



Sygn. akt II KK 399/20

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 25 lutego 2022 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Andrzej Siuchniński (przewodniczący, sprawozdawca)

SSN Marek Pietruszyński

SSN Paweł Wiliński

Protokolant Emilia Bieńczak

przy udziale prokuratora Prokuratury Krajowej Jerzego Engelkinga,
sprawy:

1. Ł. K., skazanego za przestępstwo z art. 278 § 1 k.k. w zw. z art. 64 § 1 k.k.
oraz z art. 279 § 1 k.k.

2. M. M., skazanego za przestępstwo z art. 278 § 1 k.k. w zw. z art. 64 § 1 k.k.
na skutek kasacji wniesionych przez obrońców
od wyroku Sądu Okręgowego w W.

z dnia 28 lipca 2020 r., sygn. akt VI Ka [...]
zmieniającego wyrok Sądu Rejonowego w L.
z dnia 25 września 2018 r., sygn. akt II K [...],

**1. uchyla zaskarżony wyrok w części dotyczącej orzeczenia
o karze odnośnie do M. M. i w tym zakresie sprawę przekazuje
Sądowi Okręgowemu w W. do ponownego rozpoznania
w postępowaniu odwoławczym;**

2. oddala kasację obrońcy Ł. K. jako oczywiście bezzasadną;

3. zasądza od Skarbu Państwa po 1280,80 (tysiąc dwieście osiemdziesiąt złotych osiemdziesiąt groszy), w tym 23 % podatku VAT za sporządzenie i wniesienie kasacji oraz udział w postępowaniu kasacyjnym przed Sądem Najwyższym na rzecz:

- adw. A. C.-B., Kancelaria Adwokacka w W., obrońcy z urzędu skazanego Ł. K.;

- adw. K. B., Kancelaria Adwokacka w W., obrońcy z urzędu skazanego M. M.;

4. zwalnia obu skazanych z obowiązku ponoszenia kosztów postępowania kasacyjnego.

UZASADNIENIE

Wyrokiem Sądu Rejonowego w L. z dnia 25 września 2018 r., sygn. akt II K (...), m. innymi M. M. uznany został za winnego tego, że w dniu 22 listopada 2016 r. w S., gmina W., powiat I., województwo (...), działając wspólnie i w porozumieniu z S. W. i Ł. K., poprzez wypchnięcie zamkniętego okna dokonał włamania do domu jednorodzinnego, a następnie z wewnątrz dokonał zaboru w celu przywłaszczenia złotej biżuterii w postaci łańcuszków, pierścionków i bransoletek oraz pieniędzy w kwocie 15.900 złotych, czym spowodował stratę o łącznej wartości 23.900 złotych na szkodę A. T., przy czym czynu tego dokonał w ciągu 5 lat po odbyciu co najmniej 6 miesięcy kary pozbawienia wolności za umyślne przestępstwo podobne, tj. czynu z art. 279 § 1 k.k. w zw. z art. 64 § 1 k.k. i na podstawie tychże przepisów skazany został karę 3 lat pozbawienia wolności.

Sąd Okręgowy w W. – po rozpoznaniu apelacji obrońcy oskarżonego - wyrokiem z dnia 28 lipca 2020 r., sygn. akt VI Ka (...), zmienił - w stosunku do oskarżonego M. M. - zaskarżony wyrok w ten sposób, że w ramach przypisanego mu czynu uznał go za winnego tego, że w dniu 22 listopada 2016 r. w S., gmina W., powiat I., województwo (...), działając wspólnie i w porozumieniu z S. W. i Ł. K., poprzez zdjęcie z zawiasów niezamkniętego okienka do piwnicy dostał się do wnętrza domu jednorodzinnego, skąd

dokonał zaboru w celu przywłaszczenia złotej biżuterii w postaci łańcuszków, pierścionków i bransoletek oraz pieniędzy w kwocie 15.900 złotych, czym spowodował stratę o łącznej wartości 23.900 złotych na szkodę A. T., przy czym czynu tego dokonał w ciągu 5 lat po odbyciu co najmniej 6 miesięcy kary pozbawienia wolności za umyślne przestępstwo podobne, tj. czynu z art. 278 § 1 k.k. w zw. z art. 64 § 1 k.k. i za to na podstawie tych przepisów wymierzył mu karę 2 lat pozbawienia wolności, zaliczając na jej poczet okres rzeczywistego pozbawienia wolności w sprawie oraz utrzymując ten wyrok w mocy w pozostałej części.

Kasację od powyższego wyroku wniosła obrońca M. M. zarzucając „rażące naruszenie prawa, które mogło mieć wpływ na treść orzeczenia, tj.:

1. naruszenie art. 170 § 1 pkt 2 k.p.k. poprzez nieuzasadnione nieuwzględnienie wniosków oskarżonego M. M. sformułowanych w piśmie z dnia 9 stycznia 2020 r. w pkt II, III i IV i wskazanie, że w ocenie Sądu stanowisko Prokuratora Prokuratury Rejonowej w O. del. do (...) Wydziału Zamiejscowego Departamentu do Spraw Przestępczości Zorganizowanej i Korupcji Prokuratury Krajowej w W. dotyczące istotnej roli oskarżonego w innym toczącym się postępowaniu tj. w sprawie V WZ Ds. (...).Sp.(c) znajduje się już w aktach sprawy (k. 1483-1484), a następnie ustalenie, że pisma tego nie można jednak potraktować jako formalnie złożonego wniosku prokuratora jako strony procesu ze względu na fakt, iż zostało złożone w wersji elektronicznej;

2. naruszenie art. 7 w zw. z art. 410 k.p.k. poprzez dokonanie wybiórczej, dowolnej, a nie swobodnej oceny materiału dowodowego, a w konsekwencji błędne uznanie, że wniosek prokuratora o zastosowanie w stosunku do oskarżonego M. M. art. 60 § 5 k.k. i na tej podstawie nadzwyczajne złagodzenie mu kary albo orzeczenie wobec niego warunkowego zawieszenia wykonania kary pozbawienia wolności nie został złożony, podczas gdy wniosek taki został złożony w piśmie z dnia 10 stycznia 2020 r. przez Prokuratora Prokuratury Rejonowej w O. delegowanego do (...)

Wydziału Zamiejscowego Departamentu do Spraw Przestępczości Zorganizowanej i Korupcji Prokuratury Krajowej w W., a następnie potwierdzony w piśmie z dnia 23 lipca 2020 r.”.

Podnosząc powyższe zarzuty skarżąca wniosła o uchylenie zaskarżonego wyroku w zakreślonej części i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi Okręgowemu w W.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

Kasacja jest zasadna.

W toku postępowania odwoławczego prowadzonego m. in. z powodu wniesienia przez obrońcę oskarżonego M. M. apelacji, do akt sprawy wpłynęło pismo (k-1483) prokuratora Prokuratury Rejonowej w O. delegowanego do (...) Wydziału Zamiejscowego Departamentu do Spraw Przestępczości Zorganizowanej i Korupcji Prokuratury Krajowej w W., datowane na dzień 10 stycznia 2020 r., wskazujące na fakt podjęcia przez tego oskarżonego współpracy z organami ściania. W konkluzji tego pisma znalazło się stwierdzenie: „wobec powyższego **wnoszę** o rozważenie wymierzenia oskarżonemu, w sprawie o syg.akt VI Ka (...), zawisłej przez Sądem Okręgowym w W. kary przy zastosowaniu art. 60 § 4 k.k. – z nadzwyczajnym jej złagodzeniem albo warunkowym zawieszeniem wykonania kary pozbawienia wolności”.

W związku z tym oskarżony M. złożył wniosek o nadzwyczajne złagodzenie kary na podstawie art. 60 § 5 k.k. utrzymując, że spełnione zostały wszystkie przewidziane w tym przepisie po temu warunki.

Na rozprawie apelacyjnej, w dniu 28 lipca 2020 r., Sąd odwoławczy postanowił, na podstawie art. 170 § 1 pkt 2 k.p.k., nie uwzględnić wniosków oskarżonego M. sformułowanych we wcześniej jeszcze złożonym piśmie (z dnia 9 stycznia 2020 r.) uznając, że stanowisko Prokuratora Prokuratury Rejonowej w O. del. do (...) Wydziału Zamiejscowego Departamentu do Spraw Przestępczości Zorganizowanej i Korupcji Prokuratury Krajowej w W. dotyczące istotnej roli oskarżonego w innym toczącym się postępowaniu, tj.

w sprawie V WZ Ds. (...).Sp.(c), znajduje się już w aktach sprawy, a zatem powyższa okoliczność została już udowodniona zgodnie z twierdzeniem wnioskodawcy zaś pozostałe okoliczności dotyczące współpracy oskarżonego z organami ścigania w innych postępowaniach karnych nie mają znaczenia w sprawie, gdyż współpraca taka została już w sposób dostateczny wykazana.

Wyrokując następnie i nie znajdując podstaw do zastosowania instytucji nadzwyczajnego złagodzenia przy wymiarze kary, Sąd odwoławczy stwierdził, co następuje; *„Sąd Okręgowy rozważył stanowisko Prokuratora Prokuratury Krajowej w W. dotyczące przesłanek do zastosowania wobec oskarżonego M. M. instytucji nadzwyczajnego złagodzenia kary (k. 1483-1484). Wskazać jednak należy, iż stanowiska tego nadesłanego drogą elektroniczną nie można uznać za formalny wniosek prokuratora złożony w trybie art. 60 § 4 k.k. W ocenie Sądu powyższy wniosek powinien zostać złożony przez oskarżyciela publicznego lub potwierdzony przez prokuratora obecnego na rozprawie odwoławczej, a taki wniosek nie został formalnie złożony. Natomiast stanowisko Prokuratora Prokuratury Rejonowej w O. delegowanego do Prokuratury Krajowej w W. nie jest wiążące dla Sądu, lecz stanowi co najwyżej informację o ujawnieniu przez oskarżonego M. M. istotnych okoliczności przydatnych organom ścigania w innych postępowaniach. Pisma tego nie można jednak potraktować jako formalnie złożonego wniosku przez prokuratora jako strony procesu. W świetle tych okoliczności brak jest podstaw do zastosowania instytucji nadzwyczajnego złagodzenia kary wobec tego oskarżonego na podstawie art. 60 § 4 k.k. Nie sposób bowiem uznać aby wniosek ten został złożony w sposób prawidłowy przez prokuratora w toku tego procesu. Reasumując z uwagi na brak formalnie i prawidłowo złożonego wniosku przez prokuratora w tej sprawie, Sąd Okręgowy nie miał podstaw prawnych do zastosowania instytucji nadzwyczajnego złagodzenia kary wobec oskarżonego M. M.”.*

W kasacji podniesiono więc zarzut naruszenia art. 7 w zw. z art. 410 k.p.k. poprzez błędne uznanie, że wniosek prokuratora o zastosowanie w stosunku do oskarżonego M. M. art. 60 § 5 k.k. i na tej podstawie nadzwyczajne złagodzenie mu kary albo orzeczenie wobec niego warunkowego zawieszenia wykonania kary pozbawienia wolności **nie został złożony**, podczas gdy wniosek taki został skutecznie złożony w piśmie z dnia 10 stycznia 2020 r. przez prokuratora Prokuratury Rejonowej w O. delegowanego do (...) Wydziału Zamiejscowego Departamentu do Spraw Przestępczości Zorganizowanej i Korupcji Prokuratury Krajowej w W., zaś wola jego złożenia została potwierdzona w piśmie tegoż prokuratora z dnia 23 lipca 2020 r. Uzasadniono ten zarzut trafnie, wskazując najogólniej na zasady jednolitości i indyferencji Prokuratury oraz związany z nimi skutek jakim in concreto jest **skuteczność** złożonego przez prokuratora delegowanego do (...) Wydziału Zamiejscowego Departamentu do Spraw Przestępczości Zorganizowanej i Korupcji Prokuratury Krajowej w W. wniosku o „rozważenie wymierzenia oskarżonemu (...) kary - przy zastosowaniu art. 60 § 4 k.k. - z nadzwyczajnym złagodzeniem albo warunkowym zawieszeniem jej wykonania.”.

Zresztą, na rozprawie kasacyjnej prokurator Prokuratury Krajowej, dostrzegając wagę podniesionego w kasacji zarzutu, wniósł o uwzględnienie kasacji i uchylenie zaskarżonego nią wyroku Sądu Okręgowego w W. i przekazanie sprawy temu Sądowi do ponownego rozpoznania w postępowaniu odwoławczym.

Jest rzeczywiście tak, że instytucja przewidziana w art. 60 § 4 k.k. ma charakter fakultatywny, a stosowny wniosek prokuratora jest jedynie warunkiem formalnym jej zastosowania i nie obliuguje sądu do skorzystania z dobrodziejstwa nadzwyczajnego złagodzenia kary. Wydawałoby się więc, że być może rację ma autor odpowiedzi na kasację wywodząc, że nie wykazano w kasacji rażącego charakteru uchybienia w postaci nieuznania przez Sąd odwoławczy za skutecznie wniesiony wniosku prokuratora o zastosowanie

nadzwyczajnego złagodzenia kary na podstawie art. 60 § 5 k.k., a także jego istotnego wpływu na treść zaskarżonego wyroku. Zauważył on bowiem, iż Sąd odwoławczy miał możliwość - nie stosując dobrodziejstwa nadzwyczajnego złagodzenia kary - wymierzenia oskarżonemu kary 4 miesięcy pozbawienia wolności, czego nie uczynił jednak, wymierzając mu karę znacznie ten pułap przekraczającą. Stwierdzono w związku z tym w odpowiedzi na kasację, że *„Trudno zatem sobie wyobrazić, aby - w razie przyjęcia, iż wniosek prokuratora złożony został w sposób prawidłowy - Sąd znalazł podstawy do zastosowania wobec oskarżonego dobrodziejstwa nadzwyczajnego złagodzenia kary i wymierzenia mu - w oparciu o art. 60 § 6 pkt 4 k.k. - kary grzywny bądź ograniczenia wolności, przy uwzględnieniu jego uprzedniej karalności oraz faktu niezłożenia w niniejszej sprawie pełnych i wyczerpujących wyjaśnień. Innymi słowy, w ocenie prokuratora, o istotnym wpływie omawianego uchybienia na treść wyroku można by mówić li tylko w sytuacji, gdyby Sąd odwoławczy - biorąc pod uwagę wszelkie okoliczności sprawy - znalazł w odniesieniu do oskarżonego M. podstawy do wymierzenia kary innego rodzaju niż pozbawienia wolności bądź też warunkowego zawieszenia takiej kary, dając temu wyraz w uzasadnieniu wyroku, nie mogąc jednocześnie tego uczynić wobec błędnego przyjęcia, iż prokurator nie złożył wniosku, o którym mowa w art. 60 § 4 k.k.”.*

Ale przecież kwestia zastosowania dobrodziejstwa warunkowego zawieszenia wykonania orzeczonej wobec M. kary dwóch lat pozbawienia wolności nie mogła być w ogóle przez Sąd odwoławczy rozważana, skoro na zasadach ogólnych było to niemożliwe wobec unormowania zawartego w art. 69 § 1 k.k. (zawiesić warunkowo można wykonanie kary pozbawienia wolności nie przekraczającej roku). Warunkowe zawieszenie wykonania tej kary możliwe byłoby jedynie na podstawie art. 60 § 5 k.k., jeśli zostałby skutecznie złożony, w trybie przewidzianym w art. 60 § 4 k.k., wniosek prokuratora. Oczywiście zaś jest, jeśli Sąd Okręgowy uznał, że **„z uwagi na brak formalnie i prawidłowo złożonego wniosku przez prokuratora w**

tej sprawie, Sąd Okręgowy nie miał podstaw prawnych do zastosowania instytucji nadzwyczajnego złagodzenia kary wobec oskarżonego”, to nie mógł w ogóle rozważać czy zasadnym byłoby warunkowe zawieszenia wykonania wymierzonej M. M. kary pozbawienia wolności. Możliwość taka otwierałaby się dopiero gdyby przyjął, że wniosek w trybie art. 60 § 4 k.k. został skutecznie złożony. Nie można wobec tego zasadnie twierdzić, że wpływ na treść zaskarżonego wyroku uchybienia Sądu Okręgowego uznającego bezpodstawnie przedmiotowy wniosek prokuratora Prokuratury Krajowej o zastosowanie nadzwyczajnego złagodzenia kary za bezskuteczny ma „charakter wyłącznie hipotetyczny”. **Przeciwnie, jest on nad wyraz oczywisty.** Powtórzyć trzeba, że tylko w razie uznanie tego wniosku za skuteczny otwierała się droga do rozważań o celowości zastosowania wobec skazanego M. dobrodziejstwa instytucji warunkowego zwieszenia wykonania orzeczonej wobec niego kary pozbawienia wolności. W tej sytuacji stwierdzenie zaistnienia wskazywanego wyżej uchybienia musi skutkować uchyleniem zaskarżonego kasacją wyroku i przekazaniem sprawy Sądowi Okręgowemu w W.. W ponownym rozpoznaniu sprawy Sąd ten będzie związany stanowiskiem wyżej wyrażonym, uznającym, że wniosek prokuratora w trybie art. 604 k.p.k. został skutecznie złożony.

To nie rozwiązuje jednak wszystkich problemów dotyczących sytuacji procesowej M. M.. Zauważyć bowiem trzeba, że zastosowanie instytucji nadzwyczajnego złagodzenia kary w sposób przewidziany w art. 60 § 5 k.k. uzależnione jest nie tylko od złożenia przez prokuratora, w trybie art. 60 § 4 k.k., wniosku dotyczącego sprawcy przestępstwa, ale także od spełnienia m. in. przesłanki „niezależnie od złożenia wyjaśnień w swojej sprawie”. W orzecznictwie sądowym sposób rozumienia tej przesłanki wyjaśniła uchwała SN z dnia 11 stycznia 2006 r., I KZP 53/05, OSNKW 2006, nr 2, poz. 13. Zgodnie z jej brzmieniem zawarte w art. 60 § 4 k.k. sformułowanie "niezależnie od wyjaśnień złożonych w swojej sprawie" oznacza, że warunkiem koniecznym, umożliwiającym zastosowanie nadzwyczajnego

złagodzenia kary, na podstawie przesłanek wskazanych w tym przepisie, jest jedynie złożenie wyjaśnień w swojej sprawie, nie zaś określona treść tych wyjaśnień. W zbliżony sposób wypowiedział się wcześniej SA w (...) (wyrok z dnia 28 lipca 2005 r., II AKa 217/05, LEX nr 164577), stwierdzając, że niezłożenie przez oskarżonego wyczerpujących wyjaśnień w swojej sprawie nie może wykluczać możliwości skorzystania z nadzwyczajnego złagodzenia kary za istotne przyczynienie się do ujawnienia innego przestępstwa, gdyż to, **czy wyjaśnienia złożone przez oskarżonego w danej sprawie są prawdziwe, pełne, wyczerpujące, nie jest warunkiem skorzystania z instytucji określonej w art. 60 § 4 k.k.**

Niemniej, w piśmiennictwie prawniczym wskazuje się na możliwość przyjęcia stanowisk odmiennych. Według pierwszego z nich, brak jest w takiej sytuacji w ogóle wymogu składania wyjaśnień przez sprawcę przestępstwa (m.in. M. Surkont, Szczególne..., s. 47; J. Wojciechowski, Kodeks..., s. 142-143; A. Marek, Kodeks..., s. 248-249). Drugie stanowisko akcentuje konieczność złożenia przez sprawcę przestępstwa wyjaśnień, co oznacza niedopuszczalność skorzystania z prawa do odmowy wyjaśnień (np. K. Daszkiewicz, "Mały świadek koronny"..., s. 34; J. Paśkiewicz, Świadek koronny..., s. 62; Z. Sienkiewicz (w:) O. Górniok, S. Hoc, M. Kalitowski, S.M. Przyjemski, Z. Sienkiewicz, J. Szumski, L. Tyszkiewicz, A. Wąsek, Kodeks..., t. 1, s. 559). Trzecie, **i ono może mieć zastosowanie w realiach przedmiotowej sprawy**, zastosowanie regulacji z art. 60 § 5 k.k. zależy od złożenia przez sprawcę **pełnych i wyczerpujących wyjaśnień**, zgodnych ze stanem faktycznym w swojej sprawie (np. Z. Ćwiakalski, Wybrane..., s. 20-21; J. Raglewski, glosa..., s. 266-267; tenże, Model..., s. 307), inaczej mówiąc po prostu uznanych za wiarygodne.

Racji przemawiających za przyjęciem, że złożone wyjaśnienia muszą być zgodne ze stanem rzeczywistym poszukuje się, wobec uznania, iż wynik uzyskany przy zastosowaniu wykładni językowej art. 60 § 5 k.k. budzi wątpliwości, w wykładni funkcjonalnej a ta wskazuje, że gdyby miało być tak,

iż sprawca mógłby powiedzieć "cokolwiek", składając wyjaśnienia w swojej sprawie, to równie dobrze mógłby skorzystać z prawa do odmowy złożenia wyjaśnień na podstawie art. 175 k.p.k., a ograniczyć się tylko do ujawnienia i przedstawienia temu organowi istotnych okoliczności nieznanych mu dotychczas, na co jednak ustawa w przypadku art. 60 § 4 k.k. nie zezwala. Rzeczą Sądu orzekającego w ponownym postępowaniu odwoławczym będzie więc odpowiedzieć na pytanie czy wszystkie przesłanki otwierające drogę do nadzwyczajnego złagodzenia kary wobec M. M. przewidziane w art. 60 § 4 k.k. zostały spełnione.

Mając to wszystko na względzie Sąd Najwyższy orzekł jak w wyroku.