

Sygn. akt II KK 347/15

## POSTANOWIENIE

Dnia 16 grudnia 2015 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Małgorzata Gierszon

na posiedzeniu w trybie art. 535 § 3 k.p.k.

po rozpoznaniu w Izbie Karnej w dniu 16 grudnia 2015 r.,

sprawy **D. K.**

skazanego z art. 160 § 1 k.k. i art. 160 § 3 k.k., art. 156 § 1 pkt 2 k.k. w zw. z art. 156 § 2 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k.

z powodu kasacji wniesionej przez obrońcę skazanego od wyroku Sądu Okręgowego w Ł.

z dnia 4 maja 2015 r.

utrzymującego w mocy wyrok Sądu Rejonowego w Z.

z dnia 31 października 2014 r.

### **p o s t a n o w i ł:**

- 1. oddalić kasację jako oczywiście bezzasadną;**
- 2. obciążyć skazanego kosztami sądowymi postępowania kasacyjnego.**

### UZASADNIENIE

Wyrokiem z dnia 31 października 2014 r., sygn. akt [...] Sąd Rejonowy w Z. uznał D. K. za winnego tego, że: w okresie od dnia 15 lutego 2005 r. do dnia 1 października 2008 r. w G. nie dopełnił ciężącym na nim z racji pełnienia funkcji wicedyrektora Szkoły Podstawowej nr [...] w G. obowiązków w odniesieniu do zapewnienia bezpiecznych i higienicznych warunków korzystania z budynku placówki w ten sposób, że zaniechał dostosowania klatki schodowej prowadzącej na II piętro budynku szkoły do przepisów nakazujących zabezpieczenie otwartej przestrzeni między biegami schodów, działając tym samym na szkodę małoletniego

K. M. i nieumyślnie narażając go na bezpośrednie niebezpieczeństwo utraty życia, czym nieumyślnie spowodował u niego na skutek upadku z barierki schodów prowadzących na II piętro budynku Szkoły Podstawowej nr [...] w G. obrażenia w postaci złamania wieloodłamowego trzonu kości goleni lewej, złuszczenia nasad dalszych kości przedramienia lewego, rany okolicy czołowej lewej, złamania stropu oczodołu prawego, złamania przedniego dołu czaszki, uszkodzenia nerwu wzrokowego prawego co skutkowało ciężkim kalectwem w postaci ślepoty prawego oka, to jest przestępstwa z art.160 § 1 k.k. i art. 160 § 3 k.k., art. 156 § 1 pkt 2 k.k. w zw. z art.156 § 2 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. i za to na podstawie art. 156 § 2 k.k. w zw. z art. 11 § 3 k.k. wymierzył mu karę 1 (jednego) roku pozbawienia wolności, której wykonanie na podstawie art. 69 § 1 i 2 k.k., art. 70 § 1 pkt 1 k.k. warunkowo zawiesił na okres lat trzech i na podstawie art. 71 § 1 k.k. orzekł wobec oskarżonego karę grzywny w wymiarze 40 stawek dziennych, określając wysokość jednej stawki dziennej na 20 zł.

Apelację od tego wyroku – w zakresie który dotyczył D. K. – wniósł jego obrońca, zarzucając temu orzeczeniu: obrazę przepisów prawa procesowego, tj. art. 439 § 1 pkt 9 k.p.k. we zw. z art. 17 § 1 pkt 9 i 11 k.p.k., która nastąpiła wobec tzw. konsumpcji skargi oskarżyciela publicznego wskutek nie zaskarżenia na niekorzyść co do winy (w całości) wyroku Sądu Rejonowego w Z. z dnia 14 stycznia 2011 r., sygn. akt [...], a nadto zarzucił obrazę art. 443 k.p.k., a także art. 392 § 1 k.p.k.

Sąd Okręgowy w Ł. wyrokiem z dnia 4 maja 2015 r., sygn. akt [...] uznał tą apelację obrońcy oskarżonego D. K. za oczywiście bezzasadną i zaskarżony nią wyrok – wobec tego oskarżonego – utrzymał w mocy.

Kasację od wyroku Sądu Okręgowego w Ł. wniósł obrońca skazanego D. K.

Zaskarżył on ten wyrok w odniesieniu do tego skazanego w całości, zarzucając mu: rażące naruszenie prawa, mające istotny wpływ na treść zaskarżonego wyroku Sądu II instancji, w postaci obrazę przepisów postępowania, a to art. 439 § 1 pkt 9 k.p.k. w zw. z art. 17 § 1 pkt 11 k.p.k. poprzez utrzymanie w mocy wyroku Sądu Rejonowego w Z. z dnia 31 października 2014 r., sygn. akt [...], w sytuacji gdy wobec skazanego doszło do konsumpcji skargi oskarżyciela publicznego na skutek nie zaskarżenia w całości na niekorzyść pierwotnego wyroku

Sądu Rejonowego w Z. z dnia 14 stycznia 201q1 r., sygn. akt [...], a która to okoliczność skutkowała wystąpieniem bezwzględnej ujemnej przesłanki procesowej uniemożliwiającej merytoryczne orzekanie na niekorzyść w toku dalszego postępowania, co winno skutkować uchyleniem przez sąd odwoławczy wyroku Sądu I instancji i umorzeniem postępowania w stosunku do w/w skazanego i wnioś o uchylenie w całości wyroku w stosunku do D. K. oraz umorzenie postępowania w sprawie wobec wystąpienia negatywnych przesłanek procesowych.

W pisemnej odpowiedzi na kasację obrońcy skazanego prokurator Prokuratury Okręgowej w Ł. wnioś o jej oddalenie jako oczywiście bezzasadnej.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje.

Kasacja jest bezzasadna i to w stopniu oczywistym.

Taka jej ocena pozwoliła rozpoznać ją w trybie art. 535 § 3 k.p.k.

Wykazanie szczegółowych powodów tego rozstrzygnięcia należy poprzedzić uwagami natury ogólnej, które miały znaczenie dla zakresu kontroli kasacyjnej zaskarżonego orzeczenia, jak też jej wyniku, tj. oceny zasadności przedmiotowej skargi.

Nie ulega wszak wątpliwości , że wobec orzeczenia w stosunku do skazanego kary pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania , kasację na jego korzyść obrońca mógł wnieś tylko z powodów uchybień wymienionych w art. 439 k.p.k. (art. 523 § 2 k.p.k. w zw. z art. 523 § 4 pkt 1 k.p.k.). Oznacza to, że – zgodnie z tymi przepisami i art. 536 k.p.k., który określa granice rozpoznania kasacji – sąd kasacyjny był obligowany w niniejszym postępowaniu rozważyć tylko, czy zaskarżony kasacją wyrok jest dotknięty uchybieniem stanowiącym tzw. bezwzględną podstawę (przyczynę) odwoławczą. Tą wskazaną przez obrońcę skazanego w kasacji, czy też inną - dostrzeżoną z urzędu. Poza zakresem kontroli kasacyjnej pozostały więc wszystkie inne (ewentualne) uchybienia nie wskazane w art. 439 k.p.k.

Równie bezsporne jak powyższe jest i to, że skutkujące bezwzględnym nakazem uchylenia orzeczenia niezależnie od wpływu uchybienia na jego treść, wskazane w art. 439 k.p.k. bezwzględne przyczyny odwoławcze stanowią katalog zamknięty. Stąd też niedopuszczalna jest ich rozszerzająca interpretacja. Nadto zachodzą one tylko wtedy, gdy wskazane w tym przepisie uchybienia wystąpiły w

rzeczywistości, a nie pozornie (por. J. Lzydorczyk, Granice orzekania sądu odwoławczego w polskiej procedurze karnej, Łódź 2010, s. 216; postanowienie Sądu Najwyższego z 8 stycznia 2010 r., III KK 186/09, Prok. I Pr. 2010, Nr 9, poz. 6; wyrok Sądu Najwyższego z 8 stycznia 2013 r., II KK 59/12, Lex nr 1288664). Oznacza to, iż nie można pod pozorem uchybień określanych jako bezwzględne przyczyny odwoławcze skutecznie zaskarżyć orzeczenia sądu odwoławczego, jeżeli ich zaistnienie nie wynika z okoliczności, które dają podstawy do stwierdzenia tego rodzaju naruszenia prawa. Jedynie formalne powołanie się na uchybienie przewidziane w art. 439 § 1 k.p.k. i bezpodstawne określenie jego mianem rzeczywistej sytuacji procesowej, która bez wątplenia nie stanowi tegoż rodzaju naruszenia prawa determinuje ocenę o oczywistej bezzasadności takiej kasacji. W rozpatrywanej sprawie tego rodzaju sytuacja procesowa wystąpiła.

Obrońca skazanego jako podstawę kasacji wskazał określoną w art. 439 § 1 pkt 9 k.p.k. w zw. z art. 17 § 1 pkt 11 k.p.k. bezwzględną przyczynę odwoławczą nazwaną przez niego mianem konsumpcji skargi oskarżyciela publicznego. Tymczasem okoliczności prawne i faktyczne, którymi tak zakwalifikowane (rzekome) naruszenie prawa procesowego uzasadnił, nie uprawniają wnioskowania o zaistnieniu tego rodzaju zarzucanej bezwzględnej przyczyny odwoławczej. Co więcej, jednoznacznie (wręcz) nie wykazują (nawet tylko formalnej) poprawności takiego zarzutu.

Według przyjmowanych koncepcji jako odrębną ujemną przesłankę procesową faktycznie traktuje się tzw. konsumpcję skargi publicznej. Zarówno w orzecznictwie, jak i piśmiennictwie przyjmuje się, że stanowi ją sytuacja, w której oskarżyciel traci prawo do oskarżenia. Instytucja ta związana jest zawsze z określonym działaniem oskarżyciela publicznego i przejawiać się może w dwóch aspektach. W pierwszym z nich ta ujemna przesłanka procesowa polega na wygaśnięciu prawa do oskarżenia na skutek prawomocnego umorzenia postępowania przygotowawczego w stosunku do danego podejrzanego, jeżeli nie zachodzi możliwość wznowienia tego postępowania (art. 327 § 2 k.p.k.), albo jeżeli nie nastąpi uchylenie postanowienia umarzającego przez Prokuratora Generalnego (art. 328 k.p.k.). Wówczas tego rodzaju sytuacji procesowej nie traktuje się jako przesłanki ujemnej „powagi rzeczy osądzonej”, ponieważ jest następstwem

orzeczenia wydanego nie przez sąd, lecz przez prokuratora. Stąd używa się określenia skonsumowania skargi publicznej (por. T. Grzegorzczak i J. Tylman, Polskie postępowanie karne, Warszawa 2014, s. 190 – 191 i przywołane tam piśmiennictwo oraz P. Hofmański i St. Zabłocki, Elementy metodyki pracy sędziego w sprawach karnych- Lex 2011). Zauważyć jednak należy, iż istotą tej przesłanki jest niemożność wniesienia – w tych wskazanych przypadkach – aktu oskarżenia, ale i możliwość odzyskania przez prokuratora prawa do oskarżenia przez zastosowanie instytucji podjęcia, wznowienia (art. 327 k.p.k.) lub uchylenia przez Prokuratora Generalnego zapadłej decyzji procesowej. Realizacja tych uprawnień pozwala jednak tylko w pewnych określonych sytuacjach na prowadzenie postępowania przygotowawczego przeciwko tej samej osobie o ten sam czyn. W takim ujęciu co do zasady mamy więc do czynienia z negatywną, ale względną przesłanką procesową. Jej dostrzeżenie przez prokuratora w toku postępowania będzie obligować, zgodnie z zasadą legalizmu, ten podmiot do podjęcia określonych działań zmierzających do jej usunięcia. Stąd też z reguły nie będzie stanowiła podstawy dla umorzenia postępowania przygotowawczego.

Drugi z wspomnianych aspektów omawianej ujemnej przesłanki procesowej wiąże się z zaskarżeniem postanowienia o umorzeniu postępowania przygotowawczego wyłącznie na korzyść podejrzanego. Sąd Najwyższy w uchwale z 26 września 2002 r., I KZP 23/02, OSNKW 2002, z. 11-12. poz. 98 wyraził pogląd, że: W sytuacji gdy postanowienie o odmowie wszczęcia śledztwa lub dochodzenia albo o jego umorzeniu zostało zaskarżone wyłącznie na korzyść podejrzanego, obowiązuje zakaz *reformationis in peius*, przewidziany w art. 434 § 1 k.p.k. oraz art. 443 k.p.k. W wypadku wniesienia przez prokuratora aktu oskarżenia, mimo że – ze względu na zakaz *reformationis in peius* – dochodzenie lub śledztwo powinno być umorzone, postępowanie sądowe ulega umorzeniu na podstawie art. 17 § 1 pkt 11 k.p.k. Sąd Najwyższy zasadnie przy tym zauważył, iż sytuacja taka nie jest wprawdzie identyczna z przyjmowaną (wspomnianą) konstrukcją konsumpcji skargi publicznej, ale stanowi zbliżone do niej rozwiązanie. Podstawową różnicą stanowi tu bowiem niemożność uchylenia własnym działaniem wcześniejszej decyzji i po uchyleniu przez organ nadzoru postanowienia zaskarżonego jedynym rozwiązaniem jest umorzenie postępowania. Co więcej, po takim umorzeniu nie

można skutecznie przywrócić prokuratorowi prawa do oskarżenia, bo naruszałoby to zakaz *reformationis in peius*. Stąd też słusznie opisywana sytuacja powinna być uznana za negatywną przesłankę procesową wskazaną w art. 17 § 1 pkt 11 k.p.k. (por. M. Kurowski [w:] Kodeks postępowania karnego. Komentarz, Tom I pod redakcją D. Świeckiego, Warszawa 2015, s. 140 – 141).

To szczegółowe określenie istoty przesłanki procesowej konsumpcji skargi publicznej było niezbędne dla wykazania całkowitej dowolności zakwalifikowania przez autora rozpatrywanej kasacji, przedstawionej przez niego sytuacji procesowej jako tego rodzaju przesłanki.

Nie ulega wszak wątpliwości, że przepis art. 17 § 1 k.p.k. dotyczy przesłanek procesowych decydujących o prawnej dopuszczalności procesu. Cechą wspólną wskazanych w tym przepisie przeszkód procesowych jest to, że ich pojawienie się w procesie powoduje, że postępowanie nie wszczyna się, a wszczęte umarza. Do takich stanów nie należą jednak następstwa wynikające z obowiązywania zakazu *reformationis in peius*, także w konfiguracji, w jakiej (rzekomo – wg. faktycznego zarzutu skarżącego, wyinterpretowanego w myśl art. 118 k.p.k.) zaistniał w rozpoznawanej sprawie. Wynikający z art. 443 k.p.k. zakaz oznacza tylko tyle, że w razie przekazania sprawy do ponownego rozpoznania wolno w dalszym postępowaniu wydać orzeczenie surowsze niż uchylone tylko wtedy, gdy orzeczenie to było zaskarżone na niekorzyść oskarżonego. Oznacza to zatem, że niezaskarżenie orzeczenia na niekorzyść oskarżonego, kiedy został wniesiony środek odwoławczy wyłącznie na korzyść oskarżonego, w wyniku którego zaskarżone orzeczenie zostało uchylone i sprawa przekazana do ponownego rozpoznania, powoduje tylko to, że w tym postępowaniu ponownym sąd nie może wydać orzeczenia surowszego w porównaniu do zaskarżonego orzeczenia, z wyjątkiem sytuacji wymienionych w art. 93 i 94 k.k. Tylko taki jest zakres działania procesowego, wynikającego z art. 443 k.p.k., zakazu. Z pewnością nie kreuje on przeszkody procesowej skutkującej wygaśnięciem skargi publicznej, ani też ogranicza prokuratora w prawie do oskarżania w związku z nią w ponownym postępowaniu. To sąd ponownie rozpoznający sprawę jest obligowany do respektowania wspomnianych ograniczeń wynikłych z treści przywołanej normy. Tymczasem skarżący konsumpcji skargi publicznej, inaczej wygaśnięcia prawa

oskarżyciela publicznego do oskarżenia skazanego w ponownym postępowaniu, upatruje (tylko) w (rzekomym) naruszeniu przez sąd zakazu wskazanego w art. 443 k.p.k. (por. s. 3 kasacji). W tym stanie rzeczy skoro w istocie zarzuca on zaskarżonemu orzeczeniu obrazę tegoż przepisu i brak podstaw do zakwalifikowania zarzucanego uchybienia jako bezwzględnej podstawy odwoławczej z art. 439 § 1 k.p.k., a naruszenie przepisu art. 443 k.p.k. stanowi tylko względny powód odwoławczy, niedopuszczalny w przedmiotowej kasacji z racji na (wspomniane) uwarunkowania związane z wymierzeniem skazanemu kary pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania – to należało, już tylko z tych powodów, oddalić tą kasację obrońcy jako – w tych warunkach – oczywiście bezzasadną. Z tego też względu nie jest procesowo możliwe, ani przez to konieczne, merytoryczne rozważanie zasadności – tak odczytanego – zarzutu kasacji. Jest on bowiem – w zaistniałym układzie procesowym i w tym kształcie – niedopuszczalny.

Orzeczenie o kosztach uzasadnia treść art. 637a k.p.k. w zw. z art. 636 § 1 k.p.k.

Z tych wszystkich względów orzeczono jak wyżej.

eb