

## Zmiana orzeczenia przez sąd odwoławczy z powodu rażącej niesprawiedliwości (art. 440 k.p.k.). Glosa do wyroku Sądu Apelacyjnego w Gdańsku z 15.04.2021 r., II AKa 219/20

DOI:10.53024/6.2.46.2022

ANNA DZIERGAWKA\*

### STRESZCZENIE

Glosa stanowi analizę praktyki sądowej w zakresie możliwości i celowości sięgania po instytucję z art. 440 k.p.k. przez sąd odwoławczy. Autorka krytycznie odnosi się do wyroku Sądu Apelacyjnego w Gdańsku, dokonana bowiem przez ten sąd zmiana orzeczenia wzbudza wątpliwości w zakresie zastosowanej podstawy prawnej oraz nie zawiera argumentacji uzasadniającej przekonanie, że uchybienie sądu I instancji doprowadziło do stanu rażącej niesprawiedliwości orzeczenia. W publikacji zawarto postulat, aby zmiana orzeczenia z powodu rażącej niesprawiedliwości występowała wyjątkowo, ponieważ instytucja z art. 440 k.p.k. opiera się na nieostrych oraz ocennych kryteriach i nie może być nadużywana.

**Słowa kluczowe:** rażąca niesprawiedliwość, zmiana orzeczenia, kontrola odwoławcza, granice zaskarżenia, sądowe stosowanie prawa

### 1. UWAGI WSTĘPNE

Tytułem wstępu należy podzielić pogląd Sądu Najwyższego zawarty w wyroku z 27.01.2017 r. w sprawie V KK 286/16<sup>1</sup> w zakresie oceny i konieczności uzasadnienia przez sąd odwoławczy stanu rażącej niesprawiedliwości orzeczenia sądu *meriti*. Zgodzić trzeba się także ze stanowiskiem przedstawionym w postanowieniu Sądu Najwyższego z 8.10.2020 r. w sprawie V KK 388/20<sup>2</sup>, w którym zwrócono uwagę

\* Dr Anna Dziergawka, sędzia i wiceprezes Sądu Okręgowego w Bydgoszczy, wykładowca Krajowej Szkoły Sądownictwa i Prokuratury, ORCID: 0000-0002-5084-088X.

<sup>1</sup> Wyrok SN z 27.01.2017 r., V KK 286/16, KZS 2017, nr 5, poz. 32.

<sup>2</sup> Postanowienie SN z 8.10.2020 r., V KK 388/20, KZS 2020, nr 11, poz. 47.

na „niesamodzielny” charakter normy zawartej w art. 440 k.p.k. jako podstawy interwencji sądu odwoławczego podejmowanej poza granicami skargi apelacyjnej. Tym samym odwołanie się do instytucji rażącej niesprawiedliwości wyroku jest dopuszczalne jedynie wtedy, gdy jest połączone z wykazaniem takiego konkretnego uchybienia w postępowaniu przed sądem I instancji, które rażąco narusza poczucie sprawiedliwości. W grę wchodzi przy tym każda ze względnych przyczyn odwoławczych wymienionych w art. 438 k.p.k., stwierdzona poza granicami zaskarżenia i podniesionymi zarzutami, co do której konieczne jest wykazanie, że wywarła wpływ na treść orzeczenia, oraz występująca w takim natężeniu, że czyni to orzeczenie niesprawiedliwym w stopniu rażącym<sup>3</sup>.

Stan rażącej niesprawiedliwości orzeczenia nie może być oparty na dowolnej ocenie sądu odwoławczego, lecz powinien być odnoszony do wyraźnie wskazanych przez ten sąd przepisów prawa, których naruszenie, w połączeniu z dyrektywą wynikającą z art. 440 k.p.k., ma stanowić podstawę uzasadniającą wyjście poza granice zaskarżenia i podniesionych zarzutów. Zatem obowiązkiem sądu odwoławczego, który korzystając z instytucji przewidzianej w art. 440 k.p.k., wykracza poza granice skargi apelacyjnej, jest jednocześnie wskazanie normy prawnej naruszonej przez sąd *meriti*, a także przedstawienie argumentacji uzasadniającej przekonanie, że naruszenie tej konkretnej normy doprowadziło do stanu rażącej niesprawiedliwości orzeczenia spowodowanej tym uchybieniem.

Wbrew słusznemu stanowisku Sądu Najwyższego Sąd Apelacyjny w Gdańsku, wyrokiem z 15.04.2021 r. w sprawie II AKa 219/20, dokonał zmiany wyroku sądu I instancji w ten sposób, że:

- a) w pkt. 7 przywołał dodatkowo art. 86 § 1 k.k.,
- b) w pkt. 10 przywołał dodatkowo art. 8 § 2 k.k.s.,
- a w pozostałym zakresie utrzymał w mocy zaskarżony wyrok.

Jednocześnie sąd odwoławczy w sposób oczywisty nie dopełnił obowiązku uzasadnienia swego stanowiska i wykazania stanu rażącej niesprawiedliwości zmienionego orzeczenia, argumentując jednym zdaniem potrzebę zmiany wyroku.

Jak czytamy w uzasadnieniu wyroku Sądu Apelacyjnego w Gdańsku (s. 22-23 uzasadnienia), „już na koniec niniejszej części rozważań, i jedynie w ramach niezbędnego odnoszenia się przez sąd *ad quem* do zarzutu obrony, wskazać trzeba było, że sąd odwoławczy w punkcie Ib. własnego rozstrzygnięcia uzupełnił orzeczenie sądu *a quo* o treść art. 8 § 2 k.k.s. (na podstawie art. 438 pkt 1 k.p.k. w zw. z art. 440 k.p.k.), co było obligatoryjne wobec zastosowania w sprawie przez Sąd

---

<sup>3</sup> Por. postanowienie SN z 1.10.2010 r., V KK 71/10, Biul. PK 2010, nr 8, poz. 20; podobnie postanowienie SN z 2.04.2012 r., III KK 98/12, Lex nr 1163194.

Okręgowy koncepcji idealnego zbiegu przepisów Kodeksu karnego i Kodeksu karnego skarbowego. Z kolei w punkcie Ia. wyroku z 15 kwietnia 2021 roku w sprawie II AKa 219/20 Sąd Apelacyjny w Gdańsku na podstawie art. 440 k.p.k. w zw. z art. 438 pkt 1 k.p.k. uzupełnił podstawę orzekania kar łącznych w punkcie 7 zaskarżonego wyroku o treść art. 86 § 1 k.k., ponieważ art. 91 § 2 k.k. odwołuje się w swej treści wyłącznie do art. 85 § 1 k.k., ale już nie do treści art. 86 § 1 k.k. Stąd zabrakło w podstawie prawnej rozstrzygnięcia cytowanego przepisu, którego powołanie było wszak obligatoryjne”.

Jednocześnie sąd odwoławczy stwierdził, że „w ostatecznym rozrachunku Sąd Apelacyjny nie znalazł żadnych innych podstaw do korekty zaskarżonego wyroku, zarówno z urzędu jak i na wniosek skarżących. Sąd *a quo* ustalił bowiem prawidłowo stan faktyczny sprawy, prawidłowo zastosował normy prawa karnego powszechnego i skarbowego, wyciągając na ich podstawie sprawiedliwe konsekwencje prawne”.

Należy w tym miejscu podkreślić, że merytoryczne rozstrzygnięcie sądu I instancji było kwestionowane w apelacjach wniesionych przez prokuratora i obrońcę zarówno na niekorzyść, jak i na korzyść oskarżonej. Zarzuty podnoszone przez skarżących dotyczyły zakresu uniewinnienia oskarżonej od popełnienia czynu kwalifikowanego z art. 258 § 1 k.k., obrazy przepisów postępowania w postaci art. 4, art. 5, art.7 i art. 410 k.p.k., błędów w ustaleniach faktycznych, a także naruszenia art. 41 § 1 i 2 w zw. z art. 41 § 4 pkt 1 w zw. z art. 90 § 2 i art. 2 § 2 k.k.s.

Jednak ostatecznie wszystkie te zarzuty zostały uznane za nietrafne przez sąd odwoławczy, który na podstawie przeprowadzonych dowodów w pełni potwierdził zasadność ocen i wniosków wyciągniętych przez sąd *meriti*. Po szczegółowej analizie skarg apelacyjnych sąd odwoławczy doszedł do wniosku, że w przedmiotowej sprawie żadna z zasad obowiązujących w procesie karnym nie została naruszona przez sąd oceniający dowody. Podniesione zaś w obu apelacjach argumenty w żaden sposób nie podważają prawidłowości rozumowania sądu I instancji, które doprowadziło ten sąd do trafnego przekonania, opartego na analizie zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego. W konsekwencji sąd odwoławczy uznał, że w realiach tej sprawy brak było podstaw do uwzględnienia wniesionych apelacji. Sąd *meriti* dokonał bowiem prawidłowych ustaleń faktycznych, przeprowadził w sprawie wszystkie niezbędne dowody i poddał je ocenie zgodnie z zasadami wiedzy, doświadczenia życiowego i logicznego rozumowania, która znalazła odzwierciedlenie w uzasadnieniu orzeczenia.

Niezależnie od powyższych ustaleń, sąd odwoławczy, wychodząc poza granice zaskarżenia i podniesionych zarzutów, dokonał zmiany orzeczenia poprzez dopisanie do podstawy wymiaru kary art. 86 § 1 k.k. oraz art. 8 § 2 k.k.s.

Zdaniem autorki nie sposób podzielić poglądu Sądu Apelacyjnego w Gdańsku, albowiem w przedmiotowej sprawie nie tylko nie wykazano zasadności tezy, że doszło do rażącej niesprawiedliwości orzeczenia sądu I instancji, lecz także, co najważniejsze, nie było we wskazanym przypadku podstaw do zastosowania przez sąd odwoławczy instytucji z art. 440 k.p.k. Powyższe zapatrywanie zostanie przedstawione w dalszej części podjętych rozważań.

## 2. RAŻĄCA NIESPRAWIEDLIWOŚĆ ORZECZENIA JAKO PRZESŁANKA ODWOŁAWCZA

Nie budzi wątpliwości okoliczność, że proces karny oparty jest na sprawiedliwości<sup>4</sup>. Powyższa teza znajduje potwierdzenie w treści art. 2 oraz art. 45 ust. 1 Konstytucji<sup>5</sup>, zgodnie z którymi „Rzeczpospolita Polska jest demokratycznym państwem prawnym, urzeczywistniającym zasady sprawiedliwości społecznej” oraz „każdy ma prawo do sprawiedliwego i jawnego rozpatrzenia sprawy bez nieuzasadnionej zwłoki przez właściwy, niezależny, bezstronny i niezawisły sąd”. Sprawiedliwy wyrok opiera się nie tylko na sprawiedliwości materialnej (art. 2 § 1 pkt 1 k.p.k.), lecz także na sprawiedliwości proceduralnej<sup>6</sup>. Ocena sprawiedliwości wyroku dokonywana jest przez społeczeństwo, jak również przez sąd odwoławczy. Dążąc zaś do wcielenia w życie idei sprawiedliwego rozstrzygnięcia, ustawodawca dał sądowi odwoławczemu narzędzie w postaci art. 440 k.p.k., które pozwala niezależnie od granic określonych w skardze odwoławczej badać trafność zaskarżonego orzeczenia<sup>7</sup>.

Art. 440 k.p.k. zawiera konstrukcję rażącej niesprawiedliwości orzeczenia, która w Kodeksie postępowania karnego z 1969 r. była związana z oczywistą jego niesprawiedliwością (art. 389 k.p.k. z 1969 r.). Zmiana określenia „oczywista” na „rażąca” niesprawiedliwość orzeczenia jest merytoryczna, a nie redakcyjna, gdyż termin „oczywista” wiąże się z charakterem tej niesprawiedliwości, która powinna być widoczna „na pierwszy rzut oka”, „niewątpliwa”. Chodzi przy tym o każde, nawet drobne uchybienie, jeśli jest oczywiste i powoduje niesprawiedliwość orzeczenia. Natomiast użyte w art. 440 k.p.k. określenie „rażąca” oznacza nie tylko „oczywistą” niesprawiedliwość, lecz także dodatkowo wiąże się z jej natężeniem i jej rażącym

---

<sup>4</sup> Por. J. Skorupka, *O sprawiedliwości procesu karnego*, Warszawa 2013, s. 189.

<sup>5</sup> Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r. (Dz. U. z 1997 r. Nr 78, poz. 483, ze zm.); dalej: Konstytucja.

<sup>6</sup> Por. J. Rawls, *Teoria sprawiedliwości*, Warszawa 1994, s. 122-123.

<sup>7</sup> Por. M. Skwarcow, *Rażąca niesprawiedliwość orzeczenia jako przesłanka odwoławcza po nowelizacji kodeksu postępowania karnego*, [w:] *Postępowanie odwoławcze w procesie karnym – u progu nowych wyzwań*, S. Steinborn (red.), Warszawa 2016, s. 177.

charakterem<sup>8</sup>. Rażąco naruszenie prawa należy scharakteryzować jako niezwykle poważne<sup>9</sup>, niezaprzeczalne, nad wyraz jaskrawe i nietrudne do spostrzeżenia<sup>10</sup>. Nie chodzi więc o każdą niesprawiedliwość orzeczenia, ale tylko o taką, której w żaden sposób nie da się pogodzić ze społecznym poczuciem sprawiedliwości, a przez to i z zasadą rzetelnego procesu<sup>11</sup>.

Zgodzić należy się z tezą, że rażąco niesprawiedliwe rozstrzygnięcie oznacza takie, które potencjalny człowiek uznałby za sprzeczne z zasadami logiki i słuszności. Wskazana niesprawiedliwość, aby możliwe było przekroczenie przez sąd odwoławczy z urzędu granic przedmiotowych w trybie art. 440 k.p.k., musi mieć charakter rażąco niesprawiedliwy. Orzeczenie rażąco niesprawiedliwe to takie, które wywołuje silne poczucie niesprawiedliwości, gwałtownie narusza przyjmowane społecznie zasady, stoi w sprzeczności z systemem prawnym, zaburza sens paremii *ius est ars boni et aequi*<sup>12</sup> („prawo jest sztuką tego, co dobre i słuszne”).

Treść art. 440 k.p.k. nie wskazuje żadnych kryteriów oceny „rażącej niesprawiedliwości”, a zatem jest to zwrot niedookreślony o charakterze wartościującym, umożliwiającym zastosowanie pewnego stopnia dowolności w wykładni prawa i odsyłający także do norm pozaprawnych. Pojęcie to stanowi swego rodzaju klauzulę generalną, pozostawiając sądowi odwoławczemu dość szeroki zakres uznaniowości. Jak zauważył M. Skwarcow, jeden skład orzekający sądu odwoławczego będzie dostrzegał określone uchybienie jako rażąco i powodujące konieczność jego zmiany, podczas gdy inny uznałby to samo uchybienie za nieistotne i niemające w ogóle wpływu na treść wyroku i jego sprawiedliwość zarówno materialną, jak i proceduralną<sup>13</sup>. Dlatego należy podzielić pogląd tego autora, że z punktu widzenia interesów stron postępowania i ich gwarancji procesowych najbardziej pożądane jest, aby z instytucji przewidzianej w art. 440 k.p.k. korzystać wyjątkowo<sup>14</sup>.

---

<sup>8</sup> Por. W. Kociubiński, *Glosa do postanowienia SN z dnia 20.07.2005 r., I KZP 20/05*, „Przegląd Sądowy” 2006, nr 4.

<sup>9</sup> Zob. *Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, A. Sakowicz (red.), Warszawa 2015, s. 1058.

<sup>10</sup> Zob. W. Grzeszczyk, *Kasacja w polskim procesie karnym*, Kraków 2000, s. 118.

<sup>11</sup> Por. D. Świecki, *Konstrukcja apelacji jako środka odwoławczego w procesie karnym*, Warszawa 2018, s. 196; idem, *Postępowanie odwoławcze w sprawach karnych*, Warszawa 2018, s. 250.

<sup>12</sup> Por. K.D. Tabaka, *Rażąca niesprawiedliwość orzeczenia a rażąco naruszenie prawa*, „Studia Iuridica Lublinensia” 2016, nr 2 (vol. XXV), s. 221.

<sup>13</sup> Por. M. Skwarcow, *Rażąca niesprawiedliwość orzeczenia jako przestępstwo odwoławcze po nowelizacji kodeksu postępowania karnego*, [w:] *Postępowanie odwoławcze w procesie karnym – u progu nowych wyzwań*, S. Steinborn (red.), Warszawa 2016, s. 189.

<sup>14</sup> *Ibidem*, s. 189.

W doktrynie art. 440 k.p.k. uchodzi za bezwzględłą przyczynę odwoławczą o charakterze subsydiarnym<sup>15</sup>. Znajduje on zastosowanie w sytuacji, gdy orzeczenie przynajmniej w części zostało zaskarżone środkiem odwoławczym, lecz równocześnie nie podniesiono w nim zarzutu, którego uwzględnienie pozwoliłoby na korektę rażąco niesprawiedliwego orzeczenia<sup>16</sup>. Art. 440 k.p.k. zawiera adresowaną do sądu odwoławczego normę, która zobowiązuje sąd do dokonania z urzędu kontroli zaskarżonego zwyczajnym środkiem odwoławczym orzeczenia. Celem jest wykluczenie możliwości utrzymania orzeczenia rażąco niesprawiedliwego w sytuacji, gdy zarzuty w środku odwoławczym zostaną sformułowane w sposób niedbały czy nietrafny<sup>17</sup>. Z tego też powodu sama rażąca niesprawiedliwość skarżonego orzeczenia nie może być podstawą zarzutów, które są formułowane w ramach zwyczajnego środka zaskarżenia<sup>18</sup>. Nie jest ona odrębną ani samoistną podstawą odwoławczą, dlatego musi być powiązana z zaistniałym uchybieniem stanowiącym względną przyczynę odwoławczą z art. 438 k.p.k.<sup>19</sup>. W grę wchodzi zarówno niesprawiedliwość dotycząca obrazu przepisów prawa materialnego, jak i przepisów postępowania, błędnych ustaleń faktycznych, rażącej niewspółmierności kary, środka karnego, nawiązki lub niesłusznego zastosowania albo niezastosowania środka zabezpieczającego, przypadku lub innego środka.

### 3. ZAKRES STOSOWANIA ART. 440 K.P.K.

Regułą jest, że sąd drugiej instancji orzeka w granicach zaskarżenia i podniesionych zarzutów. Przekroczenie wspomnianych granic jest możliwe m.in. w razie dojścia przez sąd orzekający w drugiej instancji do przekonania, że utrzymanie orzeczenia w mocy byłoby rażąco niesprawiedliwe<sup>20</sup>. Jak wskazano wcześniej, art. 440 k.p.k. nie stanowi samodzielnej podstawy odwoławczej, lecz jest wypadkową uchybień będących względnymi podstawami określonymi w art. 438 k.p.k., które zostały stwierdzone poza granicami zaskarżenia i podniesionymi zarzutami oraz wpłynęły

---

<sup>15</sup> Zob. P. Hofmański, *Kodeks postępowania karnego. Komentarz, t. II*, Warszawa 1999, s. 575; S. Waltoś, *Proces karny. Zarys systemu*, Warszawa 2003, s. 527.

<sup>16</sup> Zob. W. Grzeszczyk, *Granice orzekania w postępowaniu odwoławczym na niekorzyść oskarżonego*, „Prokuratura i Prawo” 2007, nr 10, s. 24.

<sup>17</sup> Zob. J. Sobiech, *Rażąca niesprawiedliwość orzeczenia w polskim postępowaniu karnym jako specyficzna przyczyna odwoławcza*, „Młody Jurysta” 2016, nr 4, s. 48.

<sup>18</sup> Zob. wyrok SA w Katowicach z 18.12.2014 r., II AKa 420/14, Portal Orzeczeń Sądu Apelacyjnego w Katowicach.

<sup>19</sup> Por. np. wyrok SN z 19.10.2004 r., II KK 355/04, Lex nr 141299; postanowienie SN z 2.04.2012 r., III KK 98/12, Lex nr 1163194; postanowienie SN z 16.05.2007 r., III KK 328/06, Lex nr 296728.

<sup>20</sup> Por. G. Artymiak, *Postępowania kontrolne*, [w:] *Proces karny. Część szczególna*, red. G. Artymiak, M. Rogalski, Warszawa 2012, s. 143; T. Grzegorzczak, *Postępowanie odwoławcze*, [w:] T. Grzegorzczak, J. Tylman, *Polskie postępowanie karne*, Warszawa 2014, s. 833.

na treść orzeczenia, a ich natężenie jest takie, że w rażący sposób czyni to orzeczenie niesprawiedliwym<sup>21</sup>. Dlatego też w sentencji wyroku oraz w jego uzasadnieniu sąd odwoławczy powinien wskazać podstawę z art. 440 k.p.k., która uprawniała do orzekania poza granicami zaskarżenia i podniesionymi zarzutami, a także przywołać pozostającą z nią w związku jedną ze względnych przyczyn odwoławczych z art. 438 pkt 1-4 k.p.k. Na podstawie tego przepisu sąd odwoławczy może zmienić orzeczenie jedynie na korzyść oskarżonego lub je uchylić pod warunkiem spełnienia dodatkowych przesłanek z art. 437 § 2 zd. 2 k.p.k.

W uzasadnieniu zmieniającego orzeczenia Sąd Apelacyjny w Gdańsku wskazał na obrazę prawa materialnego z art. 438 pkt 1 k.p.k., co nie znajduje oparcia w aktach sprawy. Wbrew zapatrywaniom sądu odwoławczego, stwierdzone uchybienie nie stanowi obrazy prawa materialnego w postaci błędnej kwalifikacji prawnej. W rozpatrywanej sprawie nie sposób bowiem przyjąć, że sąd *meriti* nietrafnie uznał zaistniały stan faktyczny za wyczerpujący dyspozycję określonej normy prawnej albo nie dostrzegł konieczności podciągnięcia zaistniałej sytuacji faktycznej pod abstrakcyjny przepis prawa materialnego<sup>22</sup>. O rażącym naruszeniu prawa materialnego wpływającym istotnie na treść zapadłego rozstrzygnięcia można mówić wtedy, gdy sąd wydał wyrok skazujący w razie niepopelnienia przestępstwa albo wydał wyrok uniewinniający w sytuacji, gdy określony w orzeczeniu czyn należy uznać za przestępstwo zagrożone przez ustawę karą. Uznać należy, że jako obraza prawa materialnego mieści się nieprawidłowa kwalifikacja prawna czynu, polegająca na nieprawidłowej subsumpcji prawnej lub wykładni prawa, ustalona w oparciu na właściwie przeprowadzonych ustaleniach faktycznych<sup>23</sup>. Tymczasem w rozpatrywanej sprawie czyny przypisane oskarżonej zostały prawidłowo zakwalifikowane. Zastosowany został bowiem idealny zbieg z art. 8 § 1 k.k.s., jako przestępstwa powszechne z art. 270 § 1 w zb. z art. 271 § 3 w zw. z art. 273 w zw. z art. 11 § 2 w zw. z art. 12 w zw. z art. 65 § 1 k.k. oraz jako przestępstwa karnoskarbowe z art. 62 § 2 w zb. z art. 56 § 1 w zw. z art. 61 § 1 w zw. z art. 9 § 3, w zw. z art. 7 § 1, w zw. z art. 6 § 2 w zw. z art. 37 § 1 pkt 2 k.k.s., co nie było w żaden sposób kwestionowane przez strony ani sąd odwoławczy. Sąd I instancji zasadnie przyjął także, że czyny zostały popełnione w ciągu przestępstw z art. 91 § 1 k.k., co także nie było w sprawie

---

<sup>21</sup> Por. T. Grzegorzczak, *Kodeks postępowania karnego oraz ustawa o świadku koronnym. Komentarz*, Warszawa 2008, s. 952; J. Grajewski, *Przebieg procesu karnego*, Warszawa 2001, s. 256; Z. Doda, A. Gaberle, *Kontrola odwoławcza w procesie karnym. Orzecznictwo Sądu Najwyższego. Komentarz*, t. 2, Warszawa 1997, s. 261-267; wyrok SN (7) z 29.05.1973 r., V KRN 118/73, OSNKW 1973, nr 12, poz. 155.

<sup>22</sup> Zob. M. Rogacka-Rzewnicka, *Kasacja w polskim procesie karnym*, Warszawa 2001, s. 227-228.

<sup>23</sup> Zob. *ibidem*, s. 232; D. Świecki, *Nadzwyczajne środki zaskarżenia*, [w:] *Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, t. 2, D. Świecki (red.), Warszawa 2015, s. 434.

kwestionowane. Zatem wskazana przez sąd odwoławczy podstawa do zmiany orzeczenia sądu I instancji z art. 438 pkt 1 w zw. z art. 440 k.p.k. okazała się niezasadna, a tym samym dokonana zmiana nie znalazła normatywnego uzasadnienia.

Szukając teoretycznie podstawy do zmiany omawianego orzeczenia, należałoby zastanowić się, czy w rozpatrywanej sprawie mamy do czynienia z obrazą przepisów prawa materialnego z art. 438 pkt 1a k.p.k., a zatem w innym wypadku niż wskazany w pkt. 1, chyba że pomimo błędnej podstawy prawnej orzeczenie odpowiada prawu. Przepis ten dotyczy podstawy prawnej wymiaru kary, środków karnych, probacyjnych, kompensacyjnych i innych, w zakresie których uchybienie powoduje niezgodność tego rozstrzygnięcia z prawem, którą należy odnieść do sytuacji prawnej oskarżonego<sup>24</sup>. Jednakże uchybienie to nie musi mieć wpływu na treść orzeczenia. W przypadku gdy błędna podstawa prawna nie jest na tyle rażąca, że orzeczenie nie narusza podstawowych zasad procesu, to dane uchybienie nie ma wpływu na treść orzeczenia. W uzasadnieniu do projektu ustawodawca jako przykład takiego uchybienia wskazał orzeczenie zakazu prowadzenia wszelkich pojazdów mechanicznych wobec sprawcy przestępstwa z art. 178b na podstawie art. 42 § 1 k.k. zamiast na podstawie § 2 tego przepisu albo zastosowanie wobec młodocianego sprawcy przestępstwa umyślnego dozór na podstawie art. 73 § 1 zamiast na podstawie art. 73 § 1 i 2 k.k. czy powołanie w podstawie wymiaru kary art. 64 § 1 k.k. wobec recydywisty, w stosunku do którego jednak sąd kary nie obostrzył. Odnosząc się do rozpatrywanej sprawy, uznać należy, że brak w podstawie wymiaru kary art. 86 § 1 k.k. oraz art. 8 § 2 k.k.s. nie miał wpływu na treść orzeczenia i wymierzoną karę, której wysokość i podstawa orzeczenia nie były kwestionowane przez profesjonalne podmioty wnoszące apelacje.

Dodatkowo w przypadku braku precyzji w orzeczeniu przy oznaczaniu normy prawnej, polegającej na pominięciu punktu w danym paragrafie, nie jest prawidłowe podniesienie zarzutu naruszenia prawa materialnego, lecz art. 413 § 1 pkt 6 lub § 2 pkt 2 k.p.k., a więc obrazy prawa procesowego, które mogło mieć wpływ na treść wyroku w wyniku naruszenia nakazu wskazania w nim zastosowanych przepisów ustawy karnej oraz dokładnego określenia kwalifikacji prawnej przypisanego oskarżonemu czynu<sup>25</sup>. Art. 413 § 1 pkt 6 k.p.k. nakazuje wskazać zastosowane przepisy ustawy karnej. W przypadku uznania, że uchybienie temu przepisowi mogło mieć wpływ na treść orzeczenia (art. 438 pkt 2 k.p.k.), należy wykazać, że wpłynęło ono realnie na kształt orzeczenia, czyniąc go niepełnym i niejasnym, niepozwalającym w sposób jednoznaczny i niebudzący wątpliwości poznać

---

<sup>24</sup> Zob. D. Świecki, [w:] *Kodeks Postępowania Karnego. Komentarz*, J. Skorupka (red.), Legalis 2020.

<sup>25</sup> Por. wyrok SA w Katowicach z 30.01.2005 r., II AKa 497/14, Legalis 2021.



powody, jakie kierowały sądem pierwszej instancji przy podejmowaniu ostatecznej decyzji w tej sprawie. Zatem stawiając taki zarzut w środku odwoławczym, winno odwoływać się do konkretnych wywodów sądu pierwszej instancji, które miały uniemożliwić skarżącemu prawidłowe odczytanie orzeczenia<sup>26</sup>. Także możliwość zastosowania powyższej podstawy prawnej wzbudza poważne wątpliwości. Należałoby bowiem wykazać, że brak wskazania w podstawie prawnej dodatkowo art. 86 § 1 k.k. lub art. 8 § 2 k.k.s., czyni to orzeczenie niepełnym lub niejasnym. Wydaje się, że sąd pierwszej instancji w sposób jednoznaczny wskazał granice wymiaru kary łącznej i która kara podlega wykonaniu. Co istotne, zarzut ten w powiązaniu z treścią art. 440 k.p.k., może mieć zastosowanie tylko przy stwierdzeniu, że uchybienie to doprowadziło do rażącej niesprawiedliwości orzeczenia. Sąd Apelacyjny w Gdańsku zasadność swego orzeczenia oparł na podstawie przesłanki z art. 438 pkt 1 k.p.k., która nie miała zastosowania w przedmiotowej sprawie. Reasumując, nie sposób zgodzić się z decyzją sądu odwoławczego w zakresie istnienia uchybienia, które w efekcie miało doprowadzić do zmiany zaskarżonego orzeczenia z uwagi na jego rażąca niesprawiedliwość.

#### 4. ZAKOŃCZENIE

Zmiany normatywne dotyczące treści art. 452, art. 454 i art. 437 § 2 k.p.k. mają zasadniczy wpływ na model postępowania przed sądem odwoławczym. Należy podkreślić, że w aktualnym stanie prawnym zasadą stało się reformatoryjne, a nie kasatoryjne orzekanie przez sąd odwoławczy<sup>27</sup>. Jego niewątpliwą zaletą jest zapewnienie sądowi odwoławczemu odpowiednich warunków do merytorycznego rozpoznania sprawy, co powoduje, że może on orzekać reformatoryjnie. W obowiązującym modelu apelacyjnym uchybienia wynikające także z braku aktywności samego sądu pierwszej instancji mogą i powinny być naprawione przez odpowiednie działania podjęte przez sąd odwoławczy, który w pełni uprawniony jest do przeprowadzania dowodów oraz reformatoryjnego orzekania na ich podstawie. Mechanizmem służącym zabezpieczeniu reformatoryjności orzekania w postępowaniu odwoławczym i eliminowaniu bezzasadnych uchyleń wyroków stała się skarga do Sądu Najwyższego (zob. przepisy rozdziału 55a k.p.k.). Nie można jednak zapominać, że szeroka możliwość zmiany przez sąd odwoławczy orzeczeń sądu *meriti* nie dotyczy zmiany dokonywanej na podstawie art. 440 k.p.k., a zatem poza granicami zaskarżenia, która to instytucja nie może być nadużywana i stosowana

<sup>26</sup> Por. wyrok SN z 6.11.2008 r., WA 42/08, Legalis 2021.

<sup>27</sup> Por. A. Dziergawka, I. Zgoliński, *Newralgiczne zmiany w postępowaniu odwoławczym z perspektywy sędziów pierwszej instancji*, [w:] *Postępowanie odwoławcze w procesie karnym – u progu nowych wyzwań*, S. Steinborn (red.), Warszawa 2016, s. 191-213.

dowolnie. Sąd odwoławczy winien działać w granicach prawa, sięgając po możliwość zmiany wyroku na podstawie art. 440 k.p.k. tylko w ostateczności.

Można skonstatować, że instytucja rażącej niesprawiedliwości orzeczenia stanowi istotny element w utrzymaniu praworządności i sprawiedliwości rozstrzygnięć prawnych. Mimo że nie tworzy ona oddzielnej podstawy odwoławczej, daje możliwość wyeliminowania z obrotu prawnego wadliwego orzeczenia lub uzyskania stanu zgodności tego orzeczenia z prawem. Rażąca niesprawiedliwość orzeczenia jest kategorią, która każdorazowo musi być poddana ocenie sądu odwoławczego. To na nim spoczywa odpowiedzialność i trudne zadanie właściwego stosowania tej instytucji. Funkcjonowanie art. 440 k.p.k. z pewnością pomaga wyeliminować wiele niewłaściwych orzeczeń sądowych, czego nie dałoby się zrobić nie wychodząc poza granice zaskarżenia i podniesionych zarzutów. Niewątpliwie kryteria stosowania art. 440 k.p.k., które nie są określone ustawą, oparte zostały na niedookreślonych i ogólnych dyrektywach prawa karnego oraz na ogólnospołecznych zasadach sprawiedliwościowych. Powyższe sprawia, że instytucja ta wprowadza specyficzną podstawę odwoławczą do polskiego postępowania karnego, która ma charakter oceny i uznaniowy. Sąd odwoławczy ma przy tym obowiązek dokonania kontroli zaskarżonego orzeczenia pod względem faktycznym i prawnym nie tylko w granicach środka odwoławczego i podniesionych zarzutów, lecz także z urzędu, niezależnie od tych granic i zarzutów, w celu stwierdzenia czy utrzymanie w mocy orzeczenia nie będzie w sposób rażąco naruszać poczucia sprawiedliwości<sup>28</sup>.

Jednocześnie nie można zapominać o gwarancjach procesowych stron, stabilności i pewności wydawanych orzeczeń. Trzeba mieć bowiem na uwadze bezpieczeństwo prawne, które jest związane z pewnością prawa<sup>29</sup> i umożliwia przewidywalność działań organów państwa, a także prognozowanie działań własnych<sup>30</sup>. Art. 440 k.p.k. nie może być nadużywany i stanowić swoistego antidotum na niedoskonałości środków odwoławczych, zwłaszcza tych, które zostały sporządzone przez podmioty fachowe. W szczególności sądy powinny być wstrzemięźliwe w uchylaniu orzeczeń, ale także w dokonywaniu ich zmiany, niezależnie od granic zaskarżenia i podniesionych zarzutów, gdyż nie jest rolą sądów naprawianie wszystkich błędów popełnianych przez oskarżycieli, a jedynie ingerencja w takich sytuacjach, w których przemawiają za tym fundamentalne względy sprawiedliwości<sup>31</sup>. Dlatego zbyt częste korzystanie

---

<sup>28</sup> Por. wyrok SN z 24.02.2021 r., II KK 18/21, Lex nr 3149731.

<sup>29</sup> Por. wyroki ETPC z: 26.07.2007 r., skarga nr 35787/03; 20.03.2008 r., skarga nr 38731/05 i 8.12.2016 r., skarga nr 24003/07.

<sup>30</sup> Por. wyrok TK z 14.06.2000 r., P 3/00, OTK ZU 2000, nr 5, poz. 138; uchwała SN z 28.11.2012 r., III CZP 65/12, Lex nr 1230043.

<sup>31</sup> Por. teza 1 wyroku SA w Białymstoku z 12.03.2013 r., II AKa 34/13, Lex nr 1292646.

z instytucji z art. 440 k.p.k. może doprowadzić nie tylko do wyeliminowania niesprawiedliwego orzeczenia, lecz także właśnie do stworzenia stanu niesprawiedliwości, z uwagi na nieuzasadnioną zmianę orzeczenia sądu *meriti* lub jego zmianę na niekorzyść oskarżonego. Powyższe oznacza, że sąd odwoławczy, dokonując oceny zaskarżonego orzeczenia z urzędu, a zatem poza granicami środka odwoławczego i podniesionymi zarzutami, w każdym przypadku musi mieć na uwadze z jednej strony konieczność wyeliminowania orzeczeń rażąco niesprawiedliwych, z drugiej zaś konieczność zbadania możliwości i zasadności wydania orzeczenia w trybie art. 440 k.p.k. Niedopuszczalne jest doprowadzenie do sytuacji, że wykorzystanie instytucji, która z założenia ma stać na straży praworządności, spowoduje, że naruszenie prawa po dokonanej zmianie będzie poważniejsze niż utrzymanie w mocy wyroku sądu I instancji<sup>32</sup>. To dopiero oznaczałoby sprawowanie wymiaru sprawiedliwości bez pojęcia sprawiedliwości<sup>33</sup>, co wiązałoby się z rażącą sprzecznością i zatraceniem sztuki wartościowania w zakresie dyskrecyjnej władzy sędziego<sup>34</sup>.

Na zakończenie warto przypomnieć wciąż aktualne słowa A. Korowickiego, autora pierwszego polskiego podręcznika do nauki procesu karnego, że przepisy prawa procesowego „to droga poszukiwania sprawiedliwości”<sup>35</sup>. Zgodnie z tradycją prawną Europy kontynentalnej, której korzenie sięgają prawa rzymskiego, praca prawnika jest prawdziwą sztuką, której celem jest poszukiwanie i odnalezienie esencji instytucji prawnych i służenie pewnym fundamentalnym zasadom stanowiącym o ich wielkości<sup>36</sup>. Przedmiotowe rozważania stanowią zatem odpowiedź na potrzebę odniesienia istoty sprawiedliwości do nowych sytuacji i problemów, które mogą pojawić się w świetle obowiązującej procedury karnej i sądowego stosowania prawa.

## BIBLIOGRAFIA

### Literatura

- Artymiak G., *Postępowania kontrolne*, [w:] *Proces karny. Część szczególna*, G. Artymiak, M. Rogalski (red.), Warszawa 2012.
- Cieślak M., *Polska procedura karna. Podstawowe założenia teoretyczne*, Warszawa 1984.
- Doda Z., Gaberle A., *Kontrola odwoławcza w procesie karnym. Orzecznictwo Sądu Najwyższego. Komentarz, t. 2*, Warszawa 1997.

---

<sup>32</sup> Por. P. Pratkowski, *O możliwości pociągnięcia sprawy do odpowiedzialności karnej pomimo wadliwego opisanie czynu w wyroku skazującym*, „Przeгляд Sądowy” 2020, nr 11-12, s. 115.

<sup>33</sup> Por. M. Cieślak, *Polska procedura karna. Podstawowe założenia teoretyczne*, Warszawa 1984, s. 211.

<sup>34</sup> Por. M. Oliwa, *Sprawiedliwość w aspekcie dyskrecyjnej władzy sędziego*, „Probacja” 2021, nr 1, s. 54-57.

<sup>35</sup> R. Kmiecik, E. Skrętowicz, *Proces karny. Część ogólna*, Kraków 2002, s. 22.

<sup>36</sup> Por. J. Huerta De Soto, *Sprawiedliwość a efektywność*, tłum. K. Śledziński, Warszawa 2010, s. 319.

Dziergawka A., Zgoliński I., *Newralgiczne zmiany w postępowaniu odwoławczym z perspektywy sędziów pierwszej instancji*, [w:] *Postępowanie odwoławcze w procesie karnym – u progu nowych wyzwań*, S. Steinborn (red.), Warszawa 2016.

Grajewski J., *Przebieg procesu karnego*, Warszawa 2001.

Grzegorzczak T., *Postępowanie odwoławcze*, [w:] T. Grzegorzczak, J. Tylman, *Polskie postępowanie karne*, Warszawa 2014.

Grzeszczyk W., *Granice orzekania w postępowaniu odwoławczym na niekorzyść oskarżonego*, „Prokuratura i Prawo” 2007, nr 10.

Grzeszczyk W., *Kasacja w polskim procesie karnym*, Kraków 2000.

Grzegorzczak T., *Kodeks postępowania karnego oraz ustawa o świadku koronnym. Komentarz*, Warszawa 2008.

Hofmański P., *Kodeks postępowania karnego. Komentarz, t. II*, Warszawa 1999.

Huerta De Soto J., tłum. K. Śledziński, *Sprawiedliwość a efektywność*, Warszawa 2010.

Kmieciak R., Skrętowicz E., *Proces karny. Część ogólna*, Kraków 2002.

Kociubiński W., *Glosa do postanowienia SN z dnia 20.07.2005 r., I KZP 20/05*, „Przegląd Sądowy” 2006, nr 4.

*Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, A. Sakowicz (red.), Warszawa 2015.

Oliwa M., *Sprawiedliwość w aspekcie dyskrecjonalnej władzy sędziego*, „Probacja” 2021, nr 1.

Pratkowski P., *O możliwości pociągnięcia sprawcy do odpowiedzialności karnej pomimo wadliwego opisanie czynu w wyroku skazującym*, „Przegląd Sądowy” 2020, nr 11-12.

Rawls J., *Teoria sprawiedliwości*, Warszawa 1994.

Rogacka-Rzewnicka M., *Kasacja w polskim procesie karnym*, Warszawa 2001.

Skorupka J., *O sprawiedliwości procesu karnego*, Warszawa 2013.

Skwarcow M., *Rażąca niesprawiedliwość orzeczenia jako przesłanka odwoławcza po nowelizacji kodeksu postępowania karnego*, [w:] *Postępowanie odwoławcze w procesie karnym – u progu nowych wyzwań*, S. Steinborn (red.), Warszawa 2016.

Sobiech J., *Rażąca niesprawiedliwość orzeczenia w polskim postępowaniu karnym jako specyficzna przyczyna odwoławcza*, „Młody Jurysta” 2016, nr 4.

Świecki D., *Konstrukcja apelacji jako środka odwoławczego w procesie karnym*, Warszawa 2018.

Świecki D., *Postępowanie odwoławcze w sprawach karnych*, Warszawa 2018.

Świecki D., *Nadzwyczajne środki zaskarżenia*, [w:] *Kodeks postępowania karnego. Komentarz, t. 2*, D. Świecki (red.), Warszawa 2015

Świecki D., [w:] *Kodeks Postępowania Karnego. Komentarz*, J. Skorupka (red.), Legalis 2020.

Tabaka K. D., *Rażąca niesprawiedliwość orzeczenia a rażące naruszenie prawa*, „Studia Iuridica Lublinensia” 2016, nr 2 (vol. XXV).

Waltoś S., *Proces karny. Zarys systemu*, Warszawa 2003.

## **Akty normatywne**

Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r. (Dz. U. z 1997 r. Nr 78, poz. 483, ze zm.).

## **Orzecznictwo**

Wyrok TK z 14.06.2000 r., P 3/00, OTK 2000/5, poz. 138.

Uchwała SN z 28.11.2012 r., III CZP 65/12, Lex nr 1230043.

Wyrok SN (7) z 29.05.1973r., V KRN 118/73, OSNKW 1973/12, poz. 155.

Wyrok SN z 19.10.2004 r., II KK 355/04, Lex nr 141299.

Wyrok SN z 6.11.2008 r., WA 42/08, Legalis 2021.

Wyrok SN z 27.01.2017 r., V KK 286/16, KZS 2017/5, poz. 32.

Wyrok SN z 24.02.2021 r., II KK 18/21, Lex nr 3149731.

Wyrok ETPC z 26.07.2007 r., skarga nr 35787/03.

Wyrok ETPC z 20.03.2008 r., skarga nr 38731/05.

## **Zmiana orzeczenia przez sąd odwoławczy z powodu rażącej niesprawiedliwości ...**

Wyrok ETPC z 8.12.2016 r., skarga nr 24003/07.

Postanowienie SN z 16.05.2007 r., III KK 328/06, Lex nr 296728.

Postanowienie SN z 1.10.2010 r., V KK 71/10, Biul. PK 2010/8/20.

Postanowienie SN z 2.04.2012 r., III KK 98/12, Lex nr 1163194.

Postanowienie SN z 8.10.2020 r., V KK 388/20, KZS 2020/11, poz. 47.

Wyrok SA w Białymstoku z 12.03.2013 r., II AKa 34/13, Lex nr 1292646.

Wyrok SA w Gdańsku z 15.04.2021 r., II AKa 219/20, niepublikowany.

Wyrok SA w Katowicach z 30.01.2005 r., II AKa 497/14, Legalis 2021.

Wyrok SA w Katowicach z 18.12.2014 r., II AKa 420/14, Portal Orzeczeń Sądu Apelacyjnego w Katowicach.

### **Change of the decision by the appellate court due to gross injustice (Article 440 of the Code of Criminal Procedure). Gloss to the judgment of the Court of Appeal in Gdańsk of 15.04.2021, II AKa 219/20**

#### **ABSTRACT**

The gloss is an analysis of judicial practice in terms of the possibility and advisability of reaching for the institution under Art. 440 of the Code of Criminal Procedure by the appellate court. The author criticizes the judgment of the Court of Appeal in Gdańsk, because the change of the judgment made by this court raises doubts as to the legal basis used and does not contain arguments justifying the belief that the failure of the court of first instance led to a state of gross injustice of the judgment. The publication postulates that a change of a ruling due to gross injustice should occur exceptionally, because the institution under Art. 440 of the Code of Criminal Procedure it is based on vague and judging criteria and cannot be abused.

**Key words:** gross injustice, change of the decision, appeal control, limits of appeal, judicial application of the law