



Sygn. akt V KK 208/12

**WYROK**  
**W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ**

Dnia 29 sierpnia 2012 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Henryk Gradzik (przewodniczący)

SSN Krzysztof Cesarz

SSN Dorota Rysińska (sprawozdawca)

Protokolant Barbara Kobrzyńska

przy udziale prokuratora Prokuratury Generalnej Krzysztofa Parchimowicza,  
w sprawie W. C.

skazanego z art. 56 ust. 1 Ustawy z dn. 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu  
narkomanii

po rozpoznaniu w Izbie Karnej na rozprawie

w dniu 29 sierpnia 2012 r.,

kasacji, wniesionej przez Prokuratora Generalnego

na niekorzyść skazanego

od wyroku Sądu Okręgowego

z dnia 16 grudnia 2011 r.,

zmieniającego wyrok Sądu Rejonowego

z dnia 14 września 2011 r., ,

**uchyla zaskarżony wyrok i sprawę przekazuje do ponownego  
rozpoznania Sądowi Okręgowemu.**

## UZASADNIENIE

Prokurator oskarżył W. C. o to, że w okresie od sierpnia 2007r. do 2 września 2007 r. w Z., wbrew przepisom ustawy, uczestniczył w obrocie środkami odurzającymi w postaci 50 gram heroiny w ten sposób, że przekazał tę heroinę M. M. do dalszej odsprzedaży, osiągając korzyść majątkową w kwocie 9.000 zł, tj. o czyn określony w art. 56 ust. 1 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii..

Na rozprawie głównej oskarżony złożył w trybie art. 387 § 1 k.p.k. wniosek o wydanie wyroku skazującego bez przeprowadzenia postępowania dowodowego i wymierzenie mu kary 2 lat pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania na okres 5 lat okresu próby i orzeczenie grzywny w wymiarze 100 stawek dziennych, po 10 zł za jedną stawkę, a obecny na rozprawie prokurator nie sprzeciwił się temu wnioskowi.

Uwzględniając opisany wniosek, Sąd Rejonowy wydał w dniu 14 września 2011 r. wyrok, którym uznał W. C. za winnego popełnienia zarzucanego mu przestępstwa i którym, na mocy przywołanego art. 56 ust. 1 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii oraz art. 69 § 1 i art. 70 § 1 pkt 1 k.k., a ponadto na podstawie art. 33 § 2 k.k., skazał go na karę proponowaną we wniosku.

Powyższy wyrok, w części dotyczącej orzeczenia o karze, zaskarżył na niekorzyść oskarżonego prokurator. W apelacji postawił zarzut obrazy prawa materialnego, tj. art. 45§1 k.k., polegającej na nieorzeczeniu przypadku korzyści majątkowej osiągniętej przez sprawcę z popełnionego przestępstwa, i wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku przez orzeczenie przypadku tejże korzyści.

Sąd Okręgowy apelację tę uwzględnił i wyrokiem z dnia 16 grudnia 2011 r. zmienił zaskarżone orzeczenie w ten sposób, że na podstawie art. 45 § 1 kk. orzekł wobec W. C. przepadek na rzecz Skarbu Państwa równowartości osiągniętej korzyści majątkowej w wysokości 9.000 zł. Sąd zmienił ponadto podstawę prawną wymierzonej mu grzywny, wskazując art. 56 ust. 1 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii, a w pozostałej części zaskarżony wyrok utrzymał w mocy.

Wyrok ten, z kolei, Prokurator Generalny zaskarżył kasacją wniesioną na niekorzyść skazanego W. C. Zarzucił temu wyrokowi *rażące i mające istotny wpływ na treść zapadłego rozstrzygnięcia naruszenie przepisów prawa karnego procesowego, tj. art. 437 § 2 i art. 387 § 2 k.p.k. w zw. z art. 458 k.p.k., polegające*

na dokonaniu przez Sąd Okręgowy zmiany wyroku Sądu I instancji, wydanego w wyniku uwzględnienia złożonego przez oskarżonego wniosku, któremu nie sprzeciwił się prokurator, o wydanie wyroku skazującego i wymierzenie kary bez przeprowadzenia postępowania dowodowego, poprzez orzeczenie wobec oskarżonego W. C. na podstawie art. 45 § 1 k.k. przypadku na rzecz Skarbu Państwa równowartości osiągniętej korzyści majątkowej w wysokości 9.000 zł bez uzyskania stanowiska oskarżonego w przedmiocie modyfikacji wniosku, o którym mowa w art. 387 § 3 k.p.k. Mając powyższe na uwadze, Prokurator Generalny wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy Sądowi Okręgowemu do ponownego rozpoznania w postępowaniu odwoławczym.

**Sąd Najwyższy zważył, co następuje.**

Zarzut kasacji należy uznać za zasadny.

Na wstępie trzeba zauważyć, że na rozprawie odwoławczej istotnie – jak się wskazuje w skardze kasacyjnej – doszło do sytuacji procesowej, w której Sąd Okręgowy nie uzyskał stanowiska W. C. co do żądanej przez prokuratora w apelacji zmiany orzeczenia o karze, zawartego w wyroku skazującym, wydanym na podstawie art. 387 § 2 k.p.k. Oskarżony bowiem, zawiadomiony o rozprawie, nie stawiał się na nią, nie będąc zresztą na tę rozprawę wezwany. Trzeba też zaznaczyć, że Sąd Okręgowy, dokonując w tych warunkach zmiany zaskarżonego rozstrzygnięcia – w wyniku podzielenia zasadności apelacyjnego zarzutu obraży art. 45 § 1 k.k., mającej wpływ na jego treść – nie przeszedł milcząco do porządku nad kwestią możliwości wydania przez siebie orzeczenia zmieniającego wydany w trybie konsensualnym wyrok.

Przyjmując tę możliwość, Sąd Okręgowy na wstępie podkreślił, powołując się na pogląd wyrażony w literaturze (P. Hofmański, E. Sadzik, K. Zgryzek, K.P.K. Komentarz, Warszawa 1999 r., s. 361), że przepisy k.p.k. nie zawierają unormowań wyłączających bądź ograniczających uprawnienie oskarżonego do wniesienia apelacji od wyroku skazującego wydanego w trybie art. 387 k.p.k., a następnie przywołał zapatrywania wyrażone w dwóch orzeczeniach Sądu Najwyższego: postanowieniu z dnia 17 października 2000 r., V KKN 362/00 (OSNKW 2001, z. 1-2, poz. 9) oraz wyroku z dnia 8 października 2009 r., V KK 29/09 (lex 529673). Z nich z kolei wywiódł, że pomimo, iż karę, w omawianym trybie, wymierza się w rezultacie zaaprobowania przez sąd wniosku oskarżonego i przy zgodzie prokuratora oraz pokrzywdzonego, to każda ze stron może wnieść apelację od tak

wydanego wyroku i podnosić w niej zarzut rażącej niewspółmierności kary, a taki wyrok podlega instancyjnej kontroli na zasadach ogólnych. W takiej zaś sytuacji, sąd drugiej instancji może zmienić zaskarżony wyrok w części dotyczącej wymiaru kary, w granicach służących mu uprawnień procesowych, określonych w art. 437 § 1 k.p.k. (przy uwzględnieniu ograniczeń wynikających z art. 434 i art. 454 § 2 i 3 k.p.k.), jeżeli uzna zarzut jej rażącej niewspółmierności.

Nie negując generalnej słuszności przytoczonych zapatrywań stwierdzić jednak trzeba, że Sąd Okręgowy potraktował cytowane przez siebie poglądy bez należytej refleksji, co w konsekwencji zaowocowało wydaniem zaskarżonego kasacją rozstrzygnięcia z rażącym naruszeniem wymienionych w niej przepisów prawa.

W szczególności nie przywiązał Sąd Okręgowy wagi do faktu, że przytaczane przez Sąd poglądy doktryny, a zwłaszcza z wyroku Sądu Najwyższego w sprawie V KKN 362/00, wyrażone zostały w innej, niż zachodząca w tej sprawie sytuacji, bowiem przy zaskarżeniu wyroku na korzyść oskarżonego na podstawie zarzutu rażącej niewspółmierności kary. Po wtóre, Sądowi odwoławczemu zupełnie umknęło, że zapatrywania te ujęte zostały na tle pierwotnie jeszcze obowiązującego stanu prawnego, wynikającego z wprowadzenia instytucji dobrowolnego poddania się karze przepisami k.p.k. z 1997 r. Nie mogły one zatem uwzględniać nie tylko zmiany brzmienia art. 387 § 1 i 2 k.p.k. (tu drugorzędnej), ale przede wszystkim samego faktu wprowadzenia (ustawą z dnia 10 stycznia 2003 r. - Dz. U. Nr 17, poz. 155), jak i dalszych zmian w uregulowanej w art. 434 i art. 443 k.p.k. instytucji zakazu *reformationis in peius*, którego wyłączenie przewidziano w wypadku skazania m.in. z zastosowaniem art. 387 k.p.k. Podkreślić tu zwłaszcza należy ostatnią zmianę w dyspozycji art. 434 § 3 k.p.k., która wynikała z treści wyroku Trybunału Konstytucyjnego z dnia 28 kwietnia 2009 r., P 22/07 (OTK-A 2009, nr 4, poz. 55), w którym za dopuszczalną, w świetle art. 42 ust. 2 Konstytucji RP, przyjęto możliwość orzeczenia na niekorzyść oskarżonego – w sytuacji zaskarżenia wydanego na podstawie art. 387 k.p.k. wyroku wyłącznie na jego korzyść – gdy zarzuty są związane ze skazaniem w trybie art. 387 k.p.k., a z kolei za niezgodne z tym przepisem Konstytucji uznano takie postąpienie, w oparciu o zarzuty nieobjęte zawartym w tym trybie porozumieniem. Nie trzeba tu szerzej uzasadniać, że przytoczone zmiany normatywne oraz wywody zawarte w wyroku Trybunału – zwłaszcza w zakresie uwypuklenia różnicy w zaskarżeniu

rozstrzygnięć objętych i nieobjętych uzgodnieniem – rzucają nieco inne światło na kwestię zasad modyfikacji, w instancji odwoławczej, wydanego w trybie konsensualnym wyroku.

Odniesienia do treści art. 434 § 3 k.p.k., przez Sąd Okręgowy wszak pominięte, znalazły się w drugim z przywołanych przezeń orzeczeń Sądu Najwyższego – w sprawie V KK 29/09, w której przedmiotem rozważań były kwestie wiążące się ze zmianą orzeczenia o karze w wyniku uwzględnienia apelacji wniesionej, właśnie jak w niniejszej sprawie, na niekorzyść oskarżonego (m.in. z zarzutem rażącej niewspółmierności kary). Sąd Okręgowy pozostał jednak tylko przy jednej z tez wyjściowych tego orzeczenia i pominął konkluzję całego wyводу. Wyrażono zaś w niej całkiem przeciwne stanowisko do tego, jakie przyjął Sąd w niniejszej sprawie, który nie dostrzegł żadnych przeszkód (koniecznych do spełnienia warunków) do zmiany w instancji odwoławczej wyroku wydanego przez sąd *a quo* w warunkach konsensualizmu procesowego. Nie może zatem dziwić, że ten właśnie wyrok Sądu Najwyższego powołuje również Prokurator Generalny, jako wsparcie zarzutu kasacji.

Nawiązując dalej do argumentów Sądu odwoławczego, należy poza sporem pozostawić stwierdzenie, że w przepisach postępowania karnego (inaczej niż w k.k.s. – art. 149 § 1) nie przewidziano ograniczeń ani w odniesieniu do podstaw odwoławczych, ani co do kierunku (na korzyść, na niekorzyść oskarżonego), ani też zakresu zaskarżenia (w całości, w części) wyroku wydanego w trybie art. 387 § 2 k.p.k. Nawet bowiem wyłączenie zakazu *reformationis in peius*, w sytuacji zaskarżenia na korzyść oskarżonego rozstrzygnięcia objętego uprzednim porozumieniem, nie oznacza przecież pozbawienia go prawa do wysunięcia zarzutów przeciwko takiemu rozstrzygnięciu. Oznacza tylko, że zaskarżenie wyroku w sposób równoznaczny z odstąpieniem przez oskarżonego od uzgodnionych i zaakceptowanych przez sąd warunków, obarczone jest ryzykiem wprost pogorszenia jego sytuacji. Z brakiem wymienionych powyżej ograniczeń łączy się też równie oczywista konstatacja, że w ustawie nie przewidziano dla sądu odwoławczego, rozpoznającego apelację od wyroku wydanego na podstawie art. 387 § 2 k.p.k., żadnych wyłączeń w zakresie możliwych do podjęcia decyzji procesowych (art. 437 § 1 k.p.k.). W ich katalogu mieści się więc, rzecz jasna, także orzeczenie zmieniające taki wyrok, a brak podstaw do wyeliminowania tej decyzji z kręgu podejmowanych przez sąd odwoławczy (co w wypadku

uwzględnienia apelacji oznaczałoby każdorazową konieczność uchylecia wyroku i przekazania sprawy do ponownego rozpoznania) w pełni uzasadnia wielość podlegających rozstrzygnięciu sytuacji, rysujących się na tle możliwego sposobu i zakresu zaskarżenia omawianego wyroku (a także poza granicami zaskarżenia i treścią zarzutów – art. 440 k.p.k.). W powyższym świetle, nie budzi więc wątpliwości, że prokurator (jak każda ze stron) może zaskarżyć orzeczenie o karze, zawarte w wyroku wydanym w rezultacie braku jego (także pokrzywdzonego) sprzeciwu na skonkretyzowany wniosek oskarżonego o poddanie się odpowiedzialności, oraz że w apelacji może on (z niekorzyścią dla oskarżonego) żądać zwiększenia (uzupełnienia) uzgodnionej z nim dolegliwości karnej, także na podstawie zarzutu obrazy przepisu prawa materialnego. Jednakże już stwierdzenie, że sam fakt podzielenia przez sąd odwoławczy tego zarzutu – choćby nawet oczywiście słusznego – miałby dawać podstawę do bezwarunkowego uwzględnienia wniosku apelacji o zmianę zaskarżonej części wyroku, budzi zasadniczą wątpliwość. Nawet bowiem założenie, że wydanie takiego orzeczenia nie jest wykluczone w świetle przepisów art. 434 i art. 454 § 2 i 3 k.p.k., nie pozwala przejść do porządku nad treścią unormowań odnoszących się do samej istoty instytucji dobrowolnego poddania się odpowiedzialności, i nie uznać, że w ich świetle możliwość reformatoryjnego orzekania, w przytoczonym zakresie, doznaje ograniczenia.

Na pierwszym planie przekonujących do tego rozważań rysuje się zatem kwestia sposobu postępowania co do wniosku złożonego na podstawie art. 387 § 1 k.p.k., którego efektem jest wydanie podlegającego zaskarżeniu wyroku. Należy przypomnieć, że istota tego trybu sprowadza się do zaakceptowania przez uprawnione podmioty zaproponowanych przez oskarżonego warunków skazania (art. 387 § 2 k.p.k.) – przy możliwym wcześniejszym uzależnieniu uwzględnienia wniosku od dokonania wskazanej w nim zmiany (art. 387 § 3 k.p.k.) – a następnie do wydania przez sąd wyroku odpowiadającego tak przyjętym uzgodnieniom. Jak się wskazuje w orzecznictwie (zob. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 7 września 1999 r., WKN 32/99, OSNKW 1999, z. 11-12, poz. 77 i inne liczne judykaty zapadające zwłaszcza na tle kasacji wnoszonych od prawomocnych wyroków pierwszoinstancyjnych), przychylenie się do wniosku o wydanie wyroku skazującego na zasadach przewidzianych w art. 387 § 1 i 2 k.p.k. rodzi po stronie sądu zobowiązanie do wymierzenia kary zgodnej z tym wnioskiem a orzeczenie

kary surowszej lub środka karnego nieprzewidzianego we wniosku oznacza złamanie swoistej ugody określającej warunki dobrowolnego poddania się karze i stanowi rażące naruszenie przepisów postępowania. Z pola rozważań nie może też umknąć i to, że restrykcja wyrokowania w sposób odpowiadający warunkom przyjętego porozumienia doznaje dodatkowego wzmocnienia w fakcie, że sedno instytucji uregulowanej w przepisach art. 387 k.p.k. – w zamierzeniu służącej poprawie sprawności procesu karnego – tkwi w rezygnacji z przeprowadzenia postępowania dowodowego. Rezygnacja ta następuje za zgodą oskarżonego, który uzyskując prerogatywę wnioskowania wysokości kary lub środka karnego, próbuje ich wymierzenie w proponowanym zakresie, właśnie bez dowodzenia na rozprawie wszelkich ustaleń istotnych dla rozstrzygnięcia, także w zakresie orzeczenia o rozmiarach karnej dolegliwości (art. 387 § 1 i 2 k.p.k.).

Bez wątplenia, we wskazanej kategorii mieszczą się występujące w realiach niniejszej sprawy ustalenia o wartości osiągniętej z przestępstwa korzyści, ważące na możliwym rozmiarze środka karnego jej przypadku, którego propozycji orzeczenia zabrakło we wniosku W. C. Fakt ten nie pociągnął jednak za sobą konsekwencji dla jego uwzględnienia. Prokurator bowiem nie sprzeciwił się tak sformułowanemu wnioskowi, a Sąd Rejonowy, również nie dostrzegając tego, że proponowana w nim dolegliwość karna nie odpowiada wymogowi prawa materialnego – art. 45 § 1 k.k., nie podjął żadnej akcji, której efektem byłoby bądź uzgodnienie między stronami innych warunków skazania, którym oskarżony gotów byłby się poddać (co do rodzaju kar i środka karnego, jak i rozważanego całościowo ich wymiaru), bądź skierowanie sprawy do rozpoznania na zasadach ogólnych – wobec fiaska negocjacji, czy też wprost odmówienia przez oskarżonego zgody na skazanie bez przeprowadzenia postępowania dowodowego. Sąd Rejonowy przychylił się bowiem do wniosku w jego niezmienionej i tak uzgodnionej postaci.

W świetle analizowanych unormowań jest jasne, że w sytuacji procesowej, o której wyżej mowa, oskarżony ma prawne podstawy do założenia, iż spotka go taka dolegliwość karna, o jaką sam wnioskował. Ma też podstawy do przyjęcia, że gdyby po dokonaniu uzgodnień a przed wydaniem wyroku skazującego miało dojść do zerwania porozumienia co do kary – w wyniku wystąpienia przez prokuratora (także pokrzywdzonego) z żądaniem jej zaostrzenia albo dostrzeżenia przez sąd przeszkód do uwzględnienia wniosku w dotychczasowej postaci, to stan ten nie

zostanie usankcjonowany bez zgody oskarżonego, lecz że dojdzie do wznowienia przewodu sądowego (art. 409 k.p.k.) i powrotu do procedowania w przedmiocie wniosku. Nie istnieją zatem żadne racje do uznania, by na dalszym etapie postępowania sytuację tę traktować inaczej, jeżeli do żądania poddania oskarżonego surowszej odpowiedzialności karnej, a więc do faktycznego zerwania uzgodnień o karze, miałyby dojść dopiero w rezultacie – oczywiście dopuszczalnego, jak wcześniej podnoszono – zaskarżenia wydanego wyroku apelacją prokuratora (ewentualnie oskarżyciela posiłkowego) w zakresie objętym dotychczasowym porozumieniem. W sytuacji tej nie można przecież wywodzić, że przyjęty dotąd konsensualny tryb procedowania uległ unicestwieniu, a powody zrezygnowania z przeprowadzenia postępowania dowodowego, dezaktualizacji. Pozwala to więc stwierdzić, że **sąd odwoławczy, uwzględniając zarzut obrazy prawa materialnego wysunięty w apelacji wniesionej na niekorzyść oskarżonego od orzeczenia o karze, zawartego w wydanym w trybie konsensualnym wyroku skazującym (art. 387 § 1 i 2 k.p.k.), nie jest władny do wydania rozstrzygnięcia reformatoryjnego przez zwiększenie dolegliwości karnej wykraczającej poza zakres porozumienia przyjętego na podstawie art. 387 § 2 k.p.k. przed sądem pierwszej instancji, jeżeli strony tego porozumienia, biorąc w rachubę jego nowe, wynikające z żądania apelacji warunki, ponownie nie wyraziły na nie swej zgody (braku sprzeciwu). W takim wypadku sąd odwoławczy obowiązany jest do uchylenia zaskarżonego wyroku i przekazania sprawy do ponownego rozpoznania na zasadach ogólnych.**

Rzecz więc nie w tym, że sąd odwoławczy w ogóle nie ma tu uprawnienia do zmiany zaskarżonego wyroku przez orzeczenie odmienne co do istoty sprawy, lecz w tym, że – bez złamania zasady procesowej lojalności wobec oskarżonego (który sam skarżąc wyrok musi się liczyć z konsekwencjami określonymi w art. 434 § 3 k.p.k.) – nie może abstrahować od przyjętego w pierwszej instancji trybu postępowania oraz jego rezultatu w zakresie uzgodnień co do warunków skazania. Dopóty więc związany jest podjętą na tym etapie decyzją o uwzględnieniu wniosku oskarżonego o skazanie i poddanie się karze na określonych warunkach, dopóki sam nie podejmie niezbędnych w myśl kryteriów konsensualizmu procesowego czynności, umożliwiających ewentualne wydanie orzeczenia reformatoryjnego. Negatywny efekt tych czynności nie może wywołać natomiast żadnego innego



skutku ponad ten, że żądana korekta orzeczenia będzie możliwa (przy uwzględnieniu kierunku zaskarżenia wyroku) w toku ponownie przeprowadzonego przez sąd pierwszej instancji postępowania, tym razem z zachowaniem wszelkich rygorów dowodzenia.

Podsumowując powyższe należało stwierdzić zasadność kasacji, trafnie podnoszącej rażące naruszenie przez Sąd Okręgowy przepisów prawa, które miało istotny wpływ na treść zaskarżonego wyroku, skoro Sąd ten – bez respektowania płynących z nich konsekwencji procesowych – dokonał zmiany zaskarżonego rozstrzygnięcia o karze. Dlatego też wyrok ten należało uchylić i sprawę przekazać do ponownego rozpoznania w postępowaniu odwoławczym, w którym Sąd Okręgowy – związany przedstawionymi tu zapatrywaniami prawnymi (art. 518 k.p.k. w zw. z art. 442 § 1 k.p.k.) – dopełni czynności zmierzających do uzyskania od W. C. stanowiska co do żądanej w apelacji zmiany orzeczenia o karze i w zależności od tego podejmie rozstrzygnięcie uwzględniające zasady wyrażone w art. 387 § 1 i 2 k.p.k.