



Sygn. akt V KK 602/21

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 23 lutego 2022 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Wiesław Koziół (przewodniczący)

SSN Antoni Bojańczyk

SSN Marek Motuk (sprawozdawca)

w sprawie **M. K.**

skazanej za czyn z art. 149 k.k. w zw. z art. 31 § 2 k.k.

po rozpoznaniu w Izbie Karnej w trybie art. 535 § 5 k.p.k.

na posiedzeniu w dniu 23 lutego 2022 r.,

kasacji wniesionej przez Prokuratora Generalnego (...)

z dnia 10 grudnia 2020 r., sygn. akt II AKa (...),

utrzymującego w mocy wyrok Sądu Okręgowego w S.

z dnia 8 października 2019 r., sygn. akt III K (...)

**uchyla zaskarżony wyrok i sprawę przekazuje Sądowi
Apelacyjnemu w (...) do ponownego rozpoznania w
postępowaniu odwoławczym.**

UZASADNIENIE

M. K. została oskarżona o to, że w dniu 4 października 2016 roku w miejscowości B., gmina N., będąc w trakcie akcji porodowej udała się do latryny, gdzie urodziła żywe dziecko płci męskiej, ważące 2530 g, zdolne do przeżycia poza

jej organizmem, a następnie pod wpływem porodu przerwała pępowinę na jej środkowym odcinku anatomicznie dla niej dostępnym, w wyniku czego dziecko wraz z przerwaną pępowiną wpadło do zbiornika z odchodami, aspirując treść kloaczną do dróg oddechowych, czym doprowadziła do zgonu noworodka, przy czym czynu dopuściła się mając w stopniu znacznym ograniczoną zdolność rozpoznania jego znaczenia i kierowania swoim postępowaniem, tj. o czyn z art. 149 k.k. w zw. z art. 31 § 2 k.k.

Sąd Okręgowy w S. wyrokiem z dnia 8 października 2019 r., sygn. akt III K (...):

1. w pkt 1 oskarżoną M. K. uznał za winną popełnienia zarzucanego jej czynu i za ten czyn, na podstawie art. 149 k.k. w zw. z art. 31 § 2 k.k. przy zastosowaniu art. 60 § 1 i § 6 pkt 4 k.k., wymierzył jej karę 2 lat ograniczenia wolności, polegającą na wykonywaniu nieodpłatnej kontrolowanej pracy na cele społeczne w wymiarze 20 godzin w stosunku miesięcznym;
2. w pkt 2, na podstawie art. 34 § 3 k.k., zobowiązał oskarżoną do powstrzymania się od nadużywania alkoholu;
3. w pkt 3 zaliczył oskarżonej na poczet orzeczonej kary ograniczenia wolności okres rzeczywistego pozbawienia wolności w sprawie;
4. w pkt 4 i 5 rozstrzygnął o kosztach procesu.

Od ww. wyroku Sądu Okręgowego apelacje wnieśli obrońca oraz prokurator (apelacja oskarżyciela publicznego została podpisana przez asesora prokuratury).

Obrońca zaskarżył wyrok w całości, zarzucając rażące naruszenie art. 7 k.p.k., poprzez dokonanie dowolnej oceny wydanych w sprawie dwóch odrębnych opinii biegłych psychologów oraz opinii biegłego ginekologa-położnika, kwestionując w ten sposób m.in. ustalenia sądu, że oskarżona była świadoma co do tego, że była w ciąży oraz co do rozpoczęcia akcji porodowej, a nadto błąd w ustaleniach faktycznych w zakresie odnoszącym się do stopnia wiedzy i świadomości oskarżonej co do stanu, w jakim się znajdowała i wykonywanych przez nią w trakcie porodu czynności.

Podnosząc powyższe zarzuty, skarżący wnosił o zmianę wyroku poprzez uniewinnienie oskarżonej od popełnienia zarzucanego jej czynu, ewentualnie o

uchylenie wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi Okręgowemu w S..

Prokurator zaskarżył wyrok na niekorzyść oskarżonej w części dotyczącej orzeczenia o karze, zarzucając błąd w ustaleniach faktycznych polegający na bezpodstawnym przyjęciu, że wobec oskarżonej zachodzą okoliczności uzasadniające zastosowanie fakultatywnego nadzwyczajnego złagodzenia kary, o którym mowa w art. 60 § 1 k.k. w zw. z art. 31 § 2 k.k., a w istocie rzeczy brak rzetelnego i jednoznacznego wskazania przez sąd, na jakich ustaleniach faktycznych oparł przekonanie o konieczności zastosowania wskazanej instytucji w realiach przedmiotowej sprawy. W konsekwencji powyższego, prokurator zarzucił również rażącą niewspółmierność wymierzonej kary, wyrażającą się w niezasadnym zastosowaniu art. 60 § 1 i § 6 k.k. i orzeczeniu jedynie kary ograniczenia wolności, w sytuacji gdy rodzaj i wysokość tej kary, biorąc pod uwagę okoliczności popełnienia czynu, stopień winy i bardzo znaczną społeczną szkodliwość przypisanego oskarżonej czynu – są całkowicie i w sposób rażący nieadekwatne do stopnia zawinienia, społecznej szkodliwości czynu, a nadto wprost pozbawione są prewencyjnego oddziaływania o charakterze szczególnym i ogólnym.

Zarzucając powyższe, prokurator wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku w części dotyczącej orzeczenia o karze poprzez wymierzenie oskarżonej M. K.– na podstawie art. 149 k.k. – kary 5 lat pozbawienia wolności, a nadto – na podstawie art. 62 k.k. – orzeczenie wykonania kary pozbawienia wolności w systemie terapeutycznym, zaliczenie na poczet orzeczonej kary okresu zatrzymania i tymczasowego aresztowania, a w pozostałej części utrzymanie wyroku w mocy.

Sąd Apelacyjny w (...) – rozpoznając wyłącznie apelację obrońcy – wyrokiem z dnia 10 grudnia 2020 r., sygn. akt II AKa (...), utrzymał zaskarżony wyrok w mocy i orzekł kosztach procesu.

Wcześniej natomiast, na rozprawie odwoławczej w dniu 18 czerwca 2020 r., Sąd Apelacyjny – powołując się na przepis art. 430 § 1 k.p.k. – postanowił pozostawić apelację prokuratora bez rozpoznania. W uzasadnieniu postanowienia podał, że apelację od wyroku Sądu Okręgowego w S. z dnia 8 października 2019 r., jako oskarżyciel publiczny, wniósł asesor prokuratorski, który nie prowadził

w przedmiotowej sprawie postępowania przygotowawczego, w związku z czym, wobec treści przepisu art. 173 § 1 pkt 1 ustawy Prawo o prokuraturze, nie mógł brać udziału w postępowaniu przed Sądem Okręgowym jako sądem I instancji, w tym nie był uprawniony do sporządzenia środka odwoławczego. Sąd stwierdził również, że nie jest możliwe uznanie powyższej okoliczności za brak pisma procesowego w rozumieniu art. 120 k.p.k., ponieważ asesor prokuratorski nie jest przedstawicielem ustawowym strony, lecz stroną w sytuacjach przewidzianych w ustawie Prawo o prokuraturze.

Po rozpoznaniu zażalenia prokuratora na to orzeczenie, Sąd Apelacyjny w (...) postanowieniem z dnia 28 lipca 2020 r., sygn. akt II AKa (...), utrzymał w mocy rozstrzygnięcie o pozostawieniu bez rozpoznania apelacji oskarżyciela publicznego.

W dniu 16 lipca 2021 r. Prokurator Generalny wniósł kasację od ww. postanowienia Sądu Apelacyjnego w (...) z dnia 28 lipca 2020 r., zaskarżając to orzeczenie na niekorzyść M. K..

Sąd Najwyższy – po rozpoznaniu kasacji Prokuratora Generalnego – postanowieniem z dnia 20 września 2021 roku, sygn. akt V KK 343/21, uchylił zaskarżone postanowienie oraz utrzymane nim w mocy postanowienie Sądu Apelacyjnego w (...) z dnia 18 czerwca 2020 roku i sprawę przekazał temu sądowi w celu nadania jej dalszego biegu. W uzasadnieniu orzeczenia Sąd Najwyższy wskazał, że o ile podpisanie apelacji od wyroku Sądu Okręgowego w S. przez asesora prokuratury, który nie prowadził postępowania przygotowawczego i był pozbawiony prawa do udziału w tym postępowaniu przed sądem I instancji – było nieprawidłowe, to zważywszy na brak wątpliwości co do podmiotu, który apelację wniósł, wada apelacji sprowadzająca się do braku podpisu prokuratora była wadą usuwalną w drodze uzupełnienia braku formalnego pisma, stosownie do regulacji z art. 120 § 1 k.p.k. Sąd Najwyższy uznał, że w niniejszej sprawie bezpodstawnie zaniechano skorzystania z przewidzianej w tym przepisie procedury.

Po zwrocie akt sprawy, Sąd Apelacyjny w (...) wezwał prokuratora do usunięcia braku formalnego apelacji z dnia 18 listopada 2019 roku (podpisanej przez asesora prokuratury), poprzez dokonanie jej aprobaty na miejscu w Biurze Obsługi Interesanta lub po przesłaniu oryginału pisma. W wykonaniu wezwania, w

dnia 26 października 2021 r., Prokurator Rejonowy w G. usunął brak formalny apelacji, podpisując ją osobiście.

Wobec powyższego, Prokurator Generalny wniósł kasację od wyroku Sądu Apelacyjnego z dnia 10 grudnia 2020 r., sygn. akt II AKa (...), zaskarżając to orzeczenie w całości na niekorzyść M. K..

Prokurator Generalny zarzucił rażące i mogące mieć istotny wpływ na treść wyroku naruszenie przepisów prawa procesowego, tj. art. 425 § 1 k.p.k. w zw. z art. 444 § 1 k.p.k. i art. 433 § 2 k.p.k., polegające na przeprowadzeniu nieprawidłowej kontroli odwoławczej zaskarżonego apelacjami prokuratora oraz obrońcy wyroku Sądu Okręgowego w S., albowiem na skutek rażącego uchybienia normie art. 120 § 1 k.p.k. oraz art. 430 § 1 k.p.k. w zw. z art. 429 § 1 k.p.k., sąd odwoławczy niezasadnie pozostawił bez rozpoznania apelację wniesioną przez Prokuratora Rejonowego w G. na niekorzyść oskarżonej, a rozpoznał jedynie apelację obrońcy i utrzymał zaskarżony wyrok w mocy, co skutkowało rażącym naruszeniem zasady dwuinstancyjności postępowania poprzez pozbawienie strony postępowania (oskarżyciela publicznego) prawa do kontroli wyroku sądu I instancji w części dotyczącej orzeczenia o karze i tym samym nierozpoznaniem sformułowanych w tym zakresie w apelacji zarzutów i wniosków co do kary.

Przedstawiając ten zarzut, skarżący wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy Sądowi Apelacyjnemu w (...) do ponownego rozpoznania w postępowaniu odwoławczym.

Sąd Najwyższy rozważył, co następuje:

Kasacja Prokuratora Generalnego jest oczywiście zasadna, stąd też – w myśl art. 535 § 5 k.p.k. – została rozpoznana na posiedzeniu bez udziału stron.

Nie ulega wątpliwości, że w zaistniałym układzie procesowym, na skutek bezpodstawnego niezastosowania – w odniesieniu do apelacji prokuratora – procedury uzupełnienia braku formalnego (art. 120 § 1 k.p.k.) oraz wydania przez Sąd Apelacyjny wadliwej decyzji procesowej w trybie art. 430 § 1 k.p.k., doszło do nierozpoznania środka odwoławczego, który został wniesiony przez oskarżyciela publicznego od wyroku Sądu Okręgowego w S. z dnia 8 października 2019 r. (sygn. akt III K (...)).

Należy przypomnieć, że o wadliwości postanowienia Sądu Apelacyjnego w [...] z dnia 28 lipca 2020 r., którym utrzymano w mocy orzeczenie o pozostawieniu bez rozpoznania apelacji oskarżyciela publicznego – rozstrzygnął już Sąd Najwyższy w postanowieniu z dnia 20 września 2021 r. (sygn. akt V KK 343/21), uchylając wyżej wskazane orzeczenia i w konsekwencji przekazując sprawę Sądowi Apelacyjnemu w celu nadania jej dalszego biegu, albowiem stwierdzona wada tej apelacji (w postaci podpisania jej przez asesora prokuratury, który nie prowadził postępowania przygotowawczego), miała charakter usuwalny z wykorzystaniem trybu przewidzianego w art. 120 § 1 k.p.k.

Skoro obecnie odnotowany brak formalny został usunięty w ustawowym terminie (apelacja została podpisana przez Prokuratora Rejonowego w G.), uznać należy, że apelacja oskarżyciela publicznego – zgodnie z art. 120 § 2 k.p.k. – wywołuje skutki od dnia jej wniesienia (tj. od dnia 19 listopada 2019 r.). W zaistniałym układzie procesowym doszło zatem do nierozpoznania apelacji prokuratora, która została wniesiona w terminie i spełniała wszystkie wymagania formalne przewidziane dla tego rodzaju środka zaskarżenia. Rację ma więc skarżący, że procedowanie sądu drugiej instancji nastąpiło z rażącym naruszeniem przepisów wskazanych w zarzucie kasacyjnym, albowiem Sąd Apelacyjny w (...) nie wywiązał się z obowiązku przeprowadzenia prawidłowej oraz wszechstronnej kontroli odwoławczej, skoro w ogóle nie rozważył wniosków i zarzutów wskazanych w apelacji oskarżyciela publicznego (wniesionej na niekorzyść oskarżonej), naruszając tym samym zasadę dwuinstancyjności postępowania. Prokurator, będąc stroną postępowania, został więc pozbawiony konstytucyjnie gwarantowanego prawa do kontroli instancyjnej wyroku Sądu Okręgowego w S. z dnia 8 października 2019 r., co bez wątpienia mogło mieć istotny wpływ na treść orzeczenia sądu drugiej instancji, bowiem apelujący prokurator nie zgadzał się z zasadnością zastosowania przez sąd *meriti* instytucji nadzwyczajnego złagodzenia kary.

Kontrola odwoławcza wymienionego orzeczenia została jednak prawomocnie zakończona w dniu 10 grudnia 2020 r., tj. w dacie wydania wyroku przez Sąd Apelacyjny w (...), który rozpoznał wyłącznie apelację obrońcy oskarżonej. Taki stan rzeczy musi więc prowadzić do uchylenia wyroku sądu *ad quem* i przekazania temu organowi sprawy do ponownego rozpoznania w postępowaniu odwoławczym,

gdyż – jak zgodnie przyjmuje się w orzecznictwie Sądu Najwyższego – zabiegiem niedopuszczalnym jest „uzupełniające” rozpoznanie środka odwoławczego, który pominięty został przez sąd odwoławczy podczas pierwszego rozpoznawania sprawy (zob. wyroki SN z dn.: 9.11.2017 r., V KK 399/17, LEX nr 2389619; 16.03.2016 r., III KK 27/16, LEX nr 2002526; 12.02.2014 r., V KK 400/13, LEX nr 1439398; 20.01.2015 r., III KK 356/14, LEX nr 1622324).

W toku ponownego rozpoznania sprawy Sąd Apelacyjny w (...) powinien rozważyć nie tylko zarzuty i wnioski apelacyjne podniesione przez obrońcę, lecz także zarzuty i wnioski zawarte w apelacji wywiedzionej przez prokuratora, zaś wydane rozstrzygnięcie uzasadni w sposób odpowiadający standardom przewidzianym w art. 457 § 3 k.p.k.

Kierując się powyższymi względami, Sąd Najwyższy orzekł jak w wyroku.