



Sygn. akt V KK 416/21

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 18 maja 2022 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Jarosław Matras (przewodniczący)
SSN Zbigniew Puskarski (sprawozdawca)
SSN Andrzej Stępka

Protokolant Katarzyna Wępa

w sprawie **J. C.**

skazanego za czyn z art. 190a § 1 k.k. w zw. z art. 4 § 1 k.k. i in.

po rozpoznaniu w Izbie Karnej na posiedzeniu

w trybie art. 439 § 1 k.p.k. w zw. z art. 518 k.p.k.

w dniu 18 maja 2022 r.,

kasacji wniesionej przez obrońcę skazanego

od wyroku Sądu Okręgowego w Z.

z dnia 21 stycznia 2021 r., sygn. akt VII Ka (...),

utrzymującego w mocy wyrok Sądu Rejonowego w Ż.

z dnia 26 czerwca 2020 r., sygn. akt II K (...),

na podstawie art. 537 § 1 i 2 k.p.k. w zw. z art. 439 § 1 pkt 2 k.p.k.

- 1. uchyla zaskarżony wyrok i przekazuje sprawę do ponownego rozpoznania w postępowaniu odwoławczym Sądowi Okręgowemu w Z.;**
- 2. zarządza zwrot oskarżonemu uiszczonej opłaty od kasacji.**

UZASADNIENIE

Sąd Rejonowy w Ż. wyrokiem z dnia 26 czerwca 2020 r., sygn. akt II K (...), oskarżonego J. C. uznał za winnego popełnienia czynów z: art. 190 § 1 k.k.; art. 190a § 1 k.k. w zw. z art. 4 § 1 k.k., art. 217 § 1 k.k., za które orzekł stosowne kary i po ich połączeniu wymierzył oskarżonemu karę łączną 10 miesięcy pozbawienia wolności. Nadto na podstawie art. 41a § 1 k.k. zakazał oskarżonemu kontaktowania się z pokrzywdzoną oraz zbliżania się do niej na odległość mniejszą niż 50 metrów, na okres 4 lat, a na podstawie art. 46 § 1 k.k. nałożył na oskarżonego obowiązek zadośćuczynienia pokrzywdzonej za doznaną krzywdę poprzez zapłacenie jej kwoty 5000 zł.

Wyrok ten został zaskarżony osobistą apelacją oskarżonego oraz apelacją jego obrońcy, po których rozpoznaniu Sąd Okręgowy w Z. wyrokiem z dnia 21 stycznia 2021 r., sygn. akt VII Ka (...), utrzymał w mocy wyrok Sądu I instancji i zasądził od oskarżonego koszty na rzecz oskarżycielki posiłkowej oraz na rzecz Skarbu Państwa.

Od prawomocnego wyroku Sądu odwoławczego kasację wniosła obrońca aktualnie skazanego J. C.. Podnosząc zarzuty naruszenia art. 457 § 3 k.p.k. w zw. z art. 7 k.p.k. oraz art. 53 § 1 i 2 k.k., domagała się uchylenia zaskarżonego wyroku oraz wyroku Sądu Rejonowego w Ż. i przekazania sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi I instancji.

Prokurator Rejonowy w Ż. w pisemnej odpowiedzi na kasację wniósł o jej oddalenie jako oczywiście bezzasadnej.

Sąd Najwyższy zważył co następuje.

Przepis art. 536 k.p.k. nakazuje rozpoznanie kasacji w granicach zaskarżenia i podniesionych zarzutów, jednak też wyjście poza te granice w wypadkach określonych w art. 435, art. 439 i art. 455 k.p.k. Kontrolując sposób procedowania sądów w niniejszej sprawie dostrzeżono, że tak właśnie należy postąpić, bowiem chociaż w kasacji nie podniesiono, iż w sprawie zaistniało któreś z uchybień wymienionych w art. 439 k.p.k., w istocie uchybienie należące do katalogu bezwzględnych przyczyn uchylenia orzeczenia wystąpiło, w szczególności polegające na niewłaściwej obsadzie Sądu odwoławczego (art. 439 § 1 pkt 2 k.p.k.).

Zasadnicze znaczenie dla zaistnienia tego uchybienia miał fakt, że w sprawie było prowadzone dochodzenie, które zamknięto postanowieniem prokuratora z dnia 1 kwietnia 2020 r. (k. 166 akt sprawy). Wobec tego do składu sądu odwoławczego miał zastosowanie art. 449 § 2 k.p.k. (przepis stanowiący odstępstwo od zawartej w art. 29 § 1 k.p.k. reguły, że na rozprawie apelacyjnej sąd orzeka w składzie trzech sędziów), który mówi, że jeżeli postępowanie przygotowawcze zakończyło się w formie dochodzenia, sąd odwoławczy orzeka na rozprawie jednoosobowo, chyba że zaskarżone orzeczenie sąd pierwszej instancji wydał w innym składzie niż w składzie jednego sędziego. To zastrzeżenie w rozpatrywanej sprawie nie ma zastosowania, bowiem Sąd Rejonowy wyrok w sprawie J. C. wydał w składzie jednego sędziego. Mimo jednoznacznego, niedopuszczającego wyjątku, unormowania zawartego w art. 449 § 2 k.p.k., Sąd Okręgowy w Z. zaskarżony kasacją wyrok wydał w składzie trzech sędziów. Stwierdzenie tego uchybienia, stanowiącego bezwzględną przyczynę uchylenia orzeczenia określoną w art. 439 § 1 pkt 2 k.p.k. [zob. J. Matras (w:), K. Dudka (red.), Kodeks postępowania karnego. Komentarz, wyd. II, WKP 2020, teza 2 do art. 449], obligowało do uchylenia zaskarżonego kasacją wyroku, przy czym treść art. 436 k.p.k. przemawiała za odstąpieniem od badania zasadności podniesionych w skardze zarzutów.

Wymaga zauważenia, że Sąd *meriti* skazał J. C. za czyn z art. 190a § 1 k.k. przy zastosowaniu art. 4 § 1 k.k. i cyt. „brzmienia ustawy karnej sprzed nowelizacji z dnia 31 marca 2020 r. (zagrożenie wówczas karą wynosiło do 3 lat)”. Istotnie, art. 13 pkt 2 ustawy z dnia 31 marca 2020 r. o zmianie ustawy o szczególnych rozwiązaniach związanych z zapobieganiem, przeciwdziałaniem i zwalczaniem COVID-19, innych chorób zakaźnych oraz wywołanych nimi sytuacji kryzysowych oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. poz. 568) zmieniono art. 190a § 1 k.k., m.in. w ten sposób, że określoną w tym przepisie górną granicę ustawowego zagrożenia podniesiono z 3 do 8 lat pozbawienia wolności, przy czym nastąpiło to z dniem ogłoszenia ustawy, tj. 31 marca 2020 r. (art. 101 wymienionej ustawy). Jak wyżej podano, następnego dnia, tj. 1 kwietnia 2020 r. zostało wydane postanowienie o zamknięciu dochodzenia, natomiast z uzasadnienia zaskarżonego kasacją wyroku nie wynika, by Sąd odwoławczy rozważał, czy zmiana art. 190a § 1 k.k. rzutuje na prawidłowość tego postanowienia w aspekcie art. 325b § 1 pkt 1 k.p.k., który

stanowi, że dochodzenie prowadzi się w sprawach o przestępstwa zagrożone karą nieprzekraczającą 5 lat pozbawienia wolności (co do powinnośc sąd badania legalności postępowania przygotowawczego pod względem jego formy zob. m.in. uchwałę Sądu Najwyższego z dnia 25 marca 2004 r., I KZP 43/03, OSNKW 2004, z. 4, poz. 36). Stwierdzenie nieprawidłowości tego postanowienia w razie przyjęcia, że wobec zmiany ustawowego zagrożenia za czyn z art. 190a § 1 k.k. postępowanie powinno zostać zakończone w formie śledztwa, usprawiedliwiłoby rozpoznanie sprawy na rozprawie apelacyjnej przez sąd złożony z trzech sędziów. Jak zaznaczono, Sąd odwoławczy tezy takiej nie postawił, co powinno skłonić go do procedowania w składzie jednego sędziego, jak tego wymaga art. 449 § 2 k.p.k.

Niezależnie od tego trzeba stwierdzić, że w razie podjęcia przez Sąd *ad quem* badania legalności formy zakończenia postępowania przygotowawczego w przedmiotowej sprawie, Sąd ten powinien dojść do wniosku, że zakończenie postępowania w formie dochodzenia było prawidłowe. Pomijając racjonalność hipotetycznego wydawania przez prokuratora w dniu 31 marca 2020 r. (w praktyce dzień później) postanowienia o wszczęciu śledztwa i postanowienia o jego zamknięciu w dniu 1 kwietnia 2020 r., zwłaszcza w sytuacji, gdy żadne czynności w tym czasie nie były już prowadzone, trzeba mieć na uwadze, że na gruncie tej sprawy przedmiotem rozpoznania był czyn zagrożony karą nieprzekraczającą 5 lat pozbawienia wolności. Wynika to z mającego zastosowanie art. 4 § 1 k.k. nakazującego – w razie zmiany ustawy – stosowanie ustawy obowiązującej poprzednio, jeżeli jest względniejsza dla sprawcy (w akcie oskarżenia wskazano, że czyn z art. 190a § 1 k.k. J. C. popełnił w okresie od 10 grudnia 2019 r. do 5 lutego 2020 r.). W tym względzie można odwołać się do postanowienia Sądu Najwyższego z dnia 27 lutego 2013 r., I KZP 25/12, OSNKW 2013, z. 5, poz. 37, które wprost nie dotyczy rozważanego zagadnienia, jednak zawiera istotną wskazówkę przydatną do wypracowania właściwego rozwiązania. Na gruncie pytania prawnego sformułowanego przez jeden z sądów powszechnych, który miał wątpliwości, czy sąd okręgowy jest właściwy do rozpoznania sprawy o przestępstwo, które w chwili jego popełnienia było występkiem należącym do właściwości sądu rejonowego, jednak później na gruncie normy art. 7 § 2 k.k. stało się zbrodnią, co sugerowałoby właściwość sądu okręgowego, Sąd Najwyższy

stwierdził, że stosowanie art. 4 § 1 k.k. nie jest ograniczone tylko do fazy końcowego rozstrzygnięcia o przedmiocie procesu. W konsekwencji art. 25 § 1 pkt 1 k.p.k. obejmuje zakresem właściwości rzeczowej sądu okręgowego tylko te czyny zabronione, które należały do kategorii zbrodni w czasie ich popełnienia i nie utraciły tego statusu w dacie badania kwestii właściwości (zob. także uchwałę Sądu Najwyższego z dnia 26 stycznia 2007 r., I KZP 34/06, OSNKW 2007, z. 2, poz. 10). Przenosząc to stanowisko na grunt niniejszej sprawy, należy dojść do wniosku, że art. 4 § 1 k.k. pozwalał na zakończenie w dniu 1 kwietnia 2020 r. postępowania przygotowawczego w formie dochodzenia. Wynika to z faktu, że chociaż z dniem 31 marca 2021 r. czyn z art. 190a § 1 k.k. stał się przestępstwem zagrożonym karą przekraczającą 5 lat pozbawienia wolności, to tak kwalifikowany czyn zarzucany J. C. tej cechy nie nabył. Na koniec celowe będzie wspomnieć, że chociaż wspomniana ustawa z dnia 31 marca 2020 r. nie zawiera przepisu, który jasno regulowałby kwestię formy zakończenia postępowania przygotowawczego w odniesieniu do czynu z art. 190a § 1 k.k., wszczętego i niezakończonego przed wejściem tej ustawy w życie, to wcześniej, przy zmianie przepisów rzutujących na formę prowadzenia postępowania, ustawodawca opowiadał się za prowadzeniem „nadal w dotychczasowej formie lub trybie” dochodzenia, śledztwa albo postępowania sądowego wszczętych lub prowadzonych przed zmianą przepisów (tak art. 32 ustawy z dnia 27 września 2013 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania karnego oraz niektórych innych ustaw, Dz. U. poz. 1247).

Mając powyższe na uwadze, Sąd Najwyższy orzekając na posiedzeniu (art. 439 § 1 k.p.k. w zw. z art. 518 k.p.k.) uchylił zaskarżony wyrok i sprawę przekazał do ponownego rozpoznania w postępowaniu odwoławczym Sądowi Okręgowemu w Z., który będzie procedował w składzie, o którym mowa w art. 449 § 2 k.p.k.