

WYROK Z DNIA 5 MARCA 2002 R.

II KKN 105/00

Zakaz *ne peius* określony w art. 454 § 2 k.p.k., oznacza, że zabronione jest zaostrenie przez sąd odwoławczy kary pozbawienia wolności wobec oskarżonego za określone przestępstwo, gdy dokonano zmiany ustaleń faktycznych przyjętych za podstawę zaskarżonego wyroku co do tegoż oskarżonego i co do tegoż przestępstwa – zarówno w części dyspozytywnej drugoinstancyjnego orzeczenia, jak i w jego części motywacyjnej – w tym również i takiej, która nie miałaby wpływu na rozmiar represji karnej.

Przewodniczący: sędzia SN P. Hofmański.

*Sędziowie: SN F. Tarnowski, SA del. do SN R. Malarski
(sprawozdawca).*

Prokurator Prokuratury Krajowej: K. Parchimowicz.

Sąd Najwyższy w sprawie Andrzeja K. skazanego z art. 145 § 1, 2 i 3 k.k. z 1969 r. po rozpoznaniu w Izbie Karnej na rozprawie w dniu 5 marca 2002 r. kasacji, wniesionej przez obrońcę od wyroku Sądu Okręgowego w R. z dnia 10 września 1999 r., zmieniającego wyrok Sądu Rejonowego w P. z dnia 19 lutego 1999 r.,

uchylił zaskarżony wyrok w części dotyczącej rozstrzygnięcia o karze i w tym zakresie przekazał sprawę Sądowi Okręgowemu w R. do ponownego rozpoznania w postępowaniu odwoławczym.

UZASADNIENIE

Prokurator oskarżył Andrzeja K. o to, że w dniu 29 czerwca 1997 r., w N., umyślnie naruszył zasady bezpieczeństwa w ruchu lądowym w ten sposób, iż kierując w stanie nietrzeźwości wynoszącym 2,7 promila alkoholu we krwi samochodem marki „Subaru” i jadąc z nadmierną prędkością stracił panowanie nad pojazdem, zjechał na lewą stronę jezdni i na pobocze, co doprowadziło do wielokrotnego przewracania się samochodu, w wyniku czego pasażerka Elżbieta S. poniosła śmierć, pozostali pasażerowie odnieśli obrażenia ciała – Leszek P. takie, które naruszyły czynności narządu ciała na okres przekraczający 7 dni, a Andrzej P. takie, które uznaje się za lekkie, natomiast w samochodzie, nie będącym własnością sprawcy, powstała poważna szkoda w wysokości 23 000 zł, to jest o czyn określony w art. 145 § 2 i 3 k.k. z 1969 r.

Sąd Rejonowy w P. wyrokiem z dnia 19 lutego 1999 r. uznał Andrzeja K. za winnego popełnienia zarzucanego mu czynu, zakwalifikował go z art. 177 § 2 k.k. i art. 178 k.k. i na podstawie tych przepisów wymierzył mu karę trzech lat i sześciu miesięcy pozbawienia wolności. W oparciu o art. 42 § 2 k.k. orzekł wobec oskarżonego zakaz prowadzenia pojazdów mechanicznych na okres 5 lat.

Wyrok ten poddany został kontroli instancyjnej na skutek wniesionej na niekorzyść oskarżonego apelacji prokuratora, który podniósł zarzut rażącej niewspółmierności kary, oraz apelacji złożonej przez obrońcę oskarżonego, który wysunął zarzuty obrazy przepisów postępowania i błędu w ustaleniach faktycznych.

Sąd Okręgowy w R., w dniu 10 września 1999 r., zmienił zaskarżony wyrok poprzez zastosowanie – w myśl art. 4 § 1 k.k. – przepisów Kodeksu

karnego z 1969 r. i, m. in., zakwalifikowanie przypisanego oskarżonemu czynu z art. 145 § 1, 2 i 3 tejże ustawy oraz przez podwyższenie wymierzonej oskarżonemu kary pozbawienia wolności do pięciu lat.

Kasację od powyższego wyroku wywiódł obrońca oskarżonego, zarzucając rażąco obrazę przepisów postępowania, która miała istotny wpływ na treść orzeczenia, to jest art. 433 § 2 i 457 § 2 k.p.k. „na skutek nierozważenia wszystkich wniosków i zarzutów wskazanych w środку odwoławczym oraz nie wskazanie w uzasadnieniu w sposób dostateczny, dlaczego zarzuty apelacji są bezzasadne”, art. 437 § 2 k.p.k. „na skutek nieuchylenia zaskarżonego orzeczenia do ponownego rozpoznania” i art. 454 § 2 k.p.k. „na skutek zmiany ustaleń faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia i wymierzenie surowszej kary pozbawienia wolności”. W oparciu o tak sformułowane zarzuty obrońca wniósł o uchylenie wyroków sądów obu instancji i przekazanie sprawy Sądowi Rejonowemu w P. do ponownego rozpoznania.

Rozpoznając kasację, Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

1. Centralnym zagadnieniem występującym w sprawie pozostaje kwestia wykładni art. 454 § 2 k.p.k., który statuuje wyrażony od strony negatywnej zakaz zaostżania przez sąd odwoławczy kary pozbawienia wolności w sytuacji, gdy dochodzi do zmiany ustaleń faktycznych przyjętych za podstawę zaskarżonego wyroku. (...)

Rozpocząć wypada od stwierdzenia – powszechnie aprobowanego przez doktrynę – że przewidziany w wymienionym przepisie zakaz korektury ustaleń faktycznych obejmuje zarówno te ustalenia, które zamieszczane są w części dyspozytywnej wyroku, jak i ustalenia zawarte w jego części motywacyjnej. Zakaz dotyczy tym samym ustaleń co do rozszerzania katalogu okoliczności obciążających lub redukowania katalogu okoliczności łagodzących (por. S. Zabłocki, w: Kodeks postępowania karnego. Komentarz

pod red. Z. Gostyńskiego. Warszawa 1998, t. II, s. 517; T. Grzegorzczak: Kodeks postępowania karnego. Komentarz, Zakamycze 2001, s. 1059).

Mimo tak szerokiego rozumienia zakazu dokonywania zmian ustaleń faktycznych, o którym mowa w art. 454 § 2 k.p.k., trudno nie odnotować, że ma on przecież swoje granice. Nie przypadkiem ustawodawca zaakcentował, że zakaz dotyczy ustaleń faktycznych „przyjętych za podstawę zaskarżonego wyroku”. Zacytowane sformułowanie oznacza, że w sprawie złożonej pod względem podmiotowym zmiana ustaleń faktycznych co do jednego oskarżonego nie będzie stała na przeszkodzie podwyższeniu przez sąd *ad quem* kary pozbawienia wolności w stosunku do innego oskarżonego. Wydaje się, że w sprawie złożonej pod względem przedmiotowym korektura ustaleń faktycznych w zakresie jednego czynu nie będzie na ogół uniemożliwiała zaostrzenia represji karnej za inny czyn. Można jednak wyobrazić sobie układ procesowy, w którym takie postąpienie będzie kłóciło się z celami, jakie legły u podstaw ustanowienia reguł *ne peius*. Wówczas – co jest w pełni zrozumiałe – zmiana ustaleń faktycznych powinna być wykluczona.

Choć przedstawione przez prokuratora na rozprawie kasacyjnej zaopatrywanie prawne, że art. 454 § 2 k.p.k. wymaga, aby między orzeczeniem surowszej kary pozbawienia wolności w postępowaniu apelacyjnym a zmianą ustaleń faktycznych zachodził związek, nie ma bezpośredniego odniesienia do konkretnego przypadku (będzie o tym mowa niżej), trudno pozostawić je bez komentarza – i to krytycznego. Przede wszystkim należy wyraźnie podkreślić, że zarówno wykładnia ściśle językowa, jak i *ratio legis* interpretowanego przepisu sprzeciwiają się przyjęciu stanowiska oskarżyciela publicznego. Brzmienie art. 454 § 2 k.p.k. żadną miarą nie uprawnia do twierdzenia, że jeśli zmiana ustaleń faktycznych nie rzutuje na zaostrzenie kary pozbawienia wolności, to nie wchodzi w grę obraza wymienionego przepisu proceduralnego. Dopuszczenie możliwości modyfikowa-

nia przez sąd odwoławczy ustaleń faktycznych pozostających bez wpływu na kształtowanie poziomu represji karnej przy równoczesnym podwyższeniu kary wydatnie osłabiłoby funkcję analizowanej reguły *ne peius*, która polega na ograniczaniu orzekania „co do istoty” przez sąd drugiej instancji rozpoznający skargę apelacyjną na niekorzyść oskarżonego. W konsekwencji doznałoby uszczerbku prawo do obrony oraz zasada dwuinstancyjności, której znaczenia, zwłaszcza przy orzekaniu na niekorzyść, nie sposób przecenić. Gdyby ustawodawca przyświecał inny zamysł, bez wątpienia przepis art. 454 § 2 k.p.k. (będący odpowiednikiem art. 383 § 3 k.p.k. z 1969 r., który w tej postaci obowiązywał od 1 stycznia 1996 r. zgodnie z art. 11 ustawy z dnia 29 czerwca 1995 r. o zmianie Kodeksu postępowania karnego – Dz. U. Nr 89, poz. 443) zostałby odmiennie zredagowany. Nic temu nie stało na przeszkodzie. Treść niektórych przepisów – wystarczy sięgnąć do działu IX k.p.k. (art. 438 pkt 2 i 3) – dobitnie wskazuje, że ustawodawca, jeśli ma zamiar uzależnić zaistnienie określonego skutku od związku zachodzącego między poszczególnymi przesłankami, wyraźnie to zaznacza.

Poczynione rozważania pozwalają skonstatować: zakaz *ne peius* określony w art. 454 § 2 k.p.k., oznacza, że zabronione jest zaostrenie przez sąd odwoławczy kary pozbawienia wolności wobec oskarżonego za określone przestępstwo, gdy dokonano zmiany ustaleń faktycznych przyjętych za podstawę zaskarżonego wyroku co do tegoż oskarżonego i co do tegoż przestępstwa – zarówno w części dyspozytywnej drugoinstancyjnego orzeczenia, jak i w jego części motywacyjnej – w tym również i takiej, która nie miałaby wpływu na rozmiar represji karnej.

2. Przechodząc na płaszczyznę art. 523 § 1 k.p.k., wypada zgodzić się z autorem kasacji, iż Sąd Okręgowy w R., podwyższając wymierzoną Andrzejowi K. karę pozbawienia wolności i jednocześnie rozszerzając katalog okoliczności obciążających o uprzednią karalność oskarżonego za

przestępstwo z art. 145 § 1 i 3 k.k. z 1969 r., ewidentnie naruszył przepis art. 454 § 2 k.p.k. Bez znaczenia jest, że informacja o wcześniejszej karalności oskarżonego za spowodowanie wypadku komunikacyjnego w stanie nietrzeźwości znalazła się wśród okoliczności ujawnionych na rozprawie głównej. Istotne jest, że nie stała się częścią składową poczynionych przez sąd *a quo* ustaleń faktycznych.

Nie ulega wątpliwości, że naruszenie reguły *ne peius*, mającej doniosłe znaczenie gwarancyjne, należy uważać za rażące naruszenie prawa w rozumieniu art. 523 § 1 k.p.k. Treść uzasadnienia wyroku sądu odwoławczego jednoznacznie wskazuje, że uprzednia karalność oskarżonego za czyn z art. 145 § 1 i 3 k.k. z 1969 r. miała wpływ na orzeczenie wobec niego surowszej kary pozbawienia wolności.

Zajmując takie stanowisko, Sąd Najwyższy uchylił zaskarżony wyrok w części dotyczącej rozstrzygnięcia o karze i przekazał w tym zakresie sprawę Sądowi Okręgowemu w R. do ponownego rozpoznania. Powtórnie rozpoznając sprawę, sąd ten związany będzie zapatrywaniem prawnym wyrażonym w niniejszym wyroku (art. 442 § 3 k.p.k. w zw. z art. 518 k.p.k.). Sąd *ad quem* powinien pamiętać, że rozstrzygnięcie w zakresie winy jest względnie prawomocne (art. 442 § 1 zd. 2 w zw. z art. 518 k.p.k.). (...)

3. Pozostałe zarzuty podniesione w kasacji okazały się oczywiście bezzasadne. Sąd odwoławczy – jako sąd głównie kontrolujący – rozważył wszystkie istotne zarzuty i wnioski wskazane w skardze apelacyjnej obrońcy i w uzasadnieniu swoim podał, czym kierował się dzieląc ustalenie o winie oskarżonego oraz dlaczego zarzuty i wnioski tejże apelacji uznał za nietrafne.

Wprawdzie skarżący sformułował w kasacji zarzuty rażącej obrazę prawa procesowego (art. 433 § 2 i art. 457 § 2 k.p.k.), jednakże w rzeczywistości zakwestionował w niej zasadność oceny dowodów i dokonanego w sprawie ustalenia, że kierowcą samochodu osobowego marki „Subaru”

był w chwili wypadku Andrzej K. Tak skonstruowana kasacja nie mogła – co jest oczywiste – ani zobowiązywać, ani też uprawniać instancji kasacyjnej do badania – pod pozorem rozpoznawania „zarzutów rażącego naruszenia prawa” – zasadności ustaleń faktycznych przyjętych za podstawę wyroku sądu odwoławczego.