



Sygn. akt V KK 53/13

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 28 sierpnia 2013 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Henryk Gradzik (przewodniczący)

SSN Dorota Rysińska

SSN Dariusz Świecki (sprawozdawca)

Protokolant Joanna Sałachewicz

przy udziale prokuratora Prokuratury Generalnej Barbary Nowińskiej,
w sprawie L. S.

skazanego z art. 178a § 2 kk

po rozpoznaniu w Izbie Karnej na rozprawie

w dniu 28 sierpnia 2013 r.,

kasacji, wniesionej przez Prokuratora Generalnego

od wyroku Sądu Rejonowego w Ż.

z dnia 20 września 2012 r., sygn. akt II K [...],

**uchyła wyrok w zaskarżonej części i w tym zakresie
przekazuje sprawę Sądowi Rejonowemu w Ż. do ponownego
rozpoznania.**

UZASADNIENIE

Wyrokiem z dnia 20 września 2012 r., sygn. II K [...], Sąd Rejonowy w Ż. uznał oskarżonego L. S. za winnego tego, że w dniu 10 listopada 2011 r. w Ż.

na drodze publicznej jechał jako kierujący rowerem, znajdując się w stanie nietrzeźwości 0,93 mg/l alkoholu w wydychanym powietrzu i za to na podstawie art. 178a § 2 k.k. wymierzył mu karę 6 miesięcy pozbawienia wolności. Na podstawie art. 69 § 1 i 2 k.k. w zw. z art. 70 § 1 pkt 1 k.k. wykonanie orzeczonej kary pozbawienia wolności warunkowo zawiesił na okres 2 lat próby. Na podstawie art. 42 § 2 k.k. orzekł wobec oskarżonego zakaz prowadzenia rowerów na okres 6 lat i zwolnił go od ponoszenia kosztów sądowych.

Wyrok ten uprawomocnił się w pierwszej instancji.

Od tego wyroku kasację wniósł Prokurator Generalny zaskarżając go w części dotyczącej orzeczenia o karze na korzyść skazanego. Na podstawie art. 523 § 1, art. 526 § 1 i art. 537 § 1 i 2 k.p.k. zarzucił rażące i mające istotny wpływ na treść wyroku naruszenie przepisów prawa karnego procesowego, tj. art. 442 § 1 i 3 w zw. z art. 443 k.p.k., polegające na wydaniu surowszego rozstrzygnięcia z przekroczeniem granic w jakich nastąpiło przekazanie sprawy Sądowi Rejonowemu do ponownego rozpoznania przez orzeczenie w stosunku do oskarżonego kary pozbawienia wolności, zamiast kary ograniczenia wolności wymierzonej uprzednio z jednoczesnym nieuwzględnieniem w treści ponownego orzeczenia zapatrywań prawnych i wskazań sądu kasacyjnego w przypadku, gdy uchylony wyrok nie został wcześniej zaskarżony w tym zakresie kasacją na niekorzyść skazanego. W konkluzji skarżący wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku w części dotyczącej orzeczenia o karze i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi Rejonowemu w Ż.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje.

W pierwszej kolejności należy odnieść się do kwestii kierunku zaskarżenia, a mianowicie, czy kasacja rzeczywiście wniesiona została na korzyść skazanego w związku z postawionym zarzutem naruszenia art. 443 k.p.k. W zaistniałym tu układzie procesowym oskarżonemu po raz pierwszy wymierzono karę 8 miesięcy ograniczenia wolności, a po ponownym rozpoznaniu sprawy orzeczono karę 6 miesięcy pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania na okres 2 lat próby. Z punktu widzenia katalogu kar wskazanych w art. 32 § 1 k.k., to kara pozbawienia wolności jest karą rodzajowo surowszą niż kara ograniczenia wolności. Jednak *in concreto* wymiar tej kary, tj. 6 miesięcy pozbawienia wolności

jest niższy niż poprzednio orzeczonej kary ograniczenia wolności (8 miesięcy). Przeprowadzenie swego rodzaju „bilansu” dolegliwości obu tych kar wskazuje, że jednak surowsza jest kara 6 miesięcy pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania na okres 2 lat. Decydującą okolicznością jest kwestia dolegliwości związanej z możliwym zarządzeniem jej wykonania, co oznaczałoby odbycie kary pozbawienia wolności w rozmiarze 6 miesięcy. Natomiast w wypadku ewentualnego uchylania się skazanego od wykonania kary ograniczenia wolności wymiar zastępczej kary pozbawienia wolności wynosiłby 4 miesiące (art. 65 § 1 k.k.w.). Ponadto z uwagi na orzeczenie środka karnego zakazu prowadzenia rowerów na okres 6 lat, zatarcie skazania na karę pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania, mimo upływu okresu próby, nie mogłoby nastąpić przed wykonaniem tego środka (art. 76 § 2 k.k.). Natomiast w wypadku kary ograniczenia wolności zatarcie skazania następuje co do zasady z upływem 5 lat od jej wykonania, choć również nie może ono nastąpić przed wykonaniem orzeczonego środka karnego (art. 107 § 4 i 6 k.k.).

Po oczyszczeniu przedpola do dalszych rozważań należy stwierdzić, że kasacja jest zasadna w zakresie postawionego zarzutu rażącego naruszenia art. 443 k.p.k., co miało istotny wpływ na treść wyroku. Przypomnieć trzeba, że po raz pierwszy rozpoznając sprawę Sąd Rejonowy w Ż. wyrokiem nakazowym z dnia 11 stycznia 2012 r., sygn. II K [...], uznał oskarżonego za winnego popełnienia zarzucanego mu przestępstwa i za to na podstawie art. 178a § 2 k.k. wymierzył mu karę 8 miesięcy ograniczenia wolności, a na podstawie art. 35 § 1 k.k. w zw. z art. 34 § 2 pkt 2 k.k. zobowiązał oskarżonego do wykonywania nieodpłatnej kontrolowanej pracy na cele społeczne w wymiarze 30 godzin w stosunku miesięcznym. Od tego prawomocnego wyroku kasację wniósł Prokurator Generalny, zaskarżając go w części dotyczącej orzeczenia o karze na niekorzyść skazanego, podnosząc zarzut rażącego i mającego istotny wpływ na treść orzeczenia naruszenia prawa materialnego - art. 42 § 2 k.k., przez nieorzeczenie środka karnego w postaci zakazu prowadzenia wszelkich pojazdów albo pojazdów określonego rodzaju w sytuacji, gdy orzeczenie wskazanego środka karnego było obligatoryjne.

Sąd Najwyższy wyrokiem z dnia 5 lipca 2012 r., sygn. V KK 150/12, uchylił

zaskarżony wyrok w części dotyczącej orzeczenia o karze i przekazał sprawę w tym zakresie do ponownego rozpoznania Sądowi Rejonowemu w Ż.. W uzasadnieniu wyroku sąd kasacyjny wskazał, że przy ponownym rozpoznawaniu sprawy w postępowaniu uproszczonym, Sąd Rejonowy winien orzekać jedynie w granicach rozstrzygnięcia o karze i środkach karnych w rozumieniu art. 413 § 2 pkt 2 k.p.k., dostosowując się w zakresie tego orzekania do wymogów prawa materialnego. Wskazał również, że wprawdzie kasacja wniesiona została na niekorzyść skazanego co do rozstrzygnięcia o karze, a więc o karze i środkach karnych, ale zarzuty podniesione przez skarżącego nie odnosiły się do samej kary, lecz jedynie do braku rozstrzygnięcia o obligatoryjnym środku karnym. Tym samym uchybienia podniesione w kasacji, zdaniem Sądu Najwyższego, nie stwarzały w ponownym postępowaniu powodów do surowszego orzekania odnośnie samej kary.

Na kanwie tego orzeczenia trzeba zauważyć, że w zaistniałym wówczas układzie procesowym wskazanie Sądu Najwyższego co do dalszego postępowania (art. 442 § 3 w zw. z art. 518 k.p.k.) wynikało z treści art. 443 w zw. z art. 434 § 1 i art. 442 § 1 k.p.k. Łączne odczytanie tych przepisów prowadzi bowiem do wniosku, że **w wypadku uwzględnienia środka odwoławczego wniesionego na niekorzyść oskarżonego przez oskarżyciela publicznego lub pełnomocnika, w ponownym postępowaniu granice przekazania, o których mowa w art. 442 § 1 zdanie pierwsze k.p.k., kształtuje zarówno zakres zaskarżenia uchylonego orzeczenia, jak i podniesione przeciwko niemu zarzuty.**

Zauważyć jednak trzeba, że w takiej sytuacji w ponownym postępowaniu wolno wydać „orzeczenie surowsze niż uchylone tylko wtedy, gdy orzeczenie to było zaskarżone na niekorzyść oskarżonego” (art. 443 k.p.k.). Użyty tu zwrot nie odnosi się wprost do granic przekazania, ani do granic środka odwoławczego wynikających z art. 434 § 1 k.p.k. Jednak w takim przypadku zakres stosowania art. 434 § 1 i art. 443 k.p.k. jest taki sam. Wynikający *a contrario* z tych przepisów zakaz *reformationis in peius*, obowiązuje bowiem nie tylko, gdy zaskarżono orzeczenie wyłącznie na korzyść oskarżonego (zakaz orzekania na niekorzyść z uwagi na kierunek zaskarżenia na korzyść), ale również gdy zaskarżono orzeczenie na niekorzyść w zakresie w jakim nie wniesiono środka odwoławczego na

niekorzyść (por. K. Marszał, *Zakaz reformationis in peius* w nowym ustawodawstwie karnym procesowym, Warszawa 1970, s. 13 i 97). W konsekwencji zarówno poza granicami przekazania, jak i co do zasady poza granicami środka odwoławczego, sąd nie może orzec na niekorzyść oskarżonego.

W przedstawionym układzie procesowym Sąd Rejonowy ponownie rozpoznając sprawę nie mógł więc orzec surowszej kary, mimo zaskarżenia wyroku na niekorzyść oskarżonego co do kary i przekazania sprawy w tym zakresie do ponownego rozpoznania, skoro zarzut kasacyjny dotyczył tylko uchybienia co do środka karnego. Oznaczało to, że Sąd pierwszej instancji mógł wydać orzeczenie surowsze niż uchylone tylko co do środka karnego, natomiast zakazem *reformationis in peius* objęte było rozstrzygnięcie co do kary. Dlatego też wymierzenie w ponownym postępowaniu kary 6 miesięcy pozbawienia wolności, gdy w uchylonym poprzednio wyroku nakazowym orzeczono karę 8 miesięcy ograniczenia wolności, stanowi rażące i mające istotny wpływ na treść wyroku naruszenie art. 443 k.p.k.

Należy dodatkowo zauważyć, że zastosowanie w ponownym postępowaniu trybu konsensualnego polegającego na dobrowolnym poddaniu się karze (art. 387 k.p.k.), gdy oskarżony zaproponował orzeczenie surowszej kary niż w uchylonym wyroku nakazowym, nie wyłączało działania zakazu *reformationis in peius* w zakresie wymiaru kary (por. wyrok SN z 15 stycznia 2013 r., II KK 6/13, OSNKW 2013, nr 5, poz. 42). Sąd Rejonowy nie powinien więc zaakceptować takiego wniosku albo doprowadzić do jego modyfikacji co do rodzaju kary.

Podnieść również trzeba, że Sąd Rejonowy naruszył art. 442 § 1 k.p.k. rozpoznając ponownie sprawę poza granicami przekazania. Sąd Najwyższy orzekając poprzednio uchylił wyrok nakazowy tylko w części dotyczącej orzeczenia o karze i tylko w tym zakresie przekazał sprawę do ponownego rozpoznania. Konsekwencją tego orzeczenia było to, że wyrok nakazowy pozostał prawomocny w części dotyczącej orzeczenia o winie (tzw. horyzontalna prawomocność części wyroku). Dlatego też Sąd Rejonowy powinien ponownie rozpoznać sprawę tylko w zakresie orzeczenia o karze i środku karnym. Natomiast w zaskarżonym obecnie wyroku Sąd ten ponownie orzekł co do winy, uznając oskarżonego za winnego popełnienia przestępstwa z art. 178a § 2 k.k., mimo że w tej części sprawa nie

została przekazana do ponownego rozpoznania. Z uwagi jednak na zakres zaskarżenia kasacją tego wyroku - tylko w części dotyczącej orzeczenia o karze - to uchybienie pozostawało poza granicami rozpoznania (art. 536 k.p.k.).

Mając na uwadze rzeczywiste zaistnienie rażącej obrazy prawa procesowego (art. 443 k.p.k.), która nie tylko mogła, ale wręcz miała istotny wpływ na treść zaskarżonego wyroku, Sąd Najwyższy uchylił to orzeczenie w zaskarżonej części, która obejmuje orzeczenie o karze i środku karnym (art. 447 § 2 w zw. z art. 518 k.p.k.) i w tym zakresie przekazał sprawę Sądowi Rejonowemu do ponownego rozpoznania. Oznacza to, że kwestia winy, a więc sprawstwa oskarżonego w popełnieniu przestępstwa z art. 178a § 2 k.k. pozostaje prawomocna i nie powinna być przedmiotem ponownego rozpoznania, chyba że zaistnieją okoliczności, o których mowa w art. 442 § 1 zdanie drugie k.p.k. W wypadku ich niewystąpienia, Sąd Rejonowy wydając ponownie wyrok skazujący powinien w jego sentencji ograniczyć się do rozstrzygnięcia o karze i środku karnym. Część dyspozytywna wyroku nie może więc zawierać sformułowania o uznaniu oskarżonego za winnego. Ponadto z uwagi na zaskarżenie wyroku na korzyść oskarżonego i jego uchylenie z powodu naruszenia art. 443 k.p.k., Sąd Rejonowy w zakresie wymiaru kary nie może orzec kary surowszej niż wymierzona w wyroku nakazowym z dnia 11 stycznia 2012 r., natomiast co do środka karnego, to nie może być on surowszy niż orzeczony w wyroku z dnia 20 września 2012 r.

Z tych wszystkich względów Sąd Najwyższy orzekł, jak w sentencji.