



Sygn. akt III KK 182/16

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 18 października 2016 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Tomasz Artymiuk (przewodniczący)
SSN Małgorzata Gierszon (sprawozdawca)
SSN Andrzej Tomczyk

Protokolant Łukasz Biernacki

przy udziale prokuratora Prokuratury Krajowej Jacka Radoniewicza
w sprawie C. G.
skazanego z art. 3 lit.a) Dekretu o ochronie Państwa,
po rozpoznaniu w Izbie Karnej na rozprawie
w dniu 18 października 2016 r.,
kasacji wniesionej przez Ministra Sprawiedliwości - Prokuratora Generalnego,
na korzyść,
od wyroku Wojskowego Sądu Rejonowego w B.
z dnia 24 stycznia 1947 r., sygn. akt R. .../46,

- 1) uchyla pkt 1. zaskarżonego wyroku i C. G. uniewinnia od popełnienia przestępstwa z art. 3 lit. a) Dekretu z dnia 30 października 1944r. o ochronie Państwa (Dz. U. Nr 10, poz. 50),**
- 2) kosztami procesu w tym zakresie obciąża Skarb Państwa.**

UZASADNIENIE

Wojskowy Sąd Rejonowy w B. wyrokiem z dnia 24 stycznia 1947 r., sygn. akt R. .../46, uznał C. G. za winnego tego, że:

1. w dniu 25 maja 1945 r. w więzieniu w Ł., dopuścił się gwałtownego zamachu na funkcjonariuszy straży więziennej S. i F., rozbrajając ich i zamykając w celi więziennej, tj. przestępstwa z art. 3 lit. a) Dekretu o ochronie Państwa z dnia 30 października 1944 r. (Dz. U. 1944.10.50) i na podstawie tego przepisu wymierzył mu karę 7 lat więzienia i w oparciu o przepis art. 12 Dekretu – utratę praw publicznych i obywatelskich praw honorowych na okres 3 lat;
2. w dniu 25 maja 1945 r. jako funkcjonariusz straży więziennej w Ł., po uprowadzeniu go przez bandę, samowolnie opuścił swoje stanowisko służbowe w celu trwałego uchylania się od służby i poza nim pozostawał do dnia zatrzymania, tj. do dnia 16 kwietnia 1946 r., tj. przestępstwa z art. 115 § 1 i 2 w zw. z art. 118 § 1 Kodeksu Karnego Wojska Polskiego z dnia 23 września 1944 r. Dz.U. 1944.6.27, dalej zwanym: k.k.W.P.) i na podstawie art. 118 § 1 k.k.W.P. wymierzył mu karę 3 lat więzienia.

Na zasadzie art. 32 § 2 i art. 33 § 1 i 3 k.k.W.P. wymierzył oskarżonemu karę łączną 8 lat więzienia oraz orzekł utratę praw publicznych i obywatelskich praw honorowych na okres 3 lat.

Równocześnie tym samym wyrokiem Wojskowy Sąd Rejonowy uniewinnił oskarżonego od zarzutu popełnienia objętych aktem oskarżenia przestępstw z art. 104 i art. 28 w zw. z art. 175 § 1 i 2 k.k.W.P. oraz art. 28 k.k.W.P. w zw. z art. 225 § 1 Kodeksu karnego z 1932 r.

Wyrok ten nie był zaskarżony i uprawomocnił się w dniu 1 lutego 1947 r.

Najwyższy Sąd Wojskowy, postanowieniem z dnia 21 maja 1947 r., sygn. akt Sn.Odw.../47, na zasadzie art. 14 § 2 i art. 5 § 1 pkt 1a ustawy z dnia 22 lutego 1947 r. o amnestii (Dz.U. 1947.20.78) darował C. G. karę 3 lat więzienia orzeczoną za przestępstwo z art. 118 § 1 k.k.W.P., pozostawiając równocześnie do wykonania karę 7 lat więzienia wraz z pozbawieniem praw publicznych i obywatelskich praw honorowych, orzeczoną za przestępstwo z art. 3 lit.a) Dekretu o ochronie Państwa.

Karę tą C. G. odbył w całości w okresie od 16 kwietnia 1946 r. do 16 kwietnia 1953 r.

W dniu 13 maja 2016 r. do Sądu Najwyższego wpłynęła kasacja Ministra Sprawiedliwości-Prokuratora Generalnego od wskazanego wyroku Wojskowego Sądu Rejonowego w B., który zaskarżył go w zakresie rozstrzygnięcia przyjętego w pkt 1, dotyczącego uznania C. G. za winnego popełnienia czynu z art. 3 lit. a) Dekretu o ochronie Państwa – na jego korzyść i zarzucił temu orzeczeniu:

rażące i mające istotny wpływ na treść wyroku naruszenie przepisów prawa procesowego – art. 5 i 240 Kodeksu Wojskowego Postępowania Karnego (Dz.U. 1945.36.216 – zwanym dalej: k.w.p.k.) poprzez nieuwzględnienie całokształtu okoliczności ujawnionych w toku przewodu sądowego i pominięcie, że przypisane C. G. przestępstwo z art. 3 lit. a) Dekretu o ochronie Państwa, za które wymierzona została w/w kara 7 lat więzienia, stanowiło czyn będący wykonaniem rozkazu w sprawach służbowych, za popełnienie którego oskarżony nie podlegał karze, co skutkowało rażąco obrażą prawa materialnego – art. 21 § 1 k.k.W.P. poprzez jego niezastosowanie i wniósł o uchylenie wyroku w zaskarżonym zakresie i umorzenie postępowania na podstawie art. 17 § 1 pkt 4 k.p.k.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje.

Kasacja jest zasadna, jakkolwiek wniosek w niej sformułowany – w stwierdzonych okolicznościach – nie jest trafny.

Zaskarżony wyrok niewątpliwie wydano z rażąco obrażą tych przepisów prawa procesowego, które przywołano w podstawie prawnej zarzutu podniesionego w kasacji.

Pierwszy z tych przepisów, to jest art. 5 k.w.p.k., nakładał na sąd jako organ powołany do udziału w ściganiu przestępstw, obowiązek uwzględniania zarówno okoliczności przemawiających za oskarżonym, jak i przeciw niemu. Natomiast drugi z przywołanych w zarzucie kasacji przepisów procesowych (w brzmieniu obowiązującym do dnia 25 czerwca 1956 r.) stwierdzał, iż podstawę orzeczenia stanowi całokształt okoliczności ujawnionych w toku przewodu sądowego lub uznanych za ujawnione.

Analiza dowodów zebranych w sprawie R. .../46, a także treści uzasadnienia zaskarżonego wyroku jednoznacznie dowodzi nierespektowania przez Wojskowy Sąd Rejonowy w B., przy wydaniu tego wyroku, obydwu przytoczonych norm i to w sposób rażący.

Przekonują o tym następujące okoliczności.

Bezsporne jest, iż C. G. w czasie popełnienia przypisanego mu przestępstwa z art. 3 lit. a) Dekretu o ochronie Państwa był funkcjonariuszem Straży Więziennej i czyn ten popełnił w czasie pełnienia służby. To ustalenie powodowało określone konsekwencje procesowe. Zgodnie bowiem z art. 5 k.k.W.P. w zw. z art. 76 tego Kodeksu (w brzmieniu obowiązującym w czasie popełnienia przedmiotowego czynu) za żołnierzy uważa się także wszystkie osoby pracujące w dziedzinach zmilitaryzowanych. Taki zaś charakter miała służba więzienna, co wynika z art. 9 rozporządzenia Prezydenta Rzeczypospolitej z dnia 7 marca 1928 r. w sprawie organizacji więziennictwa (Dz. U. Nr 29, poz. 272) oraz art. 2 rozporządzenia Prezydenta Rzeczypospolitej z dnia 23 sierpnia 1932 r. o Straży Więziennej (Dz. U. Nr 74, poz. 667). W konsekwencji obowiązywania tych regulacji bezsporne jest to, że oskarżony C. G. za przypisane mu w pkt. 1 zaskarżonego wyroku przestępstwo odpowiadał jako żołnierz, toteż miały wobec niego zastosowanie przepisy zawarte w Kodeksie karnym Wojska Polskiego, w tym więc także i przepis art. 21. Przepis ten w § 1 stanowił, iż nie podlega karze żołnierz, który dopuszcza się czynu, będącego wykonaniem rozkazu w sprawach służbowych. Ten wyłączający możliwość wymierzenia kary tzw. kontratyp wykonania rozkazu nie miał zastosowania (stosownie do treści § 2 tego przepisu), jeżeli przestępstwo wynikło wskutek przekroczenia rozkazu. Równocześnie w orzecznictwie zgodnie przyjmowano, iż to uwolnienie od kary żołnierza dopuszczającego się czynu będącego wykonaniem rozkazu w sprawach służbowych, nie ma zastosowania, o ile rozkaz przełożonego jest oczywiście przestępczy. Rozkaz ten musi wypływać z zakresu działalności służbowej przełożonego. Wydanie rozkazu przestępczego wykracza poza zakres działalności służbowej przełożonego. Stąd też taki rozkaz jako pozbawiony cech „rozkażu w sprawach służbowych” nie był tym do którego odwoływał się ów przepis art. 21 § 1 k.k.W.P., toteż wykonanie takiego rozkazu stanowiące czyn będący przedmiotem procesu – w myśl tego przepisu – nie uwalniało od kary (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 1 września 2009 r., WA 25/09, OSNwSK 2009/1/1781 i wskazane tam orzecznictwo).

W rozpoznawanej sprawie Wojskowy Sąd Rejonowy niewątpliwie przywołał w podstawie faktycznej zaskarżonego wyroku ustalenie o tym, iż „zastępca

Naczelnika więzienia G. W. wezwał oskarżonego do swego gabinetu, gdzie leżał trup D. J. i kazał mu wykonywać wszystkie swoje polecenia, grożąc śmiercią w wypadku stawiania oporu i wydał mu rozkaz rozbrojenia strażnika S. i zamknięcia go w celi”. Nadto Sąd ten – co też bezsporne – ustalił, że „oskarżony G. zrozumiał, że jest to napad na więzienie” dopiero wówczas, gdy W. G. najpierw bił uwięzionych strażników gumą, a następnie zastrzelił jednego z tych uwięzionych strażników. Ustalił zatem, iż do tego momentu, w którym oskarżony wyczerpał już (formalnie) znamiona przypisanego mu w pkt 1 zaskarżonego wyroku przestępstwa, C. G. był przekonany, iż wykonuje rozkaz swojego przełożonego w sprawach służbowych. Sąd tym samym uznał za wiarygodne wyjaśnienia oskarżonego, który tak te okoliczności opisywał (k. 65 akt R..../46).

Pomimo takiego ustalenia Wojskowy Sąd Rejonowy dokonując – w dalszym ciągu – oceny prawno-karnej tego zachowania C. G. nie rozważył w istocie zastosowania wspomnianego kontratypu działania na rozkaz. Wprost bowiem do możliwości zastosowania wobec niego – mimo poczynienia uprawniających to ustaleń – dobrodziejstwa z art. 21 § 1 k.k.W.P. nie odniósł się. Wskazał w tym zakresie tylko, iż to zachowanie skazanego wyczerpało znamiona przestępstwa z art. 3 lit. a) Dekretu o ochronie Państwa, „ponieważ oskarżony rozbroił i zamknął w celi dwóch strażników, gdy na podstawie towarzyszących okoliczności powinien był przypuszczać, że działa bezprawnie”. Tak konstatując Wojskowy Sąd Rejonowy całkowicie pominął te ujawnione w toku postępowania okoliczności oraz dokonane przez siebie ustalenia co do faktycznego działania C. G. *tempore criminis* na rozkaz przełożonego i braku u niego świadomości bezprawności tego rozkazu, istniejącego aż do czasu zabójstwa strażnika Z. (to jest to, że w swoim ówczesnym przekonaniu wykonywał on rozkaz w sprawach służbowych). Tak postępując Sąd niewątpliwie rażąco uchybił przywołanym w zarzucie kasacji przepisom prawa, co w realiach rozpoznawanej sprawy oznaczało konieczność uwzględnienia kasacji, a tym samym i uchylenia zaskarżonego nią wyroku.

Taki układ procesowy implikował dalszą konieczność dokonania przez Sąd Najwyższy na nowo oceny prawno-karnej przedmiotowego zachowania C. G. i procesowego (poprawnego w świetle przepisów prawa procesowego mających zastosowanie) rozstrzygnięcia odnośnie postawionego mu zarzutu.

Wprawdzie w kasacji skarżący nie rozważał w ogóle możliwości zastosowania wobec C. G. w tym aspekcie regulacji art. 4 § 1 k.k., niemniej jednak oczywiste jest, że skasowanie wyroku Wojskowego Sądu Rejonowego, w zakresie czynu z pkt 1, tego rodzaju możliwość aktualizowało. Co więcej, wobec kategorycznego brzmienia („stosuje się”) przepisu art. 4 § 1 k.k. normującego zasady stosowania ustawy karnej, nie ulega wątpliwości, że Sąd Najwyższy musiał określone w tym przepisie reguły stosować, a postąpienie wbrew tym nakazom stanowiłoby oczywistą i rażącą obrazę tej normy prawa karnego materialnego. Nie ulega wątpliwości, że zasadą w sytuacji, gdy w czasie orzekania obowiązuje ustawa inna niż w czasie popełnienia przestępstwa jest, stosowanie ustawy nowej, chyba że ustawa obowiązująca poprzednio jest względniejsza dla sprawcy. Dokonując oceny w tym zakresie nie ma żadnych wątpliwości co do tego, że ustawa obowiązująca w czasie popełnienia przez C. G. przedmiotowego czynu nie była dla niego korzystniejsza. Przeciwnie, istnieją wszelkie dane ku temu, by stwierdzić, że korzystniejsza jest ustawa obowiązująca obecnie (tak odnośnie mających zastosowanie przepisów materialnych, jak i – w następstwie ich uwzględnienia – procesowych). Nie ulega wątpliwości, że obecnie obowiązujący art. 318 k.k. stanowi, iż nie popełnia przestępstwa żołnierz, który dopuszcza się czynu zabronionego będącego wykonaniem rozkazu. Niewątpliwie jest zatem to, że regulacja art. 318 k.k. należy do okoliczności uchylających winę sprawcy („nie popełnia przestępstwa”) czynu zabronionego, podczas gdy kontratyp wskazany w art. 21 § 1 k.k.W.P. uwalniał sprawcę objętego tą regulacją czynu tylko od kary. Nadto w obecnie obowiązującym przepisie art. 318 k.k. nie sformułowano wprost znamienia, obecnego w regulacji art. 21 § 1 k.k.W.P. „rozkażu w sprawach służbowych”, wskazano tylko, iż działanie na rozkaz nie uchyła odpowiedzialności podwładnego, który umyślnie dopuszcza się przestępstwa, tzn. obejmuje swoją świadomością i wolą realizację stanu objętego znamionami czynu zabronionego („chyba, że wykonując rozkaz umyślnie popełnia przestępstwo”). To wyłączenie zastosowania regulacji art. 318 k.k. jest bez znaczenia w niniejszej sprawie. Nie ulega wątpliwości, że Wojskowy Sąd Rejonowy poczynił takie ustalenia (przywołane powyżej), które nie pozwalają przypisać C. G. odnośnie czynu z pkt 1. tego, by świadomie i umyślnie to przestępstwo popełnił.

W wypadku usprawiedliwionej nieświadomości podwładnego (a taką w świetle poczynionych przez sąd *meriti* ustaleń tylko można *in concreto* przyjąć) co do bezprawności popełnionego czynu, podwładny nie podlega odpowiedzialności, natomiast gdy ta nieświadomość nie jest usprawiedliwiona, sąd może jedynie zastosować nadzwyczajne złagodzenie kary.(por. A. Marek, Komentarz do art. 318 k.k., el/Lex, teza 5). Równocześnie obecnie z racji treści art. 317 § 3 k.k., który zakłada, iż przepisy części wojskowej Kodeksu karnego stosuje się odpowiednio także do innych osób, jeżeli ustawa tak stanowi, nie ulega wątpliwości, iż przepis art. 318 k.k. ma też odpowiednie zastosowanie wobec funkcjonariuszy Służby Więziennej. Wprost bowiem o tym stanowi przepis art. 158 ustawy z dnia 9 kwietnia 2010 r. o Służbie Więziennej (t.j. Dz.U. 2016, poz. 713), który przewiduje m.in. odpowiednie zastosowanie art. 318 k.k. do funkcjonariuszy Służby Więziennej. Stwierdzenie powyższych zaszczości implikowało dalsze działania procesowe. Skoro obecne rozwiązanie art. 318 k.k. stanowiące, że sprawca nie popełnia przestępstwa nakazuje w sytuacji, gdy okoliczność ta ujawni się po rozpoczęciu przewodu sądowego (jak w niniejszej sprawie w której skarżący zarzuca nie uwzględnienie przez Sąd *meriti* całokształtu ujawnionych w toku przewodu sądowego okoliczności i pominięcie tego, iż czyn C. G. stanowił wykonanie rozkazu) nie umorzenie postępowania, ale uniewinnienie oskarżonego (art. 414 § 1 k.p.k. w zw. z art. 17 § 1 pkt 2 k.p.k.) to tak też należało postąpić. Przepis art. 318 k.k. jest bez wątpienia względniejszy dla sprawcy aniżeli art. 21 § 1 k.k.W.P., tak jak i wynikłe z zastosowania tegoż art. 318 k.k. rozstrzygnięcie w postaci uniewinnienia. Stąd też sformułowany w kasacji wniosek o umorzenie postępowania, jako nie uwzględniający powyższych uwarunkowań prawnych, nie zasługiwał na uwzględnienie.

Te wszystkie powody zadecydowały o uwzględnieniu kasacji Ministra Sprawiedliwości – Prokuratora Generalnego.

Orzeczenie o kosztach uzasadnia treść art. 636 pkt 2 k.p.k.