

Sygn. akt *IV Ka 1086/14*

## WYROK

### W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 28 stycznia 2015 r.

**Sąd Okręgowy w Bydgoszczy IV Wydział Karny Odwoławczy** w składzie:

Przewodniczący SSO Danuta Flinik

Sędziowie SSO Piotr Kupcewicz

SSO Adam Sygit - sprawozdawca

Protokolant sekr. sąd. Hanna Płaska

przy udziale Janusza Bogacza Prokuratora Prokuratury Okręgowej w Bydgoszczy

po rozpoznaniu dnia 23 stycznia 2015 r.

sprawy **R. W.** s. S. i R. ur. (...) w N.

oskarżonego z art. 278§3 k.k. w zw. z art. 12 k.k., art. 190§1 k.k., art. 226§1 k.k.

na skutek apelacji wniesionej przez prokuratora

od wyroku Sądu Rejonowego VI Zamiejscowego Wydziału Karnego z siedzibą w Nakle nad Notecią

z dnia 29 września 2014 r. sygn. akt VI K 160/14

uchyla zaskarżony wyrok i sprawę przekazuje Sądowi Rejonowemu w Nakle nad Notecią do ponownego rozpoznania.

Sygn. akt *IV Ka 1086/14*

## UZASADNIENIE

Wyrokiem Sądu Rejonowego w Szubinie VI Zamiejscowego Wydziału Karnego z siedzibą w Nakle nad Notecią z dnia 29 września 2014 roku, wydanym w sprawie o sygnaturze akt VI K 160/14, oskarżonego R. W.m.in. uznano za winnego tego, że w dniu 13 lutego 2014 roku w P.przy ul. (...)na terenie sklepu (...), działając wspólnie i w porozumieniu z dwiema innymi ustalonymi osobami, z góry powziętym zamiarem w krótkich odstępach czasu, zabrali w celu przywłaszczenia artykuły drogeryjne i spożywcze o wartości 423,50 złotych na szkodę M. D., z tym ustaleniem, że czyn ten stanowi wypadek mniejszej wagi, tj. za winnego popełnienia występku z art. 278 § 3 k.k. w zw. z art. 12 k.k. i za to, na mocy art. 278 § 3 k.k., skazano go na karę trzech miesięcy pozbawienia wolności. W związku ze skazaniem za ten czyn, w punkcie 2 wyroku, na podstawie art. 46 § 1 k.k., orzeczono wobec oskarżonego środek karny – obowiązek naprawienia szkody poprzez zapłatę solidarnie z pozostałymi współsprawcami na rzecz pokrzywdzonej M. D.kwoty 423,50 złotych.

Od powyższego orzeczenia apelację wniosła Prokuratura Rejonowa w Nakle nad Notecią, zaskarżając wyrok w części dotyczącej orzeczenia obowiązku naprawienia szkody na niekorzyść oskarżonego, zarzucając obrazę przepisów prawa materialnego, art. 46 § 1 k.k., polegającą na niewłaściwym jego zastosowaniu poprzez orzeczenie obowiązku naprawienia szkody solidarnie z pozostałymi współsprawcami podczas, gdy sprawa tychże współsprawców

została wyłączona do odrębnego rozpoznania i wnosząc o zmianę zaskarżonego wyroku poprzez orzeczenie wobec oskarżonego R. W., na zasadzie art. 46 § 1 k.k., obowiązku naprawienia szkody w całości poprzez zapłatę na rzecz pokrzywdzonej kwoty 423,50 złotych.

### **Sąd odwoławczy zważył, co następuje:**

Uruchomione wywiedzeniem apelacji postępowanie odwoławcze doprowadziło do uchylecia zaskarżonego wyroku w całości i przekazania sprawy do jej ponownego rozpoznania.

#### **I.**

Przede wszystkim należy podkreślić, że zaskarżony wyrok zapadł w wyniku porozumienia zawartego w oparciu o regulację art. 387 k.p.k. (k. 158v) a obejmującego również zaskarżone rozstrzygnięcie. W pierwszej kolejności przedmiotem rozważań sądu odwoławczego była więc w ogóle dopuszczalność wywiedzenia apelacji na niekorzyść oskarżonego przez rzecznika oskarżenia publicznego, niesprzeciwiającego się przecież wnioskowi o wydanie określonego wyroku. Zastrzec przy tym należy, iż analiza przedstawiona w treści nin. uzasadnienia jest również konsekwencją akceptacji stanowiska przedstawionego w uchwale Sądu Najwyższego z dnia 25 września 2013 roku w sprawie I KZP 5/13 i jej uzasadnieniu.

Oczywistym jest, że sąd I instancji, rozstrzygając w trybie konsensualnym a przewidzianym m.in. w art. 387 k.p.k., nie jest związany złożonym wnioskiem bo musi weryfikować zarówno czy nie jest on wadliwy w kontekście poczynionych uzgodnień, spełnia ustawowe przesłanki i jest zgodny z przepisami prawa (prawem materialnym) ale także czy nie stoi w sprzeczności z faktami wynikającymi ze zgromadzonych dowodów (dotyczącymi sprawstwa, zawinienia i kwalifikacji prawnej) czy też zasad wymiaru kary, rozumianej szeroko jako wszelkie prawnokarne konsekwencje skazania. W przedmiotowej sprawie, zgodnie z art. 387 § 2 k.p.k. sąd mógł uwzględnić wniosek oskarżonego o wydanie wyroku skazującego, gdy (...) cele postępowania zostaną osiągnięte - mimo nieprzeprowadzenia rozprawy - w całości. Tak więc jedną z przesłanek do oceny czy istnieją warunki do zrezygnowania z prowadzenia postępowania na zasadach ogólnych, jest stwierdzenie, że proponowany, a następnie uzgodniony wymiar kary, co dotyczy również środków karnych, w mającym zapaść wyroku skazującym, jest trafny (vide: wyrok Sądu Najwyższego z dnia 6 lipca 2006 roku w sprawie IV KK 142/06, publ. OSNwSK 2006/1/1355).

Jednocześnie wyrok wydany w trybie konsensualnym nie jest ostateczny i podlega zaskarżeniu na zasadach ogólnych, bowiem wolą ustawodawcy nie było uniemożliwienie kontroli odwoławczej tego rodzaju orzeczeń. Tym samym możliwe jest skuteczne zainicjowanie postępowania odwoławczego dla weryfikacji czy sąd I instancji prawidłowo wywiązał się ze wszystkich powyższych wymogów. Jednocześnie nie przewidziano żadnych ograniczeń ani w odniesieniu do podstaw odwoławczych ani co do kierunku ani też zakresu zaskarżenia. Brak również ograniczenia stron mogących taki wyrok skarżyć. Nawet i ustawowe wyłączenie zakazu reformationis in peius w sytuacji zaskarżenia takiego orzeczenia na korzyść oskarżonego nie oznacza pozbawienia go prawa do wysunięcia zarzutów przeciwko rozstrzygnięciu. Konsekwentnie należy przyjąć, że również i rzecznik oskarżenia publicznego uprawniony jest do zainicjowania postępowania odwoławczego apelacją wniesioną zarówno na niekorzyść, jak i korzyść, oskarżonego.

Tryb konsensualnego orzekania niewątpliwie zakłada, iż postępowanie odwoławcze nie powinno mieć miejsca. Prokurator skarżąc taki wyrok i tym samym wyłamując się z zawartego porozumienia ryzykuje, że orzeczenie odwoławcze może zapaść wbrew kierunkowi wniesionego środka, tj. zapadnie orzeczenie korzystniejsze dla oskarżonego w sytuacji zaskarżenia wyroku na jego niekorzyść. Takie postępowanie prokuratora, tj. zaskarżenie wyroku na niekorzyść, może być oceniane także przez pryzmat jego roli w postępowaniu i konstytucyjnej zasady zaufania obywatela do Państwa przez niego reprezentowanego a tym samym odstąpienie od zawartego porozumienia może być traktowane jako nielojalność. Abstrahując od ewentualnej odpowiedzialności prokuratora akceptującego wniosek i dającego asumpt do wydania niesprawiedliwego wyroku, nie wyklucza to jednak możliwości jego zaskarżenia przez organ, który reprezentuje czy nawet ostatecznego wydania orzeczenia faktycznie surowszego niż pierwotnie

uzgodnione. Wobec powyższego uznano, iż prokurator może skutecznie zaskarżyć orzeczenie konsensualne na niekorzyść oskarżonego.

II.

W niniejszej sprawie, zainicjowane - w takich właśnie okolicznościach - postępowanie odwoławcze, niezależnie od sformułowanego zarzutu, musiało skutkować uchynieniem zaskarżonego wyroku w całości i przekazaniem sprawy do jej ponownego rozpoznania sądowi I instancji. Jego utrzymanie w mocy, w aktualnym stanie prawnym, z uwagi na obrazę przepisów prawa materialnego, byłoby bowiem rażąco niesprawiedliwe w rozumieniu art. 440 k.p.k.

Oskarżony R. W. m.in. został skazany za popełnienie przestępstwa z art. 278 § 3 k.k. w zw. z art. 12 k.k. po ustaleniu, iż kradzież dotyczyła mienia o wartości 423,50 złotych (k. 6). Zgodnie z aktualnym brzmieniem art. 119 § 1 kodeksu wykroczeń, obowiązującym od daty wejścia w życie ustawy opublikowanej w Dzienniku Ustaw z 2013 roku, nr 1247, tj. od dnia 9 listopada 2013 roku, kto kradmie lub przywłaszcza sobie cudzą rzecz ruchomą, jeżeli jej wartość nie przekracza 1/4 minimalnego wynagrodzenia, podlega karze aresztu, ograniczenia wolności albo grzywny. Na chwilę orzekania pierwszoinstancyjnego granica ta wynosiła 420 złotych lecz od dnia 1 stycznia 2015 roku, zgodnie z rozporządzeniem Rady Ministrów z dnia 11 września 2014 roku w sprawie wysokości minimalnego wynagrodzenia za pracę w 2015 roku (publ. Dz. U. 2014, nr 1220), wynosi 437,50 złotych.

Zdaniem sądu odwoławczego, wobec powyższej zmiany, zastosowanie musi znaleźć zasada statuowana art. 4 § 1 k.k. a tym samym należy uznać, iż obecnie czyn przypisany oskarżonemu R. W. w punkcie 1 wyroku nie stanowi przestępstwa. Reguła stosowania „nowej ustawy” nie ogranicza się jedynie do aktu normatywnego tego rządu. Wskazać należy, iż wskazanie w drodze rozporządzenia minimalnego wynagrodzenia za pracę jest realizacją art. 65 ustęp 4 Konstytucji RP stanowiącego, że minimalną wysokość wynagrodzenia za pracę lub sposób ustalania tej wysokości określa ustawa. Natomiast zgodnie z art. 2 ustęp 5 ustawy z dnia 10 października 2002 roku o minimalnym wynagrodzeniu za pracę, jeżeli Trójstronna Komisja nie uzgodni w terminie, o którym mowa w ust. 3, wysokości minimalnego wynagrodzenia w roku następnym, Rada Ministrów ustala wysokość minimalnego wynagrodzenia w roku następnym wraz z terminem zmiany tej wysokości, w drodze rozporządzenia, w terminie do dnia 15 września każdego roku.

Istotne przy tym jest, że wydane dnia 11 września 2014 roku rozporządzenie de facto określa ustawowe znamię kradzieży a stanowiące granicę pomiędzy wykroczeniem a przestępstwem.

Ocena znamienia wartości mienia objętego kradzieżą - pod kątem kwalifikacji prawnej - jeżeli przepis prawa wprowadza w tym zakresie zmianę, musi nastąpić przy zastosowaniu art. 4 § 1 k.k. W postępowaniu sądowym rozstrzygającym o odpowiedzialności oskarżonego za zarzucany mu czyn zabroniony, sąd winien więc rozważyć, czy dla sprawcy korzystniejsze jest brzmienie przepisu dot. jego odpowiedzialności z chwili czynu czy też z daty wyrokowania, przy czym aktualnie wysokość minimalnego wynagrodzenia za pracę winna być przyjmowana według najkorzystniejszych dla oskarżonego przepisów płacowych obowiązujących po dacie wejścia w życie ustawy z dnia 27 września 2013 roku (vide: uzasadnienie postanowienia Sądu Najwyższego z dnia 16 lipca 2014 roku w sprawie III KK 211/14).

Tak szerokie rozumienia pojęcia "ustawa", tj. obejmujące wszystkie przepisy a obowiązujące w dacie wejścia w życie zmiany stanu prawnego, od której zależy ocena, czy dany czyn stanowi obecnie przestępstwo czy wykroczenie, akceptowane jest przez sąd odwoławczy. Dotyczy więc to również tych unormowań, które nie mają charakteru regulacji z zakresu szeroko rozumianego prawa karnego, np. rozporządzenia określającego wartość mienia decydującą o rozgraniczeniu pomiędzy przestępstwem a wykroczeniem (vide: wyrok Sądu Najwyższego z dnia 11 października 2000 roku w sprawie III KKN 356/99, publ. Prok. i Pr.-wkł. 2001/2/1 czy uchwała Sądu Najwyższego z dnia 30 kwietnia 2014 roku w sprawie I KZP 3/14, publ. OSNKW 2014/6/44). Dlatego, w świetle art. 4 § 1 k.k., za prawidłowe należy uznać, że minimalne wynagrodzenie, o którym mowa w art. 119 § 1 i innych przepisach Kodeksu wykroczeń, jest

wynagrodzeniem obowiązującym w dacie orzekania w sprawie (vide: wyrok Sądu Najwyższego z dnia 16 lipca 2014 roku w sprawie III KK 199/14, publ. LEX nr 1488797).

Przepis art. 4 § 1 k.k. nakazujący - jeżeli w czasie orzekania obowiązuje ustawa inna niż w czasie popełnienia przestępstwa - stosowanie ustawy nowej, a ustawy obowiązującej poprzednio, jeżeli jest względniejsza dla sprawcy, nie ogranicza pojęcia ustawy do stricte ustawy karnej, a ograniczenia takiego nie da się wyprowadzić z samego faktu, że przepis zawarty jest w kodeksie karnym. Po pierwsze dlatego, że tak kodeks ten, jak i inne ustawy karne, odwołują się niekiedy wprost do ustaw lub przepisów pozakarnych, od naruszenia których zależy ocena prawna czynu w aspekcie karnym. Po wtóre, że w określonych wypadkach, mimo braku odesłania, wynikającego z konkretnego szczególnego przepisu karnego, należy uwzględnić przepisy niekarne, jeżeli rzutują one na ocenę bezprawności zachowania sprawcy, jako warunku odpowiedzialności karnej w rozumieniu art. 1 § 1 k.k. W doktrynie prawa karnego wskazuje się więc trafnie, że "zmiana przepisów niekarnych może prowadzić do innego niż poprzednio, ustalenia zakresu bezprawności zachowania" (K. Buchała, A. Zoll, Kodeks karny. Część ogólna, Kraków 1998, t. I, s. 62, teza 5 do art. 4 k.k.; A. Zoll, Zasady odpowiedzialności karnej - w - Nowa kodyfikacja karna. Krótkie komentarze, Warszawa 1998, nr 12, s. 62) oraz że pod pojęciem "ustawy", użytym w art. 4 § 1 k.k. (art. 2 § 1 d.k.k.), rozumieć należy "cały obowiązujący w danym czasie stan prawny, od którego zależy karalność określonego czynu", w tym także przepisy niższego rzędu wypełniające przepis ustawy (R. Góral, Kodeks karny. Praktyczny komentarz, Warszawa 1997, s. 15, Warszawa 1998, s. 16).

Wobec powyższego regulacja prawna, obowiązująca od dnia 1 stycznia 2015 roku spowodowała, iż czyn popełniony przez oskarżonego R. W. na szkodę M. D. z przestępstwa stał się obecnie wykroczeniem. Ponieważ – wobec skutecznego zainicjowania postępowania odwoławczego - orzekanie następuje już po tej dacie, to zastosowanie normy art. 4 § 1 k.k. powoduje konieczność kwalifikowania przypisanego czynu z art. 119 § 1 k.w. Nie mogło to jednak nastąpić w toku postępowania odwoławczego z uwagi na konsensualny tryb wydania zaskarżonego wyroku a obejmującego również skazania za dwa inne czyny i wymierzenie kary łącznej, która musiałaby zostać na nowo ukształtowana.

Wobec powyższego i zgodnie z art. 436 k.p.k. uchylono zaskarżony wyrok i sprawę w całości przekazano do ponownego rozpoznania, w toku którego Sąd Rejonowy w Nakle nad Notecią, korzystając z regulacji art. 442 § 2 k.p.k., winien również uwzględnić powyższe zapatrywanie prawne sądu odwoławczego a w przypadku podejmowania rozstrzygnięcia przewidzianego w art. 119 § 4 k.w. uwzględnić prawomocny wyrok skazujący pozostałych współsprawców.