

*Sygn. akt II AKa 224/13*

## WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

*Dnia 19 lipca 2013r.*

*Sąd Apelacyjny w Warszawie II Wydział Karny w składzie:*

*Przewodniczący: SSA - Maria Mrozik - Szttykiel*

*Sędziowie: SA - Marek Motuk*

*SO /del./ - Dorota Tyrła (spr.)*

*Protokolant: st. sekr. sąd. - Marzena Brzozowska*

*przy udziale prokuratora Marka Deczkowskiego*

*po rozpoznaniu w dniu 19 lipca 2013 r.*

*sprawy:*

*P. L. (1)*

*oskarżonego z art. 252§1 kk w zb. z art. 189§2 kk w zw. z art. 11§2 kk*

*na skutek apelacji wniesionej przez obrońcę oskarżonego*

*od wyroku Sądu Okręgowego w. W.*

*z dnia 21 stycznia 2013 roku., sygn. akt XII K 9/12*

*uchyla zaskarżony wyrok w całości wobec oskarżonego P. L. (1) i sprawę przekazuje Sądowi Okręgowemu w. W. do ponownego rozpoznania.*

## UZASADNIENIE

*P. L. (1) został oskarżony o to, że:*

I. w dniu 3 sierpnia 2006 r. w W. przy ul. (...), działając wspólnie i w porozumieniu z innymi osobami, co do których wniesiono akt oskarżenia do sądu, pozbawili wolności obywatela C. L. F. i zatrzymali go w charakterze zakładnika w celu zmuszenia rodziny w/w do zapłacenia okupu za jego uwolnienie, a którego następnie przetrzymywali do dnia 12 października 2006 r. na terenie posesji nr (...) przy ul. (...) w W., gdzie stosowali wobec niego przemoc psychiczną i fizyczną polegającą na uderzaniu pięściami po całym ciele oraz głodzeniu, usiłując tym samym, pod groźbą pozbawienia życia L. F. doprowadzić do niekorzystnego rozporządzenia pieniędzmi w kwocie 1 mln Euro jego żonę A. Y., lecz zamierzonego celu nie osiągnęli z uwagi na zatrzymanie przez Policję,

tj. o czyn z art. 252§1 k.k. w zb. z art. 189§2 k.k. w zw. z art. 11§2 k.k.

II. w dniu 3 sierpnia 2006 roku w W. przy ul. (...), działając wspólnie i w porozumieniu z innymi osobami, co do których został wniesiony akt oskarżenia do sądu, pozbawili wolności obywatelkę C. Y. A., a następnie przewieźli ją w dotychczas nieustalone miejsce, z którego następnie została zwolniona,

tj. o czyn z art. 189§1 k.k.

III. w dniu 3 sierpnia 2006 r. w W. przy ul. (...), działając wspólnie i w porozumieniu z innymi osobami, co do których został wniesiony akt oskarżenia do sądu, grożąc użyciem przedmiotami przypominającymi broń palną wobec obywateli C. L. F. i A. Y. zabrali w celu przywłaszczenia samochod marki O. (...) nr rej. (...) o wartości ok. 50 tys. zł na szkodę f-my (...), zegarek naręczny m-ki O. o wartości ok. 15 tys. zł na szkodę A. Y. oraz dokumenty w postaci paszportu oraz prawa jazdy wystawione na dane personalne L. F.,

tj. o czyn z art. 280§1 k.k. w zb. z art. 275§1 k.k. w zw. z art. 11§2 k.k.

**Sąd Okręgowy w. W. wyrokiem z dnia 21 stycznia 2013 roku w sprawie sygn. akt XII K 9/12** oskarżonego P. L. (2)

1) uznał za winnego popełnienia zarzucanego mu w pkt. I czynu, z tą zmianą, że w opisie czynu słowa: „z innymi osobami, co do których został wniesiony akt oskarżenia” zastąpił słowami: „z innymi ustalonymi osobami skazanymi wyrokiem Sądu Okręgowego w. W. z dnia 24 sierpnia 2009 r. w sprawie o sygn. akt VIII K 459/07”, stanowiącego aktualnie przestępstwo z art. 252§2 k.k. w zw. z art. 189§2 i 3 k.k. w zw. z art. 11§2 k.k. i za to na podstawie art. 4§1 k.k. w zw. z art. 252§1 k.k. w brzmieniu ustalonym przed wejściem w życie ustawy z dnia 17 grudnia 2009 r. w zb. z art. 189§2 k.k. w brzmieniu ustalonym przed wejściem w życie ustawy z dnia 17 grudnia 2009 r. w zw. z art. 11§2 k.k. skazał go i na podstawie art. 4§1 k.k. w zw. z art. 252§1 k.k. w brzmieniu ustalonym przed wejściem w życie ustawy z dnia 17 grudnia 2009 r. w zw. z art. 11§3 k.k. wymierzył mu karę 3 (trzech) lat i 6 (sześciu) miesięcy pozbawienia wolności;

2) uniewinnił od popełnienia zarzucanych w pkt. II i III czynów;

3) zasądził od oskarżonego na rzecz Skarbu Państwa kwotę 2000 zł tytułem kosztów sądowych zwalniając go w pozostałej części.

**Apelację od niniejszego wyroku wywiódł obrońca oskarżonego.** Wskazując, że zaskarża wyrok w całości w oparciu o art. 438 pkt. 2 k.p.k. zaskarżonemu orzeczeniu zarzucił obrazę przepisów postępowania karnego, a w szczególności:

1) naruszenie zasady prawdy materialnej określonej w art. 2§2 k.p.k. przez dokonanie ustaleń stanu faktycznego niezgodnie z rzeczywistością na podstawie bezpodstawnego pomówienia G. L., wielokrotnie zmienianego, nielogicznego i niekonsekwentnego co do udziału P. L. (1), nie popartego jakimkolwiek innym rzetelnym dowodem co do współsprawstwa tego oskarżonego,

2) przez naruszenie zasady obiektywizmu (bezstronności) zawartej w art. 4 k.p.k. przez uwzględnienie okoliczności tylko na niekorzyść oskarżonego w oparciu o budzące wątpliwości pomówienie przez G. L. i wątpliwe rozpoznanie głosu oskarżonego P. L. (1) przez pokrzywdzonego F. L. dopiero na jednej z kolejnych rozpraw,

3) przez naruszenie zasady domniemania niewinności (art. 5§2 k.p.k.) i przyjęcie niedających się usunąć wątpliwości wyłącznie na niekorzyść oskarżonego, pomimo wyjaśnień P. L. (1), że do Polski dotarł z U. 10.08.2006 r., popartych dwukrotnie postanowieniami 2 różnych sędziów Sądu Rejonowego w. C., że P. L. (1) w okresie od popełnienia wykroczenia w dniu 24 lipca 2006 r. do 08.08.2006 r. przebywał w areszcie administracyjnym w C., potwierdzonych nadesłanymi dowodami z linii papilarnych tego oskarżonego,

4) przez przekroczenie granic swobodnej oceny dowodów (art. 7 k.p.k.) i niesłuszne przyjęcie winy oskarżonego P. L. (1) pomimo, iż żaden z oskarżonych uznany za winnego porwania (...) F. L. (poza zmienianymi wyjaśnieniami G. L.) nie obciążył go winą a także nie potwierdziła jego udziału mająca wielokrotny kontakt z porywaczami żona uprowadzonego (...) świadek Y. A. i jej dalsza rodzina,

5) przez niesłuszne przyjęcie winy oskarżonego P. L. (1) wbrew dowodom z dokumentów nadesłanych przez Sąd Rejonowy w. C. z których wynika, że ani w dniu porwania, ani do 10 sierpnia 2006 r. P. L. (1) nie był w Polsce, a tym samym nie mógł dokonać przypisanego mu przestępstwa.

Podnosząc powyższe zarzuty obrońca oskarżonego na podstawie art. 437§1 k.p.k. wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku i uniewinnienie oskarżonego P. L. (1) od przypisanego mu przez Sąd Okręgowy czynu ewentualnie o uchylenie wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania przez Sąd I instancji.

#### **Sąd Apelacyjny zważył co następuje:**

**Apelacja obrońcy stała się skuteczna o tyle, że w wyniku jej rozpoznania koniecznym stało się uchylenie zaskarżonego wyroku niezależnie od granic zaskarżenia i podniesionych zarzutów. Stało się tak z uwagi na stwierdzone uchybienie o charakterze bezwzględnej przyczyny odwoławczej wymienione w art. 439 § 1 pkt 2 k.p.k.**

Uwzględnia się je bowiem niezależnie od granic zaskarżenia i niezależnie od podniesionych zarzutów, zatem także wtedy, gdy dostrzeżono ją przy środku odwoławczym niezaskarżającym całości orzeczenia. Tym samym – mimo, że lektura apelacji wskazuje wbrew wskazaniu obrońcy, iż „wyrok zaskarża w całości”, choć w istocie wyrok został zaskarżony jedynie co do jego pkt. I., tj. w części dotyczącej skazania oskarżonego – niezbędnym stało się uchylenie całości orzeczenia, bowiem stwierdzone w wyniku kontroli odwoławczej uchybienie rzutuje na całość orzeczenia.

Zaistnienie tzw. bezwzględnej przyczyny odwoławczej wymienionej w art. 439 § 1 pkt 2 k. p. k. powstało na tle następującego stanu faktycznego:

Akt oskarżenia z dnia 29.08.2008 r. – zarzucający oskarżonemu P. L. (1) popełnienie w dniu 03.08.2006 roku trzech czynów, tj.: 1) z art. 252§1 k.k. w zb. z art. 189§2 k.k. w zw. z art. 11§2 k.k., 2) z art. 189§1 k.k. oraz 3) art. 280§1 k.k. w zb. z art. 275§1 k.k. w zw. z art. 11§2 k.k. – wpłynął do Sądu Okręgowego w dniu 01 września 2008 roku, z powołaniem art. 25§1 pkt 2 k.p.k. i art. 31§1 k.k. wskazującymi wynikającą z przepisów postępowania karnego właściwość sądu.

Zarządzeniem z dnia 16 września 2010 r. sprawa została skierowana na rozprawę w składzie jednoosobowym (k. 1563). Następnie zaś zarządzeniem z dnia 16.11.2010 roku – zarządzenie o wyznaczeniu rozprawy zostało zmienione w ten sposób, że „na podstawie art. 28§2 kpk i art. 252§1 kk w brzmieniu ustalonym ustawą z dnia 17.12.2009 roku – sprawę rozpoznać w składzie jednego sędziego i dwóch ławników” (k. 1578)

W takim też składzie Sąd Okręgowy procedował na rozprawie i w dniu 21 stycznia 2013 roku wydał wyrok.

Uwzględniając powyżej przedstawione ustalenia oraz realia procesowe niniejszej sprawy na wstępie stwierdzić należy, że w chwili wpływu aktu oskarżenia w dniu 1 września 2008 roku według stanu prawnego ustalonego na tę datę – art. 252§1 k.k. stanowił występki, co do którego orzekanie zostało zastrzeżone do właściwości rzeczowej sądu okręgowego w świetle ówczesnego brzmienia art. 25§1 pkt 2 k.p.k. Pozostałe czyny zarzucone w akcie oskarżenia nie przesądzały o właściwości Sądu Okręgowego.

Tym samym to zarzucone oskarżonemu przestępstwo z art. 252§1 k.k. w zw. z art. 189§2 k.k. skutkowało obok określenia właściwości rzeczowej również ustaleniem składu sądu w ramach art. 28§1 k.p.k. W świetle powołanego przepisu bezsporne jest i to, iż ponieważ w sprawach o występki Sąd Okręgowy orzeka jednoosobowo, zaś skład sędziego i dwóch ławników zastrzeżony jest wyłącznie do osądzenia zbrodni – w dacie wpływu aktu oskarżenia właściwą obsadą sądu był skład jednoosobowy.

Tymczasem mocą ustawy z dnia 17 grudnia 2009 roku (Dz.U. z 2010 r. Nr 7 poz.46), która weszła w życie 19.04.2010 roku – dokonano szeregu zmian, m.in. w obrębie art. 189 k.k. oraz art. 252 k.k. Jak wskazano powyżej wszystkie czyny zarzucone P. L. (1) przed wejściem w życie powołanej powyżej ustawy były występkami. Z dniem jej wejścia w życie zachowania ujęte w dotychczasowym art. 252§1 k.k. oraz w art. 189§2 k.k. a polegające na pozbawieniu wolności połączonym ze szczególnym udręčeniem stały się zbrodniami (art. 189§3 k.k.). Ustawa niniejsza zawierała również zmiany dotyczące treści art. 25 w § 1 pkt. 2 k.p.k. oraz przepis intertemporalny wskazujący, że jeżeli na podstawie niniejszej ustawy nastąpiła zmiana właściwości sądu, orzeka sąd dotychczas właściwy, do którego przed dokonaną

zmianą i wejściem jej w życie wniesiono akt oskarżenia (art. 3) – tym samym w realiach niniejszej sprawy w dalszym ciągu zachowana została właściwość pierwotnie wskazanego Sądu Okręgowego.

W tym miejscu godzi się zauważyć, że powyższa nowela „przenosząc” z uwagi na określenie ustawowego zagrożenia czynu realizującego znamiona wskazanego przestępstwa z kategorii występku do zbrodni z uwagi na inne określenie ustawowego zagrożenia, jako niekorzystna dla oskarżonego, nie może odnosić się do czynu objętego oskarżeniem. Zachowuje on zatem bezspornie status występku (tak przykładowo: Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 14 listopada 2012 r., V KK 16/12).

Zbrodnie bowiem, jak wskazał Sąd Najwyższy w uchwale I KZP 34/06, ma swoją klarowną definicję w Kodeksie Karnym. O powyższym decyduje treść art. 7§2 k.k. w powiązaniu z dolną granicą ustawowego zagrożenia, przewidzianą za czyn określonej typizacji według stanu prawnego ustalonego z zastosowaniem reguł określonych w art. 4§1 k.k. Zasadę wyrażoną tym przepisem przenosi się na grunt prawa karnego procesowego a decydujące znaczenie ma konkretne zdarzenia czasoprzestrzenne zarzucone oskarżonemu, które wypełniając znamiona przestępstwa określonego w ustawie karnej, która obowiązuje w momencie popełnienia tego czynu i zachowuje przez to aktualność, gdy przepis art. 25§1 k.p.k. jest stosowany (to jest zarówno na etapie czynności postępowania przygotowawczego, na etapie badania właściwości przy wnoszeniu aktu oskarżenia, a następnie na etapie procedowania na rozprawie) Tym samym, co wielokrotnie podkreśla orzecznictwo Sądu Najwyższego, zasada jedności norm prawa karnego materialnego i formalnego nie pozwala przyjąć, że sprawa której przedmiot obejmuje czyn będący występkiem należy jednocześnie do kategorii spraw o zbrodnie w płaszczyźnie procesowej. (vide Postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 27 lutego 2013 roku, IKZP 25/12, Orzecznictwo Sądu Najwyższego z 2013 roku, zeszyt 5).

Podniesiona zatem zmiana wynikająca z noweli wprowadzonej ustawą z dnia 17 grudnia 2009 roku – jedynie pozornie mogła mieć wpływ na regulacje procesowe dotyczące właściwego składu sądu, jaki winien w sprawie procedować, bowiem decydującym momentem mającym znaczenie dla powyższego miała data wpływu aktu oskarżenia do sądu.

Z ustalonym prawidłowo charakterem czynu jako zbrodnią, bądź występkiem pozostają wszak w ścisłym powiązaniu te przepisy, które normują skład sądu. Zasadą wyrażoną w art. 28 § 1 k.p.k. jest to, że na rozprawie głównej sąd orzeka w składzie jednego sędziego. Przewidziany w art. 28 § 2 k.p.k. skład jednego sędziego i dwóch ławników zastrzeżony jest dla spraw o zbrodnie. Sąd Okręgowy orzekał na rozprawie głównej właśnie w takim składzie jednego sędziego i dwóch ławników pomimo, że postępowanie dotyczyło występku.

Dla porządku jedynie powtórzyć należy w tym miejscu za uchwałą Sądu Najwyższego z dnia 16 listopada 2000 roku w sprawie I KZP 35/00, że „w wypadku gdy określony skład sądu zależny jest od rodzaju sprawy poddanej osądowi (art. 28 § 3 k.p.k.), decydujące znaczenie dla oceny, czy sąd był „nienależycie obsadzony” (art. 439 § 1 pkt 2 k.p.k.), ma czyn przestępny, na którego popełnienie wskazuje akt oskarżenia.

Nie budzi zatem żadnych wątpliwości, że Sąd Okręgowy był nienależycie obsadzony w rozumieniu art. 439 § 1 pkt 2 k.p.k. Za nienależytą bowiem obsadę sądu uznać należy taką, która nie jest w ogóle znana ustawie albo jest wprawdzie znana ustawie, ale nie jest przewidziana dla danej kategorii spraw w sądzie danego szczebla czy w danym postępowaniu. W orzecznictwie wskazywano, że każda obsada sądu niezgodna z przepisami ustawy pociąga za sobą konieczność uchylenia wyroku (tak w SN z dnia 7 września 1971 r. V KRN 295/71, OSNPG 3/1972, poz. 53, uchwała SN z dnia 25 maja 1995 r., I KZP 15/95, OSNKW 7-8/1995, poz. 46.,

Z powyższych powodów, niezależnie od granic zaskarżenia i podniesionych zarzutów oraz wpływu uchybienia na treść orzeczenia, zaskarżony wyrok należało uchylić i sprawę przekazać do ponownego rozpoznania Sądowi Okręgowemu w. W. jako rzeczowo i miejscowo właściwemu. Odnoszenie się do zarzutów podniesionych w apelacji jawi się więc w tej sytuacji jako niecelowe i przedwczesne (art. 436 k.p.k.).

Jedynie całkowicie na marginesie jawi się konieczność zasygnalizowania Sądowi I instancji zwrócenia szczególnej uwagi na opis czynu zarzuconego w akcie oskarżenia, a następnie przypisanego oskarżonemu w zaskarżonym wyroku w zakresie pkt. I – zwłaszcza w kontekście ustawowych przesłanek składających się na art. 189§1 k.k. i art. 252§1 k.k.

brzmieniu obowiązującym do dnia 19 grudnia 2010 roku oraz aktualnie - co ma o tyle diametralne znaczenie, że wobec zaskarżenia wyroku jedynie na korzyść oskarżonego obowiązują reguły z art. 434§1 k.p.k. i art. 443 k.p.k., w świetle których „jako wręcz niedopuszczalne trzeba traktować uzupełnianie opisu czynu zarzucanego oskarżonemu przez wprowadzenie do niego jakichkolwiek znamion przestępstwa wymaganych przez prawo karne materialne, których ten opis nie zawierał przed zaskarżeniem orzeczenia na korzyść oskarżonego” (postanowienie SN z 15 listopada 2005 r., IV KK 238/05, OSNwSK 2005/1/2055).

***Mając na uwadze powyższe okoliczności Sąd Apelacyjny orzekł jak w sentencji wyroku.***