



Sygn. akt III KK 266/17

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 6 lutego 2018 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Małgorzata Gierszon (przewodniczący)

SSN Piotr Mirek (sprawozdawca)

SSN Roman Sądej

Protokolant Łukasz Biernacki

przy udziale prokuratora Prokuratury Krajowej Jerzego Engelkinga
w sprawie M.G.

skazanego z art. 191 § 2 k.k. i in

po rozpoznaniu w Izbie Karnej na rozprawie

w dniu 6 lutego 2018 r.,

kasacji wniesionej przez obrońcę skazanego

od wyroku Sądu Okręgowego w G.

z dnia 26 września 2016 r., utrzymującego w mocy wyrok Sądu Rejonowego w G.

z dnia 16 lipca 2015 r.,

**1. uchyla wyrok Sądu Okręgowego w G. w zaskarżonej części
i sprawę M.G. przekazuje temu sądowi do ponownego
rozpoznania w postępowaniu odwoławczym;**

**2. zarządza zwrot na rzecz oskarżonego uiszczonej opłaty od
kasacji.**

UZASADNIENIE

Sąd Rejonowy w G., rozpoznając sprawę M.G. oraz czterech innych oskarżonych – w stosunku do których nie wniesiono kasacji, wyrokiem z dnia 16 lipca 2015 r., sygn. akt II K .../11, uznał M.G. za winnego tego, że w dniu 31 marca 2010 r. w C., działając wspólnie i w porozumieniu z innym ustalonymi i nieustalonymi osobami, wziął udział w pobiciu R. K., w trakcie którego sprawcy stosowali przemoc wobec pokrzywdzonego polegającą na biciu po całym ciele w celu wymuszenia zwrotu przez niego wierzytelności w kwocie 150.000 zł, stanowiącej równowartość samochodu marki BMW X6 przekazanego pokrzywdzonemu przez M.G. i S. K., przy czym w trakcie pobicia pokrzywdzony był narażony na nastąpienie skutku określonego w art. 157 § 1 k.k., a w wyniku pobicia doznał obrażeń ciała w postaci skręcenia odcinka szyjnego kręgosłupa, stłuczenia powłok pleców w okolicy lędźwiowej oraz uda lewego skutkujących rozstrojem zdrowia na czas trwający nie dłużej niż siedem dni, czym wyczerpał znamiona występków z art. 191 § 2 k.k. i art. 158 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. i za to na mocy art. 11 § 3 k.k. w zw. z art. 191 § 2 k.k. skazał go na karę roku i 6 miesięcy pozbawienia wolności. Na poczet orzeczonej kary pozbawienia wolności zaliczył oskarżonemu okres rzeczywistego pozbawienia wolności od dnia 20 maja 2010 r. do dnia 17 stycznia 2011 r. oraz rozstrzygnął o kosztach procesu.

Powyższy wyrok zaskarżony został m.in. apelacjami obrońców M. G.

W apelacji wniesionej przez adwokata K. K. wyrokowi Sądu pierwszej instancji zarzucono:

1. obrazę przepisów prawa materialnego, tj. art. 53 § 1 i 2 k.k. poprzez nieuwzględnienie przy wymiarze kary okoliczności łagodzących – pojednania się oskarżonego z pokrzywdzonym, bardzo młodego wieku oskarżonego w chwili popełnienia czynu – 19 lat oraz nienagannego sposobu życia przed popełnieniem przestępstwa;

2. rażącą niewspółmierność kary poprzez niezastosowanie ustawy obowiązującej uprzednio i orzeczenie kary pozbawienia wolności w wymiarze roku i sześciu miesięcy bez warunkowego zawieszenia jej wykonania, zwłaszcza w świetle pojednania się oskarżonego z pokrzywdzonym;

3. rażącą niewspółmierność kary poprzez niezastosowanie ustawy obowiązującej uprzednio i orzeczenie kary pozbawienia wolności w wymiarze roku i

sześciu miesięcy bez warunkowego zawieszenia jej wykonania i niezastosowanie w stosunku do oskarżonego nadzwyczajnego złagodzenia kary (art. 60 § 2 pkt 1 k.k.);

4. w przypadku przyjęcia za Sądem *meriti*, iż w stosunku do oskarżonego winna być stosowana nowa ustawa – na podstawie art. 438 pkt 1 k.p.k. obrazę przepisów prawa materialnego, tj. art. 37a k.k. w zw. z art. 37 b k.k. poprzez niezastosowanie powołanych przepisów i zasady prymatu kar wolnościowych nad orzekanymi karami izolacyjnymi;

5. obrazę przepisów postępowania, która miała wpływ na treść orzeczenia, tj. art. 424 § 2 k.p.k. poprzez niewyjaśnienie w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku dlaczego na gruncie nowej ustawy Sąd Rejonowy nie stosuje kar wolnościowych, w świetle zasady prymatu kar nieizolacyjnych, ewentualnie dlaczego kary wolnościowe nie mogą zostać uznane za wystarczające dla osiągnięcia celów kary, co uniemożliwia dokonanie kontroli procesu decyzyjnego Sądu pierwszej instancji;

6. obraży przepisów postępowania, która miała wpływ na treść orzeczenia, tj. art. 424 § 2 k.p.k. poprzez niewyjaśnienie w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku okoliczności oraz przyczyn, na podstawie których Sąd Rejonowy uznał, iż w stosunku do oskarżonego nie należy stosować ustawy obowiązującej uprzednio, a jedynie lakoniczne stwierdzenie, iż nie była ona względniejsza dla oskarżonego, co uniemożliwia dokonanie kontroli procesu decyzyjnego Sądu pierwszej instancji.

W konkluzji apelacji obrońca wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku poprzez wymierzenie M. G. na podstawie ustawy obowiązującej uprzednio kary pozbawienia wolności w niższym wymiarze wraz z warunkowym zawieszeniem jej wykonania, ewentualnie wymierzenie oskarżonemu, na podstawie ustawy nowej, kary mieszanej w rozumieniu art. 37b k.k., tj. kary trzech miesięcy pozbawienia wolności oraz kary ograniczenia wolności.

W apelacji adwokata T. C. zarzucono zaskarżonemu wyrokowi:

1. mającą wpływ na jego treść obrazę przepisów postępowania, a to art. 4 k.p.k. i art. 7 k.p.k. poprzez nierozważenie wszystkich okoliczności sprawy, w tym okoliczności przemawiających na korzyść oskarżonego i wydanie orzeczenia bez dowodów wskazujących w sposób niebudzący wątpliwości, że oskarżony, jadąc na spotkanie, działał w sposób przemyślany w celu pobicia R. K., podczas gdy z

konsekwentnych wyjaśnień oskarżonego wynika, że to zachowanie R. K. w czasie tego spotkania spowodowało oskarżonego;

2. rażącą niewspółmierność kary poprzez wymierzenie kary bezwzględnej pozbawienia wolności w rozmiarze roku i 6 miesięcy pozbawienia wolności, jako nieadekwatnej do celów kary, biorąc po uwagę warunki osobiste oskarżonego, młody wiek oraz okoliczności w jakich doszło do popełnienia czynu.

Stawiając te zarzuty, obrońca oskarżonego wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku i wymierzenie M. G. kary pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania na okres próby 3 lat.

Wyrokiem z dnia 26 września 2016 r., sygn. akt V Ka .. /15, Sąd Okręgowy w G. utrzymał w mocy zaskarżony wyrok.

Od powyższego orzeczenia kasację wywiódł obrońca M.G. formułując następujące zarzuty:

1. rażącego naruszenia prawa, które mogło mieć istotny wpływ na treść orzeczenia, tj. art. 410 k.p.k. w zw. z art. 518 k.p.k. poprzez niedokonanie oceny i pominięcie przeprowadzonych przez Sąd odwoławczy na rozprawie apelacyjnej dowodów - 1) z oświadczenia pokrzywdzonego R.K. z dnia 10 maja 2016 r., 2) z zeznań pokrzywdzonego R.K. z dnia 21 września 2016 r. oraz 3) z wywiadu środowiskowego kuratora sądowego z dnia 23 maja 2016 r., co w konsekwencji spowodowało, że nie uwzględniono wszystkich okoliczności łagodzących – szczerego przeproszenia pokrzywdzonego oraz pojednania się z nim;

2. rażącego naruszenia prawa, które mogło mieć istotny wpływ na treść orzeczenia, tj. art. 433 § 2 k.p.k. w zw. z art. 457 § 3 k.p.k. poprzez nierozważenie wszystkich zarzutów wskazanych w środku odwoławczym obrońcy M.G. – adw. K. K., co w konsekwencji spowodowało, iż Sąd Okręgowy w G. nie dokonał pełnej i rzetelnej kontroli zaskarżonego wyroku Sądu Rejonowego w G. z dnia 16 lipca 2015 r. i rozpoznał wyłącznie apelację jednego z obrońców;

3. obrazy art. 440 k.p.k. poprzez niezastosowanie ustawy obowiązującej uprzednio i orzeczenie kary pozbawienia wolności w wymiarze roku i sześciu miesięcy bez warunkowego zawieszenia jej wykonania, zwłaszcza w świetle pojednania się oskarżonego z pokrzywdzonym oraz pozytywnej prognozy kryminologicznej;

4. w przypadku przyjęcia za Sądem Rejonowym w G., iż w stosunku do oskarżonego winna być stosowana nowa ustawa, w rozumieniu art. 4 § 1 k.k. – rażącego naruszenia prawa, które mogło mieć istotny wpływ na treść orzeczenia, tj. art. 37a k.k. w zw. z art. 37b k.k. poprzez niezastosowanie powołanych przepisów i zasady prymatu kar wolnościowych nad orzekanymi karami izolacyjnymi, a co zaakceptował Sąd odwoławczy w zaskarżonym wyroku, co w konsekwencji spowodowało, iż Sąd Okręgowy w G. nie dokonał pełnej i rzetelnej kontroli zaskarżonego wyroku Sądu Rejonowego w G. z dnia 16 lipca 2015 r. i rozpoznał wyłącznie jedną z apelacji obrońców oskarżonego;

5. rażącego naruszenia prawa, które mogło mieć istotny wpływ na treść orzeczenia, tj. art. 424 § 2 k.p.k. poprzez niewyjaśnienie w uzasadnieniu wyroku Sądu pierwszej instancji dlaczego na gruncie nowej ustawy Sąd *meriti* nie stosuje kar wolnościowych, w świetle zasady prymatu kar nieizolacyjnych, ewentualnie dlaczego kary wolnościowe nie mogą zostać uznane za wystarczające dla osiągnięcia celów kary, co uniemożliwia dokonanie kontroli procesu decyzyjnego Sądu pierwszej instancji, co zaakceptował Sąd odwoławczy w zaskarżonym wyroku, co w konsekwencji spowodowało, iż Sąd Okręgowy w G. nie dokonał pełnej i rzetelnej kontroli zaskarżonego wyroku Sądu Rejonowego w G. z dnia 16 lipca 2015 r. i rozpoznał wyłącznie jedną z apelacji obrońców oskarżonego;

6. rażącego naruszenia prawa, które mogło mieć istotny wpływ na treść orzeczenia, tj. art. 424 § 2 k.p.k. poprzez niewyjaśnienie w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku okoliczności oraz przyczyn, na podstawie których Sąd *meriti* uznał, iż w stosunku do oskarżonego nie należy stosować ustawy obowiązującej uprzednio, a jedynie lakoniczne stwierdzenie, iż nie była ona względniejsza dla oskarżonego, co uniemożliwia dokonanie kontroli procesu decyzyjnego Sądu pierwszej instancji, co zaakceptował Sąd odwoławczy w zaskarżonym wyroku, co w konsekwencji spowodowało, iż Sąd Okręgowy w G. nie dokonał pełnej i rzetelnej kontroli zaskarżonego wyroku Sądu Rejonowego w G. z dnia 16 lipca 2015 r. i rozpoznał wyłącznie jedną z apelacji obrońców oskarżonego.

W konkluzji kasacji obrońca wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku w całości i przekazanie sprawy właściwemu sądowi do ponownego rozpoznania.

W odpowiedzi na kasację Prokurator Rejonowy wniósł o jej oddalenie jako oczywiście bezzasadnej.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje.

Kasacja obrońcy oskarżonego, w zakresie, w jakim skarżący wskazuje na naruszenie art. 433 § 2 k.p.k. w zw. z art. 457 § 3 k.p.k., jest zasadna.

Wymienione przepisy obligowały Sąd odwoławczy do rozważenie wszystkich wniosków i zarzutów wskazanych w apelacjach obrońców oskarżonego (art. 433 § 2 k.p.k.) i przedstawienie w uzasadnieniu wyroku, czym kierował się wydając go oraz dlaczego zarzuty i wnioski apelacji uznał za zasadne albo niezasadne (art. 457 § 3 k.p.k.).

Sąd Okręgowy, rozpoznając w postępowaniu apelacyjnym sprawę M.G., nie wywiązał się z tego obowiązku. Przedstawione poniżej realia sprawy nadają temu uchybieniu charakter rażącego naruszenia prawa, które mogło mieć istotny wpływ na treść zaskarżonego orzeczenia.

Jak już to wcześniej wskazano, wyrok Sądu pierwszej instancji zaskarżony został dwiema apelacjami obrońców oskarżonego – apelacją adwokata K.K. i apelacją adwokata T. C. Lektura uzasadnienia zaskarżonego wyroku nie pozostawia jakichkolwiek wątpliwości co do tego, że Sąd odwoławczy rozważył jedynie zarzuty i wnioski wskazane w apelacji wniesionej przez adwokata T. C. Nie rozpoznał natomiast apelacji drugiego z obrońców oskarżonego. Apelacji tej nie tylko nie wymieniono w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku i nie przytoczono jej zarzutów, ale co najważniejsze, nie odniesiono się do zawartej w niej argumentacji.

Oceny charakteru stwierdzonego uchybienia nie zmienia fakt rozważenia zarzutów podnoszonych w tej apelacji wywiedzionej na rzecz oskarżonego, która została rozpoznana przez Sąd Okręgowy. Wystarczy zauważyć, że w warstwie zarzutów stawianych wyrokowi Sądu pierwszej instancji apelacje obrońców M.G. nie były tożsame. Porównanie ich treści jednoznacznie wskazuje, że zarzuty odwoławcze zawarte w pominiętej przez Sąd Okręgowy apelacji są bardziej szczegółowe i dotyczą tych obszarów orzekania o karze, których nie dotkała apelacja adwokata T. C. Uzasadnienie wyroku Sądu odwoławczego, które skupia się na wykazaniu niezasadności wnioskowanego w tej drugiej apelacji warunkowego zawieszenia wykonania kary, nie odnosi się do poruszanej w

zarzutach apelacji adwokata K. K. problematyki warunków stosowania nadzwyczajnego złagodzenia kary, stosowania ustawy nowej w kontekście możliwości orzekania kary na podstawie art. 37a k.k. i art. 37b k.k. czy też obrazy art. 424 § 2 k.p.k.

Ma również rację skarżący, gdy podnosi pominięcie przez Sąd Okręgowy dowodów przeprowadzonych w postępowaniu odwoławczym.

Uwzględniając wnioski dowodowe obrońcy oskarżonego, Sąd odwoławczy przeprowadził na rozprawie apelacyjnej dowody: z zeznań pokrzywdzonego R.K. (k. 3965), wywiadu kuratora (k. 3920 - 3921) oraz dokumentów uzyskanych ze szkoły, w której oskarżony się uczy (k. 3922 - 3931). Wynikało z nich, że pokrzywdzony pojednał się z oskarżonym, cieszy się bardzo dobrą opinią w miejscu zamieszkania i od dnia 1 września 2015 r. w trybie zaocznym pobiera naukę w liceum ogólnokształcącym. Są to nowe okoliczności, bez wątpienia korzystne dla oskarżonego i powinny znaleźć się w polu rozważań Sądu odwoławczego. Tak się jednak nie stało. Sąd Okręgowy w ogóle nie wypowiedział się na temat tych okoliczności i ich znaczenia dla oceny trafności orzeczenia Sądu pierwszej instancji. Co więcej, stwierdził, że w sprawie nie wystąpiły jakiekolwiek okoliczności, których Sąd Rejonowy nie uwzględnił przy wymiarze kary.

W tym stanie rzeczy fakt nieodniesienia się przez Sąd odwoławczy do argumentacji zawartej w apelacji obrońcy, stanowiący naruszenie art. 433 § 2 k.p.k. w zw. z art. 457 § 3 k.p.k., skutkować musiał uchYLENIEM zaskarżonego wyroku i przekazaniem sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi Okręgowemu w G.. Z tego też powodu przedwczesnym byłoby dokonywanie przez Sąd Najwyższy oceny zasadności pozostałych podniesionych w kasacji zarzutów, będących w istocie rzeczy powtórzeniem zarzutów postawionych w nierozpoznanej apelacji, które w pierwszej kolejności powinny być przedmiotem rozważań Sądu odwoławczego.

Rozpoznając ponownie sprawę, Sąd Okręgowy, mając w polu widzenia całokształt zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego, rozważy wszystkie wnioski i zarzuty wskazane w obu apelacjach wniesionych na rzecz oskarżonego. W przypadku konieczności sporządzenia uzasadnienia wyroku zadba o to, aby spełniało ono wymogi określone w art. 457 § 3 k.p.k.

Kierując się przedstawioną powyżej argumentacją Sąd Najwyższy orzekł, jak w części dyspozytywnej wyroku.

kc