

POSTANOWIENIE

Dnia 19 października 2022 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Marek Motuk (przewodniczący)

SSN Paweł Kołodziejcki (sprawozdawca)

SSN Igor Zgoliński

w sprawie **K. K.**

skazanego z art. 286 § 1 k.k. w zw. z art. 294 § 1 k.k. w zw. z art. 12 § 1 k.k.,

po rozpoznaniu w Izbie Karnej na posiedzeniu bez udziału stron

w dniu 19 października 2022 r.,

wniosku obrońcy skazanego o wznowienie postępowania

zakończanego prawomocnym wyrokiem Sądu Apelacyjnego w Poznaniu

z dnia 28 października 2021 r., sygn. akt II AKa 217/21,

zmieniającym wyrok Sądu Okręgowego w Poznaniu

z dnia 21 czerwca 2021 r., sygn. akt III K 467/19,

na podstawie art. 540 § 1 pkt 2 lit. a k.p.k. *a contrario* i art. 542 § 3 k.p.k. *a contrario*

w zw. z art. 544 § 2 i 3 k.p.k. oraz art. 639 k.p.k. zd. drugie

postanowił:

- 1. oddalić wniosek obrońcy skazanego K. K. o wznowienie postępowania;**
- 2. stwierdzić brak podstaw do wznowienia postępowania z urzędu;**
- 3. obciążyć skazanego K. K. kosztami sądowymi postępowania wznowieniowego.**

UZASADNIENIE

Sąd Okręgowy w Poznaniu wyrokiem z dnia 21 czerwca 2021 r., sygn. akt III K 467/19 uznał K. K. za winnego tego, że w okresie od dnia 17 września 2014 r. do

dnia 3 października 2014 r. w S. gm. [...], działając wspólnie i w porozumieniu z ustaloną osobą, w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, w krótkich odstępach czasu i w wykonaniu z góry powziętego zamiaru, wprowadził w błąd przedstawicieli firmy P. w S. S.A. co do zamiaru wywiązania się z umowy zakupu i zapłaty przez Agencję sp. z o.o. z siedzibą w G. za towar przekazany z odroczonym terminem płatności, czym doprowadził do niekorzystnego rozporządzenia mieniem w postaci sprzedaży 301,24 ton rzepaku technologicznego w łącznej wysokości 417.518,64 zł, co stanowiło mienie znacznej wartości, na szkodę P. w S. S.A., tj. przestępstwa z art. 286 § 1 k.k. w zw. z art. 294 § 1 k.k. w zw. z art. 12 § 1 k.k. i za ten czyn wymierzył mu karę 3 lat pozbawienia wolności. Ponadto, mocą rzeczzonego wyroku zobowiązano K. K. do naprawienia szkody wyrządzonej przestępstwem poprzez zapłatę na rzecz P. w S. S.A. kwoty 417.518,64 zł. Orzeczenie zawierało także rozstrzygnięcie o kosztach procesu (k. 1291-1292).

Po rozpoznaniu apelacji wywiedzionej przez obrońcę z urzędu K. K., Sąd Apelacyjny w Poznaniu wyrokiem z dnia 28 października 2021 r., sygn. akt II AKA 217/21 zmienił zaskarżony wyrok w ten tylko sposób, że jako podstawę rozstrzygnięć w nim zawartych zgodnie z art. 4 § 1 k.k. przyjął przepisy kodeksu karnego w brzmieniu obowiązującym przed 24 czerwca 2020 r., w pozostałym zakresie utrzymując go w mocy (k. 1366).

Do Sądu Najwyższego wpłynął wniosek obrońcy z wyboru skazanego – adw. M. K. z dnia 13 czerwca 2022 r., w którym powołując się na przepisy art. 540 § 1 pkt 2 lit. a w zw. z art. 545 § 1 k.p.k., ewentualnie na art. 542 § 3 k.p.k. w zw. z art. 439 § 1 pkt 10 k.p.k. oraz art. 537 § 2 k.p.k. zwrócił się o wznowienie przedmiotowego postępowania i uchylenie w całości wyroku Sądów obu instancji oraz przekazanie sprawy Sądowi Okręgowemu w Poznaniu do ponownego rozpoznania. Jednocześnie wystąpił o wstrzymanie wykonania orzeczonej kary pozbawienia wolności. Jak wynika z uzasadnienia wniosku, w przedmiotowej sprawie zachodzi konieczność wznowienia postępowania w celu wyjaśnienia istotnych okoliczności dotyczących możliwości ponoszenia odpowiedzialności karnej przez skazanego za czyn opisany w sentencji wyroku, jak również związanych z jego udziałem w procesie i realizacją prawa do obrony. K. K. był prokurentem A. sp. z o.o., wszelkie działania były wykonywane na wyraźne

połączenie prezesa zarządu, a on sam nie miał wpływu na ostateczne decyzje zarządu. Nie miał również dostępu do rachunków bankowych oraz wiedzy na temat kondycji finansowej spółki czy też ewentualnych problemów finansowych, tym samym pozostawał bez możliwości wywiązania się ze złożonych propozycji handlowych. Poza tym całe postępowanie przed Sądem I instancji odbyło się bez udziału skazanego, a wymieniony nie miał wiedzy na temat toczącego się postępowania, bowiem w dniu 28 czerwca 2021 r. w związku z odrębnym postępowaniem karnym został zatrzymany, tymczasowo aresztowany i umieszczony w Areszcie Śledczym w M. Zawiadomienie o terminie rozprawy apelacyjnej było pierwszym pismem w sprawie, które dotarło do wiadomości skazanego przebywającego wówczas w Areszcie Śledczym w M. Po doręczeniu tego zawiadomienia K. K. ustanowił obrońcę z wyboru, z uwagi na utratę zaufania do występującego do tego momentu obrońcy z urzędu, co zmanifestował w piśmie skierowanym do Sądu Apelacyjnego w Poznaniu żądając „przekazania akt sprawy mojemu obrońcy adw. M. K.”. Pomimo tego ww. obrońca z wyboru nie został zawiadomiony o terminie rozprawy apelacyjnej, a w konsekwencji nie brał w niej udziału, czym pozbawiono skazanego prawa do obrony (k.3-5 akt SN).

Pismem z dnia 28 czerwca 2022 r. obrońca skazanego ponownie wystąpił o wstrzymanie wykonania kary pozbawienia wolności orzeczonej wobec K. K. (k. 6-7 akt SN).

Odpowiedź na wniosek obrońcy skazanego o wznowienie postępowania złożył prokurator Prokuratury Krajowej, który wniósł o:

- 1) pozostawienie bez rozpoznania wniosku obrońcy skazanego o wznowienie postępowania – jako niedopuszczalnego z mocy ustawy, w części dotyczącej wystąpienia bezwzględnej przyczyny odwoławczej określonej w art. 439 § 1 pkt 10 k.p.k.,
- 2) stwierdzenie braku podstaw do wznowienia postępowania z urzędu na korzyść skazanego – w części dotyczącej wskazania wystąpienia bezwzględnej przyczyny odwoławczej określonej w art. 439 § 1 pkt 10 k.p.k.,

- 3) oddalenie wniosku obrońcy skazanego o wznowienie postępowania sądowego na podstawie art. 540 § 1 pkt 2 lit. a k.p.k. w zw. z art. 545 § 1 k.p.k. (k. 18-23 akt SN).

Sąd Najwyższy postanowieniem z dnia 7 września 2022 r. nie uwzględnił wniosku obrońcy skazanego o wstrzymanie wykonania orzeczenia (k. 35-38 akt SN).

Sąd Najwyższy zważył, co następuje.

Wniosek o wznowienie postępowania nie jest zasadny, co implikowało jego oddalenie w zakresie, w jakim powołuje się na przesłankę *propter nova* oraz stwierdzenie braku podstaw do wznowienia postępowania z urzędu w odniesieniu do sygnalizowanej bezwzględnej przyczyny odwoławczej.

Odnosząc się do przesłanki *propter nova* należy zauważyć, że w świetle art. 540 § 1 pkt 2 lit. a k.p.k. postępowanie sądowe zakończone prawomocnym orzeczeniem wznawia się, jeżeli po jego wydaniu ujawnią się nowe fakty lub dowody wskazujące na to, że skazany nie popełnił czynu albo czyn jego nie stanowił przestępstwa lub nie podlegał karze. Tym samym powołana we wniosku podstawa wznowienia aktualizuje się wtedy, gdy powołane nowe fakty lub dowody w wysokim stopniu uprawdopodobniają wadliwość wydanego orzeczenia i z takim samym natężeniem wskazują, że po wznowieniu dojdzie do wydania zasadniczo odmiennego niż uprzednio wyroku (*vide* postanowienie SN z 6 lipca 2022 r., I KO 23/22, LEX nr 3399029). Nowe fakty i dowody to okoliczności nieznane wcześniej zarówno sądowi orzekającemu w sprawie, jak i stronie (zob. m.in. postanowienie SN z 24 maja 2016 r., V KO 29/16, LEX nr 2044502).

Treść wniosku o wznowienie oraz pisma stanowiącego jego uzupełnienie prowadzi do konstatacji, że obrońca skazanego zdaje się wskazywać jako nowe fakty okoliczność, że K. K. był jedynie prokurentem A. sp. z o.o., nie miał wpływu na decyzje zarządu spółki, a wszelkie dokonywane przez niego działania były wykonywane na polecenie prezesa. Nie miał również dostępu do rachunków bankowych oraz wiedzy na temat kondycji finansowej spółki czy też ewentualnych problemów finansowych co powodowało, że pozostawał bez możliwości wywiązania się ze złożonych propozycji handlowych. Tymczasem analiza akt

sprawy prowadzi do wniosku, że wszystkie ww. fakty były znane Sądom obu instancji, nie mówiąc już o samym skazanym. Rola K. K. w spółce wynikała ze znajdujących się w aktach sprawy informacji z Rejestru Przedsiębiorców KRS (k. 15). W aktach sprawy zalegają również informacje z banków, z których jednoznacznie wynika, że ww. był dysponentem rachunków spółki, a jeden z nich sam zakładał (k. 394-404, 641-651). Co więcej, w toku postępowania przed Sądem pierwszej instancji ustalono, iż Prezes Zarządu A. sp. z o.o. pełnił funkcję wyłącznie tytularną, a wszelkie negocjacje oraz decyzje podejmował K. K. (k. 1305). Owych ustaleń Sąd *a quo* (zaakceptowanych przez Sąd *ad quem*) dokonał na podstawie szeregu zeznań świadków oraz licznych dokumentów zgromadzonych w sprawie, z którymi nie można polemizować na etapie postępowania wznowieniowego. Z natury sprawy owe okoliczności i dowiedzione fakty były również znane Sądowi *ad quem*, który przecież dysponując aktami sprawy wydał orzeczenie w drugiej instancji dzieląc co do zasady stanowisko Sądu *a quo*. Tak więc powołanym przez wnioskodawcę „faktom” z pewnością nie można przypisać charakteru „nowych”, gdyż te które zostały przez niego wskazane były znane zarówno sądom orzekającym w niniejszej sprawie, jak i skazanemu przed wydaniem prawomocnego orzeczenia, co nie pozwala stwierdzić, że w niniejszej sprawie zaistniała przesłanka z art. 540 § 1 pkt 2 lit. a k.p.k. Wnioskodawca, poza tym wskazaniem nie starał się w żadnym stopniu uzasadnić pierwotnie powołanej podstawy wznowieniowej. W rzeczywistości nie wskazał także żadnego nowego dowodu, który pojawiłby się po zakończeniu postępowania sądowego. Zatem wniosek o wznowienie postępowania w oparciu o przesłankę *propter nova* należało oddalić zgodnie z art. 540 § 1 pkt 2 lit. a k.p.k. *a contrario* w zw. z art. 544 § 2 i 3 k.p.k. Na marginesie należy krytycznie odnieść się do twierdzenia wnioskodawcy o braku odpowiedzialności prokurenta za przestępstwo z art. 286 § 1 k.k., gdyż o odpowiedzialności karnej za wskazane przestępstwo nie przesądza rola sprawowana w spółce (zob. postanowienie SN z 27 września 2013 r., IV KK 260/13, LEX nr 1377980).

Przechodząc do rozpoznania drugiej ze wskazanych podstaw wznowieniowych stwierdzić należy, że wniosek w tym zakresie mógłby podlegać co do zasady pozostawieniu bez rozpoznania jako niedopuszczalny z mocy ustawy.

Wznowienie postępowania z uwagi na ujawnienie się jednego z uchybień wymienionych w art. 439 § 1 k.p.k. może bowiem zgodnie z art. 542 § 3 k.p.k. nastąpić wyłącznie z urzędu. Biorąc jednak pod uwagę, że wniosek o wznowienie został dopuszczony i rozpoznany merytorycznie w odniesieniu do przesłanki *propter nova*, to nie było podstaw, jak sugerował prokurator, do pozostawiania go bez rozpoznania w części odnoszącej się do zaistnienia bezwzględnej przyczyny odwoławczej. Jak słusznie zauważył Sąd Najwyższy w uchwale z dnia 24 maja 2005 r., organowi procesowemu można sygnalizować uchybienia należące do katalogu bezwzględnych przyczyn odwoławczych, celem podjęcia przez niego działań z urzędu, a pełne zastosowanie w tym przedmiocie znajdzie instytucja przewidziana w art. 9 § 2 k.p.k. (uchwała SN (7) z 24 maja 2005 r., I KZP 5/05, OSNKW 2005, nr 6, poz. 48). Tak też Sąd Najwyższy potraktował sygnalizowane przez wnioskodawcę uchybienie z art. 439 § 1 pkt 10 k.p.k.

Przechodząc do meritum zauważyć należy, że bezwzględna przyczyna odwoławcza określona w przywołanym przepisie zachodzi wówczas, gdy oskarżony w postępowaniu sądowym nie miał obrońcy w wypadkach określonych w art. 79 § 1 i 2 k.p.k. oraz art. 80 k.p.k. lub obrońca nie brał udziału w czynnościach, w których jego udział był obowiązkowy. Z taką sytuacją nie mamy do czynienia w niniejszej sprawie. Już na etapie postępowania przygotowawczego, w związku z uzasadnionymi wątpliwościami co do poczytalności K.K. *tempore criminis*, wyznaczono mu obrońcę z urzędu na podstawie art. 79 § 1 pkt 3 k.p.k. i art. 81 k.p.k. w osobie adw. J. P. (k. 637). W związku z przekazaniem sprawy do rozpoznania Sądowi Okręgowemu w Poznaniu adw. J. P. złożył wniosek o zwolnienie z obowiązków obrońcy z urzędu (k. 1087), a w jego miejsce wyznaczono obrońcę z urzędu w osobie adw. P. S. (k. 1089). Pomimo tego, iż w opinii sądowo-psychiatrycznej jednoznacznie wskazano, że w przypadku K. K. art. 31 § 1, 2 i 3 k.k. nie ma zastosowania, a wymieniony może brać udział w czynnościach procesowych oraz może prowadzić obronę w sposób samodzielny i rozsądny, to Sąd *a quo* nie cofnął wyznaczenia obrońcy z urzędu. Tym samym przyjąć należy, że istniała przesłanka obrony obligatoryjnej, a udział obrońcy w rozprawie był obowiązkowy. Adw. P. S. osobiście wziął udział w każdym wyznaczonym terminie rozprawy przed Sądem pierwszej instancji, zapewniając substytutą jedynie na

części rozprawy w dniu 14 stycznia 2021 r. (k. 1121-1135, 1235-1240, 1284-1286). Co więcej, był on niezwykle aktywny i niemal każdemu świadkowi zadawał pytania, co znajduje odzwierciedlenie w protokołach rozpraw. obrońca z urzędu złożył również wniosek o sporządzenie na piśmie i doręczenie uzasadnienia wyroku (k. 1297), wywiódł apelację na korzyść skazanego (k. 1315-1322) oraz wziął udział w rozprawie apelacyjnej (k. 1365). W tej sytuacji nie sposób uznać, że zaistniała bezwzględna przyczyna odwoławcza wskazana w art. 439 § 1 pkt 10 k.p.k. Mimo obrony obligatoryjnej K. K. miał obrońcę z urzędu w całym postępowaniu sądowym i brał on udział we wszystkich czynnościach, w których jego obecność była obowiązkowa.

W ocenie Sądu Najwyższego wnioskodawca stara się również kwestionować okoliczności, które nie mają odniesienia do sygnalizowanej przez niego bezwzględnej przyczyny odwoławczej. Autor wniosku wskazuje, że jako obrońca z wyboru nie został zawiadomiony o terminie rozprawy apelacyjnej, co stanowiło rażące naruszenie prawa do obrony skazanego. Powyższe wywodzi z okoliczności złożenia do akt sprawy przez K. K. pisma datowanego na 22 września 2021 r. (k. 1355-1356v), w którym zwrócił się o przekazanie akt sprawy swojemu obrońcy adw. M. K.. Wypada zauważyć, że o ile w wymienionym piśmie faktycznie został użyty zwrot „mojemu obrońcy” to do przedmiotowego pisma nie zostało załączone upoważnienie do obrony dla wymienionego adwokata. Jakikolwiek ślad dowodzący tego, że upoważnienie do obrony zostało faktycznie udzielone znajduje się na karcie 1381-1382, niemniej jednak pismo zawierające zgłoszenie udziału obrońcy w sprawie datowane jest na 15 grudnia 2021 r. (data wpływu 16 grudnia 2015 r.), a samo upoważnienie do obrony udzielone przez skazanego nie zawiera daty. Wskazana czynność miała miejsce blisko dwa miesiące po terminie rozprawy apelacyjnej. W takich okolicznościach brak jest podstaw do wywodzenia, że złożone przez skazanego pismo rodziło po stronie Sądu *ad quem* obowiązek zawiadomienia o terminie rozprawy apelacyjnej adw. M. K., co do którego w czasie postępowania przed Sądem Apelacyjnym w Poznaniu nie można było stwierdzić, że był on rzeczywiście ustanowionym obrońcą z wyboru. Autor wniosku słusznie wskazuje, że każdy przeciw komu prowadzone jest postępowanie karne ma prawo do obrony. Niemniej jednak naruszenia tego prawa nie można wywodzić, jak czyni

to wnioskodawca, z okoliczności niezawiadomienia obrońcy z wyboru o terminie rozprawy apelacyjnej, co do którego nie można było stwierdzić faktu jego rzeczywistego upoważnienia. To w interesie strony jest dbanie o swój interes procesowy. Wnioskodawca jako profesjonalista winien takie zgłoszenie do udziału w sprawie złożyć w terminie umożliwiającym sądowi podjęcie działań procesowych, o ile upoważnienie do obrony zostało udzielone przed rozpoznaniem apelacji. Ponadto Sąd *ad quem* udzielił odpowiedzi na pismo skazanego z dnia 22 września 2021 r. wskazując słusznie, że obrońcą w tej sprawie jest wyłącznie adw. P. S.. W zaistniałej sytuacji nie sposób uznać, że w toku postępowania sądowego skazany został pozbawiony prawa do obrony, ani tym bardziej wystąpiła bezwzględna przyczyna odwoławcza, którą sygnalizował wnioskodawca.

Nawet rozważając hipotetycznie, że K. K. ustanowił skutecznie przed terminem rozprawy apelacyjnej obrońcę z wyboru to niezawiadomienie tego ostatniego o terminie tej rozprawy nie stanowiłoby uchybienia określonego w art. 439 § 1 pkt 10 k.p.k., albowiem takie uchybienie zachodziłoby jedynie wówczas, gdyby w rozprawie apelacyjnej nie brał udziału żaden z obrońców (por. wyrok SN z 14 listopada 2013 r., II KK 154/13, OSNKW 2014, nr 3, poz. 27). Ustawodawca w ww. przepisie użył liczby pojedynczej „obrońca”, a nie „obrońców”, a przepis ten jako statuujący wyjątek nie może podlegać wykładni rozszerzającej.

Na marginesie zauważyć należy, że bez pokrycia są twierdzenia wnioskodawcy, że skazany nie miał wiedzy o toczącym się postępowaniu. Po pierwsze w dniu 29 marca 2017 r. K. K. osobiście odebrał wezwanie do stawienia w Prokuraturze Rejonowej w Koszalinie w charakterze podejrzanego (k. 676). Również dnia 29 marca 2017 r. złożył odrębne oświadczenie na piśmie o miejscu swojego pobytu oraz adresu do korespondencji („[x]”). W rzeczonym oświadczeniu zobowiązał się do odbierania wszelkiej korespondencji oraz do stawienia na wszelkie wezwania w wyznaczonych terminach (k. 677). Po drugie, w dniu 30 stycznia 2019 r. został przesłuchany w charakterze podejrzanego. W tym miejscu po raz kolejny wskazał adres do doręczeń tożsamy z zawartym we wcześniejszym oświadczeniu (k. 815-815v). Po trzecie na k. 968 znajduje się protokół zaznajomienia z aktami sprawy, z którego wynika, że w dniu 8 kwietnia 2019 r. K. K. i jego obrońca przeglądali akta. Sam skazany został zaznajomiony z

materiałami postępowania i pouczony o tym, że może złożyć wniosek o uzupełnienie postępowania. K. K. oświadczył, że nie składa wniosków dowodowych oraz nie wnosi o uzupełnienie postępowania. Po czwarte korespondencja kierowana w sprawie toczącej się przed Sądem *a quo* była odbierana przez dorosłych domowników (k. 1049, 1098, 1260). Względem powyższego, chybione są twierdzenia wnioskodawcy, że skazany nie miał wiedzy o toczącym się postępowaniu. Podkreślić należy, że skazany miał wiedzę o terminie rozprawy apelacyjnej o czym świadczy fakt, odbioru przez niego zawiadomienia w tym przedmiocie w dniu 5 października 2021 r. (k. 1368), a pomimo tego nie podjął żadnych czynności umożliwiających wzięcie udziału w rozprawie chociażby jemu samemu czy rzekomo ustanowionemu wówczas obrońcy z wyboru. Prawo skazanego do wzięcia udziału w rozprawie jest co do zasady jego uprawnieniem a nie obowiązkiem (poza wyjątkami wskazanymi w ustawie), względem czego, to on wykazując dbałość o swój interes procesowy powinien podjąć działania mające na celu stawiennictwo na terminie rozprawy wyznaczonym przez sąd. Nie wspominając już o powzięciu takich czynności przez obrońcę ustanowionego z wyboru.

Reasumując, zgodnie z art. 542 § 3 k.p.k. *a contrario* w zw. z art. 544 § 2 i 3 k.p.k. należało stwierdzić brak podstaw do wznowienia postępowania z urzędu.

O kosztach postępowania wznowieniowego orzeczono zgodnie z art. 639 k.p.k. obciążając nimi K. K. jako wnioskodawcę.

Mając powyższe na względzie, Sąd Najwyższy postanowił jak w sentencji.

[as]