



Sygn. akt III KK 122/12

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 5 grudnia 2012 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Jacek Sobczak (przewodniczący)

SSN Tomasz Grzegorzczak (sprawozdawca)

SSN Włodzimierz Wróbel

Protokolant : Anna Korzeniecka - Plewka

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

skazanego z art. 278 § 1 kk

po rozpoznaniu w Izbie Karnej na rozprawie

w dniu 5 grudnia 2012 r.,

kasacji, wniesionej przez Prokuratora Generalnego na korzyść skazanego
od wyroku Sądu Rejonowego z dnia 24 lutego 2010 r.,

**uchyla zaskarżony wyrok i na podstawie art. 17 § 1 pkt 9 k.p.k.
w zw. z art. 537§ 2 k.p.k., umarza postępowanie karne wobec R.
S. z uwagi na brak skargi uprawnionego oskarżyciela.**

UZASADNIENIE

W sprawie niniejszej, w wyniku zawiadomienia o przestępstwie, złożonego w grudniu 2008 r. przez pokrzywdzonego Z. H., wszczęte zostało dochodzenie o kradzież dwóch drzew topoli, dokonaną we wrześniu 2008 r. W lutym 2009 r., postępowanie to umorzono *in rem*, stwierdzając brak danych dostatecznie uzasadniających popełnienie powyższego przestępstwa. Na orzeczenie to zażalił się pokrzywdzony, a prokurator Prokuratury Rejonowej w E., działając na podstawie art. 463 § 1 k.p.k., uwzględnił je bez przekazywania do sądu, nakazując Policji

kontynuowanie dochodzenia i wykonanie dalszych czynności, zmierzających do ustalenia, czy mogło dojść do zaistnienia kradzieży. Po przeprowadzeniu takich czynności, w maju 2009 r. ponownie umorzono to dochodzenie w fazie *in rem* i decyzja ta została zatwierdzona przez prokuratora oraz doręczona pokrzywdzonemu wraz z pouczeniem. Ten zaś, w czerwcu 2009 r., wywiódł osobisty akt oskarżenia z przywołaniem art. 55 k.p.k., a więc jako oskarżyciel subsydiarny, oskarżając w nim R. S. o popełnienie wskazanego wcześniej czynu z art. 278 § 1 k.k. Akt ten następnie został skutecznie uzupełniony o wymóg sporządzenia go i podpisania przez adwokata i przyjęty przez Sąd Rejonowy w E. do rozpoznania. Po rozpoznaniu tej sprawy, wyrokiem z dnia 24 lutego 2010 r., Sąd ten uznał oskarżonego winnym zarzucanego mu przestępstwa i skazał go na karę 3 miesięcy pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania na okres próby 2 lat, orzekając też na podstawie art. 46 § 1 k.k. obowiązek naprawienia szkody oskarżycielowi subsydiarnemu przez zapłatę kwoty 1.000 zł. Wyrok ten nie był skarżony przez strony i uprawomocnił się w dniu 4 marca 2010 r.

W marcu 2012 r. kasację od tego orzeczenia na korzyść oskarżonego, wniósł Prokurator Generalny, zarzucając obrazę prawa procesowego, a to art. 17 § 1 pkt 9 w zw. z art. 330 § 2 k.p.k., poprzez błędne uznanie, że pokrzywdzony uzyskał status oskarżyciela subsydiarnego, podczas gdy nie zostały spełnione przesłanki określone w art. 330 § 2 k.p.k. z uwagi na brak zaistnienia warunku uprzedniej kontroli sądowej postanowienia prokuratora o umorzeniu dochodzenia. Wywodząc w ten sposób skarżący wnosił o uchylenie zaskarżonego wyroku i umorzenie postępowania na podstawie art. 17 § 1 pkt 9 k.p.k. – wobec braku skargi uprawnionego oskarżyciela.

Rozpoznając tę kasację Sąd Najwyższy zważył, co następuje.

Kasacja jest w pełni zasadna. Stosownie bowiem do art. 55 § 1 k.p.k., subsydiarny akt oskarżenia jest dopuszczalny jedynie wówczas, gdy dojdzie do powtórnego wydania przez prokuratora postanowienia o odmowie wszczęcia lub o umorzeniu postępowania, ale tylko „w wypadku, o którym mowa w art. 330 § 2 k.p.k.”

Od razu w tym miejscu należy zaznaczyć, że w orzecznictwie od dawna utrwalony jest pogląd, iż wymóg wydania powtórnie określonego postanowienia oznacza ponowne wydanie postanowienia tego samego rodzaju, jak poprzednie uchylone, czyli odpowiednio powtórnego postanowienia o odmowie wszczęcia lub

powtórnego postanowienia o umorzeniu postępowania (zob. np. uchwała Sądu Najwyższego z dnia 17 maja 2000 r., I KZP 9/00, OSNKW 2000, z. 5-6, poz. 42; postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 20 kwietnia 2006 r., III KK 371/05, OSNKW-R 2006, poz. 872, LEX nr 332315; wyrok Sądu Najwyższego z dnia 9 listopada 2011 r., III KK 134/11, OSNKW 2011, z. 12, poz. 111 czy np. postanowienia: Sądu Apelacyjnego w Lublinie z dnia 14 czerwca 2010 r., II AKz 197/10, LEX nr 628243 i Sądu Apelacyjnego w Łodzi z dnia 25 maja 2011 r., II AKz 227/11, OSA w Łodzi 2011, z. 3, poz. 33, LEX nr 1112515). W orzecznictwie przyjmuje się także, że po nowelizacji dokonanej ustawą z dnia 29 marca 2007 r. (Dz. U. Nr 64, poz. 432), na to ponowne podobne postanowienie nie przysługuje już zażalenie, o jakim mowa w art. 306 § 1 k.p.k., lecz że pokrzywdzony, który uprzednio skarżył pierwsze z tych postanowień, ma możliwość wniesienia subsydiarnego aktu oskarżenia (zob. uchwała Sądu Najwyższego z dnia 20 marca 2008 r., I KZP 39/07, OSNKW 2008, z. 5, poz. 32, postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 25 stycznia 2012 r., II KK 260/11, LEX nr 1168540, czy postanowienie Sądu Apelacyjnego we Wrocławiu z dnia 3 sierpnia 2011 r., II AKz 303/11, OSN P.iPr. 2012, nr 9, poz. 17, LEX nr 944105), podobne stanowisko przeważa także w nauce i doktrynie procesu karnego (zob. np. S. Waltoś, *Proces karny. Zarys sytemu*, Warszawa 2009, s. 195; T. Grzegorzczak, J. Tylman, *Polskie postępowanie karne*, Warszawa 2011, s. 314-315; P. Hofmański, E. Sadzik, K. Zgrzyzek, *Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, Warszawa 2011, t. I. s. 410; J. Grajewski, L. Paprzycki, S. Steinborn, *Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, Warszawa 2010, t. I., s. 248).

W sprawie niniejszej rzeczywiście doszło do wydania ponownie postanowienia rodzajowo tożsamego z uprzednim, zaskarżanym przez pokrzywdzonego, bowiem w obu wypadkach było to orzeczenie o umorzeniu postępowania przygotowawczego. Dla wniesienia oskarżenia subsydiarnego w związku z wydaniem ponownego, podobnego postanowienia, istotne jest jednak - jak wcześniej wskazano - aby to drugie postanowienie zapadło w warunkach art. 330 § 2 k.p.k. (art. 55 § 1 zdanie pierwsze *in fine* k.p.k.). Oznacza to, że przepis art. 55 § 1 k.p.k., nadający pokrzywdzonemu prawo do wystąpienia z subsydiarnym aktem oskarżenia, musi być interpretowany łącznie z przywołanym art. 330 § 2 k.p.k. Ten zaś zakłada, że pokrzywdzony, który wcześniej wykorzystał uprawnienie wskazane w art. 306 § 1 k.p.k., a więc zażalenie, może w sytuacji, gdy prokurator

nadal nie widzi podstaw do wniesienia aktu oskarżenia i wydaje ponownie postanowienie o odmowie wszczęcia lub o umorzeniu postępowania przygotowawczego, wnieść akt oskarżenia o jakim mowa w art. 55 § 1 k.p.k. Przepis art. 330 § 2 k.p.k. musi być jednak odczytywany łącznie z poprzedzającym go § 1, który normuje kwestie uchylania przez sąd, zaskarżonego uprzednio przez pokrzywdzonego, pierwotnego postanowienia prokuratora, wskazującego na rezygnację ze ścigania. Stanowi on bowiem o konsekwencjach prawnych ponownej rezygnacji prokuratora ze ścigania, mimo uchylenia przez sąd pierwszej jego podobnej decyzji procesowej.

Na ten aspekt sprawy wskazuje się zresztą w orzecznictwie Sądu Najwyższego (zob. np. przytoczone wcześniej postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 20 kwietnia 2006 r., III KK 371/05), jak i sądów powszechnych (zob. np. przywołane już postanowienie Sądu Apelacyjnego w Lublinie z dnia 14 czerwca 2010 r., II AKz 197/10, czy postanowienie Sądu Apelacyjnego w Krakowie z dnia 15 grudnia 2011 r., II AKz 476/11, KZS 2011, nr 12, poz. 35, OSN PiPr 2012, nr 5, poz. 29). W orzecznictwie tym akcentuje się bowiem, że możliwość wniesienia skargi subsydiarnej zachodzi jedynie wtedy, gdy po uprzednim uchyleniu przez sąd zaskarżonego postanowienia, prokurator nadal nie znajduje podstaw do oskarżenia, a więc gdy ma to miejsce, po uprzedniej skutecznej kontroli sądowej, mimo przyznania przez sąd racji pokrzywdzonemu żądającemu ścigania. Podobne stanowisko reprezentuje także doktryna podnosząc, że możliwość wystąpienia z oskarżeniem subsydiarnym wiąże się z koniecznością uprzedniego uchylenia przez sąd, w trybie kontroli procesowej wywołanej zażaleniem pokrzywdzonego, pierwszego z postanowień o rezygnacji prokuratora ze ścigania (zob. np. S. Waltoś, *Proces karny*, op. cit., s. 195; R. Kmiecik, E. Skrętowicz, *Proces karny. Część ogólna*. Warszawa 2009, s. 154; J. Grajewski, L. Paprzycki, S. Steinborn, *Kodeks*, op. cit., t. I, s. 1035-1036; P. Hofmański, E. Sadzik, K. Zgryzek, *Kodeks*, op. cit., t. I, s. 410-411; K. Boratyńska, A. Górski, A. Sakowicz, A. Ważny, *Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, Warszawa 2012, s. 174).

Przedstawiona analiza wskazuje, że nie każde ponowne wydanie postanowienia o odmowie wszczęcia lub o umorzeniu postępowania przygotowawczego, będące efektem uchylenia uprzedniego takiego postanowienia w wyniku złożonego zażalenia, daje podstawę do występowania z subsydiarnym aktem oskarżenia pokrzywdzonemu, który skarżył pierwsze z tych postanowień.

Uprawnienie takie powstaje bowiem jedynie, gdy uchylenie pierwszego z tych postanowień nastąpiło przez sąd. Co do zasady, to sąd jest, od wspomianej nowelizacji z 2007 r., organem odwoławczym od postanowień prokuratora (art. 465 § 2 k.p.k.). Jednakże, ponieważ do zażaleń na te postanowienia stosuje się odpowiednio przepisy dotyczące zażaleń na postanowienia sądu (art. 465 § 1 k.p.k.), to ma tu też odpowiednie zastosowanie art. 463 § 1 k.p.k., pozwalający prokuratorowi, na którego postanowienie złożono zażalenie, przychylić się do tego środka odwoławczego i uchylić zaskarżone postanowienie z nakazaniem organowi prowadzącemu postępowanie przygotowawcze dokonania uzupełniających czynności dowodowych. Nie jest to jednak uchylenie o jakim mowa w art. 330 § 2 k.p.k., gdyż następuje w wyniku kontroli dokonywanej w ramach systemu organów ścigania, a nie na skutek sądowej kontroli nad postępowaniem przygotowawczym. Nie może ono zatem wywoływać skutków, które ustawa wiąże wyraźnie jedynie z sądową decyzją o uprzednim uchyleniu zaskarżonego postanowienia prokuratora. Jeżeli zatem, na skutek zażalenia pokrzywdzonego, dojdzie do uchylenia przez prokuratora wydanego lub zatwierdzonego przez niego postanowienia o odmowie wszczęcia lub o umorzeniu postępowania przygotowawczego, a następnie, po stosownych uzupełnieniach, nastąpi ponowne wydanie takiego samego jak uprzednio orzeczenia, nie można przyjąć, aby pokrzywdzony uzyskiwał uprawnienie, o jakim mowa w art. 55 § 1 k.p.k. Jest to bowiem wprawdzie powtórne wydanie postanowienia tożsamego z tym, jakie wcześniej uchylono, ale nie oznacza, że zaistniał tu „wypadek o którym mowa w art. 330 § 2” k.p.k., jak tego wymaga § 1 art. 55 k.p.k. Należy zatem stwierdzić, że **w sytuacji, gdy prokurator, przychylając się do zażalenia pokrzywdzonego, uchyli postanowienie o odmowie wszczęcia lub o umorzeniu postępowania przygotowawczego, bez przekazywania sprawy do sądu (art. 463 § 1 k.p.k.), a następnie po odpowiednich uzupełnieniach, dojdzie powtórnie do wydania takiego samego postanowienia, pokrzywdzony nie uzyskuje uprawnień do wystąpienia z własnym aktem oskarżenia, o jakim mowa w art. 55 § 1 k.p.k., ponieważ to ponowne postanowienie nie zostało wydane w wyniku uprzedniego uchylenia takiego postanowienia przez sąd, jak tego wymaga wskazany przepis.** Postanowienie to, mimo że powtórne, podlega więc znów zaskarżeniu na zasadach ogólnych (art. 306 § 1 w zw. z art. 465 § 2 k.p.k.) i dopiero gdy zażalenie takie zostanie rozpoznane przez sąd, a ten uchyli postanowienie prokuratora przy

ponownym wydaniu postanowienia tożsamego z uchylonym, pokrzywdzony nabędzie uprawnień określonych w art. 55 § 1 k.p.k.

Przedstawione reguły zostały naruszone w niniejszej sprawie. Mimo bowiem, że do uchylenia pierwszego postanowienia o umorzeniu dochodzenia doszło nie w wyniku orzeczenia sądu, lecz na skutek decyzji procesowej prokuratora przychyłającego się do zażalenia, po ponownym umorzeniu uzupełnionego dochodzenia, pokrzywdzony, zamiast zaskarżyć je zażaleniem, wystąpił z tzw. subsydiarnym aktem oskarżenia, o którym mowa w art. 55 § 1 k.p.k., choć nie został spełniony wymóg wynikający z przywołanego w tym przepisie art. 330 § 2 k.p.k., czyli sądowej kontroli pierwszego z tych postanowień. Tym samym jednak pokrzywdzony, wnosząc akt oskarżenia, uczynił to przy braku uprawnień do wystąpienia z taką skargą. Sąd zaś, przyjmując ją, procedując i orzekając w przedmiocie odpowiedzialności karnej oskarżonego określonego w subsydiarnym akcie oskarżenia, działał w oparciu o skargę oskarżyciela, który bynajmniej nie nabył uprawnień do wystąpienia z takim oskarżeniem, a więc oskarżyciela nieuprawnionego. Całe zatem postępowanie, w którego wyniku zapadł zaskarżony kasacją wyrok, prowadzono tym samym przy braku skargi uprawionego oskarżyciela, a więc z naruszeniem art. 17 § 1 pkt 9 k.p.k. Dlatego też zaskarżony wyrok ostać się nie może.

Mając powyższe na względzie, Sąd Najwyższy uchylił wyrok Sądu Rejonowego w E. i stosownie do art. 537 § 2 k.p.k., na podstawie art. 17 § 1 pkt 9 k.p.k., umorzył postępowanie karne wobec R. S., z uwagi na brak skargi uprawionego oskarżyciela. Ze względu na to, iż oskarżony ten był zwolniony od ponoszenia kosztów procesu, Sąd Najwyższy nie rozstrzygał już o przejęciu tych kosztów na Skarb Państwa.

W istocie swej umorzenie przez Sąd Najwyższy postępowania wobec skazanego odnosi się jedynie do postępowania sądowego, jako że postępowanie przygotowawcze w sprawie o przestępstwo będące przedmiotem uchylonego wyroku zostało już wcześniej umorzone. Względny zaś jedynie charakter przesłanki procesowej, która legła u podstaw obecnego umorzenia, nie stoi na przeszkodzie ponownemu oskarżeniu R. S. o ten sam czyn, jeżeli z oskarżeniem takim wystąpi teraz uprawniony oskarżyciel. Nie ma też zatem przeszkód, aby umorzone postępowanie przygotowawcze, jako zakończone – jak już była wcześniej o tym

mowa – w fazie *in rem*, zostało przez prokuratora podjęte, jeżeli uzna on, że istnieją ku temu powody.

W tym miejscu należy jednak zauważyć, że pouczenie pokrzywdzonego, zarówno po pierwszym, jak i po ponownym umorzeniu postępowania, nie było właściwe, a co więcej, wprowadzało w błąd osobę pouczaną. W jego tekście, w obu wypadkach (k. 36v i k. 57v akt 2 Ds. 213/09), figurowały bowiem jednocześnie pouczenia o możliwości zażalenia się do sądu oraz do wniesienia aktu oskarżenia: „jeżeli prokurator nadal nie znajdzie podstaw do wniesienia aktu oskarżenia wyda ponownie postanowienie o umorzeniu”, a nadto na końcu, że „zażalenie na powyższe postanowienie wnosi się za pośrednictwem prokuratora, który zatwierdził postanowienie”. Nie przekreślono przy tym żadnego z elementów pouczeń, które w danej, konkretnej sytuacji, nie były aktualne, co mogło wprowadzać w błąd, zwłaszcza osoby nie obeznane z przepisami prawa. Pozostawienie informacji, że w razie ponownego umorzenia, pokrzywdzony może wnieść subsydiarny akt oskarżenia, bez bliższego wyjaśnienia, że może to mieć miejsce tylko w wypadku, gdy jego poprzednie zażalenie uwzględnił sąd, w realiach tej sprawy wyraźnie sugerowało, że zawsze, w razie ponownej decyzji, bez względu na to, jaki organ przychylił się do pierwszego zażalenia, istnieje możliwość oskarżenia subsydiarnego, co jak wykazano, nie odpowiada wymogom prawa. **Każde pouczenie o uprawnieniach strony w związku z wydaniem określonej decyzji procesowej, powinno być bowiem dostosowane do konkretnej sytuacji i wyraźnie wskazywać jej na sposób postąpienia w danym przypadku. Nie ma przy tym znaczenia, że organ posługuje się określonymi formularzami, jako że zawarte w nich pouczenia należy zawsze dostosować do realiów procesowych danej sprawy.** Pokrzywdzony zaś, tak jak każda strona postępowania karnego, nie może ponosić konsekwencji procesowych z powodu braku prawidłowego pouczenia, na co wyraźnie wskazuje art. 16 § 1 k.p.k.

Zauważyć należy, że w orzecznictwie już od dawna wskazuje się, iż mylne pouczenie uczestnika postępowania o jego uprawnieniach stanowi niezależną od niego przyczynę niedotrzymania terminu zawitego (tak już np. w uchwale Sądu Najwyższego z dnia 19 marca 1970 r., VI KZP 1/70, OSNKW 1970, z. 4-5, poz. 34; w wyroku Sądu Najwyższego z dnia 31 marca 1987 r., V KRN 61/87, OSNPG 1987, nr 8-9, poz. 106, postanowieniu Sądu Najwyższego z dnia 15 czerwca 2011 r., II KZ 22/11, LEX nr 847149, czy w postanowieniu Sądu Apelacyjnego w Katowicach z

dnia 10 czerwca 2003 r., II AKz 487/03, LEX nr 84151 oraz w uzasadnieniu wskazanego wcześniej postanowienia Sądu Apelacyjnego we Wrocławiu z dnia 3 sierpnia 2011 r., II AKz 303/11). Podkreśla się przy tym także, iż w sytuacji, gdy istnieją wątpliwości co do zrealizowania przez organ procesowy obowiązku właściwego pouczenia, nie można ich rozstrzygać na niekorzyść strony (tak we wskazanym wyżej postanowieniu Sądu Najwyższego z dnia 15 czerwca 2011 r., II KZ 22/11). Także fakt, że Sąd Rejonowy błędnie postąpił przyjmując subsydiarny akt oskarżenia i orzekając merytorycznie w oparciu o tę skargę, zamiast umorzyć postępowanie jeszcze przed rozprawą (art. 339 § 3 pkt 1 k.p.k.) oraz że wyrok ten został obecnie z uwagi na to uchybienie uchylony przez Sąd Najwyższy, nie powinien oddziaływać negatywnie na procesowe uprawnienia pokrzywdzonego w związku z postanowieniem prokuratora o ponownym umorzeniu postępowania przygotowawczego, z uprzednim wykorzystaniem art. 463 § 1 k.p.k.

Dlatego też, w ocenie Sądu Najwyższego, pokrzywdzony ma nadal możliwość wystąpienia z zażaleniem na postanowienie o umorzeniu wydane w dniu 22 maja 2009 r., łącząc je z wnioskiem o przywrócenie mu terminu zawitego do wniesienia tego zażalenia z uwagi na to, że niedotrzymanie tego terminu nastąpiło z przyczyn od niego niezależnych, a to ze względu na wskazane wyżej błędne pouczenie przekazane mu wraz z owym postanowieniem.

Mając to wszystko na uwadze, Sąd Najwyższy orzekł jak w wyroku.