



Sygn. akt III KK 228/13

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 8 sierpnia 2013 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Małgorzata Gierszon (przewodniczący)

SSN Józef Dołhy

SSN Zbigniew Puskarski (sprawozdawca)

Protokolant Jolanta Włostowska

w sprawie **D. B.**

skazanego z art. 247 § 1 k.k. w zb. z art. 157 § 2 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. i art. 64 § 1 k.k.,

po rozpoznaniu w Izbie Karnej na posiedzeniu w trybie art. 535 § 5 k.p.k.,

w dniu 8 sierpnia 2013 r.

kasacji, wniesionej przez Rzecznika Praw Obywatelskich na korzyść skazanego od wyroku Sądu Okręgowego w S.

z dnia 14 grudnia 2012 r., utrzymującego w mocy wyrok Sądu Rejonowego w S.

z dnia 27 września 2012 r.,

uchyla zaskarżony wyrok i przekazuje sprawę do ponownego rozpoznania w postępowaniu odwoławczym Sądowi Okręgowemu w S.

UZASADNIENIE

Sąd Rejonowy rozpoznał sprawę dwóch oskarżonych, w tym D. B., i wyrokiem z dnia 27 września 2012 r., uznał wymienionego oskarżonego za winnego tego, że w okresie od 13 czerwca do 22 czerwca 2011 r., działając wspólnie i w porozumieniu z K. J. P., podczas odbywania kary w Zakładzie Karnym w S. znęcał się fizycznie i psychicznie nad R. G., a ponadto w dniu 20 czerwca 2011 r. spowodował u niego obrażenia ciała skutkujące naruszeniem czynności narządów ciała na okres trwający nie dłużej niż 7 dni, przy czym cyt. „czynu tego dopuścił się w ciągu 5 lat po odbyciu co najmniej 6 miesięcy kary pozbawienia wolności za popełnienie umyślnych przestępstw podobnych, tj. będąc uprzednio skazanym wyrokiem Sądu Okręgowego w S. z dnia 09 września 2011 roku w sprawie II K .../11 za popełnienie przestępstwa z art. 148 § 1 k.k. na karę 13 lat pozbawienia wolności, którą odbywał od 13.11.2010 roku do chwili obecnej”, tj. czynu z art. 247 § 1 k.k. w zb. z art. 157 § 2 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. w zw. z art. 64 § 1 k.k. i za to na podstawie art. 247 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 3 k.k. wymierzył mu karę roku i 6 miesięcy pozbawienia wolności.

Apelację od tego wyroku, w części dotyczącej D. B., wniósł obrońca tego oskarżonego, podnosząc zarzuty obrazy przepisów postępowania (artykułów: 4, 5 § 2, 7 i 410 k.p.k.) oraz błędu w ustaleniach faktycznych i wywodząc, że zaistniałe uchybienia mogły mieć wpływ na treść wyroku. Postulował, by Sąd drugiej instancji zmienił wyrok i uniewinnił oskarżonego od zarzucanego mu czynu, względnie uchylił wyrok i przekazał sprawę do ponownego rozpoznania Sądowi Rejonowemu w S.

Sąd Okręgowy w S. wyrokiem z dnia 14 grudnia 2012 r., wyrok w zaskarżonej części utrzymał w mocy, uznając apelację za oczywiście bezzasadną. Wobec cofnięcia przez obrońcę oskarżonego wniosku, o którym mowa w art. 457 § 2 k.p.k., uzasadnienie wyroku na piśmie nie zostało sporządzone.

Od prawomocnego wyroku Sądu odwoławczego kasację złożył Rzecznik Praw Obywatelskich. Na podstawie art. 521 § 1 k.p.k. zaskarżył wyrok w całości na korzyść D. B. i zarzucając rażące i mające istotny wpływ na jego treść naruszenie przepisów prawa karnego procesowego, to jest art. 433 § 1 k.p.k. w zw. z art. 440 k.p.k. polegające na zaniechaniu dokonania przez Sąd Okręgowy w S. wszechstronnej kontroli odwoławczej z przekroczeniem granic zaskarżenia i

podniesionych w apelacji obrońcy zarzutów, w następstwie czego doszło do rażąco niesprawiedliwego utrzymania w mocy wyroku Sądu I instancji wydanego z naruszeniem prawa karnego materialnego, to jest art. 64 § 1 k.k., poprzez zastosowanie tego przepisu, pomimo braku ustawowych przesłanek do przyjęcia, że D. B. popełnił zarzucany czyn w warunkach powrotu do przestępstwa w nim określonych – wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi Okręgowemu w S.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje.

Kasacja jest oczywiście zasadna, a wobec tego, że została wniesiona na korzyść skazanego, zaistniała możliwość uwzględnienia jej w całości na posiedzeniu w trybie art. 535 § 5 k.p.k. Sąd Rejonowy w S., w pisemnym uzasadnieniu wyroku niewiele uwagi poświęcił zagadnieniu zakwalifikowania czynu przypisanego D. B. także z art. 64 § 1 k.k. W istocie powtórzył to, co zamieścił już w części dyspozytywnej wyroku, mianowicie wskazał, że oskarżony czynu tego dopuścił się w ciągu 5 lat po odbyciu co najmniej 6 miesięcy kary pozbawienia wolności orzeczonej za umyślne przestępstwo podobne, bowiem wyrokiem Sądu Okręgowego w S. z dnia 9 września 2011 r. (w uzasadnieniu omyłkowo wymieniono datę 9 września 2010 r.) wydanym w sprawie o sygn. II K ../11, za popełnienie przestępstwa z art. 148 § 1 k.k. został skazany na karę 13 lat pozbawienia wolności, którą odbywa od 13 listopada 2010 r. Sąd odwoławczy, utrzymując w mocy wyrok Sądu pierwszej instancji, zaaprobował to stanowisko. Przy braku uzasadnienia zaskarżonego kasacją wyroku, nie wiadomo, czy przedmiotowe zagadnienie pozostało poza obszarem kontroli przeprowadzonej przez Sąd odwoławczy, czy też Sąd ten badał prawidłowość wprowadzenia art. 64 § 1 k.k. do kwalifikacji prawnej przypisanego oskarżonemu czynu i uznał, że w tym względzie postąpienie Sądu *meriti* nie nasuwa zastrzeżeń. Niezależnie jednak od tego, kontrola instancyjna przeprowadzona przez Sąd Okręgowy nie była prawidłowa, skoro ewidentne uchybienie, polegające na niezasadnym zastosowaniu wymienionego przepisu, nie zostało usunięte, co powinno tym bardziej nastąpić, że wyrok Sądu pierwszej instancji został zaskarżony w całości na korzyść oskarżonego.

Trafnie Rzecznik Praw Obywatelskich wskazał, że jeżeli Sąd Rejonowy w S. uznał D. B. za winnego popełnienia, w warunkach recydywy, czynu w okresie od 13 czerwca do 22 czerwca 2011 r., to nie dostrzegł, iż nie został spełniony cyt. „pierwszy i podstawowy warunek recydywy z art. 64 § 1 k.k., jakim jest popełnienie przestępstwa po uprzednim skazaniu”. Chodzi przy tym o skazanie prawomocne, tymczasem w chwili popełnienia przestępstwa z art. 247 § 1 k.k. w zb. z art. 157 § 2 k.k. oskarżony nie był skazany prawomocnie wyrokiem przyjętym jako skutkujący zaistnieniem recydywy, tj. wyrokiem Sądu Okręgowego w S. wydanym w sprawie o sygn. II K .../11, co więcej, nie był skazany nawet nieprawomocnie. W takim razie oczywiście błędnie w części dyspozytywnej wyroku Sąd Rejonowy stwierdził, iż oskarżony dopuścił się przestępstwa, będąc „uprzednio” skazany z art. 148 § 1 k.k., tj. za umyślne przestępstwo podobne. W tym stanie rzeczy nie ma znaczenia okoliczność, że przed 13 czerwca 2011 r. (data początkowa przedmiotowego przestępstwa) przez 7 miesięcy (od 13 listopada 2010 r.) był pozbawiony wolności w ramach tymczasowego aresztowania zaliczonego na poczet kary pozbawienia wolności orzeczonej w sprawie II K 35/11.

Słusznie zatem Rzecznik Praw Obywatelskich zarzucił, że Sąd odwoławczy rażąco naruszył przepis art. 440 k.p.k., bowiem niezależnie od tego, że apelacja nie podnosiła kwestii prawidłowości zastosowania przepisu art. 64 § 1 k.k., w istniejących realiach procesowych powinnością Sądu *ad quem* było skorygowanie zaskarżonego wyroku, niezasadnie przyjmującego, że D. B. działał w warunkach recydywy (specjalnej podstawowej). Trzeba się także zgodzić ze skarżącym, że zaistniałe uchybienie miało istotny wpływ na treść orzeczenia (trudno przyjąć, by mogło być inaczej w przypadku obrazy art. 440 k.p.k.), bowiem jego skutkiem było rażąco niesprawiedliwe utrzymanie w mocy wyroku Sądu pierwszej instancji. Rażąca niesprawiedliwość wynika z faktu, że wyrok ten został wydany z obrazą prawa materialnego – art. 64 § 1 k.k. – co dla skazanego ma doniosłe skutki, np. w sferze wykonania kary, ubiegania się o warunkowe zwolnienie (zob. art. 78 § 2 k.k.), czy kwalifikacji prawnej czynu w razie popełnienia kolejnego przestępstwa.

Mając powyższe na uwadze, Sąd Najwyższy orzekł zgodnie z zawartym w kasacji wnioskiem.

Przy ponownym rozpoznaniu sprawy Sąd Okręgowy, respektując przepis art. 442 § 3 k.p.k., usunie uchybienie, którym jest obciążony wyrok Sądu pierwszej instancji. Nadto rozważy, biorąc pod uwagę datę prawomocności wyroku, który powołał Sąd Rejonowy jako uzasadniający skazanie z zastosowaniem art. 64 § 1 k.k. drugiego oskarżonego (K. J. P.), czy nie zachodzi konieczność postąpienia po myśli art. 435 k.p.k.