



Sygn. akt I KK 425/22

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 15 grudnia 2022 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Antoni Bojańczyk (przewodniczący)

SSN Dariusz Kala

SSN Marek Siwek (sprawozdawca)

w sprawie **T. K.**

skazanego z art. 224 § 2 k.k. i in.

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

na posiedzeniu w dniu 15 grudnia 2022 r.,

kasacji wniesionej przez Prokuratora Generalnego

od wyroku Sądu Okręgowego we Wrocławiu

z dnia 9 listopada 2021 r., sygn. akt IV Ka 1251/21

zmieniającego wyrok Sądu Rejonowego dla Wrocławia – Śródmieścia we Wrocławiu

z dnia 28 czerwca 2021 r., sygn. akt V K 347/20.

uchyla wyrok Sądu Okręgowego we Wrocławiu w zaskarżonej części, tj. w jego pkt. I. b) i sprawę przekazuje temu Sądowi w tym zakresie do ponownego rozpoznania w postępowaniu odwoławczym.

UZASADNIENIE

T. K. został oskarżony o to, że:

1. w dniu 2 lutego 2020 r. w W. kierował groźby bezprawne wobec funkcjonariuszy Policji sierż. M. S. oraz sierż. sztab. Ł. D. co uczynił w celu zmuszenia ich do zaniechania prawnej czynności służbowej, przy czym zarzucanego czynu dopuścił się w warunkach powrotu do przestępstwa, tj. o popełnienie czynu wyczerpującego dyspozycję art. 224 § 2 k.k. w zw. z art. 64 § 1 k.k.,
2. w tym samym miejscu i czasie jak w pkt. I znieważył funkcjonariuszy Policji sierż. M. S. oraz sierż. sztab. Ł. D. słowami powszechnie uznawanymi za obelżywe oraz opluł mundur sierż. sztab. Ł. D. co uczynił podczas i w związku z wykonywaniem przez nich obowiązków służbowych, tj. o popełnienie czynu wyczerpującego dyspozycję art. 226 § 1 k.k.

Sąd Rejonowy dla Wrocławia – Śródmieścia we Wrocławiu wyrokiem z 28 czerwca 2021 r., sygn. akt V K 347/20, uznał T. K. za winnego popełnienia czynu opisanego w pkt. I części wstępnej wyroku, stanowiącego przestępstwo z art. 224 § 2 k.k. w zw. z art. 64 § 1 k.k. i za ten czyn wymierzył mu karę 8 miesięcy pozbawienia wolności (pkt I), a także za winnego popełnienia czynu opisanego w pkt. II części wstępnej wyroku, stanowiącego przestępstwo z art. 226 § 1 k.k. i za to wymierzył oskarżonemu karę 6 miesięcy pozbawienia wolności (pkt II). Na podstawie art. 85 § 1 k.k. i art. 86 § 1 k.k. w zw. z art. 4 § 1 k.k. połączył kary pozbawienia wolności wymierzone oskarżonemu i orzekł wobec niego karę łączną 8 miesięcy pozbawienia wolności (pkt III), rozstrzygając jednocześnie w przedmiocie kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej oskarżonemu przez obrońcę z urzędu (pkt IV), jak również o kosztach postępowania (pkt V).

Sąd Okręgowy we Wrocławiu, po rozpoznaniu apelacji oskarżonego oraz jego obrońcy, wyrokiem z 9 listopada 2021 r., sygn. akt IV Ka 1251/21:

1. zmienił zaskarżony wyrok Sądu I instancji w ten sposób, że:
 1. uchylił orzeczenie o karze łącznej zawarte w pkt. III części dyspozytywnej;

2. z opisu czynu, przypisanego oskarżonemu w pkt. I części dyspozytywnej wyeliminował sformułowanie „przy czym zarzucanego czynu dopuścił się w warunkach powrotu do przestępstwa” oraz przyjął, iż czyn ten oraz czyn przypisany oskarżonemu w pkt. II części dyspozytywnej stanowią jedno przestępstwo z art. 224 § 2 k.k. i art. 226 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. i za to przestępstwo na podstawie art. 224 § 2 k.k. w zw. z art. 11 § 3 k.k. wymierzył oskarżonemu T. K. karę 6 miesięcy pozbawienia wolności;
3. w pozostałej części zaskarżony wyrok utrzymał w mocy;
4. zasądził od Skarbu Państwa na rzecz adw. L. S. kwotę 516,60 zł (w tym VAT) tytułem kosztów nieopłaconej obrony udzielonej oskarżonemu z urzędu w postępowaniu odwoławczym;
5. zwolnił oskarżonego od kosztów sądowych za postępowanie odwoławcze.

Kasację od wyroku Sądu odwoławczego, na niekorzyść T. K. wniósł Prokurator Generalny, który zaskarżając to orzeczenie w zakresie orzeczenia zawartego w pkt. I. b), podniósł zarzut rażącego i mającego istotny wpływ na treść wyroku naruszenia przepisów prawa procesowego, tj. art. art. 433 § 1 i 2 k.p.k. w zw. z art. 440 k.p.k. i art. 457 § 3 k.p.k. w zw. z art. 424 § 1 pkt 2 k.p.k., polegające na niesłusznej, dokonanej w ramach skontrołowania orzeczenia sądu I instancji poza granicami zarzutu podniesionego w apelacji obrońcy oskarżonego, zmianie rozstrzygnięcia sądu *a quo*, poprzez:

- z rażącym naruszeniem również art. 413 § 2 pkt 1 k.p.k. - wyeliminowanie z przypisanego oskarżonemu czynu działania w warunkach powrotu do przestępstwa, a w konsekwencji z kwalifikacji prawnej art. 64 § 1 k.k., co było efektem wyrażenia przez sąd *ad quem* błędnego poglądu prawnego, iż działanie sprawcy w warunkach powrotu do przestępstwa należy do znamion czynu zabronionego, a brak precyzyjnego wskazania w opisie czynu przesłanek wymienionych w art. 64 § 1 k.k., tj. popełnienia przestępstwa w ciągu 5 lat po odbyciu co najmniej 6 miesięcy kary pozbawienia wolności za umyślne przestępstwo podobne, czyni opis czynu niepełnym, bo niezawierającym

wszystkich znamion, podczas gdy wymogiem dokładnego określenia przypisanego oskarżonemu czynu w rozumieniu art. 413 § 2 pkt 1 k.p.k. nie jest objęcie działanie sprawcy w warunkach powrotu do przestępstwa określonego w art. 64 § 1 lub § 2 k.k., albowiem okoliczność ta nie należy do znamion przestępstwa, co doprowadziło do nieuzasadnionego zaniechania przypisania oskarżonemu działania w warunkach recydywy, mimo aprobaty dla ustaleń poczynionych w tym zakresie przez sąd *meriti*.

Wskazując na powyższy zarzut skarżący wniósł o uchylenie zaskarżonego niniejszą kasacją rozstrzygnięcia zawartego pkt. I. b) wyroku i przekazanie sprawy w tym zakresie Sądowi Okręgowemu we Wrocławiu do ponownego rozpoznania w postępowaniu odwoławczym.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

Kasacja jest oczywiście zasadna, wobec czego polegała uwzględnieniu na posiedzeniu bez udziału stron (art. 535 § 5 k.p.k.).

Sąd odwoławczy dopuścił się bowiem naruszenia wskazanych w *petitum* kasacji przepisów prawa procesowego. Z jednej strony słusznie podzielił zarzut obrońcy sformułowany w pkt. III apelacji i uznał, że zachowanie oskarżonego T. K. stanowi jedno przestępstwo wyczerpujące znamiona art. 224 § 1 k.k. i art. 226 § 1 k.k., z drugiej zaś bezpodstawnie stwierdził, iż w przedmiotowej sprawie zaszyły podstawy do orzekania poza granicami wniesionego środka zaskarżenia, gdyż rozstrzygnięcie Sądu Rejonowego w zakresie przyjęcia, że czynu przypisanego w pkt. I części dyspozytywnej wyroku oskarżony dopuścił się w warunkach powrotu do przestępstwa (w art. 64 § 1 k.k.), jest rażąco niesprawiedliwe dla tego oskarżonego.

Zgodnie z treścią art. 433 § 1 k.p.k., sąd odwoławczy rozpoznaje sprawę w granicach zaskarżenia oraz podniesionych zarzutów, a w zakresie szerszym w wypadkach wskazanych w art. 435 k.p.k., art. 439 § 1 k.p.k., art. 440 k.p.k. i art. 455 k.p.k. Jeśli zaś utrzymanie orzeczenia w mocy byłoby rażąco niesprawiedliwe, podlega ono niezależnie od granic zaskarżenia i podniesionych zarzutów zmianie na korzyść oskarżonego albo w sytuacji określonej w art. 437 § 2 zdanie drugie

k.p.k. uchyleniu, co wynika z art. 440 k.p.k. Rażąca niesprawiedliwość orzeczenia, o jakiej mowa w tym ostatnim przepisie, musi być nie tylko oczywista, ale także wiązać się z odpowiednim natężeniem niesprawiedliwości. Rażąca niesprawiedliwość związana z utrzymaniem w mocy zaskarżonego orzeczenia (w całości lub w części) jest wynikiem stwierdzenia przez sąd odwoławczy, poza zakresem zaskarżenia lub podniesionymi zarzutami, istnienia któregośkolwiek z uchybień wymienionych w art. 438 k.p.k., przybierających wszakże taki wymiar, że orzeczenie dotknięte tym uchybieniem powinno być wyeliminowane z obrotu prawnego. Nie ulega zatem wątpliwości, że podstawa do orzeczenia po myśli art. 440 k.p.k. musi realnie istnieć i zasadniczo polegać na naruszeniu przez sąd I instancji określonego przepisu.

Analiza treści zaskarżonego wyroku, jak również wyroku Sądu I instancji oraz uzasadnień tych rozstrzygnięć prowadzi do wniosku, że ten ostatni wyrok nie był dotknięty uchybieniem w rozważanym zakresie, zwłaszcza takim, które mogłoby uzasadniać orzekanie poza zakresem zaskarżenia i podniesionymi zarzutami.

Oczywistą rzeczą jest, że bezpodstawne przypisanie oskarżonemu działania w warunkach art. 64 § 1 k.k. powinno prowadzić do uznania, że utrzymanie w mocy wyroku, w którym doszło do takiego przypisania związane byłoby z rażącą niesprawiedliwością w rozumieniu art. 440 k.p.k. Rzecz jednak w tym, że zaskarżony apelacją wywiedzioną w niniejszej sprawie wyrok obejmował niezbędne z punktu widzenia prawa materialnego sformułowanie, jak również wykorzystywał odpowiedni przepis, który został wraz z kwalifikacją prawną zastosowany jako ocena przestępnego działania skazanego.

Przedewszystkim jednak błędne jest stanowisko, że w art. 64 § 1 k.k. znajdują się znamiona czynu zabronionego, których brak precyzyjnego wskazania w opisie czynu godzi w wymóg dokładnego określenia przypisanego oskarżonemu czynu, w rozumieniu art. 413 § 2 pkt 1 k.p.k. Znamiona typu czynu zabronionego znajdują się w dyspozycji przepisu części szczególnej ustawy karnej, z których naruszeniem ustawodawca wiąże odpowiedzialność karną, a także w tych przepisach części ogólnej Kodeksu karnego, które dopełniają dyspozycję przepisu szczególnego określeniem strony podmiotowej przestępstwa, jego podmiotu oraz

form stadialnych i zjawiskowych. Nie zmienia to faktu, że oczywiście istnieje szereg innych przepisów, których normy określają w sposób szczególny i prawnie doniosły zachowanie sprawcy przestępstwa, nie zawierając jednak znamion typu czynu zabronionego, ani nie stanowiąc kwalifikacji prawnej zachowania sprawcy. Do takich przepisów należą m.in. regulacje z art. 64 k.k.

Fakt, że okoliczności z art. 64 k.k. nie są znamionami przestępstwa wynika również z regulacji zawartych w Kodeksie postępowania karnego, np. z art. 332 § 1 pkt 2 k.p.k., odnoszącego się do ciążącego na oskarżycielu obowiązku wskazania w akcie oskarżenia dokładnego określenia zarzucanego oskarżonemu czynu, z uwzględnieniem przytoczonych w tym przepisie okoliczności, zasadniczo odpowiadających znamionom typu czynu, które są wyraźnie odróżnione od okoliczności popełnienia czynu w warunkach wymienionych np. w art. 64 lub 65 Kodeksu karnego (art. 332 § 1 pkt 3 k.p.k.). Konsekwencją takiej dystynkcji jest również treść art. 413 § 2 pkt 1 k.p.k., obligująca sąd I instancji do dokładnego określenia przypisanego oskarżonemu czynu, przy czym w ramach wykładni tego przepisu można mówić jedynie o takim określeniu czynu oskarżonego które odpowiada znamionom przypisanego mu przestępstwa.

W utrwalonym orzecznictwie Sądu Najwyższego podkreśla się, że wymogiem „dokładnego określenia przypisanego oskarżonemu czynu” (art. 413 § 2 pkt 1 k.p.k.) nie jest objęta recydywa z art. 64 § 1 lub § 2 k.k., zatem sposób jej „wskazania” pozostawiony został do uznania organu procesowego. W praktyce sporządzanie wyroków skazujących sprawcę z zastosowaniem art. 64 § 1, względnie § 2 k.k., odbywa się w różny sposób – od redagowania ich w sposób szczegółowo obrazujący zaistnienie recydywy, ze wskazaniem odpowiedniego wyroku i okresu odbycia przez oskarżonego kary pozbawienia wolności – do nader ogólnego wskazania, że zarzucanego mu czynu oskarżony dopuścił się w warunkach recydywy albo powrotu do przestępstwa, co jednak z reguły nie spotyka się z zarzutem obrazy prawa. Kodeks postępowania karnego nie wymaga bowiem, aby opis czynu przypisanego w wyroku zawierał konkretne ustalenia skutkujące przyjęciem recydywy z art. 64 § 1 lub § 2 k.k. (zob. np. postanowienia Sądu Najwyższego: z 29 kwietnia 2021 r., IV KK 378/19 i z 10 marca 2022 r., III KK

44/22). Oczywiście ze względów gwarancyjnych wskazany byłby pierwszy z wymienionych sposobów opisu powrotu do przestępstwa, jednak nie sposób stwierdzić naruszenia prawa w sytuacji, gdy do tego opisu dochodzi według sposobu drugiego.

Fakt, że opis okoliczności uzasadniających działanie w warunkach powrotu do przestępstwa jest ogólny nie może być zatem uznany za naruszenie prawa, a co za tym idzie, w płaszczyźnie procesowej nie może uzasadniać działań o charakterze nadzwyczajnym, w szczególności orzekania na podstawie art. 440 k.p.k.

Problem dokonywania przez Sąd odwoławczy zmian w zaskarżonym wyroku w przymacie zastosowania art. 440 k.p.k. jest więc w realiach niniejszej sprawy pozorny z punktu widzenia orzekania tego Sądu pozorny. Nie można wszakże zgodzić się z wyrażonym przez Sąd Okręgowy we Wrocławiu poglądem, że dokonanie zmian w zakresie opisu powrotu do przestępstwa, jakich ewentualnie Sąd ten miałby dokonać, naruszałoby bezpośredni zakaz *reformationis in peius* wyrażony w art. 434 § 1 pkt 1 k.p.k. Przepis ten stoi na przeszkodzie, co oczywiste, orzekaniu na niekorzyść oskarżonego w sytuacji braku środka odwoławczego na jego niekorzyść. Rzecz jednak w tym, że orzekanie na niekorzyść polegające na określeniu szczegółów powrotu do przestępstwa miałyby miejsce wówczas, gdyby okoliczność działania w ramach tego powrotu w ogóle nie była ustalona przez sąd I instancji, jak również wtedy, gdyby sąd ten nie zastosował art. 64 § 1 k.k. W realiach niniejszej sprawy tak nie jest, gdyż stosowne (choć ogólne) sformułowanie zostało zamieszczone w treści wyroku Sądu Rejonowego dla Wrocławia – Śródmieścia we Wrocławiu, jak również Sąd ten zastosował art. 64 § 1 k.k., a także dokonał stosownych ustaleń w uzasadnieniu na k. 136 i 138. Ustalenia takie zostały nadto zaaprobowane przez Sąd odwoławczy, co wynika ze sformułowania znajdującego się w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku, że „w przedmiotowej sprawie zaistniały wszystkie konieczne przesłanki do przypisania oskarżonemu działania w warunkach art. 64 § 1 k.k.”.

Oczywiste jest więc, że w sprawie ustalono, iż oskarżony przed upływem 5 lat od odbycia w okresie od dnia 29 grudnia 2018 r. do dnia 1 sierpnia 2019 r.

części kary z 2 lat pozbawienia wolności, orzeczonej wyrokiem Sądu Rejonowego Gdańsk - Północ w Gdańsku z 2 sierpnia 2019 r., o sygn. akt II K 867/19, za przestępstwo z art. 281 k.k. w zw. z art. 64 § 1 k.k. (k. 42-44, 166v, k. 167v), dopuścił się kolejnego czynu umyślnego, będącego przestępstwem podobnym. Wskazał na to Sąd Rejonowy w uzasadnieniu wydanego w I instancji wyroku.

W tym stanie rzeczy nie ulega wątpliwości, że zarówno opis czynu przypisanego obejmował niezbędną z punktu widzenia zastosowania art. 64 § 1 k.k. treść, przepis ten został zastosowany, a nadto w jego zakresie dokonano w I instancji niezbędnych ustaleń faktycznych. W tym stanie rzeczy za błędne należy uznać stanowisko Sądu odwoławczego, który stwierdził niemożność dokonania jakichkolwiek zmian w zaskarżonym wyroku, w związku z działaniem w ramach powrotu do przestępstwa. Nie ulega wątpliwości, że zmiany te nie naruszałaby bezpośredniego zakazu *reformationis in peius*, ze względu na zaakcentowane wyżej trzy płaszczyzny, w których widoczne jest uwzględnienie tej okoliczności przez Sąd Rejonowy. Rzecz tylko w tym, czy tego rodzaju zmiana, jaką sugerował jako procesowo niemożliwą Sąd Okręgowy we Wrocławiu, jest uzasadniona zastosowaniem art. 440 k.p.k. Zwraca bowiem uwagę fakt, że przepis ten przewiduje jedynie zmianę na korzyść oskarżonego, a nie zmianę w istocie, z powodów wyżej wskazanych obojętną, która miałaby w niniejszej sprawie prowadzić do „doprecyzowań” w zakresie opisu czynu przypisanego co do wspomianej tu okoliczności. Właściwe rozpoznanie zakresu możliwego orzekania na podstawie art. 440 k.p.k. prowadzi wręcz do wniosku, że rozważanie przez Sąd Okręgowy we Wrocławiu okoliczności będącej powodem jego ingerencji w ten wyrok jest bezprzedmiotowe, gdyż ingerencja jaką Sąd ten miał w polu widzenia jest zważywszy na treść wniesionej w sprawie apelacji i art. 440 k.p.k. wykluczona.

Nieuprawnione natomiast z pewnością, gdyż nieuzasadnione prawidłowym zastosowaniem art. 440 k.p.k. w kontekście opisanego wyżej błędnego rozumienia wymogu z art. 413 § 2 pkt 1 k.p.k., jest natomiast wyeliminowanie przez Sąd odwoławczy z opisu i kwalifikacji prawnej przypisanego T. K. czynu sformułowania,

jakim posłużył się Sąd Rejonowy dla oddania działania w ramach powrotu do przestępstwa oraz przepisu art. 64 § 1 k.k., a więc rozstrzygnięcie zawarte w punkcie I. b) zaskarżonego wyroku.

Z tych względów wyrok ten należało uchylić, celem ponownego rozpoznania sprawy w przekazanym zakresie, uwzględniającym powyższe uwagi, pozwalające na rozstrzygnięcie w postępowaniu odwoławczym wolne od wad.

Mając powyższe na uwadze Sąd Najwyższy orzekł jak w wyroku.

[as]

I.n