

POSTANOWIENIE Z DNIA 2 MARCA 2011 R.

II KK 244/10

Prawomocne rozstrzygnięcie o uznaniu winy oskarżonego co do przestępstwa zarzuconego mu w akcie oskarżenia, przy braku orzeczenia o karze (art. 442 § 1 zd. 2 k.p.k.), nie kończy postępowania w zakresie rozstrzygnięcia co do odpowiedzialności karnej oskarżonego, a zatem w postępowaniu prowadzonym w zakresie orzeczenia o karze nie stanowi przeszkody procesowej *ne bis in idem*; przeszkodę taką tworzy tylko łącznie z prawomocnym orzeczeniem co do kary.

*Przewodniczący: sędzia SN E. Strużyna.*

*Sędziowie SN: J. Matras (sprawozdawca), E. Wildowicz.*

*Prokurator Prokuratury Generalnej: J. Gemra.*

Sąd Najwyższy w sprawie Artura M., skazanego z art. 178a § 1 k.k., po rozpoznaniu w Izbie Karnej na rozprawie w dniu 2 marca 2011 r., kasacji, wniesionej przez Prokuratora Generalnego na korzyść skazanego od wyroku Sądu Rejonowego w K. z dnia 1 kwietnia 2010 r.,

o d d a l i ł kasację (...).

## UZASADNIENIE

Wyrokiem z dnia 3 września 2009 r. Sąd Rejonowy w K., uwzględniając wniosek prokuratora złożony w trybie art. 335 k.p.k., uznał oskarżonego Artura M. za winnego przestępstwa z art. 178a § 1 k.k. i skazał go na podstawie tego przepisu na karę 4 miesięcy pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania na okres próby 2 lat; nadto orzekł zakaz prowadzenia wszelkich pojazdów mechanicznych i rowerów w ruchu lądowym na okres 3 lat, świadczenie pieniężne w kwocie 200 zł oraz zasądził koszty sądowe. W wyroku tym nie zawarł natomiast orzeczenia o oddaniu pod dozór kuratora, pomimo że środek ten został objęty wnioskiem i uzgodniony z oskarżonym. Po rozpoznaniu apelacji prokuratora od tego wyroku, Sąd Okręgowy w Ł. wyrokiem z dnia 30 grudnia 2009 r., uchylił zaskarżony wyrok w części dotyczącej orzeczenia o karze i w tym zakresie przekazał sprawę do ponownego rozpoznania Sądowi Rejonowemu w K.

Po ponownym rozpoznaniu sprawy i przeprowadzeniu postępowania od początku, w odniesieniu do wszystkich dowodów, Sąd Rejonowy wyrokiem z dnia 1 kwietnia 2010 r., uznał oskarżonego ponownie za winnego popełnienia tego czynu i wymierzył karę oraz środki karne w sposób zgodny z wnioskiem prokuratora. Od wyroku tego nie wniesiono apelacji.

Kasację od tego wyroku na korzyść skazanego wniósł Prokurator Generalny. Zarzucając wyrokowi rażące naruszenie prawa procesowego, to jest art. 17 § 1 pkt 7 k.p.k., stanowiące bezwzględną przyczynę odwoławczą, określoną w art. 439 § 1 pkt 8 k.p.k., polegające na wydaniu przez Sąd Rejonowy w K. – rozpoznający sprawę ponownie, w wyniku uchylenia wyroku tego sądu z dnia 3 września 2009 r., w postępowaniu odwoławczym tylko w części

dotyczącej orzeczenie o karze – powtórnego orzeczenia o winie oskarżonego, w konsekwencji czego doszło do ponownego skazania oskarżonego Adama M. za popełnienie tego samego czynu zabronionego, wniósł o uchylenie wyroku w zaskarżonej części i umorzenie postępowania w tym zakresie na podstawie art. 17 § 1 pkt 7 k.p.k.

W trakcie rozprawy kasacyjnej prokurator Prokuratury Generalnej poparł wniesioną kasację.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje.

Kasacja okazała się chybiona. Rozstrzygnięcie kasacji wymagało ustalenia jaki charakter normatywny ma uchybienie przepisowi art. 442 § 1 k.p.k. przez Sąd Rejonowy w K. Poza sporem jest, że w sytuacji procesowej zaistniałej w niniejszej sprawie sąd ten, rozpoznając sprawę powtórnie w zakresie przekazanym mu wyrokiem Sądu odwoławczego, a więc w zakresie orzeczenia o karze, nie znalazł podstaw do uniewinnienia oskarżonego lub umorzenia postępowania, a zatem nie mógł rozstrzygać w treści swojego wyroku o tych elementach, co do których orzeczono już prawomocnie, tj. o tych składnikach wyroku, które dotyczą orzeczenia o winie; nie mógł więc nie tylko „uznawać oskarżonego za winnego”, ale także nie mógł modyfikować opisu czynu, czy też jego kwalifikacji prawnej. Przypomnieć jedynie należy, że sytuację, w której przepis art. 442 § 1 k.p.k. dopuszcza możliwość orzeczenia przez sąd rozpoznający powtórnie sprawę, ale tylko w zakresie orzeczenia o karze lub o środku karnym, o uniewinnieniu lub umorzeniu postępowania, określa się w doktrynie i piśmiennictwie jako tzw. względną prawomocność wyroku, podkreślając, że warunkiem „przełamania” prawomocnego orzeczenia jest ujawnienie się po uchyleniu wyroku takich okoliczności, które wskazują na potrzebę uniewinnienia oskarżonego lub umorzenia postępowania [np. T. Grzegorzczak: Kodeks postępowania karnego. Komentarz, Warszawa 2008, s. 957; J. Gra-

jewski: Kodeks postępowania karnego. Komentarz, Warszawa 2010, s. 108; P. Hofmański: Horyzontalna prawomocność części wyroku w procesie karnym, PS 1998, s. 21]. Skoro okoliczności takie w sprawie niniejszej nie zaistniały, to powtórne orzeczenie w zakresie winy oskarżonego stanowiło naruszenie przepisu art. 442 § 1 zd. 2 k.p.k. *a contrario*.

Prokurator Generalny uznał takie wadliwe postąpienie sądu *meriti* jako tzw. bezwzględny powód odwoławczy określony w art. 439 § 1 pkt 8 k.p.k., wiążący się z przeszkodą procesową określaną jako *res iudicata* i domagał się w związku z tym umorzenia postępowania w tej części, a więc w zakresie orzeczenia o winie skazanego. Inne spojrzenie na charakter tego uchybienia wynika z orzecznictwa. Podkreślić wyraźnie należy, że w judykaturze zarówno Sądu Najwyższego, jak i sądów powszechnych nie sposób znaleźć wyraźnego potwierdzenia tezy jakoby powtórne orzeczenie sądu *meriti* w zakresie orzeczenia o winie, w sytuacji gdy sprawę przekazano temu sądowi tylko w zakresie rozpoznania o karze a nie zaistniały warunki do uniewinnienia oskarżonego lub umorzenia postępowania, naruszało normę art. 17 § 1 pkt 7 k.p.k. (por. wyrok SN z dnia 27 sierpnia 2008 r., II KK 56/08, OSNKW 2008, z. 11, poz.94; wyrok SA w Białymstoku z dnia 18 marca 2004 r., II AKa 42/04, Lex 113039; wyrok SA w Warszawie z dnia 13 marca 2003 r., II AKa 87/03, Lex 82233; wyroki SA w Lublinie: z dnia 28 czerwca 2005 r., II AKa 93/05, Lex 165992; z dnia 19 lipca 2005 r., II AKa 150/05; z dnia 21 sierpnia 2008 r., II AKa 161/08, Lex 453969). Analiza tych orzeczeń pozwala na stwierdzenie, że skutki takiego procedowania i sformułowania orzeczenia o winie, sądy apelacyjne uznawały jako podstawę do nierozpoznawania zarzutów apelacyjnych odnoszących się do rozstrzygnięcia o winie (SA w Warszawie, SA w Lublinie w sprawie II AKa 93/05), bądź też jako podstawę do modyfikowania orzeczenia o sprawstwie i winie w sposób odpowiadający poprzednio wydanemu,

prawomocnemu, orzeczeniu (SA w Białymstoku w sprawie II AKa 42/04), co przecież także stanowiło formułę powtórnego rozstrzygnięcia o winie. W uzasadnieniu tych orzeczeń, jak również w uzasadnieniu wyroku Sądu Najwyższego II KK 56/08, w którym opisano zaistniały układ ponownego orzekania o winie, w sytuacji uchylenia wyroku tylko w odniesieniu do orzeczenia o karze, z reguły nie sposób znaleźć argumentacji wykluczającej zastosowanie przepisu art. 17 § 1 pkt 7 k.p.k., którego naruszenie stanowi tzw. bezwzględny powód odwoławczy określony w art. 439 § 1 pkt 8 k.p.k. Jedynie w wyroku w sprawie II AKa 161/08 Sąd Apelacyjny w Lublinie podniósł, że niemożność przyjęcia stanu rzeczy osądzonej wynika z faktu, że postępowanie toczy się nadal i to w tej samej sprawie, a nadto, iż umorzenie postępowania – w sytuacji powagi rzeczy osądzonej – unicestwiałoby możliwości ukarania sprawcy. W tym układzie, mając również na uwadze, że w doktrynie i w piśmiennictwie postąpienie w sposób odmienny niż wynikający z regulacji zawartej w art. 442 § 1 k.p.k., tj. ograniczony wyłącznie do uniewinnienia lub umorzenia postępowania, w przypadku uprzedniego uchylenia wyroku tylko co do kary lub środka karnego, nie jest kwalifikowane jako przeszkoda procesowa z art. 17 § 1 pkt 7 k.p.k., konieczne jest ustalenie czy uchybienie przepisowi art. 442 § 1 k.p.k. stanowi przeszkodę procesową określaną jako *res iudicata*.

Przepis art. 17 § 1 pkt 7 k.p.k. nakazuje nie wszczynać postępowania lub wszczęte umorzyć, gdy postępowanie karne co do tego samego czynu tej samej osoby zostało prawomocnie zakończone. W treści tego przepisu ujęta jest prawomocność formalna, tj. niemożność zaskarżenia orzeczenia w drodze zwykłych środków odwoławczych, oraz materialna, ujmowana jako niedopuszczalność wszczęcia i prowadzenia kolejnego postępowania, jak i kontynuowania tego samego postępowania już prawomocnie (formalnie) zakończonego (*ne bis in idem* – M. Rogalski: Przesłanka powagi rzeczy osądzonej

w procesie karnym, Kraków 2005, s. 168, 173-175; J. Tylman w: T. Grzegorzczak, J. Tylman: Polskie postępowanie karne, Warszawa 2007, s. 198-199; postanowienie SN z dnia 26 listopada 2002 r., III KZ 47/02, OSNKW 2003, z. 3-4, poz. 35; wyrok SN z dnia 13 listopada 2007 r., IV KK 359/07, Lex 332935; postanowienie SN z dnia 28 października 2009 r., I KZP 21/09, OSNKW 2010, z. 1, poz. 1). O ile, w momencie wyrokowania w dniu 1 kwietnia 2010 r. poprzedni wyrok Sądu Rejonowego w K. z dnia 3 września 2009 r. dalej posiadał przymiot prawomocności formalnej, to prawomocność ta dotyczyła li tylko rozstrzygnięcia o winie, a więc przypisania skazanemu przestępstwa oraz określenia jego kwalifikacji prawnej. Jednak stanowczo należy podkreślić, że walor prawomocności materialnej, określanej jako *res iudicata* oraz wynikający z niej zakaz *ne bis in idem*, w niniejszej sprawie mogło uzyskać tylko takie orzeczenie, które **rozstrzygało ostatecznie o przedmiocie tego postępowania karnego**, a zatem *in concreto*, kończyło postępowanie w kwestii odpowiedzialności karnej oskarżonego w zakresie czynu zarzucanego mu w akcie oskarżenia (por. A. Kaftal: Prawomocność wyroków sądowych w polskim prawie karnym procesowym, Warszawa 1966, s. 40; uchwała SN z dnia 15 czerwca 2007 r., I KZP 15/07, OSNKW 2007, z. 7-8, poz. 55; uzasadnienie postanowienia SN z dnia 28 października 2009 r., I KZP 21/09, OSNKW 2010, z.1, poz. 1; M. Rogalski: *op. cit.* s. 490 i cyt. tam orzeczenia SN). Przyjmuje się także w orzecznictwie, że jeśli przedmiotem określonego postępowania karnego jest inna kwestia, ale mająca charakter sprawy „samostnej” w zasadniczym nurcie postępowania (np. orzekanie w przedmiocie wyroku łącznego) czy też nawet w postępowaniu incydentalnym, ubocznym (np. rozpoznanie środka odwoławczego od postanowienia o tymczasowym aresztowaniu) i stanowi ona istotę tej sprawy, to ostateczne jej rozstrzygnięcie w sposób prawomocny skutkuje także istnieniem takiej przeszkody procesowej

(zob. np. wyroki SN: z dnia 17 listopada 2004 r., V KK 326/04, Lex 141340; z dnia 3 października 2005 r., V KK 151/05, Lex 157208; dnia 15 kwietnia 2008 r., II KK 28/08, Lex 393917; uzasadnienie uchwały z dnia 21 października 2003 r., I KZP 31/03, OSNKW 2003, poz. 95). Istotą obecnej sprawy było rozstrzygnięcie o odpowiedzialności karnej oskarżonego za opisany w akcie oskarżenia czyn wyczerpujący dyspozycje art. 178a § 1 k.k. Stąd też w sytuacji, gdy przed wydaniem obecnie zaskarżonego kasacją wyroku, prawomocnie stwierdzono jedynie winę oskarżonego, ale nie rozstrzygnięto o karze, to postępowanie karne wszczęte w tej sprawie nie zostało zakończone, a zatem w postępowaniu toczącym się w sprawie Sądu Rejonowego w K. nie istniała przeszkoda procesowa, która skutkowałaby umorzeniem postępowania w jakimkolwiek zakresie czy części, w oparciu o przepis art. 17 § 1 pkt 7 k.p.k. Sąd Rejonowy powinien zatem, po uchyleniu poprzednio wydanego wyroku w części dotyczącej orzeczenia o karze, prowadzić postępowanie tylko w tym zakresie, a następnie w sposób właściwy zredagować treść takiego wyroku (por. A. Zachuta: Horyzontalna – pozioma prawomocność przedmiotowej części wyroku, Prok. i Pr. 2006, z. 9, s. 124-127), przy czym w formule takiego wyroku nie mógł ująć umorzenia postępowania w przedmiocie orzeczenia o winie, albowiem nie miał ku temu podstawy prawnej. Prawomocne rozstrzygnięcie o uznaniu winy oskarżonego co do przestępstwa zarzuconego mu w akcie oskarżenia, przy braku orzeczenia o karze (art. 442 § 1 zd. 2 k.p.k.), nie kończy postępowania w zakresie rozstrzygnięcia co do odpowiedzialności karnej oskarżonego, a zatem w postępowaniu prowadzonym w zakresie orzeczenia o karze nie stanowi przeszkody procesowej *ne bis in idem*; przeszkodę taką tworzy tylko łącznie z prawomocnym orzeczeniem co do kary. Powtórne rozstrzygnięcie o uznaniu winy oskarżonego, w sytuacji orzekania w trybie określonym w art. 442 § 1 k.p.k. co do kary, gdy nie zachodzą warunki do

uniewinnienia oskarżonego lub umorzenia postępowania, stanowi obrazę przepisu art. 442 § 1 zd. drugie *a contrario* k.p.k., a nie uchybienie normie art. 17 § 1 pkt 7 k.p.k. Skoro zarzut ujęty w kasacji okazał się nietrafny, a nie zaistniały powody do wyjścia poza granice kasacji, to kasację należało oddalić. Już tylko zaś na marginesie tych wywodów należy wskazać, że właściwe określenie w skardze kasacyjnej charakteru zaistniałego uchybienia, a więc jako obrazy art. 442 § 1 k.p.k., nie przesądza skuteczności tego nadzwyczajnego środka zaskarżenia, albowiem w takiej sytuacji należałoby wykazać, iż uchybienie to mogło mieć istotny wpływ na treść wyroku.

Z tych wszystkich powodów Sąd Najwyższy orzekł jak w postanowieniu a wydatkami postępowania kasacyjnego obciążył Skarb Państwa.