

POSTANOWIENIE Z DNIA 3 KWIETNIA 2006 R.

II KK 157/05

Użyte w art. 5 ustawy z dnia 10 stycznia 2003 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania karnego, ustawy – przepisy wprowadzające Kodeks postępowania karnego, ustawy o świadku koronnym oraz ustawy o ochronie informacji niejawnych (Dz. U. Nr 17, poz. 155) określenie, że w sytuacjach opisanych w tym przepisie „postępowanie toczy się według przepisów tej ustawy” nie odnosi się do obsady sądu, lecz do innych przepisów dotyczących „toczenia się” postępowania.

Po odroczeniu rozprawy głównej po 1 lipca 2003 r. w sytuacji, gdy rozpoczęto ją przed tym dniem, stosowanie nowych przepisów o składzie sądu uzależnione jest od sposobu dalszego procedowania, przebiegającego na podstawie nowych przepisów dotyczących toku postępowania.

*Przewodniczący :sędzia SN E. Sadzik.*

*Sędziowie SN: R. Malarski, W. Płóciennik (sprawozdawca).*

*Prokurator Prokuratury Krajowej: A. Herzog.*

Sąd Najwyższy w sprawie Tomasza S., skazanego z art. 310 § 1 k.k. i innych, po rozpoznaniu w Izbie Karnej na rozprawie w dniu 3 kwietnia 2006 r. kasacji, wniesionej przez obrońcę skazanego od wyroku Sądu Apelacyjnego w Ł. z dnia 16 grudnia 2004 r., utrzymującego w mocy wyrok Sądu Okręgowego w Ł. z dnia 12 stycznia 2004 r.,

o d d a l i ł kasację (...)

## Z u z a s a d n i e n i a :

Wyrokiem z dnia 12 stycznia 2004 r., Sąd Okręgowy w Ł. uznał Tomasz S. za winnego popełnienia przestępstw:

1. z art. 286 § 1 k.k. i art. 270 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. i art. 12 k.k., za które na podstawie art. 286 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 3 k.k. wymierzył mu karę roku pozbawienia wolności,
2. z art. 286 § 1 k.k. i art. 270 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. i art. 12 k.k., za które na podstawie art. 286 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 3 k.k. wymierzył mu karę 4 lat pozbawienia wolności,
3. z art. 286 § 1 k.k., art. 270 § 1 k.k., art. 275 § 1 k.k. i art. 11 § 2 k.k., za które na podstawie art. 286 § 1 k.k. wymierzył mu karę 10 miesięcy pozbawienia wolności,
4. z art. 286 § 1 k.k., art. 275 § 1 k.k. i art. 310 § 1 i 2 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. i art. 12 k.k., za które na podstawie art. 310 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 3 k.k. wymierzył mu karę 5 lat pozbawienia wolności,
5. z art. 275 § 1 k.k., za które wymierzył mu karę 4 miesięcy pozbawienia wolności,
6. z art. 310 § 1, 2 i 3 k.k. i art. 286 § 1 i 3 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. i art. 12 k.k., za które na podstawie art. 310 § 3 k.k. w zw. z art. 60 § 1 i 6 pkt 1 k.k. i art. 11 § 3 k.k. wymierzył mu karę roku i 8 miesięcy pozbawienia wolności.

Na podstawie art. 85 k.k. i art. 86 § 1 k.k. sąd wymierzył oskarżonemu łączną karę 5 lat pozbawienia wolności, a na podstawie art. 46 § 2 k.k. orzekł od niego na rzecz pokrzywdzonych 6 banków nawiazki w kwotach po 700 zł (...)

Wyrokiem z dnia 16 grudnia 2004 r., Sąd Apelacyjny w Ł. utrzymał w mocy zaskarżone orzeczenie.

Wyrok sądu odwoławczego został zaskarżony kasacją przez obrońcę skazanego. Skarżący, wskazując, że przedmiotem zaskarżenia jest całość wyroku, zarzucił rażące naruszenie prawa procesowego tj. art. 28 § 3 k.p.k. w zw. z art. 5 i 9 ustawy o zmianie ustawy – Kodeks postępowania karnego, ustawy – Przepisy wprowadzające Kodeks postępowania karnego, ustawy o świadku koronnym oraz ustawy o ochronie informacji niejawnych, polegające na nieuwzględnieniu uchybienia procesowego wskazanego w art. 439 §1 pkt 2 k.p.k. dokonanego przez sąd pierwszej instancji (nienależyte obsadzenie sądu po dniu 22 lipca 2003 r.)

W konsekwencji tego zarzutu skarżący wniósł o uchylenie wyroków sądów obu instancji i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania sądowi pierwszej instancji.

W pisemnej odpowiedzi na kasację prokurator wniósł o jej oddalenie jako oczywiście bezzasadnej.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje.

Kasacja nie zasługuje na uwzględnienie, bowiem dokonana przez skarżącego wykładnia przywołanych wcześniej przepisów ustawy nowelizującej Kodeks postępowania karnego nie jest trafna.

Przed odniesieniem się do zasadności podniesionego zarzutu kasacyjnego przypomnieć należy układ procesowy, z którym wiąże się zarzut nienależytej obsady sądu.

Rozprawę główną przed sądem pierwszej instancji rozpoczęto w dniu 7 maja 2002 r. Ze względu na zagrożenie karą do 25 lat pozbawienia wolności, związane z postawieniem skazanemu zarzutu popełnienia m.in. przestępstwa z art. 310 § 1 k.k., zgodnie z przepisem art. 28 § 3 k.p.k., w wersji obowiązującej we wskazanej dacie, sprawę w pierwszej instancji powinien rozpoznać sąd okręgowy w składzie dwóch sędziów i trzech ławników. Przepis art. 28 § 3 k.p.k. został znowelizowany ustawą z dnia 10 stycznia 2003 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania karnego, usta-

wy – Przepisy wprowadzające Kodeks postępowania karnego, ustawy o świadku koronnym oraz ustawy o ochronie informacji niejawnych (Dz. U. Nr 17, poz. 155), która weszła w życie z dniem 1 lipca 2003 r. W brzmieniu po nowelizacji art. 28 § 3 k.p.k. przewiduje, że w składzie dwóch sędziów i trzech ławników rozpoznawane są wyłącznie sprawy o czyny zagrożone karą dożywotniego pozbawienia wolności, co oznacza, że sprawa o przestępstwo z art. 310 § 1 k.k. powinna być rozpoznawana w składzie jednego sędziego i dwóch ławników (art. 28 § 1 k.p.k.). Czynności procesowe na rozprawie prowadzone były w dniach 7 – 8 maja, 14 czerwca, 4 października, 15 listopada 2002 r., 15 stycznia, 7 marca, 9 kwietnia i 29 maja 2003 r. W ostatniej ze wskazanych dat sąd odroczył rozprawę do dnia 22 lipca 2003 r. Ze względu na konieczność prowadzenia dalszych czynności kolejne terminy wyznaczono na dzień 8 października, a potem na dzień 14 listopada 2003 r. (oba zostały odwołane z przyczyn od sądu niezależnych). Ostatecznie czynności procesowe na kolejnej rozprawie odbyły się dopiero w dniu 3 grudnia 2003 r., przy czym mimo wspomnianej wcześniej zmiany treści art. 28 § 3 k.p.k., sąd pierwszej instancji nadal rozpoznawał sprawę w składzie dwóch sędziów i trzech ławników.

Jak wskazano wcześniej, obrońca skazanego już w apelacji podnosił, że w postępowaniu przed sądem pierwszej instancji zaistniała bezwzględna przyczyna odwoławcza z art. 439 § 1 pkt 2 k.p.k., sprowadzająca się do rozpoznania sprawy przez sąd nienależycie obsadzony. Zarzut ten spotkał się z obszerną i wnikliwą analizą ze strony sądu odwoławczego, a jej wyniki w postaci stwierdzenia, że sygnalizowane uchybienie w rzeczywistości nie miało miejsca, znajdują uzasadnienie w treści obowiązującego prawa.

Przepis art. 5 opisywanej noweli z dnia 10 stycznia 2003 r. przewiduje, że sprawy, w których przed wejściem w życie ustawy rozpoczęto rozprawę główną toczą się do końca postępowania w danej instancji według przepisów dotychczasowych, jednakże w razie zawieszenia postępowania,

odroczenia rozprawy lub ponownego rozpoznania sprawy albo po zapadnięciu prawomocnego orzeczenia postępowanie toczy się według przepisów tej ustawy. W przedmiotowej sprawie w dniu 22 lipca 2003 r. doszło do odroczenia rozprawy, zatem w świetle przywołanego przepisu, dalsze postępowanie powinno toczyć się według przepisów znowelizowanych. Nie oznacza to jednak, że konsekwencją zaistniałej sytuacji procesowej i nowelizacji przepisów o składzie sądu powinno być, jak utrzymuje skarżący, prowadzenie postępowania w składzie jednego sędziego i dwóch ławników. Istota sporu sprowadza się do interpretacji użytego w art. 5 noweli zwrotu „postępowanie toczy się”. Przepis analogiczny w swej treści do art. 5 noweli (pomijając kwestię stylizacji) znalazł się już wcześniej w art. 8 ustawy z dnia 6 czerwca 1997 r. – Przepisy wprowadzające Kodeks postępowania karnego (Dz. U. Nr 89, poz. 556 ze zm.). Rozstrzygając kwestię wpływu zmiany przepisów postępowania na właściwość sądu, Sąd Najwyższy w uchwale 7 sędziów z dnia 30 września 1998 r., I KZP 14/98, OSNKW 1998, z. 9 – 10, poz. 42, stwierdził, że określenie użyte w art. 8 zd. 2 przepisów wprowadzających kodeks postępowania karnego, że w sytuacjach opisanych w tym przepisie „postępowanie toczy się według przepisów postępowania karnego” nie odnosi się do właściwości sądu, lecz do innych przepisów dotyczących „toczenia się” postępowania, natomiast właściwości sądu dotyczy wyłącznie art. 7 tychże przepisów. Wprawdzie w rozważanej sprawie sytuacja jest nieco odmienna, bowiem nowela z dnia 10 stycznia 2003 r. nie zawiera odpowiednika art. 7 przepisów wprowadzających Kodeks postępowania karnego, to jednak zawarta w treści przywołanej uchwały wykładnia pojęcia „postępowanie toczy się”, zdaniem składu orzekającego w niniejszej sprawie, nie straciła swej aktualności. Przypomnieć zatem należy, że określenie „postępowanie toczy się według przepisów” nie jest równoznaczne z wyrażeniem „stosuje się tę ustawę” używanym w art. 9 noweli i wyrażenie „stosuje się przepisy” użyte w art. 6 i 10 przepisów

wprowadzających Kodeks postępowania karnego. Ostatnie ze wskazanych pojęć ma zakres szerszy i odnosi się do wszystkich przepisów procesowych, a więc zarówno tych, które regulują „kinetykę”, jak i tych które normują „statykę” procesu. W art. 8 przepisów wprowadzających Kodeks postępowania karnego, podobnie jak w art. 5 noweli z 10 stycznia 2003 r., mowa jest jedynie o tych przepisach procesowych, według których „postępowanie toczy się”. Zważywszy, że przepisy te pozostały ściśle powiązane z rozprawą główną, to zasadne jest stwierdzenie, iż chodzi tu jedynie o stosowanie przepisów ściśle związanych z tokiem postępowania w ramach rozprawy głównej. Zakładając konsekwencję terminologiczną związaną z postulowaną racjonalnością ustawodawcy przyjąć trzeba, że gdyby ustawodawcy chodziło o to, by w sytuacjach wymienionych w art. 5 noweli z 10 stycznia 2003 r. stosować wszystkie przepisy, a nie tylko dotyczące „toczenia się postępowania”, to użyłby on jednoznacznego określenia, identycznego z występującym w art. 9 noweli, a mianowicie, że „stosuje się tę ustawę” (por. uchwała SN z dnia 21 października 2003 r., I KZP 27/03, OSNKW 2003, z. 11 – 12, poz. 90 i S. Zabłocki: Pożegnanie z nieważnością, Pal. 2003, nr 3 – 4, s. 95). Zważywszy zatem, że przepisy regulujące skład sądu wiążą się niewątpliwie ze „statyką” procesu stwierdzić należy, że użyte w art. 5 ustawy z dnia 10 stycznia 2003 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania karnego, ustawy – przepisy wprowadzające Kodeks postępowania karnego, ustawy o świadku koronnym oraz ustawy o ochronie informacji niejawnych określenie, że w sytuacjach opisanych w tym przepisie „postępowanie toczy się według przepisów tej ustawy” nie odnosi się do obsady sądu, lecz do innych przepisów dotyczących „toczenia się” postępowania.

Należy zgodzić się z sądem odwoławczym, że po odroczeniu rozprawy głównej po 1 lipca 2003 r. w sytuacji, gdy rozpoczęto ją przed tym dniem, stosowanie nowych przepisów o składzie sądu uzależnione jest od

sposobu dalszego procedowania, przebiegającego na podstawie nowych przepisów dotyczących toku postępowania. Konieczności zmiany składu sądu nie musi jednakże wywołać samo odroczenie rozprawy, bowiem zgodnie z art. 404 § 2 k.p.k. wyjątkowo można prowadzić rozprawę w dalszym ciągu mimo jej wcześniejszego odroczenia, chyba że skład sądu uległ zmianie. Wyjątek zawarty w art. 404 § 2 k.p.k. koresponduje z zasadą sprawności i płynności postępowania, a nadto stanowi instrument pozwalający na uniknięcie prowadzenia postępowania od początku ze względu na konieczność odroczenia rozprawy spowodowanej celowym zachowaniem uczestników postępowania. Odczytywanie treści art. 5 noweli z 10 stycznia 2003 r. zgodnie ze stanowiskiem skarżącego, poza warstwą językową, pozostawałoby w sprzeczności ze wskazanymi zasadami procesu i prowadziłoby do eliminacji możliwości stosowania art. 404 § 2 k.p.k., bowiem odroczenie rozprawy w warunkach określonych w art. 5 noweli pociągałoby zawsze, w rozważanym układzie, konieczność zmiany składu sądu, co wykluczałoby możliwość kontynuowania rozprawy.

Kierując się powyższym kasację należało oddalić.