

Biuletyn Prawa Karnego nr 2/08

Biuletyn Prawa Karnego jest opracowywany przez Zespół Prawa Karnego, Wojskowego i Europejskiego Biura Studiów i Analiz Sądu Najwyższego oraz asystentów Izby Karnej i Izby Wojskowej Sądu Najwyższego. Jego celem jest dostarczenie bieżącej informacji z zakresu szeroko rozumianego prawa karnego. Biuletyn dzieli się na następujące działy:

1. Orzecznictwo Izby Karnej i Izby Wojskowej Sądu Najwyższego

W tym dziale prezentowane jest bieżące orzecznictwo obu izb Sądu Najwyższego z okresu bezpośrednio poprzedzającego ukazanie się kolejnego numeru biuletynu. Założeniem tego działu jest omówienie wszystkich orzeczeń w sprawach karnych wydawanych przez Sąd Najwyższy, w których dołączono pisemne uzasadnienie. Dział ten zawiera także informacje o pytaniach prawnych, jakie wpłynęły do Sądu Najwyższego oraz przedstawia omówienie bieżących spraw znajdujących się na wokandzie SN.

2. Orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego dotyczące prawa karnego

W dziale tym zamieszczone są bieżące informacje o sprawach rozpoznawanych w Trybunale Konstytucyjnym związanych z prawem karnym, jak również o wydanych przez Trybunał Konstytucyjny orzeczeniach.

3. Legislacja

Dział ten poświęcony jest informacji o uchwalonych i wchodzących w życie aktach normatywnych z zakresu prawa karnego, a także o pracach legislacyjnych rządu i parlamentu. Prezentowane są zarówno projekty aktów normatywnych, jak i informacje umożliwiające zapoznanie się z przebiegiem dyskusji wokół tych projektów. W dziale tym przedstawiane są także opinie sporządzane w toku prac legislacyjnych przez upoważnione podmioty.

4. Analizy

W dziale Analiz publikowane są opracowania i analizy z zakresu stosowania prawa karnego przygotowywane przez Biuro Studiów i Analiz Sądu Najwyższego oraz asystentów Izby Karnej i Izby Wojskowej Sądu Najwyższego

5. Informacja Międzynarodowa

W dziale Informacji Międzynarodowej zamieszczane są aktualne informacje dotyczące działalności legislacyjnej i orzeczniczej organów i trybunałów międzynarodowych, a także informacje o obowiązujących aktach prawa międzynarodowego odnoszących się do prawa karnego. W tej części Biuletynu prezentowane są także bieżące informacje o działaniach podejmowanych w ramach Unii Europejskiej mających związek z prawem karnym.

6. Przegląd książek i czasopism

W dziale tym anonsowane są nowe publikacje z zakresu prawa karnego.

Zarówno bieżący, jak i poprzednie numery Biuletynu, są umieszczone na stronie internetowej Sądu Najwyższego (www.sn.pl).

Ze względów redakcyjnych do cytowanych w Biuletynie orzeczeń wprowadzane są niekiedy dodatkowe zwroty lub zdania. Owe uzupełnienia wpisywane są nie kursywą, lecz zwykłą czcionką i umieszczane w nawiasach.

Zespół przygotowujący Biuletyn będzie wdzięczny za wszelkie uwagi, które pomogą udoskonalić formę przekazywanych informacji.

Włodzimierz Wróbel
Biuro Studiów i Analiz Sądu Najwyższego
bsakww@sn.pl

SPIS TREŚCI

1. Orzecznictwo Sądu Najwyższego – Izba Karna i Izba Wojskowa	5
1.1. Uchwały i postanowienia – KZP	5
1.2. Orzeczenia w sprawach kasacyjnych.....	5
1.2.1. Obrońca z urzędu – standardy konstytucyjne i prawnomiędzynarodowe.....	5
1.2.2. Granice rozpoznania kasacji; zaliczanie okresu tymczasowego aresztowania	7
1.2.3. Zgłaszanie dowodów z zeznań świadków	8
1.2.4. Kolizja pomiędzy treścią orzeczenia i jego uzasadnieniem a bezwzględne przyczyny odwoławcze.....	9
1.2.5. Obowiązki sądu odwoławczego wydającego orzeczenie o charakterze reformatoryjnym.....	10
1.2.6. Fakultatywny charakter przepisu art. 69 § 1 k.k.; uzasadnienie orzeczenia	13
1.2.7. Przestępstwo z art. 300 § 2 k.k. jako „przestępstwo skutkowe”	15
1.2.8. Materialny charakter występkę z art. 158 § 1 k.k.....	15
1.2.9. Udział w zorganizowanej grupie a czyn z art. 258 § 1 k.k.	16
1.2.10. Bezwzględna przyczyna odwoławcza w rozumieniu art. 439 § 1 pkt 7 k.p.k.	18
1.2.11. Poprawienie kwalifikacji prawnej w wyroku skazującym	26
1.2.12. Kolejne postępowania w przedmiocie wydania wyroku łącznego	28
1.2.13. Stosowanie przepisu art. 537 § 1 k.p.k.	30
1.2.14. Orzekanie kary łącznej.	30
1.2.15. Zarzut naruszenia art. 4 k.p.k. jako podstawa kasacji	32
1.2.16. Doręczanie odpisu orzeczenia oskarżonemu przebywającemu na wolności.....	32
1.2.17. Kwestia wpływu obrazy prawa procesowego na treść zaskarżonego wyroku	33
1.2.18. Uzasadnione wątpliwości co do poczytalności oskarżonego	34
1.2.19. Pojęcie „naruszenia zasad współżycia społecznego” a tymczasowe aresztowanie	36
1.2.20. Problem wznowienia postępowania zakończonego postanowieniem wydanym na podstawie art. 49 § 1 u.s.p.....	38
1.2.21. Pomoc psychiczna dla sprawcy zbrodni; Zasad ustawowej określoności znamion typu czynu zabronionego	38
1.2.22. Przesłuchanie pokrzywdzonego małoletniego.....	40
1.2.23. Współsprawstwo.....	40
1.2.24. Dochodzenie swoich racji na gruncie prawa karnego	42
1.2.25. Ryzyko sportowe jako kontratyp	44
1.2.26. Kontrola uprawnienie oskarżyciela posiłkowego do wniesienia kasacji	48
1.2.27. Problem uchybień obrońcy	51
1.2.28. Stwierdzenie przez Trybunał Konstytucyjny niekonstytucyjności przepisu a wznowienie postępowania zakończonego prawomocnym wyrokiem	53

1.3.	Orzecznictwo Izby Wojskowej Sądu Najwyższego	55
1.3.1.	Wykonywanie uprawnień Ministra Obrony Narodowej do delegowania sędziów wojskowych.....	55
1.4.	Zagadnienia prawne	56
1.4.1.	Rozpoznawanie zażalenia na postanowienie prokuratora o umorzeniu postępowania w świetle zmian wprowadzonych ustawą z dnia 29 marca 2007 r.	56
1.4.2.	Rozpoznawanie zażalenia na postanowienie prokuratora o umorzeniu postępowania w świetle zmian wprowadzonych ustawą z dnia 29 marca 2007 r.	56
1.4.3.	Rozpoznawanie zażalenia na postanowienie prokuratora o umorzeniu postępowania w świetle zmian wprowadzonych ustawą z dnia 29 marca 2007 r.	57
1.4.4.	Właściwość sądu w świetle zmian wprowadzonych ustawą z dnia 29 marca 2007 r.	58
1.4.5.	Odpowiedzialność karna za dalszy obrót towarem opatrzonym podrobionym znakiem towarowym	58
1.4.6.	Odpowiedzialność karna za dalszy obrót towarem opatrzonym podrobionym znakiem towarowym	58
1.4.7.	Odpowiedzialność karna za dalszy obrót towarem opatrzonym podrobionym znakiem towarowym	59
1.4.8.	Odpowiedzialność karna za dalszy obrót towarem opatrzonym podrobionym znakiem towarowym	59
1.4.9.	Odpowiedzialność karna za dalszy obrót towarem opatrzonym podrobionym znakiem towarowym	60
1.4.10.	Zakres pojęcia „szkoda” w rozumieniu art. 46 § 1 k.k.	60
2.	Orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego dotyczące prawa karnego	61
2.1.	Wyroki i postanowienia Trybunału Konstytucyjnego	61
2.2.	Wokanda Trybunału Konstytucyjnego	61
2.2.1.	Pytanie prawne Sądu Rejonowego we Wschowie Wydział II Karny dotyczące odpowiedzialności karnej nietrzeźwego rowerzysty (sygn. akt P 7/08).....	61
2.2.2.	Pytanie prawne Sądu Najwyższego dotyczące zakazu orzekania na niekorzyść oskarżonego (sygn. akt P 3/08).	61
2.2.3.	Pytanie prawne Sądu Rejonowego w Żyrardowie dotyczące wydłużenia okresów przedawnienia karalności czynów (sygn. akt P 4/08).....	61
2.2.4.	Wniosek Rzecznika Praw Obywatelskich dotyczący zasad skreślania z ewidencji instruktorów szkolących osoby do kierowania pojazdami silnikowymi (sygn. akt K 30/07)	62
2.2.5.	Skarga konstytucyjna Stanisława S. dotycząca pozbawienia prawa do wniesienia zażalenia do sądu dyscyplinarnego na postanowienie rzecznika dyscyplinarnego o umorzeniu postępowania (sygn. akt SK 3/07).....	62
3.	Legislacja	63
3.1.	Akty normatywne dotyczące prawa karnego	63
3.2.	Prace legislacyjne rządu.....	63

3.3.	Prace legislacyjne Sejmu i Senatu RP	63
3.3.1.	Sejm	63
3.3.2.	Senat	65
5.	Informacja międzynarodowa.....	66
5.1.	Rada Europy	66
5.2.	Orzecznictwo Europejskiego Trybunału Praw Człowieka	66
5.2.1.	Rzetelność procedury stosowania i przedłużania tymczasowego aresztowania	66
6.	Przegląd książek i czasopism	70
6.1.	Przegląd książek	70
6.2.	Przegląd czasopism.....	70

1. Orzecznictwo Sądu Najwyższego – Izba Karna i Izba Wojskowa

1.1. Uchwały i postanowienia – KZP

1.2. Orzeczenia w sprawach kasacyjnych

(opr. Łukasz Majewski, asystent w Izbie Karnej SN, Włodzimierz Wróbel BSA SN)

1.2.1. obrońca z urzędu – standardy konstytucyjne i prawnomiędzynarodowe

przepisy: art. 6 k.p.k., art. 83 § 1 k.p.k.

hasła: prawo do obrony; obrońca z urzędu; Konstytucja RP – zasady

Wyrok z dnia 9 stycznia 2008 r., II KK 187/07

Teza:

1. Odwoływanie się do – stosowanych wprowadzić przez sądy wprost – norm aktów międzynarodowych wiążących Polskę oraz do ustawy zasadniczej jest (...) niewłaściwe, jeżeli ich realizacja i tak następuje przez wyrażne i szczegółowe uregulowania kodeksowe. Powoływanie się na nie może być zasadne tylko jako wsparcie zarzutu obrazy przepisów kodeksu albo w ramach zarzutu wykazującego wadliwość, sprzeczną z tymi normami, interpretację tych przepisów.

2. Ani EKPC, ani Konstytucja RP nie nakładają na organy procesowe obowiązku ustanowienia każdemu oskarżonemu, który nie ma obrońcy z wyboru – obrońcy z urzędu, uznając jedynie prawo oskarżonego także do tzw. obrony formalnej, a nie obowiązek takiej obrony.

3. Postawienie w apelacji zarzutu obrazy przepisów o prawie oskarżonego do obrony przez niepowołanie mu obrońcy z urzędu w żadnej mierze nie może być uznane za równoznaczne z wystąpieniem także z wnioskiem o ustanowienie mu takiego obrońcy w instancji odwoławczej, chyba że z treści środka odwoławczego wynika dodatkowo, że w związku z tym zarzutem wniosek taki jest składany.

Z uzasadnienia:

„Rozpoznając tę kasację Sąd Najwyższy zważył, co następuje.

Podstawą kasacji mogą być tylko naruszenia prawa i to – poza uchybieniami wskazanymi w art. 439 § 1 k.p.k. – tylko takie, które są rażące i mogły mieć istotny wpływ na treść orzeczenia (art. 523 § 1 k.p.k.). Do uchybień takich należy bez wątpienia naruszenie przez sąd przepisów statuujących prawo do obrony, a więc art. 6 k.p.k., w tym i poprzez obrazę art. 78 § 1 k.p.k. Nie jest zatem prawidłowe odwoływanie się kasacji wprost do przepisów EKPC i ustawy zasadniczej i pomijanie norm kodeksu, o których wspomina się tylko w jej uzasadnieniu. Przywołany w tej skardze art. 6 ust. 3 lit. c) EKPC gwarantuje przecież jedynie prawo do obrony, w tym do korzystania z pomocy wybranego obrońcy oraz domagania się obrońcy z urzędu, a tego samego dotyczy art. 42 ust. 2 Konstytucji. Obie te normy realizowane są wszak poprzez art. 6 k.p.k. i inne przepisy kodeksu postępowania karnego dotyczące prawa do obrony, tak w ujęciu materialnym, jak i formalnym, i to te przepisy szczegółowo określają zasady korzystania z tego prawa w procesie karnym. Odwoły-

wanie się do – stosowanych wprowadzie przez sądy wprost – norm aktów międzynarodowych wiążących Polskę oraz do ustawy zasadniczej jest tym samym niewłaściwe, jeżeli ich realizacja i tak następuje przez wyraźne i szczegółowe uregulowania kodeksowe. Powoływanie się na nie może być zasadne tylko jako wsparcie zarzutu obrazy przepisów kodeksu albo w ramach zarzutu wykazującego wadliwość, sprzeczną z tymi normami, interpretację tych przepisów. Analizując jednak tę kasację przez pryzmat art. 118 § 1 k.p.k., należy rozstrzygnąć, czy *in concreto* nastąpiło naruszenie, zagwarantowanego także przez Kodeks postępowania karnego, prawa do obrony formalnej, w sposób w niej opisany.

Już na wstępie podnieść należy, że skarżący nie zauważa, iż oskarżony korzystał początkowo w tej sprawie z obrońcy z wyboru, a po rozwiązaniu przez tegoż obrońcę stosunku obrończego, został przez sąd pouczony, że może powołać nowego obrońcę z wyboru lub wystąpić o obrońcę z urzędu (k. 271 – 271 v). Nie uczynił tego, bronił się sam, brał udział w różnych terminach rozprawy i mógł się wypowiadać w każdej kwestii. Obrońcę z urzędu powołuje się zaś wtedy, gdy zachodzą okoliczności z art. 79 § 1 lub 2 albo art. 80 k.p.k. i wtedy czyni się *ex officio* – co w niniejszej sprawie nie miało jednak miejsca – oraz jeżeli wystąpi o to sam oskarżony, wykazując swoją niezamożność (art. 78 § 1 k.p.k.). Oskarżony był pouczony o możliwości wystąpienia z wnioskiem o obrońcę z urzędu, lecz z niej nie skorzystał. Ani EKPC, ani Konstytucja RP nie nakładają na organy procesowe obowiązku ustanowienia każdemu oskarżonemu, który nie ma obrońcy z wyboru – obrońcy z urzędu, uznając jedynie prawo oskarżonego także do tzw. obrony formalnej, a nie obowiązków takiej obrony. Odwoływanie się przez autora kasacji do tych aktów jest więc i z tego powodu niewłaściwe. To kodeks bowiem ustala, kiedy wyjątkowo posiadanie obrońcy staje się obowiązkiem oskarżonego i nakazuje mu powołać obrońcę z urzędu, gdy nie ma wówczas obrońcy z wyboru, a kiedy sąd czyni to tylko na wniosek oskarżonego.

Oskarżony w swojej apelacji podnosił, że nie ustanowiono mu obrońcy z urzędu, ale sąd odwoławczy trafnie wykazał, że oskarżony mimo udzielenia mu stosownych pouczeń nie wystąpił z wnioskiem o takiego obrońcę (k. 371). Autor kasacji twierdzi, że wysunięcie takiego zarzutu w apelacji „winno być potraktowane przez sąd drugiej instancji jak wniosek oskarżonego o ustanowienie mu obrońcy z urzędu na etapie postępowania odwoławczego”. Pogląd taki jest całkowicie dowolny i nie znajduje oparcia w przepisach prawa. Postawienie w apelacji zarzutu obrazy przepisów o prawie oskarżonego do obrony przez niepowołanie mu obrońcy z urzędu w żadnej mierze nie może być uznane za równoznaczne z wystąpieniem także z wnioskiem o ustanowienie mu takiego obrońcy w instancji odwoławczej, chyba że z treści środka odwoławczego wynika dodatkowo, że w związku z tym zarzutem wniosek taki jest składany. Stosownie bowiem do art. 118 § 1 k.p.k. znaczenie czynności procesowej ocenia się według treści złożonego oświadczenia. Treść apelacji własnej oskarżonego w żadnej mierze nie wskazywała, iżby występował on o obrońcę z urzędu w instancji odwoławczej. Z apelacji tej wynika wyraźnie, że podnosił on zarzut w postaci: „byłem pozbawiony prawa do obrony” przez to, że jak twierdził: „nie miałem przedstawionego aktu oskarżenia, nie podpisywałem odbioru aktu oskarżenia, nie miałem możliwości zapoznania się z aktami, nie wyznaczono mi obrońcy z urzędu”. Takie oświadczenie nie wskazuje bynajmniej na żądanie powołania obrońcy z urzędu w postępowaniu odwoławczym, lecz wylicza jedynie uchybienia, jakie zdaniem oskarżonego miały miejsce w postępowaniu przygotowawczym oraz w I instancji w ramach zarzutu naruszenia jego prawa do obrony. Co więcej sąd odwoławczy, stosownie do art. 451 k.p.k., pouczył na piśmie oskarżonego, już jako pozbawionego wolności, o treści tego przepisu, a więc o możliwości wystąpienia o doprowadzenie go na rozprawę apelacyjną oraz konsekwencji nieuwzględnienia takiego wniosku w postaci konieczności powołania mu obrońcy z urzędu (k. 362). Oskarżony pokwitował odbiór tego pisma w Zakładzie Karnym i nie zareagował na nie w żaden sposób, w konsekwencji po ponad miesiącu od otrzymania tego pouczenia doszło do rozprawy odwoławczej bez jego udziału (k. 366), o której zawiadomiono go odrębnie (k. 365). Z powyższego wynika, że ani apelacja oskarżonego, ani jego zachowanie po powiadomieniu go o treści art. 451 k.p.k., nie wskazywały na wolę oskarżonego występowania o obrońcę z urzędu w instancji odwoławczej, a w skardze apelacyjnej wskazywał on jedynie na zaistniałe w jego ocenie

naruszenia procedury w przygotowawczym stadium procesu i w postępowaniu przed sądem I instancji. W przedmiocie tych zarzutów wypowiedział się jednak sąd odwoławczy, a kasacja nie podnosi, aby doszło do uchybień w zakresie odwoławczej ich analizy.”

1.2.2. Granice rozpoznania kasacji; zaliczanie okresu tymczasowego aresztowania

przepisy: art. 420 § 2 k.p.k., art. 458 k.p.k.

hasła: kasacja – granice; tymczasowe aresztowanie

Wyrok z dnia 24 stycznia 2008 r., II KK 241/07

Teza:

Istnienie – innego niż tryb kasacji – procesowego instrumentu do korekty nieprawidłowego rozstrzygnięcia sądu odwoławczego nie może skutkować oddaleniem kasacji, w sytuacji gdy Sąd Najwyższy stwierdził trafność postawionego zarzutu obraży prawa oraz możliwość istotnego jego wpływu na treść orzeczenia Sądu odwoławczego.

W sytuacji gdy do chwili orzekania przez Sąd Najwyższy nie doszło do „poprawienia” zaliczenia okresu tymczasowego aresztowania skazanego, to trafność postawionego zarzutu - i wykazany istotny wpływ tego uchybienia na treść wyroku Sądu odwoławczego - musiał prowadzić do uchylenia zaskarżonego wyroku w tej części i przekazania sprawy – w tym zakresie – do Sądu odwoławczego celem zastosowania unormowania określonego w treści art. 420 § 2 k.p.k. w zw. z art. 458 k.p.k.

Z uzasadnienia:

„Sąd Najwyższy zważył, co następuje.

Zasadna jest jedynie kasacja złożona w imieniu skazanego K. C. w zakresie zarzutu nieprawidłowego zaliczenia temu skazanemu na poczet kary pozbawienia wolności okresu tymczasowego aresztowania. Dodać od razu trzeba, że skarżący stawiając taki właśnie zarzut nie tylko nie wskazał w sposób prawidłowy naruszonego przepisu, ale nie zadał sobie trudu ustalenia rzeczywistego okresu stosowania tego środka zapobiegawczego wobec skazanego. W sytuacji gdy Sąd odwoławczy zmienił zaskarżony wyrok Sądu pierwszej instancji i uchylił orzeczenie o warunkowym zawieszeniu obu oskarżonym kar pozbawienia wolności, to jego obowiązkiem wynikającym z treści art. 63 § 1 k.k. było zaliczenie na poczet orzeczonych kar pozbawienia wolności okresów rzeczywistego pozbawienia wolności obu oskarżonych w tej sprawie. Z samego obowiązku zaliczenia Sąd odwoławczy wprawdzie się wywiązał, ale w stosunku do skazanego C. zaliczony na poczet kary pozbawienia okres tymczasowego aresztowania nie uwzględniał całego okresu stosowania tego środka zapobiegawczego. Tymczasem postanowienie o zmianie środka zapobiegawczego zostało wydane w dniu 27.03.2002 r. (k. 1058), ale faktycznie został on zwolniony w dniu 29.03.2002 r. (a nie 28.04.2002 r. co suponuje obrońca), co w sposób bezsporny wynika z treści zawiadomienia na k. 1074. W tej sytuacji zarzut naruszenia przepisu art. 63 § 1 k.k., odczytany na podstawie art. 118 § 1 k.p.k. z treści kasacji, należy uznać za trafny i mający wpływ na treść wyroku Sądu odwoławczego. Oczywiście w polu rozważań Sądu Najwyższego musiała pozostawać także treść przepisu art. 420 § 2 k.p.k., który pozwala na poprawienie w każdym czasie nieprawidłowo zaliczonego okresu tymczasowego aresztowania. W tej regulacji upatrywał zresztą prokurator Prokuratury Krajowej podstawę do złożenia wniosku o oddalenie kasacji obrońcy skazanego K.C. jako oczywiście bezzasadnej także w zakresie tego zarzutu, dostrzegając wszakże jego trafność. Sąd odwoławczy, który w treści wyroku dokonał nieprawidłowego zaliczenia okresu tymczasowego aresztowania – i tylko ten sąd – mógł dokonać stosownej korekty procedując w trybie art. 420 § 2 k.p.k. w zw. z art. 458 k.p.k. (por. OSNKW 1984, z. 7-8, poz. 83). Rzecz w tym, że istnienie – innego niż

tryb kasacji – procesowego instrumentu do korekty nieprawidłowego rozstrzygnięcia Sądu odwoławczego nie może skutkować oddaleniem kasacji, w sytuacji gdy Sąd Najwyższy stwierdził trafność postawionego zarzutu obraży prawa oraz możliwość istotnego jego wpływu na treść orzeczenia Sądu odwoławczego. Zaakceptowanie wniosku prokuratora Prokuratury Krajowej prowadziłoby bowiem do oddalenia kasacji z przyczyn leżących poza podstawami kasacji, a co więcej, przy trafności zarzutów kasacji prowadziłoby do przekroczenia granic rozpoznania kasacji w sposób nieuprawniony (art. 536 k.p.k.), albowiem podstawą rozstrzygnięcia Sądu Najwyższego miałyby być okoliczności, która nie mieści się w żadnym z przepisów k.p.k. pozwalających na wyjście poza granice zaskarżenia i podniesione zarzuty.

Nietrudno dostrzec, że konsekwencją tego byłoby zerwanie logicznego związku pomiędzy treścią orzeczenia Sądu kasacyjnego a zasadnością lub niezasadnością kasacji.

W sytuacji gdy do chwili orzekania przez Sąd Najwyższy nie doszło do „poprawienia” zaliczenia okresu tymczasowego aresztowania skazanego K.C., to trafność postawionego zarzutu - i wykazany istotny wpływ tego uchybienia na treść wyroku Sądu odwoławczego - musiał prowadzić do uchylenia zaskarżonego wyroku w tej części i przekazania sprawy – w tym zakresie – do Sądu odwoławczego celem zastosowania unormowania określonego w treści art. 420 § 2 k.p.k. w zw. z art. 458 k.p.k.”

1.2.3. Zgłaszanie dowodów z zeznań świadków

przepisy: art. 167 k.p.k.

hasła: dowody; oskarżony

Wyrok z dnia 9 stycznia 2008 r., II KK 248/07

Teza:

W orzecznictwie utrwalony jest pogląd, że oskarżony może zgłaszać dowody z zeznań świadków w każdym czasie, także w fazie postępowania odwoławczego.

Z uzasadnienia:

„Nie sposób zgodzić się z twierdzeniem sądu odwoławczego, że zgłoszenie wniosku dowodowego w skardze apelacyjnej należy traktować jako dowód zmierzający do przedłużenia postępowania (k. 333).

W orzecznictwie utrwalony jest pogląd, że oskarżony może zgłaszać dowody z zeznań świadków w każdym czasie, także w fazie postępowania odwoławczego (vide np. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 9 listopada 2004 r., sygn. akt: IV KK 221/04, LEX 147237). Ponadto w rozpoznawanej sprawie nic nie stało na przeszkodzie, by sąd odwoławczy w dniu 8 maja 2007 r., oprócz dodatkowych przesłuchań pokrzywdzonego i P. W., przesłuchał także K. K. Sąd ten tego jednak nie uczynił, a ponadto nie słuchając świadka K. K., z góry uznał, że jego zeznania nie mają znaczenia dla rozstrzygnięcia sprawy, bo byłyby one nieudolną próbą uwolnienia oskarżonego od odpowiedzialności karnej (k. 324). Tak więc sąd odwoławczy dokonał oceny dowodu, którego nie przeprowadził, bo wcześniej uznał, że zmierzał on do przedłużenia postępowania. Wywody sądu, „że gdyby chcieć przesłuchać świadka K. K. tylko dlatego, że być może był on na miejscu zdarzenia i posiadał informacje w sprawie, to równie dobrze na tej samej zasadzie powinno się ustalić i przesłuchać wszystkich uczestników dyskoteki, czego jednak nie domaga się oskarżony P. W.” sugerują, że oskarżonemu chodziło o sprawdzenie, czy wymieniony świadek był na dyskotecę, a takie sugestie są nieuprawnione, bowiem z treści zarzutu jednoznacznie wynikało, że oskarżony W. dowodu z przesłuchania świadka K. K. domagał się, w celu weryfikacji wyjaśnień pomawiającego go J. K., a mianowicie czy to K. K. wracał z dyskoteki samochodem razem z B. W. i K. Ś. W ten sposób P. W.

chciał wykazać, że pomawiający go J. K. kłamie i dlatego sąd nie powinien dawać wiary jego wyjaśnieniom.

W kontekście tych wywodów oczywistym jest, że sąd odwoławczy rażąco naruszył zasady procedowania, które mogły mieć wpływ na treść zapadłego orzeczenia.”

1.2.4. Kolizja pomiędzy treścią orzeczenia i jego uzasadnieniem a bezwzględne przyczyny odwoławcze

przepisy: art. 439 § 1 pkt 7 k.p.k.

hasła: uzasadnienie orzeczenia

Wyrok z dnia 23 stycznia 2008 r., II KK 309/07

Teza:

Pomiędzy treścią orzeczenia a jego uzasadnieniem zachodzi sprzeczność uniemożliwiająca jego wykonanie. Z jednaj bowiem strony treść uzasadnienia w sposób jednoznaczny wskazuje, że intencją Sądu było orzeczenie środka karnego obejmującego zakaz o szerszym zakresie niż wprost to wynika z treści orzeczenia, z drugiej zaś, orzeczenie winno być wykonywane w taki sposób, jak wynika z jego treści.

Sprzeczność ta nie może być uznana za przyczynę odwoławczą o charakterze bezwzględnym wskazaną w art. 439 § 1 pkt 7 k.p.k., ponieważ nie ma charakteru niejako wewnętrznego, w ramach treści samego orzeczenia, a dotyczy kolizji pomiędzy orzeczeniem a jego uzasadnieniem. Takie stanowisko konsekwentnie i wielokrotnie prezentowane było zarówno w orzecznictwie Sądu Najwyższego, jak i doktrynie procesu karnego.

Z uzasadnienia:

„Bezsprzecznie prokurator w skardze apelacyjnej zaskarżył środek karny jedynie w zakresie długości orzeczonego zakazu, nie kwestionując tego, jak został on opisany w wyroku Sądu pierwszej – instancji. Sąd Okręgowy natomiast wydając orzeczenie reformatoryjne dokonał zmiany nie tylko długości orzeczonego zakazu (podwyższając go do 2 lat), ale też jego zakresu – eliminując z jego opisu zakaz prowadzenia pojazdów rowerowych. Takie rozstrzygnięcie będące wyjściem poza granice zaskarżenia na korzyść oskarżonego było oczywiście dopuszczalne w trybie art. 440 k.p.k., trudno mu też odmówić racjonalności biorąc pod uwagę rodzaj pojazdu, którym kierował oskarżony. Jednocześnie jednak Sąd Okręgowy uzasadniając swój wyrok wskazał, że „apelacja oskarżyciela publicznego, o ile zarzuca wyrokowi rażąco niewspółmierność kary w zakresie środka karnego – zakazu prowadzenia pojazdów mechanicznych i rowerowych jest zasadna (...)”. Następnie Sąd ten jeszcze dwukrotnie wskazuje w uzasadnieniu, że orzekł zakaz prowadzenia wszelkich pojazdów mechanicznych i rowerowych (m. in. stwierdzając, że: „ (...) okres trwania orzeczonego zakazu prowadzenia wszelkich pojazdów mechanicznych i rowerowych należało wydłużyć do 2 lat”). Niewątpliwie zatem uzasadnienie zaskarżonego wyroku pozostaje w sprzeczności z treścią orzeczenia i biorąc pod uwagę, że ma charakter sprawozdawczy w stosunku do motywów, którymi kierował się sąd wydając orzeczenie, jednoznacznie wskazuje, że intencją Sądu Okręgowego było objęcie zakazem również pojazdów rowerowych.

Nie jest możliwe usunięcie wskazanej sprzeczności w trybie dokonania wykładni z art. 13 § 1 k.k.w. ponieważ sama treść orzeczenia i jego uzasadnienia jest niewątpliwa. Słusznie przyjęto też, że nie ma możliwości dokonania sprostowania orzeczenia w tym zakresie na podstawie art. 105 § 1 k.p.k. skoro ewentualna omyłka nie dotyczy ani błędu pisarskiego, ani rachunkowego.

Uchybienie wskazane w kasacji niewątpliwie powoduje, że pomiędzy treścią orzeczenia a jego uzasadnieniem zachodzi sprzeczność uniemożliwiająca jego wykonanie. Z jednej bowiem strony treść uzasadnienia w sposób jednoznaczny wskazuje, że intencją Sądu było orzeczenie środka karnego obejmującego zakaz o szerszym zakresie niż wprost to wynika z treści orzeczenia, z drugiej zaś, orzeczenie winno być wykonywane w taki sposób, jak wynika z jego treści.

Sprzeczność ta nie może być uznana za przyczynę odwoławczą o charakterze bezwzględny wskazaną w art. 439 § 1 pkt 7 k.p.k., ponieważ nie ma charakteru niejako wewnętrznego, w ramach treści samego orzeczenia, a dotyczy kolizji pomiędzy orzeczeniem a jego uzasadnieniem. Takie stanowisko konsekwentnie i wielokrotnie prezentowane było zarówno w orzecznictwie Sądu Najwyższego, jak i doktrynie procesu karnego.

Prokurator Generalny w swej kasacji jako naruszone przepisy proceduralne wskazał art. 437 § 1 i 2 k.p.k. oraz art. 413 § 2 pkt 2 k.p.k.

W ocenie Sądu Najwyższego nie można przyjąć, że przy wydawaniu zaskarżonego wyroku naruszony został przepis art. 437 § 2 k.p.k. skoro, jak wskazywano to już wyżej, art. 340 k.p.k. zezwalał Sądowi na dokonanie zmiany zaskarżonego orzeczenia w zakresie szerszym niż określone granicami apelacji. Sąd Odwoławczy miał zatem procesową możliwość orzec odmiennie co do istoty.

Podobnie, trudno przyjąć, że zaskarżony wyrok wydano z obrazą art. 413 § 2 pkt 2 k.p.k., ponieważ zawiera on rozstrzygnięcie co do środka karnego.

Słusznie natomiast skarżący dostrzegł obrazę art. 437 § 1 k.p.k. W istocie bowiem Sąd Odwoławczy nie rozpoznał wniesionego przez oskarżyciela środka odwoławczego. Jak wynika bowiem z uzasadnienia wyroku jego intencją było uznanie zasadności apelacji w tej części w jakiej dotyczyła ona środka karnego, tymczasem zapadłe w tym zakresie rozstrzygnięcie jest odmienne od żądania skarżącego. Jednocześnie zapadłe orzeczenie w części, w jakiej zmieniono zaskarżony wyrok w ogóle nie zapadło w następstwie dokonania kontroli odwoławczej, skoro jak wynika z uzasadnienia wyroku Sądu Odwoławczego, jego intencją nie było wymierzenie innego, niż orzeczony przez Sąd Rejonowy, środka karnego – zakazu o węższym zakresie przedmiotowym.”

1.2.5. Obowiązki sądu odwoławczego wydającego orzeczenie o charakterze reformatoryjnym

przepisy: art. 413 k.p.k.

hasła: wyrokowanie

Wyrok z dnia 5 grudnia 2007 r., III KK 231/07

Teza:

Jeśli Sąd zdecydował się na przyjęcie konstrukcji swojego rozstrzygnięcia rozpoczynającej się od uchylenia zaskarżonego wyroku w zakresie skazania oskarżonego za zarzucane mu czyny, to jeśli jednocześnie zamierzał go za nie skazać, jakkolwiek w zdecydowanej zmienionej konfiguracji, przy zastosowaniu konstrukcji współukaranego czynu uprzedniego, to obowiązkiem tego sądu było dokonanie ponownego pełnego opisu zachowania oskarżonego wyczerpującego znamiona czynu zabronionego, wskazanie kwalifikacji prawnej tego czynu, podstawy prawnej skazania, wymiaru kary i ewentualnie środków karnych. Za niewystarczające w tej sytuacji należałoby także uznać odwołanie się do „zarzucanego czynu (czynów)”.

Z uzasadnienia:

„Sąd Najwyższy zważył, co następuje.

Kasacja obrońcy skazanego okazała się na tyle zasadna, aby został uwzględniony zawarty w niej wniosek o uchylenie zaskarżonego wyroku sądu odwoławczego i przekazanie sprawy temu sądowi do ponownego rozpoznania.

Przed dalszymi rozważaniami wskazać należy, że zgodnie z treścią art. 436 k.p.k., do zastosowania którego upoważnił ustawodawca Sąd Najwyższy poprzez dyspozycję art. 518 k.p.k., rozpoznanie niniejszej kasacji ograniczono do zarzutu obrazu przepisu postępowania – art. 413 § 2 pkt 1 k.p.k. w zw. z art. 458 k.p.k.

Rozważania, które doprowadziły Sąd Najwyższy do konkluzji, iż orzekający w sprawie niniejszej sąd odwoławczy dopuścił się rażącej i mającej wpływ na treść orzeczenia obrazu przepisów postępowania, muszą zostać poprzedzone analizą zarówno wyroku sądu I instancji jak i zaskarżonego kasacją wyroku Sądu Okręgowego w Ł. Na tle porównania obu rozstrzygnięć uwidocznią się bowiem skutki procesowe błędu popełnionego przez ostatni ze wskazanych Sądów prowadzące do sytuacji, w której wyrok sądu odwoławczego ostać się nie mógł.

Nie wnikając na obecnym etapie rozpoznania sprawy w kwestię trafności koncepcji rozstrzygnięć przyjętych przez sądy pierwszej i drugiej instancji, należy przypomnieć, że D. M. oskarżony został o dwa pozostające w realnym zbiegu czyny, pierwszy (w akcie oskarżenia oznaczony jako I) zakwalifikowany z art. 178a § 1 k.k. i drugi (w akcie oskarżenia oznaczony jako II), zakwalifikowany z art. 177 § 1 k.k. w zw. z art. 178 § 1 kk. Istotne znaczenie ma przy tym fakt, że czyny te popełnione zostały w bezpośredniej zbieżności miejsca i czasu.

Wyrokiem Sądu Rejonowego w W., D. M. skazany został za oba zarzucane mu w akcie oskarżenia czyny. W wyroku tym, co istotne, Sąd Rejonowy przyjął określoną hierarchię i konstrukcję poszczególnych rozstrzygnięć, co czyniło orzeczenie przejrzystym i czytelnym w odniesieniu do poszczególnych zarzucanych oskarżonemu czynów. Odnosząc się do zarzutów aktu oskarżenia, określało ono w sposób nie budzący wątpliwości za jakie przestępstwa został on skazany i jakie kary oraz środki karne za poszczególne przestępstwa zostały wobec niego orzeczone.

W tym miejscu zauważyć należy, że struktura wyroku sądu pierwszej instancji może mieć istotne znaczenie dla rozstrzygnięcia sądu odwoławczego, a znaczenie to rośnie w sytuacji, gdy sąd ad quem rozstrzygając w sposób reformatoryjny odwołuje się do konstrukcji wyroku sądu a quo. Istotne znaczenie ma również to, jak głębokie są zmiany dokonywane przez sąd odwoławczy w orzeczeniu sądu meriti.

Ostatnie uwagi Sądu Najwyższego należało odnieść do realiów sprawy niniejszej. Nie ulega wątpliwości, że wyrok Sądu Okręgowego w Ł. miał charakter reformatoryjny, co wynikało zarówno z jego treści jak i pisemnego uzasadnienia. Rozstrzygnięcia sądu odwoławczego zmieniające orzeczenie sądu pierwszej instancji konstrukcyjnie odnosiły się do struktury tego ostatniego. Niezbędne zatem było, w kontekście podniesionego w kasacji obrońcy skazanego zarzutu obrazu art. 413 § 2 pkt 1 k.p.k. w zw. z art. 458 k.p.k., prześledzenie zakresu owych zmian dokonanych przez sąd odwoławczy.

Przypomnieć w tym miejscu jeszcze należy, że o rzeczywistej treści rozstrzygnięcia decyduje jego część dyspozytywna, a nie fakty i okoliczności omówione w jego uzasadnieniu. Zatem to za jaki czyn (jak opisany i zakwalifikowany) oskarżony zostaje skazany, musi wynikać w sposób jasny i nie budzący wątpliwości z części rozstrzygającej wyroku, a nie z jego uzasadnienia.

Przechodząc do treści zaskarżonego kasacją obrońcy wyroku Sądu Okręgowego w Ł. przede wszystkim podkreślić należy, że miał on charakter zmieniający orzeczenie sądu pierwszej instancji, co wprost wynikało z użytego w punkcie I wyroku sformułowania „zmienia zaskarżony wyrok w ten sposób, że...”. Sposób owej zmiany określony został w podpunktach 1. i 2. punktu I. Decydujące znaczenie w kontekście rozpoznawanej kasacji miało niewątpliwie orzeczenie uchylające zawarte w podpunkcie 1. Wynika z niego w sposób jednoznaczny, że owa zmiana polegała w

pierwszej kolejności na uchyleniu orzeczeń zawartych w punktach I, II, III, V i VI, a nadto (o mniejszym znaczeniu) w punkcie IX wyroku Sądu Rejonowego w W.

W tym momencie, dla określenia skutku orzeczenia zawartego w punkcie I I. sądu ad quem, niezbędne stało się odwołanie do rozstrzygnięć zawartych w owych uchylonych częściach wyroku sądu I instancji. Niewątpliwie jest, że w wyroku Sądu Rejonowego w W.:

- punkt I zawierał skazanie D. M. na karę 1 roku pozbawienia wolności za czyn opisany w punkcie I aktu oskarżenia zakwalifikowany z art. 178a § 1 k.k.,*
- w punkcie II orzeczono wobec oskarżonego środek karny związany ze skazaniem za czyn z art. 178a § 1 k.k.,*
- punkt III zawierał skazanie oskarżonego na karę 2 lat pozbawienia wolności za czyn opisany w punkcie II aktu oskarżenia zakwalifikowany z art. 177 § 1 k.k. w zw. z art. 178 § 1 k.k.,*
- w punkcie V i VI zawarte zostało rozstrzygnięcie o karze łącznej pozbawienia wolności i łącznym wymiarze środka karnego zakazu prowadzenia pojazdów mechanicznych w ruchu lądowym.*

Z powyższego zestawienia rozstrzygnięć sądów obu instancji wynika w sposób nie budzący wątpliwości, że skutkiem wskazanego wyżej orzeczenia sądu odwoławczego było m. in. uchylenie wyroku sądu pierwszej instancji w zakresie skazania D. M. za oba zarzucane mu w akcie oskarżenia przestępstwa, uchylenie wymierzonego za czyn z art. 178a § 1 k.k. środka karnego oraz uchylenie orzeczeń w przedmiocie kary łącznej pozbawienia wolności i łącznego wymiaru środka karnego.

Teraz należało zatem przejść do oceny kolejnej części rozstrzygnięcia zmieniającego sądu odwoławczego, które ograniczyło się (podpunkt I 2. zaskarżonego wyroku) do przyjęcia, iż „przypisane oskarżonemu czyny opisane w punktach I i II wyroku stanowią jeden czyn, wyczerpujący znamiona przestępstwa z art. 177 § 1 k.k. w zw. z art. 178 § 1 k.k.”, skazania go na podstawie wymienionych przepisów przy zastosowaniu art. 11 § 2 k.k. i wymierzenia mu na podstawie art. 177 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 3 k.k. kary 1 roku i 6 miesięcy pozbawienia wolności.

I już w tym momencie trzeba wskazać na istotną niekonsekwencję Sądu Okręgowego. Oto bowiem Sąd ten odwołuje się do czynów przypisanych (podkr. SN) oskarżonemu w punktach I i II wyroku (chodziło tu o zaskarżony wyrok Sądu Rejonowego w W.) w sytuacji, gdy w punkcie I 1. swojego wyroku owo „przypisanie” uchylił. Nie mógł zatem powołać się na nieistniejące już rozstrzygnięcie sądu meriti, które sam uchylił.

W zaistniałej sytuacji, jeśli już Sąd Okręgowy w Ł. zdecydował się na przyjęcie konstrukcji swojego rozstrzygnięcia rozpoczynającej się od uchylenia zaskarżonego wyroku w zakresie skazania oskarżonego za zarzucane mu czyny, to jeśli jednocześnie zamierzał go za nie skazać, jakkolwiek w zdecydowanej zmienionej konfiguracji, przy zastosowaniu konstrukcji współlukaranego czynu uprzedniego, to obowiązkiem tego sądu było dokonanie ponownego pełnego opisu zachowania oskarżonego wyczerpującego znamiona czynu zabronionego, wskazanie kwalifikacji prawnej tego czynu, podstawy prawnej skazania, wymiaru kary i ewentualnie środków karnych. Tylko wówczas bowiem o wyroku tym można byłoby mówić, iż odpowiada wymogom określonym w dyspozycji art. 413 § 1 i 2 k.p.k., który za pośrednictwem art. 458 k.p.k., w przypadku rozstrzygnięcia reformatoryjnego polegające na skazaniu przez sąd drugiej instancji, ma pełne zastosowanie. Zrealizowany zostałby wówczas także postulat jasności, jednoznaczności i czytelności (wyroku) nie tylko dla osób profesjonalnie zajmujących się stosowaniem prawa sądowego, ale również dla wszystkich takiej znajomości przedmiotu nieposiadających (wyrok SN z 5 września 2003 r., V KK 150/03, LEX nr 80710). Za niewystarczające w tej sytuacji (jakkolwiek taki sposób określenia czynu i jego kwalifikacji prawnej uznaje się za dopuszczalne – por. wyrok SN z 16 lutego 1995 r., III KRn 206/94, OSNKW 1995/5-6/38) należałoby także uznać odwołanie się do „zarzucanego czynu (czynów)”.

Jeśli zatem zaskarżony kasacją obrońcy skazanego wyrok Sądu Okręgowego w Ł. nie spełnia powyższych standardów, to podniesiony w tymże środku zaskarżenia zarzut obrazy art. 413 § 2 pkt 1 k.p.k. w zw. z art. 458 k.p.k., należało nie tylko uznać za uzasadniony, ale tę obrazę przepisu procedury karnej należało uznać za rażącą i mającą na wpływ na treść orzeczenia. Jeśli bowiem sąd odwoławczy zrehabilitował swój wyrok w sposób na tyle niejednoznaczny, że nie dający pełnego i jasnego obrazu tego za jaki czyn D. M. w istocie został skazany, to orzeczenie to ostać się mogło.

Dodać tu jeszcze należy, że z uzasadnienia zaskarżonego wyroku Sądu Okręgowego w Ł. wynika, że w istocie rzeczy Sąd ten swoje rozstrzygnięcie zawarte w punkcie I 2. ograniczył wyłącznie do poprawienia w trybie art. 455 k.p.k. błędnej kwalifikacji prawnej czynu przypisanego. Rzecz jednak w tym, że wyrok ten w istocie rzeczy, najpierw na skutek uchylecia rozstrzygnięcia skazującego sądu I instancji, a następnie wadliwego sformułowania własnego rozstrzygnięcia, owego przypisania czynu w ogóle nie zawiera.”

1.2.6. Fakultatywny charakter przepisu art. 69 § 1 k.k.; uzasadnienie orzeczenia

przepisy: art. 69 § 1 k.k., art. 523 § 1 k.p.k.

hasła: warunkowe zawieszenie wykonania kary; uzasadnienie orzeczenia

Wyrok z dnia 15 stycznia 2008 r., III KK 279/07

Teza:

Przepis art. 69 § 1 k.k. statuujący przesłanki warunkowego zawieszenia wykonania orzeczonej kary pozbawienia wolności ma charakter fakultatywny: „sąd może”(verba legis). (...) W konsekwencji oznacza (to), że jeżeli ustawa stwarza tylko możliwość zastosowania określonego przepisu prawa materialnego, to przez jego niezastosowanie lub zastosowanie sąd nie dopuszcza się obrazy prawa materialnego.

W rozpoznawanej sprawie umotywowanie w uzasadnieniu wyroku niższej kary grzywny, niż została wymierzona w jego części dyspozytywnej nasuwa istotną wątpliwość, czy powyższe uchybienie nastąpiło w fazie wyrokowania, czy w czasie sporządzania wyroku na piśmie, a w konsekwencji prowadzi do sprzeczności pomiędzy częścią dyspozytywną wyroku a jego uzasadnieniem co do wysokości jednej stawki dziennej grzywny. To stanowi rażące naruszenie przepisów prawa, które mogło mieć istotny wpływ na treść orzeczenia.

Z uzasadnienia:

„Odnosząc się do zarzutu niewspółmierności kary wymierzonej skazanym M. S. B. i M. Ś. poprzez orzeczenie bezwzględnej kary pozbawienia wolności, należy skonstatować, że kasacja nie może być wniesiona wyłącznie z powodu niewspółmierności kary (arg. ex art. 523 § 1 in fine k.p.k.). Z przepisu tego a contrario wynika, że wolno w kasacji twierdzić, iż wymierzona kara jest niewspółmierna, pod warunkiem jednak, że zarzuca się rażącą obrazę prawa materialnego lub procesowego, która mogła mieć wpływ na treść rozstrzygnięcia o karze (zob. też wyrok Sądu Najwyższego z dnia 3 listopada 1999 r., IV KKN 206/99, OSNKW 2000, nr 1, poz. 15).

W rozpoznawanej sprawie autor kasacji sformułował wprawdzie zarzuty obrazy przepisów prawa materialnego i procesowego, jednak w najmniejszym stopniu nie były one związane z zarzutem dotyczącym niewspółmierności orzeczonej kary i nie mogły przekształcić go w kasacyjnie dopuszczalny.

Niezależnie od powyższego zauważyć trzeba, iż przepis art. 69 § 1 k.k. statuujący przesłanki warunkowego zawieszenia wykonania orzeczonej kary pozbawienia wolności ma charakter fakultatywny „sąd może”(verba legis). To w konsekwencji oznacza, że jeżeli ustawa stwarza tylko możli-

wość zastosowania określonego przepisu prawa materialnego, to przez jego niezastosowanie lub zastosowanie sąd nie dopuszcza się obrazy prawa materialnego.

Zauważyć należy, iż sąd ad quem w uzasadnieniu wyroku dokładnie wskazał motywy leżące u podstaw niezastosowania wobec obu oskarżonych warunkowego zawieszenia wykonania orzeczonej kary pozbawienia wolności, tym samym więc wyłączył wymierzenie im kary łagodniejszego rodzaju.

Zasadny jest natomiast zarzut obrazy przepisów prawa – art. 457 § 3 k.p.k., art. 53 § 1 i 2 k.k. oraz art. 413 § 2 k.p.k. Sąd odwoławczy w uzasadnieniu powinien podać, czym kierował się wydając wyrok oraz dlaczego zarzuty i wnioski apelacji uznał za zasadne albo niezasadne (arg. ex art. 457 § 3 k.p.k.).

Odpowiednie zatem stosowanie przepisów dotyczących postępowania przed sądem pierwszej instancji w postępowaniu odwoławczym oznacza, że w sytuacji, gdy sąd ad quem zmienia zaskarżony wyrok i orzeka odmiennie co do istoty sprawy, w szczególności zaś, gdy orzeka odmiennie w oparciu o ustalony już stan faktyczny, jego część dyspozytywna powinna zawierać dokładne określenie przypisanego oskarżonemu czynu i jego kwalifikacji prawnej oraz rozstrzygnięcie co do kary i środków karnych (arg. ex art. 413 § 2 k.p.k. w zw. z art. 458 k.p.k.). Przepis art. 413 § 2 pkt 2 k.p.k. wymaga także, aby każdy wyrok skazujący zawierał rozstrzygnięcie co do kary i środków karnych (...). Uzasadnienie wyroku sądu odwoławczego musi natomiast odpowiadać nie tylko wymogom przewidzianym w art. 457 § 3 k.p.k., ale także wymaganiom określonym w art. 424 § 2 k.p.k., co oznacza, iż należy przytoczyć w nim okoliczności, które sąd miał na względzie przy wymiarze kary, zwłaszcza wtedy, gdy zmienia on kwalifikację prawną czynu i podstawę wymiaru kary przyjętą w zaskarżonym wyroku sądu pierwszej instancji. Jest tak dlatego, iż orzeczenie sądu ad quem staje się wówczas, ze swej istoty, również orzeczeniem sądu meriti.

W przedmiotowej sprawie sąd odwoławczy zmienił w zaskarżonej części wyrok sądu pierwszej instancji w stosunku do oskarżonych M. S. B. i M. Ś. oraz przyjął w jego części dyspozytywnej, że dopuścili się oni występkę z art. 292 § 1 k.k. i na podstawie tegoż przepisu skazał ich na kary po jednym roku pozbawienia wolności, zaś na podstawie art. 33 § 2 k.k. wymierzył każdemu z nich karę grzywny w ilości po 100 stawek dziennych ustalając wysokość jednej stawki dziennej grzywny na kwotę 20 złotych. Uzasadniając swoje rozstrzygnięcie w tym zakresie sąd ad quem skonstatował, że „w stosunku do obu oskarżonych należało wymierzyć kary pozbawienia wolności i kary grzywny po 100 stawek dziennych przy ustaleniu wysokości jednej stawki dziennej na kwotę 10 złotych”. Ten fragment uzasadnienia wyroku sądu odwoławczego wcale nie wskazuje na to, iż uzasadniona stawka dzienna kary grzywny w wysokości 10 złotych stanowi omyłkę pisarską w rozumieniu art. 105 § 1 k.p.k., ponieważ w dalszej części motywacyjnej sąd ad quem skonstatował, że „nie znalazł powodów, aby różnicować wymiar kary względem oskarżonych, dlatego też uznał, że wystarczającą karą grzywny będzie 100 stawek dziennych po 10 złotych stawka, gdyż trudno przypuszczać, że byliby oni w stanie uiścić grzywnę zwłaszcza, gdy się zważy, iż w najbliższej przyszłości powinni odbywać karę pozbawienia wolności”.

W świetle powyższych wywodów sprzeczność między treścią wyroku a jego uzasadnieniem jest więc oczywista.

W judykaturze (zob. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 14 stycznia 2000 r., V KKN 531/99, LEX nr 50936; wyrok Sądu Apelacyjnego w Katowicach z dnia 13 października 2005 r., II AKa 310/05, „Prokuratura i Prawo” 2006, z. 4, poz. 46; wyrok Sądu Apelacyjnego w Krakowie z dnia 9 maja 1991 r., II AKr 38/91, KZS 1991, z. 5, poz. 22) zwraca się uwagę, iż „w razie sprzeczności między wyrokiem a jego uzasadnieniem decydujące znaczenie ma stanowisko sądu przedstawione w części dyspozytywnej wyroku, gdyż ta część orzeczenia odzwierciedla rozstrzygnięcie sądu, które zostało utrwalone na piśmie i ogłoszone publicznie”. Nie kwestionując tego zapatrywania należy stwierdzić, iż w rozpoznawanej sprawie umotywowanie w uzasadnieniu wyroku niższej kary grzywny, niż została wymierzona w jego części dyspozytywnej nasuwa istotną wątpliwość, czy po-

wyższe uchybienie nastąpiło w fazie wyrokowania, czy w czasie sporządzania wyroku na piśmie, a w konsekwencji prowadzi do sprzeczności pomiędzy częścią dyspozytywną wyroku a jego uzasadnieniem co do wysokości jednej stawki dziennej grzywny. To stanowi rażące naruszenie przepisów prawa, które mogło mieć istotny wpływ na treść orzeczenia (arg. ex art. 523 § 1 in principio k.p.k.).

(...)

Rozpoznając tę sprawę ponownie sąd ad quem powinien dokładnie określić w części dyspozytywnej wyroku wymiar zasadniczych kar orzeczonych wobec poszczególnych oskarżonych oraz ustalić wysokość jednej stawki dziennej grzywny, zaś w jego uzasadnieniu wskazać dlaczego przyjął określoną wysokość stawki dziennej grzywny. Ustalając tę wysokość należy uwzględnić dochody sprawców, ich warunki osobiste, rodzinne, stosunki majątkowe i możliwości zarobkowe (arg. ex art. 33 § 3 k.k.).”

1.2.7. Przestępstwo z art. 300 § 2 k.k. jako „przestępstwo skutkowe”

przepisy: art. 300 § 2 k.k.

hasła: przestępstwa przeciwko obrotowi gospodarczemu – przestępstwa na szkodę wierzycieli

Wyrok z dnia 8 stycznia 2008 r., III KK 368/07

Teza:

Przestępstwo z art. 300 § 2 k.k. należy do kategorii tzw. „przestępstw skutkowych”. To w konsekwencji oznacza, iż kryminalizacją objęto tylko te postacie udaremniania egzekucji przez dłużnika, które prowadzą do oznaczonego skutku w postaci udaremnienia lub uszczuplenia zaspokojenia wierzyciela.

1.2.8. Materialny charakter występkę z art. 158 § 1 k.k.

przepisy: art. 158 § 1 k.k.

hasła: przestępstwa przeciwko życiu i zdrowiu – bójka, pobicie

Wyrok z dnia 7 stycznia 2008 r., IV KK 342/07

Teza:

Stypizowany w art. 158 § 1 k.k. występki ma charakter materialny w tym znaczeniu, że jako skutek dla tego typu przestępstwa należy traktować już samo narażenie pokrzywdzonego na uszczerbek na zdrowiu w rozumieniu art. 157 § 1 k.k. lub narażenie go na dalej idące niebezpieczeństwo tj. uszczerbku wskazanego w art. 156 § 1 k.k. lub nawet utraty życia.

Dla przypisania sprawcy popełnienia przez niego przestępstwa z art. 158 § 1 k.k. wymagane jest ustalenie jego udziału w pobiciu o niebezpiecznym charakterze powodującym stan realnego, bezpośredniego zagrożenia wystąpienia skutków wymienionych w tym przepisie.

Z uzasadnienia:

„Wyrokiem Sądu Rejonowego w G. z dnia 3 listopada 2006 r. w sprawie o sygn. akt III K 808/05 S. G. uznany został za winnego tego, że w dniu 23 marca 2003 r. w G., działając wspólnie i w porozumieniu z dwiema innymi osobami, użył przemocy poprzez bicie i kopanie S. Ł. po całym ciele, a następnie zabrał pokrzywdzonemu w celu przywłaszczenia torbę z zawartością dowodu osobistego, prawa jazdy, okularów leczniczych i aparatu do podawania insuliny o łącznej wartości 400

zł, przy czym w wyniku zdarzenia S. Ł. doznał obrażeń ciała w postaci bolesnego guza czoła po stronie prawnej, bolesnego obrzęku prawego nadgarstka i kolana, które to obrażenia spowodowały naruszenie czynności narządu ciała pokrzywdzonego na okres poniżej siedmiu dni czym wy-czerpał znamiona przestępstwa z art. 280 § 1 k.k., art. 158 § 1 k.k., art. 275 § 1 k.k. i art. 276 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. i za to z mocy art. 280 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 3 k.k. skazany został na ka-rę 2 (dwóch) lat pozbawienia wolności. Po rozpoznaniu apelacji Sąd Okręgowy w G. wyrokiem z dnia 13 kwietnia 2007 r. w sprawie o sygn. akt VI Ka 122/07 zaskarżony wyrok utrzymał w mocy. Sąd Najwyższy zważył, co następuje.

Kasacja jest zasadna w odniesieniu do zarzutu rażącego naruszenia prawa materialnego przez przyjęcie w podstawie prawnej skazania S. G. popełnienie przez niego przestępstwa także z art. 158 § 1 k.k. bez wskazania w przypisanym mu czynie znamion tego przestępstwa.

Stypizowany w art. 158 § 1 k.k. występku ma charakter materialny w tym znaczeniu, że jako skutek dla tego typu przestępstwa należy traktować już samo narażenie pokrzywdzonego na uszczerbek na zdrowiu w rozumieniu art. 157 § 1 k.k. lub narażenie go na dalej idące niebezpieczeństwo tj. uszczerbku wskazanego w art. 156 § 1 k.k. lub nawet utraty życia (por. postanowienie SN z 20 września 2007 r. w sprawie I KZP 30/07 czy też z 28 grudnia 2001 r. w sprawie V KKN 336/00). Stąd też dla przypisania sprawcy popełnienia przez niego przestępstwa z art. 158 § 1 k.k. wymaga-ne jest ustalenie jego udziału w pobiciu o niebezpiecznym charakterze powodującym stan real-nego, bezpośredniego zagrożenia wystąpienia skutków wymienionych w tym przepisie.

Już sama lektura opisu czynu przypisanego S. G. w zaskarżonym orzeczeniu pozwala na stwierdzenie, że nie zawiera on znamion występkę z art. 158 § 1 k.k., za który to czyn został skazany. Nie wskazuje bowiem okoliczności i sposobu działania oskarżonego i innych osób świadczących, iż pokrzywdzony S. Ł. w czasie inkryminowanego zdarzenia narażony był na bezpośrednie niebez-pieczństwo utraty życia albo nastąpienie skutków wymienionych w art. 156 § 1 k.k. lub w art. 157 § 1 k.k. W związku z tym stwierdzenie przez Sąd Rejonowy i aprobujący to stanowisko Sąd Okrę-gowy, że pokrzywdzony wskutek pobicia doznał obrażeń ciała powodujących naruszenie jego czynności na okres poniżej siedmiu w rozumieniu art. 157 § 2 k.k. nie mieści się w znamionach art. 158 § 1 k.k. i wskazuje na rażące naruszenie prawa mające wpływ na treść orzeczenia tym bardziej, że ustalenia faktyczne poczynione w sprawie również nie wskazywały na niebezpieczny charakter pobicia pokrzywdzonego.

Na marginesie należy jedynie zauważyć, że Sąd Rejonowy w G. w ogóle nie określił roli S. G. w pobiciu S. Ł.. Natomiast Sąd odwoławczy rozpatrujący apelację obrońcy oskarżonego dokonał własnej oceny zachowania oskarżonego przypisując mu pełne solidaryzowanie się z działaniami pozostałych dwóch sprawców w biciu pokrzywdzonego bez wskazania dowodów potwierdzających powyższą ocenę i pomijając przy tym przyjęte ustalenie, że w czasie kiedy pokrzywdzony był bity, oskarżony S. G. przebywał w jego mieszkaniu, przeszukując je.

Z tych więc powodów Sąd Najwyższy uchylił zaskarżony wyrok Sądu Okręgowego w G. i przekazał sprawę oskarżonego S. G. do ponownego rozpoznania temu sądowi w postępowaniu odwoław-czym uznając, że w tym postępowaniu zostaną w wystarczającym stopniu naprawione błędy w procedowaniu.”

1.2.9. Udział w zorganizowanej grupie a czyn z art. 258 § 1 k.k.

przepisy: art. 258 § 1 k.k.

hasła: przestępstwa przeciwko porządkowi publicznemu – inne

Wyrok z dnia 16 stycznia 2008 r., IV KK 389/07

Teza:

Ustawodawca nie określił (...) minimalnego czasu wymaganego do wypełnienia znamienia „udziału w zorganizowanej grupie”. Grupa taka może powstać dla popełnienia już tylko jednego przestępstwa. Do dokonania czynu z art. 258 § 1 k.k. dojdzie także (...) wtedy, gdy nie zostanie popełnione przestępstwo, dla którego grupa została zorganizowana. Przestępstwo z art. 258 § 1 k.k. jest bowiem przestępstwem tzw. formalnym (bezsukutowym), polegającym tylko na określonym zachowaniu się (... branie udziału w zorganizowanej grupie).

Z uzasadnienia:

„Obrońca D. M. w kasacji zarzucił naruszenie prawa materialnego na skutek „przyjęcia przez Sąd pierwszej instancji koncepcji prawnej dopuszczenia się przez D. M. przestępstwa polegającego na czynnym udziale w grupie przestępczej (art. 258 § 1 k.k.), podczas gdy ramy czasowe tego zachowania zdają się ekskulpować jego sprawstwo w tym zakresie”.

W uzasadnieniu kasacji podniesiono, że „D. M. wywiódł swoją osobistą apelację, w której obok zarzutu naruszenia art. 7 k.p.k. podniósł także zarzut obrazy prawa materialnego polegający na naruszeniu art. 258 § 1 k.k. Nie wnikając na tym etapie kasacji, czy zarzut ten w istocie sprowadzał się do podniesienia uchybień o charakterze materialno-prawnym, czy też w gruncie rzeczy zmierzał do zakwestionowania poczynionych ustaleń faktycznych, podnieść należy, iż z pewnością miał charakter samodzielnego zarzutu, którego autorzy dwóch pozostałych apelacji nie podnieśli. Zarzut apelacji podniesiony przez skazanego sprowadzał się do obalenia koncepcji prawnej przyjętej przez Sąd pierwszej instancji, iż można mu przypisać przestępstwo z art. 258 § 1 k.k. popełnione w okresie od 2 października 1998 r. do 6 października 1998 r., a więc na przestrzeni czterech dni, podczas gdy w ocenie autora apelacji charakter spenalizowanego normą art. 258 § 1 k.k. zachowania, nie pozwala na przyjęcie, iż w tak krótkim okresie czasu można dopuścić się czynu zabronionego polegającego na udziale w zorganizowanej grupie przestępczej”.

Skarżący w konkluzji wnosił o uchylenie zaskarżonego wyroku i poprzedzającego go wyroku Sądu pierwszej instancji w części skazującej oskarżonego za czyn z art. 258 § 2 k.k. i uniewinnienie go od tego czynu oraz wymierzenie łagodniejszej kary łącznej pozbawienia wolności albo uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy Sądowi Okręgowemu w K. od ponownego rozpoznania w postępowaniu odwoławczym.

Prokurator w pisemnej odpowiedzi na kasację wnosił o jej oddalenie jako oczywiście bezzasadnej.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje.

W myśl art. 536 k.p.k. Sąd Najwyższy rozpoznaje kasację w granicach zaskarżenia, co oznacza, wobec nieujawnienia się okoliczności wymienionych w art. 439 i 455 k.p.k., ograniczenie się do zarzutów dotyczących czynu z art. 258 § 1 k.k.

Poczynając od zarzutu ostatniego (pkt 3), stwierdzić należy, że kryje się pod nim niedopuszczalny w postępowaniu kasacyjnym zarzut błędu w ustaleniach faktycznych przez przyjęcie, że można się dopuścić przestępstwa z art. 258 § 1 k.k. w tak krótkim okresie, jaki oznaczył Sąd Rejonowy, to jest w ciągu 5 dni. Ustawodawca nie określił jednak minimalnego czasu wymaganego do wypełnienia znamienia „udziału w zorganizowanej grupie”. Może więc to być nawet krótszy okres niż przyjęty w przypisanym czynie. Grupa taka może powstać dla popełnienia już tylko jednego przestępstwa. Do dokonania czynu z art. 258 § 1 k.k. dojdzie także (nawet) wtedy, gdy nie zostanie popełnione przestępstwo, dla którego grupa została zorganizowana. Przestępstwo z art. 258 § 1 k.k. jest bowiem przestępstwem tzw. formalnym (bezsukutowym), polegającym tylko na określonym zachowaniu się (tu branie udziału w zorganizowanej grupie).”

1.2.10. Bezwzględna przyczyna odwoławcza w rozumieniu art. 439 § 1 pkt 7 k.p.k.

przepisy: art. 439 § 1 pkt 7 k.p.k.

hasła: bezwzględne przyczyny odwoławcze; obrońca

Wyrok z dnia 15 stycznia 2008 r., V KK 190/07

Teza:

Wówczas, gdy ustawa przewiduje co prawda „względną obligatoryjność” sprowadzenia, wnoszącego o to, oskarżonego na rozprawę apelacyjną, ale przewiduje przecież także i pewien „luz decyzyjny” dla organu procesowego, nie można stawiać tezy o jednoznaczności i rażącym stopniu uchybienia bez wykazania, dlaczego to w ramach owego „luzu decyzyjnego” organ procesowy winien był przyjąć odmienne rozwiązanie, stosując „regulę”, nie zaś „wyjątek”.

Z brzmienia art. 439 § 1 pkt 7 k.p.k. wynika, że nie każda sprzeczność orzeczenia kwalifikuje się jako bezwzględna przyczyna odwoławcza, lecz tylko ta sprzeczność, która wręcz uniemożliwia wykonanie orzeczenia. Należy zatem uznać, że sprzeczność, która stanowi bezwzględną przyczynę odwoławczą, musi dotyczyć jego dyspozytywnej części. Nie stanowi jej zaś sprzeczność między treścią samego orzeczenia a jego uzasadnieniem, a tym bardziej sprzeczność w treści samego uzasadnienia orzeczenia.

Aczkolwiek pomylenie personaliów osoby pokrzywdzonej części dyspozytywnej wyroku stanowiło omyłkę, tym niemniej nie może być ona poczytana ani jako bezwzględna przyczyna uchylenia orzeczenia, określona w art. 439 § 1 pkt 7 k.p.k., ani jako naruszenie zasady skargowości, a zatem jako bezwzględna przyczyna uchylenia orzeczenia, określona w art. 439 § 1 pkt 9 w zw. z art. 17 § 1 pkt 9 k.p.k. Nie jest to także uchybienie, które należałoby potraktować jako „inne rażące naruszenie prawa” w rozumieniu art. 523 § 1 k.p.k. Co więcej, charakter tego uchybienia świadczy, że w analizowanym zakresie w ogóle nie doszło do błędu „merytorycznego”, który mógłby zostać skorygowany jedynie w wyniku odpowiednio ukierunkowanego środka odwoławczego, ale do wynikającego zapewne z mnogości zarzutów i nieuwagi sądu „poplątania” personaliów osoby pokrzywdzonej omyłki, którą można i należało potraktować jako oczywistą omyłkę pisarską (art. 105 § 1 k.p.k.).

Podejście o charakterze gwarancyjnym nakazuje przyjąć, iż bezwzględna przyczyna odwoławcza zachodzi także w każdym takim układzie procesowym, w którym oskarżony ma wprowadzić formalnie obrońcę, ale faktycznie obrona jest uniemożliwiona lub nie jest przez obrońcę realizowana.

Zasadne jest powołanie się na przyczynę odwoławczą z § 1 pkt 10 art. 439 k.p.k. w sytuacji, gdy obrońca nie był w stanie należycie spełnić swych obowiązków, ponieważ nie studiował akt sprawy, nie miał żadnego kontaktu z oskarżonym i możliwości opracowania koncepcji obrony.

Ustawowego nakazu posiadania obrońcy nie można rozumieć w sensie czysto formalnym. Istota koniecznego udziału obrońcy oskarżonego w rozprawie sądowej (art. 79 § 3 k.p.k. oraz art. 80 k.p.k.) sprowadza się do stworzenia oskarżonemu pełnego – zarówno formalnego, jak i materialnego – prawa do obrony. Prawo to jest zaś zachowane jedynie wówczas, gdy w czasie przebiegu rozprawy i przy przeprowadzanych na tej rozprawie dowodach obrońca oskarżonego ma pełne i realne możliwości podejmowania w interesie oskarżonego wszystkich koniecznych i możliwych czynności i składania oświadczeń. Sytuację, w której okoliczności konkretnej sprawy wykazują, iż w określonym fragmencie rozprawy obrońca oskarżonego nie mógł realnie przedsięwziąć wszystkich możliwych działań korzystnych dla oskarżonego, uznać należy za równoważną z tą, w której oskarżony nie ma obrońcy w procesie karnym albo obrońca nie bierze udziału w czynności, w której jego udział jest obowiązkowy (art. 439 § 1 pkt 10 k.p.k.).

Z uzasadnienia:

„Niezasadny jest również zarzut obrazy przez sąd odwoławczy przepisu art. 451 w zw. z art. 86 § 2 k.p.k. Bezsporne pozostaje to, że w rozprawie apelacyjnej uczestniczył obrońca skazanej, a zatem, że sąd ad quem uznał za „wystarczającą obecność obrońcy”. Rozważyć zatem należy, czy w realiach tej sprawy decyzja taka naruszała standard obrony i to w stopniu, który pozwałaby podnoszone uchybienie zaliczyć do „rażących naruszeń prawa, mogących mieć istotny wpływ na treść wydanego orzeczenia”. Należy zatem zauważyć, że wówczas, gdy ustawa przewiduje co prawda „względną obligatoryjność” sprowadzenia, wnoszącego o to, oskarżonego na rozprawę apelacyjną, ale przewiduje przecież także i pewien „luz decyzyjny” dla organu procesowego, nie można stawiać tezy o jednoznaczności i rażącym stopniu uchybienia bez wykazania, dlaczego to w ramach owego „luzu decyzyjnego” organ procesowy winien był przyjąć odmienne rozwiązanie, stosując „regulę”, nie zaś „wyjątek”. Obrońca takiej próby nie podjął, albowiem nie jest wystarczające w tej mierze ogólne odwołanie się do „przyjętego orzecznictwa i poglądów doktryny”. Jeśli bowiem nawiązywać do wskazanych źródeł, to w miarę konsekwentnie przyjmuje się w nich, że na gruncie art. 451 k.p.k. nie można korzystać z „wyjątku”, a zatem rezygnować z doprowadzenia, wnoszącego o to, oskarżonego na rozprawę odwoławczą wówczas, gdy : a/ sąd zamierza uzupełnić przewód sądowy poprzez przeprowadzenie dowodów w trybie art. 452 § 2 k.p.k. ; b/ przedmiotem rozpoznania na niej mają być nie tylko kwestie natury prawnej, ale także i natury faktycznej (nie bez znaczenia pozostaje przy tym, w jakim zakresie). Z wykładni norm art. 6 ust. 1 i ust. 3c Europejskiej Konwencji Praw Człowieka, dokonywanej zarówno przez Europejski Trybunał Praw Człowieka, jak i przez polskie sądy, w tym Sąd Najwyższy, wynika, że absolutną koniecznością jest dopuszczenie oskarżonego do udziału w rozprawie apelacyjnej wówczas, gdy podnoszone są zarzuty odnoszące się do ustaleń faktycznych, zaś wtedy, gdy sąd odwoławczy kontroluje wyrok pod względem prawnym konieczne jest dopuszczenie do udziału w rozprawie obrońcy (zob. szerzej P. Hofmański, E. Sadzik, K. Zgryzek: Kodeks postępowania karnego. Komentarz, t. II, wyd. 3., Warszawa 2007, s. 761-762). Nie można zatem, przy ocenie tego zarzutu kasacji wniesionej na rzecz J. M., tracić z pola widzenia tego, że przed sądem odwoławczym, to jest Sądem Apelacyjnym w S., nie było przeprowadzane uzupełniające postępowanie dowodowe, zaś z trzech zarzutów zgłoszonych w apelacji: jeden (pkt 1 apelacji) dotyczył wprost naruszenia przepisów prawa materialnego, drugi (pkt 2 apelacji) rażącej surowości kary, odwołując się przy tym wyłącznie do ocen związanych z okolicznościami o charakterze niekwestionowanym i znajdującym odzwierciedlenie w dokumentacji akt sprawy, zaś trzeci (pkt 3 apelacji) odwoływał się co prawda do „błędu w ustaleniach faktycznych”, odnosząc jednak to uchybienie tylko do jednego z wielu czynów przypisanych oskarżonej, i to czynu o charakterze marginalnym, ale co najistotniejsze - upatrując źródło owego uchybienia w wadliwej ocenie „zamiaru oskarżonej”, a więc w istocie nie kwestionując samych faktów ustalonych przez sąd a quo przy czynie opisanym w pkt. XIII a/o, a jedynie podważając odwzorowanie owych faktów w psychice oskarżonej, co musi rzutować na ocenę tego, czy osobisty udział oskarżonej w rozprawie odwoławczej jawił się jako konieczny. Sąd odwoławczy i w tym wypadku nie mógł bowiem poprzez osobisty kontakt z oskarżoną uzyskać jakichkolwiek dodatkowych informacji poza tą, o której doskonale wiedział z materiału dowodowego ujawnionego w trakcie przewodu sądowego przed sądem a quo, a mianowicie, że J. M. konsekwentnie kwestionuje, iżby już w chwili zawierania umowy miała plan wyłudzenia najmu mieszkania. Rzecz cała także i w tym wypadku bardziej zatem polegała na ocenie prawnej jej zachowania, na podstawie niekwestionowanych okoliczności faktycznych, niż na konieczności weryfikacji samych tych okoliczności.

Podsumowując ten wątek rozważań dojść należy zatem do przekonania, że wobec wniosku złożonego przez J. M. w przedmiocie sprowadzenia jej na rozprawę odwoławczą, niewątpliwie rozwiązaniem o charakterze wychodzącym naprzeciw gwarancjom oskarżonego byłoby przychylenie się, na zasadzie reguły, do tego wniosku. Tym niemniej decyzji odmiennej, do której podjęcia uprawniony – na zasadzie wyjątku – był Sąd odwoławczy, i którą w realiach tej sprawy Sąd ten podjął, nie można oceniać jako „rażącego” naruszenia prawa, zarówno mając na uwadze nieprzeprowa-

dzanie przez sąd ad quem uzupełniającego postępowania dowodowego, jak i wobec charakteru zarzutów, które – zgodnie z treścią skargi apelacyjnej – zobowiązany był rozpoznać.

Nie mogło też stanowić przyczyny wzruszenia prawomocnego wyroku uchybienie, które zostało podniesione w skardze kasacyjnej w pkt. I-3 oraz – w innej „szacie prawnej” – w pkt. II-2, a więc jedno z tych uchybień, w odniesieniu do których obrońca zaprezentował alternatywne kryteria ocen.

Uchybienie to wiąże się z przyjęciem w części dyspozytywnej wyroku sądu a quo, w pkt. II-e, że w styczniu 2002 r. oskarżona popełniła czyn przestępny na szkodę Z. K., przywłaszczając sobie część pobranej od pokrzywdzonej zaliczki za pośrednictwo w uzyskaniu pożyczki, w sytuacji, gdy ustalenia poczynione przez sąd w części motywacyjnej tegoż wyroku (zob. k. 15 maszynopisu uzasadnienia wyroku – k. 4959 akt sprawy) nakazują przyjąć, że czynu takiego J. M. dopuściła się, ale nie na szkodę Z. K., ale na szkodę G. B.. Sprzeczność taka niewątpliwie stanowi omyłkę, do której nie powinno dojść, a jeśli już do niej doszło, która wymaga korektury. Rzecz jednak w tym, że błąd ten został nieprawidłowo oceniony zarówno przez obrońcę, jak i przez prokuratora Prokuratury Krajowej, reprezentującego urząd oskarżyciela publicznego w trakcie rozprawy kasacyjnej.

W pierwszej kolejności należy wyjaśnić, dlaczego nie jest trafne nadanie opisanemu wyżej uchybieniu „szaty prawnej” bezwzględnej przyczyny uchylenia orzeczenia, określonej w art. 439 § 1 pkt 7 k.p.k. Z brzmienia art. 439 § 1 pkt 7 k.p.k. wynika, że nie każda sprzeczność orzeczenia kwalifikuje się jako bezwzględna przyczyna odwoławcza, lecz tylko ta sprzeczność, która wręcz uniemożliwia wykonanie orzeczenia. Należy zatem uznać, że sprzeczność, która stanowi bezwzględną przyczynę odwoławczą, musi dotyczyć jego dyspozytywnej części. Nie stanowi jej zaś sprzeczność między treścią samego orzeczenia a jego uzasadnieniem, a tym bardziej sprzeczność w treści samego uzasadnienia orzeczenia. Przypomnieć wypada, że w piśmiennictwie, już na gruncie art. 377 lit. c k.p.k. z 1928 r., gdy to przesłanka tak samo określona traktowana była jako „inna przyczyna nieważności z mocy samego prawa”, podnoszono istotne argumenty przemawiające przeciwko kwalifikowaniu sprzeczności między częścią dyspozytywną a częścią motywacyjną orzeczenia właśnie jako przyczyny nieważności (zob. bliżej M. Cieślak: Nieważność orzeczeń, Warszawa 1965, s. 126 – 127). Podobnie na gruncie art. 101 § 1 pkt 7 k.p.k. Kodeksu postępowania karnego z 1997 r., w brzmieniu obowiązującym do dnia 30 czerwca 2003 r., czyli w okresie ponownego wprowadzenia do systemu polskiej procedury karnej instytucji nieważności, wypowiedzieli się E. Wędrychowska i M. Wędrychowski: Nieważność orzeczeń w polskim procesie karnym, Warszawa 1999, s. 44 – 45. Także w orzecznictwie, zarówno pod rządem d. k.p.k. z 1928 r. (zob. np. wyrok SN z 9 czerwca 1962 r., V K 308/62, Biul. SN 1962, z. 12, poz. 19), jak i na gruncie d. k.p.k. z 1969 r. (zob. np. wyrok SN z 5 marca 1984 r., I KR 6/84, OSNKW 1984, z. 11-12, poz. 128) sytuację tę traktowano tylko jako względną przyczynę odwoławczą. Przeciwno możliwości traktowania tej ostatniej sytuacji poprzednio jako przyczyny nieważności, a obecnie jako bezwzględnej przesłanki odwoławczej, przemawia fakt, że tego rodzaju sprzeczność w zasadzie nie uniemożliwia wykonania orzeczenia. Wykonaniu bowiem podlega orzeczenie w zakresie jego części dyspozytywnej. Uzasadnienie, jakkolwiek może stać się przedmiotem odrębnego zaskarżenia środkiem odwoławczym (art. 425 § 2 zd. 2 k.p.k.), nie zawiera rozstrzygnięć podlegających wykonaniu (arg. ex art. 424 k.p.k.). Przedstawiony wyżej pogląd jest aprobowany w szeregu opracowań o charakterze komentatorskim (zob. np. komentarze do k.p.k. pod red. P. Hofmańskiego, Warszawa 2007, t. II, s. 694, pod red. Z. Gostyńskiego, Warszawa 2004, t. III, s. 172, pod red. T. Grzegorzcyka, Kraków 2005, s. 1100). W sprawie niniejszej nie zachodzi zaś żadna sprzeczność w treści dyspozytywnej orzeczenia, które – teoretycznie – mogłoby podlegać wykonaniu w takim jego obrazie, jaki został zawarty w wyroku Sądu Okręgowego w K. z dnia 21 lutego 2006 r. Nie można też uznać, że względy podnoszone przez obrońcę w uzasadnieniu skargi kasacyjnej (wątpliwość na czyją rzecz oskarżona miałaby dokonać wpłaty, chcąc dobrowolnie naprawić szkodę) przemawiają za stwierdzeniem przesłanki przewidzianej w art. 439 § 1 pkt 7 k.p.k. Także kłopoty, które tak brzmiące orzeczenie mogłoby wywołać w przyszłym, co należy podkreślić jedynie ewentualnym, postępowania-

niu cywilnym, nie stanowią argumentu za dokonaną przez obrońcę w pkt. I-3 petitum kasacji „kwalifikacją” omawianego tu uchybienia. Odmienne przedstawiałaby się sytuacja dopiero wówczas, gdyby w części dyspozytywnej wyroku oskarżona została z jednej strony uznana za winną popełnienia przestępstwa na szkodę Zofii K., a z drugiej strony w tymże orzeczeniu, na jednej z podstaw prawnych przewidzianych w k.p.k., w związku z tym samym czynem, sąd orzekłby np. o obowiązku naprawienia szkody lub zasądzeniu tzw. adhezyjnego powództwa cywilnego na rzecz G. B.

Nie odpowiada też istocie analizowanego uchybienia spojrzenie na opisaną wyżej konfigurację procesową od strony zarzutu zawartego w pkt. II-2 skargi kasacyjnej. Przed przystąpieniem do wyjaśnienia rzeczywistego charakteru błędu, którym obarczone jest prawomocne orzeczenie w tej jego części, wskazać jednak trzeba, że strony wykazały daleko idący brak konsekwencji w prezentowanym zapatrywaniu. Obrońca nie dostrzegł bowiem tego, że wskazując na uchybienie zasadzie skargowości, określonej w art. 14 k.p.k., powinien – w rezultacie – stwierdzić, iż w tym zakresie wyrok sądu a quo obarczony był również bezwzględną przyczyną jego uchylenia, określoną w art. 439 § pkt 9 k.p.k. w zw. z art. 17 § 1 pkt 9 k.p.k. i że - przy takiej ocenie tego uchybienia - powinno ono zatem, niezależnie od tego, że nie zostało podniesione w zwykłym środku odwoławczym, spowodować reakcję sądu apelacyjnego określoną w art. 439 § 1 in principio k.p.k., zaś w dalszej perspektywie – także i w art. 17 § 1 in principio k.p.k. Implikacji tych nie dostrzegł także prokurator Prokuratury Krajowej, który uznając zasadność tego zarzutu wnosił o uchylenie jedynie orzeczenia Sądu Apelacyjnego i o przekazanie sprawy w tej części do postępowania odwoławczego, co przy przyjęciu, iż naruszona została zasada skargowości i że uchybieniem tym obarczony był już wyrok sądu pierwszej instancji, stanowiłoby jedynie tzw. połowiczne rozwiązanie, pociągające za sobą konieczność „automatycznego” uchylenia wyroku sądu a quo przez sąd odwoławczy, w rezultacie zaś kolidowałoby z ekonomiką procesową.

Rzeczywisty charakter błędu dostrzec można jedynie wtedy, gdy weźmie się pod uwagę, i to we wzajemnym związku, kilka elementów, które zostaną omówione w tym miejscu niniejszego uzasadnienia. Wprawdzie, zgodnie z treścią zarzutu zawartego w pkt. VI aktu oskarżenia, J. M. oskarżona została przez uprawnionego oskarżyciela o to, że w styczniu 2002 r., w Darłowie, dokonała oszustwa na szkodę G. B., przy czym w ramach tego czynu wyłudziła od wyżej wskazanej pokrzywdzonej kwotę 90 zł, zaś w części dyspozytywnej wyroku, w pkt. 11-e Sąd Okręgowy przyjął, że oskarżona w styczniu 2002 r. w D. przewłaszczyła sobie kwotę 90 zł pobraną od Z. K., co na pierwszy rzut oka mogłoby świadczyć o tym, że skazana została ona za czyn, którego nie zarzucił jej prokurator. Nie sposób jednak nie uwzględnić wszystkich tych okoliczności, które jednoznacznie wyjaśniają, że źródłem tego błędu była po prostu, zaistniała na etapie sporządzania wyroku, oczywista omyłka w opisie czynu przypisanego, a nie brak respektowania przez sąd zasady skargowości. Po pierwsze, dociec można tego, jaki był mechanizm powstałego błędu. Otóż Sąd Okręgowy w ramach przestępstwa przypisywanego J. M. w pkt. 11 wyroku łączył – z uwagi na zaistnienie warunków określonych w art. 12 k.k. – tzw. węzłem czynu ciągłego, obok szeregu innych czynów, zarówno czyn opisany w pkt VI aktu oskarżenia, popełniony na szkodę Genowefy Bąk (pkt 11-e wyroku), jak i czyn opisany w jednym z podpunktów pkt X aktu oskarżenia, popełniony na szkodę m.in. Zofii K. (pkt 11-g wyroku). Po drugie, niektóre okoliczności składające się na opis czynu zarzucanego (w pkt. VI a/o) i przypisanego (w pkt. 11-e już samej tylko części dyspozytywnej wyroku) są tak charakterystyczne i niepowtarzalne (kwota 90 zł, modus operandi polegający na pobraniu tej kwoty tytułem zaliczki za pośrednictwo w uzyskaniu niezalatwionej pożyczki), że świadczą jednoznacznie, iż idzie o ten sam czyn, zarzucany oskarżonej przez prokuratora, a nie o inny czyn, którego prokurator nie obejmował skargą publiczną. Po trzecie wreszcie, o wręcz „mechanicznym” charakterze pomyłki, do której doszło przy przypisywaniu oskarżonej czynu z pkt. 11-e wyroku, świadczy treść k. 15 maszynopisu uzasadnienia wyroku Sądu Okręgowego (k. 4959 akt sprawy). Na karcie tej, ustalając stan faktyczny stanowiący podstawę skazania w pkt. 11-e, a więc dotyczący czynu popełnionego w styczniu 2002 r. w D., w okolicznościach, które przytoczono już w uzasadnieniu aktu oskarżenia, Sąd a quo prawidłowo identyfikuje już ten czyn, jako popeł-

niony na szkodę G. B. i odwołuje się do grupy dowodów, które jednoznacznie wskazują, że odmienne oznaczenie personaliów osoby pokrzywdzonej w tym punkcie części dyspozytywnej orzeczenia jest wynikiem oczywistej omyłki i nie stanowi wyjścia poza granice oskarżenia, które musiałoby się wiązać z przypisywaniem oskarżonej innego czynu jednostkowego, obejmowanego następnie konstrukcją czynu ciągłego. W przekonaniu tym utwierdza także treść tych fragmentów uzasadnienia wyroku, które poświęcone są zarówno ocenie wiarygodności poszczególnych dowodów (k. 96 maszynopisu uzasadnienia – k. 5040 akt sprawy), jak i rozważaniom materialnoprawnym (k. 114 maszynopisu uzasadnienia – k. 5058 akt sprawy – na której Sąd a quo motywuje przyjęcie w tym zakresie odmiennej niż w akcie oskarżenia kwalifikacji prawnej oraz przypisanie przestępstwa przywłaszczenia, nie zaś przestępstwa oszustwa), w których to fragmentach Sąd a quo także operuje prawidłowymi personaliami osoby pokrzywdzonej, wskazując, że chodzi o Genowefę B. Dodać wreszcie wypada, że w stosownych fragmentach uzasadnienia wyroku osoba Zofii K. jest identyfikowana jedynie z tymi okolicznościami, które w części dyspozytywnej orzeczenia dotyczą czynu oznaczonego punktem 11-g.

W podsumowaniu tej części rozważań, raz jeszcze wypada zatem stwierdzić, że aczkolwiek pomylenie personaliów osoby pokrzywdzonej w pkt. 11-e części dyspozytywnej wyroku stanowiło przykrą omyłkę, tym niemniej nie może być ona poczytana ani jako bezwzględna przyczyna uchylecia orzeczenia, określona w art. 439 § 1 pkt 7 k.p.k., ani jako naruszenie zasady skargowości, a zatem jako bezwzględna przyczyna uchylecia orzeczenia, określona w art. 439 § 1 pkt 9 w zw. z art. 17 § 1 pkt 9 k.p.k. Nie jest to także uchybienie, które należałoby potraktować jako „inne rażące naruszenie prawa” w rozumieniu art. 523 § 1 k.p.k. Co więcej, charakter tego uchybienia świadczy, że w analizowanym zakresie w ogóle nie doszło do błędu „merytorycznego”, który mógłby zostać skorygowany jedynie w wyniku odpowiednio ukierunkowanego środka odwoławczego, ale do wynikającego zapewne z mnogości zarzutów i nieuwagi sądu „poplątania” personaliów osoby pokrzywdzonej (por. cyt. komentarz do k.p.k. pod red. Z. Gostyńskiego, Warszawa 2003, t. I, s. 659), a więc do omyłki, którą można i należało potraktować jako oczywistą omyłkę pisarską (art. 105 § 1 k.p.k.). Jako taka mogła ona zaś być sprostowana w każdym w czasie w trybie określonym w art. 105 § 1 i 2 k.p.k., zarówno przed, jak i po uprawomocnieniu się orzeczenia (zob. cyt. komentarze do k.p.k. pod red. P. Hofmańskiego, Warszawa 2007, t. I, s. 594 i pod red. T. Grzegorzczaka, Kraków 2005, s. 327). W konsekwencji, gdyby nie konieczność uchylecia wyroku skazującego Joannę M. w zakresie całego czynu ciągłego, ujętego w pkt. 11 orzeczenia Sądu a quo, sprostowania tego mógłby dokonać sam sąd kasacyjny (art. 105 § 2 zd. 2 k.p.k. w zw. z art. 518 k.p.k.). Rzecz jasna, że po uchyleciu orzeczenia w tym zakresie, stosownej korektury dokona już sąd pierwszej instancji, bacząc, aby ewentualny wyrok skazujący w zakresie opisu czynu odpowiadał warunkom art. 413 § 2 pkt 1 k.p.k., nie odbiegając od jednoznacznych ustaleń przyjmowanych w jego części motywacyjnej.

Najpoważniejsze uchybienie, które zaistniało w toku procedowania w niniejszej sprawie, wiąże się z przebiegiem rozprawy przed Sądem Okręgowym w K. w dniu 21 grudnia 2005 r. Zostało ono, także w ujęciu alternatywnym, podniesione w zarzucie z pkt. I-1 oraz z pkt. II-1 skargi kasacyjnej. Sąd Najwyższy uznał za zasadny pogląd obrońcy, że stwierdzenie tego właśnie uchybienia musi prowadzić do wzruszenia prawomocnego wyroku. Pociąga to za sobą, rzecz jasna, konieczność uzasadnienia nie tylko tego, dlaczego sąd kasacyjny podzielił zapatrywanie, że wskazane uchybienie stanowi skuteczną podstawę kasacyjną, ale także wyjaśnienie tego, które z alternatywnych ujęć zarzutu sąd ten uznaje za prawidłowe.

Zdecydowanie należy opowiedzieć się za ujęciem zaprezentowanym w pkt. I-1 kasacji. Od razu w tym miejscu wyjaśnić też należy, że jako „alternatywny” winien być rozważany jedynie wariant nawiązujący do naruszenia art. 378 § 2 k.p.k. oraz art. 6 k.p.k., bazujący na twierdzeniu, że doszło do formalnego naruszenia przepisów rządzących obroną z urzędu i do wyeliminowania z udziału w procesie dotychczasowego obrońcy z urzędu, pomimo tego, że ani ten obrońca, ani oskarżona, nie złożyli wniosku w przedmiocie zwolnienia dotychczasowego obrońcy z obowiązków i wyzna-

czenia jej innego obrońcy z urzędu. Zaistnienie takiego uchybienia w niniejszej sprawie jest bezsporne. Tego typu uchybienie ma jednak charakter czysto formalny i gdyby wadliwość w procedowaniu przed Sądem a quo ograniczała się wyłącznie do braku owych wniosków, bardzo trudno byłoby przyjąć, że jest to uchybienie „rażące” i mogące mieć „istotny” wpływ na treść orzeczenia (art. 523 § 1 k.p.k.). Jeśli jednak obrońca także i w pkt. II-1 „uzupełnia” stawiany zarzut o obrażę art. 80 k.p.k., to powinien zrezygnować z owego „asekuracyjnego” ujęcia alternatywnego, albowiem w wypadku twierdzenia, że w istocie doszło do obrazy art. 80 k.p.k., naturalną konsekwencją jest wniosek, że podnoszone uchybienie ma charakter „kwalifikowany”, określony w art. 439 § 1 pkt 10 k.p.k. Bezsporne jest bowiem to, że J. M. odpowiadała w postępowaniu przed sądem okręgowym jako sądem pierwszej instancji, jeden z czynów zarzucanych stanowił zbrodnię w rozumieniu przepisów prawa, zaś w dacie 21 grudnia 2005 r. oskarżona była pozbawiona wolności. W takim zaś wypadku udział obrońcy w rozprawie głównej był obowiązkowy, i to z dwóch powodów wymienionych w art. 80 k.p.k.

Najistotniejszy problem sprowadza się więc do tego, czy w realiach procesowych, o których świadczy treść protokołu rozprawy z dnia 21 grudnia 2005 r., oskarżona J. M. „miała obrońcę” w rozumieniu art. 80 k.p.k. i art. 439 § 1 pkt 10 k.p.k., a w szczególności, czy „brał on udział w czynności”, w której jego udział był obowiązkowy, to jest właśnie w rozprawie głównej, która tego dnia toczyła się przed Sądem Okręgowym w K.

Ponieważ z protokołu rozprawy, którego treść nie jest przez nikogo kwestionowana, wynika, że obrońca był w tym dniu fizycznie obecny na sali, zagadnienie można i należy postawić „frontalnie” w następujący sposób: czy istota „obowiązkowego” udziału obrońcy w rozprawie sądowej (w rozumieniu art. 79 § 3 k.p.k. oraz art. 80 k.p.k.) sprowadza się do li tylko formalnego jego udziału w rozprawie (do „fizycznej” nań obecności), czy też tak zapisana gwarancja procesowa oparta jest na stworzeniu oskarżonemu pełnego, tak formalnego jak i materialnego, prawa do obrony.

Zagadnienie to było już przedmiotem rozważań w literaturze przedmiotu. Nie stanowi także novum w orzecznictwie. Dotychczas najczęściej podejmowane ono było w sytuacji, gdy ten sam obrońca reprezentował (bronił) oskarżonych w sytuacji, gdy ich interesy procesowe pozostawały w realnej kolizji. O ile tak w piśmiennictwie (por. np. St. Zabłocki: *Postępowanie odwoławcze w Kodeksie postępowania karnego po nowelizacji. Komentarz praktyczny*, Warszawa 2003 r., s. 258 – 259; tenże: *Zakaz obrony kilku oskarżonych przez jednego obrońcę w sytuacji kolizyjnej* [w:] „*Palestra*” 1993 r., nr 11 i 12; P. Hofmański, E. Sadzik, K. Zgryzek: *Kodeks postępowania karnego. Komentarz...*, op. cit., t. II, s. 699 – 700), jak i w judykaturze Sądu Najwyższego (por. np. wyroki Sądu Najwyższego: z dnia 26 października 1971 r., V KRN 375/71, OSNKW 1972, z. 2, poz. 36; z dnia 12 czerwca 1980 r., II KR 163/80, OSNKW 1980, z. 8, poz. 69; z dnia 24 września 1982, III KR 173/82 – niepubl.; z dnia 23 kwietnia 1979 r., I KR 50/79, PiP 198, nr 3, s. 171; z dnia 17 grudnia 1982, IV KR 278/82, OSNPG 1983, z. 5, poz. 57; z dnia 19 grudnia 1988, I KR 348/88, OSNKW 1989, z. 5-6, poz. 45) zwracano uwagę na to, że podjęcie się obrony przez jednego obrońcę kilku oskarżonych, których interesy są sprzeczne, stanowi naruszenie prawa do obrony, albowiem obrońca taki nie może spełniać należycie swojego obowiązku z korzyścią dla tych oskarżonych, o tyle rozbieżności dotyczą „kwalifikowania” takiej sytuacji. Z jednej strony ujmuje się, że obrona kilku oskarżonych w sytuacji sprzeczności interesów narusza przepis art. 6 k.p.k. i z reguły ma wpływ na treść wyroku (np. wyroki Sądu Najwyższego z dnia 12 czerwca 1980 r., II KR 163/80, OSNKW 1980, z. 8, poz. 69; z dnia 17 grudnia 1982 r., IV KR 278/82, OSNPG 1983, z. 5, poz. 57), z drugiej zaś strony uznaje się takie uchybienie za zrównane z sytuacją całkowitego braku obrońcy na pewnych etapach postępowania sądowego, a więc z koniecznością uchylecia wyroku na podstawie art. 439 § 1 pkt 10 k.p.k. (por. np. wyroki Sądu Najwyższego z dnia 23 kwietnia 1979, I KR 50/79, PiP 1980, nr 11-12, s. 82 oraz z dnia 24 września 1982, III KR 173/82 – niepubl. oraz wyrok Sądu Apelacyjnego w Lublinie z dnia 28 kwietnia 2004 r., II AKa 71/04, OSA 2005, z. 8, poz. 52).

Problem rysuje się z całą ostrością także w innych sytuacjach procesowych. Należy zatem wskazać, że podejście o charakterze gwarancyjnym nakazuje przyjąć, iż bezwzględna przyczyna odwoławcza zachodzi także w każdym takim układzie procesowym, w którym oskarżony ma wprawdzie formalnie obrońcę, ale faktycznie obrona jest uniemożliwiona lub nie jest przez obrońcę realizowana. Taka interpretacja przepisów o obronie koniecznej pozostaje w zgodzie z europejskim standardem w zakresie prawa do rzetelnego procesu sądowego w rozumieniu art. 6 Europejskiej Konwencji Praw Człowieka (por. w szczególności wyroki Europejskiego Trybunału Praw Człowieka: z dnia 9 października 1979 r. w sprawie Airey v. Irlandia, A tom 32; z dnia 13 maja 1980 r. w sprawie Artico v. Włochy, A tom 37; z dnia 23 listopada 1993 r. w sprawie Poitrimorol v. Francja, A tom 277). W konsekwencji, zasługuje na aprobatę pogląd, iż zasadne jest powołanie się na przyczynę odwoławczą z § 1 pkt 10 art. 439 k.p.k. w sytuacji, gdy obrońca nie był w stanie należyście spełnić swych obowiązków, ponieważ nie studiował akt sprawy, nie miał żadnego kontaktu z oskarżonym i możliwości opracowania koncepcji obrony (zob. np. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 15 września 1972 r., IV KR 178/72, OSNKW 1973, z. 1, poz. 11 z uwagami M. Cieślaka i Z. Dody /w:/ „Przeglądzie orzecznictwa...”, „Palestra” 1974, Nr 12, s. 81; wyrok Sądu Najwyższego z dnia 22 czerwca 1976 r., VI KRN 125/76, OSNKW 1976, z. 10-11, poz. 132; por. również wyrok Sądu Najwyższego z dnia 24 maja 1985 r., IV KR 94/85, OSNPG 1985, z. 11, poz. 143). Już pod rządami nowego Kodeksu postępowania karnego, taki właśnie kierunek interpretacji podtrzymał Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 8 czerwca 2004 r., III KK 419/03, OSNKW 2004, z. 7-8, poz. 74, wywodząc, iż uniemożliwienie porozumienia się oskarżonego z obrońcą podczas nieobecności innych osób, w trakcie prowadzenia istotnych z punktu widzenia obrony czynności procesowych w fazie postępowania sądowego, może stanowić bezwzględną przyczynę odwoławczą przewidzianą w § 1 pkt 10 in fine komentowanego przepisu, jeżeli zostanie ustalone, że jest ono równoważne z nieuczestniczeniem obrońcy niezbędnego w czynnościach, w których udział jego jest obowiązkowy. Podsumowując dotychczasowe rozważania, Sąd Najwyższy w niniejszym składzie podziela tę linię wykładni, zgodnie z którą ustawowego nakazu posiadania obrońcy nie można rozumieć w sensie czysto formalnym. Istota koniecznego udziału obrońcy oskarżonego w rozprawie sądowej (art. 79 § 3 k.p.k. oraz art. 80 k.p.k.) sprowadza się do stworzenia oskarżonemu pełnego – zarówno formalnego, jak i materialnego – prawa do obrony. Prawo to jest zaś zachowane jedynie wówczas, gdy w czasie przebiegu rozprawy i przy przeprowadzanych na tej rozprawie dowodach obrońca oskarżonego ma pełne i realne możliwości podejmowania w interesie oskarżonego wszystkich koniecznych i możliwych czynności i składania oświadczeń. Sytuację, w której okoliczności konkretnej sprawy wykazują, iż w określonym fragmencie rozprawy obrońca oskarżonego nie mógł realnie przedsięwziąć wszystkich możliwych działań korzystnych dla oskarżonego, uznać należy za równoważną z tą, w której oskarżony nie ma obrońcy w procesie karnym albo obrońca nie bierze udziału w czynności, w której jego udział jest obowiązkowy (art. 439 § 1 pkt 10 k.p.k.).

Okoliczności, które towarzyszyły wyznaczeniu oskarżonej J. M. w dniu 21 grudnia 2005 r. nowego obrońcy z urzędu oraz jego obecności na rozprawie przed Sądem Okręgowym w K. w tym dniu, zostały poddane przez Sąd Najwyższy ocenie właśnie przez pryzmat wyrażonego wyżej zapatrywania o charakterze abstrakcyjnym. Nie ma znaczenia dla rozstrzygnięcia sprawy to, jakie były przyczyny niestawiennictwa dotychczasowego obrońcy z urzędu i dlaczego w protokole rozprawy nie został odnotowany rezultat dociekań Sądu w tym przedmiocie, aczkolwiek warto dostrzec, że przerwa w rozprawie została zarządzona „celem ustalenia przyczyn niestawiennictwa obrońcy”. Relevantna jest natomiast ta okoliczność, iż po przerwie (nie odnotowano długości trwania przerwy, aczkolwiek mając na uwadze odnotowaną w protokole godzinę rozpoczęcia i zakończenia rozprawy z jednej strony oraz zakres postępowania dowodowego, które zostało po przerwie przeprowadzone, nie mogła ona być długa) „stawił się adw. T. M.”, zaś Sąd a quo wyznaczył go w miejsce dotychczasowego adwokata obrońcą z urzędu J. M. Nie ma także znaczenia, w jaki sposób uzyskano stawiennictwo adw. T. M., natomiast kapitalne wręcz znaczenie ma kolejny zapis protokółarny, że bezpośrednio po stawieniu się wyż. wym. adwokata na sali sądowej doręczono mu odpis aktu oskarżenia, a następnie przystąpiono do przesłuchiwania świadków, którzy stawili się tego

dnia w sądzie. Z protokołu rozprawy (k. 4318 – 4319 akt głównych), który – jako nie kwestionowany przez nikogo, nie wnoszono bowiem o jego sprostowanie lub uzupełnienie – jest jedynym dokumentem sprawozdawczym z przebiegu czynności przeprowadzanych tego dnia w Sądzie pierwszej instancji, nie wynika ani to, iżby obrońcy udzielono stosownego czasu dla zapoznania się przynajmniej z tymi fragmentami akt sprawy, które mogły mieć znaczenia dla jego realnego, a nie li tylko formalnego, uczestnictwa w rozprawie, to jest przynajmniej z protokołami zeznań złożonych w trakcie postępowania przygotowawczego przez tych świadków, którzy w dniu 21 grudnia 2005 r. mieli składać zeznania na rozprawie, ani nawet to, iżby miał on czas chociażby na przeczytanie doręzonego mu odpisu aktu oskarżenia (sam ten dokument liczy, co zasługuje na podkreślenie, 35 stron drobnego druku) i aby po jego ewentualnej lekturze obrońca miał możliwość podjęcia rozsądnej decyzji co do przystąpienia do obrony w tym dniu w sprawie o tym stopniu skomplikowania, jakim charakteryzowała się sprawa niniejsza. Z protokołu rozprawy wynika także i to, że nie zadbano o to, aby przed przystąpieniem do obrony, nowowyznaczony adwokat miał sposobność odbycia choćby krótkiej rozmowy z oskarżoną J. M., nie mówiąc już o – w nawiązaniu do treści niektórych cytowanych wyżej judykatów – dysponowania przez obrońcę i oskarżoną takim czasem na porozumienie się podczas nieobecności innych osób, aby umożliwiała to uzgodnienie elementarnych kierunków obrony. Wręcz przeciwnie, jak to już wyżej wskazano, z zapisu protokolarnego wynika, że bezpośrednio po doręczeniu obrońcy odpisu aktu oskarżenia – przystąpiono do przeprowadzania zaplanowanych na ten dzień czynności dowodowych. Dodatkowo podkreślić należy, iż taki zapis protokolarny nie może być rezultatem omyłki, albowiem oskarżona, indagowana na te okoliczności przez Sąd Najwyższy podczas rozprawy kasacyjnej, na którą stawiała się, oświadczyła, że pierwszy kontakt z wyznaczonym jej nowym obrońcą z urzędu miała dopiero w styczniu 2006 r., gdy przybył do niej na widzenie w areszcie śledczym (zob. protokół rozprawy kasacyjnej – k. 38 akt SN o sygn. V KK 190/07). Podkreślić wypada wreszcie i to, że w dniu 21 grudnia 2005 r. przed Sądem Okręgowym w K. zeznawali nie świadkowie, których zeznania miałyby tzw. peryferyjny charakter dla sprawy. Przeciwnie, przeprowadzano w tym dniu między innymi dowód z zeznań świadków kluczowych dla ustalenia odpowiedzialności karnej oskarżonej za czyn przypisany jej w pkt. 9 wyroku (św. M. S.) oraz w pkt. 11a, 11c, 11d, 11f oraz 11j wyroku (św. K. P., św. R. P.). Na koniec wyeksponować trzeba również to, że wszystkie zrelacjonowane wyżej okoliczności obecności adw. T. M. na rozprawie w dniu 21 grudnia 2005 r. muszą podlegać ocenie przez pryzmat rozległości materiału dowodowego i stopnia skomplikowania sprawy niniejszej (por. w tej materii chociażby ocenę samego Sądu a quo, przejawioną najpierw w odroczeniu ogłoszenia wyroku na 7 dni „z uwagi na obszerność materiału dowodowego i zawiły charakter sprawy” – k. 4743 akt głównych, a następnie zawartą na k. 67 maszynopisu uzasadnienia – k. 5011 akt głównych), a w szczególności tych jej elementów, które mogły mieć znaczenie dla realnego uczestniczenia w przesłuchaniu świadków K. i R. P. (potrzeba analizowana zeznań z porównaniu z wydrukami operacji na ich koncie, opiniami biegłych grafologów, itp. – por. rozważania zawarte na k. 78 – 81 maszynopisu uzasadnienia – k. 5022 – 5025 akt głównych). Charakterystyczne, choć wcale nie decydujące dla ocen sądu kasacyjnego, było to, że obrońca – jak wynika z zapisu protokolarnego – nie zadał świadkom przesłuchiwanym w dniu 21 grudnia 2005 r. ani jednego pytania.

W nawiązaniu do stanowiska prokuratury, zaprezentowanego w analizowanej tu kwestii (tak w pisemnej odpowiedzi na kasację – k. 3 – 4, jak i w ustnym wystąpieniu prokuratora Prokuratury Krajowej przed sądem kasacyjnym), stwierdzić zaś należy, co następuje. Po pierwsze, dla dokonywanych ocen nie może mieć znaczenia fakt, że oskarżona „w późniejszych pismach (...) krytycznie oceniła działania swego pierwszego obrońcy, a pozytywnie adw. T. M.”. Ocena ta dokonywana była post factum, dotyczyła późniejszych jego przedsięwzięć, a co najistotniejsze – źródła tej oceny J. M. ujawniła w swym oświadczeniu na rozprawie kasacyjnej (okazało się, że adw. T. M. był jedynym obrońcą, który pofatygował się, aby odwiedzić oskarżoną w areszcie śledczym). Wypowiedzi zawarte w jej pismach rzutować mogłyby zatem, co stwierdzić należy z przykrością, jedynie na ocenę postawy pozostałych obrońców z urzędu, ale co najistotniejsze nie dotyczą one postawy adw. T. M. w dniu 21 grudnia 2005 r., a ta jest właśnie decydująca dla rozstrzygnięcia pro-

blemu centralnego dla niniejszej sprawy. Po drugie, nie może wpływać na rozstrzygnięcie tego problemu to, jak adw. T. M. zachowywał się w dalszym toku postępowania, a mianowicie, że w dniach następnych rozpraw – 23 stycznia, 13 i 14 lutego 2006 r. – „zadawał pytania”. Ta argumentacja świadczyć bowiem może jedynie o tym, że podjął on realną, materialną obronę w tych właśnie datach, już po zapoznaniu się z materiałem dowodowym i po kontakcie z oskarżoną, nie można zaś dokonywać jej projekcji na dzień rozprawy 21 grudnia 2005 r. O tym, że prokurator miał świadomość relewantności tej ostatniej daty, a nie okresu późniejszego, świadczy zresztą dość rozbrajająca argumentacja, mająca wykazać, iż już w dniu 21 grudnia 2005 r. obrońca był należycie przygotowany do podjęcia się obrony. Prokurator odwołał się bowiem do tego, że obrońca w tej właśnie dacie „wykazał się aktywnością składając wniosek o zmianę środka zapobiegawczego”. Po trzecie wreszcie, całkowicie chybiony jest argument, iż obrońca nie podniósł w apelacji „zarzutu obrazy art. 439 § 1 pkt 10 k.p.k.”. Takie uchybienie podlega bowiem uwzględnieniu z urzędu, niezależnie od granic zaskarżenia i podniesionych zarzutów. Sporządzającym apelację był zresztą właśnie adw. T. M., a więc podniesienie takiego zarzutu na tym etapie postępowania stanowiłoby iście samobójczy krok, przyznanie się do poważnego zaniedbania zawodowego, to jest podjęcia się obrony w sytuacji nienależytego przygotowania do niej. Nie może zatem najmniejszego zdziwienia budzić to, że uchybienie to podniósł dopiero inny adwokat, wyznaczony obrońcą z urzędu oskarżonej J. M. na etapie tzw. postępowania okołokasacyjnego.

Podsumowując, wskazane wyżej okoliczności, które znalazły odzworowanie w treści protokołu rozprawy z dnia 21 grudnia 2005 r., świadczą jednoznacznie, że wyznaczony oskarżonej w tym samym dniu obrońca z urzędu mógł być (i rzeczywiście – był) jedynie fizycznie obecny na rozprawie głównej przed Sądem I instancji, natomiast nie mógł podjąć realnej obrony J. M., a więc w istocie „nie brał udziału” w tej czynności procesowej. W konsekwencji zaś stwierdzić należy, że w postępowaniu przed Sądem a quo, dopuszczono się uchybienia stanowiącego tzw. bezwzględną przyczynę jego uchylenia, bez potrzeby dalszego wykazywania, że uchybienie to mogło mieć wpływ na treść orzeczenia (art. 439 § 1 in principio k.p.k.).”

1.2.11. Poprawienie kwalifikacji prawnej w wyroku skazującym

przepisy: art. 455 k.p.k.

hasła: kwalifikacja prawna czynu

Wyrok z dnia 21 stycznia 2008 r., V KK 221/07

Teza:

Warunkiem poprawienia w trybie art. 455 k.p.k. kwalifikacji prawnej w wyroku skazującym jest odwołanie się wyłącznie do ustaleń zawartych w określeniu przypisanego oskarżonemu czynu. Nie spełnia tego warunku wskazanie na ustalenia w opisie innego, pozostającego w zbiegu realnym, przestępstwa przypisanego oskarżonemu, bądź na ustalenia zamieszczone w uzasadnieniu wyroku.

Z uzasadnienia:

„Sąd Najwyższy zważył, co następuje.

Co do zarzutu obrazy art. 455 k.p.k.

Z uzasadnienia zaskarżonego wyroku wynika, że Sąd Okręgowy prawidłowo postrzegał granice zaskarżenia wyroku sądu pierwszej instancji. Nie wychodzą one poza ramy zarzutu niewspółmierności kar wymierzonych za każde z przypisanych przestępstw i kary łącznej. Uznał jednak za niezbędne, przed rozstrzygnięciem w przedmiocie zasadności zarzutu, rozpoznając sprawę poza granicami zaskarżenia, na podstawie art. 455 k.p.k. poprawić kwalifikację prawną pierwszego z

przypisanych oskarżonemu przestępstw. Uczynił to w przekonaniu, że ustalenia faktyczne poczynione przez sąd pierwszej instancji obligowały do wprowadzenia do kwalifikacji prawnej przepisu art. 65 § 1 k.k., a to z powodu przyjęcia, że oskarżony dopuścił się przypisanych mu oszustw w związku mającym na celu popełnienie przestępstw, co zgodnie z brzmieniem wymienionego przepisu pociąga określone skutki dla odpowiedzialności karnej. Ustalenie to sąd odwoławczy dostrzegł nie w opisie czynu zakwalifikowanego z art. 286 § 1 k.k. w zw. z art. 12 k.k. lecz w redakcji czynu zakwalifikowanego z art. 258 § 1 k.k. Wskazał także na uzasadnienie wyroku Sądu Rejonowego, w którym eksponowano okoliczność, że oskarżony dopuścił się oszustw, działając w takim związku.

Zważywszy na przytoczoną wyżej motywację poprawienia kwalifikacji prawnej, Sąd Najwyższy uznał, że zarzutowi kasacji nie można odmówić słuszności. Sąd Okręgowy dokonał bowiem zakwestionowanej zmiany wyroku w rezultacie błędnej wykładni przepisu art. 455 k.p.k. Przepis ten formułuje nakaz poprawienia kwalifikacji prawnej przypisanego oskarżonemu czynu zabronionego, niezależnie od granic zaskarżenia i podniesionych zarzutów, przy czym na niekorzyść – tylko w razie wniesienia środka odwoławczego o takim kierunku. Warunkuje jednak dokonanie zmiany wyroku tym, by doszło do niej bez zmiany ustaleń faktycznych. W przekonaniu Sądu Okręgowego, ustalenia do których można odwołać się przy poprawieniu kwalifikacji prawnej w trybie art. 455 k.p.k., nie muszą być zamieszczone w opisie czynu zabronionego, którego ta zmiana dotyczy. Wskazał bowiem, jak już wyżej zauważono, że zawarte one zostały w opisie drugiego z przypisanych czynów, zakwalifikowanego z art. 258 § 1 k.k., a także w uzasadnieniu wyroku. Tak postrzegając umiejscowienie ustaleń faktycznych, uzasadniających zastosowanie art. 455 k.p.k., zdecydował sąd odwoławczy o poprawieniu kwalifikacji prawnej czynu kwalifikowanego z art. 286 § 1 k.k. w zw. z art. 12 k.k. – przez dodanie przepisu art. 65 § 1 k.k., a więc na niekorzyść, ale w sytuacji, gdy i środek odwoławczy tak został ukierunkowany. Doszło więc do niekorzystnej dla oskarżonego zmiany wyroku poza granicami zaskarżenia mimo, że opis przypisanego czynu zabronionego nie zawierał stwierdzenia o działaniu oskarżonego w związku mającym na celu popełnienie przestępstw. Sąd drugiej instancji oparł się zatem na ustaleniach nie wprowadzonych do opisu przestępstwa.

W ocenie Sądu Najwyższego taka zmiana wyroku w trybie art. 455 k.p.k. nie była dopuszczalna. Do ustawowych pryncypiów wyrokowania należy, jak to ujmuje przepis art. 413 § 2 pkt 1 k.p.k., by wyrok skazujący zawierał dokładne określenie przypisanego oskarżonemu czynu oraz jego kwalifikację prawną. Norma ta wyraża nakaz zachowania przy wyrokowaniu pożądanej relacji pomiędzy dwoma członami rozstrzygnięcia skazującego, z jednej strony – określenia zachowań wypełniających ustawowe znamiona czynu zabronionego (z uwzględnieniem także okoliczności kształtujących zakres odpowiedzialności karnej, skodyfikowanych w części ogólnej Kodeksu karnego), z drugiej – wskazania kwalifikacji prawnej będącej rezultatem ich subsumcji. Oznacza to, że kwalifikacja prawna nie może pomijać żadnych okoliczności zamieszczonych w opisie czynu, istotnych z punktu widzenia oceny materialnoprawnej, ale zarazem nie może wychodzić poza ich treść. Jest ona o tyle zasadna, o ile znajduje swój substrat w opisie czynu, który zgodnie z wymogiem zawartym w art. 413 § 2 pkt 1 k.p.k., ma być dokładny. Kwalifikacja stanowi więc materialnoprawne odzwierciedlenie słownego określenia czynu przypisanego. Trafnie ujmuje tą zależność praktyka orzecznicza sądów, posługując się w redagowaniu wyroków skazujących, po opisie przypisanego czynu, a przed przytoczeniem kwalifikacji prawnej, formułą w postaci słów „to jest”, wyrażającą równoważność obu członów wyroku skazującego. Każdy przepis prawa materialnego wprowadzony do kwalifikacji prawnej musi znajdować swoją podstawę faktyczną w opisie czynu, skoro w myśl art. 413 § 2 pkt 1 k.p.k., stanowi ona jego kwalifikację, tj. czynu dokładnie określonego w części dyspozytywnej wyroku. Zarazem opis zachowań oskarżonego, z uwzględnieniem okoliczności istotnych dla odpowiedzialności karnej, powinien znaleźć swoje pełne odbicie w kwalifikacji prawnej. Racją instytucji poprawienia kwalifikacji prawnej czynu zabronionego niezależnie od granic zaskarżenia, jest wprowadzenie nietrafnie pominiętego przepisu material-

noprawnego i osiągnięcie stanu nakazanego przepisem art. 413 § 2 k.k., tj. adekwatności kwalifikacji prawnej do określenia czynu przypisanego.

Wывód powyższy prowadzi do konkluzji, że warunkiem poprawienia w trybie art. 455 k.p.k. kwalifikacji prawnej w wyroku skazującym jest odwołanie się wyłącznie do ustaleń zawartych w określeniu przypisanego oskarżonemu czynu. Nie spełnia tego warunku wskazanie na ustalenia w opisie innego, pozostającego w zbiegu realnym, przestępstwa przypisanego oskarżonemu, bądź na ustalenia zamieszczone w uzasadnieniu wyroku.

Sąd odwoławczy nie mógł zatem, powołując się na art. 455 k.p.k., wprowadzić do kwalifikacji prawnej przepisu art. 65 § 1 k.k., gdyż opis czynu nie zawierał stwierdzenia, że oskarżony działał w związku mającym na celu popełnienie przestępstw. Tylko rozszerzenie opisu czynu o tą okoliczność uzasadniałoby zmianę kwalifikacji. Nie można było jednak tego uczynić, gdyż zmiana opisu czynu dotyczyłaby już rozstrzygnięcia o winie, a więc tej części orzeczenia, co do której nie wniesiono środka odwoławczego. Mając to wszystko na uwadze należało uznać, że poprawienie przez sąd odwoławczy kwalifikacji prawnej przypisanego oskarżonemu przestępstwa z art. 286 § 1 k.k. w zw. z art. 12 k.k. nastąpiło z obrazą art. 455 k.k. Uchybienie to miało rażący charakter, zwłaszcza gdy się zważy, że zmiana wyroku, jako dokonana poza granicami zaskarżenia i na niekorzyść oskarżonego, naruszyła także zakaz reformationis in peius (art. 434 § 1 k.p.k.).

Wpływ wykazanego uchybienia na treść prawomocnego rozstrzygnięcia był oczywisty. Z uzasadnienia wyroku sądu odwoławczego wynika bowiem, że zarzut rażącej niewspółmierności kary, podniesiony przez prokuratora w apelacji został uznany za zasadny w kontekście zmienionej kwalifikacji prawnej czynu, przy nadaniu obciążającego znaczenia działaniu oskarżonego w związku przestępczym. W rezultacie doszło do podwyższenia kary pozbawienia wolności za czyn kwalifikowany przez sąd pierwszej instancji z art. 286 § 1 k.k. w zw. z art. 12 k.k. do wymiaru wykluczającego zastosowanie warunkowego jej zawieszenia, w dalszej kolejności też do orzeczenia surowszej kary łącznej pozbawienia wolności.

Zaskarżony wyrok należało uchylić w takiej części, w jakiej uchybienie przepisowi art. 455 k.p.k. wpłynęło w istotny sposób na treść wyroku Sądu Okręgowego, a więc dotyczącej rozstrzygnięcia co do pierwszego z przypisanych oskarżonemu przestępstw i co do orzeczenia o karze łącznej. W konsekwencji przekazano sprawę w tym zakresie Sądowi Okręgowemu do ponownego rozpoznania w drugiej instancji. Rozpoznanie zarzutu kasacji, w którym podniesiono naruszenie art. 455 k.p.k., okazało się wystarczające do wydania orzeczenia kończącego postępowanie kasacyjne. Tym samym bezprzedmiotowe stało się rozpoznanie drugiego zarzutu kasacji, wskazującego na obrazę art. 399 § 1 k.p.k. w zw. z art. 458 k.k. Sąd Najwyższy ograniczył zatem rozpoznanie kasacji do pierwszego z zamieszczonych w niej zarzutów (art. 436 k.p.k. w zw. z art. 518 k.p.k.).”

1.2.12. Kolejne postępowania w przedmiocie wydania wyroku łącznego

przepisy: art. 575 § 1 k.p.k., art. 86 § 1 k.k.

hasła: kara łączna

Wrok z dnia 7 stycznia 2008 r., V KK 309/07

Teza:

Wzrost kary łącznej (kar łącznych) orzeczonej w poprzednim wyroku traci moc, a granice nowej kary łącznej, która ma zostać orzeczona, określa przepis art. 86 § 1 k.k. Nie można zatem utrzymywać, bazując na przepisie art. 575 § 1 k.p.k., że wysokość łącznej kary grzywny wymierzonej H. M. w poprzednim wyroku łącznym Sądu Rejonowego w P. z dnia 15 kwietnia 2004 r., miała wiążące znaczenie w kolejnym postępowaniu o wydanie wyroku łącznego.

Każde kolejne postępowanie w przedmiocie wydania wyroku łącznego za podstawę orzekania kary łącznej przyjmuje wyłącznie kary wymierzone za poszczególne przestępstwa, z uwzględnieniem, że poprzednio orzeczona kara łączna utraciła moc, jak przewiduje to przepis art. 575 § 1 k.p.k.

Z uzasadnienia:

„W swojej argumentacji autor kasacji wskazał na znaczenie wcześniej wydanego wyroku łącznego w sprawie H. M., obejmującego wszystkie te skazania, które były przedmiotem połączenia w sprawie aktualnej, z wyłączeniem jednak skazania wyrokiem przytoczonym wyżej w pkt. 9. Jeśli w poprzednim wyroku łącznym, wywodzi skarżący, orzeczono łączną karę grzywny w wymiarze 150 stawek dziennych po 10 zł każda, to okoliczność ta powinna mieć trwale znaczenie. Przysługuje bowiem takiemu rozstrzygnięciu przymiot powagi rzeczy osądzonej, a w każdym razie pozostawia ono „ślad” w ewentualnym kolejnym postępowaniu o wydanie wyroku łącznego, obejmującego te same skazania i inne, co do których zachodzą warunki orzeczenia kary łącznej. Jeśli zatem po orzeczeniu kary łącznej grzywny w wymiarze 150 stawek dziennych doszło do kolejnego postępowania w sprawie o wydanie nowego wyroku łącznego, obejmującego, poza wcześniej łączonymi skazaniami, dalsze jeszcze skazania, to zdaniem autora kasacji dotychczasowy wymiar kary łącznej powinien stanowić punkt wyjścia dla połączenia z kolejną (kolejnymi) karą tego samego rodzaju. Tak więc, poszerzając bazę kar podlegających łączeniu o wymierzone wyrokiem przytoczonym w pkt. 9, którym orzeczono wobec H. M. karę 3600 zł grzywny, Sąd orzekający kolejną łączną grzywnę powinien być mieć na uwadze, że nie może przekroczyć sumy, na którą składają się: dotychczasowa łączna kara grzywny w rozmiarze 150 stawek po 10 zł każda (efektywnie 1500 zł) oraz grzywna z „nowego” skazania, tj. 3600 zł. Tymczasem, grzywna orzeczona zaskarżonym wyrokiem, przekracza sumę tych kar.

Z rozumowaniem skarżącego nie można się zgodzić.

Pogląd, iż granice kary łącznej, wyznaczone treścią wyroku łącznego, są trwale i przysługuje im przymiot powagi rzeczy osądzonej w każdych warunkach, nie znajduje wsparcia normatywnego, a już zwłaszcza w przepisie art. 575 § 1 k.p.k., do którego odwołał się skarżący. Przepis ten wyraża przecież inną zupełnie normę, w pewnym sensie przeciwną zarzutowi kasacji. Wynika z niej, że wyrok łączny traci moc z chwilą wydania nowego wyroku łącznego obejmującego skazania dotychczas łączone oraz kolejne, wcześniej nie uwzględnione, jeśli tylko dotyczą przestępstw pozostających w zbiegu realnym (art. 85 k.k.). Utrata mocy wyroku łącznego z chwilą wydania nowego wyroku łącznego oznacza, że poprzednie połączenie kar tego samego rodzaju ulega rozwiązaniu, a podstawą nowego łączenia stają się kary wymierzone za poszczególne przestępstwa. Węzeł kary łącznej (kar łącznych) orzeczonej w poprzednim wyroku traci moc, a granice nowej kary łącznej, która ma zostać orzeczona, określa przepis art. 86 § 1 k.k. Nie można zatem utrzymywać, bazując na przepisie art. 575 § 1 k.p.k., że wysokość łącznej kary grzywny wymierzonej H. M. w poprzednim wyroku łącznym Sądu Rejonowego w P. z dnia 15 kwietnia 2004 r., miała wiążące znaczenie w kolejnym postępowaniu o wydanie wyroku łącznego.

W postanowieniu z dnia 4 lipca 2007 r., sygn. V KK 419/06 Sąd Najwyższy wyraził pogląd, że granice wymiaru łącznej kary, określone w art. 86 § 1 k.k., obowiązują, lege non distiguer, zarówno w wypadku jednoczesnego orzekania tej kary, jak i w wypadku orzekania jej w wyroku łącznym – niezależnie od tego, czy wyrokami podlegającymi łączeniu orzeczono wyłącznie kary za poszczególne przestępstwa, czy także kary łączne (OSNKW 2007/10/74). W judykacie tym podkreślono, że każde kolejne postępowanie w przedmiocie wydania wyroku łącznego za podstawę orzekania kary łącznej przyjmuje wyłącznie kary wymierzone za poszczególne przestępstwa, z uwzględnieniem, że poprzednio orzeczona kara łączna utraciła moc, jak przewiduje to przepis art. 575 § 1 k.p.k.

W świetle powyższego omawiany zarzut kasacji jawi się jako niezasadny, a zarazem nieadekwatny do treści art. 575 § 1 k.p.k., który w przekonaniu skarżącego miał być naruszony już przez to, że

orzeczona nowa kara łączna grzywny przekracza sumę z kar grzywny wymierzonych w poprzednim wyroku łącznym oraz w wyroku Sądu Rejonowego w K. z dnia 8 czerwca 2004 r. w sprawie sygn. II K 506/03. W ponownym rozpoznaniu sprawy Sąd Rejonowy nie będzie więc związany wymiarem łącznej kary grzywny orzeczonej w wyroku łącznym Sadu Rejonowego w P. z dnia 15 kwietnia 2004 r., a jedynie ustawowymi granicami łącznej kary grzywny określonymi w art. 86 § 1 k.k.”

1.2.13. Stosowanie przepisu art. 537 § 1 k.p.k.

przepisy: art. 537 k.p.k.

hasła: wyrokowanie

Wyrok z dnia 19 grudnia 2007 r., V KK 404/07

Teza:

Przepis art. 537 § 1 k.p.k. pozwala (...) na uchylenie zaskarżonego orzeczenia bez wydawania orzeczenia następczego, tj. o przekazaniu sprawy do ponownego rozpoznania albo umorzeniu postępowania – art. 537 § 2 k.p.k.

Z uzasadnienia:

„Kasacja jest oczywiście zasadna. Sąd Rejonowy wymierzając samoistną karę grzywny w wyroku nakazowym oddał oskarżonego pod dozór kuratora w sytuacji, gdy ustawodawca przy orzekaniu tego rodzaju kary w ogóle nie przewiduje możliwości zastosowania tej instytucji. Tym samym niezależnie od błędnie wskazanej przez Sąd Rejonowy podstawy prawnej orzeczenia, tj. art. 36 § 1 k.k., który stanowi podstawę oddania pod dozór kuratora w wypadku orzeczenia kary ograniczenia wolności, brak było w ogóle podstawy prawnej do wydania tego rodzaju rozstrzygnięcia. Z tego też względu zarzut kasacyjny był w pełni zasadny. Natomiast nie mógł zostać uwzględniony wniosek kasacyjny o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy Sądowi Rejonowemu w P. do ponownego rozpoznania. Przede wszystkim należy zwrócić uwagę, że zgodnie z 425 § 2 zd. pierwsze k.p.k. i art. 447 § 2 w zw. z art. 518 k.p.k. kasacja może być zwrócona przeciwko innemu rozstrzygnięciu niż orzeczenie o karze. Stąd też pomimo wskazania w petitum kasacji, że zakres zaskarżenia obejmuje orzeczenie o karze, to zarzut kasacyjny i uzasadnienie kasacji nie pozostawiają wątpliwości, iż zaskarżono wyrok w części dotyczącej orzeczenia co do oddania oskarżonego pod dozór kuratora. Tak odczytany zakres zaskarżenia powoduje, że wydanie żadanego orzeczenia następczego byłoby w zaistniałym układzie procesowym bezcelowe, bo z chwilą uchylenia błędnego rozstrzygnięcia, nie będzie przedmiotu ponownego rozpoznania. Dlatego też podzielając wyrażony doktrynie i orzecznictwie pogląd, że przepis art. 537 § 1 k.p.k. pozwala także na uchylenie zaskarżonego orzeczenia bez wydawania orzeczenia następczego, tj. o przekazaniu sprawy do ponownego rozpoznania albo umorzeniu postępowania – art. 537 § 2 k.p.k. (por. T. Grzegorzcyk: Kodeks postępowania karnego. Komentarz, Kraków 2003, s. 1331 – 1332, a także uzasadnienie postanowienia SN z dnia 25 lutego 2004 r., II KK 393/03, OSNKW 2004, z. 4, poz. 45 oraz postanowienie SN z dnia 20 lutego 1995 r., II KRN 256/94, OSNKW 1995, z. 5–6, poz. 36), Sąd Najwyższy skorzystał z tej możliwości i uchylił rozstrzygnięcie o oddaniu oskarżonego pod dozór kuratora.”

1.2.14. Orzekanie kary łącznej.

przepisy: art. 85 k.k.

hasła: kara łączna, kara zastępcza

Wyrok z dnia 17 stycznia 2008 r., V KK 459/07

Teza:

Brak jest podstaw prawnomaterialnych do orzekania kary łącznej co do kar zastępczych, określonych w miejsce zasadniczych kar ograniczenia wolności lub grzywny.

Z uzasadnienia:

„Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

Kasacja jest zasadna i to w stopniu oczywistym. Zaskarżony nią bowiem wyrok wydano z ewidentną i rażącą obrazą prawa materialnego, to jest art. 85 k.k. Charakter tego uchybienia przesądza o uznaniu możliwości jego istotnego wpływu na treść dotkniętego nim orzeczenia.

Stosownie do wspomnianego przepisu orzeczenie kary łącznej jest możliwe tylko wtedy, gdy sprawca popełnił dwa lub więcej przestępstw, zanim zapadł pierwszy, chociażby nieprawomocny wyrok co do któregośkolwiek z nich i wymierzone zostały za te przestępstwa kary tego samego rodzaju, albo inne – które zgodnie z obowiązującym prawem – podlegają łączeniu.

Z dalszych przepisów rozdziału IX Kodeksu karnego, którego pierwszym przepisem jest właśnie art. 85 k.k., wynika, że możliwe jest łączenie w jedną karę łączną: kar jednorodzących, kar różnorodzących podlegających łączeniu oraz środków karnych i zabezpieczających. Przepisy art. 87 – 89 k.k. wskazują to jakie kary różnorodzące podlegają łączeniu. Zasadą jest, iż połączeniu podlegają kary jednorodne (tego samego rodzaju). Wyjątkiem od tej zasady jest możliwość łączenia: kary pozbawienia wolności z karą ograniczenia wolności (art. 87 k.k.), kary dożywotniego pozbawienia wolności z karą pozbawienia wolności lub inną karą (art. 88 k.k.), kary 25 lat pozbawienia wolności z karą pozbawienia wolności lub inną karą (art. 88 k.k.), kary dożywotniego pozbawienia wolności z karą 25 lat pozbawienia wolności (art. 88 k.k.), kary orzeczonej bez warunkowego zawieszenia jej wykonania z karą tego samego rodzaju orzeczoną z warunkowym zawieszeniem jej wykonania (art. 89 k.k.). Treść tych przywołanych przepisów nie pozostawia wątpliwości co do tego, iż odnoszą się one tylko do kar zasadniczych. Stąd też – w konsekwencji – uznać należy, że brak jest podstaw prawnomaterialnych do orzekania kary łącznej co do kar zastępczych, określonych w miejsce zasadniczych kar ograniczenia wolności lub grzywny.

Dodać należy, że podobny pogląd wyraził już Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 20 lutego 2006 r. w sprawie IV KK 1/06 (OSNwSK 2006/1/385), a także w wyroku z 22 listopada 2005 r. wydanym w sprawie V KK 129/05 (Lex nr 164372).

W konsekwencji oczywiście trafne jest wyrażone w rozpoznawanej kasacji przekonanie o tym, że wyrok łączny Sądu Rejonowego w Z., którego mocą połączono zastępcze kary pozbawienia wolności określone w miejsce prawomocnie orzeczonych kar ograniczenia wolności, zapadł z rażącą obrazą art. 85 k.k., stosownie do treści, którego połączeniu podlegać jedynie mogły kary zasadnicze ograniczenia wolności. A więc te kary, które zostały wobec skazanego orzeczone wyrokami wydanymi w sprawach: VII K 494/04 i II K 905/04 Sądu Rejonowego w Z. Dostrzeżenie tej ewentualnej możliwości połączenia tych kar skutkowało koniecznością przekazania sprawy Sądowi Rejonowemu w Z. do ponownego rozpoznania, po to by rozważył tę kwestię przestrzegając przy tym określonych w art. 86 § 1 i 3 k.k. reguł.

Dodać należy, że wbrew pozorom zaskarżone orzeczenie – mimo że łączy zastępcze kary pozbawienia wolności stosując przy tym zasady asperacji – nie jest dla skazanego korzystne. Nie sposób bowiem nie dostrzec, że owe postanowienia o zastępczych karach pozbawienia wolności określonych w miejsce prawomocnie orzeczonych kar ograniczenia wolności mogą być – stosownie do art. 24 § 1 k.k.w. – w każdym czasie zmienione lub uchylone, o ile ujawnią się nowe lub poprzednio nieznane okoliczności. Tej możliwości natomiast – co oczywiste wobec treści tego przepisu – nie ma w przypadku orzeczenia łącznej zastępczej kary pozbawienia wolności wyrokiem łącznym.

Takie też rozstrzygnięcie – co trafnie zauważa prokurator w kasacji – pozbawia skazanego możliwości skorzystania z dobrodziejstwa przewidzianego w art. 65 § 5 k.k.w. Zgodnie z jego treścią sąd może wstrzymać wykonanie zastępczej kary pozbawienia wolności w wypadku, gdy skazany podejmie nakazaną pracę i podda się wymogom z nią związanym.

Nie ulega też wątpliwości, że to stwierdzone uchybienie, którego się Sąd Rejonowy w Z. dopuścił nie tylko ma charakter rażący (skoro nie liczy się z treścią normy art. 85 k.k.), ale także wpłynęło w sposób istotny na treść zaskarżonego wyroku (skoro warunkowało właśnie taki, niedopuszczalny wszak sposób rozstrzygnięcia). ”

1.2.15. Zarzut naruszenia art. 4 k.p.k. jako podstawa kasacji

przepisy: art. 4 k.p.k.

hasła: zasada obiektywizmu

Postanowienie z dnia 24 stycznia 2008 r., II KK 275/07

Teza:

Przepis art. 4 k.p.k. formułuje adresowaną do organów postępowania karnego zasadę obiektywizmu. Zarzut obraży tego przepisu nie może być jednak podstawą kasacji. Wskazany przepis zawiera bowiem ogólną zasadę postępowania, nie nakazuje zaś ani nie zakazuje sądowi konkretnego sposobu procedowania. Wykazanie, że w toku postępowania odwoławczego doszło do naruszenia zasady obiektywizmu wymaga wskazania uchybień konkretnych przepisów służących realizacji tej zasady.

Z uzasadnienia:

„Przywoływany przez skarżącą przepis art. 4 k.p.k. formułuje adresowaną do organów postępowania karnego zasadę obiektywizmu. Zarzut obraży tego przepisu nie może być jednak podstawą kasacji. Wskazany przepis zawiera bowiem ogólną zasadę postępowania, nie nakazuje zaś ani nie zakazuje sądowi konkretnego sposobu procedowania. Wykazanie, że w toku postępowania odwoławczego doszło do naruszenia zasady obiektywizmu wymaga wskazania uchybień konkretnych przepisów służących realizacji tej zasady, czego skarżąca jednak nie czyni. Lektura treści omawianego zarzutu pozwala nadto na stwierdzenie, że w istocie rzeczy stanowi on próbę obejścia wynikającego z art. 523 § 1 zd. 2 k.p.k. zakazu podnoszenia w kasacji wprost zarzutu rażącej niewspółmierności kary. Zarzut ten zresztą opiera się na błędnej przesłance, iż akceptując rozstrzygnięcie sądu pierwszej instancji o karze, sąd odwoławczy przyjął, że skazany w chwili popełnienia przypisanego mu czynu był już uprzednio karany. Tymczasem sąd odwoławczy, w przeciwieństwie do sądu pierwszej instancji, nie wskazywał na uprzednią karalność skazanego, lecz ograniczył się do stwierdzenia, że jednym z elementów uzasadniających wysokość wymierzonej skazanemu kary była, bezsporna przecież, „jego karalność za czyn podobny”. ”

1.2.16. Doręczanie odpisu orzeczenia oskarżonemu przebywającemu na wolności

przepisy: art. 524 § 1 k.p.k.

hasła: doręczenie

Postanowienie z dnia 29 stycznia 2008 r., II KZ 40/07

Teza:

Przepisy Kodeksu postępowania karnego nie nakładają na sąd obowiązku doręczania oskarżonemu, nie pozbawionemu wolności, a więc mającemu pełną możliwość monitorowania własnej sytuacji procesowej, odpisu orzeczenia wydanego na rozprawie, ani pisemnego pouczenia go o uprawnieniach związanych z treścią tego orzeczenia.

Z uzasadnienia:

„Sąd Najwyższy zważył, co następuje.

Zażalenie nie jest zasadne. Słusznie pismo skazanego oznaczone jako „kasacja” ocenione zostało – w myśl art. 118 § 1 k.p.k. – jako wniosek o doręczenie odpisu wyroku z uzasadnieniem. Słusznie także odmówiono przyjęcia tego wniosku, gdyż wniosek złożony został po upływie 7-dniowego terminu zawitego, określonego w art. 524 § k.p.k.

Zawiadomienie o terminie rozprawy odwoławczej doręczone zostało Z. S. w dniu 6 lipca 2007 r. (k. 131). Tym samym umożliwiono oskarżonemu nie tylko wzięcie udziału w rozprawie, obecność w chwili ogłoszenia wyroku oraz wysłuchanie pouczenia o sposobie i terminie zaskarżenia wyroku kasacją, ale także zasięgnięcie informacji o treści wyroku i możliwości jego zaskarżenia (osobiście lub telefonicznie) po rozprawie. Przepisy Kodeksu postępowania karnego nie nakładają na sąd obowiązku doręczania oskarżonemu, nie pozbawionemu wolności, a więc mającemu pełną możliwość monitorowania własnej sytuacji procesowej, odpisu orzeczenia wydanego na rozprawie, ani pisemnego pouczenia go o uprawnieniach związanych z treścią tego orzeczenia.

Ponieważ w niniejszej sprawie Z. S. wystąpił z inicjatywą zaskarżenia wyroku kasacją po upływie 7-dniowego terminu zawitego przewidzianego w art. 524 § 1 k.p.k., słusznie Przewodniczący Wydziału Karnego Sądu Okręgowego w S., orzekając na podstawie art. 93 § 2 k.p.k. oraz art. 524 § 1 k.p.k. w zw. z art. 422 § 3 k.p.k. i art. 457 § 2 k.p.k., odmówił zarządzeniem przyjęcia wniosku mającego na celu otwarcie drogi do wniesienia kasacji.

W świetle przytoczonych okoliczności brak podstaw do uwzględnienia argumentacji zawartej w zażaleniu, a zatem zaskarżone zarządzenie należało utrzymać w mocy.”

1.2.17. Kwestia wpływu obrazu prawa procesowego na treść zaskarżonego wyroku

przepisy: art. 523 § 1 k.p.k.

hasła: podstawy środków odwoławczych

Postanowienie z dnia 21 stycznia 2008 r., III KK 154/07

Teza:

(...) Przedstawiona obraza prawa procesowego (niemożność zapoznania się z aktami sprawy) nie mogła rzutować na treść zaskarżonego wyroku. Nie tylko dlatego, że skazany nie ponowił żądania (wglądu do akt sprawy), mimo że faza pierwszoinstancyjna trwała 7 miesięcy, że uczestniczył we wszystkich terminach rozprawy głównej, na które był doprowadzany z aresztu śledczego, i że wysłał w tym okresie do sądu a quo kilka pism, ale przede wszystkim z tego względu, że wszystkie istotne dla rozstrzygnięcia sprawy dowody przeprowadzone były w jego obecności. Do każdego z tych dowodów mógł się w sposób całkowicie swobodny ustosunkować. Można zatem powiedzieć, że w toku postępowania przed sądem pierwszej instancji doszło do konwalidacji omawianego uchybienia.

Z uzasadnienia:

„1. Oceniając kasację obrońcy skazanego Z. K., należało w pierwszym rzędzie odnotować, że w toku niniejszego procesu nie doszło do obrazy art. 300 k.p.k., skoro przed pierwszym przesłuchaniem wręczono skazanemu stosowne pouczenie na piśmie o jego uprawnieniach i obowiązkach, co potwierdził własnoręcznym podpisem (k. 151).

Bez wątpienia natomiast miało miejsce ewidentne naruszenie art. 156 § 1 k.p.k., a więc pośrednio w jakimś stopniu i art. 6 k.p.k. Rzeczywiście, w dniu 7 lutego 2006 r. wpłynęło do Sądu Rejonowego w E. pismo Z. K., w którym domagał się wglądu do akt sprawy (k. 516). W dwa dni później upoważniony sędzia zarządził przesłanie akt do aresztu śledczego, w którym był osadzony autor wniosku, zaznaczając, aby przejrzenie akt odbyło się pod nadzorem funkcjonariusza SW w oddzielnym pomieszczeniu i aby ich zwrot nastąpił do 26 lutego 2006 r. (k. 554). Niestety, zarządzenie to nie zostało wykonane. Z. K. nie było więc dane zapoznać się z aktami sprawy w toku całego postępowania sądowego – pierwszej i drugiej instancji.

Wyraźnie trzeba jednak stwierdzić, że przedstawiona obraza prawa procesowego nie mogła rzucać na treść zaskarżonego wyroku. Nie tylko dlatego, że skazany nie ponowił żądania w tej kwestii, mimo że faza pierwszoinstancyjna trwała 7 miesięcy, że uczestniczył we wszystkich terminach rozprawy głównej, na które był doprowadzany z aresztu śledczego, i że wysłał w tym okresie do sądu a quo kilka pism, ale przede wszystkim z tego względu, że wszystkie istotne dla rozstrzygnięcia sprawy dowody przeprowadzone były w jego obecności. Do każdego z tych dowodów mógł się w sposób całkowicie swobodny ustosunkować. Można zatem powiedzieć, że w toku postępowania przed sądem pierwszej instancji doszło do konwalidacji omawianego uchybienia. Przedstawione zagadnienie nie uszło uwagi Sądu Okręgowego w E., który w motywacyjnej części swojego wyroku odniósł się do niego w sposób zasługujący na pełną aprobatę (s. 12).

W tych warunkach, skoro art. 523 § 1 k.p.k. stanowi, że rażące naruszenie prawa (inne niż uchybienie z art. 439 k.p.k.) jest powodem uwzględnienia kasacji, o ile mogło ono mieć istotny wpływ na treść orzeczenia, a ta ostatnia przesłanka podstawy kasacyjnej in concreto nie wystąpiła, Sąd Najwyższy oddalił kasację obrońcy skazanego Z. K. (art. 537 § 1 k.p.k.).”

1.2.18. Uzasadnione wątpliwości co do poczytalności oskarżonego

przepisy: art. 79 § 1 k.p.k.

hasła: obrona obligatoryjna

Postanowienie z dnia 8 stycznia 2008 r., III KK 319/07

Teza:

Argument, że skoro oskarżony w czasie popełnienia dwóch przestępstw osądzonych w jednej ze spraw podlegających łączeniu, miał w znacznym stopniu ograniczoną poczytalność, to występuje co do niej wątpliwość także w postępowaniu o wydaniu wyroku łącznego, nie uwzględnia specyfiki tego postępowania.

Od dnia 1 lipca 2003 r. nieuprawnione jest także domniemanie, że uzasadniona wątpliwość (co do poczytalności oskarżonego) w chwili czynu powoduje (rodzi) uzasadnioną wątpliwość co do poczytalności w trakcie toczącego się postępowania (tempore procedendi).

Uzasadniona wątpliwość co do poczytalności oskarżonego w chwili popełnienia czynów, nawet jeżeli zaowocowała stwierdzeniem znacznie ograniczonej poczytalności w czasie tych czynów, za które orzeczone kary podlegają łączeniu w wyroku łącznym, nie świadczy jeszcze o zachodzeniu

uzasadnionych wątpliwości co do poczytalności skazanego w postępowaniu o wydanie wyroku łącznego i nie wywołuje ex lege obrony obowiązkowej.

Z uzasadnienia:

„Zasadność tego zarzutu nie jest tak oczywista, jak wynikałoby to z wspierającej go argumentacji i usytuowania go w kasacji. Uzasadniona wątpliwość co do poczytalności A. W. zachodziła niewątpliwie w chwili popełnienia dwóch przestępstw: z art. 222 § 1 k.k. w zb. z art. 157 § 2 k.k. i z art. 190 § 1 k.k., osądzonych w sprawie III K 1870/03 (pkt 2). Wątpliwość ta potwierdziła się, co znalazło odzwierciedlenie w opisie przypisanych czynów, gdzie stwierdzono, że oskarżony miał w znacznym stopniu ograniczoną zdolność kierowania swym postępowaniem, oraz w podstawie prawnej skazania za te czyny. Natomiast w czasie dokonania przestępstwa, również z art. 190 § 1 k.k., osądzonego w sprawie III K 466/02 (z pkt. 1, oraz w chwili wielu jeszcze przestępstw, za które A. W. również został skazany, vide karta karna – k. 39 – 41), nie stwierdzono znacznego ograniczenia jego poczytalności. Jak więc widać, poczytalność oskarżonego tempore criminis w każdej sprawie oceniana była oddzielnie i miała przesądzające znaczenie tylko w danej sprawie. Oznacza to, że wyłączenie albo ograniczenie poczytalności w jednej sprawie nie rozciąga się na inne. Nadto, i co ważniejsze, w postępowaniu o wydanie wyroku łącznego nie dochodzi do rozstrzygania o winie, a więc i o poczytalności oskarżonego w chwili czynu, bo ta kwestia została już prawomocnie rozstrzygnięta w wyrokach podlegających łączeniu, lecz orzeka się jedynie o karze (łącznej) i, ewentualnie, środkach karnych (łącznych). Zatem argument, że skoro oskarżony w czasie popełnienia dwóch przestępstw osądzonych w jednej ze spraw podlegających łączeniu, miał w znacznym stopniu ograniczoną poczytalność, to występuje co do niej wątpliwość także w postępowaniu o wydaniu wyroku łącznego, nie uwzględnia specyfiki tego postępowania (zob. też T. Grzegorzczuk: Kodeks postępowania karnego. Komentarz, Zakamycze 2005, s. 1351).

Od dnia 1 lipca 2003 r. nieuprawnione jest także domniemanie, że uzasadniona wątpliwość (co do poczytalności oskarżonego) w chwili czynu powoduje (rodzi) uzasadnioną wątpliwość co do poczytalności w trakcie toczącego się postępowania (tempore procedendi). Z treści art. 79 § 4 k.p.k., zmienionego ustawą z dnia 10 stycznia 2003 r. (Dz. U. Nr 17, poz. 155) wprost wynika, że może nie budzić wątpliwości poczytalność oskarżonego w czasie postępowania mimo istnienia takich wątpliwości w trakcie czynu. Zmniejszona nieznacznie lub ograniczona w stopniu znacznym poczytalność oskarżonego w chwili czynu nie przekłada się więc automatycznie na wątpliwości co do poczytalności oskarżonego w czasie postępowania. Cytowany w kasacji judykat (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 8 maja 2002 r., III KK 131/02 – Lex 53319), oparty na brzmieniu art. 79 § 1 pkt 3 k.p.k. w zw. z art. 79 § 4 k.p.k. sprzed wymienionej nowelizacji, nie ma wskazywanego w skardze odniesienia. Zatem, choć rzeczywiście w myśl art. 574 k.p.k., w kwestiach nie uregulowanych przepisami rozdziału 60. do postępowania o wydanie wyroku łącznego stosuje się odpowiednio przepisy o postępowaniu przed sądem pierwszej instancji, to ze względu na zasygnalizowaną wyżej odmienność postępowania o wydanie wyroku łącznego, stosuje się w nim m.in. art. 79 § 1 pkt 3 k.p.k., ale tylko wtedy, gdy istnieje uzasadniona wątpliwość co do poczytalności skazanego w czasie tego postępowania. Inaczej rzecz ujmując, uzasadniona wątpliwość co do poczytalności oskarżonego w chwili popełnienia czynów, nawet jeżeli zaowocowała stwierdzeniem znacznie ograniczonej poczytalności w czasie tych czynów, za które orzeczone kary podlegają łączeniu w wyroku łącznym, nie świadczy jeszcze o zachodzeniu uzasadnionych wątpliwości co do poczytalności skazanego w postępowaniu o wydanie wyroku łącznego i nie wywołuje ex lege obrony obowiązkowej. Nie mniej, sąd rozpoznający sprawę o wydanie wyroku łącznego (na wniosek lub z urzędu) nie może przejść do porządku nad informacjami wynikającymi z treści wyroków podlegających łączeniu, że oskarżony tempore criminis miał ograniczoną poczytalność, zwłaszcza w stopniu znacznym. Taka informacja powinna być impulsem do załączenia akt spraw (w których zapadły te wyroki) i zapoznania się z nimi, w tym z opiniami biegłych, dla sprawdzenia, jakie zakłócenia czynności psychicznych spowodowały ograniczenie zdolności rozpoznania czynów lub kierowania postępowaniem, a następnie rozważenia czy te zakłócenia mogą rodzić wątpliwości także co do po-

czytelności skazanego w czasie postępowania o wydanie wyroku łącznego i czy konieczne jest w celu wyjaśnienia tej okoliczności dopuszczenie dowodu z opinii dwóch biegłych lekarzy psychiatrów. Rzecz jasna, zakłócenia czynności psychicznych budzące wątpliwości co do poczytalności skazanego w chwili toczącego się postępowania nie należą do okoliczności, o których mowa w art. 79 § 2 k.p.k.

Podsumowując, twierdzenie kasacji o wystąpieniu bezwzględnej przyczyny odwoławczej określonej w art. 439 § 1 pkt 10 k.p.k. na skutek rozpoznania sprawy bez udziału obrońcy, jest co najmniej przedwczesne. Na podstawie materiałów przedstawionych ze skargą można jedynie uznać, że doszło do rażącego naruszenia art. 366 § 1 k.p.k. zobowiązującego przewodniczącego do badania, aby wyjaśnione zostały wszystkie istotne okoliczności sprawy. Do nich należała kwestia tylko fakultatywnej czy jednak obowiązkowej obrony ze względu na zachodzenie (lub nie) okoliczności wskazanej w art. 79 § 1 pkt 3 k.p.k. w czasie postępowania o wydanie wyroku łącznego.”

1.2.19. Pojęcie „naruszenia zasad współżycia społecznego” a tymczasowe aresztowanie

przepisy: art. 555 k.p.k.

hasła: tymczasowe aresztowanie

Postanowienie z dnia 8 listopada 2007 r., IV KK 406/07

Teza:

Podniesienie zarzutu przedawnienia jest korzystaniem przez prokuratora z przysługującego mu prawa. Twierdzenie wnioskodawcy, iż skorzystanie z tego prawa jest sprzeczne z zasadami współżycia społecznego, wymaga wskazania, jakie konkretne zasady współżycia społecznego zostały przez to naruszone oraz udowodnienia faktów uzasadniających ten zarzut. Nie wystarczy zatem ogólne i lakoniczne powołanie się na naruszenie powyższej normy i odesłanie się do ogólnych zasad słuszności.

Nie wystarcza również samo powołanie się na niewątpliwą niesłuszność aresztu, poczucie sprawiedliwości czy słuszności, gdyż utożsamianie tych pojęć z pojęciem zasad współżycia społecznego, praktycznie wyłączałoby możliwość podniesienia przez prokuratora zarzutu przedawnienia, a co za tym idzie, zawsze nakazywałoby sądom uwzględniać przedawnione roszczenia o odszkodowanie za niesłuszne tymczasowe aresztowanie.

Z uzasadnienia:

„Autor kasacji podnosi, że ocena zgodności zarzutu przedawnienia z zasadami współżycia społecznego nie może się sprowadzać tylko i wyłącznie do rozważania przyczyn ze względu na które wniosek złożono po terminie, ponieważ termin „zasady współżycia społecznego” trzeba rozumieć szerzej i sąd powinien był również wziąć pod uwagę także kwestie takie jak poczucie sprawiedliwości, słuszności czy też dysproporcje pomiędzy wyrządzoną wnioskodawcy szkodą (krzywdą), a okresem z jakim wnioskodawca uchybił terminowi do wniesienia wniosku o odszkodowanie i zadośćuczynienie od Skarbu Państwa.

Wyrażnie widać, że zarzut rażącej obrazu prawa materialnego, tj. art. 5 k.c., ma charakter pozor-ny, ponieważ pogląd ten jest oczywiście nietrafny, skoro termin do dochodzenia odszkodowania za niesłuszne tymczasowe aresztowanie określony w art. 555 k.p.k. jest cywilnoprawnym terminem przedawnienia, do którego stosuje się przepisy prawa cywilnego (postanowienie SN z dnia 15 lutego 2001 r., sygn. akt III KKN 595/00). Tak więc zgłoszenie żądania odszkodowawczego po upływie tego terminu, w razie podniesienia przez uprawniony podmiot (prokuratora) zarzutu przedawnienia, prowadzi do oddalenia wniosku o odszkodowanie. Wskazać przy tym trzeba, że podniesienie zarzutu przedawnienia jest korzystaniem przez prokuratora z przysługującego mu

prawa. Twierdzenie wnioskodawcy, iż skorzystanie z tego prawa jest sprzeczne z zasadami współżycia społecznego, wymaga wskazania, jakie konkretne zasady współżycia społecznego zostały przez to naruszone oraz udowodnienia faktów uzasadniających ten zarzut. Nie wystarczy zatem ogólne i lakoniczne powołanie się na naruszenie powyższej normy i odesłanie się do ogólnych zasad słuszności (tak SN w wyroku z dnia 31 maja 2006 r., IV CSK 149/05, LEX nr 258681). Przepis art. 5 k.c. jest normą ogólną i nie precyzuje, co należy rozumieć przez zasady współżycia społecznego. W doktrynie i orzecznictwie zgodnie podkreśla się, że przy przyjmowaniu nadużycia prawa konieczne jest zachowanie szczególnej ostrożności. W praktyce winno to następować w sytuacjach wyjątkowych. Z orzecznictwa Sądu Najwyższego wynika, że zastosowanie art. 5 k.c. wymaga wszechstronnej oceny całokształtu szczególnych okoliczności rozpatrywanego wypadku w ścisłym powiązaniu z konkretnym stanem faktycznym (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 27 czerwca 2001 r., II CKN 604/00, OSNC 2002, z. 3, poz. 32). Nie można zatem powoływać się ogólnie na – z natury rzeczy – nieokreślone zasady współżycia, lecz należy konkretnie wskazać, jaka z przyjętych w społeczeństwie zasad współżycia społecznego doznałaby naruszenia w konkretnej sytuacji (wyrok z dnia 14 października 1998 r., II CKN 928/97, OSN 1999, z. 4, poz. 75). Sąd dokonując oceny czy uwzględnienie zarzutu przedawnienia pozostaje w sprzeczności z zasadami współżycia społecznego (art. 5 k.c.), powinien w szczególności wykluczyć, że uchybienie terminowi jest wynikiem zwykłego zaniedbania, niestaranności czy niefrasobliwości, zaś nastąpiło z wyjątkowych przyczyn w istocie uniemożliwiających dochodzenie terminu. Powtórzyć trzeba, że oceniając zasadność podniesionego zarzutu przedawnienia Sąd nie mógł tego czynić w oparciu o nieokreślone zasady współżycia społecznego. Nie wystarcza również samo powołanie się na niewątpliwą niesłuszność aresztu, poczucie sprawiedliwości czy słuszności, gdyż utożsamianie tych pojęć z pojęciem zasad współżycia społecznego, praktycznie wyłączałoby możliwość podniesienia przez prokuratora zarzutu przedawnienia, a co za tym idzie, zawsze nakazywałoby sądom uwzględniać przedawnione roszczenia o odszkodowanie za niesłuszne tymczasowe aresztowanie.

Przenosząc te rozważania na grunt rozpoznawanej sprawy, wskazać trzeba, że skoro wnioskodawca twierdził, iż skorzystanie przez prokuratora z zarzutu przedawnienia jest sprzeczne z zasadami współżycia społecznego, to na nim ciążył obowiązek wskazania jakie konkretne zasady zostały naruszone zgłoszeniem zarzutu przedawnienia oraz obowiązek wykazania wyjątkowych okoliczności, nakazujących uznać, że uwzględnienie zarzutu przedawnienia byłoby sprzeczne z zasadami współżycia społecznego.

Pełnomocnik wnioskodawcy w toku postępowania wskazywał, że podniesienie zarzutu przedawnienia w niniejszej sprawie jest sprzeczne z zasadami współżycia społecznego, ze względu na to, iż wnioskodawca w sposób przez siebie niezawiniony nie złożył wniosku o odszkodowanie. To właśnie te okoliczności w ocenie wnioskodawcy nakazywały uwzględnić przedawnione roszczenie, mimo podniesionego zarzutu przedawnienia. Skoro zaś w tym upatrywał pełnomocnik niezgodności zarzutu przedawnienia z art. 5 k.c., to Sąd obu instancji te właśnie okoliczności ustalały i oceniały.

W przekonaniu Sądu Najwyższego w niniejszej sprawie Sąd Apelacyjny słusznie zaaprobował wnioskowe ustalenia Sądu Okręgowego dotyczące stanu psychicznego wnioskodawcy, stanu jego zdrowia, sytuacji rodzinnej, mieszkaniowej i prawidłowo ocenił, że okoliczności te nie przemawiają za tym, by uwzględnić przedawnione roszczenie, mimo podniesionego zarzutu przedawnienia. Sąd Apelacyjny ponadto, po przeanalizowaniu dokumentacji z Aresztu Śledczego W., wskazał, że nie znajdują oparcia w zgromadzonym materiale dowodowym twierdzenia wnioskodawcy o jego złym traktowaniu w areszcie, w związku z zarzutem jaki mu postawiono. Powiedzieć przy tym trzeba, że Sąd Okręgowy, oceniając zgodność zarzutu przedawnienia z art. 5 k.c., rozważał charakter dochodzonego roszczenia, przyczyny opóźnienia oraz dysproporcję zarzutu przedawnienia w stosunku do tych dwóch okoliczności i słusznie doszedł do przekonania, że w rozpoznawanej sprawie nie zachodzą żadne wyjątkowe okoliczności uzasadniające przyjęcie, że podniesienie zarzutu

przedawnienia przez prokuratora w rozpoznawanej sprawie jest sprzeczne z zasadami współżycia społecznego.”

1.2.20. Problem wznowienia postępowania zakończonego postanowieniem wydanym na podstawie art. 49 § 1 u.s.p.

przepisy: art. 540 § 1 k.p.k., art. 49 § 1 u.s.p.

hasła: wznowienie postępowania

Postanowienie z dnia 29 stycznia 2008 r., IV KO 118/07

Teza:

W rozumieniu art. 540 § 1 k.p.k. orzeczeniem kończącym postępowanie sądowe jest orzeczenie, które rozstrzyga co do odpowiedzialności karnej. Za takie orzeczenie nie może być uznane postanowienie sądu wydane na podstawie art. 49 § 1 u.s.p., gdyż jego przedmiotem nie jest kwestia odpowiedzialności karnej, a jedynie odpowiedzialności za naruszenie powagi, spokoju lub porządku czynności sądowych albo ułóżenie sądowni, innemu organowi postępowania lub osobom biorącym udział w sprawie.

W tym stanie rzeczy, (...) nie jest dopuszczalny wniosek o wznowienie w trybie art. 540 § 1 k.p.k. postępowania sądowego zakończonego postanowieniem wydanym na podstawie art. 49 § 1 u.s.p.

1.2.21. Pomoc psychiczna dla sprawcy zbrodni; Zasad ustawowej określoności znamion typu czynu zabronionego

przepisy: art. 18 § 2 d.k.k. art. 18 § 2 k.k., art. 1

hasła: pomocnictwo, zasada ustawowej określoności

Postanowienie z dnia 19 grudnia 2007 r., V KK 101/07

Teza:

Wyłączność ustawy i maksymalna określoność znamion przestępstw nie oznacza jednak, że wszelkie elementy opisujące czyny zabronione muszą i mogą być wyczerpująco ustalone w ustawie. Także w zakresie typizacji przestępstw dopuszczalne jest odwoływanie się do sformułowań ocennych (np. ciężkie, lekkie, istotne, podobne, wielka, znaczna, silne, znikomy itp.). Ostatecznie na sądach ciąży obowiązek interpretacji przepisu zgodnie z zasadami konstytucyjnymi.

Pomoc psychiczna może polegać także na takim zachowaniu się, które w sposób szczególny sugestywny manifestuje solidaryzowanie się całkowicie z zamiarem bezpośrednim sprawy i może w pewnych wypadkach stworzyć atmosferę, w jakiej zamiar bezpośredniego sprawcy kształtuje się, dojrzewa oraz utwierdza.

Z uzasadnienia:

„Sądy pierwszej jak i drugiej instancji podjęły próby ustalenia miejsca pobytu świadka incognito. Jednakże działania te okazały się bezskuteczne (por. oświadczenie Prokuratora z dnia 6 stycznia 2006 r. i 25 września 2006 r.). Zatem i w tym zakresie nie doszło do obrazy art. 442 § 3 k.p.k.

Stosownie do treści art. 523 § 1 k.p.k. w postępowaniu kasacyjnym niedopuszczalny jest zarzut rażącej niewspółmierności kary.

Jak już wspomniano zarzut obrazy prawa materialnego, może być przyczyną odwoławczą jedynie, gdy ma charakter samoistny.

Sąd Najwyższy ocenił, że ustalenia faktyczne w sprawie zostały dokonane zgodnie z przepisami kodeksu postępowania karnego, czyli są prawidłowe. Konstatacja ta umożliwia ocenę kasacji opartej na zarzucie rażącej obrazy prawa materialnego, abstrahując w tym miejscu od tego, że w rzeczywistości zarzut sprowadza się do kwestionowania ustaleń faktycznych. Z uwagi na rangę przepisów Konstytucji na początku zauważyć należy, iż aktualnie istnieje domniemanie zgodności treści art. 18 § 2 d.k.k. z art. 2 i art. 42 ust. 1 ustawy zasadniczej. Sąd Najwyższy i sądy powszechne są związane treścią ustawy i nie są powołane do badania zgodności ustawy z Konstytucją (por. postanowienie SN z dnia 18 września 2002 r., Lex nr 56898).

Artykuł 2 Konstytucji wyraża zasadę demokratycznego państwa prawnego. Zasada ta koresponduje z innymi przepisami Konstytucji, w tym z art. 42 ust. 1 stanowiącym, że odpowiedzialności karnej podlega ten tylko, kto dopuścił się czynu zabronionego pod groźbą kary przez ustawę obowiązującą w czasie jego popełnienia. Z przedstawionej zasady nullum crimen nulla poena sine lege poenali anteriori wywodzą się między innymi zasady nullum crimen sine lege certa (maksymalnej określoności czynów zabronionych, tak aby odróżnić czyny zabronione przez ustawę od niezabronionych) nullum crimen sine lege scripta (nakazującej by prawo karne było prawem zawartym w ustawie) oraz nullum crimen sine lege stricte (zakazującej stosowania analogii i wykładni rozszerzającej na niekorzyść sprawcy).

Oczywiście należyta poprawność, precyzja i jasność przepisów ma szczególne znaczenie, gdy chodzi o konstytucyjną zasadę nullum crimen sine lege certa. Wyłączność ustawy i maksymalna określoność znamion przestępstw nie oznacza jednak, że wszelkie elementy opisujące czyny zabronione muszą i mogą być wyczerpująco ustalone w ustawie. Także w zakresie typizacji przestępstw dopuszczalne jest odwoływanie się do sformułowań ocennych (np. ciężkie, lekkie, istotne, podobne, wielka, znaczna, silne, znikomy itp.). Ostatecznie na sądach ciąży obowiązek interpretacji przepisu zgodnie z zasadami konstytucyjnymi.

Kodeks karny z 1969 r. zawierał wyliczenie sposobów udzielania pomocy, uzupełnionych o klauzulę generalną, pozwalającą traktować jako pomocnictwo także inne formy zachowania podobne do scharakteryzowanych wprost w ustawie technicznych sposobów udzielania pomocy. Pomocnictwo opisane zostało w ustawie jako „ulawienie” innej osobie popełnienia czynu zabronionego. Dopiero znamiona typu czynu zabronionego określonego w części szczególnej Kodeksu karnego, a także wielu innych ustawach, stanowią w przypadku pomocnictwa podstawę ścisłej określoności przepisów charakteryzujących płaszczyznę karalności oraz płaszczyznę bezprawności danej postaci przestępstwa. Takie określenie strony przedmiotowej pomocnictwa sprawia, że unika się luk w karalności tych wypadków pomocnictwa, które są karygodne.

W orzecnictwie i doktrynie rozróżnia się pomocnictwo fizyczne (dostarczenie narzędzi lub środków) oraz pomocnictwo psychiczne przez które rozumie się najczęściej pomoc udzieloną słowem (radę, informację). Pomoc psychiczna może polegać także na takim zachowaniu się, które w sposób szczególny sugestywny manifestuje solidaryzowanie się całkowicie z zamiarem bezpośrednim sprawy i może w pewnych wypadkach stworzyć atmosferę, w jakiej zamiar bezpośredniego sprawcy kształtuje się, dojrzewa oraz utwierdza (por. wyrok SN z dnia 9 sierpnia 1973 r., OSNKW 1974, nr 3, poz. 43; wyrok SN z 28 września 1970 r., OSNKW 1971, nr 1, poz. 3; wyrok SN z 10 maja 1982, OSNKW 1982, nr 10-11, poz. 72; por. też Kodeks karny. Część ogólna. Komentarz pod red. A. Zolla, Zakamycze 2004, t. I, s. 369 i n. oraz A. Wąsek. Formy popełnienia przestępstwa w kodeksie karnym z 1997 r. Kodeks karny. Krótkie komentarze. Warszawa 1998, z. 9, s. 145).

Autor kasacji, formułując zarzut obrazy prawa materialnego wskazał, że akceptuje ustalony stan faktyczny, chociaż błędnie nazwał „poglądem prawnym” ustalenie, że J. J. udzielił pomocy psychicznej sprawcy zbrodni. Sąd Okręgowy w J. jednoznacznie ustalił, że J. J. w dniu 26 maja 1998 r. w Zgorzelcu, działając w zamiarze dokonania przez inną osobę zabójstwa z użyciem broni pal-

nej, udzielił pomocy sprawcy tego czynu w ten sposób, iż przyjechał z nim na miejsce przestępstwa i przebywał w samochodzie, oczekując na wyjście pokrzywdzonych na ulicę, a następnie obserwował oddawanie przez sprawcę serii strzałów z pistoletu maszynowego typu AK-47, manifestując w ten sposób swoją pełną aprobatę i solidaryzowanie się z zamiarem sprawcy przez co ułatwił mu popełnienie tego przestępstwa, stwarzając psychiczne wsparcie i zaplecze do dokonania zabójstwa S. T. i A. V. i usiłowania zabójstwa D. Y., V. P., V. H., S. M., W. B., D. M. i P. M., z których na skutek ran postrzałowych D. Y. i V. P. doznali obrażeń skutkujących ciężką chorobę długotrwałą, zaś P. M. obrażeń naruszających czynności narządów ciała na czas powyżej 7 dni.

W opisanej sytuacji nie doszło do rażącej obrazę przepisów prawa materialnego w postaci art. 2 i art. 42 ust. 1 Konstytucji w zw. z art. 18 § 2 d.k.k. w zw. z art. 148 § 1 d.k.k. i art. 11 § 1 d.k.k. w zw. z art. 148 § 1 d.k.k. i art. 155 § 1 pkt 2 d.k.k. i art. 156 § 1 d.k.k. w zw. z art. 10 § 2 d.k.k.”

1.2.22. Przesłuchanie pokrzywdzonego małoletniego

przepisy: art. 185a k.p.k.

hasła: pokrzywdzony

Postanowienie z dnia 5 grudnia 2007 r., V KK 119/07

Teza:

Pokrzywdzony z uwagi na wiek i charakter czynu słuchany był w trybie art. 185a k.p.k. Z powodu okoliczności wymienionych w § 1 in fine tego przepisu został przesłuchany przed sądem orzekającym. Trzykrotnie odbierali od niego relację o przedmiotowych zdarzeniach biegli psycholodzy opiniujący w sprawie. Był na ten temat indagowany także przez terapeutów mających mu przyjść z pomocą psychologiczną. Procedowanie w wyżej opisany sposób upoważnia do konstatacji, iż tryb czynności podjętych z udziałem małoletniego pokrzywdzonego, z pozoru nie naruszający procedury, klóci się z ideą przyświecającą wprowadzeniu do Kodeksu postępowania karnego art. 185a.

1.2.23. Współsprawstwo

przepisy: art. 18 k.k.

hasła: współsprawstwo

Postanowienie z dnia 5 grudnia 2007 r., V KK 120/07

Teza:

Istotą współsprawstwa bowiem jest realizacja części znamion czynu zabronionego, jak również przyczynienie się do realizacji takiego czynu, w sensie wzajemnego dopełniania się zachowań poszczególnych sprawców. Zachowanie współsprawcy polega na tym, że działa on z zamiarem wspólnej realizacji znamion czynu, na wspólny rachunek, zgodnie z przyjętym podziałem ról.

Z uzasadnienia:

„Prokuratur Rejonowy w G. oskarżył J. W. W. o to, że w okresie 03 grudnia 2002 r. do 5 grudnia 2002 r. w L. i w Ł., działając wspólnie i w porozumieniu z innymi osobami w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, posługując się podrobionymi dokumentami tożsamości i innymi dokumentami, doprowadził „P. M.-T.” Sp. z o.o. w L. do niekorzystnego rozporządzenia mieniem o znacznej wartości, w postaci 72 ton miedzi o łącznej wartości netto 456 496,35 zł, wprowadzając w błąd pracowników wspomnianej spółki co do zamiaru przetransportowania tej miedzi do H. M. N.

„S.”, czym działał na szkodę spółki „P. M.-T.” Sp. z o.o. z siedzibą w L., tj. o przestępstwo z art. 286 § 1 k.k. w zw. z art. 294 § 1 k.k. i art. 270 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k.

Wyrokiem Sądu Rejonowego w G. z dnia 9 marca 2006 r. sygn. akt II K/129/05 J. W. uznany został za winnego popełnienia czynu zarzucanego mu aktem oskarżenia i za to, na podstawie art. 11 § 3 k.k. w zw. z art. 286 § 1 k.k. w zw. z art. 294 § 1 k.k. skazany na karę 1 roku i 10 (dziesięciu) miesięcy pozbawienia wolności.

Od orzeczenia tego apelację wniósł obrońca oskarżonego i zarzucił:

„- obrazę przepisów postępowania mającą wpływ na treść wyroku, tj. art. 7 i art. 5 § 2 k.p.k., polegającą na naruszeniu zasady swobodnej oceny dowodów oraz rozstrzygnięciu nie dających się usunąć wątpliwości na niekorzyść oskarżonego, poprzez oparcie ustaleń faktycznych i w konsekwencji skazania J. W. wyłącznie na podstawie zeznań świadka A. K. (skazanego za pomocnictwo do popełnienia czynu zarzucanego oskarżonemu w innym postępowaniu), podczas gdy z zeznań tych nie wynika jednoznacznie, czy oskarżony J. W. brał udział w przestępstwie, jaka była ewentualnie jego wola w popełnieniu zarzucanego mu czynu i jakie miałby wykonywać czynności w ramach tego czynu, a wynikające z nich wątpliwości – nie dając się wyeliminować na podstawie innych zgromadzonych w sprawie dowodów – wymagały rozstrzygnięcia ich na korzyść oskarżonego J. W.,

- błąd w ustaleniach faktycznych polegający na przyjęciu przez Sąd I instancji, że oskarżony J. W. działając wspólnie i w porozumieniu z innymi osobami w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, posługując się podrobionymi dokumentami tożsamości doprowadził „P. M.-T.” sp. z o.o. w L. do niekorzystnego rozporządzenia mieniem w postaci 72 ton miedzi, wprowadzając w błąd pracowników tej spółki (tj. dopuścił się zarzucanego mu czynu z art. 286 § 1 w zw. z art. 294 § 1 i art. 270 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k.) przy jednoczesnym braku wskazania przez Sąd jakich czynności wykonawczych (sprawczych) swoim zachowaniem dopuścił się ten oskarżony,

- obrazę przepisów prawa materialnego, tj.:

- art. 1 § 3 k.k., polegające na uznanie oskarżonego J. W. winnym zarzucanego mu czynu i pominięcia kwestii zawinienia w treści pisemnego uzasadnienia wyroku,

- art. 286 § 1 k.k., polegającą na przypisaniu oskarżonemu J. W. sprawstwo (współsprawstwa) zarzucanego mu czynu – pomimo niezrealizowania przez niego znamion strony podmiotowej zarzucanego mu czynu, a przy przyjęciu przez Sąd, że oskarżony ten „obejmował swoją świadomością wszystkie elementy popełnienia przestępstwa, podczas gdy art. 286 § 1 k.k. wymaga stwierdzenia u oskarżonego zamiaru „kierunkowego” (działania w celu korzyści majątkowej), a tym samym naruszenia również art. 9 § 1 k.k. zawierającego definicję zamiaru, art. 18 § 1 i 3 k.k. poprzez nieustalenie jednoznacznie formy zjawiskowej, w jakiej – oskarżony J. W. miałby dopuścić się zarzucanego mu czynu, zaś posługiwanie się przez sąd w pisemnym uzasadnieniu wyroku nieprecyzyjnymi i często wykluczającymi się sformułowaniami mającymi określić wolę oskarżonego w popełnieniu czynu, m.in. o treści „istotnie zachodzą wątpliwości co do tego, czy to J. W. zorganizował wyłudzenie miedzi i czuwał nad przebiegiem zdarzeń, nie mniej jednak to, że faktycznie brał udział w przestępstwie jest niewątpliwe” (str. 6 uzasadnienia), „nie ma żadnego dowodu na główną rolę oskarżonego J. W. w zarzucanym mu czynie”, „(...) nie jest możliwe dokładne ustalenie jego roli z uwagi na to, że jedyna osoba, która mogłaby role te opisać, tj. A. K. zasłania się niepamięcią co do tego. Niemniej jednak można, w oparciu o wskazane wyżej dowody przyjąć, że J. W. brał udział w planowaniu tego przestępstwa, w rozmowach organizatorów i że miał otrzymać pieniądze za pomoc w organizacji przestępstwa” (str. 8) „(...) oskarżony J. W. uczestniczył w planowaniu i zorganizowaniu przestępstwa, ewentualnie w pewnym stopniu czuwał nad jego przebiegiem, nie uczestnicząc w sensie fizycznym w jego dokonaniu.

Sąd odwoławczy, stosując się do nakazu art. 433 § 2 k.p.k. rozpoznał wszystkie wskazane w apelacji obrońcy oskarżonego J. W. zarzuty, a w tym zarzuty obrazy art. 7 k.p.k., art. 5 § 2 k.p.k., zarzut

obrazy przepisów prawa materialnego, tj. art. 1 § 3, art. 18 § 1 i 3, art. 53 oraz art. 58 k.k. i w uzasadnieniu swym, zgodnie z wymogami określonymi w art. 457 § 1 k.p.k. podał, dlaczego te zarzuty i wnioski uznał za niezasadne. Sąd ten nie miał żadnych wątpliwości, że oskarżony J. W. brał udział w przestępstwie zarzucanym mu aktem oskarżenia, gdyż fakt ten jednocześnie wynikał z wyjaśnień A. K. składanych w prawomocnie zakończonym wyrokiem Sądu Rejonowego w G. W. z dnia 22 lipca 2003 r. jego sprawie. Tenże A. K. twierdził, że J. W. zaproponował mu zarobienie pieniędzy na miedzi z L., przy czym, by to zrealizować miał on założyć fałszywą firmę w wynajętym mieszkaniu, złożyć ofertę usług transportowych, wysłać samochody z fałszywymi dokumentami tożsamości kierowców i fałszywymi tablicami rejestracyjnymi samochodów. W świetle powyższego sąd odwoławczy był uprawniony do stwierdzenia, że J. W. brał istotny udział w przygotowaniu i zorganizowaniu zarzucanego mu aktem oskarżenia czynu. To, że w krytycznym czasie, tj. od 3 do 5 grudnia 2002 r. nie był na Śląsku, nie świadczy, że automatycznie należałby go wykluczyć, jako współsprawcę. Istotą współsprawstwa bowiem jest realizacja części znamion czynu zabronionego, jak również przyczynienie się do realizacji takiego czynu, w sensie wzajemnego dopełniania się zachowań poszczególnych sprawców. Zachowanie współsprawcy polega na tym, że działa on z zamiarem wspólnej realizacji znamion czynu, na wspólny rachunek, zgodnie z przyjętym podziałem ról. W świetle materiałów dowodowych sprawy, oczywistym jest, że oskarżony J. W., zgodnie z podziałem ról brał udział w przygotowaniu i zorganizowaniu czynu i w związku z tym, słusznie przyjęto, że działał on wspólnie i w porozumieniu z innymi osobami.

Zarzut dokonania przez Sąd Okręgowy własnych ustaleń, przekraczających ustalenia dokonane przez Sąd Rejonowy w zakresie roli i znaczenia oskarżonego J. W. w zdarzeniach, które zaistniały w związku z popełnieniem przestępstwa, jest gołosłowny, bo sąd odwoławczy nie czynił żadnych nowych ustaleń, a jedynie akceptował ustalenia poczynione przez sąd orzekający. Jednocześnie treść uzasadnienia powyższego zarzutu dowodzi, że obrońca całkowicie błędnie interpretuje reguły odpowiedzialności karnej za współsprawstwo i nie rozumie, że znamię współsprawstwa realizuje się nie przez wymóg, aby każdy ze współuczestników dokonał wszystkiego, co należy do znamion danego przestępstwa, gdyż decydujące jest to, czy współdziałający dążyli do tego samego celu wspólnymi siłami, w ramach wspólnego porozumienia. Ustalone w tej sprawie fakty, nie pozostawiają cienia wątpliwości co do współsprawstwa J. W. w przypisanym mu przestępstwie.”

1.2.24. Dochodzenie swoich racji na gruncie prawa karnego

przepisy: art. 212 k.k.

hasła: przestępstwa przeciwko czci i nietykalności cielesnej – zniesławienie

Postanowienie z dnia 7 stycznia 2008 r., V KK 155/07

Teza:

Wydanie nawet nieobiektywnej opinii nie zawsze jest równoznaczne z pomówieniem choć daje możliwość dochodzenia swoich racji zwłaszcza na drodze procesu cywilnego, warto przypomnieć, że prawo karne jako mające charakter subsydiarny nie zawsze jest właściwą i skuteczną płaszczyzną ich dochodzenia.

Z uzasadnienia:

„Kasacja pełnomocnika oskarżyciela prywatnego jest oczywiście bezzasadna.

Na wstępie należy odnotować, iż zawiera ona powtórzenie zarzutów apelacyjnych, a w tym zarzuty obraży art. 7, czy też art. 9 k.p.k., choć przywołując ten ostatni przepis skarżący stawia Sądowi zarzut nieprzeprowadzenia z urzędu dowodu z opinii biegłego z zakresu rolnictwa dla wykazania racjonalności bądź nieracjonalności nawożenia (w apelacji wskazano obrazę przepisu art. 167

k.p.k.). Skarżący czyni tak mimo, iż Sąd Okręgowy jako odwoławczy ustosunkował się do wspomnianych zarzutów. Pomija także, iż ugruntowany pogląd judykatury uznaje zarzut obrazy art. 7 k.p.k. jako tzw. zarzut niekasacyjny w sytuacji, gdy Sąd odwoławczy nie poczynił w sprawie własnych ustaleń faktycznych.

Kontynuując ten wątek należy również odnotować, iż Sąd pierwszej instancji wbrew twierdzeniom skarżącego (powtórzonym za skargą apelacyjną) nie rozstrzygał sprawy opierając się jedynie na zeznaniach świadków zeznających na korzyść oskarżonych i odrzucając jako niewiarygodne depozycje świadków oskarżenia powołując jako argument fakt ich związków z oskarżycielem prywatnym. Dając bowiem wiarę świadkom obrony podkreślił jednocześnie, że wobec bezspornego faktu istnienia pomiędzy stronami wieloletniego konfliktu, może to mieć wpływ na treść relacji świadków zeznających na korzyść oskarżonych. Wskazał jednak, że znajdują one wsparcie w zeznaniach nie należących do lokalnej społeczności świadka W. S., który w dodatku z tytułu pełnionej funkcji – dyrektora oddziału terenowego A. W. R. – znał problemy regionu (str. 8 uzasadnienia wyroku Sądu Rejonowego), a w praktyce również istotę, czy też podłoże konfliktu między oskarżycielem prywatnym, a okolicznymi rolnikami. Co zaś najważniejsze Sąd pierwszej instancji „ustalając stan faktyczny... oparł się przede wszystkim na treści ujawnionych w trakcie postępowania pism dotyczących opinii na temat Zakładów Rolnych „S.” Sp. z o.o. (str. 9 pisemnych motywów). Wśród tych dokumentów znajduje się zaś m. in. pismo autorstwa A. W. R. Skarbu Państwa z dnia 18 lipca 2000 r., w którym to piśmie podnoszone są pod adresem oskarżyciela prywatnego, tj. ZR „S.” Sp. z o.o. zarzuty takie jak obniżenie zatrudnienia, całkowita likwidacja produkcji zwierzęcej, brak dbałości o budynki, nielegalne wysypisko, będące wynikiem własnych ustaleń Agencji dokonanych przez jej pracowników. Zawarte w późniejszych (z dnia 30 oraz 31 stycznia 2002 r.) opiniach, podpisanych przez oskarżonych, analogiczne zarzuty stały się przedmiotem oskarżenia w niniejszej sprawie. Zarzuty te, jak i pozostałe zarzuty stawiane Zakładom Rolnym „S.” Sp. z o.o. w opiniach podpisanych przez obu oskarżonych były też przedmiotem narad zwoływanych z udziałem stron przez właściwe organy lokalnej administracji (m.in. narada w dniu 21 stycznia 2000 r. z dyr. M. D. w D. U. W., vide protokół, k. 176 – 178).

Jak również wynika z wyjaśnień oskarżonych, przedmiotowe opinie formułowali w oparciu o dane i stanowisko właściwych Komisji, będących organami pomocniczymi Rady Gminy. Wbrew zaś twierdzeniom skarżącego przepisy ustawy o samorządzie gminnym, mimo kilkakrotnej nowelizacji niezmiennie przewidują możliwość powoływania przez Radę Gminy stałych lub doraźnych Komisji (art. 21 ust. 1 ustawy z dnia 8 marca 1990 r. o samorządzie terytorialnym, Dz. U. z 1990 r. Nr 16, poz. 95).

Tak więc stanowisko obydwu orzekających Sądów nie znajdujących podstaw do uznania winy oskarżonych w płaszczyźnie czynu z art. 212 § 1 k.k. jest w pełni zasadnym.

Odnosząc się końcowo do zarzutów kasacji i dotyczącej ich argumentacji należy odnotować, że skarżący popada w sprzeczność stawiając m. in. tezę, że „brak jest ... jakiegokolwiek przepisu prawa materialnego uprawniającego oskarżonych do oceny działalności rolniczej oskarżyciela prywatnego...” (pkt IV ostatni akapit), a jednocześnie stwierdza, że „oskarżyciel w piśmie z dnia 18 stycznia 2002 r. prosił o wydanie opinii odnośnie prowadzonej działalności rolniczej z uwzględnieniem płatności podatków” (pkt V czwarty akapit).

Podzielić także należy stanowisko o niecelowości powołania z urzędu biegłych dla oceny poprawności nawożenia z uwagi na upływ czasu w stosunku do okresu objętego zarzutem, na co zwrócił zresztą uwagę Sąd pierwszej instancji w ostatnim zdaniu na str. 10 pisemnych motywów swojego orzeczenia.

Konkludując, Sąd Najwyższy skonstatował, iż oskarżeni z uwagi na pełnione funkcje publiczne:

- byli uprawnieni do wydania opinii,*
- opinie wydane zostały na wniosek późniejszego oskarżyciela,*

- znajdowały one uzasadnienie także w ujawnionych w aktach sprawy wcześniejszych dokumentach będących również stanowiskiem adresata opinii,
- w świetle dokonanych ustaleń nie można zarzucić oskarżonym złych zamiarów w chwili formułowania opinii.

Zwracając uwagę skarżącego, że wydanie nawet nieobiektywnej opinii nie zawsze jest równoznaczne z pomówieniem choć daje możliwość dochodzenia swoich racji zwłaszcza na drodze procesu cywilnego, warto przypomnieć, że prawo karne jako mające charakter subsydiarny nie zawsze jest właściwą i skuteczną płaszczyzną ich dochodzenia.”

1.2.25. Ryzyko sportowe jako kontratyp

przepisy: art. 177 § 1 k.k.

hasła: przestępstwa przeciwko bezpieczeństwu w komunikacji – wypadek komunikacyjny, wyłączenie odpowiedzialności, kontratyp

Postanowienie z dnia 7 stycznia 2008 r., V KK 158/07

Teza:

Istnieją kontratypy, których znamiona zostały ustalone w drodze praktyki wymiaru sprawiedliwości lub zostały sformułowane w drodze koncepcji doktrynalnych w nauce prawa karnego. Są to kontratypy pozaustawowe, wśród których należy wyróżnić zgodę pokrzywdzonego, zabiegi lecznicze, karcenie nieletnich i ryzyko sportowe.

Zasada nullum crimen sine lege poenali zakazuje tylko uznać za czyn zabroniony taki czyn, który nie wykazuje ustawowych znamion czynu zabronionego, z czego nie wynika, aby ustawa musiała określać te okoliczności, które spełniają tę samą funkcję co ustawowe kontratypy.

Rajd jest odmianą sportu wyczynowego, a zatem niesie w swoim założeniu pokonywanie barier ograniczających codzienną ludzką egzystencję, balansowanie na granic praw kinetyki. W tej sytuacji trudno byłoby sobie wyobrazić, aby kierowca musiał uwzględniać administracyjne ograniczenia prędkości, czy inne obowiązki ruchu drogowego.

W toku wyścigu prowadzonego na drogach zarezerwowanych wyłącznie dla zawodników konkurenci stają się ich jedynymi użytkownikami. Dlatego zwolnieni zostają z obowiązku stosowania się do ogólnych reguł na inne osoby nałożone, a wiążących normalnych użytkowników drogi.

Oskarżony rozpoczynając jazdę na odcinku specjalnym miał świadomość wskazanych postanowieniem regulaminowych, nie musiał zatem w swoim zachowaniu uwzględniać zasady bezpiecznej prędkości określonej w prawie o ruchu drogowym. Zatem oskarżony swoim działaniem nie mógł wyczerpać znamienia naruszenia zasad bezpieczeństwa w ruchu lądowym określonego w art. 177 § 1 k.k., a więc odpadła podstawowa przesłanka odpowiedzialności z tego przepisu.

Z uzasadnienia:

„Wyrokiem Sądu Rejonowego w O. z 6 kwietnia 2006 r., sygn. akt II K 637/04 P. K. został uniewinniony od popełnienia czynu zarzucanego w akcie oskarżenia, kwalifikowanego z art. 177 § 1 k.k., który miał polegać na tym, że w dniu 25 czerwca 1999 r. w miejscowości N., gm. P., podczas rajdu samochodowego, kierując własnym samochodem osobowym marki Renault 19, , na odcinku specjalnym „OS-1” naruszył zasady bezpieczeństwa w ruchu drogowym w ten sposób, iż nie zachował należytej ostrożności i bezpiecznej prędkości, zjechał na lewą stronę drogi, gdzie uderzył w barierę energochłonną, a następnie w stojącą za barierą A. S., w wyniku czego doznała ona obrażeń ciała w postaci złamania kości piszczelowej lewej, złamania kości piszczelowej prawej, stłu-

czenia nerwu strzałkowego lewego, stłuczenia klatki piersiowej i innych. Jako podstawę uwolnienia oskarżonego od odpowiedzialności karnej przyjęto działanie w granicach kontratypu tzw. dozwolonego ryzyka sportowego.

Wyrok ten był skarżony apelacjami pełnomocnika oskarżycielki posiłkowej i prokuratora.

Pełnomocnik oskarżycielki posiłkowej zarzucił wyrokowi naruszenie prawa materialnego, a to art. 177 § 1 k.k. przez niezasadne przyjęcie, że oskarżony swoim zachowaniem na trasie rajdu nie wyczerpał dyspozycji tego przepisu w sytuacji, gdy zachowanie to, nieadekwatne do jego umiejętności i przeczące zasadom zdrowego rozsądku stanowiło przekroczenie granic dopuszczalnego ryzyka.

W konkluzji skarżący wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy sądowi pierwszej instancji do ponownego rozpoznania.

Prokurator w swojej apelacji zarzucił wyrokowi błąd w ustaleniach faktycznych, a polegający na niemożności przypisania oskarżonemu popełnienia zarzucanego czynu, podczas gdy oskarżony na trasie odcinka specjalnego rajdu samochodowego naruszył obowiązujące zasady bezpieczeństwa w ruchu lądowym i nie zachowując bezpiecznej prędkości i należytej ostrożności spowodował wypadek drogowy oraz błąd w ustaleniach faktycznych polegający na uznaniu, że zdarzenie miało miejsce w dniu 25 czerwca 2006 r., podczas gdy w rzeczywistości zaistniało ono w dniu 26 czerwca 2006 r. i wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania sądowi pierwszej instancji.

Sąd Okręgowy w O. wyrokiem z dnia 24 października 2006 r., sygn. akt VII Ka 657/06 utrzymał w mocy zaskarżony wyrok, uznając obie apelacje za oczywiście bezzasadne, a na podstawie art. 105 § 1 k.p.k. dokonał sprostowania oczywistej omyłki pisarskiej, akcentowanej w apelacji prokuratora.

Od tego wyroku kasację wniósł pełnomocnik oskarżycielki posiłkowej i zarzucił wyrokowi rażące naruszenie prawa materialnego, a to art. 177 k.k. przez przyjęcie, że oskarżony swoim zachowaniem nie wyczerpał znamion spowodowania nieumyślnie wypadku drogowego przez naruszenie zasad ruchu drogowego w sytuacji, gdy oskarżonego obowiązywało przestrzeganie zasad ruchu drogowego, określonych w przepisach ustawy Prawo o ruchu drogowym, jak i podlegał on odpowiedzialności karnej na podstawie prawa materialnego, albowiem z jego zachowania na trasie rajdu wynikało, iż wbrew swoim umiejętnościom oraz zasadom zdrowego rozsądku przekroczył bezpieczną prędkość, a tym samym granice dopuszczalnego ryzyka na trasie odcinka specjalnego, powodując obrażenia ciała pokrzywdzonej.

W wypadku nieuwzględnienia podstawowego zarzutu kasacji, skarżący podniósł zarzut naruszenia prawa materialnego, a to art. 157 § 3 k.k., wskazując, że ten przepis, w sytuacji wyłączenia odpowiedzialności oskarżonego z art. 177 k.k., powinien kształtować odpowiedzialność oskarżonego za spowodowanie uszczerbku na zdrowiu pokrzywdzonej. W końcowej części wywodów wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania sądowi pierwszej instancji.

Prokurator Prokuratury Okręgowej w O. w odpowiedzi na kasację wniósł o jej uwzględnienie.

W toku rozprawy kasacyjnej obrońca oskarżonego i prokurator wnieśli o oddalenie kasacji.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje.

Na wstępie rozważań należało poczynić kilka uwag dotyczących istoty kontratypu pozaustawowego, wyłączającego odpowiedzialność sprawcy czynu zabronionego.

Zasadność odwołania się do charakterystyki tej instytucji wynikała z tego, że Sąd pierwszej instancji uczynił ją podstawą merytorycznego rozstrzygnięcia, a skarżący – w uzasadnieniu kasacji – zakwestionował dopuszczalność powoływania się, przy kształtowaniu zakresu odpowiedzialności

sprawcy czynu zabronionego na kontratyp dozwolonego ryzyka sportowego, z uwagi na pozaustawowe określenie jego znamion.

Pojęcie kontratypów choć powszechnie istnieje w literaturze polskiego prawa karnego nie jest rozumiane jednolicie. Nie pretendując, w warunkach tego uzasadnienia, do podjęcia próby ujednolicenia odmiennych stanowisk doktryny, Sąd Najwyższy w swoich rozważaniach nawiązał do poglądu W. Woltera, który pod pojęciem kontratypów rozumiał te okoliczności, które, mimo że czyn wykazuje ustawowe znamiona czynu zabronionego przez ustawę pod groźbą kary, jednak powodują, iż czyn nie jest społecznie szkodliwy, a tym samym bezprawny; są to więc okoliczności legalizujące czyn generalnie uznany jako bezprawny. Ponieważ ustawowo określone jako zabronione są różne zawarte w ustawie karnej „typy” przestępstw, więc też te okoliczności wyłączające przestępność czynu nazwano „kontratypami”, zważywszy, iż cechuje je również pewna „określoność” znamienia także dla typów przestępstw (Nauka o przestępstwie, Warszawa 1973 PWN, s. 163).

Na gruncie prawa karnego wyróżniamy kontratypy, których znamiona zostały określone w ustawach, zaliczając do nich przede wszystkim: obronę konieczną (art. 25 k.k., art. 423 § 1 k.c.), dozwoloną samopomoc (art. 423 § 2 k.c.), stan wyższej konieczności (art. 26 k.k., art. 424 k.c.).

Istnieją również kontratypy, których znamiona zostały ustalone w drodze praktyki wymiaru sprawiedliwości lub zostały sformułowane w drodze koncepcji doktrynalnych w nauce prawa karnego. Są to kontratypy pozaustawowe, wśród których należy wyróżnić zgodę pokrzywdzonego, zabiegi lecznicze, karcenie nieletnich i ryzyko sportowe.

Na dopuszczalność odwoływania się do tych pozaustawowych okoliczności przy rozważaniach dotyczących odpowiedzialności karnej sprawcy czynu zabronionego wskazywano w doktrynie prawa karnego (por. A. Gubiński, Ryzyko sportowe, NP 1959, nr 10, s. 1185, M. Bojarski, Wyłączenie odpowiedzialności karnej za wypadki w sporcie, NP 1970, nr 10, s. 1450, A.J. Szwarc, Zgoda pokrzywdzonego jako podstawa wyłączenia odpowiedzialności karnej za wypadki sportowe, Poznań 1975, s. 115 – 134). Stwierdzano w literaturze, że dominujące znaczenie merytorycznej strony przestępstwa (społeczna szkodliwość czynu) zmusza jednak do tego, aby w pewnym zakresie wyłączyć przestępność tego czy innego czynu w sytuacjach, w których nie może być mowy o społecznej szkodliwości czynu, chociaż żadna ustawa nie określa odpowiedniego kontratypu.

Zasada nullum crimen sine lege poenali zakazuje tylko uznać za czyn zabroniony taki czyn, który nie wykazuje ustawowych znamion czynu zabronionego, z czego nie wynika, aby ustawa musiała określać te okoliczności, które spełniają tę samą funkcję co ustawowe kontratypy (W. Wolter: op. cit., s. 164).

Na możliwość uwzględnienia innych okoliczności niż wymienione w ustawie dla wyłączenia odpowiedzialności karnej, powoływano się już w czasie prac na kodeksem karnym z 1969 roku. Twierdzono, że zawarty w kodeksie katalog okoliczności wyłączających przestępność nie jest zamknięty, że poza wymienionymi w kodeksie występować mogą również okoliczności tzw. pozaustawowe, takie jak zgoda pokrzywdzonego, działanie w granicach uprawnień lub obowiązków, dopuszczalne ryzyko, przyjęte zwyczaje. Podkreślano nadto, że wypadki działania w granicach ryzyka (np. ryzyko w medycynie, sporcie itp.) będą ekskulpowane na podstawie przepisów części ogólnej Projektu, ponieważ działanie w granicach dopuszczalnego ryzyka stanowi okoliczność wyłączającą odpowiedzialność karną, która – choć nie występuje wśród wymienionych przykładowo w Projekcie takich okoliczności – jest jednak uznawana zarówno przez naukę prawa karnego, jak i przez orzecznictwo (por. Projekt Kodeksu Karnego oraz przepisów wprowadzających kodeks karny, Warszawa 1968, s. 102 i 151). Również w uzasadnieniu rządowego projektu kodeksu karnego z 1997 r. (s. 130) stwierdzono, że określenie w kodeksie karnym okoliczności wyłączających odpowiedzialność karną nie jest wyliczeniem wyczerpującym. Mogą one być określone w innych rozdziałach kodeksu lub ustawach szczególnych, a także mieć charakter pozaustawowy. Uzasadnieniem dla istnienia takich kontratypów jest dynamika zmian w zakresie warunków życia, usprawiedliwione potrzeby i oczekiwania społeczne. Akceptując przedstawione wywody co do dopuszczalności uwzględnienia,

przy ocenie zakresu odpowiedzialności sprawcy czynu zabronionego kontratypów pozaustawowych, podkreślić należało słuszność poglądu wyrażonego w tym zakresie przez Sądy obu instancji.

Natomiast Sąd Najwyższy nie podzielił ich stanowiska w przedmiocie wyłączenia odpowiedzialności oskarżonego – za czyn zarzucony w akcie oskarżenia – na podstawie kontratypu dozwolonego ryzyka sportowego. Odwołując się do rozważań dotyczących istoty kontratypu można stwierdzić, że efekt w postaci nieprzystępności czynu ma miejsce wtedy, gdy do czynu o znamionach określonych ustawowo dodamy okoliczności kontratypowe. W sytuacji braku jakiegokolwiek znamienia czynu zabronionego nie dochodzi do charakteryzacji przestępstwa w granicach określonych ustawą i sprawca czynu nie ponosi odpowiedzialności karnej, bez konieczności odwołania się do okoliczności kontratypowych.

Ustalenia faktyczne sprawy wskazują, że na wszystkich odcinkach specjalnych rajdu (przeznaczonych do prób szybkościowych), w którym brał udział oskarżony nie obowiązywały krajowe przepisy ruchu drogowego. Wnioski takie wynikają z analizy przepisów Międzynarodowego Kodeksu Sportowego (argumentum a contrario z uwagi 1 pkt 64) i przepisów Ogólnych Rajdów Mistrzowskich FIA (pkt 19.1), które określały zasady bezpieczeństwa tego rajdu. O takiej charakterystyce odcinków specjalnych tego rajdu zeznał również biegły do spraw bezpieczeństwa ruchu drogowego i techniki samochodowej (k. 531). Zatem na odcinku specjalnym, na którym doszło do przedmiotowego zdarzenia oskarżony nie był zobowiązany do przestrzegania przepisów ruchu drogowego, w tym zasady prędkości bezpiecznej, wywiedzionej przez skarżącego z dyspozycji art. 19 ustawy Prawo o ruchu drogowym. Tego typu uregulowania, choć kwestionowane przez skarżącego, nie mogą budzić zdziwienia, jeżeli uwzględni się specyfikę sportów motorowych. To właśnie na odcinkach specjalnych kierowcy dążą do uzyskiwania jak największych prędkości, gwarantujących najkrótsze czasy przejazdu i tym samym jak najlepszy wynik sportowy. Oczywistym jest też, że rajd jest odmianą sportu wyczynowego, a zatem niesie w swoim założeniu pokonywanie barier ograniczających codzienną ludzką egzystencję, balansowanie na granic praw kinetyki. W tej sytuacji trudno byłoby sobie wyobrazić, aby kierowca musiał uwzględniać administracyjne ograniczenia prędkości, czy inne obowiązki ruchu drogowego (por. T. Huminiak, Odpowiedzialność karna kierowcy za wypadek podczas rajdu, Paragraf na drodze, Wydawnictwo Instytutu Ekspertyz Sądowych w Krakowie, z. 10/2004, s. 8). Zważyć należy, że ogólne przepisy ruchu drogowego zakładają normalny ruch drogowy. Natomiast w toku wyścigu prowadzonego na drogach zarezerwowanych wyłącznie dla zawodników konkurencji stają się ich jedynymi użytkownikami. Dlatego zwolnieni zostają z obowiązku stosowania się do ogólnych reguł na inne osoby nałożone, a wiążących normalnych użytkowników drogi (por. L. Geraci, Responsabilita penale nelle gare automobilistiche, pogląd powołany w pracy J. Sawickiego, Ryzyko w sporcie, Wydawnictwo „Sport i Turystyka” 1968, s. 148).

Oskarżony rozpoczynając jazdę na odcinku specjalnym miał świadomość wskazanych postanowień regulaminowych, nie musiał zatem w swoim zachowaniu uwzględniać zasady bezpiecznej prędkości określonej w prawie o ruchu drogowym. Zatem oskarżony swoim działaniem nie mógł wyczerpać znamienia naruszenia zasad bezpieczeństwa w ruchu lądowym określonego w art. 177 § 1 k.k., a więc odpadła podstawowa przesłanka odpowiedzialności z tego przepisu.

Co więcej ustalenia dowodowe sprawy wskazują, że poruszając się trasą odcinka specjalnego oskarżony nie zachowywał się w sposób anarchistyczny, a dostosował swoje zachowanie do wzorca „ostrożnego sportowca”, obowiązującego obok postanowień regulaminowych, a odwołującego się do należytej rozważy, ostrożności, które można wywieść z ogólnych zasad bezpieczeństwa ocenionych przez pryzmat „zdrowego rozsądku” (por. R. Kubiak, Legalność pierwotna ryzyka sportowego, Prok. i Pr. 2006, z. 12, s. 32). Do takiego modelu zachowania kierowcy rajdowego nawiązał również w swojej relacji biegły (k. 552). Już na początku tej części analizy stwierdzić należy, że wbrew wywodom zawartym w odpowiedzi prokuratora na kasację, oskarżony zapoznał się z trasą odcinków specjalnych w normalnym ruchu drogowym, dokonując wraz z pilotem opisów tych odcinków (wyjaśnienia oskarżonego k. 340 i zeznania św. J. Słabikowskiego k. 343 verte).

Oskarżony przystępując do tego rajdu miał stosowną licencję uprawniającą do startu w tym rajdzie, potwierdzoną przez organizację sportów motorowych i posiadał 3-letnie doświadczenie w zakresie rajdów samochodowych. W tej sytuacji nie można uznać, że nie posiadał wymaganego doświadczenia rajdowego w ogóle. Gdyby istniały jakiekolwiek wątpliwości co do jakości uprawnień oskarżonego jako kierowcy rajdowego to obowiązkiem organizatora było zgłosić sprzeciw przeciwko udziałowi w rajdzie tego kierowcy. Niewykonanie takiego obowiązku stanowiłoby zaniedbanie organizatora jako przejaw braku nakazanej w interesie społecznym staranności i dbałości o maksymalne bezpieczeństwo wszystkich uczestniczących zawodników i pociągało odpowiedzialność prawną nie zawodnika ale organizatora (por. wyrok SN z 24 listopada 1996 r., II CR 7/69). Oskarżony posiadał stosowne kwalifikacje, a więc organizator był uprawniony dopuścić go do startu. Oskarżony miał nadto świadomość tego, że organizatorzy rajdu prawidłowo zabezpieczą całą trasę rajdu, a w szczególności odcinki specjalne, przykładając wzmożoną uwagę do zniewielowania niebezpieczeństwa wynikającego z ruchu pojazdów w newralgicznych punktach tych odcinków. Zatem rozpoczynając, w tak określonych warunkach, jazdę na odcinku specjalnym oskarżony zasadnie mógł zakładać, że nawet w przypadku popełnienia błędu sportowego w postaci wypadnięcia z trasy, co jest zdarzeniem często spotykanym w rajdach samochodowych i dotyczy zachowania nawet najlepszych kierowców rajdowych, nie dojdzie do naruszenia dobra prawnego osób obserwujących przejazd samochodów. Poruszając się trasą odcinka specjalnego, samochód kierowany przez oskarżonego rozwijał prędkość nadmierną, w rozumieniu zasad bezpieczeństwa obowiązujących w normalnym ruchu drogowym, ale nie zaskakującą, czy też szokującą i nie do zaakceptowania w warunkach zamkniętego odcinka rajdu, przeznaczonego do prób szybkościowych. Jeżeli charakteryzując zachowanie oskarżonego w granicach przestrzegania „zdrowego rozsądku”, uwzględnimy sposób zachowania pokrzywdzonej w najniebezpieczniejszym punkcie tego odcinka specjalnego to stwierdzenie o podporządkowaniu się przez oskarżonego wskazanemu wzorcowi nie może budzić wątpliwości.

Wskazane okoliczności uzasadniają stwierdzenie o niezasadności pierwszego zarzutu kasacji. Oskarżonemu nie można było postawić trafnie zarzutu naruszenia zasad bezpieczeństwa w ruchu lądowym, w tym zasady bezpiecznej prędkości, które było elementem koniecznym dla rozważań o jego odpowiedzialności w płaszczyźnie przepisu art. 177 § 1 k.k. Zatem uniewinnienie oskarżonego od postawionego zarzutu powinno mieć podstawę w niewyczerpaniu znamion czynu zabronionego, a nie działania w ramach kontratypu dozwolonego ryzyka sportowego. W tej sytuacji również zarzut skarżącego o przekroczeniu granicy kontratypu pozaustawowego nie mógł być uznany za zasadny. Uwzględnienie poczynionych rozważań, wskazujących na to jaka powinna być właściwa merytoryczna podstawa rozstrzygnięcia tej sprawy, musiało skutkować oddaleniem kasacji, gdyż w sytuacji dekompletacji znamion czynu zabronionego, końcowe rozstrzygnięcie byłoby identyczne z tym jakie przyjął Sąd pierwszej instancji.

Co do drugiego zarzutu kasacji stwierdzić należało, że ewentualna odpowiedzialność karna oskarżonego, przy spełnieniu określonych przesłanek, mogłaby być rozważana tylko na gruncie przepisu art. 177 § 1 k.k., a nie przepisu art. 157 § 3 k.k. Określając znamię czasownikowe ostatniego z wymienionych przepisu, konieczne byłoby odwołanie się do naruszenia reguły ostrożności określonej w przepisie art. 177 § 1 k.k., czego w tej sprawie nie stwierdzono. Z tego powodu i ten zarzut kasacji uznano za niezasadny.

Z uwagi na trudną sytuację społeczną oskarżycielki posiłkowej zwolniono ją od ponoszenia kosztów sądowych postępowania kasacyjnego.

Z tych względów Sąd Najwyższy orzekł jak na wstępie.”

1.2.26. Kontrola uprawnienie oskarżyciela posiłkowego do wniesienia kasacji

przepisy: art. 520 § 1 k.p.k.

hasła: oskarżyciel posiłkowy

Postanowienie z dnia 1 lutego 2008 r., V KK 192/07

Teza:

Z istoty prowadzonej w oparciu o przepis art. 530 § 2 k.p.k. w zw. z art. 429 § 1 k.p.k. przez prezesa sądu, a na podstawie art. 531 § 1 k.p.k. przez Sąd Najwyższy, kontroli uprawnienia oskarżyciela posiłkowego do wniesienia kasacji (art. 520 § 1 k.p.k.), wynika obowiązek ustalenia także naruszenia (lub zagrożenia) w sposób bezpośredni dobra prawnego osoby mającej status oskarżyciela posiłkowego przez oskarżonego lub sprawcę przestępstwa.

Z uzasadnienia:

„Sąd Najwyższy zważył, co następuje.

Kasacja nie może zostać merytorycznie rozpoznana, albowiem została złożona przez osobę nieuprawnioną. Przepis art. 520 § 1 k.p.k. pozwala na wniesienie kasacji tylko stronie procesu. Z kolei przepis art. 530 § 2 k.p.k. obliguje prezesa sądu do którego wniesiono kasację do odmowy jej przyjęcia, jeśli zachodzą okoliczności o których mowa w art. 120 § 2 k.p.k. lub w art. 429 § 1 k.p.k., albo wówczas gdy kasację oparto na innych powodach niż wskazane w art. 523 § 1 k.p.k. Powołanie się w tym przepisie na normę art. 429 § 1 k.p.k., i to wprost, jako powód odmowy przyjęcia kasacji, oznacza, że przedmiotem rozważań prezesa sądu, ale także Sądu Najwyższego (art. 531 § 1 k.p.k.), musi być również ustalenie, czy osoba wnosząca kasację jest osobą uprawnioną, a zatem czy jest stroną w rozumieniu art. 520 § 1 k.p.k. Badanie takie nie może ograniczać się wyłącznie do stwierdzenia, czy na etapie wcześniej prowadzonego postępowania osoba wnosząca kasację uzyskała status strony, albowiem wówczas należałoby zaakceptować sytuację, gdzie uprawnienie do wniesienia nadzwyczajnego środka zaskarżenia, i do merytorycznej kontroli prawomocnego wyroku, przysługiwałoby osobie, która w przypadku podjęcia prawidłowych decyzji procesowych nie mogłaby być stroną procesu. Takie „związanie” Sądu Najwyższego wadliwym tokiem procedowania, w zakresie kontroli uprawnień do bycia stroną procesu, oznaczałoby, w konsekwencji, akceptację również takiej sytuacji, gdy stwierdzając zasadność zarzutu kasacji wniesionej przez osobę nieuprawnioną, Sąd Najwyższy zmuszony byłby do uchylenia zaskarżonego wyroku, a nawet wyroku Sądu pierwszej instancji (gdy uchybienie było „zakotwiczone” na tym etapie postępowania), ze świadomością, że w toku następnie prowadzonego postępowania osoba wnosząca kasację – w oparciu o stosowne przepisy k.p.k. (art. 56 § 2, art. 430 § 1) – zostałaby pozbawiona statusu strony. Nie trzeba wykazywać, że takie konsekwencje formalnego – a więc ograniczonego do potwierdzenia poprzednio uzyskanego statusu – sposobu kontroli uprawnień osoby wnoszącej kasację, byłyby niekorzystne dla toku postępowania karnego i niezrozumiałe. W sytuacji gdy obowiązujące przepisy k.p.k. obligują właściwe sądy do weryfikacji takich uprawnień na każdym wcześniejszym etapie postępowania (por. postanowienie SN z 5 maja 2006 r., V KK 385/05, OSNKW 2006, z. 7–8, poz. 73), to również takie uprawnienie musi przysługiwać Sądowi Najwyższemu w zakresie inicjowania nadzwyczajnego postępowania, jakim jest postępowanie kasacyjne. Oczywiście ta kontrola uprawnień do wniesienia kasacji, prowadzona w oparciu o przepis art. 530 § 2 k.p.k. w zw. z art. 429 § 1 k.p.k., dotyczy w postępowaniu karnym – w istocie – oskarżyciela posiłkowego, prywatnego oraz powoda cywilnego, a więc tych osób, które status procesowy strony uzyskały na skutek złożenia stosownych oświadczeń procesowych (także na piśmie np. akt oskarżenia), w których musiały wykazać bycie osobą pokrzywdzoną przestępstwem w rozumieniu art. 49 § 1 k.p.k. Zakresem takiej kontroli musi być zatem nie tylko formalnie uzyskany status strony w toku prawomocnie zakończonego postępowania karnego, ale także i istnienie materialnej podstawy pokrzywdzenia przestępstwem, a więc naruszenia (lub zagrożenia) w sposób bezpośredni dobra prawnego określonej osoby przez sprawcę przestępstwa (co do takiego zakresu badania – por. postanowienie SN z 17 listopada 2005 r., II KK 108/05, OSNwSK 2005/1/2094).

Reasumując, stwierdzić należy, że z istoty prowadzonej w oparciu o przepis art. 530 § 2 k.p.k. w zw. z art. 429 § 1 k.p.k. przez prezesa sądu, a na podstawie art. 531 § 1 k.p.k. przez Sąd Najwyższy, kontroli uprawnienia oskarżyciela posiłkowego do wniesienia kasacji (art. 520 § 1 k.p.k.), wynika obowiązek ustalenia także naruszenia (lub zagrożenia) w sposób bezpośredni dobra prawnego osoby mającej status oskarżyciela posiłkowego przez oskarżonego lub sprawcę przestępstwa.

Odnosząc te uwagi do realiów niniejszej sprawy stwierdzić trzeba, że J. M. uzyskał w toku postępowania przed Sądem pierwszej instancji status oskarżyciela posiłkowego, pomimo sygnalizowania przez obrońców oskarżonych braku takich uprawnień (k. 1921). Ustalając czy zarzucane oskarżonym przestępstwa bezpośrednio naruszały dobro prawne J. M. (lub stwarzały dla tego dobra zagrożenie), oprócz należy się na analizie normy art. 231 § 1 i 2 k.k., albowiem to właśnie znamiona przestępstwa stanowiącego przedmiot postępowania wyznaczają krąg pokrzywdzonych (por. uchwała z 15 września 1999 r., I KZP 26/99, OSNKW 1999, z. 11–12, poz. 69; uchwała SN z 21 października 2003 r., I KZP 29/03, OSNKW 2003, z. 11–12, poz. 94; postanowienie z 17 listopada 2005 r., II KK 108/05, OSNwSK 2005/1/2094). Jest niesporne, a wynika to chociażby z tytułu rozdziału k.k. w którym przepis ten został umieszczony, że rodzajowym przedmiotem ochrony art. 231 § 1 i 2 k.k. (od innej strony ujmując – przedmiotem ataku) jest prawidłowa i właściwa działalność organów państwowych i instytucji samorządowych (O. Górniak w: O. Górniak, St. Hoc, St. Przyjemski, Kodeks karny. Komentarz, 1999, s. 225; A. Marek, Kodeks karny. Komentarz, 2. wydanie, Warszawa 2005, s. 504; A. Barczak-Oplustil w: Kodeks karny. Komentarz, część szczególna, red. A. Zoll, wyd. II, s. 990), albowiem przestępstwo nadużycia władzy lub przekroczenia uprawnień godzi w autorytet tych organów władzy oraz obniża prestiż i szacunek do władz i określonych instytucji. Z drugiej strony bezprawne zachowanie funkcjonariusza może godzić także w dobro tych osób, co do których podejmuje on swe działania (rozumiane także jako zaniechanie). Sama konstrukcja normy art. 231 § 1 k.k. wskazuje, że funkcjonariusz publiczny realizujący czynność wykonawczą może działać na szkodę interesu prywatnego. W tej formule zauważyć trzeba, że opis przestępstwa zarzuconego wszystkim oskarżonym wskazywał, iż działali oni na szkodę prowadzących Agencję Towarzyską „S.”, a następnie – po zmianie nazwy – Agencji Towarzyskiej „S.”.

Z zaświadczeń o wpisie do ewidencji działalności gospodarczej wynika, że działalność w zakresie prowadzenia Agencji Towarzyskiej „S. – dwa”, a następnie Agencji Towarzyskiej „S.” oraz Agencji Towarzyskiej „S.” wykonywali – jako przedsiębiorcy w rozumieniu ustawy z 23 grudnia 1988 r. o działalności gospodarczej (Dz. U. Nr 41, poz. 324 ze zm.): J. B. – od 1 maja 1998 r. do 31 października 1998 r. (k. 361, 362, 364) oraz P. O. od 8 listopada 1998 r. (k. 365 – 368, 378, 380). Zgodnie z art. 2 ust. 2 w zw. z art. 8 ust. 1 tej ustawy podmiot (osoba fizyczna, prawna, jednostka organizacyjna nie mająca osobowości prawnej) prowadzący określoną działalność gospodarczą, określany jako „przedsiębiorca”, winien uzyskać wpis do ewidencji działalności gospodarczej, a skoro treść wskazanych wcześniej dokumentów urzędowych dowodzi, że działalność gospodarczą w formie Agencji Towarzyskiej, jako przedsiębiorcy, prowadzili – jako osoby fizyczne – J. B. i P. O., to wyłącznie dobro tych osób mogło zostać bezpośrednio naruszone lub zagrożone bezprawnym działaniem oskarżonych. J. M. został wykazany w zaświadczeniach dotyczących prowadzenia działalności w zakresie Agencji Towarzyskiej jako pełnomocnik, co – zgodnie z art. 16 ust. 1 pkt. 1 ustawy – uprawniało go jedynie do dokonywania czynności prawnych w imieniu przedsiębiorcy. Fakt, że jego zachowanie ujęte w ustaleniach faktycznych przekraczało ramy pełnomocnictwa i odnosiło się do bieżącej działalności Agencji, jak też i to, że zainwestował on w działalność agencji własne pieniądze (choć nie wiadomo na jakich zasadach – dop. SN) nie może prowadzić do stwierdzenia, iż również jego dobra prawne zostały bezpośrednio naruszone lub zagrożone naruszeniem działaniami opisanymi w akcie oskarżenia. Nie ma przy tym żadnego znaczenia, że pod tym samym adresem co Agencja Towarzyska, prowadził on jako przedsiębiorca odrębną działalność gospodarczą pod nazwą Pensjonat „P.” (k. 369 – 372), skoro zarówno z treści zarzutów aktu oskarżenia, jak też z ustaleń Sądu Rejonowego nie wynikało, aby działania oskarżonych podejmo-

wane były – w jakimkolwiek zakresie – także w odniesieniu do prowadzonej przez niego działalności.”

1.2.27. Problem uchybień obrońcy

przepisy: art. 126 § 1 k.p.k.

hasła: obrońca, prawo do obrony

Postanowienie z dnia 17 stycznia 2008 r., V KK 448/07

Teza:

Skoro oskarżony ustanawia obrońcę, to może zasadnie zakładać, że obrońca ten wykorzysta w sposób zgodny z przepisami środka obrony procesowej. Nie można więc żądać, aby oskarżony taki, sam i niezależnie od obrońcy, dokonywał także owych czynności z zachowaniem stosownych terminów, a w razie uchybienia terminowi do ich przedsięwzięcia wykazał – dla przywrócenia mu tego terminu – leżące tylko po jego stronie, a przy tym niezależne od niego, powody opóźnienia i to z wyłączeniem możliwości powołania się na fakt uchybienia terminowi zawitemu do tej czynności przez jego obrońcę.

Zaniechania obrońcy stanowią zawsze przyczynę niezależną od samego oskarżonego w rozumieniu art. 126 par.1 k.p.k. – i nie ma znaczenia czy uchybienie obrońcy jest zwykłym zaniechaniem czy w ocenie sądu jest to działanie celowe – chyba że jest ono efektem uzgodnionej z oskarżoną rezygnacji z danej czynności.

Z uzasadnienia:

„Rozpoznając tę kasację Sąd Najwyższy zważył, co następuje.

Stosownie do art. 521 k.p.k. Rzecznik Praw Obywatelskich może wystąpić z kasacją od każdego prawomocnego orzeczenia sądu kończącego postępowanie. Orzeczeniem takim jest prawomocne postanowienie sądu o odmowie przywrócenia stronie terminu do złożenia zażalenia na postanowienie sądu o umorzeniu postępowania o wydanie wyroku łącznego, jako że zamyka ono możliwość zaskarżenia orzeczenia wydanego w tym przedmiocie w pierwszej instancji i w ten sposób kończy postępowania w tej kwestii. Skarga niniejsza jest więc dopuszczalna. Kasacja ta jest przy tym zasadna w oczywistym stopniu, stąd też rozpoznanie jej na posiedzeniu trybie art. 535 § 5 k.p.k.

W doktrynie i orzecznictwie od dawna bowiem zgodnie przyjmuje się, że zawinione niedotrzymanie terminu zawitego przez obrońcę jest przyczyną niezależną od oskarżonego, uzasadniającą przywrócenie mu tego terminu (zob. np. post. SN: z 24 listopada 1974 r., II Kz 220/73, OSNKW 1974, nr 3 poz. 5, z 3 października 1974 r., Z 32/74, OSNKW 1974, nr 12, poz.237; z 10 stycznia 2000 r., IV KKN 32/99, OSN PiPr 2000, nr 5, poz. 5, czy post. SA w Krakowie z 30 sierpnia 2001 r., II AKz 267/01, KZS 2001, nr 9, poz.16 oraz m. in. P. Hofmański, E. Sadzik, K. Zgryzek, Kodeks postępowania karnego. Komentarz, Warszawa 2004, t. I, s. 592 – 593; J. Bratoszewski, L. Gardocki, Z. Gostyński, S. Przyjemski, R. Stefański, S. Zabłocki. Kodeks postępowania karnego, Komentarz, Warszawa 2003, t. I, s. 688 i 690; K. Boratyńska, A. Górski, A. Sakowicz, A. Ważny, Kodeks postępowania karnego. Komentarz, Warszawa 2007, s. 298 i wskazane tam judykaty oraz piśmiennictwo).

W sprawie niniejszej postanowienie o umorzeniu postępowania w przedmiocie wyroku łącznego, ogłoszone wraz z uzasadnieniem na rozprawie w obecności strony i jej procesowego przedstawiciela, podlegało zaskarżeniu w zawitym terminie 7 dni daty tego ogłoszenia (art. 460 k.p.k.). Jak wskazano wcześniej zarówno skazany jak i jego obrońca wystąpili o doręczenie im tego orzecze-

nia, a obrońca wystąpił następnie z zażaleniem w terminie, który nieprawidłowo liczył od daty doręczenia tego postanowienia, stąd odmówiono jego przyjęcia jako złożonego po terminie. Uchybienie terminowi było zatem bez wątpienia zawinione przez tego obrońcę. Wskazano na to w zażaleniu składanym przez samego skazanego od postanowienia umarzającego, tyle że wnoszonym, poprzez swego obrońcę i połączonym z wnioskiem o przywróceniu mu jako stronie tego terminu. Sąd Rejonowy jednak, odmawiając tego przywrócenia, uznał działanie obrońcy za „świadomy zabieg zmierzający do przedłużenia sobie terminu do złożenia zażalenia” podnosząc, że sam skazany nie wykazał, aby miał utrudniony kontakt z obrońcą, a nie miał też przeszkód w samodzielnym wystąpieniu przez niego z zażaleniem (k. 56). W zażaleniu na to orzeczenie podniesiono, że doszło do naruszenia art. 126 § 1 k.p.k. przez wadliwą jego interpretację, gdyż nie uznano jednolitego stanowiska orzecznictwa i doktryny w zakresie jego rozumienia odnośnie traktowania zawinionego uchybienia terminowi przez obrońcę jako przyczyny niezależnej od oskarżonego w rozumieniu tego przepisu. Tymczasem Sąd Okręgowy rozpoznający to zażalenie uznał, że skoro skazany był także obecny na rozprawie przy ogłaszaniu postanowienia i usłyszał również pouczenie o trybie i sposobie jego zaskarżenia, to mógł samodzielnie wystąpić z środkiem odwoławczym i jedynie gdyby nie uczestniczył w tym forum i nie był powiadomiony przez obrońcę o wydaniu orzeczenia i możliwości jego zakażenia, mógłby powoływać się na niezależną od niego przyczynę w uchybieniu terminowi do złożenia środka odwoławczego (k. 116v – 117).

Takie powody utrzymania w mocy zaskarżonego postanowienia mogą sugerować niezrozumienie istoty stosunku obrończego. Sprowadza się zaś ona z jednej strony do samodzielności działań obrońcy (art. 86 § 2 k.p.k.), z drugiej do zaufaniu osoby reprezentowanej do obrońcy jako podstawy tego stosunku, co oznacza zaufanie do tego, że działał on będzie jedynie w jej procesowym interesie. To ostatnie gwarantuje ustawodawca nakazując obrońcy przedsięwzięcie wyłącznie czynności na korzyść oskarżonego (art. 86 § 1 k.p.k.), a doktryna i orzecznictwo wskazują wówczas, jakie to czynności obrońcy jako niekorzystne są nieskuteczne; zalicza się zaś do nich także zaniechania, w tym w zakresie uchybień terminowi zawitemu. Należy tu mieć na uwadze, że obrona jako funkcja procesowa, czyli działalność nakierowana na ochronę praw i interesów oskarżonego, obejmuje nie tylko obronę merytoryczną przed zarzutem, ale także obronę proceduralną, czyli wykorzystywanie instrumentów procesowych. Skoro zatem oskarżony ustanawia obrońcę, to może zasadnie zakładać, że obrońca ten wykorzysta w sposób zgodny z przepisami środki obrony procesowej. Nie można więc – jak uczynił to sąd odwoławczy (a wcześniej sąd meriti) w tej sprawie – żądać, aby oskarżony taki, sam i niezależnie od obrońcy, dokonywał także owych czynności z zachowaniem stosownych terminów, czyli by nie liczył na ich dokonanie przez swego obrońcę, a w razie uchybienia terminowi do ich przedsięwzięcia wykazał – dla przywrócenia mu tego terminu – leżące tylko po jego stronie, a przy tym niezależne od niego, powody opóźnienia i to z wyłączeniem możliwości powołania się na fakt uchybienia terminowi zawitemu do tej czynności przez jego obrońcę. Z przepisu art. 86 § 2 k.p.k. wynika bowiem jedynie, że działania obrońcy nie wyłączają działań samego oskarżonego, ale nie bynajmniej – aby oskarżony był zobligowany do działania zawsze i niezależnie od swego procesowego przedstawiciela, jeżeli wraz z obrońcą jest pouczone o takiej możliwości. Podważałoby to w ogóle sens funkcjonowania instytucji obrońcy. Jedynie gdyby okazało się, że obrońca uzyskał – stosownie do przepisów Zbioru zasad etyki adwokackiej z 1998 r. (np. § 58 tego Zbioru) – uprzednią zgodę oskarżonego na zaniechanie określonej czynności, a oskarżony ten następnie domaga się przywrócenia mu terminu do jej dokonania, gdyż zmienił swoje stanowisko w danej kwestii, musi on wykazać, że samodzielnie nie dokonał tej czynności z przyczyn od niego tylko niezależnych. Poza tym zaniechania obrońcy stanowią zawsze przyczynę niezależną od samego oskarżonego w rozumieniu art. 126 § 1 k.p.k. – i nie ma znaczenia czy uchybienie obrońcy jest zwykłym zaniedbaniem czy w ocenie sądu jest to działanie celowe – chyba że jest ono efektem uzgodnionej z oskarżoną rezygnacji z danej czynności. Tego ostatniego nie wykazano jednak w niniejszej sprawie. Sąd odwoławczy zaś pominął argumenty skazanego dotyczące tej materii. Zarzut stawiany przez skarżącego jest więc w pełni zasadny.

Dlatego Sad Najwyższy uchylił zaskarżone postanowienie i przekazał sprawę do ponownego rozpoznania w postępowaniu odwoławczym. Sąd Okręgowy rozpatrując ponownie zażalenie powinien mieć na uwadze zapatrywania prawne wynikające z przedstawionego wyżej wyводу i prawidłowo ustosunkować się do zarzutu tego środka odwoławczego.”

1.2.28. Stwierdzenie przez Trybunał Konstytucyjny niekonstytucyjności przepisu a wznowienie postępowania zakończonego prawomocnym wyrokiem

przepisy: art. 15a p.w.k.k.s., art. 4 § 1 k.k.; Kodeks karny skarbowy

hasła: wznowienie postępowania, prawo intertemporalne; Trybunał Konstytucyjny

Postanowienie z dnia 17 stycznia 2008 r., V KO 79/07

Teza:

Wznowienie (postępowania) z racji stwierdzenia przez Trybunał Konstytucyjny niekonstytucyjności art. 15a p.w.k.k.s. może dotyczyć tylko tych postępowań prawomocnie zakończonych po wejściu Polski do Unii Europejskiej, a więc po 1 maja 2004 r., których przedmiotem były czyny zabronione określone w art. 85 – 96 § 1 k.k.s., popełnione przed tym dniem, jako że tylko do takich to przypadków odnosił się art. 15a p.w.k.k.s. Przepis ten nie miał więc zastosowania do tych czynów, stypizowanych w przywołanych przepisach Kodeksu karnego skarbowego, co do których postępowania prawomocnie zakończyły się przed dniem 1 maja 2004 r.

Z uzasadnienia:

„Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

Wniosek jest bezzasadny.

Wskazano w nim jako podstawę wznowienia przepis art. 540 § 2 k.p.k., który konkretyzuje przepis art. 190 ust. 4 Konstytucji RP zgodnie z którym w zakresie wznowienia postępowania karnego zakończonego prawomocnym orzeczeniem sądowym orzeczenie Trybunału Konstytucyjnego o niezgodności z konstytucją, umową międzynarodową lub ustawą aktu normatywnego, na podstawie którego zostało wydane prawomocne orzeczenie sądowe, ostateczna decyzja administracyjna lub rozstrzygnięcie w innych sprawach, stanowi podstawę do wznowienia postępowania, uchylenia decyzji lub innego rozstrzygnięcia na zasadach i w trybie określonym w przepisach właściwych dla danego postępowania. W konsekwencji obowiązywania tej normy konstytucyjnej stosownie do treści art. 540 § 2 k.p.k. postępowania wznowia się na korzyść oskarżonego, jeżeli w wyniku orzeczenia Trybunału Konstytucyjnego stracił moc lub uległ zmianie przepis prawny będący podstawą skazania lub warunkowego umorzenia.

Rozważając zasadność powołania się przez autora wniosku na tę podstawę wznowieniową już na wstępie zauważyć należy – co jest bezsporne – że akcesja Polski do Unii Europejskiej, która nastąpiła na mocy Traktatu z Aten podpisanego dnia 16 kwietnia 2003 r., skutkowałą dokonaniem szeregu zmian normatywnych. Jedną z nich było przemodelowanie prawa celnego, które przybrało postać nowej ustawy z dnia 19 marca 2004 r. – Prawo celne. Przepisem art. 22 ustawy z dnia 19 marca 2004 r. – Przepisy wprowadzające ustawę – Prawo celne, (zwaną dalej: p.w.p.c.) dokonano nowelizacji ustawy z dnia 10 września 1999 r. – Przepisy wprowadzające Kodeks karny skarbowy (zwaną dalej: p.w.k.k.s.), poprzez wprowadzenie do tego aktu prawnego, z dniem 1 maja 2004 r., intertemporalnego przepisu art. 15a w brzmieniu: „Do czynów zabronionych określonych w art. 85 – 96 § 1 Kodeksu karnego skarbowego, popełnionych przed dniem uzyskania przez Rzeczpospolitą Polską członkostwa w Unii Europejskiej, stosuje się przepisy dotychczasowe.”

Wskazany powyżej wyrok Trybunału Konstytucyjnego z 31 stycznia 2005 r., tenże art. 22 p.w.p.c., a tym samym i ów przepis art. 15a p.w.k.k.s. uznano za zgodny z art. 42 Konstytucji, dotyczącym retro– aktywności, ale za niezgodny z ust. 2 ustawy zasadniczej stanowiącym, że Polska jest demokratycznym państwem prawnym, a to w zw. z art. 15 ust. 1 zd. trzecie Międzynarodowego Paktu Praw Obywatelskich i Politycznych z 1966 r., ratyfikowanego przez Polskę w 1977 r. Ten to przepis stanowi, że: „Jeżeli po popełnieniu czynu zagrożonego karą ustanowiona zostanie przez ustawę kara łagodniejsza za taki czyn, przestępca będzie miał prawo z niego skorzystać.” Równocześnie Trybunał Konstytucyjny podniósł, że wejście Polski do Unii zniosło ograniczenia w obrocie towarowym Polski z innymi krajami Wspólnoty, a przez to doprowadziło do depenalizacji tych zachowań i normy celne k.k.s. odnoszą się dziś tylko do obrotu z zagranicą, czyli z krajami spoza obszaru celnego Unii. W konsekwencji nie można do zachowań z zakresu obrotu z zagranicą dokonanego przed dniem 1 maja 2004 r. z ówczesnymi krajami Unii, stosować dotychczasowych, jak i nowych norm karnych k.k.s., przy orzekaniu odnośnie do tych zachowań już po wejściu Polski do Wspólnoty, jak nakazuje art. 15a p.w.k.k.s., gdyż objęła je depenalizacja.

Derogacja tegoż to przepisu art. 15a nastąpiła z dniem 11 lutego 2005 r. i odtąd sądy, które w okresie od 1 maja 2004 r. do 10 lutego 2005 r. w prowadzonych postępowaniach dotyczących przestępstw lub wykroczeń skarbowych wskazanych w tym przepisie, nie stosowały – zgodnie z jego brzmieniem – nakazów określonych w art. 2 § 2 k.k.s. czy art. 2 § 6 k.k.s., winny być obligowane do usunięcia następstw zastosowania tego „niekonstytucyjnego” przepisu, także poprzez wznowienie postępowania.

Nie ulega zatem wątpliwości – zarówno w świetle treści owego rozstrzygnięcia Trybunału Konstytucyjnego, jak też przytoczonej na jego uzasadnienie motywacji – że ta możliwość takich procesowych działań ograniczona została tylko do tych postępowań, które dotyczyły czynów zabronionych określonych w art. 85 – 96 § 1 k.k.s., popełnionych przed dniem uzyskania przez Rzeczpospolitą Polskę członkostwa w Unii Europejskiej, które zakończyły się prawomocnie po dniu 1 maja 2004 r. Tylko takie postępowanie może być wznowione w wyniku wspomnianego orzeczenia Trybunału Konstytucyjnego – stosownie do treści art. 113 § 1 k.k.s. w zw. z art. 540 § 2 k.p.k. Oczywiście jest bowiem, że wyrok ten wprost nie stwierdził niekonstytucyjności tych powyżej wskazanych przepisów kodeksu karnego skarbowego, ale art. 15a p.w.k.k.s. w którym przyjęto zasadę stosowania do czynów sprzed wejścia Polski do Unii Europejskiej przepisów dotychczasowych. Bez tego unormowania owe czyny zabronione określone w art. 85 – 96 § 1 k.k.s. popełnione przez osoby wspólnotowe w odniesieniu do towarów przemieszczonych w ramach Unii Europejskiej, z dniem akcesji (stanowiącym zarazem początkową datą obowiązywania tego przepisu), nie byłyby już zabronione pod groźbą kary. Stąd też brak owego przepisu spowodowałby takie skutki procesowe, które określa art. 2 § 2 k.k.s. w zw. z art. 113 k.k.s. i art. 17 § 1 pkt 1 k.p.k., bądź art. 414 § 1 k.p.k. zd. 2 albo art. 2 § 6 k.k.s. Wspomniany wyrok Trybunału Konstytucyjnego doprowadził do derogacji tegoż art. 15a p.w.k.k.s. stosownie do przepisu art. 190 ust. 1 Konstytucji, co nastąpiło z dniem 11 lutego 2005 r. Stąd wznowienie z racji stwierdzenia przez Trybunał Konstytucyjny niekonstytucyjności art. 15a p.w.k.k.s. może dotyczyć tylko tych postępowań prawomocnie zakończonych po wejściu Polski do Unii Europejskiej, a więc po 1 maja 2004 r., których przedmiotem były czyny zabronione określone w art. 85 – 96 § 1 k.k.s., popełnione przed tym dniem, jako że tylko do takich to przypadków odnosił się art. 15a p.w.k.k.s. Przepis ten nie miał więc – bo wobec stwierdzonych powyżej uwarunkowań dotyczących okoliczności jego wprowadzenia, nie mógł mieć – zastosowania do tych czynów, stypizowanych w przywołanych przepisach Kodeksu karnego skarbowego, co do których postępowania prawomocnie zakończyły się przed dniem 1 maja 2004 r.

Tymczasem sprawę J. B. rozpoznano (tak w pierwszej jak i drugiej instancji) jak i prawomocnie zakończono w czasie, gdy niewątpliwie ów przepis art. 15a p.w.k.k.s. nie obowiązywał. Nie mógł więc być wobec skazanego zastosowany i w jakikolwiek sposób nie mógł kreować podstawy prawnej jego skazania za obydwa przedmiotowe czyny.

Nie ma też racji autor wniosku dopatrując się w zmianie stanu prawnego „nowego faktu”, który stosownie do treści art. 540 § 1 pkt 2 k.p.k., stanowiłby przesłankę do wznowienia postępowania. Brak jest bowiem normatywnych powodów do podważenia niekwestionowanych poglądów Sądu Najwyższego i doktryny, stwierdzających, że „nowe fakty lub dowody” w rozumieniu tego to przepisu, nie odnoszą się do norm prawnych lub do ich interpretacji (por. postanowienie Sądu Najwyższego z 3 grudnia 1982 r., III KZ 172/82, OSNKW 1983, Nr 7 – 8, poz. 63 z aprobowaną uwagą M. Cieślaka, Z. Dody – Palestra 1984, Nr 10, s. 151, T. Grzegorzczak: Kodeks postępowania karnego. Komentarz, Zakamycze 2005, s. 1276).”

1.3. Orzecznictwo Izby Wojskowej Sądu Najwyższego

1.3.1. Wykonywanie uprawnienia Ministra Obrony Narodowej do delegowania sędziów wojskowych

przepisy: art. 439 § 1 pkt 2 k.p.k.

hasła: skład sądu

Postanowienie z dnia 29 listopada 2007 r., WZ 41/07

Teza:

Minister Obrony Narodowej swoje uprawnienie do delegowania sędziów wojskowych może wykonywać osobiście lub przez sekretarza bądź podsekretarza stanu, toteż uprawnienie do tego Dyrektora Departamentu Kadr i Szkolnictwa Wojskowego było niezgodne z przepisami ustaw o Radzie Ministrów (ustawa z dnia 8 sierpnia 1996 r., Dz. U. z 2003 r. Nr 24, poz. 199 ze zm.) oraz o urzędzie Ministra Obrony Narodowej (ustawa z dnia 14 grudnia 1995 r., Dz. U. z 1996 r. Nr 10, poz. 56), a tym samym nie mogło wywoływać skutków prawnych.

Z uzasadnienia:

„Sprawę z wniosku obrońcy oskarżonego płk. rez. M. S. o uchylenie środka zapobiegawczego w postaci poręczenia majątkowego oraz z wniosku o uchylenie zabezpieczenia majątkowego Wojskowy Sąd Okręgowy w W. rozpoznał jednoosobowo, zaś sędzią tym był sędzia M. K., delegowany do Wojskowego Sądu Okręgowego w W. Jego delegację z upoważnienia Ministra Sprawiedliwości podpisał A. K. – Podsekretarz Stanu, zaś z upoważnienia Ministra Obrony Narodowej J. O. – Dyrektor Departamentu Kadr i Szkolnictwa Wojskowego Ministerstwa Obrony Narodowej. Jako że Minister Obrony Narodowej swoje uprawnienie do delegowania sędziów wojskowych może wykonywać osobiście lub przez sekretarza bądź podsekretarza stanu, toteż uprawnienie do tego Dyrektora Departamentu Kadr i Szkolnictwa Wojskowego było niezgodne z przepisami ustaw o Radzie Ministrów (ustawa z dnia 8 sierpnia 1996 r., Dz. U. z 2003 r. Nr 24, poz. 199 ze zm.) oraz o urzędzie Ministra Obrony Narodowej (ustawa z dnia 14 grudnia 1995 r., Dz. U. z 1996 r. Nr 10, poz. 56), a tym samym nie mogło wywoływać skutków prawnych. W zaistniałej sytuacji delegowanie sędziego mjr. M. K. było wadliwe, a sąd nienależycie obsadzony w rozumieniu art. 439 § 1 pkt 2 k.p.k., co spowodowało konieczność uchylenia zaskarżonego postanowienia bez badania wpływu uchybienia na jego treść i przekazanie sprawy Wojskowemu Sądowi Okręgowemu w W. do ponownego rozpoznania.”

1.4. Zagadnienia prawne

(opracował: Michał Hudzik, asystent w Izbie Karnej SN)

1.4.1. Rozpoznawanie zażalenia na postanowienie prokuratora o umorzeniu postępowania w świetle zmian wprowadzonych ustawą z dnia 29 marca 2007 r.

przepisy: ustawa z dnia 29 marca 2007 r. o zmianie ustawy o prokuraturze, ustawy – Kodeks postępowania karnego oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. Nr 64, poz. 432), art. 330 § 2 k.p.k., art. 465 § 2 k.p.k.

hasła: zażalenie – ogólnie (zob. środki zaskarżenia – zwyczajne)

Pytanie prawne Sądu Rejonowego dla m. st. Warszawy w Warszawie, **I KZP 39/07**

„a) Czy po dniu 12 lipca 2007 r., tj. po dniu wejścia w życie ustawy z dnia 29 marca 2007 r. o zmianie ustawy o prokuraturze, ustawy – Kodeks postępowania karnego oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. Nr 64, poz. 432) dopuszczalne jest rozpoznanie zażalenia wniesionego przed tym dniem na postanowienie prokuratora o umorzeniu postępowania przygotowawczego w sprawie, w której sąd rozstrzygał już w przedmiocie zażalenia na uprzednio wydane postanowienie prokuratora o umorzeniu postępowania przygotowawczego i uchylił takie postanowienie?

a w przypadku odpowiedzi pozytywnej:

b) Jaki organ jest po dniu 12 lipca 2007 r. właściwy do rozpoznania takiego zażalenia:

prokurator nadrzędny nad prokuratorem który wydał zaskarżone postanowienie – zgodnie z treścią art. 330 § 2 k.p.k. w brzmieniu obowiązującym do dnia 12 lipca 2007 r. czy też sąd właściwy do rozpoznania sprawy – zgodnie z treścią art. 465 § 2 k.p.k. w brzmieniu nadanym ustawą z dnia 29 marca 2007 r. o zmianie ustawy o prokuraturze, ustawy – Kodeks postępowania karnego i innych ustaw (Dz. U. Nr 64, poz. 432)?”

Termin rozstrzygnięcia:

1.4.2. Rozpoznawanie zażalenia na postanowienie prokuratora o umorzeniu postępowania w świetle zmian wprowadzonych ustawą z dnia 29 marca 2007 r.

przepisy: ustawa z dnia 29 marca 2007 r. o zmianie ustawy o prokuraturze, ustawy – Kodeks postępowania karnego oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. Nr 64, poz. 432), art. 330 § 2 k.p.k., art. 465 § 2 k.p.k.

hasła: zażalenie – ogólnie (zob. środki zaskarżenia – zwyczajne)

Pytanie prawne Sądu Rejonowego dla m. st. Warszawy w Warszawie, **I KZP 40/07**

„a) Czy po dniu 12 lipca 2007 r., tj. po dniu wejścia w życie ustawy z dnia 29 marca 2007 r. o zmianie ustawy o prokuraturze, ustawy – Kodeks postępowania karnego oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. Nr 64, poz. 432) dopuszczalne jest rozpoznanie zażalenia wniesionego przed tym dniem na postanowienie prokuratora o umorzeniu postępowania przygotowawczego i uchylił takie postanowienie?

wawczego w sprawie, w której sąd rozstrzygał już w przedmiocie zażalenia na uprzednio wydane postanowienie prokuratora o umorzeniu postępowania przygotowawczego i uchylił takie postanowienie?

a w przypadku odpowiedzi pozytywnej:

b) Jaki organ jest po dniu 12 lipca 2007 r. właściwy do rozpoznania takiego zażalenia:

prokurator nadrzędny nad prokuratorem który wydał zaskarżone postanowienie – zgodnie z treścią art. 330 § 2 k.p.k. w brzmieniu obowiązującym do dnia 12 lipca 2007 r. czy też sąd właściwy do rozpoznania sprawy – zgodnie z treścią art. 465 § 2 k.p.k. w brzmieniu nadanym ustawą z dnia 29 marca 2007 r. o zmianie ustawy o prokuraturze, ustawy – Kodeks postępowania karnego i innych ustaw (Dz. U. Nr 64, poz. 432)?”

Termin rozstrzygnięcia:

1.4.3. Rozpoznawanie zażalenia na postanowienie prokuratora o umorzeniu postępowania w świetle zmian wprowadzonych ustawą z dnia 29 marca 2007 r.

przepisy: ustawa z dnia 29 marca 2007 r. o zmianie ustawy o prokuraturze, ustawy – Kodeks postępowania karnego oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. Nr 64, poz. 432), art. 330 § 2 k.p.k., art. 465 § 2 k.p.k.

hasła: zażalenie – ogólnie (zob. środki zaskarżenia – zwyczajne)

Pytanie prawne Sądu Rejonowego dla m. st. Warszawy w Warszawie, **I KZP 41/07**

„a) Czy po dniu 12 lipca 2007 r., tj. po dniu wejścia w życie ustawy z dnia 29 marca 2007 r. o zmianie ustawy o prokuraturze, ustawy – Kodeks postępowania karnego oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. Nr 64, poz. 432) dopuszczalne jest rozpoznanie zażalenia wniesionego przed tym dniem na postanowienie prokuratora o umorzeniu postępowania przygotowawczego w sprawie, w której sąd rozstrzygał już w przedmiocie zażalenia na uprzednio wydane postanowienie prokuratora o umorzeniu postępowania przygotowawczego i uchylił takie postanowienie?

a w przypadku odpowiedzi pozytywnej:

b) Jaki organ jest po dniu 12 lipca 2007 r. właściwy do rozpoznania takiego zażalenia:

prokurator nadrzędny nad prokuratorem który wydał zaskarżone postanowienie – zgodnie z treścią art. 330 § 2 k.p.k. w brzmieniu obowiązującym do dnia 12 lipca 2007 r. czy też sąd właściwy do rozpoznania sprawy – zgodnie z treścią art. 465 § 2 k.p.k. w brzmieniu nadanym ustawą z dnia 29 marca 2007 r. o zmianie ustawy o prokuraturze, ustawy – Kodeks postępowania karnego i innych ustaw (Dz. U. Nr 64, poz. 432)?”

Termin rozstrzygnięcia:

1.4.4. Właściwość sądu w świetle zmian wprowadzonych ustawą z dnia 29 marca 2007 r.

przepisy: ustawa z dnia 29 marca 2007 r. o zmianie ustawy o prokuraturze, ustawy – Kodeks postępowania karnego oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. Nr 64, poz. 432)

hasła właściwość rzeczowa

Pytanie prawne Sądu Okręgowego w Szczecinie, **I KZP 42/07**

„Czy określenie użyte w art. 6 ustawy z dnia 29 marca 2007 r. o zmianie ustawy o prokuraturze, ustawy – Kodeks postępowania karnego oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. Nr 64, poz. 432), że sprawy "toczą się do końca postępowania w danej instancji według przepisów dotychczasowych" odnosi się tylko do przepisów dotyczących "toczenia się postępowania", czy także do właściwości sądu?"

Termin rozstrzygnięcia:

1.4.5. Odpowiedzialność karna za dalszy obrót towarem opatrzonym podrobionym znakiem towarowym

przepisy: art. 291 k.k., art. 292 k.k., art. 305 ust. 1 ustawy z dnia 30 czerwca 2000 r. – Prawo własności przemysłowej (tekst jedn.: Dz. U. z 2003 r. Nr 119, poz. 1117 ze zm.) o zmianie ustawy o prokuraturze, ustawy – Kodeks postępowania karnego oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. Nr 64, poz. 432)

hasła: paserstwo (zob. przestępstwa przeciwko mieniu – paserstwo); przestępstwa przeciwko mieniu – paserstwo (zob. paserstwo)

Pytanie prawne Sądu Okręgowego w Poznaniu, **I KZP 1/08**

„Czy z faktu nieuwzględnienia przez ustawodawcę w art. 305 ust. 1 ustawy z dnia 30 czerwca 2000 r. (Dz. U. z 2003 r. Nr 119, poz. 1117 ze zm.) – Prawo własności przemysłowej w brzmieniu sprzed nowelizacji z dnia 31 sierpnia 2007 r. (Dz. U. Nr 136, poz. 958) typu czynu zabronionego penalizującego działanie osób, które towar opatrzony podrobionymi znakami towarowymi po uprzednim nabyciu – oferują do kolejnej, następcej sprzedaży należy wnioskować, że wolą ustawodawcy było pozostawienie tego rodzaju zachowań bezkarnymi, czy też możliwym jest analiza takich czynów pod kątem wypełnienia znamion przestępstwa paserstwa określonego normą 291 k.k. lub 292 k.k.?"

Termin rozstrzygnięcia:

1.4.6. Odpowiedzialność karna za dalszy obrót towarem opatrzonym podrobionym znakiem towarowym

przepisy: art. 35 § 1 k.p.k., art. 35 § 3 k.p.k., art. 426 § 2 k.p.k.

hasła: właściwość miejscowa

Pytanie prawne Sądu Rejonowego Gdańsk-Południe w Gdańsku, **I KZP 2/08**

„Czy postanowienie sądu rejonowego o przekazaniu według właściwości miejscowej sprawy zażalenia na postanowienie prokuratora o odmowie wszczęcia postępowania przygotowawczego jest orzeczeniem sądu odwoławczego w rozumieniu art. 426 § 2 k.p.k., a jeżeli tak, to, czy na takie postanowienie sądu rejonowego służy zażalenie do przelozonego sądu okręgowego?”

Termin rozstrzygnięcia:

1.4.7. Odpowiedzialność karna za dalszy obrót towarem opatrzonym podrobionym znakiem towarowym

przepisy: art. 35 § 1 k.p.k., art. 35 § 3 k.p.k., art. 426 § 2 k.p.k.

hasła: właściwość miejscowa

Pytanie prawne Sądu Rejonowego Gdańsk-Południe w Gdańsku, **I KZP 3/08**

„Czy postanowienie sądu rejonowego o przekazaniu według właściwości miejscowej sprawy zażalenia na postanowienie prokuratora o odmowie wszczęcia postępowania przygotowawczego jest orzeczeniem sądu odwoławczego w rozumieniu art. 426 § 2 k.p.k., a jeżeli tak, to, czy na takie postanowienie sądu rejonowego służy zażalenie do przelozonego sądu okręgowego?”

Termin rozstrzygnięcia:

1.4.8. Odpowiedzialność karna za dalszy obrót towarem opatrzonym podrobionym znakiem towarowym

przepisy: art. 35 § 1 k.p.k., art. 35 § 3 k.p.k., art. 426 § 2 k.p.k.

hasła: właściwość miejscowa

Pytanie prawne Sądu Rejonowego Gdańsk-Południe w Gdańsku, **I KZP 4/08**

„Czy postanowienie sądu rejonowego o przekazaniu według właściwości miejscowej sprawy zażalenia na postanowienie prokuratora o odmowie wszczęcia postępowania przygotowawczego jest orzeczeniem sądu odwoławczego w rozumieniu art. 426 § 2 k.p.k., a jeżeli tak, to, czy na takie postanowienie sądu rejonowego służy zażalenie do przelozonego sądu okręgowego?”

Termin rozstrzygnięcia:

1.4.9. Odpowiedzialność karna za dalszy obrót towarem opatrzonym podrobionym znakiem towarowym

przepisy: art. 35 § 1 k.p.k., art. 35 § 3 k.p.k., art. 426 § 2 k.p.k.

hasła: właściwość miejscowa

Pytanie prawne Sądu Rejonowego Gdańsk-Południe w Gdańsku, **I KZP 5/08**

„Czy postanowienie sądu rejonowego o przekazaniu według właściwości miejscowej sprawy zażalenia na postanowienie prokuratora o odmowie wszczęcia postępowania przygotowawczego jest orzeczeniem sądu odwoławczego w rozumieniu art. 426 § 2 k.p.k., a jeżeli tak, to, czy na takie postanowienie sądu rejonowego służy zażalenie do przełożonego sądu okręgowego?”

Termin rozstrzygnięcia:

1.4.10. Zakres pojęcia „szkoda” w rozumieniu art. 46 § 1 k.k.

przepisy: art. 46 § 1 k.k., art. 52 § 1 k.p.k., art. 445 § 3 k.c.

hasła: środki karne – obowiązek naprawienia szkody; pokrzywdzony

Pytanie prawne Sądu Okręgowego w Tarnowie, **I KZP 6/08**

„1. Czy szkoda, o której mowa w art. 46 § 1 k.k. obejmuje wyłącznie krzywdę osoby bezpośrednio pokrzywdzonej przestępstwem (ofiary) czy również krzywdę osób jej najbliższych doznaną w związku z jej śmiercią jako następstwem przestępstwa?

2. W przypadku uznania, że do uzyskania zadośćuczynienia uprawniona jest jedynie ofiara przestępstwa, czy roszczenie to przechodzi na osoby najbliższe (strony zastępcze – art. 52 § 1 k.p.k.) niezależnie od ograniczeń z art. 445 § 3 k.c.?”

Termin rozstrzygnięcia:

2. Orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego dotyczące prawa karnego

(opr. Leszek Ziomek, asystent w Izbie Karnej SN)

2.1. Wyroki i postanowienia Trybunału Konstytucyjnego

2.2. Wokanda Trybunału Konstytucyjnego

(źródło: www.trybunal.gov.pl)

2.2.1. Pytanie prawne Sądu Rejonowego we Wschowie Wydział II Karny dotyczące odpowiedzialności karnej nietrzeźwego rowerzysty (sygn. akt P 7/08).

Do Trybunału Konstytucyjnego wpłynęło pytanie prawne Sądu Rejonowego we Wschowie Wydział II Karny o zbadanie czy art. 178a § 2 ustawy z dnia 6 czerwca 1997 r. – Kodeks karny jest zgodny z zasadą równości obywateli wobec prawa - art. 32 ust. 1 Konstytucji RP a przez to czy narusza zasadę sprawiedliwości społecznej – art. 2 Konstytucji RP i zasadę proporcjonalności z art. 31 ust. 3 Konstytucji RP.

2.2.2. Pytanie prawne Sądu Najwyższego dotyczące zakazu orzekania na niekorzyść oskarżonego (sygn. akt P 3/08).

Do Trybunału Konstytucyjnego wpłynęło pytanie prawne Sądu Najwyższego o zbadanie czy art. 434 § 3 ustawy z dnia 6 czerwca 1997 r. – Kodeks postępowania karnego, dodany przez art. 1 pkt 176 ustawy z dnia 10 stycznia 2003 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania karnego, ustawy – Przepisy wprowadzające Kodeks postępowania karnego, ustawy o świadku koronnym oraz ustawy o ochronie informacji niejawnych – w zakresie, w jakim wyłącza stosowanie, określonego w art. 434 § 1 Kodeksu postępowania karnego, zakazu orzekania na niekorzyść oskarżonego, w wypadku skazania z zastosowaniem art. 387 Kodeksu postępowania karnego, jest zgodny z art. 42 ust. 2 w związku z art. 31 ust. 3, art. 78 oraz art. 176 ust. 1 Konstytucji RP.

2.2.3. Pytanie prawne Sądu Rejonowego w Żyrardowie dotyczące wydłużenia okresów przedawnienia karalności czynów (sygn. akt P 4/08)

Do Trybunału Konstytucyjnego wpłynęło pytanie prawne Sądu Rejonowego w Żyrardowie o zbadanie czy art. 2 ustawy z dnia 3 czerwca 2005 r. o zmianie ustawy Kodeks karny z art. 7 ust. 1 zdanie drugie Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności sporządzonej w

Rzymie dnia 4 listopada 1950 roku oraz z art. 15 ust. 1 zd. 2 Międzynarodowego Paktu Praw Obywatelskich i Politycznych otwartego do podpisu w Nowym Jorku dnia 19 grudnia 1966 roku.

2.2.4. Wniosek Rzecznika Praw Obywatelskich dotyczący zasad skreślania z ewidencji instruktorów szkolących osoby do kierowania pojazdami silnikowymi (sygn. akt K 30/07)

W dniu 20 lutego 2008 r., o godz. 13 Trybunał Konstytucyjny rozpozna wniosek w sprawie zgodności art. 105 ust. 2 pkt 6 ustawy z dnia 20 czerwca 1997 r. – Prawo o ruchu drogowym w części zawierającej zwrot "lub wykroczenie" z art. 2 Konstytucji RP oraz z art. 32 i 65 ust. 1 w związku z art. 31 ust. 3 Konstytucji RP.

Rozprawie będzie przewodniczył sędzia TK Zbigniew Cieślak a sprawozdawcą będzie sędzia TK Janusz Niemcewicz.

2.2.5. Skarga konstytucyjna Stanisława S. dotycząca pozbawienia prawa do wniesienia zażalenia do sądu dyscyplinarnego na postanowienie rzecznika dyscyplinarnego o umorzeniu postępowania (sygn. akt SK 3/07)

W dniu 4 marca 2008 r., o godz. 10 Trybunał Konstytucyjny rozpozna skargę konstytucyjną w sprawie zgodności art. 114 § 6 ustawy z dnia 6 lipca 2001 r. – Prawo o ustroju sądów powszechnych z art. 32 Konstytucji RP, art. 45 Konstytucji RP i art. 6 Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności, a także z art. 78 Konstytucji RP oraz z art. 91 ust. 2 Konstytucji RP.

Rozprawie będzie przewodniczył sędzia TK Janusz Niemcewicz a sprawozdawcą będzie sędzia TK Ewa Łętowska.

3. Legislacja

(opr. Anna Błachnio-Parzych, asystent w Izbie Karnej SN; Sławomir Żółtek, asystent w Izbie Karnej SN)

3.1. Akty normatywne dotyczące prawa karnego

3.2. Prace legislacyjne rządu

Na posiedzeniu w dniu 6 lutego Rada Ministrów rozpatrzyła *Projekt ustawy o zmianie ustawy o lekarzu sądowym*, przedłożony przez ministra sprawiedliwości.

Zgodnie z projektem, do końca 2008 r. ma obowiązywać przepis dopuszczający uznawanie przez prezesów sądów okręgowych zaświadczenia lekarskiego wydanego np. przez lekarza pierwszego kontaktu. Do tej pory zaświadczenie usprawiedliwiające absencję w sądzie lub prokuraturze wydawał wyłącznie lekarz sądowy. Z informacji przekazywanych przez prezesów sądów wynika, że w niektórych okręgach brakuje kandydatów zainteresowanych pracą lekarza sądowego. Wymagania wobec takiej osoby są bardzo wysokie. Musi ona np. wykazać się wysokimi kwalifikacjami zawodowymi, nieposzlakowaną opinią, rekomendacją okręgowej rady lekarskiej, nie może być karana za przestępstwo lub przestępstwo skarbowe. Lekarz sądowy ma też wiele obowiązków. Z tych względów wielu lekarzy nie jest zainteresowanych zawieraniem umów. W rozwiązaniu problemu ma pomóc uznawanie przez sądy okręgowe dokumentacji wystawionej nie tylko przez lekarza sądowego, ale też przez lekarza pierwszego kontaktu. Powinno to zapobiec przewlekłości pracy sądów.

3.3. Prace legislacyjne Sejmu i Senatu RP

3.3.1. Sejm

3.3.1.1. Nowe projekty

- **Do Sejmu Rządowy projekt ustawy o odpadach wydobywczych**
(tekst wraz z uzasadnieniem: <http://orka.sejm.gov.pl/proc6.nsf/opisy/217.htm>)

Rozdział 9 Przepisy karne

Art. 44. 1. Kto bez wymaganej decyzji zatwierdzającej program gospodarowania odpadami wydobywczymi albo wbrew jej warunkom wytwarza odpady wydobywcze lub nimi gospodaruje, podlega karze aresztu albo grzywny.

2. Kto bez wymaganego zezwolenia albo wbrew jego warunkom prowadzi obiekt unieszkodliwiania odpadów wydobywczych, podlega karze aresztu albo grzywny.

3. Tej samej karze podlega posiadacz odpadów prowadzący obiekt unieszkodliwiania odpadów wydobywczych, który wbrew obowiązkowi nie posiada wymaganej gwarancji finansowej lub jej ekwiwalentu.

4. Kto magazynuje lub składowe odpady wydobywcze w miejscu na ten cel nieprzeznaczonym lub przekracza dopuszczalne okresy magazynowania odpadów wydobywczych, podlega karze aresztu albo grzywny.

- Art. 45. 1. Kto, prowadząc obiekt unieszkodliwiania odpadów wydobywczych, nie dopełnia obowiązku w zakresie:
- 1) sprawdzenia zgodności przyjmowanych odpadów wydobywczych z danymi zawartymi w karcie przekazania odpadu,
 - 2) utrzymywania i eksploatacji obiektu unieszkodliwiania odpadów wydobywczych w sposób zapewniający właściwe funkcjonowanie urządzeń technicznych stanowiących wyposażenie obiektu unieszkodliwiania odpadów wydobywczych oraz zachowanie wymagań sanitarnych, bezpieczeństwa i higieny pracy, przeciwpożarowych, a także zasad ochrony środowiska,
 - 3) odmowy przyjęcia odpadów wydobywczych do obiektu unieszkodliwiania odpadów wydobywczych o składzie niezgodnym z dokumentami ewidencji odpadów lub zezwoleniem,
- podlega karze aresztu albo grzywny.
2. Kto, prowadząc obiekt unieszkodliwiania odpadów wydobywczych, nie dopełnia obowiązku w zakresie:
- 1) monitoringu obiektu unieszkodliwiania odpadów wydobywczych w trakcie jego prowadzenia i po jego zamknięciu lub prowadzi monitoring niezgodnie z wymaganiami,
 - 2) przesyłania sprawozdania o wynikach monitoringu obiektu unieszkodliwiania odpadów wydobywczych wojewódzkiemu inspektorowi ochrony środowiska,
 - 3) przekazania następnemu posiadaczowi odpadów prowadzącemu obiekt unieszkodliwiania odpadów wydobywczych wszystkich dokumentów związanych z prowadzeniem obiektu unieszkodliwiania odpadów wydobywczych, a w szczególności dotychczasowych oraz aktualnych dokumentów ewidencji odpadów, zbiorczych zestawień danych o rodzajach i ilości odpadów, o sposobach gospodarowania nimi oraz o instalacjach i urządzeniach służących do odzysku lub unieszkodliwiania tych odpadów, gromadzone dane o wynikach monitoringu, sprawozdania o wynikach monitoringu, zezwolenia na prowadzenie obiektu unieszkodliwiania odpadów wydobywczych, zarządzenia pokontrolne,
- podlega karze aresztu albo grzywny.
- Art. 46. Kto bez wymaganej zgody marszałka województwa albo wbrew jej warunkom zamyka obiekt unieszkodliwiania odpadów wydobywczych lub jego część,
- podlega karze aresztu albo grzywny.

3.3.1.2. Posiedzenia plenarne

3.3.1.3. Prace komisji sejmowych

- **6 lutego 2008 r. Komisje: Sprawiedliwości i Praw Człowieka /SPC/ oraz Spraw Zagranicznych /SZA/** przeprowadziły pierwsze czytanie poselskiego projektu ustawy o zmianie ustawy o zawodzie tłumacza przysięgłego oraz ustawy o funkcjach konsułów Rzeczypospolitej Polskiej (druk nr 164). Uzasadnienie projektu przedstawiła poseł Iwona Arent (PiS). Projekt dotyczy wprowadzenia wymogu całkowitej niekaralności za przestępstwo lub przestępstwo skarbowe kandydatów do zawodu tłumacza przysięgłego oraz wprowadzenia wymogu posiadania przez nich nieposzlakowanej opinii oraz rozszerzenia katalogu sytuacji, w jakich Minister Sprawiedliwości zawiesza już ustanowionego tłumacza przysięgłego w wykonywanych czynnościach. Po zakończeniu pierwszego czytania, Komisje skierowały projekt do podkomisji nadzwyczajnej, której przewodniczącą została poseł Lidia Staroń (PO). W posiedzeniu uczestniczył podsekretarz stanu w Ministerstwie Sprawiedliwości – Zbigniew Wrona.
-

3.3.2. Senat

3.3.2.1. Posiedzenia plenarne

- **Na posiedzeniu w dniu 6 lutego** odbyło się drugie czytanie projektu ustawy o zmianie ustawy – Kodeks karny. (W trakcie debaty w dniu 6 lutego 2008 r. został zgłoszony wniosek o charakterze legislacyjnym i Senat skierował projekt ustawy do Komisji Ustawodawczej oraz Komisji Praw Człowieka i Praworządności w celu ustosunkowania się do zgłoszonych w toku dyskusji wniosków).
(więcej informacji: <http://www.senat.gov.pl/k7/pos/005/20.htm>)
 - **Na posiedzeniu w dniu 6 lutego odbyło się** drugie czytanie projektu ustawy o zmianie ustawy o Policji oraz niektórych innych ustaw. (Senat w dniu 7 lutego 2008 r. przyjął projekt ustawy o zmianie ustawy o Policji oraz niektórych innych ustaw i podjął uchwałę w sprawie wniesienia do Sejmu tego projektu ustawy. Senat upoważnił senator Grażynę Sztark do reprezentowania stanowiska Senatu w dalszych pracach nad tym projektem.).
(więcej informacji: <http://www.senat.gov.pl/k7/pos/005/21.htm>)
 - **Na posiedzeniu w dniu 6 lutego** odbyło się trzecie czytanie projektu ustawy o zmianie ustawy – Kodeks karny. (Senat w dniu 7 lutego 2008 r. podjął uchwałę w sprawie zmian w składzie komisji senackich).
(więcej informacji: <http://www.senat.gov.pl/k7/dok/uch/005/045uch.pdf>)
-

3.3.2.2. Prace komisji senackich

- **6 lutego 2008 r. Komisji Praw Człowieka i Praworządności** rozpatrzyła wniosek zgłoszony na 5.posiedzeniu Senatu do projektu ustawy o zmianie ustawy – Kodeks karny.
- **5 lutego 2008 r. Komisji Praw Człowieka i Praworządności** przeprowadziła:
- Pierwsze czytanie projektu ustawy o zmianie ustawy – Kodeks karny.
- Pierwsze czytanie projektu ustawy o zmianie ustawy o Policji oraz niektórych innych ustaw.
- **5 lutego 2008 r. Komisja Prawa Człowieka i Praworządności** przeprowadziła pierwsze czytanie projektu ustawy o zmianie ustawy – Kodeks karny oraz pierwsze czytanie projektu ustawy o zmianie ustawy o Policji oraz niektórych innych ustaw.

5. Informacja międzynarodowa

5.1. Rada Europy

5.2. Orzecznictwo Europejskiego Trybunału Praw Człowieka

(opr. Małgorzata Wąsek-Wiaderek, członek Biura Studiów i Analiz SN)

5.2.1. Rzetelność procedury stosowania i przedłużania tymczasowego aresztowania

przepisy: art. 5 § 3 i art. 5 § 4 Europejskiej Konwencji Praw Człowieka

hasła: tymczasowe aresztowanie, prawo do rzetelnego procesu; Europejska Konwencja Praw Człowieka; Europejski Trybunał Praw Człowieka

Orzeczenie z 15 stycznia 2008 r. w sprawie *Łaskiewicz v. Polska* (nr skargi 28481/03)

Tezy:

1. Stosowanie tymczasowego aresztowania w toku początkowego stadium postępowania, a w wyjątkowych sytuacjach – także jego dalsze przedłużanie, może być uzasadnione istnieniem ogólnego zagrożenia działaniami grupy przestępczej (por. wyrok z dnia 4 października 2005 r., *Górski przeciwko Polsce*, wyrok z dnia 4 sierpnia 2006 r., *Celejewski przeciwko Polsce*).
2. Konieczność zabezpieczenia prawidłowego i efektywnego prowadzenia śledztwa może uzasadniać utajnienie przez podejrzanych części materiałów zgromadzonych w postępowaniu, aby uniemożliwić im mataczenie lub działania utrudniające sprawowanie wymiaru sprawiedliwości. Jednakże, ten godny ochrony cel, nie może być realizowany przez istotne ograniczanie praw przysługujących obronie. Dlatego też informacje, które są istotne dla oceny zasadności/legalności tymczasowego aresztowania, takie jak powody, które - zdaniem prokuratury - usprawiedliwiają dalsze pozbawienie wolności, powinny być udostępnione w odpowiedni sposób obrońcy podejrzanego.

Omówienie:

Brak naruszenia art. 5 § 3

Naruszenie art. 5 § 4

• **Okoliczności faktyczne sprawy**

Wyrok dotyczy dwóch zagadnień: znanego problemu zbyt długotrwałego stosowania tymczasowego aresztowania i kwestii udostępniania obrońcy wniosków prokuratora o przedłużenie stosowania tymczasowego aresztowania. Warto zwrócić uwagę zwłaszcza na stanowisko Trybunału odnoszące się do zarzutu nierzetelności postępowania w przedmiocie przedłużenia stosowania tymczasowego aresztowania.

W grudniu 2000 r. wszczęto śledztwo przeciwko skarżącej w sprawie przemytu narkotyków z Polski do Szwecji. Skarżąca została zatrzymana dnia 16 października 2002 r., kilka miesięcy po opuszczeniu przez nią szwedzkiego zakładu karnego, gdzie odbywała karę 20 miesięcy pozbawienia wolności za handel narkotykami. Prokurator Prokuratury Okręgowej w Katowicach postawił skarżącej zarzut wprowadzenia na rynek polski, czeski, austriacki, niemiecki, szwajcarski, duński szwedzki i norweski znacznych ilości heroiny, w okresie od lutego do października 2000 r. Skarżącej postawiono ponadto zarzut udziału w zorganizowanej grupie przestępczej zajmującej się handlem narkotykami. Dnia 18 października 2002 r. Sąd Rejonowy w Katowicach postanowił zastosować tymczasowe aresztowania wobec skarżącej do dnia 16 stycznia 2003 r. Stosowanie tego środka zapobiegawczego było następnie kilkakrotnie przedłużane w toku postępowania przygotowawczego (postanowieniami: z dnia 8 stycznia 2003 r., z dnia 26 marca 2003 r., z dnia 25 czerwca 2003 r., z dnia 23 września 2003 r. i z dnia 8 października 2003 r.). Dnia 27 stycznia 2004 r., po roku, 3 miesiącach i 12 dniach stosowania tymczasowego aresztowania prokurator prowadzący śledztwo postanowił uchylić stosowanie tego środka zapobiegawczego wobec skarżącej, zastępując go poręczeniem majątkowym i poręczeniem osoby godnej zaufania. Dnia 29 czerwca 2004 r. prokurator skierował do sądu akt oskarżenia przeciwko skarżącej. Na pierwszej rozprawie skarżąca dobrowolnie poddała się karze. Została skazana na karę 18 miesięcy pozbawienia wolności i grzywnę. Wyrok uprawomocnił się 1 marca 2006 r.

Okoliczności sprawy, których dotyczył drugi zarzut skarżącej przedstawiają się następująco:

Obrońca skarżącej został zawiadomiony o terminie posiedzenia w przedmiocie przedłużenia stosowania tymczasowego aresztowania, wyznaczonym na 26 marca 2003 r., z jednodniowym wyprzedzeniem. W czasie tego posiedzenia obrońca złożył wniosek o udostępnienie mu treści wniosku prokuratora o przedłużenie stosowania tymczasowego aresztowania. Prokurator Prokuratury Okręgowej stwierdził jednak, że jego wniosek stanowi integralną część akt śledztwa i zapoznanie się z nim wymaga jego zgody. W tej sytuacji obrońca bezskutecznie wnioskował o odroczenie rozpoznania wniosku do czasu udzielenia mu zgody na zapoznanie się z aktami sprawy. Powołując się na treść art. 156 § 5 k.p.k., sąd stwierdził, że nie jest właściwy do podjęcia decyzji w przedmiocie udostępnienia akt obrońcy, gdyż może o tym decydować jedynie organ prowadzący postępowanie przygotowawcze. Sąd zapewnił obrońcę, że jego wniosek o dostęp do akt zostanie przekazany prokuraturze. Na posiedzeniu obrońca wnosił o nieuwzględnienie wniosku o przedłużenie tymczasowego aresztowania, ponieważ prokurator nie wskazał argumentów na jego poparcie, a jedynie stwierdził, że „popiera wniosek”. Sąd przychylił się do wniosku prokuratora.

Obrońca skarżącej wniósł zażalenia na postanowienie sądu, argumentując, że wskutek odmowy udostępnienia mu wniosku prokuratora o przedłużenie stosowania tymczasowego aresztowania, jak też zbyt późnego zawiadomienia o terminie posiedzenia, doszło do naruszenia art. 5 § 4 Konwencji. Sąd Okręgowy w Katowicach nie uwzględnił zażalenia obrońcy. Stwierdził, że ograniczenia w zakresie dostępu do akt postępowania przygotowawczego wynikają z obowiązujących przepisów.

Wniosek obrońcy skarżącej o dostęp do akt postępowania przygotowawczego, złożony na posiedzeniu w dniu 23 marca 2003 r., został przekazany prokuraturze dopiero 16 maja 2003 r. Dnia 27 maja 2003 r. prokurator odmówił udostępnienia akt powołując się na ważny interes postępowania. Zażalenie obrońcy na to zarządzenie nie zostało uwzględnione.

Dnia 24 czerwca 2003 r. obrońca skarżącej zwrócił się do sądu o odroczenie posiedzenia w przedmiocie rozpoznania kolejnego wniosku prokuratora o przedłużenie stosowania tymczasowego aresztowania do czasu doręczenia mu tego wniosku. Jednocześnie obrońca zwrócił się do prokuratora o udostępnienie mu treści wniosku o przedłużenie stosowania tymczasowego aresztowania. Na posiedzeniu sądu w dniu 25 czerwca 2003 r. prokurator stwierdził jedynie, że jego wniosek wskazuje na konieczność przesłuchania w toku śledztwa kolejnych osób, których danych nie może ujawnić. Sąd postanowił przedłużyć stosowanie tymczasowego aresztowania wobec skarżą-

cej. Jej obrońca złożył zażalenie na to postanowienie powołując się na te same argumenty, które podnosił we wcześniejszym zażaleniu. Sąd Okręgowy w Katowicach ponownie nie uwzględnił zażalenia obrońcy, uznając, że o udostępnieniu akt postępowania przygotowawczego może decydować jedynie prowadzący to postępowanie.

W toku kolejnego postępowania w przedmiocie przedłużenia stosowania tymczasowego aresztowania wobec skarżącej, obrońca ponownie bezskutecznie domagał się udostępnienia mu wniosku prokuratora o przedłużenie stosowania tego środka zapobiegawczego.

Jedynie w toku ostatniego postępowania w przedmiocie przedłużenia stosowania tymczasowego aresztowania, toczącego się przed Sądem Apelacyjnym w Katowicach, prokurator w czasie posiedzenia sądu dostarczył obrońcy kopię swojego wniosku o przedłużenie stosowania tymczasowego aresztowania.

- **Rozstrzygnięcie Trybunału.**

Trybunał uznał, że w sprawie nie doszło do naruszenia art. 5 § 3 Konwencji. Tymczasowe aresztowanie skarżącej trwało 1 rok, 3 miesiące i 12 dni. Zdaniem Trybunału postępowanie przygotowawcze było prowadzone „względnie szybko” (*with relative expedition*), a wskazywane przez sądy przesłanki stosowania tymczasowego aresztowania były „odpowiednie” i „wystarczające” z punktu widzenia standardu wynikającego z art. 5 § 3 Konwencji. W szczególności Trybunał podkreślił, że skarżąca była członkiem zorganizowanej grupy przestępczej. Zdaniem Trybunału stosowanie tymczasowego aresztowania w toku początkowego stadium postępowania, a w wyjątkowych sytuacjach – także jego dalsze przedłużanie, może być uzasadnione istnieniem ogólnego zagrożenia działaniami grupy przestępczej (por. wyrok z dnia 4 października 2005 r., *Górski przeciwko Polsce*, wyrok z dnia 4 sierpnia 2006 r., *Celejewski przeciwko Polsce*). Trybunał przyznał także, że gromadzenie dowodów przeciwko wielu podejrzanym, rodzi określone trudności procesowe. W okolicznościach sprawy skarżącej konieczność przeprowadzenia wielu dowodów z różnych źródeł, także za granicą, w powiązaniu z koniecznością ustalenia roli każdego podejrzanego w działalności przestępczej, stanowiła wystarczający powód dla stosowania tymczasowego aresztowania wobec skarżącej przez wspomniany okres.

Trybunał stwierdził zasadność drugiego zarzutu skarżącej (naruszenia zasady równości broni w toku procedury przedłużania stosowania tymczasowego aresztowania). Trybunał odnotował, że ani skarżącej ani jej obrońcy nie doręczono kopii kolejnych wniosków prokuratora o przedłużenie stosowania tymczasowego aresztowania, przed podjęciem przez sąd decyzji w przedmiocie dalszego stosowania tego środka. Stwierdził, że prawo polskie nie nakłada na prokuratora obowiązku doręczenia takiego wniosku stronie przeciwnej. Podkreślił także, że dwukrotnie w czasie posiedzenia w przedmiocie przedłużenia tymczasowego aresztowania prokurator jedynie ustnie, w ogólny sposób, uzasadnił swój wniosek.

Odrzucając argumenty rządu Trybunał uznał, że wskazanych powyżej ograniczeń w realizowaniu prawa do obrony nie kompensuje możliwość zapoznania się z uzasadnieniem postanowienia o przedłużeniu stosowania tymczasowego aresztowania i możliwość wniesienia zażalenia na to postanowienie. Trybunał stwierdził, że trudno uznać istnienie realnej możliwości podważania zasadności dalszego tymczasowego aresztowania jedynie w oparciu o orzeczenie sądu, bez uprzedniej znajomości dowodów, na których sąd oparł swoje ustalenia. Zdaniem Trybunału w omawianej sprawie skarżąca przez okres jednego roku była pozbawiona możliwości podważania w odpowiedni sposób zasadności jej przedłużającego się tymczasowego aresztowania. Tego osądu nie zmienia fakt, że skarżąca na kolejnych posiedzeniach sądu była reprezentowana przez swojego obrońcę. Pozbawiono jej bowiem możliwości przedłożenia jej opinii co do wniosków prokuratora.

Zdaniem Trybunału odpowiedź prokuratury na wnioski skarżącej o udostępnienie jej wniosków o przedłużenie stosowania tymczasowego aresztowania i odmowa udostępnienia chociażby niektórych dokumentów z akt, razi „zbytnim formalizmem i brakiem proporcjonalności”.

Trybunał przypomniał, że zadaniem stron Konwencji jest takie uregulowanie procedur krajowych, aby spełnione były wymogi rzetelności postępowania, wyrażone w art. 5 § 4 Konwencji.

Trybunał przyznał, że konieczność zabezpieczenia prawidłowego i efektywnego prowadzenia śledztwa może uzasadniać utajnienie przez podejrzanymi części materiałów zgromadzonych w postępowaniu, aby uniemożliwić im mataczenie lub działania utrudniające sprawowanie wymiaru sprawiedliwości. Jednakże, ten godny ochrony cel, nie może być realizowany przez istotne ograniczanie praw przysługujących obrońcy. Dlatego też informacje, które są istotne dla oceny zasadności/legalności tymczasowego aresztowania, takie jak powody, które – zdaniem prokuratury – usprawiedliwiają dalsze pozbawienie wolności, powinny być udostępnione w odpowiedni sposób obrońcy podejrzanego.

Trybunał uznał, że miało miejsce naruszenie art. 5 § 4. Nie zasądził jednak na rzecz skarżącej żądanej przez nią kwoty zadośćuczynienia.

Orzeczenie na stronach:

<http://cmiskp.echr.coe.int/tkp197/view.asp?item=1&portal=hbk&action=html&highlight=%u0141aszkiewicz&sessionid=4826784&skin=hudoc-en>

6. Przegląd książek i czasopism

(opr. Leszek Ziomek, asystent w Izbie Karnej SN)

6.1. Przegląd książek

- ▶ *J. Przybysz*: Psychiatria sądowa. Część 1. Opiniowanie w procesie karnym. Podręcznik dla lekarzy i prawników, Toruń 2007, s. 343
- ▶ *A. Adamski, J. Bojarski, P. Chrzczonowicz, M. Filar, P. Girdwoyń*: Prawo karne i wymiar sprawiedliwości państw Unii Europejskiej. Wybrane zagadnienia, Toruń 2008, s. 517

6.2. Przegląd czasopism

• **Prokuratura i Prawo 2008 Nr 1**

- ▶ *P. Kardas*: Okoliczności wyłączające przestępność lub karalność zachowania a konstrukcja czynu ciągłego
- ▶ *Ł. Pohl*: Przestępstwo tzw. oszustwa ubezpieczeniowego (uwagi w związku z artykułem Marcina Malinowskiego)
- ▶ *A. T. Olszewski*: Umorzenie absorpcyjne
- ▶ *K. Postulski*: Wykonywanie środków zabezpieczających przewidzianych w ustawie o przeciwdziałaniu narkomanii
- ▶ *A. Baładynowicz*: Agresja i przemoc w środkach komunikacji społecznej
- ▶ *J. Czabański*: Zagrożenie karą oraz orzecznictwo za najpoważniejsze przestępstwa w ujęciu międzynarodowym
- ▶ *O. Rataj*: Projektowane zmiany w zakresie odpowiedzialności karnej nieletnich w kodeksie karnym
- ▶ *M. Marciniak*: Odpowiedzialność za naruszenie obowiązku odprowadzania składek na Fundusz Pracy oraz fundusz ubezpieczenia zdrowotnego
- ▶ *M. Gajownik*: Glosa do uchwały Sądu Najwyższego z dnia 26 października 2006 r., sygn. I KZP 22/06 (dot. prawa odmowy zeznań)
- ▶ *A. Sakowicz*: Glosa do uchwały Sądu Najwyższego z dnia 27 lutego 2007 r., sygn. I KZP 37/06 (dot. upływu terminu tymczasowego aresztowania)
- ▶ *G. Nauka*: Sesja naukowa nt. "Rozdział funkcji Prokuratora Generalnego od stanowiska Ministra Sprawiedliwości" (Warszawa, 9 października 2007 r.)

• **Prokuratura i Prawo 2008 Nr 2**

- ▶ *B. Hołyst, J. Pomykała*: Wykorzystywanie kryptografii przez środowiska terrorystyczne

- ▶ *W. Pływaczewski*: Grabież i niszczenie podwodnego dziedzictwa kultury
- ▶ *W. Grzeszczyk*: Reguły ne peius w postępowaniu karnym (art. 454 k.p.k.)
- ▶ *M. Pawelek*: Składy sądu odwoławczego
- ▶ *B. J. Stefańska*: Zatarcie skazania z mocy prawa
- ▶ *H. Wichlińska-Polak, E. D. Baran*: Zarys metodologii pracy prokuratora w sprawach administracyjnych
- ▶ *Z. Banasiak*: Przyjęcie zawiadomienia o przestępstwie publicznoskargowym w praktyce policyjnej
- ▶ *B. Baran*: Kodeks praw pokrzywdzonego jako element reformy systemu prawa karnego w Wielkiej Brytanii
- ▶ *K. Witkowska*: Procesowe i kryminalistyczne aspekty oględzin osoby
- ▶ *Cz. P. Kłak*: Glosa do postanowienia Sądu Najwyższego z dnia 28 marca 2007 r., sygn. IV KK 434/06 (dot. zbiegu negatywnych przesłanek procesowych)
- ▶ *G. Nauka*: Debata przy okrągłym stole nt. "Polityka udzielania warunkowego przedterminowego zwolnienia – przesłanki prawne a praktyka" (Warszawa, dnia 23 października 2007 r.)

• **Prokuratura i Prawo 2008 Nr 3**

- ▶ *T. Grzegorzczak*: Zażalenie w postępowaniu przygotowawczym po nowelizacji k.p.k.
- ▶ *W. Grzeszczyk*: Postępowanie dowodowe na rozprawie odwoławczej
- ▶ *T. Razowski*: Zatrzymanie oskarżonego w postępowaniu przyspieszonym
- ▶ *R. A. Stefański*: Przestępstwo urojone
- ▶ *C. Kulesza, P. Starzyński*: Powrót konfiskaty mienia?
- ▶ *K. Banasik*: Wypadek mniejszej wagi w prawie karnym
- ▶ *B. Gadecki*: Branie udziału w zorganizowanej grupie przestępczej (art. 258 k.k.)
- ▶ *K. Polit-Langierowicz*: Wzajemne uznawanie orzeczeń karnych między państwami Unii Europejskiej
- ▶ *C. Michalczyk*: Rozwiązania prawne obowiązujące Polskę po wejściu do strefy Schengen
- ▶ *Z. Muras*: Uprawnienia pokrzywdzonego przestępstwem w systemach common law - w kontekście możliwości wystąpienia w procesie karnym
- ▶ *A. Maria Chomiuk-Żywalewska*: Instytucja "sądów uczniowskich" w Niemczech jako alternatywne rozwiązanie przeciwdziałania przestępczości nieletnich
- ▶ *M. Derlatka*: Błąd co do prawa - wybrane aspekty
- ▶ *K. Sychta*: Glosa do postanowienia Sądu Najwyższego z dnia 24 lutego 2006 r., sygn. I KZP 52/05 (dot. kwalifikacji czynu jako wykroczenia)
- ▶ *M. Siwek*: Glosa do postanowienia Sądu Apelacyjnego w Lublinie z dnia 29 czerwca 2005 r., sygn. II AKz 154/05 (dot. przepadku równowartości korzyści majątkowej)

- **Zeszyty prawnicze UKSW 2007 Nr 2**

- ▶ *J. Zygmunt*: Zakaz prowadzenia pojazdów mechanicznych na zawsze

- **Archiwum Medycyny Sądowej i Kryminologii 2007 Nr 4**

- ▶ *M. Kaliszan, R. Hauser*: Określenie czasu zgonu na podstawie pomiaru temperatury oka wobec innych miejsc ciała
- ▶ *L. Bednarski*: Rola medyka sądowego w postępowaniach karnych
- ▶ *T. Jurek, B. Świątek, R. Drozd*: Opiniowanie sądowo-lekarskie w przypadkach błędnego rozpoznania zgonu
- ▶ *A. Gałęska-Śliwka, E. Wolska*: Sprawa O. J. Simpsona. Winny?

- **Państwo i Prawo 2008 Nr 1**

- ▶ *W. Jasiński*: Kumulacja ról oskarżonego i pokrzywdzonego w polskim procesie karnym
- ▶ *P. Daniluk*: Stan wyższej konieczności jako okoliczność wyłączająca bezprawność „chirurgicznej zmiany płci”
- ▶ *D. Pudzianowska*: Obserwacje psychiatryczne – co zrobić, żeby było lepiej? (Seminarium, Warszawa, 30 lipca 2007 r.)
- ▶ *G. Artymiak*: Współzależność prawa karnego materialnego i procesowego w świetle kodyfikacji karnych z 1997 r. i propozycji ich zmian (Konferencja naukowa, Rzeszów-Czarna, 11-13 października 2007 r.)
- ▶ *D. J. Sosnowska*: Glosa do uchwały Sądu Najwyższego – Izby Karnej z 26 kwietnia 2007 r., I KZP 7/07

- **Paragraf na drodze 2008 Nr 1**

- ▶ *A. Jasiński*: Ocena skutków wyroku Trybunału Konstytucyjnego stwierdzającego brak kompetencji straży miejskiej do używania fotoradarów
- ▶ *A. Skowron*: Wokół „trybów przyspieszonych” (część 2)
- ▶ *R. A. Stefański*: Odpowiedzialność za spowodowanie zagrożenia w ruchu drogowym przez nietrzeźwego sprawcę

- **Prawo europejskie w praktyce 2008 Nr 1**

- ▶ *P. Wiktorska*: Zwolnienie warunkowe
- ▶ *P. Kuzior*: Konfiskata – kara drakońska, ale skuteczna. Szwajcarski sposób na majątki przestępców
- ▶ *M. Ziółkowski*: Obraza uczuć religijnych a wolność słowa
- ▶ *M. Wąsek-Wiaderek*: Problemy do litygacji strategicznych w sprawach karnych (część I)
- ▶ *M. Ziółkowski*: Wygrana dziennikarza
- ▶ *A. Bodnar, D. Sześciło*: Przeciwdziałanie korupcji: instytucje i ich działania

- **Przegląd sądowy 2008 Nr 1**

- ▶ *P. Zawiejski*: Znamie „biorąc udział w tworzeniu spółki” w przestępstwie działania na szkodę spółki
- ▶ *P. Radziejewicz*: Glosa do wyroku TK z dnia 11 października 2006 r., P 3/06

- **Przegląd więziennictwa polskiego 2007 Nr 56-57**

- ▶ *T. Szymanowski*: Proponowana nowelizacja prawa karnego w 2007 r. i jej następstwa dla polityki karnej w Polsce w nadchodzących latach
- ▶ *T. Bulenda*: Krótkie kary w polskim systemie prawa karnego
- ▶ *J. Utrat-Milecki*: Penologiczne podstawy probacji
- ▶ *A. Szecówka*: Treść i forma przekazu medialnego a przestępczość i zachowania dewiacyjne
- ▶ *D. Sarzała*: Narkomania jako zjawisko patologii społecznej i problem penitencjarny
- ▶ *E. Tokarczyk*: Charakterystyka skazanych na pozbawienie wolności za prowadzenie pojazdu w stanie nietrzeźwości
- ▶ *M. Kusiak*: Służba Więzienna wobec przestępczości zorganizowanej
- ▶ *M. K. Zajac*: Rozmiary zatrudniania więźniów w Polsce
- ▶ *A. Sommerfeld*: Praca społecznie użyteczna w angielskim ustawodawstwie i praktyce
- ▶ *G. Wiciński*: Glosa do postanowienia Sądu Apelacyjnego w Krakowie z 19 grudnia 2006 r., sygn. II Akzw 984/06