie przyjęcia kasacji, na podstawie art. 437 § 1 k.p.k. w zw. z art. 518 k.p.k. i w zw. z art. 530 § 3 k.p.k.

postanowił utrzymać w mocy zaskarżone zarządzenie.

UZASADNIENIE

Zarządzeniem z dnia 1 grudnia 2011 r. Przewodniczący IV Wydziału Karnego Sądu Okręgowego w G. odmówił, w oparciu o przepisy art. 530 § 2 k.p.k. w zw. z art. 429 § 1 k.p.k., przyjęcia kasacji złożonej przez obrońcę Krzysztofa T. od wyroku Sądu Okręgowego w G. z dnia 22 lipca 2011 r.,

wskazując, że „...nie zapadł wyrok o którym mowa w art. 519 § 1 k.p.k., a Sąd Okręgowy podziela stanowisko zawarte w postanowieniu SN z dnia 16 maja 2007 r. w sprawie III KK 46/06”.

W zażaleniu obrońca Krzysztofa T. zarzucił zarządzeniu:

1. obrazę przepisów postępowania mającą istotny wpływ na treść orzeczenia, tj. art. 94 § 1 i 2 k.p.k., poprzez sporządzenie uzasadnienia zaskarżonego zarządzenia w sposób uniemożliwiający poznanie stanowiska Sądu Okręgowego odnośnie do rozstrzyganej kwestii, co skutkowało niemożliwością odniesienia się merytorycznie do jego treści,

2. obrazę przepisów postępowania mającą istotny wpływ na treść orzeczenia, tj. art. 519 k.p.k., poprzez dokonanie błędnej jego wykładni, polegającej na przyjęciu, iż wydany wyrok w przedmiotowej sprawie nie spełnia wymogów zawartych w tym przepisie, co w konsekwencji skutkowało odmową przyjęcia kasacji jako niedopuszczalnej z mocy ustawy.

W konkluzji skarżący wniósł o uchylenie zaskarżonego zarządzenia.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje.

Zażalenie nie może zostać uwzględnione, ale już na wstępie trzeba podkreślić, że takie rozstrzygnięcie nie oznacza, iż Sąd Najwyższy w tym składzie opowiada się za trafnością poglądu zawartego w uzasadnieniu postanowienia Sądu Najwyższego z dnia 16 maja 2007 r., III KK 46/06, OSNKW 2008, z. 4, poz. 24, że: „...kasacja od wyroku sądu odwoławczego, utrzymującego lub zmieniającego wyrok sądu pierwszej instancji, zapadły po ponownym rozpoznaniu sprawy w zakresie dotyczącym wymiaru kary, także będzie musiała ograniczyć się do kreowania zarzutów rażącego naruszenia prawa, do jakiego doszło na etapie postępowania sądowego, toczącego się dopiero po uchyleniu rozstrzygnięcia o karze. Skarżący nie będzie natomiast mógł wskazywać uchybień, jakich dopuścił się sąd odwoławczy, utrzymujący w mocy rozstrzygnięcie w przedmiocie

przypisania oskarżonemu sprawstwa i winy, nawet jeżeli do takich uchybień by doszło.” Dalszy wywód należy jednak poprzedzić przytoczeniem okoliczności na tle których doszło do wydania zarządzenia o odmowie przyjęcia kasacji. Otóż wyrokiem Sądu Rejonowego w G. z dnia 5 kwietnia 2011 r. Krzysztof T. został uznany za winnego czynów opisanych w pkt I-XV części wstępnej wyroku i skazany, za czyny określone w pkt I-XIV, na podstawie art. 286 § 1 k.k. w zw. z art. 91 § 1 k.k. na karę roku i 6 miesięcy pozbawienia wolności (pkt I c pkt 1), a za czyn opisany w pkt XV na podstawie art. 286 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 3 k.k. na karę roku pozbawienia wolności (pkt I c pkt 2); karę łączną wobec tego oskarżonego orzeczono w wymiarze roku i 6 miesięcy pozbawienia wolności. Na podstawie art. 46 § 1 k.k. nałożono na oskarżonego obowiązek naprawienia szkody w postaci solidarnej zapłaty kwoty 613 866,38 zł na rzecz określonych podmiotów.

Po rozpoznaniu apelacji obrońców oskarżonych, także oskarżonego Krzysztofa T., Sąd Okręgowy w G. wyrokiem z dnia 22 lipca 2011 r. uchylił zaskarżony wyrok w stosunku do Krzysztofa T. i Stanisława H. w części dotyczącej orzeczenia o karze i środkach karnych z pkt V ppkt. a i b części dyspozytywnej wyroku i w tym zakresie sprawę przekazał do ponownego rozpoznania. W pozostałej części zaskarżony wyrok utrzymał w mocy. W terminie 7 dni obrońca oskarżonego Kazimierza T. wniósł o sporządzenie na piśmie uzasadnienia wyroku i doręczenie tego dokumentu, a następnie w terminie 30 dni wywiódł kasację, zaskarżając wyrok w części, w której utrzymano wyrok sądu pierwszej instancji w mocy, formułując zarzuty naruszenia przepisów prawa procesowego – art. 433 § 2 k.p.k. w zw. z art. 457 §3 k.p.k. i wnosząc o uchylenie wyroku w zaskarżonej części i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania sądowi drugiej instancji. W tym układzie Przewodniczący Wydziału odmówił przyjęcia kasacji.

Na wstępie trzeba podkreślić, że zarówno treść drugiego zarzutu zażalenia, jak i argumentacja w tej części tego środka zaskarżenia dowodzi

niemożności uchylenia zaskarżonego zarządzenia z powodu jakości uzasadnienia, co przecież stanowi podstawę pierwszego zarzutu. Skarżący precyzyjnie bowiem odczytał z jakiego powodu kasacji nie przyjęto. O ile trzeba zgodzić się z autorem zażalenia, że zaskarżone zarządzenie, które podlegało przecież zaskarżeniu, winno spełniać wymogi określone w art. 94 § 1 pkt 5 k.p.k. (por. art. 99 § 2 k.p.k.), a więc powinno w sposób precyzyjny i jasny wyjaśnić motywy jego wydania, nawet wówczas, gdy treść uzasadnienia dowodzi oparcia się na określonym poglądzie orzeczniczym, to zaistniałe w niniejszym zarządzeniu uchybienie nie miało jakiegokolwiek wpływu na treść zarządzenia. Powołanie się przez Przewodniczącego Wydziału, w jednym zdaniu, na postanowienie Sądu Najwyższego wydane w sprawie III KK 46/06 wskazywało bowiem, że powodem odmowy przyjęcia kasacji było stwierdzenie, iż kasacja nie przysługuje od orzeczenia o winie skazanego, w sytuacji, gdy toczy się ponowne postępowanie na skutek uchylenia orzeczenia o karze. To, że taki właśnie układ procesowy zaistniał co do Krzysztofa T., nie jest w sprawie kwestionowane.

Zasadnicza część argumentacji zażalenia dotyczy właśnie tego poglądu prawnego i zawiera jego krytykę. Skarżący wskazuje przede wszystkim na to, że pogląd ten spotkał się w piśmiennictwie prawniczym z krytyką (glosy M. Kondrackiego, Pal. 2010, z. 5-6; W. Kociubinskiego, PS 2010, z. 7-8), a jego zaaprobowanie prowadzi do tego, iż na etapie prowadzonego postępowania w przedmiocie kary, także w ramach kontroli kasacyjnej od kolejnego wyroku sądu odwoławczego wydanego już tylko co do kary, skarżący nie będzie mógł wykazywać uchybień, jakich dopuścił się sąd odwoławczy, utrzymując rozstrzygnięcie w przedmiocie winy i sprawstwa oskarżonego, nawet gdy uchybienia takie miały miejsce. W dalszej części argumentacji podniósł, że takie stanowisko oznacza, iż strona zostanie pozbawiona możliwości wniesienia kasacji w tej części, a

więc co do winy, i w tym zakresie ewentualne uchybienia sądu odwoławczego nigdy nie zostaną poddane kontroli w ramach nadzwyczajnego środka zaskarżenia. W tym układzie skarżący podkreślił, że aprobata tego poglądu Sądu Najwyższego prowadziłaby do uznania, iż istnieje pozakodeksowe ograniczenie w zakresie dopuszczalności kasacji, a w efekcie dochodzi do eliminacji – w istotnej części – kontroli w trybie kasacyjnym. Konsekwencją tego jest – zdaniem skarżącego – że wyrok, w którym uchylono wyrok sądu pierwszej instancji co do kary jest mniej korzystny dla oskarżonego niż ten, w którym sąd odwoławczy utrzymałby rozstrzygnięcie sądu pierwszej instancji w mocy. Wskazując na przepis art. 519 k.p.k. obrońca podniósł także, że wyrok Sądu odwoławczego z dnia 22 lipca 2011 r. ma status wyroku prawomocnego. W końcowej części zażalenia skarżący zasygnalizował możliwość przedstawienia tej kwestii jako zagadnienia prawnego składowi Sądu Najwyższego.

Odnosząc się do zarzutu zawartego w pkt 2 zażalenia oraz kwestii podniesionych w uzasadnieniu tego środka zaskarżenia, trzeba na wstępie podkreślić, że w ocenie Sądu Najwyższego nie ma wystarczających racji do skorzystania z unormowania określonego w art. 441 § 1 k.p.k., a to przede wszystkim z uwagi na treść przepisu art. 519 k.p.k., którego wykładnia jest zresztą kwestionowana w zażaleniu. Przepis art. 519 k.p.k. określa, że kasacja przysługuje od prawomocnego wyroku sądu odwoławczego kończącego postępowanie. O ile wskazanie w tym przepisie na prawomocność wyroku sądu odwoławczego może uzasadniać twierdzenia, że chodzi także o tzw. prawomocność względną, a więc tę, która jest następstwem uchylenia wyroku tylko w zakresie orzeczenia o karze albo innym środku karnym (art. 442 § 1 zd. 2 k.p.k.), o tyle wymóg, aby wyrok ten kończył postępowanie jednoznacznie wskazuje, iż spełniony być musi warunek prawomocności materialnej, a więc rozstrzygnięcia w sposób ostateczny o przedmiocie tego postępowania karnego (por. A. Kaftal:

Prawomocność wyroków sądowych w polskim prawie karnym procesowym, Warszawa 1966, s. 40; T. Grzegorzczak, J. Tylman: Polskie postępowanie karne, Warszawa 2005, s.193-194; uchwała SN z dnia 15 czerwca 2007 r., I KZP 15/07, OSNKW 2007, z. 7-8, poz. 55; uzasadnienie postanowienia SN z dnia 28 października 2009 r., I KZP 21/09, OSNKW 2010, z.1, poz. 1). Przedmiotem niniejszego postępowania jest rozstrzygnięcie w kwestii odpowiedzialności karnej oskarżonego za czyny zarzucone mu w akcie oskarżenia, a zatem kończącym orzeczeniem sądu odwoławczego będzie taki wyrok, który prawomocnie „zamknie” etap orzekania o winie i karze (por. postanowienie SN z dnia 2 marca 2011 r., II KK 244/10, OSNKW 2011, z. 5, poz.46). Na to, że orzeczenie w przedmiocie winy w sytuacji, gdy nie istnieje orzeczenie o karze, nie ma waloru wyroku kończącego postępowanie wskazuje się zgodnie także w glosach do postanowienia Sądu Najwyższego z dnia 16 maja 2007 r., III KK 46/06 (por. M. Kondracki, Pal. 2010, z. 5-6, s. 277; W. Kociubiński, PS 2010, z. 7-8, s. 201; K. Woźniewski, Gd. St. Prawn. 2008, nr 2 s.125). Orzeczenie sądu odwoławczego musi mieć zatem status prawomocności oraz definitywności co do rozstrzygnięcia co do istoty procesu, aby mogło być zaskarżone kasacją. Z tego też powodu nie można zgodzić się ze skarżącym, iż może on wnieść kasację od wyroku Sądu Okręgowego w G. z dnia 22 lipca 2011 r. W tym ujęciu należy zaaprobować stanowisko Sądu Najwyższego w sprawie III KK 46/06, który wykluczył dopuszczalność kasacji od orzeczenia o winie, w sytuacji gdy toczy się ponowne postępowanie na skutek uchylenia orzeczenia o karze. Wprawdzie sąd ten nie wskazywał w warstwie argumentacyjnej na ten aspekt przepisu art. 519 k.p.k., ale odwołując się do przepisu art. 523 § 2 k.p.k. podkreślił, że tylko rozstrzygnięcie o karze pozwala ocenić czy wyrok sądu odwoławczego może zostać zaskarżony kasacją. Skoro zatem w sprawie niniejszej nie zapadł wobec oskarżonego prawomocny wyrok sądu odwoławczego, który

by kończył postępowanie karne, to kasacja nie była dopuszczalna (jako przedwczesna), a zatem słusznie zostało wydane zarządzenie o odmowie jej przyjęcia. Nie można zgodzić się ze stanowiskiem, że kasacja wniesiona od takiego wyroku sądu odwoławczego (uchylającego wyrok co do kary i w tym zakresie przekazującego sprawę do ponownego rozpoznania), nie jest jednak niedopuszczalna, a jest tylko obarczona brakiem formalnym, niezależnym od strony, co powinno spowodować wstrzymanie się przez prezesa sądu odwoławczego z wydaniem zarządzenia w przedmiocie przyjęcia kasacji do czasu uprawomocnienia się orzeczenia w przedmiocie kary (tak M. Kondracki, glosa., s. 278). Skoro kasacja przysługuje od wyroku sądu odwoławczego kończącego postępowanie, to *a contrario* nie przysługuje od każdego innego wyroku sądu odwoławczego, który takiego statusu nie ma (uchylającego wyrok i przekazującego sprawę do ponownego rozpoznania czy też uchylającego wyrok co do kary i w tym zakresie przekazującego sprawę do ponownego rozpoznania). Od strony normatywnej – z uwagi na treść art. 519 k.p.k. – nie można zatem prowadzić jakichkolwiek rozważań co do perturbacji możliwych z przyjęciem i nadaniem dalszego biegu kasacji od wyroku sądu odwoławczego utrzymującego wyrok sądu pierwszej instancji co do winy, a uchylającego ten wyrok w zakresie orzeczenia o karze, w kontekście dalszego toku postępowania co do kary (na szereg możliwych kłopotów orzeczniczych w tym zakresie wskazał Sąd Najwyższy w postanowieniu z dnia 16 maja 2007 r., III KK 46/06).

W tym układzie jest oczywiste, że zażalenie nie mogło zostać uwzględnione. Jest jednak konieczne aby rozważania przenieść na dalszy etap i odpowiedzieć na pytanie, czy skarżącemu w związku z wyrokiem sądu odwoławczego z dnia 22 lipca 2011 r. będzie przysługiwało prawo do wniesienia kasacji, w której mógłby wykazywać uchybienia, mające postać rażącego naruszenia prawa, których dopuścił się – w jego ocenie – sąd

odwoławczy utrzymując wyrok w mocy w zakresie orzeczenia o winie oskarżonego. Z uzasadnienia zażalenia wynika w sposób oczywisty, że skarżący dostrzega – i jak się wydaje aprobejuje, nie znajdując odmiennych racji – ograniczenie podstaw kasacyjnych w odniesieniu do prawomocnego wyroku zapadłego po ponownym rozpoznaniu sprawy w zakresie dotyczącym wymiaru kary, a więc dopuszczalnego podniesienia tylko tych zarzutów rażącego naruszenia prawa, do jakiego doszło na etapie postępowania sądowego, toczącego się dopiero po uchyleniu rozstrzygnięcia o karze. Pogląd ten został wypowiedziany w uzasadnieniu postanowienia Sądu Najwyższego w sprawie III KK 46/06 i to właśnie jego aprobata przez skarżącego skutkuje, nieudaną jak wykazano, próbą przeforsowania stanowiska, że już obecnie przysługuje mu kasacja od wyroku sądu odwoławczego z dnia 22 lipca 2011 r.

Tymczasem analiza przepisów rozdziału 55 Kodeksu postępowania karnego nie pozwala na zaakceptowanie takiego poglądu. Otóż o ile obecnie nie został spełniony warunek wydania przez sąd odwoławczy prawomocnego wyroku kończącego postępowanie wobec oskarżonego, o tyle warunek taki zostanie spełniony, gdy na skutek wydania przez sąd odwoławczy wyroku, uprawomocni się rozstrzygnięcie co do kary. Niesporne jest, że wówczas od takiego wyroku skarżący będzie mógł wnieść kasację (art. 519 k.p.k.), o ile zostanie orzeczona kara pozbawienia wolności bez warunkowego zawieszenia jej wykonania (art. 523 § 2 k.p.k.). Żaden z przepisów tego rozdziału nie normuje sytuacji, która może być konsekwencją zastosowania przepisu art. 442 § 1 k.p.k., a zatem tego, iż prawomocne rozstrzygnięcie co do winy i kary może składać się z dwóch wyroków sądów odwoławczych. Stąd można wysnuć wniosek, stosując wnioskowanie o racjonalności prawodawcy, że nie było założeniem (celem) ustawodawcy zróżnicowanie praw skazanych w dostępie do kasacji, skoro wprowadzając regulację, której skutkiem jest możliwość prawomocnego

rozstrzygnięcia co do odpowiedzialności karnej oskarżonego w dwóch wyrokach sądów odwoławczych, nie przewidział odrębnej regulacji co do kasacji w odniesieniu do takiej formuły wyrokowania. Prawo do skorzystania z kasacji jest uprawnieniem skazanego i przepisy określające w tym zakresie ograniczenia muszą być wykładane w sposób ścisły (L. Morawski: Zasady wykładni prawa, Toruń 2006, s.171-173). Nie jest zatem dopuszczalne dalsze ograniczanie tego uprawnienia w drodze wykładni orzeczniczej, a do tego prowadzi twierdzenie wyrażone w uzasadnieniu postanowienia Sądu Najwyższego z dnia 16 maja 2007 r., III KK 46/06, zacytowane we wstępnej części uzasadnienia. W końcowej części uzasadnienia tego postanowienia Sąd Najwyższy podkreślił bowiem, że nawet gdyby traktować oba orzeczenia sądu odwoławczego jako całość (chodzi o wyrok utrzymujący wyrok sądu pierwszej instancji co do winy oraz następny wyrok co do kary – uw. SN), to jednak dalej rozważał istnienie dwóch kasacji i wskazywał na określone reperkusje w ich rozpoznawaniu (np. zaskarżenia kasacją tylko orzeczenia o winie, przy braku kasacji od kary, czy też uwzględnienie kasacji od wyroku sądu odwoławczego co do winy jako przesłanka do uchylecia orzeczenia o karze lub też dalszego toku postępowania w przedmiocie kasacji od kary); w konsekwencji nie znajdując trybu do takiego procedowania opowiedział się za takim stanowiskiem, że "Skarżący nie będzie (...) mógł wskazywać uchybień, jakich dopuścił się sąd odwoławczy, utrzymujący w mocy rozstrzygnięcie w przedmiocie przypisania oskarżonemu sprawstwa i winy, nawet jeżeli do takich uchybień by doszło." Tymczasem oprócz spełnienia wymogu z art. 519 k.p.k., co nastąpi po wydaniu wyroku sądu odwoławczego w odniesieniu do kary, to kolejne ograniczenie w przypadku kasacji strony na korzyść, wynika – dla takiego układu procesowego – jedynie z przepisu art. 523 § 2 k.p.k. Przepis art. 523 § 1 k.p.k. określa podstawy zarzutów kasacji i wskazuje na konieczność postawienia zarzutu rażącego naruszenia prawa

(pomija się kwestię art. 439 k.p.k.) przez sąd odwoławczy (art. 519 k.p.k.) oraz wykazanie możliwości istotnego wpływu tego naruszenia prawa na treść orzeczenia. W tym układzie nie będzie sprzeczne z tą normą zaskarżenie kasacją wyroku sądu odwoławczego prawomocnie rozstrzygającego co do kary orzeczonej wobec skazanego i postawienie zarzutów rażącego naruszenia prawa przez sąd odwoławczy, który utrzymał w mocy rozstrzygnięcie co do winy, z wykazaniem, że uchybienia popełnione na tamtym etapie postępowania nie tylko mogły, ale miały, i to istotny, wpływ na treść wyroku zaskarżonego kasacją (orzekającego co do kary), albowiem w konsekwencji umożliwiły procedowanie w przedmiocie kary. Może oczywiście razić pewną sztucznością taka konstrukcja nadzwyczajnego środka zaskarżenia, w którym zarzuty uderzają przede wszystkim w poprzednie niezaskarżalne orzeczenie sądu odwoławczego o utrzymaniu wyroku sądu pierwszej instancji w mocy, w sytuacji, gdy formalnie kasacja skierowana jest do wyroku rozstrzygającego co do kary. Jednak są wystarczająco silne racje – zostaną one przedstawione w dalszej części – aby przyjąć, że wyrok sądu odwoławczego rozstrzygający o karze jedynie „otwiera” od strony formalnoprawnej możliwość wniesienia kasacji, ale zakresem zaskarżenia kasacją można objąć wówczas także i pierwszy wyrok sądu odwoławczego, a więc ten rozstrzygający co do winy. Stanowiska takie prezentowane są w piśmiennictwie i wspierane wywodem, którego nie sposób odeprzeć żadnymi argumentami. Otóż nie sposób zrozumieć, że skazany z przyczyn od niego zupełnie niezależnych (decyzja sądu odwoławczego) zostaje pozbawiony prawa do kasacji w zakresie rozstrzygnięcia o winie, w sytuacji, gdy uchylono wyrok tylko co do kary, a kasacja by mu przysługiwała, gdyby orzeczono w jednym wyroku (W. Kociubiński, glosa..., s. 201-202; W. Kondracki, glosa..., s. 277). Nie sposób też zakwestionować, że takie procedowanie w postępowaniu odwoławczym może rodzić „pokusę” wyeliminowania w danej sprawie

kontroli kasacyjnej orzeczenia co do winy, przy konsekwentnym opowiadaniu się co do tego, iż w kasacji można byłoby podnosić tylko te zarzuty, które wiążą się z ponownym prowadzeniem postępowania odwoławczego w zakresie kary (M. Kondracki, glosa..., s. 276). Nie można też przyjąć, aby w takim układzie pozbawienie skazanego prawa do wniesienia kasacji nie stanowiło naruszenia konstytucyjnego prawa równości wobec prawa (art. 32 ust. 1 Konstytucji RP), skoro skazani na takie same kary pozbawienia wolności mieliby zupełnie różne prawa w zakresie możliwości skorzystania z kasacji. Konstytucyjna zasada równości oznacza przecież, iż osoby znajdujące się w takiej samej lub podobnej sytuacji należy traktować tak samo, dopuszczając zróżnicowanie w prawie, o ile jest ono usprawiedliwione (orzeczenia Trybunału Konstytucyjnego: z dnia 4 lutego 1997 r., P 4/96, OTK ZU 1997, nr 1, poz. 3; z dnia 28 listopada 1995 r., K 17/95, OTK ZU 1995/37; wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 16 grudnia 1997 r., K 8/97, OTK ZU 1997, nr 5–6, poz. 70). Wypracowano także stanowisko, że wszelkie odstępstwa od zasady nakazu traktowania podmiotów podobnych w sposób tożsamy, muszą zawsze znajdować podstawę w odpowiednio przekonujących kryteriach, a te z kolei muszą mieć, po pierwsze, charakter relewantny, a więc pozostawać w bezpośrednim związku z celem i zasadnością treści przepisów, w których jest zawarta kontrolowana norma, po drugie, muszą mieć charakter proporcjonalny, a po trzecie, muszą pozostawać w związku z innymi wartościami, zasadami, czy normami konstytucyjnymi (J. Oniszczyk: *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej w orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego*, Kraków 2000, s. 283). Odnosząc się do tych kryteriów podkreślić należy, że nie istnieje żadna z tych przesłanek, które usprawiedliwiłyby różnicowanie prawa skazanych. W takiej sytuacji także naruszone zostałyby prawo do obrony i rzetelnego postępowania sądowego (art. 42 ust. 2 oraz art. 45 ust. 1 Konstytucji RP; art. 6 ust. 1

Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności z 1950 r.), skoro skazany nie mógłby objąć postępowaniem kasacyjnym tej części wyroku skazującego, który mógłby być zaskarżony, gdyby sąd odwoławczy wydał jeden wyrok. Na tle art. 6 ust. 1 EKPC wypowiedany jest pogląd, że zredukowanie prawa dostępu do sądu kasacyjnego w sposób powodujący zakłócenie istoty tego prawa jest naruszeniem prawa do sądu, tworzącego istotę prawa do rzetelnego postępowania sądowego (M. A. Nowicki: Europejski Trybunał Praw Człowieka. Orzecznictwo, t. I, 2001, s. 31). Tymczasem pozbawienie prawa do skargi kasacyjnej byłoby efektem wadliwego działania sądu pierwszej instancji, a procesowe, i to bardzo ważne konsekwencje („przesądzenie winy”), ponosiłby skazany. W konsekwencji nawet przyjmując, że wnioski wykładni językowej w tym układzie są niejednoznaczne, to konieczność prokonstytucyjnej wykładni przepisów zawartych w rozdziale 55 Kodeksu postępowania karnego powinna prowadzić do konkluzji, iż kontrolą kasacyjną musi zostać objęte rozstrzygnięcie sądu odwoławczego prawomocnie odnoszące się do kwestii winy skazanego.

Od strony „technicznej” mankamentu związanego z zakresem zaskarżenia można byłoby uniknąć określając, że kasacja jest formułowana od wyroku kończącego postępowanie (a więc co do kary – nie można byłoby określić, że kasacja jest skierowana do wyroku co do winy z uwagi na kategorię zapis art. 519 k.p.k.), ale zakresem zaskarżenia i zarzutami należałoby objąć rozstrzygnięcie zawarte w wyroku sądu odwoławczego co do winy (przy domniemaniu z art. 447 § 1 k.p.k. w zw. z art. 518 k.p.k. zakresem zaskarżenia objęta byłaby automatycznie kara) a wnioski kasacyjne należałoby postawić w odniesieniu do obu wyroków sądów odwoławczych. W przypadku uwzględnienia takiej kasacji Sąd Najwyższy musiałby uchylić także wyrok sądu odwoławczego utrzymujący wyrok sądu pierwszej instancji w zakresie winy. Taka sytuacja w

procedurze karnej nie byłaby wyjątkowa. Wypada przypomnieć, że w orzecznictwie Sądu Najwyższego przyjmuje się, iż w zażaleniu na odmowę przyjęcia kasacji z powodu niedopełnienia wymogu tzw. przymusu adwokackiego można jednak skutecznie podnosić zarzuty dotyczące wadliwości odmowy powołania obrońcy z urzędu, choć przecież decyzja o odmowie ustanowienia obrońcy nie podlega zaskarżeniu (por. np. postanowienie z dnia 17 stycznia 2008 r., IV KZ 82/07, OSNKW 2008, z. 2, poz.20). Jest to zrozumiałe, skoro to właśnie odmowa ustanowienia obrońcy z urzędu celem ewentualnego sporządzenia kasacji w konsekwencji zamyka drogę do skorzystania z tego środka zaskarżenia; uwzględnienie zażalenia łączy się wówczas z uchynieniem nie tylko zarządzenia o odmowie przyjęcia kasacji, ale także i niezaskarżalnego zarządzenia o odmowie ustanowienia obrońcy. Także w postanowieniu z dnia 28 lipca 2011 r., III KK 54/11, OSNKW 2011, z. 9, poz.86 Sąd Najwyższy dopuścił możliwość formułowania zarzutów odwoławczych odnoszących się do orzeczenia sądu, które nie podlegało zaskarżeniu. Wywiódł bowiem, że: „Pozostawienie bez rozpoznania apelacji osoby korzystającej z praw strony w postępowaniu prowadzonym z oskarżenia publicznego, pomimo braku uprawnień określonych w art. 52 § 1 k.p.k. w zw. z art. 49 § 1 k.p.k., nie czyni nieistniejącym ani prawnie bezskutecznym wcześniejszego postanowienia sądu uchylającego, w wyniku jej zażalenia, postanowienie prokuratora o umorzeniu postępowania przygotowawczego, jak i odzyskania przez prokuratora – na podstawie postanowienia dotkniętego uchybieniem procesowym – prawa do wniesienia oskarżenia. Nie wyklucza to jednak prawa do podnoszenia przez inną stronę, zarówno w postępowaniu apelacyjnym, jak i kasacyjnym, na podstawie art. 438 pkt 2 k.p.k., zarzutu obrazy prawa procesowego zaistniałej przy wydaniu tego postanowienia przez sąd i kwestionowania odzyskania przez prokuratora

na jego podstawie prawa do wniesienia oskarżenia oraz wpływu tych uchybień na treść wydanego w sprawie wyroku.”

Konkludując powyższe uwagi należy opowiedzieć się za poglądem, że w wypadku uchylenia wyroku sądu pierwszej instancji w zakresie orzeczenia o karze, przy utrzymaniu zaskarżonego wyroku co do winy, rozstrzygnięcie sądu odwoławczego w zakresie winy oskarżonego może być poddane kontroli kasacyjnej dopiero po uprawomocnieniu się wyroku sądu odwoławczego rozstrzygającego co do kary wymierzonej oskarżonemu, albowiem dopiero wówczas spełniony jest warunek wydania wyroku kończącego postępowanie (art. 519 k.p.k.).

Na zakończenie wypada więc skonstatować, że skarżący będzie uprawniony do wniesienia skargi kasacyjnej, w której zakwestionuje wyrok Sądu Okręgowego w G. z dnia 22 lipca 2011 r. w zakresie utrzymującym wyrok sądu pierwszej instancji w mocy, ale oczywiście prawo takie będzie mu przysługiwało dopiero po tym jak zaskarży apelacją wyrok sądu pierwszej instancji (art. 520 § 1 k.p.k.) i zostanie wydany kończący postępowanie wyrok sądu odwoławczego, a następnie złoży wniosek o uzasadnienie wyroku w terminie z art. 524 § 1 k.p.k. W obecnym układzie względnie prawomocne orzeczenie o winie oskarżonego nie rodzi żadnych, od strony prawnej, negatywnych konsekwencji dla oskarżonego.

Z tych wszystkich powodów należało orzec, jak w postanowieniu.