



Sygn. akt III KO 106/18

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 9 października 2018 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Rafał Malarski (przewodniczący)

SSN Dariusz Kala

SSN Marek Pietruszyński (sprawozdawca)

Protokolant Dagmara Szczepańska-Maciejewska

w sprawie **M. P.**

skazanych za przestępstwa z art. 63 ust. 3 i art. 53 ust. 2 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii i inne

po rozpoznaniu w Izbie Karnej na posiedzeniu

w dniu 9 października 2018 r.,

pisma wiceprezesa Sądu Okręgowego we W. sygnalizującego potrzebę wznowienia z urzędu postępowania zakończonego prawomocnym wyrokiem Sądu Apelacyjnego w [...] z dnia 7 października 2015 r., sygn. akt II AKa [...], utrzymującego w mocy wyrok Sądu Okręgowego we W. z dnia 11 czerwca 2015 r., sygn. akt II K [...]

I. na podstawie art. 542 § 3 k.p.k. wznowia z urzędu postępowanie zakończone prawomocnym wyrokiem Sądu Apelacyjnego w [...] z dnia 7 października 2015 r., sygn. akt II AKa [...];

II. uchyla wyrok Sądu Apelacyjnego w [...] z dnia 7 października 2015 r., sygn. akt II AKa [...] i utrzymany nim w mocy wyrok Sądu Okręgowego we W. z dnia 11 czerwca 2015 r., sygn. akt II K [...] w odniesieniu do M. P.

UZASADNIENIE

Sąd Okręgowy we W. wyrokiem z dnia 11 czerwca 2015 r., sygn. akt II K [...] uznał oskarżonego D. J. za winnego:

1. przestępstwa z art. 63 ust. 3 i art. 53 ust. 2 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii w zw. z art. 12 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. i za to skazał go na karę 2 lat pozbawienia wolności i grzywnę w wysokości 250 stawek dziennych po 30 zł każda;
 2. przestępstwa z art. 63 ust. 3 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii i za to skazał go na karę 8 miesięcy pozbawienia wolności;
 3. przestępstwa z art. 63 ust. 1 i art. 53 ust. 1 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii w zw. z art. 11 § 2 k.k. i za to skazał go na karę 3 miesięcy pozbawienia wolności.
- Następnie Sąd orzekł wobec D. J. karę łączną 2 lat pozbawienia wolności, której wykonanie warunkowo zawiesił na okres 5 lat tytułem próby. Orzekł również przepadek przedmiotów wymienionych w części dyspozytywnej wyroku oraz nawiązkę w wysokości 500 zł na rzecz Stowarzyszenia „M.” w W..

Tym samym wyrokiem Sąd Okręgowy we W. uznał oskarżonego M. P. za winnego:

1. przestępstwa z art. 63 ust. 3 i art. 53 ust. 2 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii w zw. z art. 12 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. w zw. z art. 31 § 2 k.k. i za to skazał go na karę 2 lat pozbawienia wolności i grzywnę w wysokości 250 stawek dziennych po 30 zł każda;
 2. przestępstwa z art. 63 ust. 3 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii i za to skazał go na karę 6 miesięcy pozbawienia wolności.
- Następnie Sąd orzekł wobec M. P. karę łączną 2 lat pozbawienia wolności, której wykonanie warunkowo zawiesił na okres 5 lat tytułem próby oddając go w tym czasie pod dozór kuratora sądowego. Orzekł również nawiązkę w wysokości 500 zł na rzecz Stowarzyszenia „M.” w W..

Wyrok zaskarżył wyłącznie obrońca M. P.. Po rozpoznaniu apelacji obrońcy tego oskarżonego Sąd Apelacyjny w [...], wyrokiem z dnia 7 października 2015 r., sygn. akt II AKa [...], utrzymał w mocy zaskarżony wyrok.

Wyrok Sądu odwoławczego nie został poddany kontroli kasacyjnej, natomiast w dniu 2 sierpnia 2018 r. do Sądu Najwyższego wpłynęło pismo Wiceprezesa Sądu Okręgowego we W. sygnalizujące możliwość rozważenia wznowienia z urzędu, na korzyść skazanego, postępowania karnego zakończonego powołanym wyżej wyrokiem Sądu Apelacyjnego z dnia 7 października 2015 r. W ocenie autora wyrok ten dotknięty jest bezwzględną przyczyną odwoławczą, o której mowa w art. 439 § 1 pkt 1 k.p.k., jako że w wydaniu tego orzeczenia uczestniczyła osoba nieuprawniona do orzekania.

W pisemnej odpowiedzi na pismo prokurator Prokuratury Generalnej wniósł o wznowienie z urzędu postępowania zakończonego: w stosunku do M. P. – prawomocnym wyrokiem Sądu Apelacyjnego w [...] z dnia 7 października 2015 r., sygn. akt II AKa [...], zaś w stosunku do D. J. – prawomocnym wyrokiem Sądu Okręgowego we W. z dnia 11 czerwca 2015 r., sygn. akt II K [...] oraz o uchylenie wyroku Sądu Apelacyjnego w [...] z dnia 7 października 2015 r., sygn. akt II AKa [...] i utrzymanego nim w mocy wyroku Sądu Okręgowego we W. z dnia 11 czerwca 2015 r., sygn. akt II K [...] i przekazanie sprawy obu oskarżonych Sądowi Okręgowemu we W. do ponownego rozpoznania.

Sprawa skierowana została na posiedzenie w celu rozważenia ewentualnego wznowienia postępowania *ex officio*.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje.

Wznowienie postępowania z urzędu możliwe jest jedynie wtedy, gdy ujawniło się jedno z uchybień wymienionych w art. 439 § 1 k.p.k. i to pod warunkiem, że nie były one przedmiotem postępowania w trybie kasacji (art. 542 § 3 i 4 k.p.k.). Co więcej, stylizacja art. 542 § 3 k.p.k. wskazuje, że bezwzględne podstawy odwoławcze nie są powodem do wznowienia postępowania na wniosek stron, do których odnoszą się tylko przyczyny z art. 540 i 540a k.p.k., stanowiąc podstawę wyłącznie do podjęcia czynności *ex officio*. Z tych względów wniosek strony o wznowienie postępowania, w którym wskazuje ona na uchybienie z art. 439 § 1 k.p.k., interpretować należy wyłącznie jako inicjatywę (art. 9 § 2 k.p.k.) potrzeby

rozważenia przez sąd możliwości wznowienia postępowania z urzędu (zob. uchwała Sądu Najwyższego z dnia 24 maja 2005 r., I KZP 5/05, OSNKW 2005, z. 6, poz. 48).

Analogiczne postąpić należało z informacją zawartą w wystąpieniu wiceprezesa Sądu Okręgowego we W., która mogła stanowić impuls do wyznaczenia posiedzenia w przedmiocie rozważenia z urzędu wznowienia postępowania w oparciu o przepis art. 542 § 3 k.p.k. To z kolei stwarza Sądowi Najwyższemu możliwość zbadania przedmiotowej sprawy pod tym kątem, a w sytuacji potwierdzenia się zasygnalizowanego uchybienia – wydania odpowiedniej decyzji procesowej. Oczywiście jest przy tym, że w razie braku zaistnienia sygnalizowanej usterki, podobnie jak ma to miejsce w wypadku sygnalizacji strony opartej o przepis art. 9 § 2 k.p.k., a to w związku z podejmowaniem czynności z urzędu, procedowanie w tym trybie nie wymagałoby wydania orzeczenia stwierdzającego, że wskazana usterka nie wystąpiła. Uwzględniając powyższe, a także okoliczność, że przedmiotowa sprawa w zakresie, w którym postępowanie sądowe zakończone zostało prawomocnym wyrokiem Sądu Apelacyjnego w [...] z dnia 7 października 2015 r., sygn. akt II AKa [...], utrzymującym w mocy wyrok Sądu Okręgowego we W. z dnia 11 czerwca 2015 r., sygn. akt II K [...], nie była przedmiotem rozpoznania w trybie kasacji, Sąd Najwyższy dokonał jej kontroli pod kątem wystąpienia bezwzględnych powodów odwoławczych, stwierdzając w rezultacie, że powołany wyżej wyrok Sądu Okręgowego we W. rzeczywiście dotknięty jest sygnalizowanym uchybieniem, o którym mowa w art. 439 § 1 pkt 1 k.p.k.

W sprawie Sądu Okręgowego we W., sygn. akt II K [...] do składu rozpoznającego sprawę w charakterze ławnika został wyznaczony H. W., który – zgodnie z informacją znaną Sądowi Najwyższemu z urzędu (pismo Komendanta Straży Miejskiej we W. z dnia 10 lipca 2018 r., sygn. [...]) jest funkcjonariuszem Straży Miejskiej we W. od dnia 1 sierpnia 1991 r. Od dnia 1 grudnia 1999 r. do dnia 16 lutego 2014 r. zajmował stanowisko naczelnika wydziału, zaś od dnia 17 lutego 2014 r. do chwili obecnej pełni funkcję Zastępcy Komendanta Straży Miejskiej we W.. Zajmując w tej formacji stanowiska kierownicze H. W. realizował – przy udziale podległych pracowników – zadania straży miejskiej wynikające

z ustawy o strażach gminnych oraz innych ustaw i przepisów prawa miejscowego oraz sprawował nadzór i kontrolę nad pracą podległych strażników.

Do zadań straży miejskiej należy m.in. ściganie wykroczeń. W ramach tego uprawnienia strażnik jest upoważniony w szczególności do nakładania grzywien w postępowaniu mandatowym za wykroczenia określone w trybie przewidzianym przepisami o postępowaniu w sprawach o wykroczenia, dokonywania czynności wyjaśniających, kierowania wniosków o ukaranie do sądu, oskarżania przed sądem i wnoszenia środków odwoławczych - w trybie i zakresie określonych w Kodeksie postępowania w sprawach o wykroczenia (art. 12 ust. 1 pkt 4 i 5 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. o strażach gminnych, tekst jedn. Dz.U. z 2018 r., poz. 928 ze zm.). Stosownie do art. 23 tej ustawy, przy wykonywaniu czynności służbowych strażnik korzysta z ochrony prawnej przewidzianej dla funkcjonariuszy publicznych.

Nie ulega więc wątpliwości, że H. W., zarówno w ramach własnych uprawnień wynikających z zajmowania stanowiska strażnika miejskiego, jak również pełniących funkcji kierowniczych, obejmujących nadzorowanie strażników upoważnionych do prowadzenia czynności wyjaśniających i kierowania wniosków o ukaranie w sprawach o wykroczenia, zajmował się ściganie wykroczeń.

W przypadku łączenia stanowiska związanego ze ściganie przestępstw i wykroczeń z funkcją ławnika mamy do czynienia z wynikającym z art. 159 § 1 pkt 3 ustawy z dnia 27 lipca 2001 r. – Prawo o ustroju sądów powszechnych (tekst jedn. Dz. U. z 2018 r., poz. 23 ze zm.) zakazem *incompatibilitas* (niepołączalnością formalną). Wynika to z konieczności wyeliminowania ze sprawowania wymiaru sprawiedliwości osób zajmujących się zawodowo zagadnieniami ochrony prawnej. Chodzi również o niedopuszczenie do sytuacji, w której osoby objęte treścią przepisu mogłyby znać sprawę z racji wykonywanego zawodu lub być związane stosunkiem podległości z osobami decydującymi o sprawie (zob. wyrok SN z dnia 11 lipca 2018 r., III KO 56/18; Ł. Korózs, M. Sztorc, Ustrój sądów powszechnych. Komentarz. Warszawa 2004).

Dlatego H. W. nie mógł więc być jednocześnie strażnikiem miejskim oraz ławnikiem, co wyraźnie wynika z art. 159 § 1 pkt 3 ustawy – Prawo o ustroju sądów powszechnych i niezgodnie tym przepisem został powołany do pełnienia

funkcji ławnika. Tym samym, pomimo formalnego bycia ławnikiem, nie można uznać, że H. W. był uprawniony do wydawania orzeczeń. Dlatego wydany z jego udziałem wyrok Sądu Okręgowego we W. z dnia 11 czerwca 2015 r., sygn. akt II K [...], utrzymany następnie w mocy wyrokiem Sądu Apelacyjnego w [...] z dnia 7 października 2015 r., sygn. akt II AKa [...], dotknięty jest uchybieniem wymienionym w art. 439 § 1 pkt 1 k.p.k., gdyż w wydaniu tego orzeczenia brała udział osoba nieuprawniona.

Taka sytuacja obligowała Sąd Najwyższy do wznowienia prawomocnie zakończonego postępowania, w którym orzeczenie zostało dotknięte tego rodzaju uchybieniem. Oczywiste jest przy tym, a wynika to z treści art. 542 § 5 k.p.k., że wznowienie z urzędu przedmiotowego postępowania, a to z uwagi na upływ roku od uprawomocnienia się wyroku Sądu Apelacyjnego, kończącego postępowanie karne w sprawie M. P., nastąpiło na korzyść tego oskarżonego. Nakłada to na sąd ponownie rozpoznający sprawę, obowiązek uwzględnienia przy orzekaniu ograniczeń określonych w art. 443 k.p.k.

Uwzględniając całokształt przeprowadzonych wyżej rozważań Sąd Najwyższy wznowił *ex officio* postępowanie karne zakończone prawomocnym wyrokiem Sądu Apelacyjnego w [...] z dnia 7 października 2015 r., sygn. akt II AKa [...] i tenże wyrok w stosunku do oskarżonego M. P. uchylił, a jako że do wystąpienia bezwzględnej przyczyny odwoławczej doszło na etapie postępowania pierwszoinstancyjnego – uchylił także wyrok Sądu Okręgowego we W. z dnia 11 czerwca 2015 r., sygn. akt II K [...] w odniesieniu do tego oskarżonego. Z tego względu Sąd Najwyższy – stosownie do treści art. 547 § 2 zd. 1 k.p.k. – przekazał sprawę oskarżonego M. P. do ponownego rozpoznania Sądowi Okręgowemu we W..

Procedując powtórnie Sąd ten uwzględni przedstawione powyżej zapatrywania prawne Sądu Najwyższego i rozważy w jakim zakresie poprzestać na ujawnieniu dowodów, które nie miały wpływu na uchylenie wyroku (art. 442 § 2 w zw. z art. 545 § 1 k.p.k.).

Mając na względzie powyższe, orzeczono jak w sentencji wyroku.

