

POSTANOWIENIE

Dnia 12 lipca 2022 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Paweł Kołodziejski

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

po rozpoznaniu w Izbie Karnej w dniu 12 lipca 2022 r.,

sprawy **P. J.**,

skazanego z art. 157 § 2 k.k. w zw. z art. 157 § 1 k.k. w zw. z art. 160 § 2 k.k. w zw.
z art. 11 § 2 k.k. w zw. z art. 12 § 1 k.k.,

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

z dnia 11 maja 2021 r., sygn. akt XVII Ka [...],

zmieniającego wyrok Sądu Rejonowego w P.

z dnia 27 listopada 2020 r., sygn. akt III K [...],

p o s t a n o w i ł :

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

UZASADNIENIE

Sąd Okręgowy w P. wyrokiem z dnia 11 maja 2021 r., sygn. akt XVII Ka [...], w wyniku rozpoznania apelacji oskarżyciela publicznego wywiedzionej na niekorzyść oskarżonego w części co do kary, środków karnych i rozstrzygnięcia w zakresie kosztów, a także apelacji obrońcy oskarżonego skierowanej na jego korzyść, zmienił zaskarżony wyrok Sądu Rejonowego w P. z dnia 27 listopada 2020 r., sygn. akt III K [...] w ten sposób, że P.J. w ramach przypisanych mu czynów uznał za winnego tego, że w okresie od 10 września 2016 r. do 2 października 2016

r. w P., w krótkich odstępach czasu, w wykonaniu z góry powziętego zamiaru, będąc zobowiązanym do opieki nad małoletnią córką N. J. urodzoną [...] 2016 r., podrzucał do góry małoletnią pokrzywdzoną mającą 3 tygodnie, prowadził „naukę chodzenia” trzymając ją za kończyny górne, a silnie przytrzymując spowodował u niej sińce głowy i szyi, natomiast w dniu 2 października 2016 r. poprzez podrzucenie dziecka do góry spowodował jej upadek, z wcześniejszym uderzeniem dziecka głową o drewnianą barierkę łóżka dziecięcego, a następnie uderzeniem o powierzchnię podłogi, w wyniku którego małoletnia doznała obrażeń ciała w postaci wielomiejscowego złamania łuski kości ciemieniowej prawej oraz niewielkiego złamania kości ciemieniowej po stronie lewej, a ponadto sińców w okolicy skroniowej prawej, obu małżowin usznych, policzka prawego i szyi po stronie prawej oraz zmian skóry w postaci zaczerwień na szyi, pod pachami i na klatce piersiowej, które to obrażenia naruszyły czynności narządu ciała pokrzywdzonej na czas powyżej dni 7, narażając tym samym małoletnią na bezpośrednie niebezpieczeństwo utraty życia albo wystąpienia ciężkiego uszczerbku na zdrowiu w postaci obrażeń czaszkowo-mózgowych oraz rozległego uszkodzenia stawów i splotów ramiennych, tj. przestępstwa z art. 157 § 2 k.k. w zw. art. 157 § 1 k.k. w zw. z art. 160 § 2 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. zw. z art. 12 § 1 k.k. i za to wymierzył mu karę 3 lat i 9 miesięcy pozbawienia wolności. Jednocześnie na poczet orzeczonego środka karnego zakazu zbliżenia się do małoletniej pokrzywdzonej na odległość mniejszą niż 50 m oraz zakazu bezpośredniego kontaktowania się z nią zaliczył okres stosowania środka zapobiegawczego tego rodzaju od dnia 16 października 2018 r. Ponadto uchylił rozstrzygnięcie Sądu I instancji w przedmiocie zaliczenia na poczet orzeczonej kary łącznej pozbawienia wolności okresu rzeczywistego pozbawienia wolności w sprawie od dnia 4 października 2016 r. godz. 11:45 do dnia 16 października 2018 r. i na podstawie art. 63 § 1 k.k. na poczet orzeczonej przez siebie kary pozbawienia wolności zaliczył oskarżonemu okres tymczasowego aresztowania od dnia 13 października 2017 r. godz. 11:45 do dnia 20 marca 2018 r. godz. 11:45. Kolejno, zmieniając zaskarżony wyrok zasądził od oskarżonego na rzecz Skarbu Państwa koszty sądowe za postępowanie przygotowawcze oraz przed Sądem I instancji. Zaś w pozostałym zakresie zaskarżony wyrok utrzymał w mocy.

Kasację od tego wyroku wywiódł obrońca skazanego, zaskarżając w go w części dotyczącej rozstrzygnięcia z punktu 1c), tj. zaliczenia na poczet orzeczonej kary pozbawienia wolności okresu tymczasowego aresztowania od dnia 13 października 2017 r. godz. 11:45 do dnia 20 marca 2018 r. godz. 11:45. Orzeczeniu temu zarzucił rażące naruszenie prawa, które miało istotny wpływ na treść wydanego wyroku, tj. art. 437 § 2 k.p.k. w zw. z art. 434 § 1 k.p.k. w zw. z art. 433 § 1 k.p.k., polegające na przekroczeniu przez Sąd II instancji granic wynikających z podniesionych w apelacji oskarżyciela publicznego zarzutów odwoławczych przy rozpoznawaniu tejże apelacji i dokonanie zmiany wyroku Sądu I instancji na niekorzyść skazanego poprzez zaliczenie P. J. na poczet orzeczonej kary krótszego okresu rzeczywistego pozbawienia wolności niż ten zaliczony w wyroku Sądu I instancji, co z kolei skutkowało naruszeniem przez Sąd odwoławczy zakazu *reformationis in peius*.

W konsekwencji skarżący wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku w części dotyczącej zaliczenia na poczet kary pozbawienia wolności okresu tymczasowego aresztowania P. J. i w tym zakresie przekazanie sprawy Sądowi Okręgowemu w P. do ponownego rozpoznania w postępowaniu odwoławczym.

W odpowiedzi na wywiedzioną skargę Prokurator Rejonowy w P. wniósł o jej oddalenie jako oczywiście bezzasadnej.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje.

Wniesiona kasacja jest bezzasadna w stopniu oczywistym w rozumieniu art. 535 § 3 k.p.k., co uprawnia Sąd Najwyższy do zwięzłego przedstawienia motywów jej oddalenia.

W pierwszej kolejności należy przypomnieć, że podstawą zarzutów kasacyjnych może być jedynie rażąca i mająca istotny wpływ na treść orzeczenia obraza przepisów prawa materialnego, procesowego, lub zarzut wystąpienia tzw. bezwzględnej przyczyny odwoławczej, tj. którejś z okoliczności, o których mowa w treści art. 439 § 1 k.p.k. Istotą kasacji jest bowiem eliminacja z porządku prawnego orzeczeń dotkniętych najpoważniejszymi wadami prawnymi, a nie ponowna kontrola ustaleń poczynionych na etapie postępowania rozpoznawczego.

Przedstawiony przez skarżącego problem sprowadza się w istocie do pytania czy poprawa przez sąd *ad quem* błędnego zaliczenia tymczasowego aresztowania na poczet kary powoduje naruszenie zakazu *reformationis in peius*. Zgodnie z art. 434 § 1 k.p.k. sąd odwoławczy może orzec na niekorzyść oskarżonego jedynie wówczas, gdy wniesiono na jego niekorzyść środek odwoławczy i to wyłącznie w granicach zaskarżenia. Kasator uznał, że korekta *in minus* w zakresie zaliczenia okresu faktycznego pozbawienia wolności jest zawsze zmianą na niekorzyść oskarżonego w zakresie orzeczenia co do kary, a zatem objęta jest wskazanym zakazem pogarszania sytuacji prawnej oskarżonego. Na poparcie swego stanowiska obrońca skazanego przywołał wyrok Sądu Najwyższego z dnia 2 marca 2004 r., sygn. akt IV KK 336/03, LEX nr 162580 oraz poglądy jednego z komentatorów. Ponieważ apelacja wywiedziona w przedmiotowej sprawie przez prokuratora nie zawierała zarzutu związanego z nieprawidłowym zaliczeniem oskarżonemu okresu tymczasowego aresztowania, to w konsekwencji zdaniem skarżącego Sąd II instancji nie mógł orzec w tym zakresie z urzędu na niekorzyść P. J..

Autor kasacji zdaje się jednak nie dostrzegać, że przeważająca część judykatury i doktryny stoi na stanowisku, że poprawienie przez sąd odwoławczy błędnego zaliczenia tymczasowego aresztowania nie jest działaniem na niekorzyść oskarżonego, gdyż na każdym etapie postępowania możliwe jest orzekanie w tej kwestii w trybie art. 420 § 1 k.p.k. (zob. m.in. postanowienie SN z dnia 29 maja 2003 r., III KK 34/03, LEX nr 78376; postanowienie SN z dnia 28 lutego 2018 r., IV KK 29/18, LEX nr 2498055; wyrok SA w Katowicach z dnia 14 czerwca 2011 r., II AKa 199/11, LEX nr 1001365; wyrok SA w Warszawie z dnia 1 czerwca 2015 r., II AKa 134/15, LEX nr 1771061; R.A. Stefański, S. Zabłocki [w:] R.A. Stefański, S. Zabłocki, *Kodeks postępowania karnego. Tom. III. Komentarz do art. 297-424*, Warszawa 2021, s. 1196; C. Kulesza [w:] *Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, red. K. Dudka, Warszawa 2020, s. 911). W pełni podzielić należy ten pogląd tym bardziej, że art. 63 k.k. przewiduje obligatoryjność zaliczenia okresu rzeczywistego pozbawienia wolności w sprawie na poczet orzeczonej kary, przy uwzględnieniu zasad określonych w tym przepisie. Tak więc dokonując zmiany wyroku sądu I instancji, sąd odwoławczy jedynie konwaliduje błędne

rozstrzygnięcie. Oskarżony nie ma prawa oczekiwać, że w obrocie prawnym ostatecznie się wyrok, który korzystnie dla niego, lecz w sposób błędny dokonuje takiego zaliczenia. Nawet bowiem gdyby sąd odwoławczy nie dokonał korekty orzeczenia z urzędu, to sąd i tak byłby zobowiązany do wydania postanowienia uzupełniającego w trybie w art. 420 § 2 k.p.k. Wskazuje na to jednoznacznie brzmienie stosowanego odpowiednio art. 420 § 1 k.p.k., zgodnie z którym „sąd orzeka” w omawianym zakresie postanowieniem na posiedzeniu. W tej sytuacji uchylanie wyroku jest całkowicie nieracjonalne, skoro finalnie i tak musiałaby nastąpić modyfikacja wyroku Sądu Rejonowego w P..

Mając powyższe na uwadze Sąd Najwyższy postanowił jak w sentencji, o kosztach sądowych postępowania kasacyjnego orzekając zgodnie z art. 637a k.p.k. w zw. z art. 636 § 1 k.p.k., obciążając nimi skarżącego P. J..

[as]