



Sygn. akt IV KS 23/19

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 13 sierpnia 2019 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Jarosław Matras (przewodniczący)

SSN Jacek Błaszczyk (sprawozdawca)

SSN Małgorzata Wąsek-Wiaderek

Protokolant Małgorzata Gierczak

w sprawie **P. D.**

oskarżonego z art. 284 § 2 k.k.

po rozpoznaniu w Izbie Karnej na posiedzeniu

w dniu 13 sierpnia 2019 r.,

skargi prokuratora,

na wyrok Sądu Okręgowego w K.

z dnia 3 kwietnia 2019 r., sygn. akt II Ka (...),

uchylający wyrok Sądu Rejonowego w K.

z dnia 7 grudnia 2018 r., sygn. akt II K (...),

i przekazującego sprawę do ponownego rozpoznania,

na podstawie art. 539e § 2 k.p.k.

**uchyla zaskarżony wyrok i przekazuje sprawę do ponownego
rozpoznania Sądowi Okręgowemu w K. w postępowaniu
odwoławczym.**

UZASADNIENIE

Sąd Rejonowy w K., wyrokiem z dnia 7 grudnia 2018 r., sygn. akt II K (...), uwzględniając wniosek prokuratora o skazanie oskarżonego bez przeprowadzenia rozprawy, o jakim mowa w art. 335 § 1 k.p.k., uznał oskarżonego P. D. za winnego tego, że w dniu 15 kwietnia 2014 r. w K. woj. [...] dokonał przywłaszczenia powierzonego mu na podstawie umowy wynajmu z dnia 9 kwietnia 2014 r. młota wyburzeniowego marki M. [...] z dwoma grotami roboczymi o wartości 4500 złotych na szkodę M. sp. z o.o. w K., tj. o przestępstwa z art. 284 § 2 k.k. i wymierzył mu karę 8 miesięcy pozbawienia wolności i orzekł obowiązek naprawienia szkody przez zapłatę na rzecz pokrzywdzonego kwoty 4.500 zł tytułem naprawienia wyrządzonej przestępstwem szkody.

Apelację od powyższego wyroku wniósł obrońca oskarżonego. Wyrokowi zarzucił:

- 1) „naruszenie przepisów prawa procesowego, a to art. 2 § 2 k.p.k. oraz art. 7 k.p.k. mających wpływ na treść orzeczenia, poprzez brak oparcia rozstrzygnięcia na prawdziwych ustaleniach faktycznych wskutek nieprzeprowadzenia wszystkich czynności dowodowych, których ocena umożliwiłaby prawidłowe ukształtowanie przekonania Sądu pierwszej instancji,
- 2) rażącą niewspółmierność kary 8 miesięcy pozbawienia wolności wymierzonej oskarżonemu w stosunku do stopnia społecznej szkodliwości czynu oraz celów zapobiegawczych i wychowawczych, które kara ma osiągnąć w stosunku do oskarżonego”.

Podnosząc powyższe zarzuty, obrońca wniósł o zmianę wyroku i uniewinnienie P. D. od popełnienia zarzucanego mu czynu, względnie o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania albo o zmianę orzeczenia przez złagodzenie orzeczonej wobec oskarżonego kary do 3 miesięcy pozbawienia wolności.

Sąd Okręgowy w K., wyrokiem z dnia 3 kwietnia 2019 r., II Ka (...), uchylił zaskarżony wyrok i sprawę przekazał Sądowi Rejonowemu w K. do ponownego rozpoznania. W uzasadnieniu tego rozstrzygnięcia wskazano, że wyrok Sądu pierwszej instancji zapadł w niniejszej sprawie w tzw. trybie konsensualnym, który wymaga (art. 343 § 5a k.p.k.), aby sąd, przed uwzględnieniem wniosku, o jakim mowa w art. 335 k.p.k., pouczył oskarżonego o treści art. 447 § 5 k.p.k., a więc o

ograniczeniach w zakresie dopuszczalnych podstaw odwoławczych w wypadku wydania wyroku w wyniku uwzględnienia wniosku o skazanie bez rozprawy. Podkreślając nieprecyzyjność treści art. 343 § 5a k.p.k., Sąd uznał, że wykładnia funkcjonalna tego przepisu przemawia za przyjęciem, że „chodzi tu o pouczenie przed rozpoznaniem wniosku, gdyż w wypadku jego uwzględnienia oskarżony powinien wiedzieć o ograniczeniach w zaskarżeniu wyroku”. Przyjmując, że oskarżony w apelacji odwołał swoją zgodę na „dobrowolne poddanie się karze” (nie rozważywszy jednak w ogóle tego, czy cofnięcie zgody po wydaniu wyroku przez Sąd *a quo* jest w ogóle skuteczne), Sąd odwoławczy wskazał, że oskarżony w apelacji zakwestionował ustalenia faktyczne, gdyż zdaniem apelującego Sąd pierwszej instancji miał nie przeprowadzić niezbędnych dowodów, „przez co nie ustalił rzeczywistego stanu faktycznego”. Uznając, że podniesione w apelacji zarzuty, jako odnoszące się do ustalonego stanu faktycznego, a także kary, byłyby w świetle art. 447 § 5 k.p.k. niedopuszczalne, gdyby oskarżony został o ograniczeniu wynikającym z tego przepisu należycie pouczony, brak takiego pouczenia zarówno przy zawiadomieniu o terminie posiedzenia, jak i podczas samego posiedzenia, na którym oskarżony nie był obecny spowodowało, że „zaskarżony wyrok nie mógł się ostać”.

Skargę na powyższy wyrok wniósł oskarżyciel publiczny. Orzeczeniu temu zarzucił naruszenie art. 437 § 2 k.p.k. mające wpływ na treść orzeczenia, polegające na nieprawidłowym przyjęciu konieczności przeprowadzenia w całości przewodu sądowego na nowo i w konsekwencji niezasadne uchylenie prawidłowego wyroku Sądu pierwszej instancji. Podnosząc ten zarzut, prokurator wniósł o uchylenie wyroku i przekazanie sprawy Sądowi Okręgowemu w K. do ponownego rozpoznania w postępowaniu odwoławczym. W zdecydowanej części skarżący uzasadnienie skargi poświęcił wykazaniu, że Sąd Okręgowy wadliwie zinterpretował art. 343 § 5a k.p.k., pomijając w swych rozważaniach zarówno treść art. 335 § 2a k.p.k., nakazującemu prokuratorowi pouczyć oskarżonego o treści art. 447 § 5 k.p.k., jak i stanowisko doktryny, która wskazuje, że pouczenia o ograniczeniu w zaskarżalności apelacją wyroku wydanego w uwzględnieniu wniosku prokuratora, o jakim mowa w art. 335 § 1 k.p.k. sąd nie musi dokonywać przed wydaniem wyroku, skoro o takim ograniczeniu oskarżony pouczany jest

w postępowaniu przygotowawczym. Ponadto prokurator wskazał, że Sąd Okręgowy dopuścił się naruszenia art. 437 § 2 k.p.k. poprzez wydanie wyroku kasatoryjnego w sytuacji, gdy nie zachodziła potrzeba przeprowadzenia przewodu sądowego na nowo w całości.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje.

Skarga jest zasadna, aczkolwiek jedynie w części.

Stosownie do art. 539a § 3 k.p.k., skarga może być wniesiona wyłącznie z powodu naruszenia art. 437 k.p.k. lub z powodu uchybień określonych w art. 439 § 1 k.p.k. Ograniczenie podstaw skargowych do tych, jakie wskazano w tym przepisie oznacza, że zakres kontroli dokonywanej przez Sąd Najwyższy po wniesieniu skargi na wyrok sądu odwoławczego, o którym mowa w art. 539a § 1 k.p.k., ogranicza się wyłącznie do zbadania, czy stwierdzone przez sąd odwoławczy uchybienie daje podstawę do wydania orzeczenia kasatoryjnego (por. uchwała składu siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z dnia 25 stycznia 2018 r., I KZP 13/17). Co do zasady, Sąd Najwyższy nie może więc badać, pomijając kwestię bezwzględnych przyczyn odwoławczych (niezależnie czy zaistniały w postępowaniu przed sądem pierwszej instancji, czy w postępowaniu apelacyjnym), czy sąd odwoławczy prawidłowo stwierdził zaistnienie uchybienia stanowiącego względny powód odwoławczy, może jedynie ocenić czy z powodu stwierdzonych przez sąd odwoławczy uchybień pierwszoinstancyjny przewód sądowy powinien zostać powtórzony, bądź też zachodzi którakolwiek z reguł *ne peius* (art. 454 § 1 i § 2 k.p.k.). Oznacza to, że wskazanie w skardze na wyrok sądu odwoławczego naruszenia innego przepisu niż art. 437 § 2 i art. 439 § 1 k.p.k., nawet w powiązaniu z którymkolwiek z tych uregulowań, oznacza, że jest ona niedopuszczalna (zob. postanowienia Sądu Najwyższego: z dnia 24 stycznia 2018 r., II KS 1/18, OSNKW 2018, z. 5, poz. 38; z dnia 25 września 2018 r., V KS 19/18, OSNKW 2018, z. 12, poz. 81). Ostatnio do tej problematyki nawiązano w uchwale składu siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z dnia 22 maja 2019 r., I KZP 1/19, w uzasadnieniu której wprost wskazano, że „w wypadku oparcia skargi na innych podstawach niż wskazane w art. 539a § 3 k.p.k., a także wówczas, gdy tylko formalnie taką podstawę powołano, choć w rzeczywistości wyrok kasatoryjny jest podważany z innych powodów niż wyszczególnione w tym przepisie, prezes

właściwego sądu *ad quem* powinien odmówić przyjęcia skargi, a jeśli tak się nie stało, Sąd Najwyższy zobligowany jest taką wadliwie przyjętą skargę pozostawić bez rozpoznania (art. 530 § 2 *in fine* k.p.k. i art. 531 § 1 k.p.k. w zw. z art. 539f k.p.k.)”. Niezależnie więc od oceny co do prawidłowości dokonanej przez Sąd odwoławczy wykładni art. 343 § 5a k.p.k. w zw. z art. 447 § 5 k.p.k., jak i oceny trafności podnoszonych w tej mierze w uzasadnieniu skargi argumentów, kwestia ta pozostać musiała poza rozważaniami Sądu Najwyższego, orzekającego w postępowaniu skargowym.

W takim układzie zbadaniu podlegało jedynie to, czy stwierdzone przez Sąd Okręgowy w K. naruszenie art. 343 § 5a k.p.k. powodowało konieczność przeprowadzenia na nowo przewodu w całości w rozumieniu art. 437 § 2 k.p.k. Co prawda, Sąd *ad quem* nie powołał się na tę przesłankę wydania wyroku kasatoryjnego, nie prowadząc w tym kierunku rozważań w pisemnych motywach wyroku, jednak żadna z pozostałych podstaw wydania wyroku kasatoryjnego w tej sprawie nie mogła zachodzić (z uwagi na wyrok skazujący i rodzaj kary jaki można było orzec nie zachodziła przeszkoda w merytorycznym orzekaniu w postępowaniu odwoławczym w postaci reguły *ne peius*, nie wystąpiła w tej sprawie także jakakolwiek bezwzględna przyczyna odwoławcza).

Pomijając w tym miejscu kwestię tego, czy do naruszenia art. 343 § 5a k.p.k. w ogóle doszło, a jeżeli tak, to – wobec pouczenia oskarżonego w postępowaniu przygotowawczym o ograniczeniu we wnoszeniu apelacji od wyroku wydanego w tzw. trybie konsensualnym – czy mogło ono mieć wpływ na treść wydanego orzeczenia (art. 438 pkt 2 *in fine* k.p.k.), ewentualne naruszenie obowiązków informacyjnych wobec oskarżonego nie mogło w tej sprawie powodować konieczności potrzeby ponowienia przewodu sądowego przed Sądem pierwszej instancji w całości. Uchylenie wyroku i ponowienie postępowania przed Sądem *a quo* ma stanowić, jak należy wnosić, sposób na poradzenie sobie z sytuacją, w której apelacja oskarżonego, zdaniem Sądu odwoławczego, jako oparta na niedopuszczalnych podstawach, musiałaby zostać pozostawiona bez rozpoznania, gdyby tylko oskarżony został pouczone o treści art. 447 § 5 k.p.k. Sąd Okręgowy nie dostrzegł jednak tego, że mechanizm sanacyjny ewentualnego naruszenia obowiązku informacyjnego nie został zapisany w art. 437 § 2 k.p.k., a

w art. 16 § 1 k.p.k. Z tego ostatniego przepisu wprost przecież wynika, co należy zrobić w wypadku braku albo mylnego pouczenia uczestnika postępowania o ciążących na nim obowiązkach lub o przysługujących mu uprawnieniach. Zaniechanie realizacji obowiązku informacyjnego albo jego nienależyte wykonanie powoduje to, że nie można wobec uczestnika postępowania wywodzić negatywnych skutków procesowych, w okolicznościach niniejszej sprawy tych, które wynikają z art. 447 § 5 k.p.k. Oznacza to, że w takim układzie apelacja oparta wyłącznie na zarzutach określonych w art. 438 pkt 3 i 4 k.p.k., związanych z treścią zawartego porozumienia, o którym mowa w art. 343 k.p.k. musi zostać uznana za dopuszczalną i rozpoznana merytorycznie w postępowaniu apelacyjnym.

Na marginesie tej sprawy należy wskazać, co Sądowi Okręgowemu uszło z pola widzenia, iż apelacja nie jest w całości oparta na zarzutach określonych w art. 438 pkt 3 i 4 k.p.k. Oprócz zarzutu rażącej niewspółmierności kary, obrońca sformułował także zarzut naruszenia prawa procesowego – art. 2 § 2 i art. 7 k.p.k., a więc mający oparcie w art. 438 pkt 2 k.p.k. i z tego powodu nieobjęty treścią art. 447 § 5 k.p.k. Do tego zarzutu Sąd odwoławczy w ogóle się nie odniósł poza niedopuszczalnym utożsamieniem go z zarzutem błędu w ustaleniach faktycznych. Dodatkowo, Sąd *ad quem* nie odniósł się w ogóle do zgłaszanej w apelacji kwestii przesłuchania w charakterze świadka Ł. S. (s. 2 - 3 apelacji), także w kontekście art. 427 § 3 k.p.k.

Z tych względów, uznając, że w niniejszej sprawie nie zachodziła potrzeba ponowienia przed Sądem pierwszej instancji przewodu sądowego w całości, orzeczono jak w sentencji.