



Sygn. akt III KK 112/20

## **WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ**

Dnia 26 maja 2020 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Tomasz Artymiuk (przewodniczący)

SSN Jarosław Matras (sprawozdawca)

SSN Przemysław Kalinowski

Protokolant Marta Brylińska

w sprawie **W. R.**

skazanego za czyn z art. 190a § 1 k.k. i in.

po rozpoznaniu w Izbie Karnej

na posiedzeniu, w trybie art. 535 § 5 k.p.k.,

w dniu 26 maja 2020 r.,

kasacji, wniesionej przez obrońcę skazanego

od wyroku Sądu Okręgowego w G.

z dnia 22 listopada 2019 r., sygn. akt V Ka (...)

utrzymującego w mocy wyrok Sądu Rejonowego w G.

z dnia 17 maja 2019 r., sygn. akt II K (...)

**uchyla zaskarżony wyrok i sprawę oskarżonego W. R.  
przekazuje do ponownego rozpoznania w postępowaniu  
odwoławczym Sądowi Okręgowemu w G.**

## UZASADNIENIE

Wyrokiem z dnia 17 maja 2019 r. w sprawie II K (...), Sąd Rejonowy w G. skazał W. R. za występki wyczerpujące dyspozycje art. 190a § 1 k.k. w zb. z art. 190 § 1 k.k. w zb. z art. 217 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. i art. 190 § 1 k.k. na kary, odpowiednio, roku i trzech miesięcy i 4 miesięcy pozbawienia wolności. Jako kara łączna została wymierzona kara roku i 4 miesięcy pozbawienia wolności. W wyroku znalazły się także inne rozstrzygnięcia.

Apelację od tego wyroku złożył obrońca oskarżonego; zaskarżając wyrok w całości i zarzucił mu błąd w ustaleniach faktycznych oraz rażącą niewspółmierność kar jednostkowych a w konsekwencji też kary łącznej pozbawienia wolności. W konkluzji apelacji skarżący wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku poprzez uniewinnienie oskarżonego od zarzucanych mu czynów, ewentualnie o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania sądowi I instancji.

Po rozpoznaniu apelacji Sąd Okręgowy w G., procedując w składzie jednego sędziego, wyrokiem z dnia 22 listopada 2019 r., w sprawie V Ka (...) utrzymał w mocy zaskarżony wyrok.

Kasację od tego wyroku wniósł obrońca skazanego. Zaskarżając wyrok w całości, zarzucił mu rażące naruszenie przepisów postępowania, tj. art. 433 § 2 k.p.k. w zw. z art. 457 § 3 k.p.k.; art. 6 k.p.k. w zw. z art. 81 § 2 k.p.k.; art. 193 § 1 k.p.k. w zw. z art. 201 k.p.k. w zw. z art. 202 § 1 k.p.k.; 133 § 2 k.p.k. w zw. z art. 139 § 1 k.p.k. w zw. z art. 450 § 3 k.p.k. oraz 437 § 1 k.p.k. i wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania sądowi odwoławczemu.

W pisemnej odpowiedzi na kasację prokurator Prokuratury Rejonowej w G. wniósł o jej oddalenie jako oczywiście bezzasadnej.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje.

Kasacja skutkowałą uchyleniem zaskarżonego wyroku i przekazaniem sprawy do ponownego rozpoznania w postępowaniu odwoławczym, przy czym powodem takiego postąpienia było naruszenie na etapie postępowania odwoławczego art. 449 § 2 k.p.k. w zw. z art. 325c pkt 1 w zw. z art. 32 ustawy z dnia 27 września 2013 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania karnego oraz

niektórych innych ustaw (Dz.U. z 2013 r., poz. 1247 ze zm.), co skutkowało zaistnieniem uchybienia opisanego w art. 439 § 1 pkt 2 k.p.k. w zw. z art. 29 § 1 k.p.k., kwalifikowanego jako tzw. bezwzględny powód odwoławczy. Wprawdzie uchybienie to nie zostało podniesione w kasacji ale stosownie do treści art. 536 k.p.k. Sąd Najwyższy jest obowiązany uchybienia zawarte w art. 439 § 1 k.p.k. badać z urzędu poza granicami zaskarżenia i podniesionymi zarzutami.

Opisując źródło uchybienia trzeba wskazać, że postępowanie przygotowawcze było w tej sprawie wszczęte w formie dochodzenia przed dniem 1 lipca 2015 r. i w takiej formie zostało ono zakończone po tej dacie. Tymczasem, co wynika z akt sprawy (k. 962), w dniu 20 czerwca 2016 r. w trakcie postępowania przygotowawczego, wobec podejrzanego W. R. zastosowano środek zapobiegawczy w postaci tymczasowego aresztowania. Wprawdzie z dniem 1 lipca 2015 r. przepis art. 325c k.p.k. został uchylony formalnie z porządku prawnego, ale w toku dalej prowadzonego postępowania przygotowawczego musiał być stosowany w oparciu o przepis intertemporalny, tj. art. 32 ustawy z dnia 27 września 2013 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania karnego oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. z 2013 r., poz. 1247 ze zm.). Przepis art. 32 tej ustawy stanowił, że dochodzenie wszczęte lub prowadzone przed dniem wejścia w życie niniejszej ustawy jest prowadzone nadal w dotychczasowej formie i mają do niej zastosowanie przepisy szczególne dotyczące tej formy postępowania w brzmieniu dotychczasowym (wyjątki z art. 517g i art. 517i nie dotyczyły dochodzenia – uw. SN). Tym samym dochodzenie wszczęte przed dniem 1 lipca 2015 r. musiało być prowadzone po tej dacie dalej w formie dochodzenia, jednak tylko wtedy, gdy dalej spełnione były warunki jego prowadzenia określone przepisami obowiązującymi w stanie prawnym przed dniem 1 lipca 2015 r., których dalsze stosowanie wynikało z normy zawartej w art. 32 ustawy z dnia 27 września 2013 r. Tymczasem w toku dochodzenia nastąpiło pozbawienie wolności W. R., a jest bezsporne, że pozbawienie wolności miało taką formę, która nie mieściła się w tych dwóch sytuacjach umożliwiających dalsze prowadzenie dochodzenia (zastosowanie zatrzymania albo gdy sprawcę ujęto na gorącym uczynku lub bezpośrednio potem tymczasowo aresztowano). W konsekwencji aresztowanie podejrzanego winno skutkować zmianą formy dochodzenia na śledztwo, a sądy

orzekające w tej sprawie winny dokonywać kontroli trybu postępowania przygotowawczego zarówno od strony formalnej (tj. korelację formy prowadzonego w sprawie postępowania przygotowawczego ze wskazaniem trybu postępowania sądowego), jak i od strony materialnej (czy postępowanie przygotowawcze było legalne, tzn. odpowiadało wymogom ustawowym przewidzianym dla danego rodzaju postępowania – por. uchwała Sądu Najwyższego z dnia 25 marca 2004 r., I KZP 43/03, OSNKW 2004, z. 4, poz. 36). Taka kontrola była konieczna zwłaszcza na etapie postępowania odwoławczego, albowiem przepis art. 449 § 2 k.p.k. umożliwiał sądowi odwoławczemu rozpoznanie apelacji w składzie jednego sędziego tylko w sytuacji, gdy postępowanie przygotowawcze zakończyło się w formie dochodzenia oraz w sprawach z oskarżenia prywatnego, chyba że zaskarżone orzeczenie sąd pierwszej instancji wydał w innym składzie niż w składzie jednego sędziego. Skoro zaś sąd pierwszej instancji orzekał w składzie jednego sędziego i taki skład był właściwy tak dla dochodzenia jak i śledztwa (art. 28 § 1 k.p.k.), to w sytuacji gdy dochodzenie w tej sprawie było prowadzone nielegalnie (wbrew art. 325c k.p.k. w zw. z art. 32 ustawy z dnia 27 września 2013 r. - właściwą w tym wypadku formą postępowania przygotowawczego winno być zatem śledztwo; art. 309 pkt 4 k.p.k.), obowiązkiem sądu drugiej instancji było orzekanie w składzie trzech sędziów (art. 29 § 1 k.p.k.), albowiem nie zachodził wyjątek wskazany w art. 449 § 2 k.p.k. (ustawa nie stanowiła inaczej - por. także wyroki SN: z dnia 9 maja 2017 r., V KK 15/17; z dnia 28 listopada 2018 r., V KK 426/18). Skoro zaś sąd odwoławczy orzekał w składzie jednego sędziego, to sąd był nienależycie obsadzony (art. 439 § 1 pkt 2 k.p.k.).

Z tych powodów konieczne było uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania w postępowaniu odwoławczym; w tej sytuacji bezprzedmiotowe jest odnoszenie się do zarzutów kasacji (art. 436 k.p.k. w zw. z art. 518 k.p.k.). Procedując ponownie w postępowaniu odwoławczym sąd drugiej instancji orzekać winien w składzie wskazanym w art. 29 § 1 k.p.k., a więc w składzie trzech sędziów.

Mając na uwadze powyższe Sąd Najwyższy orzekł jak w wyroku.

