

POSTANOWIENIE

Dnia 23 lutego 2024 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Antoni Bojańczyk

po rozpoznaniu w dniu 23 lutego 2024 r.
w Izbie Karnej na posiedzeniu bez udziału stron (art. 535 § 3 k.p.k.),
sprawy **J. S.**,
skazanego z art. 13 § 1 k.k. w zw. z art. 279 § 1 k.k. w zw. z art. 64 § 2 k.k.,
z powodu kasacji wniesionej przez obrońcę
od wyroku Sądu Okręgowego w Warszawie
z dnia 1 czerwca 2023 r., sygn. IX Ka 503/23,
utrzymującego w mocy wyrok Sądu Rejonowego dla Warszawy-Mokotowa w
Warszawie
z dnia 1 lutego 2023 r., sygn. III K 138/21,

p o s t a n o w i ł:

- 1. oddalić kasację jako oczywiście bezzasadną;**
- 2. zwolnić skazanego J. S. od zapłaty na rzecz Skarbu Państwa kosztów sądowych postępowania kasacyjnego;**
- 3. zasądzić od Skarbu Państwa na rzecz obrońcy z urzędu adw. A. G.– Kancelaria Adwokacka w W. – kwotę 885,60 zł (osiemset osiemdziesiąt pięć złotych i sześćdziesiąt groszy), w tym 23% VAT, tytułem wynagrodzenia za sporządzenie i wniesienie kasacji na rzecz skazanego J. S.**

[PGW]

UZASADNIENIE

J. S. został oskarżony o to, że w dniu 21 grudnia 2018 r. w W. przy ulicy [...] dokonał włamania do sklepu „[...]” poprzez oderwanie skobla drzwi wejściowych, powodując straty na kwotę 5.315,50 zł, a następnie usiłował dokonać kradzieży nieustalonego mienia działając na szkodę firmy [...] Sp. J., przy czym zamierzonego celu nie osiągnął z przyczyn nieustalonych, przy czym czynu tego dopuścił się w ciągu 5 lat po odbyciu kary co najmniej roku pozbawienia wolności za umyślne przestępstwo podobne będąc uprzednio skazanym w warunkach art. 64 § 1 k.k., tj. o czyn z art. 13 § 1 k.k. w zw. z art. 279 § 1 k.k. w zw. z art. 64 § 2 k.k.

Wyrokiem Sądu Rejonowego dla Warszawy – Mokotowa w Warszawie z dnia 27 lutego 2020 r., sygn. VIII K 419/19, oskarżony J. S. został uznany winnym popełnienia czynu wyczerpującego ustawowe znamiona przestępstwa z art. 288 § 1 k.k. w zw. z art. 64 § 2 k.k. i za to sąd ten skazał go na karę 1 roku pozbawienia wolności, na poczet której zaliczył oskarżonemu okres rzeczywistego pozbawienia wolności od dnia 21 grudnia 2018 r. godz. 02:30 do dnia 21 grudnia 2018 r. godz. 15:30, zaokrąglając w górę do pełnego dnia i przyjmując, że jeden dzień rzeczywistego pozbawienia wolności równa się 1 dniowi kary pozbawienia wolności oraz zobowiązał oskarżonego do zapłaty na rzecz pokrzywdzonego [...] Sp. J. kwoty 5.315,50 zł tytułem naprawienia szkody w całości, orzekł przepadek dowodów rzeczowych, a także rozstrzygnął o kosztach sądowych.

Na skutek apelacji wniesionych przez oskarżyciela publicznego, oskarżonego i jego obrońcę od wyroku Sądu Rejonowego dla Warszawy – Mokotowa w Warszawie z dnia 27 lutego 2020 r., Sąd Okręgowy w Warszawie wyrokiem z dnia 10 lutego 2021 r. w sprawie o sygn. IX Ka 700/20 uchylił zaskarżony wyrok i przekazał sprawę Sądowi Rejonowemu dla Warszawy – Mokotowa w Warszawie.

Po ponownym rozpoznaniu sprawy oskarżonego J. S., Sąd Rejonowy dla Warszawy – Mokotowa w Warszawie wyrokiem z dnia 1 lutego 2023 r., sygn. III K 138/21, uznał oskarżonego J. S. winnym popełnienia zarzucanego mu czynu i na

podstawie art. 13 § 1 k.k. w zw. z art. 279 § 1 k.k. w zw. z art. 64 § 2 k.k. sąd ten skazał go na karę 1 roku i 2 miesięcy pozbawienia wolności, na poczet której zaliczył oskarżonemu okres rzeczywistego pozbawienia wolności w sprawie od dnia 21 grudnia 2018 r. godz. 02:30 do dnia 21 grudnia 2018 r. godz. 15:30 oraz orzekł środek karny w postaci obowiązku naprawienia szkody w całości poprzez zapłatę na rzecz pokrzywdzonego [...] Sp. J. kwoty 5.315,50 zł, przepadek dowodów rzeczowych, a także rozstrzygnął o kosztach sądowych.

Na skutek apelacji wniesionych przez oskarżonego i jego obrońcę od wyroku Sądu Rejonowego dla Warszawy – Mokotowa w Warszawie z dnia 1 lutego 2023 r., Sąd Okręgowy w Warszawie wyrokiem z dnia 1 czerwca 2023 r. w sprawie o sygn. IX Ka 503/23 utrzymał w mocy wyrok sądu pierwszej instancji.

Od prawomocnego wyroku Sądu Okręgowego w Warszawie, kasację wywiodła obrońca J. S. Zaskarżyła go w całości na korzyść skazanego, zarzucając rażące naruszenie prawa procesowego mające istotny wpływ na treść zaskarżonego orzeczenia, tj.:

- art. 433 § 1 i § 2 k.p.k. w zw. z art. 447 § 1 k.p.k. w zw. z art. 457 § 3 k.p.k. poprzez nierozpoznanie sprawy w granicach środka odwoławczego, wyrażające się w zaniechaniu dokonania kontroli wyroku Sądu Rejonowego z dnia 1 lutego 2023 r. pod kątem wszystkich podstaw odwoławczych z art. 438 k.p.k. przy rozpoznawaniu apelacji wniesionej osobiście przez skazanego co do winy na jego korzyść, ponadto Sąd Okręgowy winien wziąć pod uwagę powyższe uchybienie z urzędu, dokonując kontroli zaskarżonego orzeczenia na skutek apelacji wniesionej przez skazanego, co mogło mieć istotny wpływ na treść orzeczenia, albowiem rozważenie wszystkich wskazanych w apelacji uchybień, jakim dotknięty był wyrok sądu pierwszej instancji, winno doprowadzić do uchylenia tego wyroku w całości;

- art. 433 § 1 i § 2 k.p.k. w zw. z art. 7 k.p.k. w zw. z art. 457 § 3 k.p.k. poprzez nierzetelne rozpoznanie wniesionego przez skazanego środka odwoławczego, błędne uznanie, iż zarzuty podniesione w piśmie stanowiącym uzupełnienie apelacji nie podlegały rozpoznaniu jako wniesione po terminie i tym samym niepoddanie sformułowanych zarzutów pod wszechstronną analizę oraz dokonanie w taki sam

sposób kontroli wyroku sądu *a quo*, co polegało na dowolnym i wbrew regułom logiki zaakceptowaniu dokonanej przez sąd pierwszej instancji oceny materiału dowodowego i ustaleń faktycznych, co w istotny sposób przyczyniło się do wadliwego utrzymania w mocy wyroku sądu pierwszej instancji;

- art. 171 § 1 i § 7 k.p.k. w zw. z art. 174 k.p.k. w zw. z art. 7 k.p.k. w zw. z art. 433 § 1 k.p.k. poprzez oparcie ustaleń faktycznych stanowiących podstawę skazania na zeznaniach świadka P. K. (funkcjonariusza Policji) pomimo, że zostały one złożone w warunkach wyłączających swobodę wypowiedzi, w szczególności dlatego, że treść zapisu protokołu przesłuchania świadka w znacznej mierze jest zbieżna, a wręcz taka sama jak treść sporządzonej notatki urzędowej (k. 1), zatem nie mogą one stanowić podstawy dowodowej ustaleń faktycznych w sprawie, tymczasem Sąd Rejonowy stwierdził, iż podobność zeznań do notatki nie przesądza o niewiarygodności takiego dowodu i oparł ustalenia faktyczne na tym „dowodzie”, a Sąd Okręgowy błędnie powtórzył przedmiotowe ustalenia za Sądem Rejonowym – pomijając, że w przypadku zeznań świadka złożonych w warunkach wyłączających swobodę wypowiedzi, nie ma znaczenia, czy były one zgodne z prawdą – nie mogą stanowić dowodu;

- art. 443 k.p.k. w zw. z art. 442 § 1-3 k.p.k. poprzez orzeczenie względem oskarżonego kary surowszej po uchyleniu wyroku przez sąd drugiej instancji, podczas gdy w apelacji prokuratora nie był podniesiony zarzut rażącej niewspółmierności kary, a wydanie orzeczenia surowszego po uchyleniu orzeczenia i przekazaniu sprawy do ponownego rozpoznania jest dopuszczalne w dalszym postępowaniu tylko wówczas, gdy uchylenie to nastąpiło na skutek uwzględnienia środka odwoławczego wniesionego na niekorzyść oskarżonego i to jedynie w granicach zaskarżenia na niekorzyść lub gdy uchylenie orzeczenia nastąpiło z mocy samej ustawy.

W konkluzji obrońca wniosła o uchylenie zaskarżonego wyroku oraz wyroku sądu pierwszej instancji w całości i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi Rejonowemu dla Warszawy – Mokotowa w Warszawie, względnie o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi Okręgowemu w Warszawie oraz nieobciążanie skazanego kosztami

sądowymi, a także zasądzenie na rzecz obrońcy z urzędu kosztów obrony udzielonej skazanemu w postępowaniu kasacyjnym oświadczając, iż koszty obrony nie zostały uiszczone w całości ani w części. Jednocześnie skazany w piśmie z dnia 4 września 2023 r. wniósł o wstrzymanie wykonania zaskarżonego orzeczenia w związku z wniesieniem kasacji i wystąpieniem przesłanek z art. 532 § 1 k.p.k.

W odpowiedzi na kasację prokurator Prokuratury Okręgowej w Warszawie wniosła o jej oddalenie jako oczywiście bezzasadnej.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje.

Kasacja wniesiona przez obrońcę skazanego J. S. okazała się bezzasadna w stopniu oczywistym, a Sąd Okręgowy w Warszawie nie dopuścił się podniesionych przez autorkę nadzwyczajnego środka zaskarżenia rażących naruszeń prawa procesowego, mogących mieć istotny wpływ na treść zaskarżonego orzeczenia.

Już wstępna analiza zarzutów kasacyjnych wskazuje, że w istocie stanowią one nieudolną próbę podważenia prawidłowych ustaleń Sądu Okręgowego w Warszawie, który wbrew twierdzeniom skarżącej odniósł się - i to w sposób szczegółowy - w pisemnych motywach zaskarżonego orzeczenia do zarzutów apelacyjnych, w tym dodatkowych zarzutów zawartych w piśmie oskarżonego J. S. stanowiącym uzupełnienie apelacji, zatytułowanym „zarzuty apelacji oskarżonego” (prezentata 9 maja 2023 r.) w zakresie, w jakim dotyczyły zarzutów podnoszonych już w środku odwoławczym złożonym przezeń osobiście w terminie.

Odnosząc się do dwóch pierwszych zarzutów kasacyjnych (*tiret* pierwsze i *tiret* drugie) wskazać należy, że podniesione w nich naruszenia mające na celu wykazanie, iż sąd odwoławczy dopuścił się uchybienia prawa procesowego w postaci rzekomego zaniechania dokonania kontroli wyroku Sądu Rejonowego dla Warszawy – Mokotowa w Warszawie pod kątem wszystkich podstaw odwoławczych z art. 438 k.p.k. przy rozpoznawaniu apelacji osobistej oskarżonego wniesionej co do winy na jego korzyść, poprzez niewzięcie pod uwagę wskazanych uchybień z urzędu, co mogło mieć istotny wpływ na treść orzeczenia, są całkowicie

chybione. Jak trafnie wskazał sąd odwoławczy w sekcji 3 uzasadnienia formularzowego cyt.: „(...) uzupełnienie apelacji po terminie jest możliwe li tylko w zakresie, w jakim dotyczy zarzutów podnoszonych już w środku odwoławczym złożonym w terminie. Ewentualne uzupełnienie apelacji po terminie wskazanym w art. 445 § 1 k.p.k. o nowe zarzuty, nie wywołuje żadnych skutków prawnych z uwagi na zawity charakter terminu, o jakim mowa w tym przepisie. Nie można zatem po upływie terminu rozszerzyć zakresu zaskarżenia lub podnieść nowych zarzutów po przekroczeniu 14-dniowego terminu. Zarzuty podniesione po wniesieniu środka odwoławczego powinny być rozpoznane przez sąd, ale tylko w takim zakresie, w jakim ustawa nakazuje orzekanie poza zakresem zaskarżenia, tj. pod kątem art. 439 k.p.k., art. 440 k.p.k. i art. 435 k.p.k. (por. wyrok Sądu Apelacyjnego w Poznaniu z dnia 27.03.2014 r., sygn. II AKa 10/14, wyrok Sądu Apelacyjnego w Katowicach z dnia 14.09.2016 r., sygn. II AKa 457/15)”. Pismo oskarżonego J. S. stanowiące uzupełnienie apelacji, zatytułowane „zarzuty apelacji oskarżonego” (prezentata 9 maja 2023 r.), wniesione po terminie wskazanym w art. 445 § 1 k.p.k., w którym sformułował dodatkowe zarzuty, mogło wywołać skutek tylko wówczas, jeżeli w zarzutach tych ujawnione zostałyby podstawy do zmiany wyroku poza zakresem zaskarżenia, tj. na skutek ujawnienia przesłanek określonych w art. 439 k.p.k. i art. 440 k.p.k. Takich podstaw nie dopatrzył się sąd odwoławczy, dlatego dodatkowe zarzuty wskazane w ww. piśmie nie podlegały rozpoznaniu z urzędu; zostały wniesione po terminie do wniesienia apelacji oraz nie dotyczyły zarzutów wskazanych w apelacji wniesionej osobiście przez skazanego w terminie, zatem ich podniesienie nie obligowało sądu odwoławczego do ich rozpoznania poza zakresem zaskarżenia, zgodnie z dyspozycją art. 439 k.p.k., art. 440 k.p.k. i art. 435 k.p.k.

Za chybiony ocenić należy również kolejny zarzut kasacyjny (*tiret* trzecie) odnoszący się do oceny zeznań świadka P. K. - funkcjonariusza Policji uczestniczącego w ujęciu J. S., zgłoszonej uprzednio w apelacji wniesionej osobiście przez skazanego w zarzucie z pkt. 4, do której sąd odwoławczy odniósł się w sekcji 3 uzasadnienia formularzowego. Jak słusznie dostrzegł i ocenił sąd odwoławczy cyt.: „(...) Sąd Rejonowy dokonał prawidłowej oceny zeznań tego świadka, jakie złożył w postępowaniu przygotowawczym. Faktycznie treść zapisu

protokołu jego przesłuchania jest zbieżna z treścią sporządzonej notatki urzędowej (k. 1). Nie może to prowadzić jednak do wniosku, że zeznania tego świadka powinny zostać uznane za niewiarygodne. Świadek niewątpliwie uczestniczył w czynnościach związanych z zatrzymaniem oskarżonego w związku z usiłowaniem dokonaniem włamania do sklepu i złożył zeznania na temat przyczyn podjęcia interwencji oraz sposobu ujęcia oskarżonego, w tym ujawnienia przy nim oraz w pobliżu miejsca zdarzenia narzędzi, które wprost wskazywały na działanie oskarżonego w zakresie usiłowania włamania do sklepu. Treść zeznań świadka w pełni jest zbieżna z pozostałymi dowodami zebranymi w sprawie (...), co prowadzi do wniosku, że zeznania świadka P. K. zasługiwały na uwzględnienie”. Sama zatem okoliczność zbieżności zeznań świadka P. K. z treścią sporządzonej w sprawie notatki urzędowej, ponownie artykułowana obecnie w kasacji, w żadnej mierze nie może dyskwalifikować zeznań tego świadka ani wskazywać, że zostały one złożone w warunkach wyłączających swobodę wypowiedzi. Zespół dowodów, w tym wyjaśnienia oskarżonego, oględziny miejsca zdarzenia, zeznania świadków – jak trafnie zaznaczył prokurator w odpowiedzi na kasację – w sposób jednoznaczny i niebudzący wątpliwości wskazuje, że J. S. dopuścił się popełnienia zarzucanego mu czynu. Sąd odwoławczy słusznie zatem uznał, iż sąd pierwszej instancji dokonał prawidłowej oceny dowodów zgromadzonych w toku postępowania, zgodnej z art. 7 k.p.k., a swoje stanowisko w tym zakresie przedstawił w sposób wyczerpujący i zasługujący na pełną akceptację.

Podobnie ocenić należy ostatni zarzut kasacyjny (*tiret* czwarte) odnoszący się do wymiaru kary pozbawienia wolności. Zagadnienie dopuszczalności podniesienia tego zarzutu wymaga jednak opatrzenia go dodatkową uwagą, bowiem formułując w kasacji zarzut naruszenia przez sąd odwoławczy przepisów art. 443 k.p.k. w zw. z art. 442 § 1-3 k.p.k. (poprzez orzeczenie względem oskarżonego kary surowszej po uchyleniu wyroku przez sąd drugiej instancji, podczas gdy w apelacji prokuratora nie był podniesiony zarzut rażącej niewspółmierności kary, a wydanie orzeczenia surowszego po uchyleniu orzeczenia i przekazaniu sprawy do ponownego rozpoznania obrońca zdaje się nie dostrzegać, że jest to zarzut, który nie może zostać postawiony sądowi odwoławczemu (a przecie tego właśnie, tj. kierowania zarzutów kasacyjnych pod

adresem rozstrzygnięć sądu odwoławczego, wymaga ustawa postępowania karnego - art. 519 zd. pierwsze k.p.k.), który w sprawie nie orzekał merytorycznie (nie wydawał orzeczenia reformatoryjnego w zakresie kary), a zatem też nie miał obowiązku stosowania przepisów art. 443 k.p.k. w zw. z art. 442 § 1-3 k.p.k. Zarzut ten mógłby ewentualnie zostać skutecznie postawiony w kasacji, gdyby został on postawiony w związku ze wskazaniem, że kontrola odwoławcza miała wadliwy charakter, bowiem Sąd Okręgowy w Warszawie orzekając wyrokiem z dnia 1 czerwca 2023 r. nie rozpoznał zarzutów postawionych w apelacjach wniesionych w sprawie. Tymczasem w żadnym ze środków odwoławczych wniesionych na korzyść oskarżonego J. S. (ani w apelacji pochodzącej od podmiotu fachowego, ani w apelacji osobistej oskarżonego). W takim układzie procesowym Sąd odwoławczy nie miał zatem obowiązku do tej kwestii się odnosić w swym rozstrzygnięciu, skoro nie został sformułowany odpowiedni zarzut odwoławczy. A mimo to w uzasadnieniu wyroku instancji odwoławczej zostały pomieszczone zostały odpowiednie rozważania dotyczące tej problematyki (uzasadnienie formularzowe sekcja 3 — *Stanowisko sądu odwoławczego wobec zgłoszonych zarzutów i wniosków*, końcowa partia rozważań), które warto w tym miejscu przytoczyć: „[w] realiach tej sprawy istotnie prokurator wyrok Sądu Rejonowego dla Warszawy – Mokotowa w Warszawie z dnia 27 lutego 2020 r., sygn. VIII K 419/19 zaskarżył na niekorzyść oskarżonego, jednak wśród podniesionych zarzutów brak było zarzutu dotyczącego wymiaru orzeczonej kary. Z treści jednak podniesionych zarzutów i zawartej w apelacji prokuratora apelacji wynikało, że prokurator zakwestionował przypisanie oskarżonemu przez Sąd Rejonowy czynu z art. 288 § 1 k.k., co oznaczało, że podniesienie zarzutu rażącej niewspółmierności kary jawiło się jako przedwczesne. Z uwagi na argumentację zawartą w apelacji prokuratora kwestia wymiaru orzeczonej kary nie była w ogóle w polu zainteresowania skarżącego, skoro kwestionował on przede wszystkim zasadność kwalifikacji prawnej czynu przyjętej przez Sąd Rejonowy. Powyższe oznacza, że Sąd Rejonowy w realiach tej sprawy, po prawidłowym zakwalifikowaniu czynu z art. 13 § 1 k.k. w zw. z art. 279 § 1 k.k. w zw. z art. 64 § 2 k.k., wymierzając oskarżonemu karę jednego roku i 2 miesięcy pozbawienia wolności, nie naruszył dyspozycji art. 443 k.p.k.”

Sąd odwoławczy zwrócił przy tym uwagę na treść przepisu art. 64 § 2 k.k., tj. przyjęcia działania w warunkach multirecidywy, nakładającego konieczność wymierzenia sprawcy kary powyżej dolnej granicy ustawowego zagrożenia i możliwość jej ukształtowania do górnej granicy ustawowego zagrożenia zwiększonego o połowę. Kara ostatecznie wymierzona przez sąd *meriti*, zaaprobowana przez sąd *a quo*, dodatkowo zatem spełnia wymogi wynikające z powołanego przepisu, tym samym nie sposób uznać, aby była ona rażąco niewspółmierna, co dodatkowo czyni i ten zarzut kasacyjny chybionym. Zatem mimo braku sformułowania zarzutu naruszenia przez sąd pierwszej instancji zakazu *reformationis in peius* dla ponownego postępowania (art. 443 zd. pierwsze k.p.k.) w przez któregośkolwiek z apelujących sąd odwoławczy się do niego odniósł (i to w prawidłowy sposób): jak należy przypuszczać, uczynił to zapewne w ramach ogólnego zakresu zaskarżenia wynikającego z *petitum* apelacji osobistej wniesionej przez oskarżonego J.S.

Mając powyższe na uwadze Sąd Najwyższy orzekł jak w postanowieniu, o kosztach sądowych postępowania kasacyjnego orzekając w oparciu o treść przepisów art. 637a k.p.k. w zw. z art. 624 § 1 k.p.k., biorąc pod uwagę trudną sytuację materialną skazanego, a także wymierzenie mu bezwzględnej kary pozbawienia wolności. Jeśli zaś chodzi o koszty za nieopłaconą pomoc udzieloną skazanemu z urzędu, na podstawie § 4 ust. 3 i § 17 ust. 3 pkt 1 Rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 3 października 2016 r. w sprawie ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej przez adwokata z urzędu oraz w oparciu o treść powołanego we wnioskach kasacji wyroku Trybunału Konstytucyjnego z dnia 20 grudnia 2022 r., SK 78/21, Sąd Najwyższy zasądził od Skarbu Państwa na rzecz obrońcy z urzędu adw. A. G. kwotę 885,60 zł, w tym 23% podatku od towarów i usług, tytułem wynagrodzenia za sporządzenie i wniesienie kasacji na rzecz skazanego J. S.

W tym stanie rzeczy rozpoznanie wniosku o wstrzymanie wykonania zaskarżonego wyroku Sądu Okręgowego w Warszawie z dnia 1 czerwca 2023 r., utrzymującego w mocy wyrok Sądu Rejonowego dla Warszawy – Mokotowa w

Warszawie z dnia 1 lutego 2023 r. (art. 532 § 1 k.p.k.), zawartego w piśmie skazanego z dnia 4 września 2023 r., stało się bezprzedmiotowe.

[PGW]

[ms]