



Sygn. akt V KK 330/18

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 25 lipca 2019 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Andrzej Tomczyk (przewodniczący)
SSN Zbigniew Puzkarski (sprawozdawca)
SSN Paweł Wiliński

Protokolant Dorota Szczerbiak

przy udziale prokuratora Prokuratury Krajowej Barbary Nowińskiej,
w sprawie **R. J.** skazanego z art. 156 § 1 pkt 2 i 3 k.k. w zw z art. 64 § 2 k.k. i in.
po rozpoznaniu w Izbie Karnej na rozprawie
w dniu 25 lipca 2019 r.,
kasacji, wniesionej przez obrońcę
od wyroku Sądu Apelacyjnego w (...)
z dnia 21 grudnia 2017 r., sygn. akt II AKa (...)
zmieniającego wyrok Sądu Okręgowego w P.
z dnia 10 lipca 2017 r., sygn. akt III K (...),

1. uchyla zaskarżony wyrok i przekazuje sprawę do ponownego rozpoznania Sądowi Apelacyjnemu w (...);

2. zasądza od Skarbu Państwa na rzecz adw. K. M. - Kancelaria Adwokacka w P. - kwotę 1476 (tysiąc czterysta siedemdziesiąt sześć) zł, w tym 23 % VAT, za sporządzenie i wniesienie kasacji oraz za wykonywanie z urzędu obrony skazanego na rozprawie kasacyjnej.

UZASADNIENIE

Sąd Okręgowy w P. wyrokiem z dnia 10 lipca 2017 r., sygn. akt III K (...), R. J. uznał za winnego tego, że:

1. w nieustalonym okresie, nie wcześniej niż od dnia 11 stycznia 2015 r. do dnia 15 czerwca 2015 r. w P., działając w krótkich odstępach czasu i w wykonaniu z góry powziętego zamiaru, a nadto w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, grożąc J. J. i E. J. naruszeniem czynności narządu ciała, a nadto stosując wobec J. J. i E. J. przemoc w postaci uderzania pięścią w twarz, doprowadził do rozporządzenia mieniem w łącznej kwocie co najmniej 21.000 zł na szkodę E. J. , i stosując przemoc wobec J. J. także w postaci szarpania i przewrócenia go na ziemię zabrał w celu przywłaszczenia kwotę 3.000 zł na szkodę J. J. , przy czym czynu tego dokonał będąc uprzednio skazanym w warunkach określonych w art. 64 § 1 k.k., w ciągu 5 lat po odbyciu łącznie co najmniej roku kary pozbawienia wolności orzeczonej za podobne przestępstwo umyślne, tj. przestępstwa z art. 280 § 1 k.k. w zw. z art. 282 k.k. w zw. z art. 12 k.k. w zw. z art. 64 § 2 k.k. i art. 11 § 2 k.k. i za to na podstawie art. 280 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 3 k.k. w zw. z art. 64 § 2 k.k. wymierzył mu karę 8 lat pozbawienia wolności;
2. w dniu 15 czerwca 2015 r. w P., poprzez dwukrotne uderzenie pięścią w twarz oraz kopnięcie J. J. w głowę, na skutek czego pokrzywdzony się przewrócił, a następnie kopanie go po całym ciele, spowodował powstanie u wymienionego obrażeń ciała w postaci krwawienia do OUN, złamania łuku kości skroniowej prawej, złamania kości ciemieniowej, złamania kości klinowej, złamania łuku jarzmowego obustronnego, złamania zatoki klinowej, złamania ścian zatok szczękowych obustronnego, złamania sitowia, złamania ścian zatok czołowych obustronnego, złamania ścian bocznych, przyśrodkowych i dolnych oczodołów, złamania trzonu żuchwy po lewej i gałęzi żuchwy po prawej stronie, złamania podniebienia, złamania kości nosowych, złamania żeber prawych, odwarstwienia siatkówki w oku lewym, krwiaków okularowych obu oczodołów z wylewami podspojówkowymi obu gałek ocznych oraz otarcia naskórka na łokciu lewym, przedramieniu prawym i podudziu prawym, stanowiących ciężki uszczerbek na zdrowiu w postaci choroby realnie zagrażającej życiu, a w przypadku obrażeń czaszkowo-mózgowych skutkujących ostatecznie jego zgonem, który nastąpił 19

lipca 2015 r., przy czym czynu tego dokonał będąc uprzednio skazanym w warunkach określonych w art. 64 § 1 k.k., w ciągu 5 lat po odbyciu łącznie co najmniej roku kary pozbawienia wolności orzeczonej za podobne przestępstwo umyślne, tj. przestępstwa z art. 156 § 1 pkt 2 i § 3 k.k. w zw. z art. 64 § 2 k.k. i za to na podstawie art. 156 § 3 k.k. w zw. z art. 64 § 2 k.k. w zw. z art. 4 § 1 k.k. wymierzył mu karę 12 lat pozbawienia wolności;

3. w dniu 15 czerwca 2015 r. w P., przytrzymując pokrzywdzoną rękoma i nogą, doprowadził E. J. do obcowania płciowego, przy czym czynu tego dokonał będąc uprzednio skazanym w warunkach określonych w art. 64 § 1 k.k., w ciągu 5 lat po odbyciu łącznie co najmniej roku kary pozbawienia wolności orzeczonej za podobne przestępstwo umyślne, tj. przestępstwa z art. 197 § 1 k.k. w zw. z art. 64 § 2 k.k. i za to na podstawie tych przepisów wymierzył mu karę 10 lat pozbawienia wolności.

Na podstawie art. 85 § 1 k.k. w zw. z art. 86 § 1 k.k. i w zw. z art. 4 § 1 k.k. połączył orzeczone kary pozbawienia wolności i w ich miejsce wymierzył oskarżonemu karę łączną 15 lat pozbawienia wolności (pkt 4 wyroku), na której poczet na podstawie art. 63 § 1 k.k. zaliczył oskarżonemu okres rzeczywistego pozbawienia wolności w sprawie od dnia 1 lipca 2015 r., godz. 21:50 i nadal (pkt 5 wyroku). Orzekł również o kosztach postępowania, zwalniając oskarżonego od ich ponoszenia.

Apelacje od tego wyroku wnieśli prokurator oraz obrońca oskarżonego.

Prokurator zaskarżył wyrok w całości na niekorzyść oskarżonego, zarzucając:

1. błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia i mający wpływ na jego treść polegający na przyjęciu, że rozbój dokonany na osobie J. J. w ramach ciągu przestępczych zachowań przypisanych oskarżonemu R. J. w punkcie 1 wyroku, dokonany został wyłącznie na szkodę wymienionego, podczas gdy pieniądze, których zaboru dokonał wówczas sprawca po użyciu przemocy stanowiły własność E. J.;
2. rażąco niewspółmierność orzeczonej wobec oskarżonego kary z racji niezastosowania wobec sprawcy, któremu przypisano przestępstwa z art. 280 § 1 k.k. w zw. z art. 282 k.k. w zw. z art. 12 k.k. w zw. z art. 64 § 2 k.k.

w zw. z art. 11 § 2 k.k. oraz z art. 197 § 1 k.k. w zw. z art. 64 § 2 k.k., środków kompensacyjnych w postaci obowiązku naprawienia szkody wyrządzonej pierwszym z czynów i zadośćuczynienia za krzywdę wyrządzoną czynem drugim, i w konsekwencji nieuwzględnienie przy wymiarze kar jednostkowych za te zachowania kompensacyjnych funkcji kary i wymierzenie kary, która pozostaje w odbiorze społecznym niesprawiedliwą.

Wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku poprzez:

- wskazanie w opisie czynu przypisanego oskarżonemu w pkt 1 orzeczenia, że działanie polegające na stosowaniu przemocy wobec J. J. w postaci szarpania i przewrócenia go na ziemię i zaboru w celu przywłaszczenia kwoty 3.000 złotych, dokonane zostało nadto na szkodę E. J.;
- zobowiązanie oskarżonego w związku z przypisaniem mu czynu z art. 280 § 1 k.k. i z art. 282 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. w zw. z art. 12 k.k. w zw. z art. 64 § 2 k.k. do naprawienia szkody wyrządzonej przestępstwem i zapłaty na rzecz pokrzywdzonej E. J. kwoty 24.000 złotych, a w związku z przypisaniem czynu z art. 197 § 1 k.k. w zw. z art. 64 § 2 k.k. do uiszczenia na rzecz E. J., tytułem zadośćuczynienia za doznaną krzywdę, nawiązki z kwocie 5.000 zł.

Obrońca także zaskarżyła wyrok w całości, zarzucając:

1. obrazę przepisów prawa karnego procesowego, tj. art. 424 § 1 pkt 1 k.p.k. oraz art. 7 k.p.k. polegającą na dokonaniu przez Sąd oceny dowodów, w szczególności zeznań świadków E. J., M. G. , B. B. oraz A. Ł. w sposób dowolny, sprzeczny z zasadami logiki i doświadczenia życiowego, jak też pominięcie zeznań świadka P. P.;
2. obrazę przepisów prawa karnego procesowego, tj. art. 2 § 2 k.p.k. polegającą na nieprzeprowadzeniu dowodu z opinii biegłej B. S. , która miała osobisty kontakt z E. J. w okresie prowadzonego postępowania w niniejszej sprawie na okoliczność stanu jej zdrowia psychicznego, jak również na inne okoliczności wskazane we wnioskach dowodowych obrońcy, a poprzestaniu na przeprowadzeniu dowodu z opinii biegłego R. K., który nigdy nie miał kontaktu osobistego z E. J., co w konsekwencji doprowadziło do wydania opinii sprzecznej z prawem i nieprzydatnej do wykazania okoliczności istotnych z punktu widzenia rozstrzygnięcia w niniejszej sprawie.

Wniosła o zmianę zaskarżonego wyroku poprzez uniewinnienie oskarżonego od wszystkich zarzutów, ewentualnie o uchylenie wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi pierwszej instancji.

Sąd Apelacyjny w (...) wyrokiem z dnia 21 grudnia 2017 r., sygn. akt II AKa (..), zmienił zaskarżony wyrok w pkt 1 w ten sposób, że przyjął, iż zaboru kwoty 3.000 zł dopuścił się oskarżony na szkodę J. J. i E. J. (pkt 1 wyroku). Na podstawie art. 46 § 1 k.k. zasądził od oskarżonego na rzecz E. J. kwotę 24.000 zł (pkt 2 wyroku), a na podstawie art. 46 § 2 k.k. nawiązkę w kwocie 5.000 zł (pkt 3 wyroku). W pozostałym zakresie zaskarżony wyrok utrzymał w mocy (pkt 4 wyroku).

Wyrok zawierał także rozstrzygnięcia w przedmiocie wynagrodzenia na rzecz obrońcy z urzędu oskarżonego oraz kosztów procesu za drugą instancję (pkt 5 i 6 wyroku).

Prawomocny wyrok Sądu odwoławczego został zaskarżony w zakresie pkt 1-4 kasacją wniesioną przez obrońcę aktualnie skazanego R. J. , która zarzuciła:

1. rażące i mające istotny wpływ na treść orzeczenia naruszenie przepisów prawa karnego procesowego, tj. art. 433 § 1 k.p.k. w zw. z art. 440 k.p.k., polegające na zaniechaniu dokonania wszechstronnej kontroli odwoławczej, wskutek czego doszło do rażąco niesprawiedliwego utrzymania w mocy wyroku Sądu pierwszej instancji, w którym niezasadnie przypisano skazanemu popełnienie czynów w warunkach recydywy specjalnej wielokrotnej z art. 64 § 2 k.k.;
2. rażące i mające istotny wpływ na treść orzeczenia naruszenie przepisów prawa karnego materialnego, tj. art. 64 § 2 k.k., polegające na błędnym uznaniu, że skazany przypisanych mu czynów dopuścił się w warunkach powrotu do przestępstwa określonych w powołanym przepisie, podczas gdy prawidłowa ocena uprzedniej karalności skazanego wskazuje, że nie miało to miejsca;
3. rażące i mające istotny wpływ na treść orzeczenia naruszenie przepisów prawa karnego procesowego, tj. art. 7 k.p.k. oraz 410 k.p.k. w zw. z art. 457 § 3 k.p.k., polegające na dokonaniu przez Sąd w kontroli odwoławczej dowolnej, nie zaś swobodnej oceny dowodów, w szczególności w postaci zeznań świadka E. J., sprzecznej z wymogami zawartymi w przepisie art. 7 k.p.k. i 410 k.p.k. w zw. z art. 457 § 3 k.p.k. nakazującymi uwzględnienie przy dokonywaniu tej oceny

zasad prawidłowego rozumowania, wskazań wiedzy i doświadczenia życiowego, co w konsekwencji doprowadziło do nieprawidłowej oceny dowodów zgromadzonych w sprawie, a w efekcie do nieprawidłowego ustalenia stanu faktycznego i przypisania skazanemu zarzucanych mu przestępstw;

4. rażące i mające istotny wpływ na treść orzeczenia naruszenie przepisów prawa karnego procesowego, tj. art. 2 § 2 k.p.k. w zw. z art. 201 k.p.k., polegające na nieprzeprowadzeniu dowodu z opinii biegłej B. S. , która miała osobisty kontakt z E. J. w okresie prowadzonego postępowania w niniejszej sprawie na okoliczność jej zdrowia psychicznego, jak również na inne okoliczności wskazane we wnioskach dowodowych obrońcy skazanego, a poprzestanie na przeprowadzeniu dowodu z opinii biegłego R. K. , który nigdy nie miał osobistego kontaktu z E. J., co w konsekwencji doprowadziło do wydania opinii niepełnej, sprzecznej z prawem i nieprzydatnej do wykazania okoliczności istotnych z punktu widzenia rozstrzygnięcia w niniejszej sprawie, jak również do oparcia na wnioskach tejże opinii rozstrzygnięcia wydanego w sprawie.

Obrońca wniosła o uchylenie zaskarżonego wyroku w zakresie pkt 1-4 oraz wyroku Sądu pierwszej instancji i przekazanie sprawy temu Sądowi do ponownego rozpoznania.

W pisemnej odpowiedzi na kasację Prokurator Rejonowy w P. wniósł o oddalenie kasacji jako oczywiście bezzasadnej. O oddalenie kasacji wniosła także na rozprawie kasacyjnej prokurator Prokuratury Krajowej.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje.

Kasacja zasługiwała na uwzględnienie, chociaż sposób jej zredagowania nasuwa krytyczne uwagi. Np. treść zarzutów ujętych w pkt 2 i 4 skargi skłania do przyjęcia, że wbrew art. 519 k.p.k. nakazującemu kierować zarzuty kasacji przeciwko orzeczeniu Sądu odwoławczego, wskazują one na naruszenie prawa przez Sąd pierwszej instancji. Ten to bowiem Sąd uznał, że dopuszczając się przestępstw skazany działał w warunkach recydywy określonej w art. 64 § 2 k.k., jak też prowadził postępowanie dowodowe, w tym zmierzające do ustalenia stanu zdrowia psychicznego pokrzywdzonej E. J. . Zwraca zresztą uwagę okoliczność, że zarzut z pkt 4 kasacji jest wiernym powtórzeniem zarzutu z pkt 2 apelacji. Wypada jednak odnotować, że w uzasadnieniu kasacji jej autorka

zawarła spostrzeżenia, które można uznać za sygnalizujące naruszenie przez Sąd *ad quem* przy rozpoznawaniu tego zarzutu przepisu art. 433 § 2 k.p.k. Mianowicie po przytoczeniu fragmentu części motywacyjnej wyroku, w którym Sąd Apelacyjny odniósł się do zarzutu ujętego w pkt 2 apelacji, obrońca stwierdziła, podkreślając, że uczynił to „w dwóch (sic!) zdaniach”, iż „biorąc pod uwagę tak lakoniczne uzasadnienie stanowiska Sądu II instancji, nie sposób pominąć tego, iż Sąd Apelacyjny poza lapidarnym i ogólnikowym stwierdzeniem, *de facto* nie odniósł się do zarzutów apelacji”. To twierdzenie wypada uznać za zasadne, bowiem rzeczywiście Sąd odwoławczy wspomnianemu zarzutowi apelacji powinien poświęcić więcej uwagi, nie poprzestając na nawiązaniu do treści art. 201 k.p.k. i deklaracji, że „w pełni podziela stanowisko Sądu I instancji w zakresie pełnej przydatności i kompletności opinii biegłego R. K. złożonych na rozprawie głównej”, w sytuacji, gdy w apelacji obrońca, przytaczając publikacje uznanych autorów, podnosiła, że musi nasuwać wątpliwości wartość opinii opracowanej przez biegłego, który nie miał żadnego kontaktu z opiniowaną osobą, jak też w sposób nieogłoszony starała się wykazać, że „w opinii biegłego R. K. znajdują się sprzeczności i niejasności”.

Podobnie, gdyby poprzestać na literalnym odczytaniu zarzutu z pkt 3 kasacji, należałoby go uznać za niezasadny. Chociaż bowiem obrońca wskazała na rażące naruszenie przez Sąd Apelacyjny przepisu art. 457 § 3 k.p.k., to nie twierdziła, że *wbrew* jego nakazowi Sąd nie podał, czym się kierował wydając wyrok oraz dlaczego zarzuty i wnioski apelacji uznał za niezasadne. Wskazała natomiast, że organ *ad quem* dokonał dowolnej oceny dowodów, co doprowadziło do ich nieprawidłowej oceny i wadliwego ustalenia stanu faktycznego. To twierdzenie miałoby rację bytu, gdyby w toku rozprawy apelacyjnej były przeprowadzane dowody, które następnie oceniał sąd drugiej instancji. W rozpatrywanej sprawie nie miało to jednak miejsca, zaś rolą Sądu odwoławczego nie było ponawianie oceny dowodów przeprowadzonych w postępowaniu pierwszoinstancyjnym, ale skontrolowanie, czy nie narusza przepisów postępowania ocena dowodów dokonana przez Sąd Okręgowy. Znalazło to wyraz w przytoczonym w uzasadnieniu kasacji poglądzie Sądu Apelacyjnego, że „Sąd I instancji w sposób niezwykle wnikliwy przeanalizował stan faktyczny w niniejszej

sprawie, oceniając dowody w sposób całościowy, uwzględniając implikacje z nich płynące, jednocześnie w sposób swobodny, pozostający pod pełną ochroną art. 7 k.p.k.” Także w odniesieniu do tego zarzutu należało jednak, mając na uwadze treść art. 118 § 1 k.p.k., uwzględnić uzasadnienie skargi, w którym m.in. wskazano, że z cytowanym stanowiskiem Sądu „nie sposób się zgodzić”, tym samym sygnalizując wadliwe rozpoznanie zarzutów apelacji, zwłaszcza ujętego w jej pkt 1a zarzutu dokonania nieprawidłowej oceny zeznań świadka E. J.. W związku z tym trzeba zauważyć, że w apelacji zawarto obszerny, wręcz drobiazgowy wywód, odwołujący się m.in. do wyciągów z rachunków bankowych i zeznań świadków (zwłaszcza B. B. i D. P.), zmierzający do wykazania, że błędne jest dokonane w oparciu o zeznania E. J. ustalenie co do kwoty pieniędzy zabranej przez skazanego pokrzywdzonym. Tę argumentację Sąd Apelacyjny zupełnie pominął, co skarżąca nie całkiem precyzyjnie, ale nie przeczący, iż w istocie sygnalizowała naruszenie art. 457 § 3 k.p.k., odnotowała podnosząc, iż „Sąd Apelacyjny w żaden sposób nie odniósł się do konkretnych okoliczności dotyczących zeznań E. J.”. Ta uwaga odnosi się również do potraktowania przez Sąd odwoławczy argumentów apelacji zmierzających do wykazania, że budzą wątpliwości zeznania E. J. co do popełnienia przez skazanego na jej osobie przestępstwa zgwałcenia. Niezależnie od siły przekonywania tych argumentów, wśród których jednak podniesiono, wydaje się, istotną niespójność relacji pokrzywdzonej co do czasu zaistnienia zdarzenia, powinnością Sądu odwoławczego było odniesienie się do nich, tak by zainteresowana strona nie pozostała w przekonaniu, że wniesiona przez nią apelacja została rozpoznana nie dość wnikliwie.

W takiej postaci jak został sformułowany za słuszny należało uznać zarzut ujęty w pkt 1 kasacji, sygnalizujący rażące naruszenie przez Sąd Apelacyjny art. 440 k.p.k. wynikające z utrzymania w mocy wyroku Sądu pierwszej instancji, chociaż ten niezasadnie przyjął, że dopuszczając się przestępstw skazany działał w warunkach powrotu do przestępstwa określonych w art. 64 § 2 k.k. Kwestii tej, niewątpliwie ważnej, Sąd Okręgowy, który sporządził uzasadnienie wyroku zawierające także obszerne rozważania zupełnie zbędne z punktu widzenia realiów sprawy (np. na temat możliwego posłużenia się podstępem przez sprawcę

zgwałcenia), poświęcił niewiele uwagi, poprzestając na twierdzeniu, że „nie ma także wątpliwości, mając na uwadze liczne skazania oskarżonego oraz dane o odbyciu kar w sprawach, w których orzeczono wobec oskarżonego kary pozbawienia wolności, że R. J. popełniając wszystkie przestępstwa opisane w niniejszym wyroku działał w warunkach powrotu do przestępstwa to w warunkach multirecydywy (tak w oryginale – uwaga SN), stąd zasadne było przyjęcie art. 64 § 2 k.k. w pkt 1, 2 i 3 wyroku”. Twierdzenie to jest zbyt ogólne, bowiem nie nawiązuje do treści wymienionego przepisu i w oparciu o konkretne skazania oraz dane o odbyciu przez skazanego kary nie wykazuje, że jego zastosowanie było zasadne. Z kolei Sąd odwoławczy, zapewne wobec braku w apelacji stosownego zarzutu, ograniczył się do spostrzeżenia, że „oczywiście nie bez znaczenia przy ocenie zasadności wymierzenia kar jednostkowych miał fakt działania oskarżonego w warunkach powrotu do przestępstwa określonego w art. 64 § 2 k.k.” Nasuwa się uwaga, że lakoniczność dotyczącego tego zagadnienia fragmentu uzasadnienia Sądu *meriti* powinna skłonić Sąd Apelacyjny do uważnego skontrolowania poprawności przypisania skazanemu działania w warunkach recydywy specjalnej wielokrotnej. Z pewnością dostrzegłby wtedy ten Sąd, że to postąpienie nie było prawidłowe.

Zastosowanie art. 64 § 2 k.k. wobec sprawcy przestępstwa jest możliwe wtedy, gdy zostanie ustalone, że był on uprzednio skazany w warunkach określonych w art. 64 § 1 k.k., odbył łącznie co najmniej rok kary pozbawienia wolności i w ciągu 5 lat po odbyciu w całości lub części ostatniej kary popełnił ponownie umyślne przestępstwo przeciwko życiu lub zdrowiu, przestępstwo zgwałcenia, rozboju, kradzieży z włamaniem lub inne przestępstwo przeciwko mieniu popełnione z użyciem przemocy lub groźbą jej użycia. Jak to niejednokrotnie wskazywał Sąd Najwyższy, użyty w tym przepisie termin „ponownie” oznacza, że dla przyjęcia, iż sprawca powrócił do przestępstwa w warunkach multirecydywy jest konieczna jego uprzednia karalność w warunkach określonych w art. 64 § 1 k.k., ale nie za jakiegokolwiek przestępstwo umyślne, lecz za przestępstwo należące do jednej z wymienionych w § 2 kategorii (zob. np. wyrok z dnia 17 września 2003 r., II KK 162/03; z dnia 14 lutego 2018 r., IV KK 525/17; także podjętą na gruncie Kodeksu karnego z 1969 r. uchwałę z dnia 25 kwietnia 1996 r.,

I KZP 3/96, OSNKW 1996, z. 5-6, poz. 23). Jak to trafnie wywodzi obrońca, R.J. nie był karany w warunkach określonych w art. 64 § 1 k.k. za przestępstwo wskazane w art. 64 § 2 k.k., w szczególności nie potwierdza tego informacja z Krajowego Rejestru Karnego (k. 297) akt sprawy, w informacji m.in. wykazano skazanie za przestępstwo kradzieży z włamaniem z art. 208 w zw. z art. 60 § 1 k.k. z 1969 r., jednak dawne, bo wyrokiem Sądu Rejonowego w P. z dnia 11 września 1989 r., V K (...), jak też odpisy wyroków, zatem skazanie go w przedmiotowej sprawie za trzy przestępstwa, każdorazowo z zastosowaniem art. 64 § 2 k.k., było nieprawidłowe. W odpowiedzi na kasację prokurator wywodził, że postąpienie to było zgodne z prawem, bowiem R. J. został skazany przez Sąd Rejonowy w P. wyrokiem z dnia 9 lutego 2012 r. w sprawie III K (...) m.in. za przestępstwo z art. 207 § 1 k.k. i art. 245 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. w zw. z art. 64 § 1 k.k., które polegało na tym, że w okresie od 11 lutego do 18 maja 2009 r. w P. znęcał się fizycznie i psychicznie nad swoimi siostrami M. J., J. N. i H. M. w ten sposób, że wyzywał je słowami powszechnie uznawanymi za obelżywe i znieważał, bił, szturchał, dusił, żądał dostarczania mu środków utrzymania, uszkodził drzwi siekierą, groził pozbawieniem życia i uszkodzeniem ciała, a nadto groził celem zmuszenia do odstąpienia od złożenia zawiadomienia o popełnionym przez niego przestępstwie znęcania i tak: H. M. pozbawieniem życia poprzez uderzenie toporkiem w głowę, zaś M. J. pozbawieniem życia poprzez uderzenie siekierą w głowę. Wymierzoną za ten czyn karę roku i 3 miesięcy pozbawienia wolności skazany odbywał w ramach kary łącznej w okresie od 24 lipca 2012 r. do 24 stycznia 2014 r. Prokurator podkreślił, że przestępstwo znęcania polega na powtarzających się czynnościach naruszających różne dobra pokrzywdzonego. W przypadku znęcania fizycznego, dobrem chronionym oprócz rodziny i opieki jest również zdrowie i życie pokrzywdzonego. Innymi słowy przestępstwo to jest przestępstwem przeciwko życiu lub zdrowiu w rozumieniu art. 64 § 2 k.k., o ile dotyczy fizycznego znęcania.

Przytoczone stanowisko prokuratora nie zasługuje na akceptację. Według systematyki kodeksowej przestępstwo z art. 207 § 1 k.k. należy do przestępstw przeciwko rodzinie i opiece, także wtedy, gdy polega na fizycznym znęcaniu się nad osobą określoną w tym przepisie. Nie jest wykluczone,

że dopuszczając się znęcania, sprawca spowoduje u pokrzywdzonego uszczerbek na zdrowiu, co sprawi, że w podstawie prawnej skazania znajdują się kumulatywnie powołane przepisy, w tym przepis z rozdziału Kodeksu karnego grupującego przestępstwa przeciwko życiu i zdrowiu. W takim wypadku uprawnione będzie twierdzenie, że sprawca czynu z art. 207 § 1 k.k. jest zarazem sprawcą przestępstwa przeciwko zdrowiu, co może później prowadzić do zakwalifikowania kolejnego przestępstwa z zastosowaniem art. 64 § 2 k.k. Nie miało to jednak miejsca w przypadku skazania R. J. w wymienionej wcześniej sprawie III K (...), przy czym z opisu przypisanego mu w tej sprawie czynu wynika, że dochodziło nie do zamachów na zdrowie, ale raczej na nietykalność cielesną pokrzywdzonych.

Opisane uchybienia Sądu Apelacyjnego były rażące i niewątpliwie mogły mieć wpływ na treść orzeczenia. W odniesieniu do tego, które było sygnalizowane w pkt 1 kasacji celowe będzie zaznaczyć, że utrzymanie w mocy orzeczenia, którym przypisano oskarżonemu popełnienie przestępstwa w warunkach tzw. multirecydywy w sytuacji, gdy w rzeczywistości nie nastąpiło spełnienie wymaganych przesłanek ustawowych takiego ustalenia, stanowi rozstrzygnięcie rażąco niesprawiedliwe w rozumieniu przepisu art. 440 k.p.k. (zob. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 21 stycznia 2008 r., V KK 37/07).

Mając powyższe na uwadze, Sąd Najwyższy orzekł, jak w wyroku. Wbrew wnioskowi kasacji poprzestał na uchyleniu jedynie wyroku zaskarżonego kasacją, bowiem nie było konieczne ponawianie postępowania przed Sądem pierwszej instancji.

Przy ponownym rozpoznaniu sprawy Sąd Apelacyjny w (...) uwzględni uwagi przedstawione w niniejszym uzasadnieniu, w szczególności wnikliwie odnie się do zarzutów apelacji obrońcy, jak też, w razie podtrzymania skazania R. J. , dokona korekty wyroku Sądu pierwszej instancji w sposób prawidłowo ujmujący kwestię powrotu sprawcy do przestępstwa. Skoro Sąd Apelacyjny przy ocenie wymierzonych skazanemu kar jednostkowych miał na uwadze fakt jego działania w warunkach powrotu do przestępstwa określonego w art. 64 § 2 k.k., to nasuwa się uwaga, że odstępianie od stosowania tego przepisu powinno dać asumpt do rozważenia potrzeby złagodzenia wymierzonych skazanemu kar, przy zachowaniu ich proporcji stosownie do wagi przypisanych mu przestępstw. Tylko na marginesie,

nie jest to bowiem zasadniczo kompetencją sądu kasacyjnego, wypada wspomnieć, że nie wydaje się, by proporcja ta była zachowana np. w przypadku kar wymierzonych skazanemu za czyny z art. 156 § 3 k.k. oraz art. 197 § 1 k.k.

Rozstrzygnięcie o wynagrodzeniu obrońcy z urzędu znajduje oparcie w § 17 ust. 2 pkt 6 oraz ust. 3 pkt 2 w zw. z § 4 ust. 3 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 3 października 2016 r. w sprawie ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej przez adwokata z urzędu (Dz. U. poz. 1714 ze zm.).