

Sygn. akt IV KK 337/15

## POSTANOWIENIE

Dnia 2 lutego 2016 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Wiesław Kozielowicz (przewodniczący)

SSN Michał Laskowski (sprawozdawca)

SSN Dariusz Świecki

Protokolant Danuta Bratkrajc

przy udziale prokuratora Prokuratury Generalnej Barbary Nowińskiej

w sprawie **A. K.**

skazanego z art. 270 § 1 kk

po rozpoznaniu w Izbie Karnej na rozprawie

w dniu 2 lutego 2016 r.,

kasacji, wniesionej przez Prokuratora Generalnego na korzyść skazanego

od wyroku Sądu Rejonowego w K.

z dnia 25 listopada 2014 r.,

**1. oddala kasację;**

**2. wydatkami postępowania kasacyjnego obciąża Skarb Państwa.**

### UZASADNIENIE

Sąd Rejonowy w K., wyrokiem z dnia 25 listopada 2014 r., uznał A. K. za winnego tego, że w okresie od 15 stycznia 2011 r. do 21 stycznia 2014 r., w szeregu miejscowości, podrobił w celu użycia za autentyczne dokumenty w postaci umów kupna-sprzedaży pojazdów, wpisując na umowie dane osobowe R. W. jako osoby kupującej, to jest za winnego ciągu 43 przestępstw z art. 270 § 1 k.k. w zw. z art. 91 § 1 k.k. i za to wymierzył mu karę 5 miesięcy pozbawienia wolności, której wykonanie warunkowo zawiesił na okres 3 lat próby, oddając w tym okresie

oskarżonego pod dozór kuratora sądowego, a nadto karę 80 stawek dziennych grzywny, ustalając wysokość jednej stawki na kwotę 10 złotych.

Wyrok ten nie został zaskarżony i uprawomocnił się z dniem 3 grudnia 2014 r.

Kasację od wyroku na korzyść A. K. wniósł Prokurator Generalny. Zaskarżył w niej wyrok w części dotyczącej tego oskarżonego i zarzucił rażące i mające istotny wpływ na treść orzeczenia naruszenie przepisu prawa karnego procesowego – art. 79 § 1 pkt 1 k.p.k., polegające na przeprowadzeniu postępowania bez wyznaczenia oskarżonemu obrońcy z urzędu, pomimo tego, iż w chwili popełnienia zarzucanych mu dwudziestu czterech czynów, wchodzących w skład ciągu czterdziestu trzech przestępstw określonych w art. 270 § 1 k.k. był on nieletni, a więc w sytuacji, kiedy udział obrońcy w postępowaniu karnym był obligatoryjny, co stanowi bezwzględną przyczynę odwoławczą, określoną w art. 439 § 1 pkt 10 k.p.k.

Prokurator Generalny wniósł w kasacji o uchylenie zaskarżonego wyroku w części dotyczącej A. K. i przekazanie sprawy w tym zakresie Sądowi Rejonowemu do ponownego rozpoznania.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje.

Kasacja Prokuratora Generalnego nie została uwzględniona mimo tego, że opisane w nim naruszenie prawa miało miejsce. A. K. urodził się 19 listopada 1995 r. Istotnej części z przypisanych mu przestępstw dopuścił się w czasie, w którym w rozumieniu obowiązujących przepisów był osobą nieletnią, a więc taką, która w chwili czynu nie ukończyła 17 roku życia. Oskarżony osiągnął ten wiek w dniu 19 listopada 2012 r. Przed tą datą miał dokonać dwudziestu czterech jednostkowych czynów składających się na przypisany mu ciąg 43 przestępstw z art. 270 § 1 k.k. w zw. z art. 91 § 1 k.k.

Postępowanie karne przeciwko A. K. wszczęto po ukończeniu przez niego 18 roku życia i w związku z tym toczyło się ono przed sądem właściwym według przepisów procedury karnej (zob. art. 18 § 1 pkt 2 ustawy z dnia 26 października 1982 r. o postępowaniu w sprawach nieletnich). Zgodnie jednak z treścią art. 79 § 1 pkt 1 k.p.k. istniał w odniesieniu do oskarżonego wymóg obrony obligatoryjnej. Ustawodawca uznał, że w postępowaniu karnym oskarżony musi mieć obrońcę,

jeżeli jest nieletni. A. K. nie był wprawdzie nieletnim, a więc osobą, która nie ukończyła 17 roku życia, w czasie postępowania sądowego, ale był nieletnim w czasie popełnienia 24 z przypisanych mu czynów. Przepis art. 79 § 1 pkt 1 k.p.k., w brzmieniu obowiązującym w czasie orzekania, interpretowany był konsekwentnie w ten sposób, że sprawca, który dopuścił się zarzucanych mu czynów przed ukończeniem 17 roku życia, a odpowiada przed sądem po ich ukończeniu, traktowany być powinien tak jak nieletni, a w związku z tym powinien mieć obrońcę. Przyjmowano tym samym, że wobec takiej osoby zachodzi przypadek obrony obowiązkowej z art. 79 § 1 pkt 1 k.p.k. (zob. m.in. wyroki Sądu Najwyższego: z dnia 15 lutego 2005 r., sygn. III KK 354/04; z dnia 2 lutego 2006 r., sygn. III KK 354/05; z dnia 26 czerwca 2008 r., sygn. V KK 126/08; z dnia 8 kwietnia 2014 r., sygn. III KK 66/14).

W związku z tym, że A. K. posiadał w toku postępowania, w tym w stadium postępowania sądowego, status osoby nieletniej i nie korzystał z pomocy obrońcy z wyboru, zgodnie z art. 81 § 1 k.p.k. należało wyznaczyć mu obrońcę z urzędu. Tak się nie stało i oskarżony występował w procesie bez obrońcy. Tym samym, w czasie orzekania w sprawie A. K. doszło do naruszenia przepisów prawa wskazanych w kasacji i zaistnienia bezwzględnej przesłanki odwoławczej z art. 439 § 1 pkt 10 k.p.k.

Zauważyć trzeba, że od 1 lipca 2015 r. przepis art. 79 § 1 pkt 1 k.p.k. obowiązuje w nowym brzmieniu. Ustawą z dnia 27 września 2013 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania karnego oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. z 2013 r., poz. 1247) wprowadzono zasadę, w myśl której w postępowaniu karnym oskarżony musi mieć obrońcę, jeżeli, między innymi, nie ukończył 18 lat. Wykładnia językowa tego przepisu prowadzi do wniosku, że ten przypadek obrony obowiązkowej dotyczy osoby, która w czasie postępowania nie ukończyła 18 roku życia. Ustawodawca nie wiąże zatem obowiązku wyznaczenia obrońcy z pojęciem osoby nieletniej, ani z wiekiem oskarżonego w czasie popełnienia zarzucanych mu czynów, a jedynie z jego wiekiem w czasie postępowania. Tym samym **brak podstaw do przyjęcia, że przypadek obrony obowiązkowej określony w art. 79 § 1 pkt 1 k.p.k. dotyczy osoby, która ukończyła 18 lat, nawet jeśli w chwili**

**popelnienia czynu stanowiącego przedmiot postępowania nie osiągnęła jeszcze tego wieku.**

W sprawie A. K. zatem, w czasie wydawania zaskarżonego kasacją wyroku obowiązywały inne przepisy dotyczące obrony obligatoryjnej niż obowiązują obecnie. Rodzi to konieczność odpowiedzi na pytanie, czy rozpoznający kasację Sąd Najwyższy powinien badać zgodność z prawem zaskarżonego kasacją orzeczenia według stanu prawnego z chwili wydania tego orzeczenia, czy z chwili rozpoznawania kasacji. Pytanie to nabiera szczególnego znaczenia w sprawach podobnych do sprawy A. K., w których w czasie wydawania wyroku, w tym wypadku przez Sąd Rejonowy w K., doszło do zaistnienia bezwzględnej przesłanki odwoławczej, a według przepisów z chwili rozpoznawania kasacji w ogóle nie doszło do naruszenia prawa. Przy odpowiedzi na postawione pytanie nie można pominąć faktu, że po ewentualnym uchyleniu zaskarżonego kasacją wyroku, ponowne postępowanie w sprawie A. K. toczyć się będzie w myśl nowej regulacji bez obligatoryjnego obrońcy, a więc tak jak się toczyło przez Sądem w K.

Sąd Najwyższy po 1 lipca 2015 r. zajął się powyższą problematyką najpierw w postanowieniu z dnia 9 lipca 2015 r., III KK 375/14, w którym uznał, że skoro po zmianie art. 374 § 1 k.p.k. obecność oskarżonego na rozprawie głównej nie jest już obowiązkowa, to ewentualne uchybienia związane z wcześniejszą obowiązkową obecnością straciły charakter bezwzględnej przyczyny odwoławczej z art. 439 § 1 pkt 11 k.p.k. Sąd Najwyższy oddalając kasację w tej sprawie przyjął, że zmiana przepisów, która nastąpiła po wydaniu zaskarżonego kasacją wyroku, a przed rozpoznaniem tej kasacji spowodowała, że sformułowany w kasacji zarzut stał się niezasadny.

Inne stanowisko przyjęto w wyroku Sądu Najwyższego z dnia 2 października 2015 r. III KK 132/15. W uzasadnieniu tego orzeczenia, w odniesieniu do istoty kontroli kasacyjnej podkreślono, że „konsekwentnie w orzecznictwie jak i nauce przyjmuje się, że badając prawomocne orzeczenie pod kątem jego zgodności (niezgodności) z prawem, Sąd Najwyższy bierze za punkt odniesienia stan prawny obowiązujący w chwili wydania zaskarżonego orzeczenia. Zmiany stanu prawnego dokonane po uprawomocnieniu się zaskarżonego orzeczenia nie mogą stanowić nie tylko powodu wniesienia kasacji (arg. ex art. 523 k.p.k.), ale również nie można

przez ich pryzmat dokonywać oceny prawomocnego orzeczenia.” Sąd Najwyższy w składzie rozpoznającym kasację w sprawie A. K. podziela ten pogląd, a więc ocena prawidłowości wyroku Sądu Rejonowego z dnia 25 listopada 2014 r. dokonana została według przepisów obowiązujących w tym dniu.

Bezwzględność przesłanki z art. 439 § 1 k.p.k. polega na tym, że w razie jej stwierdzenia sąd odwoławczy uchyla zaskarżone orzeczenie niezależnie od granic zaskarżenia i podniesionych zarzutów i bez badania wpływu danego uchybienia na treść orzeczenia. Ustawodawca uznał wymienione w art. 439 § 1 k.p.k. uchybienia za tak istotne, że dyskwalifikują one zaskarżone orzeczenie i powodują niejako automatyczne jego uchylenie, a więc wyeliminowanie z obrotu prawnego.

W art. 439 § 2 k.p.k. ustawodawca wprowadził jednak wyłom co do bezwzględności przesłanek z § 1. Uznał bowiem, że uchylenie orzeczenia jedynie z powodów określonych w art. 439 § 1 pkt 9 - 11 k.p.k. może nastąpić tylko na korzyść oskarżonego. Zauważyć należy, że powody te dotyczą w znacznej mierze regulacji, których zadaniem jest ochrona interesów procesowych oskarżonego. W razie zatem ustalenia zaistnienia przesłanek z tych punktów sąd odwoławczy powinien dokonać oceny, czy postąpienie zgodnie z zasadą ogólną wyrażoną w art. 439 § 1 k.p.k., a więc uchylenie zaskarżonego orzeczenia będzie korzystne dla oskarżonego. Obowiązek ten na podstawie art. 518 k.p.k. dotyczy także Sądu Najwyższego rozpoznającego kasację. Badając to, czy uchylenie orzeczenia nastąpi na korzyść skazanego, Sąd Najwyższy powinien brać pod uwagę okoliczności istniejące w chwili rozpoznawania kasacji, w tym stan prawny obowiązujący w tym czasie oraz w czasie ewentualnego ponownego rozpoznawania sprawy.

**Przyjmując za zasadne, że Sąd Najwyższy rozpoznający kasację bierze pod uwagę stan prawny obowiązujący w chwili wydania zaskarżonego orzeczenia uznać trzeba, że w razie stwierdzenia bezwzględnej przesłanki odwoławczej z art. 439 § 1 pkt 9-11 k.p.k., dokonując oceny czy uchylenie orzeczenia nastąpi na korzyść oskarżonego (art. 439 § 2 k.p.k.), brać należy pod uwagę między innymi konsekwencje wynikające z przepisów prawa zmienionych po wydaniu zaskarżonego kasacją orzeczenia.**

W realiach sprawy A. K. zauważyć trzeba, że uchylenie zaskarżonego kasacją wyroku nie przyniosłoby skutków korzystnych dla tego skazanego. Podczas ponownego rozpoznania sprawy, wobec nowego brzmienia art. 79 § 1 pkt 1 k.p.k., A. K. nie mógłby skorzystać z obrony obowiązkowej. Na marginesie także zaznaczyć trzeba, że skazany nie kwestionował wyroku Sądu Rejonowego oraz to, że wyznaczony tym wyrokiem okres próby upłynął już w niespełna połowie.

W tym stanie rzeczy kasacja Prokuratora Generalnego została oddalona.

kc