

Biuletyn Prawa Karnego nr 1-3/16

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. Zmiany w prawie

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.

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.

dr Michał Hudzik
Biuro Studiów i Analiz Sądu Najwyższego;
Izba Karne Sądu Najwyższego
astkmh@sn.pl

Spis treści

1. Orzecznictwo Sądu Najwyższego – Izba Karna i Izba Wojskowa	8
1.1. Uchwały i postanowienia – KZP.....	8
1.1.1 Skarga na przewlekłość postępowania w sprawach, w których dochodzenie prowadzi finansowy organ postępowania przygotowawczego	8
1.1.2 Stosowanie wobec sprawców przestępstw narkotykowych, popełnionych za granicą Polski, art. 113 k.k.	8
1.1.3 Zwrot wydatków związanych z ustanowieniem obrońcy w wypadku częściowego uniewinnienia.	9
1.1.4 Dopuszczalność wykonywania uprawnień Komendanta Głównego Policji w zakresie występowania z wnioskiem o zarządzenie kontroli operacyjnej przez jego zastępców.	9
1.1.5 Wstrzymanie biegu terminu przedawnienia.	9
1.1.6 Znaczenie preambuły ustawy lustracyjnej w procesie interpretacji jej poszczególnych przepisów.	9
1.1.7 Dopuszczalność wstrzymania postanowienia o warunkowym tymczasowym aresztowaniu.	10
1.1.8 Zakres pojęcia „osoba pozostająca we wspólnym pożyciu”.	10
1.1.9 Dopuszczalność zażalenia na postanowienia prokuratora, żądające udzielenia przez bank informacji stanowiących tajemnicę bankową	11
1.1.10 Tryb postępowania w wypadku wniesienia odwołania od orzeczenia lub postanowienia kończącego postępowanie dyscyplinarne prowadzone w oparciu o przepisy Prawa łowieckiego.	11
1.1.11 Podobieństwo przestępstw określonych w art. 207 i art. 209 k.k.	11
1.2. Orzeczenia w sprawach kasacyjnych.....	12
1.2.1 Opieszale sporządzanie uzasadnienia wyroku przez sąd odwoławczy a termin 6-miesięczny, o którym mowa w art. 524 § 3 k.p.k., którego dochowanie pozwala Sądowi Najwyższemu na orzekanie na niekorzyść skazanego.	12
1.2.2. Niewykonanie obowiązku poddania małoletniego obowiązkowemu szczepieniu ochronnemu.	19
1.2.3. Prawo do prywatności jako przedmiot ochrony przestępstwa stalkingu. Wykładnia sformułowania „istotnie narusza”.	24
1.2.4. Zasada specjalności a wydanie wyroku łącznego	28
1.2.5. Uzasadnione wątpliwości co do poczytalności jako jedna z podstaw obrony obligatoryjnej.	29
1.2.6. Sposób dokonywania oceny, czy zachodziło silne wzburzenie, o jakim mowa w art. 148 § 4 k.k.	32
1.2.7. Brak karalności usiłowania nieudolnego w prawie wykroczeń; strona podmiotowa przestępstwa kradzieży dokumentu.	39
1.2.8. Zakres sprawdzenia przy wznowieniu postępowania, określony w art. 545 § 3 k.p.k.	43
1.2.9. Czyn ciągły, na który składają się zachowania mogące odrębnie stanowić wykroczenia.	44
1.2.10. Fakultatywny charakter czynności konfrontacji.	47
1.2.11. Charakter przestępstwa określonego w art. 160 § 2, 3 k.k.	49

1.2.12.	Odpowiedzialność karna za zmuszanie do zwrotu „należności” powstałej z działalności przestępczej.....	53
1.2.13.	Obowiązek sądu badania, czy przedstawione zwolnienie wskazuje na istnienie okoliczności rzeczywiście uniemożliwiających stawienie się na rozprawę.	61
1.2.14.	Pojęcie „ruchu lądowego”.....	65
1.2.15.	Zaskarżenie rozstrzygnięcia o kosztach procesu.....	70
1.2.16.	Obrona obligatoryjna z uwagi na wiek oskarżonego.....	76
1.2.17.	Dopuszczalność wykorzystania w postępowaniu karnym dowodów z nagrania uzyskanego w drodze kontroli operacyjnej nieobjętej zgodą następczą sądu.....	79
1.2.18.	Podmiot przestępstwa naruszenia miru domowego.....	88
1.2.19.	Zatarcie skazania a wydanie wyroku łącznego.....	91
1.2.20.	Chwila miarodajna dla ustalenia wysokości minimalnego wynagrodzenia przy rozgraniczeniu kradzieży jako wykroczenia albo przestępstwa.....	92
1.2.21.	Odpowiedzialność dyscyplinarna za naruszenie kodeksu etyki.....	94
1.2.22.	Przedmiot czynności wykonawczej wykroczenia paserstwa.....	99
1.2.23.	Prawo odmowy składania zeznań przez pokrzywdzonego przestępstwem z art. 197-199 k.k., będącego osobą najbliższą dla oskarżonego, w trakcie przesłuchania w trybie art. 185c § 2 k.p.k.	101
1.2.24.	Zmiana wyroku przez sąd odwoławczy co do wypełnionych przez oskarżonego znamion przestępstwa, przypisanych mu w wyroku sądu pierwszej instancji, przy braku apelacji na niekorzyść.....	105
1.2.25.	Ocena stopnia naruszenia reguł ostrożności przy ustalaniu odpowiedzialności za przestępstwo skutkowe.....	110
1.2.26.	Przedmiot ochrony przestępstwa nielegalnego prowadzenia działalności bankowej.....	117
1.2.27.	Prowadzenie działalności gospodarczej a uprawnienie do wystawiania zaświadczenia o zatrudnieniu.....	120
1.2.28.	„Zaliczenie” określonych dokumentów do materiału dowodowego.....	123
1.2.29.	Legalność znaku jako warunek odpowiedzialności za wykroczenie określone w art. 92 § 1 k.w.....	126
1.2.30.	Zakres znaczeniowy zmierzania do realizacji propozycji seksualnej w ramach przestępstwa groomingu.....	129
1.4.	Zagadnienia prawne	132
1.4.1.	Zagadnienie prawne przedstawione przez Sąd Rejonowy w Janowie Lubelskim, I KZP 24/15.....	132
1.4.2.	Zagadnienie prawne przedstawione przez Sąd Rejonowy w Przemyślu, I KZP 1/16.....	132
1.4.3.	Wniosek przedstawiony przez Prokuratora Generalnego, I KZP 2/16	133
1.4.4.	Zagadnienie prawne przedstawione przez Sąd Apelacyjny w Krakowie, I KZP 3/16	133
2.	Orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego dotyczące prawa karnego	133
2.1.	Wyroki i postanowienia Trybunału Konstytucyjnego.....	133
2.2.	Wokanda Trybunału Konstytucyjnego	133
2.2.1.	Kodeks postępowania w sprawach o wykroczenia - zasady udziału osoby zatrzymanej w posiedzeniu sądu rozpatrującego zażalenie na zatrzymanie (SK 6/16).....	134
2.2.2.	Brak możliwości wniesienia zażalenia na postanowienie sądu o pozbawieniu statusu strony procesowej (SK 5/16)	134
2.2.3.	Zasady odpowiedzialności dyscyplinarnej za przewinienie dyscyplinarne (SK 4/16)	134

2.2.4.	Zasady zawieszenia biegu przedawnienia występku ściganego z oskarżenia prywatnego (SK 3/16).....	134
2.2.5.	Odmowa udziału pełnomocnika w postępowaniu przygotowawczym; prawo do sądu (SK 44/15).....	135
2.2.6.	Zasady pobierania od oskarżonego materiału biologicznego do badań genetycznych (SK 28/15).....	135
2.2.7.	Skarga na przewlekłość postępowania (SK 27/15).....	135
2.2.8.	Gry hazardowe; odpowiedzialność karna za czyn, który nie był zabroniony pod groźbą kary przez ustawę obowiązującą w czasie jego popełnienia (SK 22/15).....	135
2.2.9.	Gry hazardowe; odpowiedzialność karna za czyn, który nie był zabroniony pod groźbą kary przez ustawę obowiązującą w czasie jego popełnienia (SK 21/15).....	135
2.2.10.	Gry hazardowe; odpowiedzialność karna za czyn, który nie był zabroniony pod groźbą kary przez ustawę obowiązującą w czasie jego popełnienia (SK 20/15).....	135
2.2.11.	Zasady sporządzenia kasacji od orzeczenia sądu drugiej instancji (SK 2/15).....	136
2.2.12.	Podstawy do zaskarżenia orzeczenia w przedmiocie kosztów procesu (SK 1/15).....	136
2.2.13.	Zasady rozpatrywania wniosku sędziego o przeniesienie na inne stanowisko służbowe (SK 30/14).....	136
2.2.14.	Zwrot kosztów pomocy prawnej udzielonej z urzędu; wysokość stawki za sporządzenie opinii (SK 25/14).....	136
2.2.15.	Prawo do sądu; pozbawienie skarżącego prawa do udziału w posiedzeniu sądu w przedmiocie wykonywania środka zapobiegawczego - umieszczenie w zamkniętym zakładzie psychiatrycznym (SK 13/14).....	136
2.2.16.	Nieważność orzeczeń wydanych wobec osób represjonowanych za działalność na rzecz niepodległego bytu Państwa Polskiego; odpowiedzialność Skarbu Państwa (SK 12/14).....	137
2.2.17.	Zasady opodatkowania gier hazardowych (SK 3/14).....	137
2.2.18.	Odpowiedzialność karna za czyn nieuczciwej konkurencji w zakresie reklamy - nieostry charakter przepisów (K 12/16).....	137
2.2.19.	Zasady stosowania kontroli operacyjnej przez służby policyjne i służby specjalne (K 9/16).....	137
2.2.20.	Użycie lub wykorzystanie środków przymusu bezpośredniego oraz broni palnej (K 7/16).....	138
2.2.21.	Brak kontroli sądowej nad wykonywaniem kontroli osobistej skazanego (K 5/16).....	139
2.2.22.	Tymczasowe aresztowanie - maksymalny czas trwania, zasady przedłużenia tymczasowego aresztowania (K 3/16).....	139
2.2.23.	Kodeks karny, kodeks karny wykonawczy, kodeks postępowania karnego - środki zabezpieczające (K 46/15).....	139
2.2.24.	Kontrola operacyjna - udział prokuratora w postępowaniu odwoławczym od postanowień sądu w tym zakresie (K 41/15).....	140
2.2.25.	Kontrola operacyjna - udział prokuratora w postępowaniu odwoławczym od postanowień sądu w tym zakresie (K 32/15).....	140
2.2.26.	Zasady rozpoznawania wniosków, skarg i prośb osób osadzonych w zakładach karnych i aresztach śledczych (K 28/15).....	141
2.2.27.	Zasady zatrzymania prawa jazdy (K 25/15).....	141
2.2.28.	Zasady zatrzymania prawa jazdy (K 24/15).....	142
2.2.29.	Znowelizowane przepisy Kodeksu postępowania karnego (K 23/15).....	142
2.2.30.	Oskarżyciel posiłkowy - uprawnienia (K 12/15).....	142
2.2.31.	Bezpieczeństwo imprez masowych; zakaz klubowy (K 47/14).....	142
2.2.32.	Stosowanie wobec tej samej osoby, za ten sam czyn, odpowiedzialności za przestępstwo i wykroczenie (K 45/14).....	143

2.2.33.	<i>Przepisy regulujące przeszukiwanie osób, dokonywanie kontroli osobistej oraz przeszukiwanie pojazdów przez funkcjonariuszy publicznych (K 17/14)</i>	143
2.2.34.	<i>Odpowiedzialność za wykroczenie; znikoma społecznie szkodliwość czynu (K 13/14)</i>	145
2.2.35.	<i>Ustawa o postępowaniu wobec osób z zaburzeniami psychicznymi stwarzających zagrożenie życia, zdrowia lub wolności seksualnej innych osób (K 11/14)</i>	145
2.2.36.	<i>Utrata członkostwa w Polskim Związku Łowieckim; postępowanie dyscyplinarne (K 10/14)</i>	145
2.2.37.	<i>Ustawa o postępowaniu wobec osób z zaburzeniami psychicznymi stwarzających zagrożenie życia, zdrowia lub wolności seksualnej innych osób (K 6/14)</i>	145
2.2.38.	<i>Zakres immunitetu parlamentarnego (K 2/14)</i>	145
2.2.39.	<i>Nowelizacja kodeksu karnego - zasady wymierzania kary łącznej (P 4/16)</i>	146
2.2.40.	<i>Stosowanie wobec tej samej osoby fizycznej, za ten sam czyn odpowiedzialności za przestępstwo oraz sankcji administracyjno-prawnej (P 124/15)</i>	146
2.2.41.	<i>Zakaz ujawniania danych osobowych i wizerunku osób, przeciwko którym toczy się postępowanie przygotowawcze lub sądowe (P 119/15)</i>	146
2.2.42.	<i>Postępowanie karne; odmienne traktowanie współsprawców tego samego czynu (P 113/15)</i>	146
2.2.43.	<i>Ustawa o grach hazardowych; proces ustawodawczy; obowiązek notyfikacji przepisów technicznych przez Komisję Europejską (P 51/15)</i>	147
2.2.44.	<i>Ustawa o grach hazardowych; proces ustawodawczy; obowiązek notyfikacji przepisów technicznych przez Komisję Europejską (P 50/15)</i>	147
2.2.45.	<i>Ustawa o grach hazardowych; proces ustawodawczy; obowiązek notyfikacji przepisów technicznych przez Komisję Europejską (P 42/15)</i>	147
2.2.46.	<i>Ustawa o grach hazardowych; proces ustawodawczy; obowiązek notyfikacji przepisów technicznych przez Komisję Europejską (P 33/15)</i>	147
2.2.47.	<i>Zasady odwołania warunkowego przedterminowego zwolnienia (P 22/15)</i>	147
2.2.48.	<i>Ustawa o grach hazardowych; proces ustawodawczy; obowiązek notyfikacji przepisów technicznych przez Komisję Europejską (P 17/15)</i>	147
2.2.49.	<i>Ustawa o grach hazardowych; proces ustawodawczy; obowiązek notyfikacji przepisów technicznych przez Komisję Europejską (P 16/15)</i>	148
2.2.50.	<i>Ustawa o grach hazardowych; proces ustawodawczy; obowiązek notyfikacji przepisów technicznych przez Komisję Europejską (P 15/15)</i>	148
2.2.51.	<i>Ustawa o grach hazardowych; proces ustawodawczy; obowiązek notyfikacji przepisów technicznych przez Komisję Europejską (P 14/15)</i>	148
2.2.52.	<i>Ustawa o grach hazardowych; proces ustawodawczy; obowiązek notyfikacji przepisów technicznych przez Komisję Europejską (P 8/15)</i>	148
2.2.53.	<i>Ustawa o grach hazardowych; proces ustawodawczy; obowiązek notyfikacji przepisów technicznych przez Komisję Europejską (P 5/15)</i>	148
2.2.54.	<i>Ustawa o grach hazardowych; proces ustawodawczy; obowiązek notyfikacji przepisów technicznych przez Komisję Europejską (P 4/15)</i>	149
2.2.55.	<i>Ustawa o grach hazardowych; proces ustawodawczy; obowiązek notyfikacji przepisów technicznych przez Komisję Europejską (P 3/15)</i>	149
2.2.56.	<i>Ustawa o grach hazardowych; proces ustawodawczy; obowiązek notyfikacji przepisów technicznych przez Komisję Europejską (P 2/15)</i>	149
2.2.57.	<i>Ustawa o grach hazardowych; proces ustawodawczy; obowiązek notyfikacji przepisów technicznych przez Komisję Europejską (P 1/15)</i>	149
2.2.58.	<i>Ustawa o grach hazardowych; proces ustawodawczy; obowiązek notyfikacji przepisów technicznych przez Komisję Europejską (P 73/14)</i>	150
2.2.59.	<i>Ustawa o grach hazardowych; obowiązek notyfikacji (P 72/14)</i>	150

2.2.60.	<i>Ustawa o grach hazardowych; obowiązek notyfikacji (P 61/14)</i>	150
2.2.61.	<i>Proces ustawodawczy; obowiązek notyfikacji przepisów technicznych przez Komisję Europejską (P 53/14)</i>	150
2.2.62.	<i>Ustawa o postępowaniu wobec osób z zaburzeniami psychicznymi stwarzających zagrożenie życia, zdrowia lub wolności seksualnej innych osób (P 51/14)</i>	151
2.2.63.	<i>Proces ustawodawczy; obowiązek notyfikacji przepisów technicznych przez Komisję Europejską (P 48/14)</i>	151
2.2.64.	<i>Proces ustawodawczy; obowiązek notyfikacji przepisów technicznych przez Komisję Europejską (P 44/14)</i>	151
2.2.65.	<i>Gry hazardowe; zasady procesu legislacyjnego (P 34/14)</i>	151
2.2.66.	<i>Wyroki łączne; zasady orzekania (P 19/14)</i>	151
2.2.67.	<i>Opłata za czynności adwokackie; stawka minimalna w sprawach z wyboru i z urzędu (U 7/14)</i>	151
2.2.68.	<i>Zasady ustalania wysokości stawki minimalnej za czynności adwokackie (U 1/14)</i>	152
2.2.69.	<i>Zwrot kosztów pomocy prawnej udzielonej z urzędu; wysokość stawki za sporządzenie opinii (SK 25/14)</i>	152
2.2.70.	<i>Prawo do sądu; pozbawienie skarżącego prawa do udziału w posiedzeniu sądu w przedmiocie wykonywania środka zabezpieczającego - umieszczenie w zamkniętym zakładzie psychiatrycznym (SK 110/15)</i>	152
2.2.71.	<i>Prawo zatrzymanego do odmowy złożenia oświadczeń; obowiązek poinformowania zatrzymanego o takim prawie (K 19/13)</i>	153
2.2.72.	<i>Przesłanki zarządzenia przez sąd obligatoryjnie wykonania kary warunkowo zawieszanej (P 43/13)</i>	153
2.2.73.	<i>Dopuszczenie zawieszenia postępowania karnego w celu oczekiwania na prejudycjalność orzeczenia innego sądu (P 20/13)</i>	153
2.2.74.	<i>Zakłady poprawcze i schroniska dla nieletnich; system izolacji nieletnich (U 7/13)</i>	153
2.2.75.	<i>Kodeks postępowania karnego; wyłączenie dopuszczalności zaskarżenia zażaleniem postanowienia wydanego na podstawie art. 56 § 2 k.p.k. (SK 65/13)</i>	153
2.2.76.	<i>Postępowanie karne; pozbawienie strony realnego prawa do obrony i skutecznego środka odwoławczego (SK 54/12)</i>	154
2.2.77.	<i>Dopuszczalność prowadzenia postępowania o przestępstwo wypełniające także znamiona wykroczenia, po tym, gdy postępowanie o wykroczenie zostało prawomocnie zakończone (P 25/11; połączona z P 34/11)</i>	154
2.2.78.	<i>Zasady orzekania kary (P 22/11)</i>	154
3.	Zmiany w prawie	154
5.	Informacja międzynarodowa	158
5.1.	Rada Europy	158
5.1.1.	Orzecznictwo Europejskiego Trybunału Praw Człowieka	158
5.2.	Unia Europejska	158
5.2.1.	Orzecznictwo Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej	158
5.2.1.1.	<i>Gry hazardowe – brak notyfikacji projektu przepisów technicznych - odszkodowanie.</i>	158
5.3.	Inne	179
5.3.1.	<i>Gry hazardowe – brak notyfikacji projektu przepisów technicznych – pytanie prejudycjalne</i>	179
6.1.	Przegląd książek	183
6.2.	Przegląd czasopism	184

1. Orzecznictwo Sądu Najwyższego – Izba Karna i Izba Wojskowa

1.1. Uchwały i postanowienia – KZP

1.1.1 Skarga na przewlekłość postępowania w sprawach, w których dochodzenie prowadzi finansowy organ postępowania przygotowawczego

przepisy: ustawa o skardze na naruszenie prawa strony do rozpoznania sprawy w postępowaniu przygotowawczym prowadzonym lub nadzorowanym przez prokuratora i postępowaniu sądowym bez nieuzasadnionej zwłoki

hasła: skarga na przewlekłość postępowania

Uchwała składu siedmiu sędziów z dnia 28 stycznia 2016 r., I KZP 13/15

Teza:

Przedłużenie przez właściwego prokuratora, na podstawie art. 153 § 1 zdanie trzecie k.k.s., na okres powyżej 6 miesięcy, dochodzenia w sprawie o przestępstwo skarbowe, prowadzonego przez finansowy organ postępowania przygotowawczego i nadzorowanego przez organ nadrzędny nad tym organem, oznacza objęcie przez prokuratora nadzorem tego dochodzenia, obligując go do realizowania swoich uprawnień płynących z art. 298 § 1 i art. 326 k.p.k. w zw. z art. 113 § 1 k.k.s. Dopiero z chwilą takiego przedłużenia można mówić o spełnieniu się, przewidzianego w art. 1 ust. 1 ustawy z dnia 17 czerwca 2004 r. o skardze na naruszenie prawa strony do rozpoznania sprawy w postępowaniu przygotowawczym prowadzonym lub nadzorowanym przez prokuratora i postępowaniu sądowym bez nieuzasadnionej zwłoki, wymogu co najmniej nadzorowania przez prokuratora takiego dochodzenia, jako warunku dopuszczalności skargi na przewlekłość postępowania, jeżeli przewlekłość ta zaistnieje w czasie sprawowania takiego nadzoru.

1.1.2 Stosowanie wobec sprawców przestępstw narkotykowych, popełnionych za granicą Polski, art. 113 k.k.

przepisy: art. 113 k.k., art. 56 ust. 1 i 4 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii

hasła: zasada represji wszechświatowej

Uchwała składu siedmiu sędziów z dnia 28 stycznia 2016 r., I KZP 15/15

Teza:

Do przestępstw z art. 56 ust. 1 i 3 ustawy z dnia 29 lipca 2005 roku o przeciwdziałaniu narkomanii (Dz.U. Nr 179 poz. 1485) popełnionych przez sprawcę, który działa wyłącznie poza granicami Polski ma zastosowanie art. 113 k.k.

1.1.3 **Zwrot wydatków związanych z ustanowieniem obrońcy w wypadku częściowego uniewinnienia.**

przepisy: art. 630 k.p.k.

hasła: wydatki związane ustanowieniem obrońcy z wyboru

Uchwała składu siedmiu sędziów z dnia 28 stycznia 2015 r., I KZP 16/15

Teza:

Wydatki związane z oskarżeniem, o których mowa w art. 630 k.p.k. to także wydatki poniesione przez oskarżonego w związku z ustanowieniem w sprawie jednego obrońcy z wyboru. W wypadku częściowego uniewinnienia oskarżonego lub częściowego umorzenia prowadzonego przeciwko niemu postępowania może on zatem domagać się od Skarbu Państwa w tej części zwrotu tych kosztów.

1.1.4 **Dopuszczalność wykonywania uprawnień Komendanta Głównego Policji w zakresie występowania z wnioskiem o zarządzenie kontroli operacyjnej przez jego zastępców.**

przepisy: art. 5 ust. 4, art. 6g, art. 7 ust. 4, art. 19 ust. 1 i 3 ustawy o Policji,

hasła: kontrola operacyjna

Postanowienie z dnia 28 stycznia 2016 r., I KZP 12/15

Teza:

Ustawowe uprawnienie Komendanta Głównego Policji do wystąpienia z pisemnym wnioskiem do sądu okręgowego o zarządzenie kontroli operacyjnej w trybie art. 19 ust. 1 lub 3 ustawy z dnia 6 kwietnia 1990 r. o Policji (tekst jedn. Dz. U. z 2015 r., poz. 355 ze zm.) może być w jego zastępstwie wykonywane przez jego zastępców (art. 5 ust. 4, art. 6g i art. 7 ust. 4 ustawy o Policji).

1.1.5 **Wstrzymanie biegu terminu przedawnienia.**

przepisy: art. 104 § 1 k.k.

hasła: przedawnienie

Uchwała składu siedmiu sędziów z dnia 25 lutego 2016 r., I KZP 14/15

Teza:

Wstrzymanie biegu terminu przedawnienia karalności (art. 104 § 1 k.k.) następuje z dniem skierowania do sądu dyscyplinarnego wniosku o zezwolenie na pociągnięcie sędziego albo prokuratora do odpowiedzialności karnej.

1.1.6 **Znaczenie preambuły ustawy lustracyjnej w procesie interpretacji jej poszczególnych przepisów.**

przepisy: ustawa o ujawnianiu informacji o dokumentach organów bezpieczeństwa państwa z lat 1944-1990 oraz treści tych dokumentów

hasła: lustracja

1.1.9 **Dopuszczalność zażalenia na postanowienia prokuratora, żądające udzielenia przez bank informacji stanowiących tajemnicę bankową.**

przepisy: art. 302 § 1 i 2 k.p.k., art. 105 ust. 1 pkt 2 lit. b Prawa bankowego
hasła: zażalenie; tajemnica bankowa

Uchwała z dnia 30 marca 2016 r., I KZP 21/15

Teza:

Na postanowienie prokuratora, zawierające żądanie udzielenia przez bank - na podstawie art. 105 ust. 1 pkt 2 lit. b ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. - Prawo bankowe (t.j. Dz.U. z 2015 r., poz. 128 z późn. zm.) – informacji stanowiących tajemnicę bankową w rozumieniu art. 104 ust. 1 tej ustawy, bankowi przysługuje zażalenie, o ile kwestionuje on nałożenie obowiązków wykraczających poza zakres, który prokurator na wskazanej wyżej podstawie prawnej miał prawo na bank nałożyć (art. 302 § 1 k.p.k.). Właściwy do rozpoznania zażalenia jest prokurator bezpośrednio przełożony (art. 302 § 3 k.p.k.).

1.1.10 **Tryb postępowania w wypadku wniesienia odwołania od orzeczenia lub postanowienia kończącego postępowanie dyscyplinarne prowadzone w oparciu o przepisy Prawa łowieckiego.**

przepisy: art. 33 ust. 6 Prawa łowieckiego
hasła: postępowanie dyscyplinarne

Postanowienie z dnia 30 marca 2016 r., I KZP 22/15

Teza:

Do postępowania sądowego, wszczętego przez wniesienie do sądu okręgowego odwołania określonego w art. 33 ust. 6 ustawy z dnia 13 października 1995 r. – Prawo łowieckie (t.j. Dz. U. z 2015 r., poz. 2168, z późn. zm.) w sprawach utraty, na podstawie uchwały właściwego organu koła lub Związku, członkostwa w kole łowieckim, nabycia lub utraty członkostwa w Polskim Związku Łowieckim, stosuje się przepisy ustawy z dnia 17 listopada 1964 r. – Kodeks postępowania cywilnego (Dz. U. Nr 43, poz. 296 z późn. zm.), natomiast do postępowania sądowego, wszczętego przez wniesienie odwołania od orzeczenia lub postanowienia kończącego postępowanie dyscyplinarne, stosuje się przepisy ustawy z dnia 6 czerwca 1997 r. – Kodeks postępowania karnego (Dz. U. Nr 89, poz. 555, z późn. zm.).

1.1.11 **Podobieństwo przestępstw określonych w art. 207 i art. 209 k.k.**

przepisy: art. 115 § 3, art. 207 § 1, art. 209 § 1 k.k.
hasła: przestępstwo podobne

Postanowienie z dnia 30 marca 2016 r., I KZP 23/15

Teza:

1. Kwestia podobieństwa przestępstw w rozumieniu art. 115 § 3 k.k. nie może być oceniana w perspektywie abstrakcyjnej - jako „podobieństwo” typów czynów zabronionych - ale wyłącznie w perspektywie konkretnej. Przedmiotem oceny są więc konkretne czyny realizujące znamiona typów czynów zabronionych. Trzeba przy

ją naruszenia czynności narządów ciała na okres dłuższy niż 7 dni, tj. o czyn z art. 157 § 2 k.k.

Sąd Rejonowy w T. wyrokiem z dnia 4 czerwca 2014 r.:

- 1. oskarżonego G. S. uznał za winnego popełnienia zarzucanego mu czynu z pkt I i za to na podstawie art. 190 § 1 k.k. wymierzył mu karę 6 (sześciu) miesięcy pozbawienia wolności,*
- 2. na podstawie art. 46 § 1 k.k. zasądził od oskarżonego G. S. na rzecz pokrzywdzonego J. B. kwotę 500 (pięćset) złotych tytułem zadośćuczynienia,*
- 3. oskarżonego G. S. uznał za winnego popełnienia zarzucanego mu czynu z pkt II i za to na podstawie art. 207 § 1 k.k. wymierzył mu karę 1 (jednego) roku i 6 (sześciu) miesięcy pozbawienia wolności,*
- 4. na podstawie art. 46 § 1 k.k. zasądził od oskarżonego G. S. na rzecz pokrzywdzonej M. B. kwotę 500 (pięćset) złotych tytułem zadośćuczynienia,*
- 5. na podstawie art. 46 § 1 k.k. zasądził od oskarżonego G. S. na rzecz pokrzywdzonego S. K. kwotę 500 (pięćset) złotych tytułem zadośćuczynienia,*
- 6. na podstawie art. 46 § 1 k.k. zasądził od oskarżonego G. S. na rzecz pokrzywdzonego J. K. kwotę 500 (pięćset) złotych tytułem zadośćuczynienia,*
- 7. oskarżonego G. S. uznał za winnego popełnienia zarzucanego mu czynu z pkt III i za to na podstawie art. 157 § 2 k.k. wymierzył mu karę 6 (sześciu) miesięcy pozbawienia wolności,*
- 8. na podstawie art. 85 k.k. i art. 86 § 1 k.k. za zbiegające się przestępstwa z pkt 1,3,7 wymierzył oskarżonemu karę łączną pozbawienia wolności w rozmiarze 2 (dwóch) lat,*
- 9. na podstawie art. 69 § 1 i 2 k.k. i art. 70 § 1 pkt 1 k.k. wykonanie orzeczonej kary łącznej pozbawienia wolności warunkowo zawiesił i ustalił okres próby na 5 (pięć) lat,*
- 10. zasądził od oskarżonego na rzecz Skarbu Państwa kwotę 994,30 (dziewięćset dziewięćdziesiąt cztery 30/100) złotych tytułem kosztów sądowych.*

Apelację od powyższego wyroku Sądu Rejonowego w T. wniósł obrońca oskarżonego G. S., który zaskarżając wymieniony wyrok w całości, na korzyść oskarżonego, zarzucił:

- obrazę prawa materialnego, a to art. 157 § 4 k.k. przez jego niezastosowanie w sytuacji, gdy w dacie popełnienia przestępstwa pokrzywdzona nie zamieszkiwała wspólnie z oskarżonym, a zatem postępowanie karne o ten czyn winno się toczyć z oskarżenia prywatnego oraz art. 190 § 1 k.k. przez jego zastosowanie w sytuacji, gdy porównanie dysproporcji siły fizycznej oskarżonego i pokrzywdzonego oraz treści wypowiedzianych przez oskarżonego słów, zarówno obiektywnie jak i w subiektywnym odczuciu pokrzywdzonego, nie mogło wzbudzić uzasadnionej obawy ich spełnienia,*
- obrazę przepisów postępowania, a to art. 4 k.p.k. i art. 7 k.p.k. poprzez ocenę zebranego w sprawie materiału dowodowego w sposób wybiórczy i ukierunkowany na przyjęcie jego zawinienia z pominięciem korzystnych dla oskarżonego okoliczności podawanych przez świadków oraz treści wyjaśnień samego oskarżonego,*
- błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia, polegający na przyjęciu umyślności działania oskarżonego ukierunkowanego na znęcanie się nad dziećmi M. B., podczas gdy z okoliczności sprawy wynika, iż działania te były przez nią akceptowane.*

W konkluzji obrońca oskarżonego G. S. wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku przez umorzenie wobec oskarżonego postępowania karnego na podstawie art. 17 § 1 pkt 9 k.p.k. w zakresie czynu III aktu oskarżenia, a w zakresie czynów I i II aktu oskarżenia o

uniewinnienie oskarżonego od zarzutu ich popełnienia lub umorzenie w stosunku do niego postępowania karnego na podstawie art. 17 § 1 pkt 3 k.p.k., ewentualnie o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania sądowi I instancji.

Sąd Okręgowy w P. wyrokiem z dnia 2 grudnia 2014 r., po rozpoznaniu apelacji wniesionej przez obrońcę oskarżonego G. S., na podstawie art. 437 § 1 i 2 k.p.k., art. 438 pkt 1 i 3 k.p.k., art. 632 pkt 2 k.p.k. zmienił zaskarżony wyrok w ten sposób, że:

- uniewinnił oskarżonego G. S. od popełnienia czynu opisanego w punkcie I aktu oskarżenia, a kosztami procesu w tej części obciążył Skarb Państwa;

- uchylił zaskarżony wyrok w części dotyczącej czynów opisanych w punkcie II i III aktu oskarżenia oraz rozstrzygnięcia zawarte w punktach 2, 4, 5, 6, 8 i 9 wyroku i na podstawie art. 17 § 1 pkt 3 k.p.k. w zw. z art. 1 § 2 k.k. umorzył postępowanie karne w tym zakresie w stosunku do oskarżonego G. S., a kosztami procesu w tej części obciążył Skarb Państwa.

Kasację od wyroku Sądu Okręgowego w P. wniósł pełnomocnik oskarżycieli posiłkowych M. B. (dawniej K.) oraz małoletnich S. K. i J. K., reprezentowanych przez przedstawiciela ustawowego - matkę M. B., zaskarżając powyższe orzeczenie na niekorzyść oskarżonego w części uchylającej wyrok Sądu Rejonowego w T., co do czynu opisanego w punkcie II aktu oskarżenia oraz co do rozstrzygnięć zawartych w punktach 4, 5, 6 wyroku i umarzającego postępowanie w tym zakresie.

Pełnomocnik oskarżycieli posiłkowych podniósł w kasacji - na podstawie art. 523 § 1 k.p.k. - następujące zarzuty:

I. Obrazy przepisów prawa materialnego, a mianowicie art. 115 § 2 k.k., polegającą na:

1. niezasadnym przyjęciu, przy ocenie stopnia społecznej szkodliwości czynu zarzucanego oskarżonemu, okoliczności dla niniejszego postępowania pobocznych, a związanych z motywami oraz tłem działania oskarżonego, jako usprawiedliwiających jego zachowanie, podczas gdy podniesione przez Sąd okoliczności, rozpatrywane w granicach wyznaczonych aktem oskarżenia, nie powinny być przedmiotem oceny w zakresie stopnia społecznej szkodliwości czynu przypisanego oskarżonemu, albowiem nie są skutkiem przestępstwa z art. 207 k.k.,

2. całkowitym pominięciu, przy podejmowaniu decyzji o umorzeniu postępowania prowadzonego przeciwko oskarżonemu na podstawie art. 17 § 1 pkt 3 k.p.k., przesłanek oceny stopnia społecznej szkodliwości skatalogowanych w art. 115 § 2 k.k., a zwłaszcza: rodzaju i charakteru dobra naruszonego działaniem oskarżonego, sposobu i okoliczności popełnienia czynu, wagi naruszonych przez sprawcę obowiązków oraz postaci zamiaru i motywacji kierującej nim przy jego popełnianiu, czym dopuścił się rażącego naruszenia prawa materialnego, co miało istotny wpływ na treść orzeczenia, polegającego na uznaniu, że czyn popełniony przez oskarżonego wypełniający znamiona art. 207 § 1 k.k. cechuje znikomy stopień społecznej szkodliwości, na skutek czego Sąd Okręgowy umorzył postępowanie karne w tym zakresie.

II. Obrazy przepisów prawa procesowego, a mianowicie:

1. rażącego naruszenia prawa procesowego, które mogło mieć istotny wpływ na treść zaskarżonego wyroku, polegającego na obrazie art. 410 k.p.k. w zw. z art. 7 k.p.k. przez dokonanie swobodnej oceny dowodów z zeznań pokrzywdzonych M. B. oraz S. i J. rodzzeństwa K., a także wyjaśnień oskarżonego oraz ustalenie nowego stanu faktycznego polegającego na stwierdzeniu, iż pokrzywdzona M. B. sama chciała by oskarżony zdiscyplinował chłopców, wprowadził im większy rygor, podczas gdy pokrzywdzona założyła niebieską kartę oskarżonemu, często wzywała policję na interwencję, co jest dowodem

wyraźnego jej sprzeciwu takim praktykom oskarżonego, ponadto kilkakrotnie uciekała z dziećmi z domu.

Podnosząc powyższe zarzuty pełnomocnik oskarżycieli posiłkowych wniósł „o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy Sądowi Okręgowemu do prawomocnego rozpoznania w postępowaniu apelacyjnym”.

Prokurator Prokuratury Okręgowej w pisemnej odpowiedzi na kasację pełnomocnika oskarżycieli posiłkowych wniósł o jej oddalenie, jako oczywiście bezzasadnej.

W trakcie rozprawy kasacyjnej pełnomocnik oskarżycieli posiłkowych poparł kasację wraz z jej wnioskiem końcowym, a prokurator Prokuratury Generalnej zajął stanowisko odmienne w porównaniu z prezentowanym przez prokuratora Prokuratury Okręgowej i wniósł o uznanie kasacji za zasadną, uchylenie zaskarżonego wyroku w zaskarżonej części oraz o przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi Okręgowemu.

Sąd Najwyższy orzekając w niniejszej sprawie rozważył, co następuje. Kasacja jest zasadna, a w konsekwencji zasługiwała na uwzględnienie.

W pierwszej kolejności wyjaśnić należy, jak kształtowały się w niniejszej sprawie granice zaskarżenia, a w konsekwencji także i granice rozpoznania sprawy przez Sąd Najwyższy. Otóż autor kasacji wyraźnie pozostawił poza granicami zaskarżenia nie tylko prawomocne orzeczenie dotyczące zarzutu z pkt I aktu oskarżenia (w tym zakresie reprezentowana przez autora kasacji oskarżycielka posiłkowa nie miała zresztą - z uwagi na to, że ani ona, ani reprezentowani przez nią małoletni nie byli bezpośrednio pokrzywdzeni tym czynem - *gravamen* do wywodzenia nadzwyczajnego środka zaskarżenia), ale także i to, które dotyczyło umorzenia postępowania w zakresie zarzutu z pkt III aktu oskarżenia. Tak zakreślonym granicom zaskarżenia odpowiadały także i sformułowane w kasacji zarzuty. W konsekwencji, Sąd Najwyższy - ze względu na treść art. 536 k.p.k. in principio k.p.k. - rozpoznał kasację w granicach zaskarżenia i podniesionych zarzutów, nie znajdując podstaw do rozszerzenia granic swej kognicji na podstawie art. 536 in fine k.p.k. Oznaczało to możliwość zajęcia stanowiska wyłącznie, co do zasadności rozstrzygnięcia zawartego w tej części wyroku Sądu Okręgowego, która została poprzedzona drugim tiretem, a i to nie w całym zakresie, a jedynie w tym, który związany był z zarzutem sformułowanym w pkt II aktu oskarżenia, to jest występkiem tzw. znęcania się, stypizowanym w art. 207 k.k. W drugiej kolejności omówić należy, dlaczego pomimo daty, jaką opatrzone jest pismo procesowe obecnego pełnomocnika pokrzywdzonej i zestawienia tej daty z datą uprawomocnienia się zaskarżonego wyroku, należało uznać, że treść przepisu art. 524 § 3 k.p.k. nie stała na przeszkodzie uwzględnieniu kasacji na niekorzyść oskarżonego. Otóż w realiach procesowych niniejszej sprawy pismo zatytułowane „kasacja”, a datowane na dzień 4 sierpnia 2015 r., nie stanowiło „samodzielnej kasacji”, wniesionej w niniejszej sprawie, było bowiem jedynie pismem usuwającym braki formalne kasacji, datowanej na dzień 4 lutego 2015 r. (...) akt), a wniesionej w dniu 6 lutego 2015 r. (koperta na (...) akt). Ani charakter braku formalnego kasacji wniesionej w dniu 6 lutego 2015 r., ani też to, że proces usuwania tego braku trwał w niniejszej sprawie stosunkowo długo, nie może rzutować na efekt oceny dokonywanej w analizowanej tu kwestii. Przepisy prawa nie pozwalają bowiem na różnicowanie skutków efektywnego usunięcia braków formalnych pisma procesowego w zależności od charakteru braku, do którego usunięcia uczestnik postępowania został wezwany. W konsekwencji, na równi należy potraktować usunięcie braku formalnego polegającego na prostym zapomnieniu złożenia podpisu, braku polegającego na nieuiszczeniu należnej opłaty sądowej, czy też braku polegającego na formalnym braku legitymacji procesowej do sporządzenia i podpisania skargi, przy której wymagane jest dopełnienie wymogu tzw. przymusu adwokackiego. Przepisy prawa nie pozwalają także na różnicowanie skutków usunięcia braków formalnych pisma procesowego od tego, na jakim etapie brak ten został przez organy procesowe do-

strzeżony, a zatem jak długo trwało usuwanie tego braku. Relewantne jest jedynie to, czy brak został usunięty w terminie określonym przez organ procesowy. Jedynym pytaniem, na które należało zatem udzielić odpowiedzi w niniejszej sprawie, jest to, czy - mając na uwadze treść art. 524 § 3 k.p.k. - dopuszczalność uwzględnienia kasacji wniesionej na niekorzyść oskarżonego mierzyć należy upływem 6 miesięcy między uprawomocnieniem się wyroku a wniesieniem kasacji nieobarczonej żadnymi brakami formalnymi, czy też upływem tej cezury czasowej między uprawomocnieniem się wyroku a wniesieniem kasacji, co prawda obarczonej brakiem formalnym, ale który to brak formalny został usunięty w terminie wyznaczonym przez organ procesowy, po jego dostrzeżeniu przez ten organ. Sąd kasacyjny stanął na stanowisku, że prawidłowy jest ten ostatni pogląd, pomimo tego, że termin określony w art. 524 § 3 k.p.k. ma charakter materialny. Materialnoprawny charakter tego terminu oznacza jednak tylko to, że prawo do uwzględnienia kasacji na niekorzyść oskarżonego wygasa z jego upływem i nie mają do niego zastosowania przepisy rozdziału 14 k.p.k., odnoszące się do obliczania biegu terminów o charakterze procesowym, a zatem nie jest możliwe przywrócenie tego terminu, a jego bieg obliczać należy w sposób absolutnie ścisły, tzn. bez przesuwania daty upływu na dzień następny, w wypadku, gdy termin 6 miesięcy ekspiruje w niedzielę lub inny dzień świąteczny. Specyficzny, materialnoprawny charakter terminu określonego w art. 524 § 2 k.p.k., nie oznacza jednak, aby przy czynności procesowej polegającej na wniesieniu kasacji na niekorzyść oskarżonego wyłączeniu ulegały ogólne reguły określające porządek czynności procesowych, sformułowane w przepisach rozdziału 13 k.p.k., w tym także treść przepisu art. 120 § 2 k.p.k., zgodnie z którym w razie uzupełnienia braku formalnego w terminie, pismo wywołuje skutki od dnia jego wniesienia. W opracowaniach o charakterze komentatorskim, przy analizowaniu wymogów określonych w art. 524 § 3 k.p.k., wskazuje się na to, że mogą zaistnieć układy procesowe, w których strona wręcz nie będzie w stanie przed upływem 6 miesięcy od uprawomocnienia się wyroku, wnieść kasacji spełniającą wszystkie wymogi formalne, w tym tak istotne, jak sprecyzowanie zarzutów, co nie może jednak pozbawić jej ustawowego uprawnienia do wniesienia kasacji. Przykładowo, przyjmuje się, że strona, jeśli zamierza zaskarżyć na niekorzyść oskarżonego wyrok sądu odwoławczego, sąd ten zaś w opieszale sposób sporządza uzasadnienie wyroku, co grozi upływem 6-miesięcznego terminu przed doręczeniem stronie pisemnych motywów wyroku, powinna wnieść kasację nie spełniającą wszystkich wymogów formalnych, co nie będzie stało na przeszkodzie, aby już po doręczeniu uzasadnienia orzeczenia strona uzupełniła swą skargę. To uzupełnienie nie będzie zaś stało na przeszkodzie uwzględnieniu kasacji na niekorzyść oskarżonego, nawet gdyby nastąpiło po terminie 6 miesięcy, o którym mowa w art. 524 § 3 k.p.k. (zob. np. J. Bratoszewski i in.: Kodeks postępowania karnego. Komentarz, Warszawa 2004, t. III, s. 526; T. Grzegorzczak: Kodeks postępowania karnego oraz ustawa o świadku koronnym. Komentarz, Warszawa 2008, s. 1102).

Po dokonaniu swoistego „oczyszczenia przedpola”, polegającym na omówieniu zagadnień związanych z dopuszczalnością uwzględnienia wniesionej kasacji oraz z granicami kognicji Sądu kasacyjnego w niniejszej sprawie, należy ustosunkować się do merytorycznej zasadności zarzutów zawartych we wniesionej skardze.

W pełni zasadny jest zarzut z pkt II petitum kasacji, w którym podniesiono rażąco obrazę przepisów prawa procesowego, a to art. 410 k.p.k. w zw. z art. 7 k.p.k., przez przekroczenie granic swobody ocen w zakresie kluczowych dowodów, tj. zeznań pokrzywdzonej M. B. oraz małoletnich S. i J. K. W tym miejscu wyjaśnić należy, że uchybienie to nie stanowi, jak to jest niejednokrotnie nazywane w orzecznictwie Sądu kasacyjnego, efektu „przeniesienia” do wyroku Sądu ad quem błędu popełnionego już przez Sąd a quo. Kwestionowane oceny dokonane zostały bowiem właśnie na etapie postępowania drugoinstancyjnego i różnią się one od tych, których - w oparciu o ten sam przecież materiał dowodowy - dokonał Sąd Rejonowy. Podsumowując, obciążają one niejako w sposób „samostanny” wyrok Sądu odwoławczego, co nie pozwala na stwierdzenie, iż kasacja - wbrew

istocie nadzwyczajnego środka zaskarżenia - zmierza do poddania orzeczenia Sądu a quo ponownej kontroli instancyjnej, dublującej kontrolę apelacyjną. Należy przy tym podzielić zapatrywanie autora kasacji, że te własne, odmienne od poczynionych przez Sąd I instancji, ustalenia faktyczne Sądu ad quem są rezultatem nader wybiórczego potraktowania materiału dowodowego, które sprowadza się do bezkrytycznego oparcia ustaleń na wyjaśnieniach oskarżonego, z całkowitym pominięciem przy analizie tego materiału dowodów obciążających, w tym przede wszystkim zeznań pokrzywdzonej oraz małoletnich S. i J. K. Z zeznań tych świadków nie wynika bowiem to, aby M. B. „niejako akceptowała kary wychowawcze stosowane przez oskarżonego”, a nawet, aby „sama chciała, by oskarżony zdyscyplinował chłopców, wprowadził im większy rygor”, jak to ustalił Sąd Okręgowy. Próba wyprowadzenia takich wniosków z zeznań małoletnich stanowi klasycznie instrumentalną nadinterpretację tych zeznań, w celu podbudowania założeń przyjętych przez Sąd ad quem. Czynienie ustaleń w taki sposób, nota bene bez bezpośredniego zetknięcia się Sądu odwoławczego z dowodami, stanowi rażące naruszenie art. 410 k.p.k., ale także i art. 7 k.p.k., albowiem razi dowolnością i wykazuje cechy sprzeczności z zasadami doświadczenia życiowego. Te ostatnie nie pozwalają przyjąć założenia o rzekomym akceptowaniu przez matkę niedopuszczalnych zachowań oskarżonego wobec małoletnich w sytuacji, gdy jednocześnie bezsporne jest, że szukała ona ochrony przed takim traktowaniem chłopców przez G. S., powiadamiając o nim organy ścigania, doprowadzając do założenia rodzinie tzw. niebieskiej karty, a w końcu opuszczając wraz z dziećmi dom po to właśnie, aby zapewnić małoletnim bezpieczeństwo. W związku z zasadniczym przemodelowaniem ustaleń faktycznych przez Sąd ad quem w porównaniu z tymi, które legły u podstaw wyroku wydanego przez Sąd a quo, zwrócić należy uwagę także i na to, że dokonanie takiego zabiegu - nawet gdyby znajdowało bezsporne podstawy w ujawnionym w sprawie materiale dowodowym, czego w realiach niniejszej sprawy nie można przyjąć - wymagałoby sporządzenia przez Sąd Okręgowy uzasadnienia wyroku odpowiadającego nie tylko kryteriom określonym w art. 457 § 3 k.p.k., ale przede wszystkim kryteriom sformułowanym w art. 424 § 1 pkt 1 i 2 k.p.k. Jeśli bowiem Sąd odwoławczy wydaje wyrok o charakterze reformatoryjnym, zobowiązany jest uzasadnić swe orzeczenie w taki sam sposób, jak uzasadniane są orzeczenia o charakterze merytorycznym, a nie jedynie kontrolnym. Pomimo reformatoryjnego charakteru orzeczenia Sądu odwoławczego także i w zakresie zarzutu postawionego oskarżonemu w pkt II aktu oskarżenia, motywy pisemne wyroku Sądu Okręgowego w tej części nie spełniają kryteriów określonych w art. 424 § 1 k.p.k. Sąd Najwyższy podzielił przy tym zapatrywanie wyrażone przez uczestniczącego w rozprawie kasacyjnej prokuratora Prokuratury Generalnej, że aczkolwiek zarzut rażącej obrazy przez Sąd odwoławczy przepisu art. 424 § 1 k.p.k. nie został *expressis verbis* sformułowany w *petitum* kasacji, wniesionej przez pełnomocnika oskarżycielki posiłkowej, działającej także w imieniu jej małoletnich synów, ale z treści uzasadnienia wniesionej skargi można wyczytać - stosując art. 118 § 1 k.p.k. - że również i w fundamentalnych brakach uzasadnienia sporządzonego przez Sąd odwoławczy skarżący upatruje rażącego naruszenia prawa. Podsumowując tę część rozważań Sąd kasacyjny stwierdza, że już same uchybienia o charakterze procesowym, którymi dotknięte jest orzeczenie wydane przez Sąd Okręgowy, mają charakter rażący, a możliwość ich istotnego wpływu na wydane rozstrzygnięcie jest wręcz oczywista. W konsekwencji, ich stwierdzenie przez Sąd Najwyższy musiało prowadzić do uwzględnienia kasacji.

Nie można odmówić sporej dozy racji także i zarzutom zawartym w pkt I.1. oraz I.2. *petitum* kasacji. Ponieważ skarżący, kwestionując prawidłowość umorzenia postępowania na podstawie art. 17 § 1 pkt 3 k.p.k. w zw. z art. 1 § 2 k.k., odwołał się do przyczyny kasacyjnej rażącego naruszenia prawa materialnego, a w orzecznictwie i piśmiennictwie toczony są spory, co do tego, w ramach jakiej podstawy strona powinna kwestionować wadliwie, jej zdaniem, dokonaną przez sąd ocenę stopnia szkodliwości społecznej czynu,

konieczne jest przedstawienie poglądów co do tej kwestii, które podziela skład orzekający w niniejszej sprawie. Sąd kasacyjny przyjmuje, że prawidłowe kierunki wytycza w tej mierze postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 5 października 2001 r., III KKN 530/99, LEX nr 51937, w którym stwierdzono: „Po zarzut określony w art. 438 pkt 1 k.p.k. należałoby sięgać, gdyby przy ocenie stopnia karygodności czynu pominięto okoliczności (lub okoliczność) wymienione w art. 115 § 2 k.k. lub wzięto pod uwagę okoliczności (lub okoliczność) nie wyszczególnione w tym przepisie, zaś z zarzutu określonego w art. 438 pkt 3 k.p.k. korzystać można byłoby w sytuacji, gdyby okolicznościom (lub okoliczności) z art. 115 § 2 k.k. przydano zbyt dużą lub zbyt małą rangę” oraz postanowienie tego Sądu z dnia 1 kwietnia 2009, V KK 378/08, LEX nr 507961, wskazujące, że: „Wadliwe zastosowanie lub niezastosowanie normy wyrażonej w art. 115 § 2 k.k., będące naruszeniem prawa materialnego, wchodzi (...) w grę tylko wówczas, gdy przy ocenie stopnia społecznej szkodliwości czynu, a więc jego karygodności, uwzględniono okoliczności niewymienione w tym przepisie lub nie uwzględniono przesłanek w nim wyszczególnionych, o ile ich istnienie zostało prawidłowo ustalone. Podważanie natomiast dokonanej oceny wagi poszczególnych okoliczności przedmiotowo-podmiotowych wymienionych w komentowanym przepisie może odbywać się jedynie w oparciu o zarzut błędu w ustaleniach faktycznych” (por. także tezę 1 wyroku Sądu Najwyższego z dnia 19 października 2004 r., II KK 355/04, LEX nr 141299 oraz tezę 1 wyroku tego Sądu z dnia 3 kwietnia 2008 r., WA 11/08, R-OSNKW 2008, poz. 807). Doprecyzowania wymaga jedynie to, że za „uwzględnienie okoliczności niewymienionych w tym przepisie”, a więc za naruszenie prawa materialnego, należy uważać także wadliwe zaliczenie określonych okoliczności do grupy tych, które mogą być - w ramach jednej z przesłanek wymienionych w tym przepisie - poczytane za moderujące stopień społecznej szkodliwości czynu w kierunku zmniejszającym tę szkodliwość i za powodujące, iż szkodliwość ta osiąga poziom subminimalny, a w rozumieniu art. 1 § 2 k.k. „znikomy”. I tak, w związku z treścią art. 115 § 2 k.k. do okoliczności wpływających na ocenę stopnia społecznego niebezpieczeństwa czynu, co prawda możliwe i zasadne jest zaliczenie motywacji sprawcy, ale już nie motywacji takiej, która nie może w żaden rozsądny sposób usprawiedliwiać występku zachowania sprawcy. Zasadnie zatem w ramach zarzutu naruszenia prawa materialnego zakwestionowano w kasacji możliwość poczytania za uzasadniającą ustalenie „znikomości” szkodliwości społecznej czynu zarzucanego oskarżonemu tej motywacji, którą Sąd odwoławczy sprowadza do „złości oraz wzburzenia zachowaniem pokrzywdzonej” ((...) uzasadnienia wyroku tego Sądu). O ile rozumowanie takie byłoby do zaakceptowania w sytuacji, gdy czyn wymierzony jest jedynie przeciwko dobrom tej samej osoby, która miała przyczynić się do powstania wzburzenia, o tyle jest ono niedopuszczalne, jeśli godzi on - w ramach jedności czynu - także przeciwko dobrom osób postronnych, szczególnie wówczas, gdy są one całkowicie bezbronne np. ze względu na wiek. Należy zatem w pełni zaakceptować pogląd wyrażony na k. 5 in fine kasacji, iż „o ile okoliczność rozpadu związku oskarżonego i pokrzywdzonej mogłaby mieć wpływ na zachowanie oskarżonego wobec konkubiny, to już w żadnym razie nie może to stanowić przyzwolenia i usprawiedliwienia na zachowanie oskarżonego, mające cechy znęcania się, co do małoletnich S. i J. rodzeństwa K”. Należy też zwrócić uwagę na to, że podejmując decyzję co do tego, że co prawda niewątpliwie jest, iż oskarżony swym postępowaniem wobec małoletnich „wypełnił znamiona przepisu określonego w art. 207 § 1 k.k.”, ale czyn jego charakteryzowała jedynie znikoma szkodliwość społeczna, Sąd Okręgowy nie to, że nie docenił, ale wręcz nie wziął pod uwagę, przeciwko jakim dobrom małoletnich zachowanie G. S. było skierowane, a więc tego, że znęcanie to nosiło nie tylko charakter znęcania moralnego (przezwiśka, obrażanie, w istocie ograniczanie wolności chłopców, np. poprzez pozbawienie dostępu do światła), ale także i fizycznego (pozbawianie dostępu do ogrzewania, szarpanie, bicie, w tym bicie smyczą, a nawet kopanie), a więc że było ono skierowane nie tylko przeciwko zdrowiu psychicznemu małoletnich, ale i ich zdrowiu fizycznemu.

Stwierdzając omówione wyżej uchybienia Sąd Najwyższy uchylił więc wyrok Sądu odwoławczego w zaskarżonej części, to jest co do czynu zarzucanego G. S. w pkt II aktu oskarżenia oraz co do rozstrzygnięć Sądu Okręgowego integralnie z czynem tym związanych, a zatem nie tylko co do umorzenia postępowania karnego w tym zakresie, ale także i co do uchylenia przez ten Sąd zawartych w wyroku Sądu I instancji orzeczeń o zasądzeniu na rzecz pokrzywdzonych, na podstawie art. 46 § 1 k.k., stosownych kwot tytułem zadośćuczynienia za doznaną krzywdę. W takim też właśnie zakresie sprawa niniejsza została przekazana do ponownego rozpoznania w postępowaniu odwoławczym. W toku tego postępowania Sąd Okręgowy powinien uniknąć błędów wytkniętych mu w wyroku Sądu kasacyjnego. Jeśli zaś podejmowałby decyzję o wydaniu orzeczenia o charakterze reformatoryjnym, np. w zakresie opisu przypisywanego występku z art. 207 § 1 k.k., powinien pamiętać o tym, że „uzasadnienie wydanego przez sąd odwoławczy orzeczenia zmieniającego orzeczenie sądu I instancji powinno zawierać szczegółowe wskazania przesłanek wydania odmiennego orzeczenia przez wyczerpujące odniesienie się do wszystkich faktów i dowodów zgromadzonych w sprawie i mających znaczenie dla rozstrzygnięcia” (zob. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 23 listopada 2000 r., IV KKN 760/98, LEX nr 50960), bowiem „w razie zmiany wyroku sądu pierwszej instancji, i to nie tylko wtedy, gdy dotyczy to ustaleń faktycznych, ale także np. kwalifikacji prawnej, uzasadnienie wyroku sądu odwoławczego, w tej części spełniać musi wymogi stawiane uzasadnieniu wyroku pierwszej instancji, określone w art. 424 § 1 i 2 k.p.k.” (zob. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 15 lutego 2001 r., III KKN 597/00, LEX nr 51932, a także wyrok tego Sądu z dnia 4 czerwca 2002 r., II KKN 316/01, LEX nr 54397).”

przepisy: art. 115 § 2 k.w.
hasła: Wykroczenia

19

Teza:

1. Jednym ze znamion wykroczenia z art. 115 § 2 k.w. w zw. z art. 115 § 1 k.w. jest uprzednie nieskuteczne zastosowanie środków egzekucji administracyjnej w celu wykonania ciążącego na sprawcy obowiązku poddania osoby małoletniej obowiązkowemu szczepieniu ochronnemu.
2. Obowiązek rodziców poddania dziecka obowiązkowym szczepieniom ochronnym jest obowiązkiem prawnym, od którego uwolnić mogą jedynie konkretne przeciwwskazania lekarskie do szczepienia. Z art. 5 ust. 1 ustawy z 2008 r. o zapobieganiu oraz zwalczaniu zakażeń i chorób zakaźnych u ludzi wynika wprost, że osoby przebywające na terytorium kraju są obowiązane, na zasadach określonych w tej ustawie, do poddania się szczepieniom ochronnym.
3. Obowiązek poddania małoletniego obowiązkowym szczepieniom ochronnym wynika z mocy przepisów ustawowych. Brak jest zatem podstawy prawnej do jego konkretyzacji w formie decyzji administracyjnej.
4. Wynikający z przepisów obowiązek poddania dziecka szczepieniu ochronnemu jest bezpośrednio wykonalny. Jego niedochowanie aktualizuje obowiązek wszczęcia postępowania egzekucyjnego, którego zamierzonym rezultatem ma być poddanie dziecka szczepieniu ochronnemu. Zaniechanie poddania się obowiązkowemu szczepieniu, mimo zastosowania środków egzekucji administracyjnej rodzi odpowiedzialność karnoadministracyjną przewidzianą w art. 115 § 1 k.w. Tej samej odpowiedzialności podlega też ten, kto sprawując pieczę nad osobą małoletnią lub bezradną, pomimo zastosowania środków egzekucji administracyjnej, nie poddaje jej określönemu szczepieniu ochronnemu (art. 115 § 2 k.w.).

Z uzasadnienia:

„Wyrokiem nakazowym z dnia 9 września 2013 r., Sąd Rejonowy w O. uznał obwinionego B. K. za winnego tego, że: jako ojciec małoletniego M. K. urodzonego 15 maja 1996 r., zobowiązany był na mocy ustawy z dnia 5 grudnia 2008 r. o zapobieganiu oraz zwalczaniu zakażeń i chorób zakaźnych u ludzi, do wypełnienia obowiązku poddania dziecka szczepieniom ochronnym, w zakresie szczepienia p) tężcowi i błonicy pomimo zastosowania środków egzekucji administracyjnej, do chwili obecnej zobowiązany nie wykonał obowiązku - to jest popełnienia wykroczenia z art. 115 § 2 k.w. i na podstawie art. 115 § 1 k.w. w związku z art. 115 § 2 k.w. wymierzył mu karę 200 zł grzywny; na podstawie art. 119 k.p.w. w zw. z art. 624 § 1 k.p.k. zwolnił obwinionego od zapłaty na rzecz Skarbu Państwa kosztów sądowych.

Wyrok ten nie został przez nikogo zaskarżony i uprawomocnił się w dniu 7 listopada 2013 r.

Kasację od wyżej przywołanego wyroku nakazowego na korzyść obwinionego wniósł Rzecznik Praw Obywatelskich.

Zaskarżył ten wyrok w całości i zarzucił mu:

- rażące i mające istotny wpływ na jego treść naruszenie prawa materialnego, to jest art. 115 § 2 k.w. polegające na jego błędnym zastosowaniu w sytuacji, gdy czyn przypisany ukaranemu, nie wyczerpywał znamion tego wykroczenia i wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku oraz uniewinnienie B. K. od przypisanego mu wykroczenia.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje. Kasacja zasługuje na uwzględnienie.

Wskazanie szczegółowych powodów takiej oceny skargi należało poprzedzić przywołaniem tych zaszłości, które spowodowały najpierw kolejne obwinienie, a następnie ukaranie B. K. za przedmiotowy czyn.

Czyniąc to zauważyć wypada, co następuje.

Ponowny wniosek o ukaranie B. K. za wspomniany czyn Państwowy Powiatowy Inspektor Sanitarny w O. (zwany dalej: PPIS) skierował do Sądu Rejonowego w dniu 18 lipca 2013 r. Dołączył do niego materiał dowodowy z którego wynika, że Niepubliczny Zakład Opieki Zdrowotnej (...) w dniu 21 maja 2010 r. powiadomił PPIS o tym, iż B. K. pomimo wezwań nie zgłosił się z synem M. K. urodzonym 15 maja 1996 r. na szczepienia ochronne przeciwko tężcowi i błonicy. W związku z tym PPIS w dniu 31 maja 2010 r. wszczął postępowanie administracyjne, o czym zawiadomił obwinionego i poinformował go o obowiązku poddania syna szczepieniu ochronnemu przeciwko tężcowi i błonicy, wynikającemu z treści art. 5 ust. 1 pkt 1 ppkt b i ust. 2 w zw. z art. 17 ustawy z dnia 5 grudnia 2008 r. o zapobieganiu oraz zwalczaniu zakażeń i chorób zakaźnych u ludzi (Dz. U. Nr 234, poz. 1570 z późn. zm. - zwaną dalej: ustawą o zapobieganiu). Wobec bezskuteczności tych działań PPIS w dniu 9 lipca 2010 r. wydał decyzję administracyjną w której nakazał obwinionemu poddanie swojego syna obowiązkowym szczepieniom. Obwiniony nie wykonał tego obowiązku. W celu przymuszenia go do jego wykonania PPIS w dniu 19 sierpnia 2010 r. skierował do obwinionego - w oparciu o treść art. 15 § 1 ustawy z dnia 17 czerwca 1966 r. o postępowaniu egzekucyjnym w administracji (Dz. U. z 2005 r. Nr 229, poz. 1954 z późn. zm., zwaną dalej: u.p.e.a.) - upomnienie i wezwał go do niezwłocznego wykonania wspomnianego obowiązku. Obwiniony wciąż tego jednak nie zrealizował, stąd PPIS w dniu 10 września 2010 r., na podstawie art. 26 § 1 i 2 u.p.e.a., wystawił w stosunku do obwinionego tytuł wykonawczy nr 4/2010, którym stwierdził, że obowiązek wynikający z ww. decyzji administracyjnej jest wykonalny i wszczął postępowanie egzekucyjne w administracji w celu przymuszenia do wykonania. Tego samego dnia PPIS postanowieniem nr 4/2010 wobec niewykonania przez obwinionego obowiązków wymienionych w tytule wykonawczym, na podstawie art. 12 ust. 1 u.p.e.a., nałożył na obwinionego grzywnę w celu przymuszenia. Następnie postanowieniami: nr 2/2011 z dnia 11 marca 2011 r., nr 5 /2011 z dnia 11 maja 2011 r. i nr 11/2011 z dnia 11 lipca 2011 r. PPIS nakładał na obwinionego grzywny w celu przymuszenia wykonania obowiązków wymienionych w tytule nr 4/2010. Obwiniony wciąż tego nie wykonał, wobec czego PPIS skierował do Sądu Rejonowego wniosek o ukaranie obwinionego za wykroczenie z art. 115 § 1 k.w., odcznie którego ten Sąd wydał postanowienie z dnia 10 września 2012 r. o odmowie wszczęcia postępowania, uznając brak podstaw do przypisania obwinionemu tego wykroczenia, z uwagi na niespełnienie przesłanki zastosowania środków egzekucji administracyjnej.

Następnie w dniu 19 listopada 2012 r. PPIS wysłał do obwinionego upomnienie w związku z dalszym niewykonaniem przez niego obowiązku zaszczepienia swojego syna, zaś w dniu 3 stycznia 2013 r. wystawił w stosunku do niego, na podstawie art. 26 § 1 i 4 przywołanej wyżej ustawy o postępowaniu egzekucyjnym w administracji, tytuł wykonawczy nr 2/2013. W tym samym dniu postanowieniem nr 2/2013, wobec niewykonania przez B. K. wspomnianego obowiązku poddania dziecka obowiązkowemu szczepieniu, nałożył na niego grzywnę w celu przymuszenia. Taki sam środek egzekucyjny stosowano wobec obwinionego następnie postanowieniami nr 8/2013 i 13/2013, każdorazowo nakładając na niego grzywny w wysokości po 100 zł w celu przymuszenia wykonania wspomnianego obowiązku.

Na tle takich właśnie zaszłości faktycznych należało dokonać oceny zasadności zarzutu rozpoznawanej kasacji. W związku z tym wypada stwierdzić, że trafnie Rzecznik Praw Obywatelskich podniósł, iż jednym ze znamion wykroczenia z art. 115 § 2 w zw. z art. 115 § 1 k.w. jest uprzednie nieskuteczne zastosowanie środków egzekucji administracyj-

nej w celu wykonania ciążącego na sprawcy obowiązku poddania osoby małoletniej obowiązkowemu szczepieniu ochronnemu. Przytoczone powyżej fakty wykazują, że (formalnie oceniając) takie środki zostały wobec obwinionego zastosowane. Niemniej jednak brak jest podstaw prawnych do uznania, iż uczyniono to w sposób prawidłowy, bez naruszenia prawa, a więc w konsekwencji, stwierdzenia legalności tych zastosowanych środków.

Przede wszystkim wskazać należy, że obowiązek rodziców poddania dziecka obowiązkowym szczepieniom ochronnym jest obowiązkiem prawnym, od którego uwolnić mogą jedynie konkretne przeciwwskazania lekarskie do szczepienia. Z art. 5 ust. 1 ustawy o zapobieganiu wynika wprost, że osoby przebywające na terytorium kraju są obowiązane, na zasadach określonych w tej ustawie, do poddania się szczepieniom ochronnym. Analiza przepisów przywołanej ustawy (jej art. 5 ust. 2 oraz tych zamieszczonych w jej rozdziale 4) pozwala - ponad wszelką wątpliwość - wyinterpretować normę prawną, która ustanawia prawną powinność poddania dziecka szczepieniu ochronnemu, tzn. określa wszystkie istotne cechy tego obowiązku. Wskazuje bowiem podmiot na którym ten obowiązek ciąży, okoliczności, w których obowiązek ten się aktualizuje oraz jego zakres. Obowiązek poddania małoletniego obowiązkowym szczepieniom ochronnym wynika więc z mocy przepisów ustawowych. Brak jest zatem podstawy prawnej do jego konkretyzacji w formie decyzji administracyjnej. Przy czym jak wskazał Naczelny Sąd Administracyjny w wyroku z dnia 6 kwietnia 2011 r., II OSK 32/11, Lex nr 852219 wykonanie tego obowiązku z mocy prawa zabezpieczone jest przymusem administracyjnym oraz odpowiedzialnością regulowaną przepisami ustawy z dnia 20 maja 1971 r. - Kodeks wykroczeń. Oznacza to, że wynikający z przepisów obowiązek poddania dziecka szczepieniu ochronnemu jest bezpośrednio wykonalny. Jego niedochowanie aktualizuje obowiązek wszczęcia postępowania egzekucyjnego, którego zamierzonym rezultatem ma być poddanie dziecka szczepieniu ochronnemu. Zaniechanie poddania się obowiązkowemu szczepieniu, mimo zastosowania środków egzekucji administracyjnej rodzi odpowiedzialność karnoadministracyjną przewidzianą w art. 115 § 1 k.w. Tej samej odpowiedzialności podlega też ten, kto sprawując pieczę nad osobą małoletnią lub bezradną, pomimo zastosowania środków egzekucji administracyjnej, nie poddaje jej określonemu szczepieniu ochronnemu (art. 115 § 2 k.w.). Stwierdzenie, iż poddanie małoletniego obowiązkowym szczepieniom ochronnym stanowi obowiązek wynikający wprost z przepisów ustawowych skutkuje koniecznością wskazania organów właściwych do prowadzenia postępowania egzekucyjnego w zakresie jego przymusowego wykonania. Stosownie do utrwalonego i (obecnie) dominującego w orzecznictwie poglądu (por. wyroki: NSA w Warszawie z dnia 6 kwietnia 2011 r., II OSK 32/11, Lex nr 852219; WSA w Krakowie z dnia 14 lutego 2013 r., III SA/Kr 46012, Lex nr 1343450; WSA w Kielcach z 21 lutego 2013 r., III SA/Ke7/13, Lex nr 1340290; WSA w Poznaniu z 21 marca 2013 r., II SA/Po 96/13, Lex nr 1301191; NSA w Warszawie z 1 sierpnia 2013 r., II OSK 745/12, Lex nr 1360426) organem uprawnionym do egzekucji obowiązku poddania dziecka szczepieniu ochronnemu, nie jest organ inspekcji sanitarnej (powiatowy inspektor sanitarny). Stosownie do przepisu art. 20 § 1 pkt 4 u.p.e.a. kierownik powiatowej służby, inspekcji lub straży jest organem egzekucyjnym w zakresie obowiązków o charakterze niepieniężnym jedynie w odniesieniu do obowiązków wynikających z wydawanych w zakresie swojej właściwości decyzji i postanowień. Tymczasem - jak to już odnotowano - obowiązek poddania małoletniego dziecka szczepieniom ochronnym wynika bezpośrednio z przepisów ustawy, czyli z mocy prawa, stąd i nie ma podstaw do wydawania w tym przedmiocie przez organy inspekcji sanitarnej decyzji administracyjnej. W konsekwencji, uprawnionym organem egzekucji w zakresie tych obowiązków jest wojewoda (art. 20 § 1 pkt 1 u.p.e.a.). Analiza przepisów tej ustawy o postępowaniu egzekucyjnym w administracji wskazuje, że kierownicy wojewódzkich (i powiatowych) służb, inspekcji i straży - do których należy też zaliczyć organy inspekcji sanitarnej - są organami egzekucyjnymi jedynie w odniesieniu do

obowiązków wynikających z wydanych przez te organy decyzji i postanowień (art. 20 § 1 pkt 3 i 4 u.p.e.a.). W ramach przyznanych przepisami ustawy o zwalczaniu chorób zakaźnych kompetencji powiatowy inspektor sanitarny jest uprawniony do wydawania decyzji nakładającej obowiązki na osobę zakażoną lub chorą na chorobę zakaźną albo osobę podejrzaną o zakażenie lub chorobę zakaźną, lub osobę, która miała styczność ze źródłem biologicznego czynnika chorobotwórczego (art. 5 pkt 4 u.z.z.ch.z.). Ustawa ta nie przewiduje możliwości wydania przez ten organ decyzji dotyczącej szczepień ochronnych, bowiem - jak to już stwierdzono - obowiązek poddania dziecka szczepieniu ochronnemu wynika wprost z ustawy i nie musi być potwierdzony decyzją administracyjną. Regulacja ustawy z 2008 r. nie daje organom sanitarnym podstaw do wydawania w tym przedmiocie decyzji administracyjnej. Wobec powyższego brak jest też przesłanek do uznania, aby organem właściwym do prowadzenia egzekucji obowiązku poddania dziecka szczepieniu ochronnemu, stanowiącego obowiązek niepieniężny w rozumieniu art. 20 § 1 u.p.e.a., był powiatowy inspektor sanitarny (por. uchwała 7 sędziów NSA z 29 marca 2006 r., II GPS 1/06, Kacper Tybuszewski - ABC nr.203063, System Informacji Prawnej Lex; Piotr Pietrasz, Komentarz do art. 20 ustawy o postępowaniu egzekucyjnym w administracji, System Informacji Prawnej Lex).

Omawiane ograniczenie determinujące sposób określenia organu właściwego do realizacji czynności egzekucyjnych wobec obowiązku dotyczącego poddania dziecka szczepieniom ochronnym nie dotyczy wojewody. Jest on bowiem organem właściwym do prowadzenia egzekucji obowiązków o charakterze niepieniężnym, wynikających zarówno z wydanych przezeń rozstrzygnięć (decyzji, postanowień), jak i wprost z mocy przepisów prawa.

W takim stanie prawnym podejmowane wobec obwinionego B. K. przez PPIS czynności związane z kierowaniem upomnień i wystawieniem tytułu wykonawczego jako podjęte przez organ do tego nieuprawniony należy uznać za prawnie nieskuteczne, zaś zrealizowane czynności egzekucyjne w postaci postanowień o nałożeniu grzywien w celu przymuszenia za nieważne (art. 156 § 1 pkt 2 k.p.a. w zw. z art. 126 k.p.a. w zw. z art. 18 u.p.e.a.). W konsekwencji, należy przyjąć, że nie doszło do spełnienia znamienia uprzedniego zastosowania środków egzekucji administracyjnej koniecznego dla bytu wykroczenia z art. 115 § 2 k.w. Nie można mieć bowiem wątpliwości, że odnosi się ono tylko do środków egzekucji administracyjnej podjętych przez organ do tego uprawniony i opartych na należytej podstawie prawnej. Trafnie zauważa skarżący, że Sąd orzekający nie dostrzegł prawnej nieskuteczności podjętych środków egzekucji administracyjnej, choć miał w świetle zasady samodzielności jurysdykcyjnej z art. 8 k.p.k. w zw. z art. 8 k.p.s.w. kompetencje do oceny i tej okoliczności.

Zasada jurysdykcyjnej samodzielności sądu karnego została wyrażona in extenso w przepisie art. 8 § 1 k.p.k. i stanowi że sąd karny rozstrzyga samodzielnie zagadnienia faktyczne i prawne oraz nie jest związany rozstrzygnięciem innego sądu lub organu. Wyjątek od tej reguły przewidziany jest w § 2 tego art. 8 k.p.k., stosownie do którego prawomocne rozstrzygnięcia sądu kształtujące prawo lub stosunek prawny są jednak wiążące. Treść tego ostatniego - wyjątkowego - przepisu nie upoważnia do wykładni rozszerzającej, pozwalającej na uznanie, że nadto bezwzględnie wiążą sąd karny inne - niż konstytucyjne - rozstrzygnięcia sądów, czy też orzeczenia innych organów.

Pominięcie w omawianym przepisie określającym rozstrzygnięcia bezwzględnie wiążące sąd karny decyzji administracyjnych o charakterze konstytucyjnym było różnie oceniane w doktrynie już na tle przepisu art. 4 § 2 k.p.k. z 1969 r. (por. P. Hofmański, Samodzielność jurysdykcyjna sądu karnego, Katowice 1988, s. 181-188). Niemniej jednak przepisy obowiązującego Kodeksu postępowania karnego z 1997 r. pozostawiły rozwiązanie nie uznające za wiążące ustaleń zawartych w decyzjach organów administracji, nawet tych o charakterze konstytucyjnym. Sąd karny nie może wprowadzić uchylić decyzji administra-

*cyjnej, ani uznać jej za nieobowiązującą, jednakże ma prawo do oceny jej zasadności i uwzględnienia tej oceny przy orzekaniu. Sąd karny bowiem musi samodzielnie dokonać wykładni przepisów potrzebnych dla rozpoznania i rozstrzygnięcia określonej sprawy, a tym samym rozpoznać wszelkie zagadnienia prawne. Nie ma znaczenia w jaki sposób zostały one zrozumiane przez organ administracji publicznej przy rozpoznawaniu sprawy (por. A. Murzynowski, Istota i zasady procesu karnego, Warszawa 1994, s. 306; Z. Świ-
da, Glosa do wyroku Sądu Najwyższego z dnia 1 grudnia 1998 r., IV KKN 492/97, OSP 1997, z. 7-8, s. 150; O. M. Piaskowska, Znaczenie rozstrzygnięć administracyjnych w procesie karnym, 2014, s. 177). Stąd też w sytuacji - jak ta zaistniała w niniejszej sprawie - kiedy przypisanie sprawstwa zarzucanego wykroczenia jest uzależnione od „zastosowania” wobec sprawcy „środków egzekucji administracyjnej” niewątpliwie jest, że przedmiotem oceny sądu karnego winna być kwestia realizacji tego znamienia.*

Bezsporne zatem - w świetle wskazanych powyżej zastrzeżeń - jest stwierdzenie, iż w niniejszej sprawie nie doszło do realizacji wszystkich ustawowych znamion wykroczenia z art. 115 § 2 k.w., co oznacza, że zaskarżony wyrok wydano z rażącym naruszeniem prawa materialnego, które w oczywisty sposób wpłynęło na rozstrzygnięcie. Wobec ustalenia, że wystawiony przez PPIS wobec obwinionego tytuł wykonawczy jest prawnie nieskuteczny, jako bezprzedmiotowe jawi się badanie, czy został wystawiony wg stosowanego wzoru i czy zawiera wszystkie niezbędne elementy treści. Stwierdzone naruszenie prawa materialnego jest wystarczające dla wydania rozstrzygnięcia o uchyleniu zaskarżonego wyroku i - wobec oczywistej niezasadności skazania - o uniewinnieniu obwinionego od zarzucanego mu wykroczenia.”

[illegible]

1.2.3. Prawo do prywatności jako przedmiot ochrony przestępstwa stalkingu. Wykładnia sformułowania „istotnie narusza”.

przepisy: art. 190a k.k.

hasła: Stalking

Wyrok z dnia 12 stycznia 2016 r., IV KK 196/15

Teza:

1. Prawo do prywatności wyraża się także w wolności od ingerencji w życie prywatne, rodzinne i domowe, i to niezależnie do tego, czy dotyczy faktów obojętnych czy kłopotliwych. Naruszenie prywatności następuje z momentem określonego działania sprawcy, wkraczającego w sferę życia prywatnego pokrzywdzonego, np. poprzez nagrania lub fotografowanie.

2. O istotności naruszenia, o którym mowa w pkt. 1 nie decyduje sama treść materiałów powstała w wyniku nieuprawnionego wkroczenia w sferę prywatności pokrzywdzonego, ale przede wszystkim to, w jaki sposób do naruszenia doszło i ewentualnie jak często dochodziło do tych naruszeń. W tym drugim aspekcie uwiadcza się *iunctim* między znamieniem uporczywości nękania a znamieniem istotności naruszenia prawa do prywatności.

3. Znamię „istotności” stanowi *superfluum* ustawowe, co przy poszanowaniu zakazu wykładni *per non est* prowadzi do wniosku, że zawężenie zakresu kryminalizacji przez warunek spełnienia tej przesłanki koresponduje z wymogiem co do ustalenia stopnia intensywności zachowania sprawcy.

Z uzasadnienia:

„K. G. wyrokiem Sądu Rejonowego w N. z dnia 7 maja 2014 r., został uznany za winnego tego, że w okresie od 5 czerwca 2011 r. do 13 kwietnia 2012 r. w R. wielokrotnie, bez powodu filmował oraz fotografował M. M., W. M., K. M., D. M., K. M., M. W. i jej dzieci, przebywających na swoich posesjach i ich okolicach, pomimo kategorycznego sprzeciwu z ich strony, czym w istotny sposób naruszył ich prywatność, tj. występu z art. 190a § 1 k.k., za który - na podstawie powołanego przepisu i przy zastosowaniu art. 58 § 3 k.k. - wymierzono mu karę 7 miesięcy ograniczenia wolności, polegającą na wykonywaniu nieodpłatnej, kontrolowanej pracy na cele społeczne w wymiarze 32 godzin w stosunku miesięcznym.

Od tego wyroku osobistą apelację wniósł oskarżony, podnosząc bliżej niesprecyzowane w petitum środka odwoławczego zarzuty obrazy przepisów postępowania, przepisów prawa materialnego oraz zarzut błędu w ustaleniach faktycznych. Wniósł o zmianę zaskarżonego orzeczenia i uniewinnienie, ewentualnie o uchylenie wyroku Sądu pierwszej instancji i przekazanie sprawy temu Sądowi do ponownego rozpoznania.

Sąd Okręgowy wyrokiem z dnia 29 stycznia 2015 r., zmienił zaskarżony wyrok i uniewinnił K. G. od zarzucanego mu czynu.

Wyrok Sądu drugiej instancji został zaskarżony przez pełnomocnika oskarżycielki posiłkowej w drodze kasacji, w której podniesiono następujące zarzuty:

1) rażące naruszenie prawa procesowego, mające istotny wpływ na treść orzeczenia, tj. art. 7 k.p.k., art. 410 k.p.k., art. 457 § 3 w zw. z art. 424 § 1 k.p.k., art. 433 k.p.k. i art. 437 § 2 poprzez:

a) przeprowadzenie oceny zebranych dowodów w sposób dowolny, wybiórczy, sprzeczny z zasadami wiedzy i doświadczenia życiowego, a więc z naruszeniem wymogów nałożonych przez reguły z art. 7 k.p.k., a w konsekwencji dokonanie własnych, odmiennych ustaleń faktycznych, bez oparcia ich na całokształcie przeprowadzonych dowodów oraz bez uzasadnienia takiego postąpienia (art. 7 k.p.k. i art. 410 k.p.k.);

b) sporządzenie wewnętrznie sprzecznego uzasadnienia wyroku, w szczególności co do podstawy zmiany orzeczenia Sądu pierwszej instancji, utrudniającego wyinterpretowanie motywów, którymi kierował się Sąd odwoławczy i przyczyn, dla których wydał orzeczenie reformatoryjne (art. 457 § 3 w zw. z art. 424 § 1 k.p.k.);

c) brak wskazania w uzasadnieniu wyroku wymaganych ustaleń faktycznych, wskazania dowodów, z których one wynikają, oceny tych dowodów lub rozważań prawnych, którym dowodom Sąd odwoławczy dał wiarę i dlaczego nie uznał dowodów przeciwnych, przy odwoływaniu się wyłącznie do własnej ogólnej oceny prawdopodobieństwa niezetelności zeznań niektórych świadków, co prowadzi do domniemania, że wyrok został błędnie i pochopnie wydany (art. 457 § 3 w zw. z art. 424 § 1 k.p.k.);

d) przeprowadzenie kontroli apelacyjnej w całkowitym oderwaniu od treści środka odwoławczego (bez rozważenia któregokolwiek z zarzutów) i zmianę orzeczenia, choć nie pozwalały na to prawidłowo zebrane przez Sąd pierwszej instancji dowody, bez wykazania przy tym istotnych błędów natury faktycznej i logicznej bądź sprzeczności z zasadami prawidłowego rozumowania wiedzy i doświadczenia życiowego, jakich miał się dopuścić Sąd Rejonowy, co w tej sytuacji pozwalałoby co najwyżej na uchylenie wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania, ale na pewno nie na jego zmianę (art. 433 k.p.k. i art. 437 § 2 k.p.k.);

2) rażące naruszenie prawa materialnego, mające istotny wpływ na treść orzeczenia, poprzez:

a) błędną wykładnię art. 190a § 1 k.k., polegającą na wyrażeniu poglądu, iż uporczywość nękania w rozumieniu tego przepisu należy „relatywizować do poszczególnych osób” pomimo tego, że osoby pokrzywdzone są dla siebie osobami najbliższymi w rozumieniu art. 190a § 1 k.k. w zw. z art. 115 § 11 k.k.;

b) błędną wykładnię art. 190a § 1 k.k., polegającą na przyjęciu, że wielokrotnemu naruszeniu prywatności pokrzywdzonych przy czynnościach dnia codziennego nie można przypisać znamienia „istotności” w rozumieniu tego przepisu.

Na podstawie tak sformułowanych zarzutów skarżący wniósł o uchylenie w całości zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania w postępowaniu odwoławczym Sądowi Okręgowemu.

Prokurator Prokuratury Okręgowej w odpowiedzi na kasację wniósł o jej oddalenie.

Prokurator Prokuratury Generalnej, na rozprawie kasacyjnej, nie podtrzymał jednak tego stanowiska i wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania w postępowaniu odwoławczym.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje.

Kasacja jest zasadna.

Przed wszystkim kontrola instancyjna Sądu odwoławczego została przeprowadzona z rażącym naruszeniem prawa materialnego, wynikającym z nieprawidłowej interpretacji części znamion czynu zabronionego, określonego w art. 190a § 1 k.k., skutkującej błędem subsumpcyjnym, prowadzącym do nieuzasadnionego przekonania o niezrealizowaniu przez oskarżonego wszystkich znamion występków tzw. stalkingu, a więc znamienia „uporczywości nękania” oraz znamienia „istotności naruszenia prywatności”.

Oczywiście błędny, w świetle treści art. 190a § 1 k.k. w zw. z art. 115 § 11 k.k., jest pogląd, zgodnie z którym ocena uporczywości działania sprawcy powinna być odnoszona oddzielnie do każdej z osób pokrzywdzonych (s. 3 uzasadnienia Sądu ad quem), mimo że pomiędzy nimi zachodziły relacje, o których mowa w art. 115 § 11 k.k., skoro w art. 190a § 1 k.k., w zakresie redakcji znamion przedmiotu czynności wykonawczej, użyto alternatywy łącznej: „Kto przez (...) nękanie innej osoby lub osoby jej najbliższej (podkr. - SN). Ten błąd w wykładni art. 190a § 1 k.k. w odniesieniu do cechy znamienia przedmiotu zamachu, doprowadził do bezpodstawnego „rozbicia” czynu zabronionego dokonanego przez oskarżonego na szereg czynów stosownie do ilości osób pokrzywdzonych, co spowodowało zdekompletowanie znamion występków tzw. stalkingu (przez stwierdzenie braku przesłanki uporczywości - zob. s. 5 in princ. uzasadnienia Sądu odwoławczego).

Wadliwie Sąd odwoławczy zinterpretował także znamie „istotności” naruszenia prawa do prywatności. Stwierdził, że „utrwalanie czynności dnia codziennego, wykonywanych na zewnątrz budynku mieszkalnego (...) o ile niewątpliwie stanowiło naruszenie prywatności pokrzywdzonych, to jednak z uwagi na ich neutralny charakter, nierozpowszechnianie przez oskarżonego utrwalonych materiałów (...) oraz wzajemność zachowania pokrzywdzonych (...) naruszenie prywatności pokrzywdzonych nie może być postrzegane jako istotne” (s. 5 uzasadnienia Sądu ad quem).

Dostrzegalne są trudności w zdefiniowaniu pojęcia „prawo do prywatności”, jednak warto tu odwołać się do powoływanej w piśmiennictwie rezolucji Zgromadzenia Parlamentarnego Rady Europy nr 42 z 1970 r., gdzie uznano, że „prawo do prywatności wyraża się przede wszystkim w prawie do prowadzenia własnego życia z minimum ingerencji. Obejmuje prywatne, rodzinne i domowe życie, fizyczną i psychiczną integralność, honor i reputację, prawo do tego, aby nie być przedstawianym w fałszywym świetle, do nieujawniania zarówno faktów obojętnych (podkr. - SN), jak i kłopotliwych, do zakazu publikacji bez zgody własnej wypowiedzi i wizerunku, ochronę przed ujawnianiem informacji prze-

kazanych lub otrzymanych w warunkach poufności” (cyt. za: N. Kłaczyńska, w: Komentarz do art. 190a Kodeksu karnego, w: Kodeks karny. Część szczególna. Komentarz, red. J. Giezek, Lex 2014, teza 9).

I rzeczywiście, prawo do prywatności wyraża się także w wolności od ingerencji w życie prywatne, rodzinne i domowe, i to niezależnie do tego, czy dotyczy faktów obojętnych czy kłopotliwych. Należy zatem stwierdzić, że naruszenie prywatności następuje z momentem określonego działania sprawcy, wkraczającego w sferę życia prywatnego pokrzywdzonego, np. poprzez nagrania lub fotografowanie. O istotności naruszenia prawa do prywatności nie decyduje sama treść materiałów powstała w wyniku nieuprawnionego wkroczenia w sferę prywatności pokrzywdzonego, ale przede wszystkim to, w jaki sposób do naruszenia doszło i ewentualnie jak często dochodziło do tych naruszeń. W tym drugim aspekcie uwidacznia się iunctim między znamieniem uporczywości nękania a znamieniem istotności naruszenia prawa do prywatności. Trudno bowiem wyobrazić sobie sytuację, w której uporczywe nękanie pokrzywdzonego łączące się z naruszeniem prywatności, nie stanowiłoby istotnego naruszenia tego prawa. Wobec wyrażanego ponadto w piśmiennictwie poglądu, zgodnie z którym „prywatność sama w sobie, niezależnie od konkretnej naruszonej jej sfery, jest dobrem na tyle istotnym, że każde jej naruszenie jest istotne” (M. Mozgawa, Komentarz do art. 190a Kodeksu karnego, w: Kodeks karny. Komentarz, red. M. Mozgawa, Lex 2014, teza 7) nie jest bezpodstawne przekonanie o tym, że znamię „istotności” stanowi superfluum ustawowe, co przy poszanowaniu zakazu wykładni per non est prowadzi do wniosku, że zawężenie zakresu kryminalizacji przez warunek spełnienia tej przesłanki koresponduje z wymogiem co do ustalenia stopnia intensywności zachowania sprawcy.

Wbrew temu, co wskazuje Sąd odwoławczy, nieistotne dla znamienia istotności naruszenia prawa do prywatności było to, że oskarżony nie rozpowszechnił utrwalonych materiałów. To, czy i ewentualnie, w jaki sposób sprawca rozporządził uzyskanymi nagraniami lub zdjęciami, ma znaczenie dla oceny stopnia społecznej szkodliwości czynu, nie może natomiast rzutować na kwestię wypełnienia znamion przestępstwa z art. 190a § 1 k.k.

Całkowicie bezpodstawne dla oceny znamienia istotności było wskazanie na to, że pokrzywdzeni również nagrywali oskarżonego. Konstrukcja analizowanego czynu zabronionego, wynikająca ze specyfiki penalizowanego zachowania oraz samego przedmiotu ochrony wyklucza przyczynienie się pokrzywdzonych do zwiększenia istotności naruszenia prawa do prywatności. Warto też na marginesie zauważyć, że nawet w przypadku przestępstwa zniewagi ustawodawca w art. 216 § 3 k.k. przyznał sądowi jedynie uprawnienie od odstąpienia od wymierzenia kary, jeżeli zniewagę wywołało wyzywające zachowanie się pokrzywdzonego albo jeżeli pokrzywdzony odpowiedział naruszeniem nieetykalności cielesnej lub zniewagą wzajemną. Okoliczności te są bowiem irrelewantne dla samego bytu przestępstwa.

Zakres i doniosłość obrazy art. 190a § 1 k.k. przez Sąd drugiej instancji uprawniała Sąd Najwyższy do ograniczenia rozpoznania kasacji na podstawie art. 436 k.p.k. w zw. z art. 518 k.p.k. do zarzutów obrazy prawa materialnego. Ponownie rozpoznając sprawę Sąd odwoławczy będzie miał na względzie zaprezentowane powyżej stanowisko co do wykładni znamion występku określonego w art. 190a § 1 k.k., oczywiście po dokonaniu pełnej i rzetelnej kontroli zarzutów zawartych w apelacji oskarżonego co do prawidłowości dokonanej przez sąd pierwszej instancji oceny dowodów i opartych na niej ustaleń faktycznych. Mając na uwadze powyższe, Sąd Najwyższy orzekł jak w wyroku, o kosztach obrony z urzędu oskarżonego na rozprawie przed Sądem Najwyższym orzekając na podstawie § 14 ust. 1 pkt 6 w zw. z § 2 ust. 1-3 Rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002 r. w sprawie opłat za czynności adwokackie oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej z urzędu (tekst jedn.: Dz. U. z 2013 r. poz. 461) w zw. z § 21 Rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z

dnia 22 października 2015 r. w sprawie opłat za czynności adwokackie (Dz. U. z 2015 r. poz. 1800)."

1.2.4. Zasada specjalności a wydanie wyroku łącznego

przepisy: art. 607e § 1 k.p.k.

hasła: zasada specjalności; ekstradycja; europejski nakaz aresztowania

Wyrok z dnia 13 stycznia 2016 r., III KK 471/15

Teza:

Tzw. zasada specjalności, w której mowa w art. 607e § 1 k.p.k., stanowi ujemną przesłankę wykonania orzeczeń, które nie stanowiły podstawy przekazania. Kodeks nie różnicuje tym samym rodzajów kar, jakie nie mogą zostać wykonane w stosunku do przekazanego. Oznacza to, że chodzi także o specyficzną sytuację wydania wyroku łącznego obejmującego kary pozbawienia wolności z wyroków nieobjętych ENA.

Z uzasadnienia:

„Analiza akt sprawy wskazuje, że Sąd Okręgowy postanowieniem z dnia 23 kwietnia 2013 r., wydał europejski, nakaz aresztowania (ENA) wobec W. B., który obejmował dziewięć przestępstw, za które tenże został skazany. Jednak wydany ENA nie obejmował przestępstw, za które W. B. został skazany wyrokami Sądu Rejonowego:

- a) z dnia 16 maja 2011 (sygn. akt (...)),*
- b) z dnia 29 marca 2011 r. (sygn. akt (...)),*
- c) z dnia 10 sierpnia 2011 r. (sygn. akt (...)).*

W dniu 3 września 2014 r. W. B. został przekazany z Londynu (Wielka Brytania) do Polski na podstawie wskazanego ENA. Ponadto, w toku postępowania w przedmiocie wydania wyroku łącznego, skazany nie zrzekł się prawa do korzystania z zasady specjalności.

Odwołując się do stosownych regulacji rozdziału 65a k.p.k. wskazać należy, że wobec jasnego brzmienia przepisu art. 607e. § 1 k.p.k., osoby przekazanej w wyniku wykonania ENA nie można ścigać za przestępstwa inne niż te, które stanowiły podstawę przekazania, ani wykonać orzeczonych wobec niej za te przestępstwa kar pozbawienia wolności. Kodeks dopuszcza enumeratywnie wyliczone wyjątki od tego zakazu, z których, w kontekście niniejszej sprawy, istotne znaczenie ma ten mówiący o możliwości zrzeczenia się przez osobę ściąganą prawa wskazanego w omawianym przepisie. Tzw. zasada specjalności, w której mowa w art. 607e § 1 k.p.k., stanowi ujemną przesłankę wykonania orzeczeń, które nie stanowiły podstawy przekazania. Kodeks nie różnicuje tym samym rodzajów kar, jakie nie mogą zostać wykonane w stosunku do przekazanego. Oznacza to, że chodzi także o specyficzną sytuację wydania wyroku łącznego obejmującego kary pozbawienia wolności z wyroków nieobjętych ENA. Stanowisko to jest ugruntowane w orzecznictwie Sądu Najwyższego (por. m.in. wyrok z dnia 20 stycznia 2015 r., III KK 369/14: „w wyroku łącznym nie podlega połączeniu kara pozbawienia wolności, której nie można wykonać w wypadku przekazania osoby ściganej europejskim nakazem aresztowania, gdy podstawą wydania nie było wykonanie tej kary, a skazany nie zrzekł się prawa do korzystania z zasady specjalności (art. 607e § 1 i 3 pkt 7 k.p.k.).”). Przyjęcie po-

Podkreślić wypada, że apelujący podniósł naruszenie art. 607e § 1 k.p.k. w zw. z art. 569 k.p.k. sygnalizując brak wystąpienia wyjątku od zasady specjalności. Sąd odwoławczy w uzasadnieniu wyroku wprowadzie zauważył swój błąd polegający na naruszeniu art. 433 k.p.k. w zakresie staranności kontroli apelacyjnej, jednak z oczywistych względów nie mógł dokonać reasumpcji wydanego wyroku.

1.2.5. Uzasadnione wątpliwości co do poczytalności jako jedna z podstaw obrony obligatoryjnej.

hasła: obrona obligatoryjna

Teza:

Uzasadnione wątpliwości co do poczytalności (art. 79 § 1 pkt 3 k.p.k.), to takie, które oparte są na konkretnych okolicznościach i dowodach i wynikają z oceny owych dowodów i okoliczności ustalonych w sprawie, oceny dokonanej przez uprawniony organ procesowy na wniosek stron lub z urzędu. Sąd, ustalając, czy faktycznie występują przesłanki wskazane w art. 79 § 1 punkty 3 i 4 k.p.k., zawsze powinien pamiętać o tym, że ich „zachodzenie” nie jest warunkowane jakimś abstrakcyjnym przeświadczeniem czy niezbyt uchwytym domysłem, lecz uzależnione jest od powzięcia przez organ postępowania tylko takich wątpliwości, które mają charakter uzasadniony, a więc takich, które mają oparcie w konkretnie ustalonych w sprawie okolicznościach. Decydujące znacznie w tym zakresie ma ocena organu procesowego, a nie subiektywna ocena stron czy obrońcy.

„B. N. wyrokiem Sądu Rejonowego w K. z dnia 11 grudnia 2014 r., został skazany za czyn z art. 207 § 1 k.k., na karę 2 lat pozbawienia wolności raz za czyn z art. 207 § 1 k.k. w zb. z art. 157 § 2 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k., na karę 2 lat i 3 miesięcy pozbawienia wolności. Na mocy art. 85 k.k. i art. 86 § 1 k.k. wymierzone za te czyny kary jednostkowe pozbawienia wolności połączono i wymierzono skazanemu łączną karę 3 lat pozbawienia wolności. Na zasadzie art. 41a § 1 i § 4 k.k. w zw. z art. 43 § 1 k.k. orzeczono wobec ww. oskarżonego za przestępstwo przypisane mu w pkt 2 wyroku zakaz kontaktowania się w jakiegokolwiek formie z pokrzywdzoną D. N. oraz zakaz zbliżania się do niej na odległość mniejsza niż 100 metrów oraz obowiązek powstrzymywania na ul. K., a także opuszczenia wspólnie zajmowanego z pokrzywdzoną mieszkania.

Sąd Okręgowy w K. wyrokiem z dnia 31 lipca 2015 r., utrzymał zaskarżone orzeczenie w mocy, zwalniając oskarżonego z kosztów sądowych.

Kasację od tego wyroku wywiódł obrońca B. N. zarzucając obrazę przepisów postępowania, tj. art. 439 § 1 pkt 10 k.p.k. w zw. z art. 79 § 1 pkt 3 k.p.k. w brzmieniu sprzed 1 lipca 2015 r., stanowiącą bezwzględną przyczynę odwoławczą, poprzez prowadzenie postępowania przeciwko oskarżonemu bez udziału obrońcy, w sytuacji, gdy zachodziła uzasadniona wątpliwość co do jego poczytalności - przesłanka obrony obligatoryjnej.

Skarżący podniósł także rażącą obrazę przepisów postępowania, tj. art. 7 k.p.k. w zw. z art. 410 k.p.k., poprzez dowolną ocenę dowodów sprzeczną z zasadami prawidłowego rozumowania i uznanie przez Sąd odwoławczy, że oskarżony był w pełni świadomy, że postępuje nagannie, podczas gdy zgromadzony w sprawie materiał dowodowy w postaci zeznań niemal wszystkich przesłuchanych w sprawie świadków, a także ustalenia Sądu I i II instancji w zakresie zaburzeń poczytalności oskarżonego prowadzą do wniosków przeciwnych.

Skarżący wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi I instancji.

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

Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

Kasacja obrońcy skazanego okazała się bezzasadna w stopniu oczywistym, dlatego została rozpatrzona w oparciu o przepis art. 535 § 3 k.p.k. W pierwszej kolejności rozprawić się należy z zarzutem dotyczącym wystąpienia w przedmiotowej sprawie w odniesieniu do B. N. bezwzględnej przyczyny odwoławczej, następnie argumentu o potrzebie powołania zespołu biegłych w celu ustalenia stanu psychicznego i poczytalności oskarżonego a także nie zapewnienia mu obligatoryjnej obrony w toku postępowania.

Celem krótkiego przypomnienia podać należy, że utrwalony jest w judykaturze i orzecznictwie pogląd zgodnie, z którym „uzasadnione wątpliwości”, co do poczytalności (art. 79 § 1 pkt 3 k.p.k.) to takie, które oparte są na konkretnych okolicznościach i dowodach i wynikają z oceny owych dowodów i okoliczności ustalonych w sprawie, oceny dokonanej przez uprawniony organ procesowy na wniosek stron lub z urzędu. Sąd, ustalając, czy faktycznie występują przesłanki wskazane w art. 79 § 1 pkt 3 i 4 k.p.k., zawsze powinien pamiętać o tym, że ich „zachodzenie” nie jest warunkowane jakimś abstrakcyjnym przeświadczeniem czy niezbyt uchwytym domysłem, lecz uzależnione jest od powzięcia przez organ postępowania tylko takich wątpliwości, które mają charakter uzasadniony, a więc takich, które mają oparcie w konkretnie ustalonych w sprawie okolicznościach. Decydujące znacznie w tym zakresie, ma ocena organu procesowego, a nie subiektywna ocena stron czy obrońcy. Tytułem przykładu należy wskazać, że do okoliczności mogących powodować zaistnienie „uzasadnionych wątpliwości” zaliczano: przebycie choroby psychicznej lub urazu mózgu, nałogowy alkoholizm, nadużywanie narkotyków, leczenie w szpitalu psychiatrycznym, nadzwyczaj utrudniony kontakt, kłopoty ze zrozumieniem pytań i udzielaniem odpowiedzi, niedorozwój umysłowy, zaświadczenia stwierdzające chorobę psychiczną lub niedorozwój umysłowy, zaświadczenie z placówek służby zdrowia, informacja z poradni zdrowia psychicznego. Obligatoryjna obrona zachodzi także wtedy, gdy z informacji o skazanym wynika jego „nieporadność” bądź „niepełnowartościowość umysłowa”, gdy postuluje się specjalistyczne zbadanie „jego świadomości umysłowej”, ponieważ informacje takie uzasadniają wątpliwość, co do poczytalności skazanego - więcej na ten temat K. Dąbkowicz, Komentarz do art. 79 k.p.k., Lex 2015.

Obrona obowiązkowa, związana z sytuacją przewidzianą w art. 79 § 1 pkt 3 k.p.k., nabiera takiego charakteru dopiero z chwilą ujawnienia się przesłanki, o jakiej mowa w tym przepisie, tj. powzięcia przez organ procesowy uzasadnionych wątpliwości, co do poczytalności oskarżonego lub pojawienia się okoliczności, które powinny taką uzasadnioną wątpliwość wzbudzić. Zatem, zasadnicze znaczenie uzyskują materiały zgromadzone w toku postępowania, które mają być podstawą do dokonania oceny przez organ prowadzący postępowanie, czy zachodzą przesłanki uzasadniające wątpliwości, o jakich mowa w art. 79 § 1 pkt 3 k.p.k. Te same materiały na dalszych etapach postępowania, są podstawą do przeprowadzenia kontroli, czy ta ocena była prawidłowa. Podkreślić przy tym trzeba, że nie każda wątpliwość dotycząca stanu psychicznego oskarżonego skutkuje uruchomieniem instytucji obrony obligatoryjnej ze wszystkimi jej konsekwencjami. Usta-

wa wymaga, aby ta wątpliwość była uzasadniona, a więc poparta takimi okolicznościami natury faktycznej, które w odbiorze zewnętrznym przemawiają za realną możliwością wystąpienia u oskarżonego zakłóceń w stanie zdrowia psychicznego w chwili czynu lub w toku procesu karnego - zob. postanowienie SN z dnia 25 września 2014 r., II KK 229/14, Prok. i Pr. - wkł. 2015/1-2/13 i postanowienie SN z dnia 22 lipca 2015 r., V KK 155/15, Lex 1797962.

Po przeanalizowaniu akt przedmiotowej sprawy, sytuacji osobistej skazanego w tym jego zachowania, ponad wszelką - zgłoszoną przez obrońcę - wątpliwość stwierdzić należy, iż nie zachodziły w odniesieniu do B. N. uzasadnione wątpliwości, co do jego zdrowia psychicznego i poczytalności nakazujące, po pierwsze wyznaczeniem mu obrońcy z urzędu w ramach obrony obligatoryjnej oraz powołania biegłych psychiatrów i z ich pomocą czynienia ustaleń w omawianej sferze.

Zauważyć należy, że kwestią potrzeby wnikliwego badania zdrowia psychicznego oskarżonego nie zajmował się także autor kasacji i dotychczasowy obrońca oskarżonego adw. J. R. Oskarżony będąc przesłuchiwanym na etapie postępowania przygotowawczego oraz sądowego podał, że nie leczył się psychiatrycznie i odwykowo (...), t. I). Kwestia ta nie budziła żadnych wątpliwości organów ścigania, ani Sądu I i II instancji, ani też powołanego przez oskarżonego w sprawie obrońcy. Co więcej, ze str. 22 uzasadnienia Sądu Rejonowego wynika, że kwestia oceny kondycji psychicznej oskarżonego była przedmiotem zainteresowania i rozważań Sądu, jednakże w przeciwnym znaczeniu niż dowieść pragnie skarżący. Sąd uwzględnił fakt, iż B. N. część zachowań sprzecznych z prawem podejmował pod wpływem alkoholu, jednakowoż uznał, iż brak było powodów do uznania, że były to zachowania spowodowane patologicznym upojeniem. Treść wyjaśnień oskarżonego wskazywała zaś na to, że brak było podstaw do jakichkolwiek wątpliwości o jego poczytalności.

W niniejszej sprawie nie było powodów do powzięcia jakichkolwiek wątpliwości, co do stanu zdrowia psychicznego sprawcy. Nie też żadne obiektywne przesłanki uzasadniające obowiązek powzięcia takich wątpliwości, tym bardziej na podstawie powołanych i przytoczonych w uzasadnieniu kasacji wyjaśnień oskarżonego i zeznań poszczególnych świadków. Zachowanie oskarżonego na rozprawie, trafnie ocenione przez Sąd I instancji, może jedynie świadczyć o braku z jego strony refleksji nad swym postępowaniem wobec pokrzywdzonej.

Podnoszenie tej treści zarzutu przez obrońcę z powodów wskazanych wyżej i dopiero w kasacji nie może wywrzeć skutku zgodnego z kierunkiem skargi.

Zarzut sprowadzający się do oskarżenia o dowolnej ocenie dowodów sprzecznej z zasadami prawidłowego rozumowania i uznania, że oskarżony był w pełni świadomy swego zachowani i popełnionych czynów, wobec powyższego jest bezzasadny w stopniu oczywistym. Skarżący nie przedstawił żadnych rzeczowych argumentów, które w skuteczny sposób mogłyby podważyć ustalenia, prawno-karną ocenę zachowania i decyzje Sądów obu instancji.

Na podstawie powyżej poczynionych ustaleń i wyciągniętych wniosków o podstawach zarzutów kasacyjnych, stwierdzić należy, iż w sprawie nie zmaterializowała się także bezwzględna przyczyna odwoławcza, która zarzucono w skardze.

Wobec powyższego, Sąd Najwyższy nie dopatrył się naruszenia przepisów zarzucanych w skardze skutkiem, czego należało oddalić kasację obrońcy skazanego, uznając ją za oczywiście bezzasadną”.

1.2.6. Sposób dokonywania oceny, czy zachodziło silne wzburzenie, o jakim mowa w art. 148 § 4 k.k.

przepisy: art. 148 § 4 k.k.

hasła: zabójstwo w afekcie

Postanowienie z dnia 14 stycznia 2016 r., V KK 361/15

Teza:

1. Ocena, czy okoliczności, które doprowadziły do silnego wzburzenia, były usprawiedliwione, nie jest oceną psychologiczną, lecz prawną. Przesądzenie o wystąpieniu tychże okoliczności należy do sfery ustaleń faktycznych, ocenianych przez sąd na podstawie przeprowadzonych dowodów, opierającego się na wiedzy i życiowym doświadczeniu. Jedynie w szczególnie skomplikowanych wypadkach pomocne mogą być opinie biegłych - socjologów moralności i obyczajowości.

2. Silne wzburzenie usprawiedliwione okolicznościami to tylko takie, które w ocenach społecznych może zasługiwać na pewne zrozumienie z punktu widzenia zasad moralnych. Jest bowiem współmierne do wywołującej jej przyczyny, pochodzącej od pokrzywdzonego, którego to zachowanie wywołało afektywną reakcję spełniającą znamiona czynu zabronionego określonego w art. 148 § 4 k.k.

Z uzasadnienia:

„Sąd Okręgowy w S. wyrokiem z dnia 31 lipca 2014 r., uznał M. B. za winnego tego, że „w nocy 16 czerwca 2012 r. około godz. 2.30 w S., działając z zamiarem bezpośrednim pozbawienia życia N. K., dławił pokrzywdzonego za szyję oraz zadał mu szereg ciosów nożem w okolicę kończyn górnych, powłok brzucha i szyi powodując osiem ran kłuto-ciętych kończyn górnych, ranę podbrzusza oraz ranę kłuto-ciętą szyi, która to rana uszkodziła żyłę szyjną wewnętrzną w następstwie czego doszło u pokrzywdzonego do zatoru powietrznego serca oraz wykrwawienia, co doprowadziło do zgonu N. K.” i za to na podstawie art. 148 § 1 k.k. skazał go na karę 25 lat pozbawienia wolności.

Apelacje od powyższego wyroku wnieśli obrońcy oskarżonego oraz pełnomocnicy oskarżycieli posiłkowych; ci ostatni zaskarżyli wyrok co do kary.

Obrońcy oskarżonego zarzucili:

1. obrazę przepisów postępowania mającą wpływ na treść orzeczenia, a to:

1. art. 193 § 1 k.p.k. w zw. z art. 202 k.p.k. w zw. z art. 167 k.p.k. w zw. z art. 366 § 1 k.p.k. (...);

2. art. 170 § 1 pkt 3 i 5 k.p.k. w zw. z art. 196 § 3 k.p.k. w zw. z art. 201 k.p.k. (...);

3. art. 193 § 1 i 2 k.p.k. w zw. z art. 167 k.p.k. polegającą na niedopuszczeniu i nieprzeprowadzeniu przez Sąd Okręgowy dowodu z opinii biegłych specjalistów z zakresu kryminalistyki, celem zbadania i analizy pochodzenia ujawnionych na miejscu zdarzenia plam krwawych, ich kształtu oraz mechanizmu ich powstania i zastąpienie powyższych wiadomości specjalnych przez Sąd pierwszej instancji własną analizą i oceną;

4. art. 171 § 7 k.p.k. w zw. z art. 7 k.p.k. (...);

5. art. 4 k.p.k. w zw. z art. 7 k.p.k. w zw. z art. 410 k.p.k. polegającą na dowolnej, a nie swobodnej ocenie dowodów i oparciu orzeczenia jedynie na tych fragmentach materiału dowodowego, które przemawiają na niekorzyść oskarżonego;

6. art. 174 k.p.k. wyrażającą się w niewykorzystaniu treści zeznań funkcjonariuszy Policji - S. K. i P. G. oraz strażnika miejskiego A. K. przy ustalaniu stanu faktycznego sprawy i

ocenie wyjaśnień oskarżonego M. B., w kontekście przebiegu zdarzenia w mieszkaniu przy ul. D. w S., w szczególności zachowania się pokrzywdzonego, tła seksualnego zajścia i jego przebiegu w kontekście wyraźnie artykułowanego przez oskarżonego jego działania w warunkach obrony koniecznej, a w konsekwencji powyższych naruszeń zarzucili błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia polegający na przyjęciu, że to oskarżony zaatakował N. K., a przemieszczając się przy tym po mieszkaniu ścigał uciekającego pokrzywdzonego, iż oskarżony M. B. działał w zamiarze bezpośrednim pozbawienia życia N. K. oraz, że w zachowaniu oskarżonego M. B. nie ma w ogóle elementów eksponowanej przez niego obrony koniecznej.

Podnosząc powyższe zarzuty, obrońcy wniesli o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy Sądowi pierwszej instancji do ponownego rozpoznania.

Wyrokiem z dnia 19 maja 2015 r., Sąd Apelacyjny zmienił zaskarżony wyrok Sądu Okręgowego w ten sposób, że na podstawie art. 148 § 1 k.k. skazał M. B. na karę 15 lat pozbawienia wolności, a na podstawie art. 77 § 2 k.k. zastrzegł możliwość ubiegania się przez oskarżonego o warunkowe przedterminowe zwolnienie po odbyciu co najmniej 12 lat orzeczonej kary pozbawiania wolności.

Od powyższego wyroku kasację wywiedli obrońcy skazanego oraz pełnomocnik oskarżycieli posiłkowych.

Obrońcy zarzucili wyrokowi:

I. rażąco obrażę prawa procesowego, mającą istotny wpływ na treść zaskarżonego orzeczenia, a to:

1. art. 433 § 1 k.p.k. w zw. z art. 457 § 3 k.p.k. w zw. z art. 7 k.p.k. w zw. z art. 4 k.p.k. polegającą na wadliwej kontroli instancyjnej i podzieleniu przez Sąd Apelacyjny dokonanej przez Sąd I instancji tendencyjnej i dowolnej oceny dowodów, przemawiającej jedynie na niekorzyść skazanego w zakresie uznania wyjaśnień M. B. za niewiarygodne odnośnie składanej mu przez N. K. propozycji odbycia stosunku seksualnego za pieniądze, z udziałem dziewczynek i chłopców oraz zaatakowania nożem przez pokrzywdzonego, podczas gdy w sytuacji poczynienia przez Sąd Apelacyjny własnych ustaleń faktycznych co do przebiegu zdarzenia i uznania za wiarygodne wyjaśnień M. B. w części dotyczącej seksualnego tła zdarzenia, brak jest powodów, by nie uznać całości wyjaśnień M. B. za wiarygodne, gdyż brak jest dowodów rzeczowych oraz osobowych mogących stanowić dowód przeciwny co do przebiegu całego zdarzenia relacjonowanego konsekwentnie w swoich wyjaśnieniach przez skazanego, co niewątpliwie miało wpływ na wykluczenie przez Sąd działania oskarżonego w warunkach kontratypu obrony koniecznej;

2. art. 440 k.p.k. w zw. z art. 7 k.p.k. polegającą na rażącej niesprawiedliwości wyroku Sądu Apelacyjnego, wynikającej z zaakceptowania przez Sąd odwoławczy uchybień popełnionych przez Sąd I instancji, niewątpliwych i bezspornych, które w sposób znaczący mogą stanowić o naruszeniu przez orzeczenie Sądu zasady prawdy materialnej, a mianowicie:

a) dowolne uznanie, iż osobą krzyczącą „zabiję cię” był skazany, a słowa „nie zabijaj mnie, wypuść mnie...” pochodzić mogły jedynie od pokrzywdzonego, podczas gdy do zaaprobowania takich ustaleń nie wystarczy ustalona przez Sąd I instancji wersja wydarzeń i dopasowane doń okrzyki przydzielone skazanemu i pokrzywdzonemu podług tej wersji, w sytuacji gdy żaden dowód znajdujący się w aktach niniejszej sprawy nie pozwala w sposób jednoznaczny przypisać powyższe słowa czy to skazanemu czy to pokrzywdzonemu;

b) sprzeczne z zasadami logiki i doświadczenia życiowego przyjęcie, iż charakter i umiejscowienie stwierdzonych u pokrzywdzonego obrażeń wykluczają twierdzenie M. B., iż to N. K. wszczął wobec niego atak, podczas gdy stwierdzone u pokrzywdzonego obrażenia

i ich charakter w żaden sposób nie mogą stanowić dowodu na to, w jaki sposób przedmiotowe zdarzenie się rozpoczęło;

c) dowolne uznanie, iż ujawnione w mieszkaniu liczne ślady krwi pochodzą od pokrzywdzonego, gdyż „nie sposób przyjąć, że jedna powierzchowna rana oraz druga głębsza, palców ręki pokrzywdzonego, były źródłem mnóstwa śladów krwi zobrazowanych fotografiami z miejsca zdarzenia”, podczas gdy bezspornym jest iż M. B. krwawił z ręki (krew kapła) i nie sposób uznać bez wiadomości specjalnych z zakresu kryminalistyki, które ślady krwi mogły pochodzić od oskarżonego a które od pokrzywdzonego, co ma istotne znaczenie, w sytuacji ustalenia przez Sąd - między innymi na tej podstawie - istnienia po stronie M. B. zamiaru bezpośredniego pozbawienia życia N. K.;

3. art. 167 k.p.k. w zw. z art. 366 i 170 § 3 k.p.k. polegającą na niezrealizowaniu wniosku dowodowego obrońcy zawartym w pisemnym wniosku dowodowym z dnia 29 kwietnia 2015 r. w pkt 3 ust. 1, a to w części dotyczącej zlecenia biegłym sporządzającym zasadniczą opinię sądowo-psychiatryczną szczegółowego, pisemnego w formie opinii uzupełniającej odniesienia się do treści zawartych na stronie 57 zasadniczej opinii pisemnej - w zakresie psychopatologicznej oceny przebiegu zdarzenia w kontekście działania skazanego w stanie silnego wzburzenia usprawiedliwionego okolicznościami, co dawałoby podstawy do oceny, czy zachowanie skazanego wyczerpywało znamiona czynu z art. 148 § 4 k.k.

Formułując powyższe zarzuty, obrońcy wnieśli o uchylenie wyroku oraz przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi Apelacyjnemu.

W pisemnych odpowiedziach na kasację pełnomocnik oskarżycieli posiłkowych oraz prokurator wnieśli o jej oddalenie, wobec bezzasadności, w tym zdaniem prokuratora - w stopniu oczywistym.

Pełnomocnik oskarżycieli posiłkowych w swojej kasacji zarzucił naruszenie:

a) art. 457 § 3 k.p.k. w związku z art. 433 § 1 i 2 k.p.k. poprzez nie podanie, dlaczego zarzuty i wnioski apelacji Sąd uznał za niezasadne, co mogło mieć istotny wpływ na treść skarżonego wyroku, zwłaszcza, że temu rażącemu naruszeniu towarzyszyło rażące naruszenie:

b) art. 53 k.k. oraz art. 115 § 2 k.k. w zw. z art. 148 § 1 k.k. poprzez niepełne uwzględnienie wskazań tych przepisów przy kształtowaniu orzeczenia o karze i wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku oraz poprzedzającego go wyroku Sądu Okręgowego i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi I instancji.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje.

Wszystkie kasacje okazały się oczywiście bezzasadne, co uprawniało Sąd Najwyższy do ich oddalenia na posiedzeniu bez udziału stron (art. 535 § 3 k.p.k.).

Odnosząc się w pierwszej kolejności do kasacji obrońców, stwierdzić należy, co następuje. Zarzuty z pkt 1 i 2 pod pozorem naruszenia wskazanych tam przepisów postępowania zmierzają w istocie do zakwestionowania poczynionych w sprawie ustaleń faktycznych, co jest niedopuszczalne na etapie postępowania kasacyjnego. Przypomnieć najpierw trzeba, że zarzut niesłusznego uznania wyjaśnień M. B. za niewiarygodne w zakresie obejmującym złożenie mu przez pokrzywdzonego N. K. propozycji odbycia stosunku seksualnego za pieniądze oraz z udziałem małoletnich, a następnie zaatakowania nożem przez pokrzywdzonego stanowił wcześniej przedmiot kontroli apelacyjnej i zasadnie został uznany za bezpodstawny. Sąd Apelacyjny na stronach 8-10 pisemnych motywów wyroku podał, dlaczego i on nie dał wiary powyższym twierdzeniom oskarżonego, chociaż przyjął, że N. K. złożył jednak skazanemu propozycję seksualną. Ale nie była to propozycja seksu za pieniądze ani seksu z dziećmi. O ile ciekawość seksualna pokrzywdzo-

nego w obrębie własnej płci znalazła potwierdzenie w relacjach K. G. i A. B., to pozostałe propozycje, jakie miałyby wypłynąć ze strony N. K. w żadnej mierze nie pasują do jego cech osobowości, nakreślonych przez najbliższe mu osoby. Innymi słowy, nic - prócz wyjaśnień skazanego - nie świadczy o tym, że mogła także paść propozycja seksu za pieniądze, czy z udziałem małoletnich. Wobec powyższego Sąd Apelacyjny uprawniony był do selekcji, w jakim zakresie wyjaśnienia skazanego, jedyne go żyjącego uczestnika tamtych zdarzeń, polegają na prawdzie, a w jakim są niewiarygodne, a dokonana przezeń ocena nie nosi cech dowolności.

Okoliczność ta ma w ogóle drugoplanowe znaczenie dla odpowiedzialności skazanego, niemniej jednak nie jest tak, jak starają się przekonać obrońcy, że uznanie wskazanej części depozycji skazanego skutkować powinno daniem wiary wszystkim jego pozostałym twierdzeniom odnośnie przebiegu zdarzeń, nawet gdy są one konsekwentne (s. 5 kasacji).

Najważniejsze było rozstrzygnięcie, czy pokrzywdzony rzeczywiście zaatakował M. B. Sąd meriti wykluczył zaistnienie takiej okoliczności i stanowisko to obszernie uzasadnił (s. 21 in fine - 25 in principio uzasadnienia), ze szczególnym podkreśleniem obronnego charakteru obrażeń ciała N. K. oraz obrażeń ręki skazanego, wskazujących z dużym prawdopodobieństwem, że te ostatnie powstały wskutek ześlizgnięcia się ręki z rączki na brzeszczot noża w chwili uderzenia w przeszkodę (s. 22 in fine uzasadnienia). Rozważania Sądu Okręgowego zaakceptował Sąd Apelacyjny, który trafnie nie dopatrył się obrazy zarówno art. 193 k.p.k., jak i art. 7 k.p.k. w zakresie ustalenia na podstawie obrażeń, która ze stron była atakującą, a która broniącą się.

W dalszej kolejności przytoczyć za Sądem odwoławczym można, że: „Sąd orzekający poddał analizie wyjaśnienia oskarżonego dotyczące obrażeń palców IV i V jego ręki prawej w zestawieniu z wywodami zawartymi w opiniach biegłych medyków, celnie wskazując, iż niepodobieństwem jest wnioskowanie, że rany te mogły powstać w sposób opisany przez oskarżonego, tzn. w wyniku wyrwania pokrzywdzonemu noża, gdy ten miał go zaatakować. Przeciwnie, w ocenie biegłych stwierdzone obrażenia palców ręki prawej oskarżonego nakazują wnioskować, iż powstały w wyniku zadawania ciosów przy ześlizgnięciu się ręki na brzeszczot noża (...). Co prawda, biegła nie wykluczyła możliwości odniesienia takich ran palców przy uchwyceniu noża, jednakże i ta ewentualność została przez Sąd Okręgowy rozważona i w oparciu o logiczną argumentację, trafnie odrzucona. Nie są również dowolne ustalenia Sądu pierwszej instancji, że oskarżony zadawał ciosy nożem pokrzywdzonemu, przemieszczając się po całym mieszkaniu, a także go dusił. Świadczy o tym materiał zdjęciowy z miejsca zdarzenia, ujawnione obrażenia szyi i okolic krętni pokrzywdzonego oraz stwierdzone w trakcie sekcji zwłok rozdęcia płuc. Gdyby bowiem przyjąć za skarżącymi obrońcami, że to oskarżony bronił się przed napaścią ze strony pokrzywdzonego, który nadto miał go też dusić, to nie u pokrzywdzonego, a u M. B. doszłoby do ujawnienia śladów tych działań. Tymczasem bezspornym jest, że poza obrażeniami dwóch palców ręki, żadnych innych śladów obrażeń oskarżony nie posiadał. Zasadnie też Sąd orzekający przyjął, iż ujawnione w mieszkaniu liczne ślady krwi, pochodzą od pokrzywdzonego. Nie sposób bowiem przyjąć, że jedna powierzchowna rana oraz druga głębsza, palców ręki pokrzywdzonego, były źródłem mnóstwa śladów krwi zobrazowanych fotografiami z miejsca zdarzenia (...). Wszak nie tylko zdjęcia, ale także wnioski opinii sądowo - lekarskiej wskazują na wykrwawienie z doznanych mnogich ran, jako czynnik przyczyniający się do zgonu N. K. (...).”

Ponieważ nie zachodziły wątpliwości co do tego, że stroną atakującą był oskarżony, nie było podstaw do przyjęcia, że w sprawie wystąpił kontratyp obrony koniecznej. Także i w tym zakresie ocena Sądu odwoławczego nie budzi zastrzeżeń (s. 12 in fine - 13 in principio uzasadnienia SA). Możliwość zakwalifikowania działania oskarżonego w warunkach obrony koniecznej do zera redukuje spostrzeżenie Sądu odwoławczego, poczynione za

Sądem meriti, że warunki fizyczne i wysportowanie oskarżonego powodowały, że mógł on bez większego trudu obezwładnić N. K. i wyrzucić go z mieszkania. Nadto nie sposób przyjąć, że ten ostatni, mimo wyrwania mu z ręki noża, dotkliwie pokaleczonymi rękoma miałyby kontynuować atak na silnego, sprawnego oskarżonego, wyposażonego w nóż (uzasadnienie SA, s. 13).

Nie znajduje aprobaty zarzut bezpodstawnego, zdaniem obrony, przyjęcia, że osobą krzyczącą „zabiję cię” był skazany, natomiast osobą krzyczącą „nie zabijaj mnie, wypuść mnie...” pochodziły od pokrzywdzonego. Zarzut ten jest powieleniem zarzutu sformułowanego w apelacji (strona 3 in fine) i Sąd Apelacyjny wyczerpująco odniósł się do niego na stronie 12 uzasadnienia. Nie sposób nie zgodzić się ze stanowiskiem tego Sądu, że skoro świadek A. K. stwierdziła, iż osoba wołająca o pomoc prosiła o wypuszczenie i krzyczała „nie zabijaj mnie, wypuść mnie (...)” (...), to oznacza, że stroną ofensywną była osoba, która mogła otworzyć drzwi, tzn. była w posiadaniu klucza. Jak wynika z protokołu oględzin miejsca znalezienia zwłok (...) oraz z materiału fotograficznego (...), drzwi wejściowe do mieszkania zamykane były od wewnątrz górną zasuwką i zamkiem patentowym na klucz „Gerda”, umieszczonym pod klamką. Skoro pokrzywdzony krzyczał, żeby atakujący go wypuścić, to oznacza, że drzwi były zamknięte nie tylko na zasuwkę, którą ofiara mogłaby sama sobie otworzyć, ale także na klucz, do którego nie miała dostępu. Klucz do drzwi wejściowych został znaleziony przez funkcjonariusza Policji S. K. w prawej tylnej kieszeni spodni dżinsowych M. B. (...), co jest istotną wskazówką, jak faktycznie przedstawiała się role w przedmiotowej zbrodni.

Nadto za Sądem odwoławczym można powtórzyć, że wołanie o pomoc słyszeli także świadkowie A. i Ł. Ł., którzy zeznali również, że wykrzykiwane były słowa „dusisz mnie, nie mogę oddychać” (...). Słowa te mógł przecież wypowiedzieć wyłącznie N. K., skoro to na jego szyi stwierdzono wyraźne ślady duszenia. Świadkowie zeznali też, że słyszeli też charczenie, to jest odgłos, jaki wydaje osoba duszona, co w zestawieniu z przyznaniem oskarżonego, że pokrzywdzony po pewnym czasie „przestał się ruszać i charczeć” przemawia za przyjęciem, że N. K. wyłącznie bronił się przed atakiem ze strony skazanego (uzasadnienie SA, s. 12).

Przechodząc do zarzutu zaniechania przeprowadzenia dowodu z opinii biegłych specjalistów kryminalistów co do źródła i mechanizmu powstania ujawnionych plam krwi, to Sąd Apelacyjny zasadnie i w zgodzie z zasadami logiki przyjął, że oskarżony nie posiadał innych obrażeń ciała, niż obejmujące dwa palce ręki i nie sposób przyjąć, że jedna powierzchowna rana oraz druga głębsza, palców ręki pokrzywdzonego, były źródłem tak rozległych śladów krwi, jak to utrwalono na fotografiach z miejsca zdarzenia (...). To pokrzywdzony, wielokrotnie ugodzony nożem, zostawił krwawe ślady. Słusznie przyjął Sąd Apelacyjny, że zbędne jest odwołanie się w tym zakresie do opinii biegłych kryminalistów. Za powierzchownością obrażeń skazanego, która nie spowodowała pozostawienia większych plam krwi, przemawia także wypowiedź biegłego M. P., który przyznał, że przebieg ścięgien w palcach jest powierzchowny (przebiegają one pod skórą). Stąd posłużenie się przez tego biegłego stwierdzeniem „dość głębokie obrażenia” odczytywać należy nie jako ocenę ich rozległości i związanego z tym znacznego wykrwawiania się, ale że spowodowały daleko idącą ingerencję w budowę ścięgna, wymagającą następnie złożonego leczenia.

Stan wzburzenia uzasadniający łagodniejszą odpowiedzialność sprawcy zabójstwa musi spełniać dwa warunki. Po pierwsze, musi występować z odpowiednio dużym natężeniem, aby uzasadnione było przyjęcie, że zachodzi „silne” wzburzenie, po drugie, musi być ono „usprawiedliwione okolicznościami”. Ocena, czy okoliczności, które doprowadziły do silnego wzburzenia, były usprawiedliwione, nie jest oceną psychologiczną, lecz prawną. Przesądzenie o wystąpieniu tychże okoliczności należy do sfery ustaleń faktycznych, ocenianych przez sąd na podstawie przeprowadzonych dowodów, opierającego się na

wiedzy i życiowym doświadczeniu. Jedynie w szczególnie skomplikowanych wypadkach pomocne mogą być opinie biegłych - socjologów moralności i obyczajowości (postanowienie SN z dnia 4 lutego 2014 r., II KK 290/13, LEX nr 1427462). Sprawcę zabójstwa opisanego w art. 148 § 4 k.k. usprawiedliwia - w pewnym stopniu - szczególna sytuacja motywacyjna, uzasadniająca wywołanie silnego wzburzenia. Słusznie podkreśla się w orzecznictwie Sądu Najwyższego, że o ile silne wzburzenie jest stanem psychicznym występującym u sprawcy, a polegającym na przewadze emocji nad intelektem, co w efekcie prowadzi do ograniczenia kontrolującej funkcji rozumu, o tyle przyczyn tego stanu upatruje się w gwałtownej reakcji na czynniki znajdujące się poza osobą sprawcy. Owe okoliczności usprawiedliwiające wiążą się z ocenami etycznymi i wyrażają przynajmniej pewne zrozumienie dla podjętej reakcji oraz dezaprobatę (z punktu widzenia zasad moralnych) dla przyczyny ją wywołującej (postanowienie SN z dnia 26 listopada 2009 r., IV KK 128/09, OSNwSK 2009/1/2404).

Silne wzburzenie usprawiedliwione okolicznościami to tylko takie, które w ocenach społecznych może zasługiwać na pewne zrozumienie z punktu widzenia zasad moralnych. Jest bowiem współmierne do wywołującej jej przyczyny, pochodzącej od pokrzywdzonego, którego to zachowanie wywołało afektywną reakcję spełniającą znamiona czynu zabronionego określonego w art. 148 § 4 k.k. Musi zatem zaistnieć pewna adekwatność pomiędzy czynem a tą krzywdą, którą odczuł sprawca, „rozsądna” proporcja pomiędzy nią, a tym czego on dokonał (postanowienie SN z dnia 7 marca 2008 r., V KK 355/07, OSP 2010/9/85).

Dokonując pod tym kątem oceny czynu M. B. nie sposób zaaprobować poglądu obrony, że zachowanie się pokrzywdzonego było okolicznością usprawiedliwiającą stan silnego wzburzenia skazanego w chwili przypisanego czynu. Wobec wykluczenia, że propozycja obejmowała także stosunek za pieniądze, czy z udziałem małoletnich, nie sposób przyjąć, że podjęcie określonych czynności czy też wykonanie gestów okazujących chęć odbycia stosunku homoseksualnego, w sytuacji gdy między sprawcą a ofiarą nawiązała się określona relacja, obaj poznali się na tej samej studenckiej imprezie, następnie obaj zażywali narkotyki, w swoim towarzystwie spędzili resztę wieczoru a finalnie skazany zaprosił pokrzywdzonego do mieszkania w późnej porze nocnej, najwyraźniej źle odczytując jego intencje, jest okolicznością w jakimkolwiek stopniu usprawiedliwiającą działanie sprawcy a tym bardziej przypisanie mu dokonania zabójstwa uprzywilejowanego, zasługującego na łagodniejsze potraktowanie.

Kwestia, czy skazany dopuścił się zabójstwa w stanie silnego wzburzenia usprawiedliwionego okolicznościami, o jakim mowa w art. 148 § 4 k.k. została również rozważona przez Sąd odwoławczy (s. 15 *in fine* - s. 16 uzasadnienia), który wskazał, że bezzasadne jest przyjmowanie, iż zachowanie pokrzywdzonego było na tyle drastyczne, by uzasadniało ze strony skazanego tak agresywną reakcję i wpływało na moralne usprawiedliwienie dokonanej zbrodni. Stąd nieuprawnione było formułowanie pod adresem biegłych pytania zawartego we wniosku dowodowym z dnia 29 kwietnia 2015 r. (...), czy pojęcie wzburzenia, o którym biegli piszą na stronie 57 opinii w tezie 9 odpowiada stanowi emocjonalnemu użytemu w treści art. 148 § 4 k.k., albowiem biegli mogli - i wypowiedzieli się (...) - na temat, czy skazany był wzburzony

a) koniecznością podjęcia obrony życia, o ile konieczność taka zaszła i

b) propozycją seksualną pokrzywdzonego. Biegli nie byli natomiast uprawnieni do dalszej oceny afektu skazanego, tzn. czy ten „odpowiada stanowi emocjonalnemu użytemu w treści art. 148 § 4 k.k.”. Natomiast, jak wskazano wyżej, oceny prawnej w tym zakresie, pod kątem znamion występków z art. 148 § 4 k.k. dokonał Sąd Apelacyjny, który wyczerpująco wskazał, dlaczego nie można mówić o „usprawiedliwieniu okolicznościami” czynu M. B.

Wreszcie, odnosząc się do zarzutu niezrealizowania przez Sąd odwoławczy pisemnego wniosku dowodowego z dnia 29 kwietnia 2015 r. i pominięcia wydania stosownego postanowienia w trybie art. 170 § 3 k.p.k., to na rozprawie w dniu 8 maja 2015 r. (...) Sąd ten dopuścił dowód opinii ww. biegłych lekarzy psychiatrów, ograniczając go jednakże do opinii ustnej (postanowienie (...), opinia (...)). Biegli zapoznali się z wnioskiem dowodowym obrońcy z dnia 29 kwietnia 2015 r. a następnie wypowiedzieli się na postawione w nim pytania, które były zadawane na rozprawie przez obrońcę adw. M. M. - str. 5 protokołu z rozprawy z dnia 19 maja 2015 r. w zakresie m.in. pojęcia „wzburzenia” (...). Ocena dowodu z ustanej opinii biegłych znalazła odzwierciedlenie na s. 14 pisemnych motywów. Podkreślić należy, że określenie innego, niż wnioskowany przez stronę, sposobu przeprowadzenia dowodu (w tym przypadku zarządzenie wydania opinii ustnej zamiast pisemnej) jest merytorycznym rozpoznanie wniosku dowodowego i nie oznacza jego oddalenia. Także z protokołu rozprawy wynika, że stronom zapewniono niczym nieskrępowane zadawanie biegłym pytań, a na koniec słuchania biegłych strony oświadczyły, że nie mają więcej pytań. W sytuacji takiej nie doszło do naruszenia art. 170 § 3 k.p.k., skoro nie nastąpiło oddalenie wniosku dowodowego po jego rozpoznaniu.

Także kasacja pełnomocnika oskarżycieli posiłkowych, okazała się bezzasadna w stopniu oczywistym (choć powinna być pozostawiona bez rozpoznania jako niedopuszczalna - argument z art. 523 § 3 k.p.k.).

Wywiedzione zarzuty rażącego naruszenia przez obydwa Sądy art. 53 § 1 i § 2 k.k. przy uwzględnieniu wskazań przepisu art. 115 § 2 k.k. i art. 148 § 1 k.k. oraz rażącego naruszenia art. 433 § 2 k.k. i art. 457 § 3 k.p.k. zmierzają w istocie do obejścia, wynikającego wprost z art. 523 § 1 k.p.k., zakazu wnoszenia kasacji wyłącznie z powodu niewspółmierności kary. Wprawdzie wolno w skardze kasacyjnej kwestionować orzeczoną prawomocnie karę, ale tylko jeśli podnosi się rażące naruszenie prawa materialnego lub procesowego, które to uchybienie mogło spowodować wymierzenie kary rażąco niewspółmiernej (por. np. wyroki SN: z 3 listopada 1999 r., IV KKN 206/99, OSNKW 2000, nr 1-2, poz. 15 i z 31 maja 2001 r., IV KKN 67/01, Lex nr 51838). Temu jednak wymaganiu kasacja nie sprostowała.

W pierwszej kolejności za zupełnie chybiony uznać należy zarzut związany z rażącym naruszeniem art. 457 § 3 k.p.k. w zw. z art. 433 § 1 i 2 k.p.k., albowiem Sąd odwoławczy dokonał skrupulatnej oceny okoliczności przedmiotowych (s. 15 motywów) i podmiotowych (s. 16 motywów) i przekonywująco wykazał, dlaczego w jego ocenie skazany zasługuje na karę łagodniejszą, choć obwarunkowaną dłuższym okresem uprawniającym do warunkowego przedterminowego zwolnienia. Nie doszło zatem do nierozpoznania zarzutu apelacji, czy naruszeń związanych z pisemnym umotywowaniem decyzji Sądu.

Przepisy art. 53 § 1 i 2 k.k. określają natomiast ogólne dyrektywy sądowego wymiaru kary i nie mają charakteru norm stanowczych. Dyrektywy w nich wyszczególnione objęte są swobodną sferą sędziowskiego uznania. Sąd Apelacyjny wymierzając skazanemu nową karę za przypisany czyn w istocie w pełni podzielił wszelkie ustalenia Sądu I instancji karę tę warunkujące (s. 32 uzasadnienia SO), biorąc jednakże dodatkowo pod uwagę wszystkie niedostrzeżone przez Sąd Okręgowy okoliczności i to zarówno łagodzące, jak i obciążające (s. 17-18 pisemnych motywów SA, (...)), do czego był uprawniony uwzględniając kierunek wszystkich złożonych apelacji. Ponownie zaznaczyć należy, że w polu uwagi Sądu odwoławczego znalazły się wszystkie okoliczności przedmiotowe jak i również podmiotowe, które winny mieć wpływ na wymiar kary. Nie ma zatem podstaw do przyjęcia, że ocena Sądu wymyka się z ram zakreślonych art. 53 k.k.

Zarzuty kasacji pełnomocnika oskarżycieli posiłkowych, obejmujące naruszenie prawa materialnego i procesowego są w istocie jedynie wyrazem odmiennego przekonania skarżącego, co do surowości kary orzeczonej wobec skazanego. Są one zrozumiałe z

punktu widzenia interesów rodziców pokrzywdzonego, którzy doznali niepowetowanej straty najbliższej osoby. Nie pozwalają jednak na podważenie prawidłowej oceny Sądu i nie dają podstaw do przyjęcia rażącego naruszenia prawa, w tym wskazanych w petitum kasacji przepisów. Nie sposób także pominąć faktu, że Sąd Apelacyjny podzielił częściowo pogląd pełnomocnika oskarżycieli posiłkowych adw. P. G. o konieczności zastosowania surowszych ograniczeń do skorzystania przez M. B. z warunkowego przedterminowego zwolnienia, niż określonych w art. 78 k.k., zastrzegając, że będzie to możliwe dopiero po upływie 12 lat wykonywania kary pozbawienia wolności”.

1.2.7. Brak karalności usiłowania nieudolnego w prawie wykroczeń; strona podmiotowa przestępstwa kradzieży dokumentu.

przepisy: art. 275 § 1 k.k., art. 13 § 2 k.k., art. 11 k.w.

hasła: kradzież dokumentu, usiłowanie nieudolne, kodeks wykroczeń

Wyrok z dnia 19 stycznia 2016 r., V KK 401/15

Teza:

1. W Kodeksie wykroczeń brak jest odpowiednika art. 13 § 2 k.k. W konsekwencji przyjąć należy, że w prawie wykroczeń karalne jest tylko usiłowanie udolne.
2. Zabór dowodu osobistego, będącego dokumentem stwierdzającym tożsamość, nie wypełni dyspozycji art. 275 § 1 k.k., gdy oskarżeni nie działali w zamiarze jego przywłaszczenia, a wzięli go niejako „przez przypadek” – tylko dlatego, że znajdował się wśród dokumentów, które sprawcy zabrali z okradzionego mieszkania.

Z uzasadnienia:

„K. W. został oskarżony o to, że w dniu 15 grudnia 2009 r., w Ś., dokonał „kradzieży portfela z zawartością dowodu osobistego, czym działał na szkodę A. C., przy czym czynu tego dopuścił się w okresie pięciu lat po odbyciu, co najmniej 6 miesięcy kary pozbawienia wolności za przestępstwo podobne” tj. przestępstwa z art. 275 § 1 k.k. w zw. z art. 64 § 1 k.k.

Wyrokiem Sądu Rejonowego w Ś. z dnia 19 marca 2010 r., K. W. został uznany za winnego popełnienia przestępstwa polegającego na tym, że: „w dniu 15 grudnia 2009 r., w Ś., w celu osiągnięcia korzyści majątkowej - kradzieży pieniędzy, dokonał kradzieży portfela z zawartością dowodu osobistego, jednak zamierzonego celu nie osiągnął z uwagi na brak pieniędzy w portfelu, czym działał na szkodę A. C., przy czym czynu tego dopuścił się w okresie pięciu lat po odbyciu, co najmniej 6 miesięcy kary pozbawienia wolności za przestępstwo podobne”, zakwalifikowanego z art. 275 § 1 k.k. i art. 13 § 2 k.k. w zw. z art. 278 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. i w zw. z art. 64 § 1 k.k., i za to, na podstawie art. 14 § 1 k.k. w zw. z art. 278 § 1 k.k. i w zw. z art. 11 § 3 k.k. i w zw. z art. 64 § 1 k.k., wymierzono mu karę 6 miesięcy pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania na okres próby 5 lat oraz, na podstawie art. 33 § 2 k.k., orzeczono karę grzywny w wysokości 10 stawek dziennych po 20 zł każda, a nadto zwolniono oskarżonego od kosztów sądowych. Od powyższego wyroku apelację złożył oskarżony, zaskarżając go w całości. Zarzucił w niej niewyjaśnienie kwestii związanych z jego poczytalnością. Po rozpoznaniu tego środka odwoławczego, Sąd Okręgowy w Z., wyrokiem z dnia 29 października 2010 r., utrzymał w mocy zaskarżone orzeczenie, uznając wniesioną apelację za oczywiście bezzasadną.

Z kasacją od tego wyroku na korzyść skazanego wystąpił Rzecznik Praw Obywatelskich, zaskarżając go w całości oraz zarzucając rażące i mające istotny wpływ na jego treść naruszenie przepisów prawa karnego procesowego, a to art. 433 § 1 k.p.k. w zw. z art. 427 § 1 k.p.k. (w brzmieniu obowiązującym w chwili orzekania) i w zw. z art. 427 § 2 k.p.k. a contrario, poprzez nienależyte rozpoznanie apelacji oskarżonego, który zaskarżył wyrok Sądu meriti w całości, w wyniku czego doszło do utrzymania w mocy tego orzeczenia, mimo że zapadło ono z rażącą obrazą prawa procesowego, to jest art. 343 § 7 k.p.k. w zw. z art. 335 § 1 k.p.k. Wywodząc w ten sposób, skarżący wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku i utrzymanego nim w mocy wyroku Sądu Rejonowego w Ś. oraz przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania temu ostatniemu Sądowi, a nadto o dopuszczenie dowodu z akt sprawy Sądu Rejonowego w Ś. o sygn. (...).

Sąd Najwyższy zważył, co następuje.

Kasacja ta jest oczywiście zasadna i w związku z tym podlega uwzględnieniu na posiedzeniu, o jakim mowa w art. 535 § 5 k.p.k.

Podnieść bowiem należy, że w sprawie niniejszej, po wyrażeniu zgody przez K. W., prokurator skierował do Sądu Rejonowego w 2009 r. akt oskarżenia z wnioskiem, o którym mowa w art. 335 § 1 k.p.k. (w ówczesnym brzmieniu) o skazanie tego oskarżonego za wskazane już wcześniej przestępstwo, zakwalifikowane z art. 275 § 1 k.k. w zw. z art. 64 § 1 k.k., bez przeprowadzenia rozprawy i wymierzenie mu za nie kary 6 miesięcy pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania na okres próby 5 lat oraz kary grzywny w wysokości 10 stawek dziennych po 20 zł każda. Po rozpoznaniu tego wniosku na posiedzeniu w dniu 19 marca 2010 r., na które nie stawiał się ani prokurator ani oskarżony, i po uprzedzeniu o możliwości zmiany kwalifikacji prawnej czynu przez przyjęcie, że wypełnił on znamiona art. 13 § 2 k.k. w zw. z art. 278 § 1 k.k. i w zw. z art. 275 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. i w zw. z art. 64 § 1 k.k., Sąd Rejonowy wydał wskazany wcześniej wyrok.

Na wstępie należy stwierdzić, że sąd nie jest związany opisem czynu i jego kwalifikacją prawną zaproponowaną w akcie oskarżenia przez oskarżyciela publicznego, lecz jedynie ramami zdarzenia historycznego, którego dotyczy przedmiotowa skarga zasadnicza. W rozpoznawanej sprawie Sąd meriti bez stosownej modyfikacji wniosku o skazanie bez rozprawy, nie był władny na posiedzeniu dokonywać jakichkolwiek zmian w zakresie okoliczności popełnienia przestępstwa bądź kwalifikacji prawnej czynu. Natomiast był zobowiązany przeanalizować treść uzgodnień zawartych pomiędzy prokuratorem i oskarżonym, sprawdzić czy wniosek taki odpowiada ustaleniom faktycznym i prawnym dokonanym przez ten sąd, a wynikającym ze zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego, czy nie narusza on przepisów prawa materialnego i procesowego, jak również, czy odpowiada zasadom wymiaru kary i środków karnych. W orzecznictwie Sądu Najwyższego przyjmuje się zasadnie, że występowanie wątpliwości dotyczących okoliczności dokonania czynu powinno być podstawą nieuwzględnienia przez sąd wniosku prokuratora także w razie stwierdzenia popełnienia innego przestępstwa, niż to, które zostało zarzucone w akcie oskarżenia (zob. np. wyrok SN z dnia 9 kwietnia 2015 r., IV KK 79/15, LEX nr 1681892 i wskazane tam judykaty). Przyjąć zatem trzeba, że Sąd Rejonowy w niniejszej sprawie dochodząc do wniosku, że w ramach tego samego zdarzenia historycznego będącego przedmiotem osądu, czyn oskarżonego przedstawia się inaczej niż opisał to w akcie oskarżenia prokurator i stanowi w istocie inne przestępstwo, powinien w zaistniałym układzie procesowym skierować sprawę do rozpoznania na rozprawie.

W związku z wniesieniem osobistej apelacji przez oskarżonego, co do winy, Sąd odwoławczy nie był związany postawionymi zarzutami i powinien rozpoznać sprawę w granicach zaskarżenia pod kątem każdego z uchybień wymienionych w art. 438 k.p.k. (por. postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 16 listopada 2009 r., IV KK 101/09, OSNKW

2010, Nr 1, poz. 8), a więc także i uchybień przez stronę niepodnoszonych. Wprawdzie w sprawie tej nie sporządzono uzasadnienia wyroku Sądu drugiej instancji, to jednak fakt ten sam w sobie nie przekreśla zasadności konstatacji, że pomimo obowiązku skontrolowania orzeczenia Sądu meriti we wskazanym tu zakresie, Sąd Okręgowy nie dostrzegł uchybienia, o którym wcześniej była mowa. Tym samym rację ma Rzecznik Praw Obywatelskich, że doszło do naruszenia wskazanych w kasacji przepisów. Uchybienie to miało istotny wpływ na treść orzeczenia, jako że w jego konsekwencji prawomocnie przypisano oskarżonemu zachowanie składające się z dodatkowych elementów w porównaniu z opisem czynu zawartym w akcie oskarżenia, zakwalifikowane przy tym, jako przestępstwo z innego przepisu, którego popełnienie zagrożone jest karą surowszą niż przestępstwo podane w skardze zasadniczej.

Podnieść trzeba wreszcie i to, że powyższe skazanie było podstawą zarządzenia wykonania względem skazanego kary 6 miesięcy pozbawienia wolności orzeczonej wyrokiem Sądu meriti z uwagi na podobieństwo czynów dotyczących przestępstw przeciwko mieniu, na co zresztą wskazał już w swej kasacji Rzecznik Praw Obywatelskich.

Skarżący zgłosił również wątpliwości, co do samego opisu przypisanego czynu poprzez niewskazanie wartości mienia, która decyduje o kwalifikacji prawnej czynu jako przestępstwa z art. 278 § 1 k.k., a nie wykroczenia z art. 119 § 1 k.w. W tym aspekcie zauważyć należy, że zgodnie z art. 413 § 2 pkt 1 k.p.k. wyrok skazujący powinien zawierać dokładne określenie przypisanego oskarżonemu czynu. Elementy wchodzące w skład opisu czynu wskazane są w art. 332 § 1 pkt 2 k.p.k. Z przepisu tego wynika, że należy podać m.in. skutek, a zwłaszcza wysokość powstałej szkody. W tym zakresie chodzi tu o opis czynu odnoszący się do przestępstw, do których znamion należy skutek (tzw. przestępstwa materialne), a ponadto, gdy skutkiem przestępstwa jest szkoda w mieniu, to należy podać jej wysokość. W art. 332 § 1 pkt 2 k.p.k. mowa jest o „powstałej” szkodzie. W przypadku popełnienia przestępstwa w formie stadialnej usiłowania, szkoda nie zostaje wyrządzona, co przy ścisłym odczytaniu tego przepisu mogłoby oznaczać zwolnienie z obowiązku podania jej wysokości. Należy jednak wziąć pod uwagę dodatkową okoliczność, że w stosunku do tzw. czynów przepoławionych, skierowanych przeciwko mieniu, kryterium wyróżniającym niektóre czyny zabronione, jako wykroczenia od czynów stanowiących przestępstwa jest wartość mienia. W takich przypadkach wartość mienia należy do znamion strony przedmiotowej nie tylko wykroczenia (wprost wynika to z ustawy), ale także w sposób dorozumiany przestępstwa, gdyż decyduje o reżimie odpowiedzialności za wykroczenie albo za przestępstwo. Oznacza to konieczność wskazania w opisie przypisanego przestępstwa wysokości szkody niezależnie od formy jego popełnienia.

W tej mierze zauważyć należy, że Sąd Rejonowy - jak wynika z jego uzasadnienia - przypisując usiłowanie występku kradzieży powołał się na wyjaśnienia oskarżonego, w których podał on, że jego celem była kradzież pieniędzy. Jak można mniemać, gdyż nie jest to w jego pisemnych wywodach wyartykułowane, Sądowi Rejonowemu chodzi o przyjmowany niekiedy tzw. zamiar ogólny, do którego odwołuje się przy rozważaniach, czy sprawca dokonał wykroczenia kradzieży, czy też usiłowania przestępstwa kradzieży, w sytuacji, gdy z reguły nie zdaje sobie on sprawy z tego, jaka jest wartość zabieranej przez niego rzeczy, choć jego zamiarem jest zabranie pokrzywdzonemu jak najcenniejszych rzeczy (jak przy kradzieży kieszonkowej). Jak się podnosi w literaturze (M. Kulik, Komentarz do art. 119 Kodeksu wykroczeń, LEX/el. 2009, teza 28.), przyjęte przez Sąd Najwyższy rozwiązanie tej kwestii zakłada natomiast w istocie, że w omawianej sytuacji sprawca zawsze chciał ukraść właśnie to, co ukradł (nawet nie wiedząc, co to jest). Uzasadnia się bowiem kwalifikację kradzieży pieniędzy z torby na zakupy, jako dokonanego wykroczenia kradzieży (a nie usiłowanego przestępstwa kradzieży), wartością pieniędzy zawartych w portmonetce (tak SN w wyroku z 27 marca 1987 r., V KRN 59/87, OSNPG 1987, Nr 10, poz. 113). Przy takiej wykładni - jak dodawano - należałoby przyjąć, że w

sytuacji, kiedy sprawca zabrał w celu przywłaszczenia rzecz o wartości nieprzekraczającej 250 zł (co dotyczyło poprzedniego stanu prawnego - uwaga SN), usiłowanie przestępstwa kradzieży zachodzi tylko wtedy, gdy sprawca sądził, że wartość rzeczy jest wyższa. Akceptując przywołany wyżej pogląd Sądu Najwyższego, wskazuje się także, że choć zamiarem złodzieja kieszonkowego jest z reguły ukraść jak najwięcej, to jednak na podstawie tego ogólnego zamiaru nie można komuś zarzucić usiłowania przestępstwa kradzieży i przy zaborze kwoty nieprzekraczającej 250 zł, możliwe jest skazanie wyłącznie za wykroczenie kradzieży (zob. M. Zbrojewska, Komentarz do art. 119 Kodeksu wykroczeń, LEX/el. 2013, teza 9.).

W sprawie niniejszej, na podstawie uznanych za wiarygodne wyjaśnień oskarżonego, Sąd Rejonowy ustalił, że w portfelu nie było żadnych pieniędzy. Na marginesie wskazać tu trzeba, że pokrzywdzony podał, iż nie wie, czy w portfelu znajdowały się jakieś pieniądze. Pamiętać przy tym trzeba, że w momencie dopuszczenia się czynu przez oskarżonego (jak i obecnie), stosownie do art. 119 § 2 k.w., karalne było usiłowanie wykroczenia kradzieży. W Kodeksie wykroczeń brak jest jednak odpowiednika art. 13 § 2 k.k. W konsekwencji przyjąć należy, że karalne jest tylko usiłowanie udolne (tak też np. T. Grzegorycz, Komentarz do art. 11 Kodeksu wykroczeń, LEX/el. 2013, teza 3., czy T. Bojarski, Komentarz do art. 11 Kodeksu wykroczeń, LEX/el. 2015, teza 4.). Biorąc to wszystko pod uwagę, niezrozumiałe jest czynienie przez Sąd Rejonowy domniemań na niekorzyść oskarżonego i zakładanie, że usiłował on popełnić występki kradzieży. Nie jest właściwe odwołanie się w tej sytuacji do koncepcji tzw. zamiaru ogólnego. Podkreślić trzeba, że z ustaleń Sądu wynika, iż w portfelu nie było żadnych pieniędzy. Z tego też tytułu nie sposób posiłkować się koncepcją przyjętą w powołanym wcześniej orzeczeniu Sądu Najwyższego.

Z tych wszystkich względów zaskarżony kasacją wyrok Sądu Okręgowego i utrzymany nim w mocy wyrok Sądu Rejonowego ostać się nie mogły i dlatego też Sąd Najwyższy uchylił oba wskazane wyroki i przekazał sprawę Sądowi Rejonowemu do ponownego rozpoznania w pierwszej instancji. Przy ponownym jej rozpoznaniu Sąd ten weźmie pod uwagę powyższe wywody. Sąd ten rozważy też, czy może wchodzić w grę skazanie oskarżonego za kradzież samego portfela, mając na uwadze jego wartość wycenioną przez pokrzywdzonego na 20 zł. Z opisu czynu zarzucanego w akcie oskarżenia wynika, że przedmiotem zarzutu jest bowiem „kradzież portfela z zawartością”.

Z urzędu należy dodatkowo podnieść, że rozważenia wymagać będzie również możliwość przypisania oskarżonemu popełnienia przestępstwa z art. 275 § 1 k.k. w odniesieniu do zaboru dokumentu. Wprawdzie rzeczywiście w przypadku kradzieży rzeczy ruchomej oraz równoczesnej kradzieży dokumentu, należy przyjąć kumulatywną kwalifikację (zob. np. uchwała Sądu Najwyższego z dnia 20 kwietnia 1978 r., VII KZP 1/78, LEX nr 19391). Zauważyć jednak trzeba, że - jak słusznie podnosi się w literaturze - warunkiem przypisania kradzieży wymienionego dokumentu jest stwierdzenie, iż sprawca miał świadomość, że wśród zabranych przedmiotów znajduje się taki dokument i chciał go przywłaszczyć. Kradzież dokumentu, podobnie jak kradzież rzeczy, jest bowiem przestępstwem umyślnym kierunkowym (zob. np. A. Marek, Komentarz do art. 275 Kodeksu karnego, LEX/el. 2010, teza 5., czy M. Mozgawa, Komentarz do art. 275 Kodeksu karnego, LEX/el. 2014, teza 10.). Podobnie przyjmuje się w orzecznictwie (zob. np. wyrok Sądu Apelacyjnego w Krakowie z dnia 4 kwietnia 1996 r., II AKa 61/96, LEX nr 28391). W orzecznictwie wyrażono też trafny pogląd, że zabór dowodu osobistego, będącego dokumentem stwierdzającym tożsamość nie wypełnił jednak dyspozycji art. 275 § 1 k.k., gdy oskarżeni nie działali w zamiarze jego przywłaszczenia, a wzięli go niejako „przez przypadek” dlatego, że znajdował się wśród dokumentów, które sprawcy zabrali z okradzonego mieszkania (zob. wyrok Sądu Apelacyjnego w Katowicach z dnia 23 maja 2014 r., II AKa 116/14, LEX nr 1537356). W realiach niniejszej sprawy rozważyć trzeba zatem

nie tylko sam fakt zaboru dokumentu (co wziął już pod uwagę Sąd Rejonowy), ale również istnienie po stronie oskarżonego świadomości, że ów dowód osobisty znajduje się w skradzionym portfelu, jak i zamiar jego przywłaszczenia, bez czego przypisanie przestępstwa z art. 275 § 1 k.k. nie wchodzi w rachubę. Podkreślenia bowiem wymaga, że oskarżony w swoich, uznanych za wiarygodne, wyjaśnieniach wyraźnie wskazał, że celem jego działania była kradzież pieniędzy. Sąd Rejonowy przyjął w swym uzasadnieniu, że oskarżony działał w celu zaboru pieniędzy (...). Sąd ten nie czynił natomiast żadnych ustaleń odnośnie do celu, z jakim działał oskarżony w stosunku do dowodu osobistego.”

1.2.8. Zakres sprawdzenia przy wznowieniu postępowania, określony w art. 545 § 3 k.p.k.

przepisy: art. 545 § 3 k.p.k.,

hasła: wznowienie postępowania

Postanowienie z dnia 19 stycznia 2016 r., V KO 77/15

Teza:

W ramach sprawdzenia, przewidzianego w art. 545 § 3 k.p.k., nie dochodzi ani do merytorycznego rozpoznania wniosku, ani do jego badania pod kątem innych ustawowych przesłanek wznowienia, ale jedynie do zbadania, czy podnoszone przez autora wniosku zagadnienia w ogóle mieszczą się w ustawowych ramach tej instytucji. Dopiero po tej kontroli i ustaleniu, że wywody zawarte we wniosku znajdują oparcie w obowiązujących przepisach, treści rozstrzygnięć procesowych lub realnie istniejących faktach, następuje podjęcie czynności procesowych związanych z merytorycznym rozpoznaniem wniosku. Stwierdzenie już na etapie wstępnej kontroli, że wniosek o wznowienie postępowania takich cech nie posiada, prowadzi do uznania go za oczywiście bezzasadny, co w konsekwencji obliguje do wydania postanowienia o odmowie jego przyjęcia.

Z uzasadnienia:

„Sąd Okręgowy w O., postanowieniem z dnia 19 września 2014 r., udzielił T. B. zezwolenia na odbywanie w systemie dozoru elektronicznego kary pozbawienia wolności orzeczonej wyrokiem Sądu Rejonowego (...). Wobec powtarzających się naruszeń rygorów obowiązujących w tym systemie - Sąd Okręgowy w L. postanowieniem z dnia 5 lutego 2015 r., utrzymanym w mocy postanowieniem Sądu Apelacyjnego z dnia 16 marca 2015 r., uchylił wobec skazanego T. B. zezwolenie o jakim wyżej mowa, zaliczył na poczet kary okres jej odbywania w systemie dozoru elektronicznego od dnia 20 września 2014 r. do dnia 13 stycznia 2015 r., zarządził usunięcie nadajnika i polecił doprowadzenie skazanego do zakładu karnego.

Pismem z dnia 3 listopada 2015 r. skazany T. B. wystąpił do Sądu Najwyższego z osobistym wnioskiem o wznowienie postępowania dotyczącego uchylenia zezwolenia na odbywanie kary pozbawienia wolności w systemie dozoru elektronicznego.

Sąd Najwyższy zważył co następuje.

Jak już kilkakrotnie podkreślano w orzecznictwie Sądu Najwyższego dotyczącym nowego kształtu przepisu art. 545 § 3 k.p.k., instytucja wznowienia postępowania należy do kręgu nadzwyczajnych środków zaskarżenia, których procesowe uruchomienie może nastąpić wyłącznie na podstawie przesłanek ściśle określonych w ustawie (por. postanowienie z dnia 25 września 2015 r. II KO 49/15, z dnia 20 października 2015 r. III KO 112/15, z dnia 9 grudnia 2015 r. IV KO 90/15). Katalog okoliczności otwierających drogę do wystąpienia

z inicjatywą wzruszenia prawomocnego rozstrzygnięcia zawierają przepisy art. 540 k.p.k., art. 540a k.p.k., art. 540b k.p.k., art. 542 § 3 k.p.k. Należy zatem, przynajmniej w sposób ogólny, ale jednoznaczny, określić przesłankę, która - przynajmniej w przekonaniu wnioskodawcy - ma uzasadniać rozpoczęcie procedury związanej z nadzwyczajnym środkiem zaskarżenia. Odnosić trzeba przy tym, że w związku z wejściem w życie ustawy z dnia 27 września 2013 r. o zmianie ustawy - Kodeks postępowania karnego i niektórych innych ustaw (Dz. U. z 2013 r. poz. 1247) od dnia 1 lipca 2015 r. powstał obowiązek dokonywania kontroli wniosku o wznowienie postępowania - z punktu widzenia jego ewentualnej oczywistej bezzasadności, tj. braku jakiegokolwiek powiązania z ustawowymi podstawami tej instytucji. W ramach tego sprawdzenia, przewidzianego w art. 545 § 3 k.p.k. nie dochodzi ani do merytorycznego rozpoznania wniosku, ani do jego badania pod kątem innych ustawowych przesłanek wznowienia, ale jedynie do zbadania, czy podnoszone przez autora wniosku zagadnienia w ogóle mieszczą się w ustawowych ramach tej instytucji. Dopiero po tej kontroli i ustaleniu, że wywody zawarte we wniosku znajdują oparcie w obowiązujących przepisach, treści rozstrzygnięć procesowych lub realnie istniejących faktach, następuje podjęcie czynności procesowych związanych z merytorycznym rozpoznaniem wniosku. Natomiast stwierdzenie już na etapie wstępnej kontroli, że wniosek o wznowienie postępowania takich cech nie posiada, prowadzi do uznania go za oczywiście bezzasadny, co w konsekwencji obliguje do wydania postanowienia o odmowie jego przyjęcia. Ustawodawca stanął na stanowisku, że nie ma potrzeby podejmowania dalszych czynności procesowych związanych z wnioskiem, który w stopniu oczywistym nie może doprowadzić do wzruszenia rozstrzygnięcia będącego jego przedmiotem.

Taka właśnie sytuacja zaistniała w przedmiotowej sprawie dotyczącej skazanego T. B. Istotą jego wniosku była kwestia określenia ram czasowych okresu kary pozbawienia wolności odbytej przez niego w ramach dozoru elektronicznego zaliczonego w postanowieniu Sądu Okręgowego w L. z dnia 5 lutego 2015 r., na poczet kary pozbawienia wolności orzeczonej w tej sprawie. Jak bowiem wynika z treści wniosku, jego autor domagał się korzystniejszego obliczenia tego okresu, objęcia tym zaliczeniem czasu oczekiwania na umieszczenie w zakładzie karnym, a także rzeczywistego pozbawienia wolności w policyjnej izbie zatrzymań w sprawie Prokuratury Rejonowej (...). Zauważyć trzeba przy tym, że problematyka związana z zaliczeniem tych okresów nie była podnoszona w zwykłych środkach odwoławczych wniesionych od postanowienia Sądu Okręgowego w L. z dnia 5 lutego 2015 r.

Niezależnie jednak od powyższego stwierdzić należy, że w sposób oczywisty zagadnienia związane z samym obliczaniem okresów kar odbytych i pozostających do odbycia, nie mieszczą się w ustawowym kręgu podstaw wznowienia postępowania. Ewentualne korygowanie rozstrzygnięć w tym zakresie następuje bowiem w drodze stosowania rozwiązań przewidzianych w prawie karnym wykonawczym (por. np. art. 80b k.k.w., art. 24 k.k.w.).”

1.2.9. Czyn ciągły, na który składają się zachowania mogące odrębnie stanowić wykroczenia.

przepisy: art. 10 § 1 k.w., art. 12 k.k.

hasła: czyn ciągły, zbieg przestępstwa i wykroczenia

Wyrok z dnia 21 stycznia 2016 r., II KK 370/15

Teza:

Jeżeli kilka zachowań wyczerpujących jednostkowo znamiona wykroczenia tworzy łącznie jeden czyn zabroniony będący przestępstwem ciągłym, to zachowania te

tracą przymiot wykroczeń, a tym samym nie może do nich odnosić się art. 10 § 1 k.w.

Z uzasadnienia:

„Wyrokiem nakazowym z dnia 2 lipca 2015 r., Sąd Rejonowy uznał B. B. za winnego popełnienia zarzucanych mu wykroczeń z art. 50a § 1 k.w. oraz z art. 119 § 1 k.w. i za to na podstawie art. 50a § 1 k.w. w zw. z art. 9 § 2 k.w. wymierzył mu karę czterech tysięcy złotych grzywny, a także zasądził od obwinionego na rzecz Skarbu Państwa 50 zł tytułem zwrotu wydatków oraz 400 zł tytułem opłaty.

Wyrok powyższy nie został zaskarżony sprzeciwem przez żadną ze stron postępowania i stał się prawomocny (...).

Kasację od powyższego wyroku, na korzyść B. B., wniósł Prokurator Generalny, który zaskarżając wyrok nakazowy Sądu Rejonowego w całości zarzucił rażące i mające istotny wpływ na orzeczenie naruszenie przepisu prawa procesowego, to jest art. 93 § 2 k.p.s.w., polegające na rozpoznaniu sprawy w postępowaniu nakazowym mimo tego, że w świetle zebranych dowodów brak było podstaw do przyjęcia, że okoliczności popełnienia zarzucanych obwinionemu wykroczeń oraz jego wina w tym zakresie nie budziły wątpliwości, w wyniku czego doszło do:

- uznania B. B. za winnego popełnienia wykroczenia z art. 50a § 1 k.w., podczas gdy ze zgromadzonego materiału dowodowego nie wynika, czy ujawnione w samochodzie, którego obwiniony był pasażerem i wskazane w zarzucie niebezpieczne przedmioty, były w jego posiadaniu;

- uznania B. B. za winnego popełnienia wykroczenia z art. 119 § 1 k.w. polegającego na kradzieży w dniu 26 października 2014 r. paliwa o wartości 228,21 zł, podczas gdy zachowanie to, wchodząc z dwoma innymi w skład przestępstwa ciągłego, z art. 278 § 1 k.k. w zw. z art. 12 k.k., utraciło przymiot wykroczenia, podlegając jedynie odpowiedzialności karnej na podstawie art. 278 § 1 k.k. w zw. z art. 12 k.k., co z uwagi na prawomocne skazanie obwinionego za ten czyn wyrokiem nakazowym Sądu Rejonowego z dnia 27 stycznia 2015 r., stanowi bezwzględłą przyczynę odwoławczą, określoną w art. 5 § 1 pkt 8 k.p.s.w.

W konkluzji Prokurator Generalny wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku i umorzenie postępowania w części dotyczącej czynu z art. 119 § 1 k.w. na podstawie art. 5 § 1 pkt 8 i 9 k.p.s.w. oraz o przekazanie sprawy w zakresie czynu z art. 50a § 1 k.w. do ponownego rozpoznania Sądowi Rejonowemu.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

Kasacja Prokuratora Generalnego jest oczywiście zasadna w rozumieniu art. 535 § 5 k.p.k. i podlega uwzględnieniu.

Zgodnie z art. 93 § 2 k.p.s.w. orzekanie w postępowaniu nakazowym może nastąpić, jeżeli okoliczności czynu i wina obwinionego nie budzą wątpliwości. W orzecznictwie Sądu Najwyższego wskazuje się, że brak owych wątpliwości oznacza, że nie ma ich zarówno odnośnie do sprawstwa danego czynu, jak i winy obwinionego, z uwzględnieniem zarówno jego wyjaśnień, jak i innych dowodów przeprowadzonych w toku czynności wyjaśniających. Postępowanie nakazowe jest bowiem instytucją prawa procesowego, której stosowanie zastrzeżono do najbardziej oczywistych przypadków, gdzie materiał dowodowy istniejący w aktach sprawy jest tak jednoznaczny, że nie nasuwa żadnych istotnych wątpliwości, co do winy i okoliczności popełniania zarzuconego czynu (zob. np. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 4 listopada 2014 r., III KK 143/14, LEX nr 1545148).

W realiach niniejszej sprawy brak było podstaw do wydania wyroku nakazowego.

Z akt sprawy Sądu Rejonowego w W. o sygn. (...) wynika, że postanowieniem z dnia 9 grudnia 2014 r. z prowadzonego pod nadzorem Prokuratury Rejonowej w W. (sygn. (...)) postępowania przeciwko m.in. B. B. o czyn z art. 278 § 1 k.k. w zw. z art. 12 k.k. wyłączono do odrębnego postępowania materiały w sprawie:

a) posiadania w dniu 26 października 2014 r. w W. przy ul. P. przez M. O. i B. B. niebezpiecznych przedmiotów w postaci: łomów stalowych szt. 2, pistoletu na naboje CO2, kija bejsbolowego, a okoliczności jego posiadania wskazują na zamiar użycia go w celu popełnienia przestępstwa, tj. o czyn z art. 50a § 1 k.w.

b) kradzieży w nieustalonym miejscu i czasie w W. jednak nie później niż do dnia 26 października 2014 r. tablic rejestracyjnych o wyróżniku (...) przez osoby wymienione w pkt a), tj. o czyn z art. 119 § 1 k.w. c) dokonania przez nieustalonego sprawcę w dniu 26 października 2014 r. w W. na terenie stacji paliw (...) działającego wspólnie i w porozumieniu z B. B. i M. O. poruszających się pojazdem marki Fiat Bravo zaboru w celu przywłaszczenia mienia w postaci paliwa PB95 w ilości 43,14 litra powodując straty na kwotę 228,21 zł na szkodę BP Europa SE Oddział w Polsce, tj. o czyn z art. 119 § 1 k.w.

Do postanowienia o wyłączeniu załączono szereg materiałów, w tym między innymi protokoły zatrzymania M. O. i B. B., protokół oględzin samochodu marki Fiat Bravo, protokół przesłuchania funkcjonariusza Straży Miejskiej - L. O. oraz protokoły przesłuchań M. O. i B. B. w charakterze podejrzanych.

W dniu 3 czerwca 2015 r. w charakterze podejrzanego o popełnienie wykroczenia przesłuchany został B. B., któremu przedstawiono zarzuty popełnienia wykroczeń z art. 50a § 1 k.w. (tożsamy z opisanym powyżej w pkt a) oraz z art. 119 § 1 k.w. (tożsamy z opisanym powyżej w pkt c). W toku przesłuchania B. B. wyjaśnił, iż przedmioty wymienione w opisie wykroczenia z art. 50a § 1 k.w. nie należą do niego lecz do właściciela pojazdu, nie wie po co on woził je w samochodzie i do czego służyły. Co do zarzutu dotyczącego kradzieży paliwa oświadczył zaś, że został już za to ukarany prawomocnym wyrokiem, na potwierdzenie czego dołączył kserokopię wyroku nakazowego Sądu Rejonowego w W. z dnia 27 stycznia 2015 r., sygn. akt (...). Z wyroku tego wynikało, że B. B. - w ramach przypisanego mu czynu z art. 278 § 1 k.k. w zw. z art. 12 k.k. - został uznany za winnego tego, że „w dniu 26 października 2014 r. w W. na terenie stacji (...) działając wspólnie i w porozumieniu z M. O. i innym nieustalonym sprawcą poruszając się pojazdem marki Fiat Bravo dokonał zaboru w celu przywłaszczenia mienia w postaci paliwa PB95 w ilości 43,14 litra powodując straty na kwotę 228,21 zł na szkodę BP Europa SE Oddział w Polsce,”. Mocą powołanego wyroku, który nie został zaskarżony przez żadną ze stron, B. B. został na podstawie art. 278 § 1 k.k. w zw. z art. 58 § 3 k.k. skazany na karę 8 miesięcy ograniczenia wolności z obowiązkiem wykonywania nieodpłatnej kontrolowanej pracy na cele społeczne w wymiarze 20 godzin w stosunku miesięcznym.

Niezależnie od tego wniosek o ukaranie B. B. za opisane powyżej wykroczenia z art. 50a § 1 k.w. oraz z art. 119 § 1 k.w. został w dniu 10 czerwca 2015 r. skierowany do Sądu Rejonowego w W., który to Sąd - jak już była o tym mowa powyżej - wydał w sprawie wyrok nakazowy.

Z powyższego jednoznacznie wynika, że w sprawach o sygn. (...) oraz (...) przedmiotem postępowań było między innymi to samo zachowanie B. B., polegające na kradzieży w dniu 26 października 2014 r. paliwa PB95 w ilości 43,14 l o wartości 228,21 zł na terenie stacji paliw (...), wspólnie i w porozumieniu z M. O. i nieustaloną osobą, z tym, że zachowanie to w sprawie o sygn. (...) zostało zakwalifikowane, jako wykroczenie z art. 119 § 1 k.w., zaś w sprawie o sygn. (...) uznane zostało za zachowanie tworzące z innymi czynami jeden czyn ciągły, zakwalifikowany jako przestępstwo z art. 278 § 1 k.k. w zw. z art.

„Kasacja obrońcy skazanego J. P. jest bezzasadna i to w stopniu oczywistym, uzasadniającym jej oddalenie w trybie art. 535 § 3 k.p.k.

Na wstępie należy przypomnieć, że co do zasady, kasację można wnieść tylko od prawomocnego wyroku sądu odwoławczego kończącego postępowanie (art. 519 k.p.k.), a powodem uzasadniającym jej wniesienie mogą być uchybienia wymienione w art. 439 k.p.k. lub inne rażące naruszenia prawa, jeżeli mogły mieć istotny wpływ na treść orzeczenia. Oznacza to, że podnoszone w kasacji zarzuty muszą wskazywać na rażące naruszenie prawa, do którego doszło w postępowaniu odwoławczym, co w konsekwencji mogło mieć istotny wpływ na treść orzeczenia sądu odwoławczego. Rolą sądu kasacyjnego nie jest bowiem ponowne - „dublujące” kontrolę apelacyjną - rozpoznawanie zarzutów stawianych przez skarżącego orzeczeniu sądu pierwszej instancji. Stwierdzenie ich zasadności ma znaczenie wyłącznie, jako racja ewentualnego stwierdzenia zasadności i uwzględnienia zarzutu odniesionego do zaskarżonego kasacją orzeczenia sądu odwoławczego (zob. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 18 listopada 1996 r., III KKN 148/96, OSNKW 1997, z. 1-2, poz. 12).

Powyższe uwagi o charakterze ogólnym należy uznać za niezbędne ze względu na podniesione w kasacji zarzuty, które stanowią próbę skłonienia Sądu Najwyższego do przeprowadzenia ponownej kontroli apelacyjnej orzeczenia Sądu Rejonowego w P. Już na początku skargi kasacyjnej, uzasadniając zarzut naruszenia przez Sąd odwoławczy m.in. art. 170 § 1 pkt 4 k.p.k., obrońca wskazuje, że naruszenie wskazanych przepisów „doprowadziło do dowolnych ustaleń faktycznych poczynionych przez Sąd I instancji w zakresie sprawstwa skazanego”. Podnosząc tego rodzaju zarzut obrońca jakby zapomina, że z informacji Policji z dnia 27 kwietnia 2015 r. (...) wynikało, iż H. P. przebywa poza granicami RP i nie jest znany termin jej powrotu do kraju. Stosowną reakcją na tego rodzaju ustalenie było natomiast oddalenie wniosku dowodowego o bezpośrednie przesłuchanie ww. świadka w oparciu o przepis art. 170 § 1 pkt 4 k.p.k., skoro w związku z pobytam H. P. poza granicami kraju dowodu tego nie dało się przeprowadzić. Nie jest jednocześnie wiadome, dlaczego obrońca stawia Sądowi odwoławczemu także zarzut naruszenia art. 427 § 2 k.p.k., w którym ustawa przewiduje wymóg uzasadnienia środka odwoławczego, który pochodzi od oskarżyciela publicznego, obrońcy lub pełnomocnika. Podobnie, zdziwienie budzi zarzut obrazy art. 452 § 1 k.p.k. - uchylonego z dniem 1 lipca 2015 r. - który przewidywał, że Sąd odwoławczy nie może przeprowadzić postępowania dowodowego, co do istoty sprawy. Trudno uznać także, aby Sąd ad quem naruszył art. 172 k.p.k., skoro konfrontacja jest czynnością fakultatywną, uzależnioną od oceny organu procesowego, który nie ma obowiązku jej przeprowadzenia w każdym wypadku sprzeczności w oświadczeniach dowodowych. Nie ma także żadnych podstaw, by stwierdzić, że w toku procesu - a w szczególności poprzez oddalenie wniosków dowodowych - doszło do naruszenia prawa do obrony skazanego oraz art. 6 ust. 3 Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności.

Odnosząc się do kolejnego zarzutu obrońcy skazanego wskazać należy, że przepis art. 366 § 1 k.p.k. określa w pierwszej kolejności sposób procedowania przewodniczącego składu orzekającego sądu pierwszej instancji, stąd skarga kasacyjna nie jest miejscem na podnoszenie zarzutu uchybienia temu przepisowi (zob. np. postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 22 stycznia 2015 r., II KK 4/15, LEX nr 1645246). Co prawda można byłoby zarzucić również obrazę tego przepisu przez przewodniczącego składu orzekającego w drugiej instancji (w zw. z art. 458 k.p.k.), ale w realiach omawianej sprawy skarżący nie wykazał na czym ta obraza miałaby polegać, zwłaszcza gdy w zakresie tego zarzutu wskazuje, że sąd odwoławczy „podzielił dowolne ustalenia faktyczne poczynione przez Sąd pierwszej instancji”. Nie jest zasadny także zarzut naruszenia art. 7 k.p.k., który może być bezpośrednio stawiany wyrokowi sądu odwoławczego tylko wtedy, gdy sąd ten dokonał samodzielnie oceny zebranego w sprawie materiału dowodowego, odmiennie

aniżeli uczynił to sąd I instancji albo też przeprowadził nowe dowody w postępowaniu odwoławczym, których następnie dokonał oceny wbrew zasadom określonym w art. 7 k.p.k., co w realiach niniejszej sprawy nie miało miejsca. Czynienie dalszych wywodów w przedmiocie bezzasadności tego zarzutu należy uznać za zbędne, skoro uzasadniając ten zarzut obrońca wskazuje na dowolność poczynionych ustaleń faktycznych.

Wbrew twierdzeniom skarżącego Sąd Okręgowy przeprowadził kontrolę instancyjną za-skarżonego apelacjami orzeczenia Sądu I instancji w sposób wszechstronny i wnikliwy. Uzasadnienie zaś orzeczenia Sądu odwoławczego zawiera powody jego rozstrzygnięcia oraz argumentację wyjaśniającą w sposób logiczny i rzeczowy, dlaczego nie podzielono zarzutów i wniosków zawartych w apelacjach oskarżonego i jego obrońcy, nie uchybiając przy tym wymogom określonym tak w art. 433 § 2 k.p.k., jak i art. 457 § 3 k.p.k. W szczególności, odnosząc się do kasacji obrońcy skazanego, wskazać należy, że:

- Sąd odwoławczy wskazał, iż pierwsze chronologicznie zeznania M. Ś. wprost wskazywały na to, że J. P. względem pokrzywdzonego użył przemocy, która ukierunkowana była na zabór w celu przywłaszczenia należącego do niego mienia (s. 4-7 uzasadnienia);
- kwestia wiarygodności zeznań pokrzywdzonej H. P. i okoliczności wynikające z tych zeznań zostały przez Sąd Okręgowy wyjaśnione na s. 7-8 uzasadnienia;
- na s. 8-10 uzasadnienia wyroku Sąd ad quem wskazał, z jakich powodów uzasadnione było przypisanie skazanemu popełnienia przestępstwa na szkodę J. K. w warunkach współsprawstwa.

Powyższe przesądza o bezzasadności zarzutu naruszenia art. 433 § 2 k.p.k. oraz art. 457 § 3 k.p.k.

Nie doszło w przedmiotowej sprawie ponadto do naruszenia art. 410 k.p.k. W tym kontekście przypomnieć jedynie należy, że obraza art. 410 k.p.k. zachodzi wówczas, gdy przy wyrokowaniu sąd opiera się na materiale nieujawnionym na rozprawie głównej oraz gdy opiera się na części materiału ujawnionego. Sam natomiast fakt, że ustalenia faktyczne w danej sprawie mogą zostać poczynione jedynie w oparciu o dowody uznane za wiarygodne, a nie o te, które zostały uznane za niewiarygodne, co jest przecież rzeczą oczywistą, nie oznacza, że sąd orzekający dopuścił się obrazy przepisu art. 410 k.p.k. Powyższej normy nie można bowiem rozumieć w ten sposób, że każdy z przeprowadzonych dowodów ma stanowić podstawę ustaleń faktycznych. Nie stanowi więc naruszenia tego przepisu dokonanie oceny materiału dowodowego przeprowadzonego lub ujawnionego na rozprawie w sposób odmienny od subiektywnych oczekiwań stron procesowych (zob. postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 24 marca 2015 r., III KK 70/15, LEX nr 1758785)".

1.2.11. Charakter przestępstwa określonego w art. 160 § 2, 3 k.k.

przepisy: art. 160 § 2 i 3 k.k.

hasła: przestępstwo narażenia na niebezpieczeństwo utraty życia lub zdrowia

Postanowienie z dnia 26 stycznia 2016 r., V KK 342/15

Teza:

Przestępstwo, określone w art. 160 § 2 i 3 k.k. jest przestępstwem skutkowym i dla jego dokonania konieczne jest zaistnienie skutku w postaci obiektywnie istniejącego potencjału niebezpieczeństwa utraty życia lub ciężkiego uszczerbku na zdrowiu. Narażenie na to niebezpieczeństwo ma mieć charakter konkretny, ustawodawca wymaga, aby było to niebezpieczeństwo bezpośrednie. Bezpośredniość tę

rozumieć należy jako nieuchronne następstwo dalszego niebezpiecznego dla życia lub zdrowia rozwoju sytuacji albo jako wysokie prawdopodobieństwo jego wystąpienia.

Z uzasadnienia:

„Sąd Okręgowy, wyrokiem z dnia 26 maja 2014 r., uznał A. W. za winnego przestępstw z art. 228 § 4 k.k. w zw. z art. 91 § 1 k.k., z art. 286 § 1 k.k. w zw. z art. 91 § 1 k.k., z art. 286 § 1 k.k. w zw. z art. 160 § 2 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. w zw. z art. 91 § 1 k.k. zaś w punkcie VI części dyspozytywnej wyroku za winnego ciągu przestępstw z art. 160 § 2 k.k. w zw. z art. 91 § 1 k.k., które polegały na dokonaniu szeregu zabiegów w prywatnym gabinecie ginekologiczno-położniczym, w toku których samodzielnie stosował krótkotrwałe znieczulenie ogólne w postaci dożylniej iniekcji leku o nazwie (...), nie posiadając specjalizacji z zakresu anestezjologii, wyposażenia gabinetu w środki techniczne niezbędne do przeprowadzenia zabiegów znieczulenia ogólnego, nie przeprowadzając wywiadu lekarskiego ani badania poprzedzającego zabieg, jak i nie prowadząc dokumentacji medycznej tego zabiegu oraz nie przybierając do opisanych w poszczególnych punktach aktu oskarżenia zabiegów lekarza anestezjologa i pielęgniarki anestezjologicznej, który to środek farmakologiczny mógł być stosowany przez lekarzy anestezjologów lub na oddziałach intensywnej terapii medycznej, a nadto nie można go było stosować w okresie ciąży i karmienia piersią i położnictwie, wobec czego postępował wbrew zakazom, nakazom i przeciwwskazaniom podanym przez wytwórcę w ulotce dotyczącej stosowania leku oraz decyzjach Ministra Zdrowia, stanowiących pozwolenie na dopuszczenie do obrotu powyższego produktu medycznego na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej, w związku z powyższym postępował niezgodnie z wymaganiami aktualnej wiedzy i nauki medycznej oraz powszechnie przyjętej praktyki lekarskiej i świadomie doprowadził do błędu w sztuce lekarskiej o charakterze techniczno-organizacyjnym, czym naraził wymienione w akcie oskarżenia pacjentki na ryzyko wystąpienia skutków związanych ze stosowaniem środka znieczulającego w postaci: zaburzeń oddechowych, zaburzeń krążeniowych ze spadkami ciśnienia i bradykardią aż do zatrzymania krążenia, a w konsekwencji naraził na bezpośrednie niebezpieczeństwo utraty życia lub ciężkiego uszczerbku na zdrowiu.

Sąd wymierzył oskarżonemu karę łączną 2 lat pozbawienia wolności oraz karę łączną 500 stawek dziennych grzywny, ustalając wysokość jednej stawki na 300 złotych, przy czym wykonanie kary pozbawienia wolności warunkowo zawiesił na okres 5 lat próby.

Wyrok powyższy zaskarżony został apelacjami obrońców oskarżonego i prokuratora.

W apelacji obrońców adwokatów J. G. i K. K. sformułowano zarzuty błędów w ustaleniach faktycznych i obraży przepisów postępowania, mających wpływ na treść orzeczenia oraz zarzut obraży prawa materialnego, to jest art. 160 § 2 k.k., polegającej na błędnej interpretacji znamion jego strony przedmiotowej, w szczególności zaś znamienia charakteryzującego skutek w postaci wywołania zachowaniem oskarżonego stanu narażenia człowieka (pacjentek) na bezpośrednie niebezpieczeństwo utraty życia albo ciężkiego uszczerbku na zdrowiu.

Obrońcy oskarżonego wnieśli o zmianę zaskarżonego wyroku poprzez uniewinnienie A. W. od wszystkich zarzucanych mu czynów, a ewentualnie o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy Sądowi pierwszej instancji do ponownego rozpoznania.

W apelacji obrońcy adwokata J. S. zarzucono wyrokowi błędy w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia, mające istotny wpływ na treść orzeczenia oraz obrażę szeregu przepisów postępowania, mającą wpływ na treść orzeczenia a także obrażę przepisu prawa materialnego, to jest art. 160 § 2 k.k., polegającą na błędnej interpretacji znamion jego strony przedmiotowej, w szczególności zaś znamienia charakteryzującego

skutek w postaci wywołania zachowaniem oskarżonego stanu narażenia człowieka (pacjentek) na bezpośrednie niebezpieczeństwo utraty życia albo ciężkiego uszczerbku na zdrowiu.

Także ten obrońca oskarżonego wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku poprzez uniewinnienie A. W. od wszystkich zarzucanych mu czynów, a ewentualnie o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy Sądowi Okręgowemu do ponownego rozpoznania.

Prokurator zaskarżył wyrok na niekorzyść A. W. w części dotyczącej orzeczenia o karze i sformułował zarzuty obrazy przepisu art. 91 § 2 k.k. poprzez jego niezastosowanie oraz rażącej niewspółmierności kar i środków karnych wymierzonych za poszczególne przypisane oskarżonemu przestępstwa, a także rażącej łagodności wymierzonej kary łącznej i nieuzasadnione zawieszenie wykonania kary łącznej pozbawienia wolności. Prokurator wniósł o wydanie rozstrzygnięcia na podstawie art. 91 § 2 k.k. oraz o zaostrenie kar jednostkowych i kary łącznej.

Po rozpoznaniu tych apelacji, Sąd Apelacyjny, wyrokiem z dnia 27 kwietnia 2015 r., zmienił zaskarżony wyrok między innymi w ten sposób, że uniewinnił A. W. od przypisanego mu w punkcie VI zaskarżonego wyroku ciągu przestępstw z art. 160 § 2 k.k. oraz od przestępstwa z art. 286 § 1 k.k. i art. 160 § 2 k.k. w zw. z art. 11 § 1 k.k. i w zw. z art. 12 k.k. opisanego w punkcie 73 części wstępnej wyroku, który to czyn przypisany został oskarżonemu w punkcie V części dyspozytywnej zaskarżonego wyroku.

Kasację od tej części wyroku Sądu Apelacyjnego wniósł Prokurator Apelacyjny. Zarzucił w kasacji wyrokowi:

1. rażące naruszenie prawa materialnego art. 160 § 2 k.k., mające istotny wpływ na treść orzeczenia, przez niewłaściwą wykładnię znamion czynu z tego artykułu poprzez przyjęcie, że oskarżony podając lek (...) w prywatnym gabinecie, nie posiadając specjalizacji z zakresu anestezjologii, wyposażenia gabinetu w środki techniczne niezbędne do przeprowadzenia zabiegów znieczulenia ogólnego, nie przeprowadzając badań oraz wywiadu lekarskiego poprzedzających zabieg, nie prowadząc dokumentacji dotyczącej procesu leczenia oraz nie przybierając do opisanego powyżej zabiegu lekarza anestezjologa, pielęgniarki anestezjologicznej, wobec jednoznacznego ustalenia, że ten środek farmakologiczny mógł być stosowany wyłącznie przez lekarzy anestezjologów lub na oddziałach intensywnej terapii medycznej, postępując wbrew zakazom, nakazom, przeciwwskazaniom podanym przez wytwórcę w ulotce dotyczącej stosowania leku oraz wynikającym z decyzji Ministra Zdrowia stanowiących pozwolenie na dopuszczenie do obrotu powyższego produktu medycznego na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej i doprowadzając tym samym świadomie do błędu w sztuce lekarskiej o charakterze techniczno-organizacyjnym i narażając pacjentki na ryzyko wystąpienia skutków związanych ze stosowaniem środka znieczulającego w postaci zaburzeń oddechowych, zaburzeń krążeniowych ze spadkami ciśnienia i bradyarytmią, aż do zatrzymania krążenia, naraził je na bezpośrednie niebezpieczeństwo utraty życia lub ciężkiego uszczerbku na zdrowiu, czym zdaniem sądu nie zrealizował jego ustawowych znamion, bo zachowanie oskarżonego nie wytworzyło stanu wysokiego prawdopodobieństwa narażenia konkretnej osoby na rzeczywiste niebezpieczeństwo utraty życia lub ciężkiego uszczerbku na zdrowiu, a tylko w takim przypadku zespół znamion byłby kompletny i mógł prowadzić do przyjęcia jego sprawstwa i winy, podczas gdy z wszystkich opinii biegłych wydanych w sprawie jednoznacznie wynikało, iż oskarżony wytworzył stan rzeczywistego niebezpieczeństwa dla życia i zdrowia pacjentek w postaci bezpośredniego narażenia ich życia i zdrowia na utratę lub ciężki uszczerbek, czym zrealizował wszystkie wymagane znamiona tego przestępstwa;

2. rażące naruszenie przepisów postępowania, które miało istotny wpływ na treść wyroku, a mianowicie art. 7 k.p.k., art. 410 k.p.k. i art. 457 § 3 k.p.k. w zw. 437 § 2 k.p.k., po-

legające na dokonaniu nieprawidłowej kontroli odwoławczej, bez oparcia orzeczenia reformatoryjnego na całokształcie ujawnionego materiału dowodowego ocenionego dowolnie, wbrew regule zawartej w art. 7 k.p.k., a polegające na nieuprawnionym uznaniu zasadności zarzutów obrony w zakresie błędnej interpretacji znamion strony przedmiotowej czynu przypisanego oskarżonemu z art. 160 § 2 k.k. przez sąd a quo, w szczególności zaś znamienia charakteryzującego skutek w postaci wywołania zachowaniem oskarżonego stanu narażenia pacjentek na bezpośrednie niebezpieczeństwo utraty życia albo ciężkiego uszczerbku na zdrowiu i dokonaniu w postępowaniu drugoinstancyjnym całkowicie odmiennej oceny prawnej możliwości przypisania oskarżonemu odpowiedzialności karnej z tego przepisu od oceny dokonanej przez sąd I instancji, rażącym przekroczeniu granic swobodnej oceny dowodów, polegającym na ocenie całkowicie odmiennej od zbieżnych ze sobą ocen dokonanych w opiniach wszystkich biegłych powołanych w sprawie, błędnego przyjęcia, że powołani biegli nie analizowali z osobna każdego z zarzucanych oskarżonemu zachowań i niesłusznego przyjęcia, wbrew jednoznacznym wnioskom tych opinii, iż nie doszło do bezpośredniego narażenia pokrzywdzonych na niebezpieczeństwo utraty życia i zdrowia poprzez podanie im przez oskarżonego leku (...) w warunkach opisanych w zarzucie, przez co została ona dokonana dowolnie, sprzecznie z zasadami wiedzy i doświadczenia życiowego, nadto pomimo wskazania istotnych braków dowodowych dotyczących kwestii stanu zdrowia pokrzywdzonych w dacie wykonywania znieczulenia ogólnego, których uzupełnienie było możliwe i celowe, założenie a priori niecelowości tych działań, co w konsekwencji doprowadziło do nieprawidłowego rozpoznania sprawy i niesłusznej zmiany orzeczenia co do istoty i uniewinnienia oskarżonego od popełnienia zarzucanych mu czynów z art. 160 § 2 k.k.

Autor kasacji wniósł o uchylenie wyroku Sądu Apelacyjnego w części dotyczącej uniewinnienia A. W. w punktach I podpunkt 1 i 2 odnośnie czynów z art. 160 § 2 k.k. w zw. z art. 91 § 1 k.k. oraz czynu z art. 286 § 1 k.k. i art. 160 § 2 k.k. w zw. z art. 11 § 1 k.k. i w zw. z art. 12 k.k. opisanego w punkcie 73 części wstępnej orzeczenia i przekazanie sprawy w tym zakresie sądowi odwoławczemu do ponownego rozpoznania.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje.

Oba zarzuty kasacji okazały się niezasadne. Zadaniem postępowania kasacyjnego, wynikającym z art. 523 § 1 k.p.k. jest eliminowanie z obrotu prawnego orzeczeń z powodu zaistnienia uchybień wymienionych w art. 439 k.p.k. lub orzeczeń, które zostały wydane zostały z rażącym naruszeniem prawa, jeżeli nadto mogło mieć ono istotny wpływ na treść orzeczenia. Sąd Najwyższy, rozpoznając kasację w sprawie A. W. rozstrzygnąć powinien, czy w przedmiotowej sprawie zaistniały bezwzględne przesłanki odwoławcze z art. 439 § 1 k.p.k. lub czy Sąd Apelacyjny, rozpoznając apelację dopuścił się rażących naruszeń prawa opisanych w kasacji. Odpowiedź na oba postawione pytania jest negatywna, to znaczy w sprawie nie doszło do spełnienia bezwzględnych przyczyn odwoławczych ani do naruszeń prawa materialnego i procesowego opisanych w zarzutach kasacji.

Uznać należy, że sformułowany w kasacji jako pierwszy zarzut rażącego naruszenia prawa materialnego, to jest art. 160 § 2 k.k. nie może być uznany za trafny. Sąd Apelacyjny przedstawił w uzasadnieniu zaskarżonego kasacją wyroku wyjątkowo obszerną i staranną argumentację dotyczącą wykładni art. 160 k.k. Sąd ten nie przeczył, że oskarżony dopuścił się błędu w sztuce lekarskiej, nie kwestionował także istnienia podstaw do pociągnięcia go do odpowiedzialności zawodowej, w przekonujący sposób jednak wywiódł, że brak podstaw do przyjęcia odpowiedzialności karnej A. W. z art. 160 § 2 k.k. Przepis ten chroni życie i zdrowie człowieka na etapie poprzedzającym naruszenie tych dóbr. Jest to przestępstwo skutkowe, do przyjęcia odpowiedzialności konieczne jest zatem zaistnienie skutku w postaci obiektywnie istniejącego potencjału niebezpieczeństwa utraty życia lub ciężkiego uszczerbku na zdrowiu. Narażenie na to niebezpieczeństwo

ma mieć charakter konkretny, ustawodawca wymaga, aby było to niebezpieczeństwo bezpośrednie. Bezpośredniość tę rozumieć należy bądź jako nieuchronne następstwo dalszego niebezpiecznego dla życia lub zdrowia rozwoju sytuacji, bądź jako wysokie prawdopodobieństwo jego wystąpienia. Owo wysokie prawdopodobieństwo stanowiło przedmiot wnikliwych rozważań Sądu odwoławczego. Jest to kategoria ocenna, zależna od konkretnych okoliczności danej sprawy. Bezpośrednie niebezpieczeństwo nie może być przy tym utożsamiane z potencjalnym ryzykiem wystąpienia skutków w postaci utraty życia albo ciężkiego uszczerbku na zdrowiu. Ryzyko takie bowiem występowało w odniesieniu do pacjentek wskazanych w zarzutach. Liczni biegli wydający opinie w toku postępowania zdawali się stawiać znak równości pomiędzy naruszeniem reguł stosowania środka (...) i związanym z tym ryzykiem powikłań, a narażeniem na bezpośrednie niebezpieczeństwo utraty życia albo ciężkiego uszczerbku na zdrowiu. Ustawodawca nie bez powodu użył w odniesieniu do tego niebezpieczeństwa przymiotnika „bezpośrednie”, który ogranicza zakres odpowiedzialności karnej z art. 160 k.k.

Sąd Apelacyjny przedstawił wyczerpujący wywód, dotyczący omawianych kwestii. W ocenie Sądu Najwyższego nie można rozumowania sądu ad quem uznać za rażąco naruszające prawo, co stanowiłoby podstawę uwzględnienia kasacji. Sąd odwoławczy, przeprowadzając uzupełniające postępowanie dowodowe szczegółowo ocenił stopień prawdopodobieństwa w kontekście omawianego narażenia na bezpośrednie niebezpieczeństwo. Wyniku tego rozumowania nie można zdyskwalifikować, choć przyznać należy, że trudno precyzyjnie wytyczyć granicę omawianego wcześniej wysokiego prawdopodobieństwa związanego z narażeniem na bezpośrednie niebezpieczeństwo, poza którą dochodzi już do odpowiedzialności z art. 160 k.k. Każdorazowo wymaga to odniesienia się do konkretnych okoliczności danej sprawy.

Po zapoznaniu się z zawartym w uzasadnieniu zaskarżonego kasacją wyroku wywodem Sądu Apelacyjnego nie można także uznać za zasadny drugiego zarzutu kasacji. Sąd ten nie uchybił zasadom zawartym w art. 7 k.p.k. i uznać trzeba, że jego wywód mieści się w granicach swobodnej oceny dowodów mimo, że Sąd doszedł do innych aniżeli biegli wniosków i zmienił zaskarżony wyrok. Sąd ten miał przy tym wszelkie podstawy do uzupełnienia przewodu sądowego i to w oparciu o treść art. 452 § 2 k.p.k. sprzed 1 lipca 2015 r., a z treści uzasadnienia zaskarżonego wyroku nie wynika, aby sąd odwoławczy nie wziął pod uwagę całokształtu okoliczności ujawnionych w toku przewodu sądowego. Sądowi Apelacyjnemu nie można także przypisać rażącego naruszenia reguł wynikających z treści art. 457 § 3 k.p.k. Przeciwnie, w ocenie Sądu Najwyższego treść uzasadnienia wyroku tego Sądu odpowiada standardom uzasadnienia wyroku sądu odwoławczego. Można nie zgadzać się z wnioskami Sądu, ale nie sposób uznać, że pominął on w swych rozważaniach istotne okoliczności lub nie rozważył zarzutów i wniosków wniesionych apelacji. Zgodnie z przyjętymi regułami, wobec reformatoryjnego charakteru orzeczenia uzasadnienie to odpowiada także wymogom wynikającym z art. 424 k.p.k. Uznać także trzeba, że sąd odwoławczy, dysponując obszernym materiałem dowodowym zgromadzonym w toku postępowania, uzupełnionym jeszcze na etapie postępowania odwoławczego, miał podstawy do wydania orzeczenia o charakterze merytorycznym, innymi słowy nie było szczególnych przesłanek do podjęcia przez ten Sąd decyzji o charakterze kasacyjnym, zwłaszcza nie można za taką przesłankę uznać potrzeby przeprowadzenia dowodu z dodatkowej opinii lekarzy, wobec wielokrotnych wypowiedzi różnych biegłych w przedmiotowej sprawie”.

1.2.12. Odpowiedzialność karna za zmuszanie do zwrotu „należności” powstałej z działalności przestępczej.

przepisy: art. 189 § 1, art. 191 § 2, art. 252 § 1, art. 282 k.k.

hasła: wymuszenie rozbójnicze, przestępstwo wzięcia zakładnika

Postanowienie z dnia 27 stycznia 2016 r., V KK 252/15

Teza:

Żądanie zwrotu zaległości powstałej z działalności przestępczej będzie domaganiem się korzyści majątkowej w rozumieniu art. 282 k.k. (nienależnej, niegodziwej). Zaś pozbawienie wolności i przetrzymywanie człowieka w celu zmuszenia do wydania takiej korzyści realizuje znamiona art. 252 § 1 k.k., a nie art. 189 § 1 k.k.

Z uzasadnienia:

„Sąd Okręgowy wyrokiem z dnia 4 czerwca 2014 r., uznał S. H., P. B. i D. M. za winnych tego, że w dniu 22 kwietnia 2013 r. w S., działając wspólnie i w porozumieniu oraz z inną nieustaloną dotychczas osobą, w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, doprowadzili A. D. i jego matkę E. M. do rozporządzenia mieniem w postaci pieniędzy w kwocie nie mniejszej niż 7.400 zł oraz zegarka złotego marki Omega (...) o nieustalonej wartości nie mniejszej niż 10.000 zł., w ten sposób, iż zgodnie z wcześniej ustalonym planem działania i podziałem ról, D. M. na polecenie S. H. i P. B. skontaktował się telefonicznie z pokrzywdzonym A. D., z którym umówił się na spotkanie na terenie targowiska o nazwie „M.”, położonego w S., na które to spotkanie, oprócz niego i pokrzywdzonego, przybyli również P. B. i S. H., a którzy pozbawili A. D. wolności, w ten sposób, że S. H. używając przemocy w postaci kilkukrotnego uderzenia z pięści w twarz pokrzywdzonego, siłowo wciągnął i umieścił go na tylnym siedzeniu samochodu osobowego marki Mercedes Benz, którym kierował P. B., i w którym to samochodzie S. H. podduszał łokciem A. D. w okolicach szyi, jak również bił go i szarpał, w wyniku czego ten stracił świadomość i doznał obrażeń ciała w postaci rozlanego sińca z obrzękiem nosa i niemal całkowitym zniesieniem drożności przewodów nosowych i licznych otarć naskórka na grzbiecie tułowia oraz w okolicy łokcia lewego, które to obrażenia skutkowały naruszeniem czynności narządu ciała jakim jest nos na okres trwający nie dłużej niż 7 dni oraz doznał obrażeń narządu ciała, którym jest ręka lewa, na okres trwający dłużej niż 7 dni, po czym S. H. i P. B. wywieźli pokrzywdzonego na teren „Rodzinnych Ogródków Działkowych”, gdzie A. D. był przetrzymywany wbrew swojej woli w altanie należącej do T. L., a następnie w czasie gdy pokrzywdzony był pozbawiony wolności, po uprzednich ustaleniach telefonicznych z S. H. i P. B., którzy zażądali od pokrzywdzonego oraz jego matki E. M. wydania okupu w postaci pieniędzy i złotego zegarka za uwolnienie A. D., D.

M. udał się do restauracji Q., gdzie odebrał od W. K. reklamówkę z zawartością pieniędzy w kwocie nie mniejszej niż 7400 zł oraz złotego zegarka marki Omega (...), które to następnie przedmioty przekazał innej nieustalonej dotychczas osobie, zaś uwolnienie pokrzywdzonego nastąpiło dopiero w następstwie interwencji funkcjonariuszy Policji, to jest czynu wypełniającego dyspozycję art. 252 § 1 k.k. i 282 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k., a co do S. H. - także art. 157 § 1 k.k. i na podstawie art. 252 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 3 k.k. i 33 § 2 i 3 k.k. wymierzył kary:

- S. H. - 5 lat pozbawienia wolności i 150 stawek dziennych grzywny po 20 zł za stawkę,
- P. B. - 4 lat i 6 miesięcy pozbawienia wolności i 150 stawek dziennych grzywny po 20 zł za stawkę,
- D. M. 3 lat pozbawienia wolności i grzywny (czyn I).

Nadto Sąd uznał S. H. za winnego tego, że w dniu 7 maja 2012 r. w S. przy dokonał uszkodzenia samochodu osobowego marki Honda Civic należącego do E. M., w ten sposób, iż poprzez skakanie po samochodzie osobowym oraz uderzanie nieustalonym

przedmiotem w postaci kija lub metalowego pręta, dokonał stłuczenia i częściowego wybijania szyby tylnej oraz popękania przedniej szyby pojazdu na całej powierzchni, urwania lusterka prawego, uszkodzenia głośnika w tylnym kokpicie samochodu, wgniecen tylniej klapy bagażnika, wgniecenia klapy przedniej pojazdu na całej powierzchni, porysowania karoserii, o łącznej wartości szkody w wysokości 24.909,94 zł, czym działał na szkodę E. M. oraz E., przy czym czynu tego o charakterze chuligańskim, dopuścił się działając publicznie, bez powodu, okazując przy tym rażące lekceważenie porządku prawnego i za to na podstawie art. 288 § 1 k.k. w zw. z art. 57a § 1 k.k. skazał oskarżonego na karę 10 miesięcy pozbawienia wolności (czyn II).

Następnie Sąd na podstawie art. 85 i 86 § 1 k.k. wymierzył S. H. karę łączną 5 lat i 4 miesięcy pozbawienia wolności, na podstawie art. 46 § 1 k.k. orzekł od oskarżonego na rzecz E. kwotę 24.909,94 zł tytułem naprawienia szkody, na podstawie art. 63 § 1 k.k. na poczet kar pozbawienia wolności zaliczył S. H. i P. B. okres zatrzymania i tymczasowego aresztowania od dnia 22 kwietnia 2013 r. oraz obciążył skarżonych kosztami sądowymi.

W apelacji obrońcy S. H. zarzucono m.in.:

1. „obrazę przepisów postępowania, mogącą mieć wpływ na treść zaskarżonego orzeczenia:

a) art. 7 k.p.k. w zw. z art. 424 § 1 k.p.k. poprzez przekroczenie granic swobodnej oceny dowodów i zastąpienie jej oceną dowolną, co znalazło wyraz w:

- niezasadnym uznaniu wyjaśnień oskarżonego S. H. za niewiarygodne (str. 26 uzasadnienia wyroku), mimo że:

- oskarżony co do zasady przyznał się do udziału w zdarzeniu, w którym uczestniczył pokrzywdzony A. D. oraz druga osoba (niewskazana z imienia i nazwiska przez oskarżonego);

- oskarżony precyzyjnie opisał przebieg „podróży” spod targowiska M. do działki T. L. i uczynił to w sposób pozwalający na pozytywną weryfikację jego wyjaśnień przy pomocy innych licznych, zgromadzonych w sprawie dowodów;

- oskarżony wskazał, iż w przeszłości wiązały go z pokrzywdzonym A. D. interesy (o szczegółach których nie chciał wyjaśniać), przy czym okoliczności tej zaprzeczył sam pokrzywdzony, jak również jego rodzice H. D. i E. M., po czym u schyłku postępowania dowodowego „okazało się”, że Prokurator Prokuratury Apelacyjnej prowadzi śledztwo, w toku którego postawił S. H. i A. D. zarzuty dotyczące czynów związanych ze zorganizowanym obrotem narkotykami; przy czym, zdaniem organu prowadzącego to śledztwo, grupą zajmującą się owym nielegalnym procederem w pewnym okresie kierować miał A. D.; a zatem oskarżony wskazał na okoliczności (potwierdzone później dokumentami z postępowania o sygn. akt (...) Prokuratury Apelacyjnej - w aktach na k. 4035 i następne), które w ewidentny sposób podważyły zasadność założeń aktu oskarżenia wniesionego w niniejszej sprawie; w szczególności załączone zostało postanowienie z dnia 15 kwietnia 2014 r. o przedstawieniu A. D. zarzutów popełnienia czynów z art. 55u. 3 oraz art. 56u. 3 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii w zw. z art. 12 k.k. w zw. z art. 65 § k.k.”

b) „art. 4 k.p.k. poprzez nieuwzględnienie w ogóle - albo uwzględnienie w stopniu niewystarczającym - szeregu korzystnych dla oskarżonego okoliczności, w szczególności tego, że:

- ujawniono w toku postępowania fakty wskazujące na prawdopodobieństwo istnienia pomiędzy pokrzywdzonym a oskarżonym różnego rodzaju powiązań i rozliczeń stanowiących prawdopodobne źródło konfliktu; okoliczności tej zaprzeczył pokrzywdzony A. D., co więcej - owe powiązania stanowią obecnie przedmiot odrębnych postępowań karnych, prowadzonych przez Prokuraturę Apelacyjną pod sygn. akt (...) oraz przez Proku-

raturę Okręgową pod sygn. akt (...); nota bene - sam fakt zarzucenia oskarżonemu drugiego czynu - popełnionego na szkodę matki pokrzywdzonego E. M., budzi w tym zakresie uzasadnione przypuszczenie, iż jego popełnienie było wynikiem istniejącego między stronami konfliktu (specyficznych powiązań);”

- w zakresie II czynu przypisanego oskarżonemu pokrzywdzony A. D. nie wskazał oskarżonego S. H. jako sprawcy zniszczenia samochodu marki Honda Civic, należącego do jego matki E. M.;”

W konkluzji wniesiono o zmianę wyroku przez uniewinnienie oskarżonego od zarzucanych czynów albo uchylenie tego orzeczenia i przekazanie sprawy Sądowi I instancji do ponownego rozpoznania albo o zmianę zaskarżonego wyroku „poprzez wyeliminowanie z opisu czynu przypisanego oskarżonemu w pkt I sentencji orzeczenia znamienia w postaci działania w celu osiągnięcia korzyści majątkowej oraz znamienia w postaci żądania od pokrzywdzonego oraz jego matki E. M. wydania okupu, a w rezultacie o przyjęcie, iż oskarżony swoim postępowaniem wyczerpał znamiona (po zmodyfikowaniu wniosku na rozprawie apelacyjnej - k. 4358), „art. 189 § 1 k.k. względnie art. 191 § 2 k.k. w zb. z art. 157 § 1 k.k.”

Obrońca P. B. w apelacji zarzucił wielokrotną obrazę przepisów postępowania, w tym „art. 396 § 1 k.p.k. w zw. z art. 207 § 1 k.p.k. poprzez przeprowadzenie oględzin miejsca pobytu A. D. 22 kwietnia 2013 r. na terenie Rodzinnych Ogrodów Działkowych, jedynie przez przewodniczącego składu sądu, podczas gdy nie można było odstąpić od przeprowadzenia takich oględzin przez pełny skład sądu, albowiem nie wystąpiły żadne obiektywne trudności do dokonania takiej czynności w pełnym składzie, ani też strony nie wyraziły swej zgody na wyznaczenie do tej czynności wyłącznie jednego sędziego ze składu sądu (vide: treść postanowienia sądu z karty 3820 akt sprawy) - w sytuacji, gdy zgoda stron w przypadku takiego sposobu dokonania oględzin, stanowi warunek konieczny”, a nadto zarzucił szereg błędów w ustaleniach faktycznych, po czym wniósł o zmianę wyroku przez uniewinnienie oskarżonego albo uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy Sądowi I instancji do ponownego rozpoznania.

Wyrokiem z dnia 16 stycznia 2015 r., Sąd Apelacyjny utrzymał w mocy zaskarżony wyrok, uznając apelację obrońcy S. H. za oczywiście bezzasadną.

W kasacji obrońca S. H. zarzucił:

I. „rażące naruszenie przepisów postępowania, mające istotny wpływ na treść orzeczenia, tj.:

1. art. 433 § 1 i 2 k.p.k. w zw. z art. 7 k.p.k. w zw. z art. 4 k.p.k. poprzez błędne, nieuzasadnione zaaprobowanie przez Sąd II instancji oceny dowodów dokonanej przez Sąd Okręgowy i oparcie istotnych ustaleń faktycznych m.in. w oparciu o zeznania świadka: (...) pomimo, że ocena ta była oceną dowolną nieuwzględniającą dowodów i okoliczności korzystnych dla oskarżonego, w tym wyjaśnień oskarżonego oraz zeznań (...), a także oceny dowodów i okoliczności związanych z prowadzonym postępowaniem karnym m.in. przeciwko oskarżonemu oraz A. D. (sygn. akt (...)) Prokuratury Apelacyjnej, (...) Sądu Okręgowego) świadczących o istnieniu wielopłaszczyznowych powiązań pomiędzy oskarżonym a pokrzywdzonym, które mogły stanowić przyczynę zdarzeń objętych aktem oskarżenia w niniejszym postępowaniu, a które Sąd Apelacyjny zbagatelizował;

2. art. 433 § 2 k.p.k. w zw. art. 457 § 3 k.p.k. poprzez dokonanie powierzchownej, odbiegającej od rzetelnej analizy zarzutów apelacji obrońcy w zakresie motywacji, jaką kierował się oskarżony S. H., w zakresie sprzeczności z zasadami doświadczenia życiowego wniosków wyciągniętych przez Sąd I instancji oraz w zakresie istnienia pomiędzy oskarżonym S. H. a A. D. różnego rodzaju powiązań, interesów i wzajemnych rozliczeń stanowiących źródło konfliktu między nimi wynikających m.in. z faktu prowadzenia postępowania

nia karnego o sygn. akt: (...) Sądu Okręgowego, co zostało przez Sąd II instancji pobieżnie ocenione;

3. art. 170 § 1 pkt 3 i 5 k.p.k. w zw. z art. 167 k.p.k. w zw. z art. 458 k.p.k. poprzez nieuzasadnione oddalenie wniosku dowodowego oskarżonego S. H. o ponowne przesłuchanie Ł. B. i A. D. w sytuacji, gdy z uwagi na pojawienie się na etapie postępowania odwoławczego nowych okoliczności związanych ze sprawą o sygn. akt: (...) Sądu Okręgowego przesłuchanie zawnioskowanych świadków jawiło się jako konieczne;

II. rażące naruszenie przepisów prawa materialnego, tj.:

1. art. 252 § 1 k.k. poprzez wadliwe przyjęcie, że oskarżony S. H. swoim zachowaniem wyczerpał znamiona przestępstwa opisanego w tym przepisie, w szczególności, iż motywem działania oskarżonego była chęć wymuszenia okupu i uzyskania korzyści majątkowej;

2. art. 288 § 1 k.k. poprzez jego nieuzasadnione zastosowanie i przypisanie oskarżonemu sprawstwa za czyn opisany w punkcie II wyroku, pomimo braku ku temu podstaw.”

W konkluzji skarżący się wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku Sądu odwoławczego i przekazanie sprawy temu Sądowi do ponownego rozpoznania.

Natomiast obrońca P. B. w swojej kasacji zarzucił rażące naruszenie przepisów procesowych:

1. „tj. art. 439 § 1 pkt 2 k.p.k., a nadto art. 25 § 1 pkt 1 k.p.k. w zw. z art. 28 § 2 k.p.k. w zw. z art. 396 § 1 k.p.k., polegające na wydaniu wyroku skazującego P. B., pomimo dokonania oględzin miejsca rzekomego przetrzymywania pokrzywdzonego przez jednego sędziego ze składu trzyosobowego, bez wydania stosownej decyzji w oparciu o treść przepis art. 396 § 1 k.p.k. tj. bez zgody strony, dodatkowo w sytuacji, gdy przeprowadzenie oględzin ww. nieruchomości położonej na terenie S. przez pełny skład sądu, nie napotykało jakichkolwiek trudności, a następnie uznanie przez sąd odwoławczy, iż nie miało to żadnego wpływu na treść zaskarżonego wyroku w rozumieniu art. 438 pkt 2 k.p.k. Podczas gdy dokonanie oględzin miejsca zdarzenia przez pozostałych członków składu orzekającego ma niezwykle istotne znaczenie, w kontekście ich wyobrażenia o przebiegu samego zajścia, oceny zeznań świadków, co z całą pewnością nie pozostaje bez wpływu na ich ocenę wiarygodności poszczególnych dowodów, a w konsekwencji zapadły w sprawie wyrok,

2. tj. art. 173 § 1 i 3 k.p.k. poprzez dokonanie okazania P. B. w sposób niezwykle sugestywny, albowiem przejawiający się nakazaniem powstania skazanemu w obecności świadków (...), które to osoby następnie składały zeznania przeświadczone o tym, iż mają do czynienia ze sprawcą czynów zabronionych, a więc ich relacje uległy lub mogły ulec pewnym świadomym lub nieświadomym deformacjom w skutek błędnej decyzji Sądu Okręgowego, co z kolei w sposób nieuprawniony Sąd Apelacyjny ocenił jako czynność, nie będącą faktycznym okazaniem w rozumieniu przepisów k.p.k. Jednocześnie jednak wskazując, iż intencją sądu pierwszej instancji było upewnienie się, czy świadkowie w bezpośrednim kontakcie z oskarżonymi, w tym P. B. - byli w stanie ich rozpoznać,

3. tj. art. 390 § 2 k.p.k. w zw. z art. 375 § 2 k.p.k. i art. 6 k.p.k. polegające na:

a. uniemożliwieniu P. B. ustosunkowania się do treści zeznań złożonych na rozprawie przez A. D., poprzez złożenie w tym zakresie wyjaśnień, bezpośrednio po relacjach ww. świadka; uniemożliwieniu P. B. zadania pytań świadkowi A. D. np. za pośrednictwem obrońcy - w celu jego dosłuchania bezpośrednio po złożonych przez świadka relacjach - co ewidentnie wynika z faktu zwolnienia świadka przez przewodniczącego zaraz po złożeniu przez niego zeznań, bez oczekiwania na doprowadzenie oskarżonych na salę są-

dową i decyzję P. B. co do ewentualnych dalszych wnioskowanych przez tego - wówczas oskarżonego-czynności z udziałem świadka - co naruszyło prawo do obrony skarżącego,

b. uniemożliwieniu P. B. ustosunkowania się do treści zeznań złożonych na rozprawie 30 stycznia 2014 r. przez E. M., poprzez złożenie w tym zakresie wyjaśnień, bezpośrednio po relacjach ww. świadka; uniemożliwieniu P. B. zadania pytań świadkowi E. M. np. za pośrednictwem obrońcy - w celu jej dosłuchania bezpośrednio po złożonych przez tego świadka relacjach - co ewidentnie wynika chociażby z faktu nie poinformowania oskarżonego o takim uprawnieniu (vide: k 10 protokołu rozprawy z 30 stycznia 2014 r.), a także zwolnienia świadka przez przewodniczącego zaraz po złożeniu przez niego zeznań, bez oczekiwania na doprowadzenie oskarżonych na salę sądową i decyzję P. B., co do ewentualnych dalszych wnioskowanych przez tego - wówczas oskarżonego - czynności z udziałem świadka, co zdaniem Sąd Apelacyjny nie naruszało jakichkolwiek praw procesowych P. B., albowiem nie skorzystał on możliwości zadawania pytań, czy też składania wyjaśnień.

Gdy tymczasem, po jego powrocie na salę rozpraw, zarządzonym przez przewodniczącego, było to obiektywnie niemożliwe, albowiem Sąd Okręgowy, po pierwsze, zezwolił na opuszczenie sali rozpraw przez świadków, zaraz po złożeniu przez te osoby zeznań, bez oczekiwania na powrót P. B. A nadto nie pouczył wyżej wymienionego o przysługujących mu w tym zakresie uprawnieniach, co równoznaczne jest z uniemożliwieniem mu złożenia wyjaśnień co do przeprowadzonych w czasie jego nieobecności dowodów."

Skarżący się wniósł o uchylenie wyroków i uniewinnienie oskarżonego od przypisanego czynu albo przekazanie sprawy Sądowi I instancji do ponownego rozpoznania.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje.

Oddalenie skarg kasacyjnych jako oczywiście bezzasadnych upoważnia do skrótkowego ustosunkowania się do zarzutów i wniosków (argument z art. 535 § 3 in princ. k.p.k.) Dlatego, gdy idzie o kasację obrońcy S. H., to w odpowiedzi na pierwszą część zarzutu z pkt I ppkt 1 zauważyć tylko można, że część ta wraz z jej uzasadnieniem jest kolejną próbą forsowania własnych ustaleń faktycznych co do przebiegu zdarzenia. Wnioski z lektury motywów Sądu odwoławczego nie potwierdzają zarzucanych uchybień w odniesieniu do dowodów będących podstawą ustaleń faktycznych w tym zakresie. Pominięcie uwag apelacji dotyczących oceny zeznań N.S. nie miało żadnego wpływu na treść zaskarżonego wyroku zważywszy na trafność oceny tego dowodu ze strony Sądu I instancji (zob. s. 33 i 44 - 45 jego motywów). Zresztą, wiodącą tezę wszystkich zarzutów z pkt I oraz z pkt II ppkt 1 jest wadliwe ustalenie obu Sądów co do „motywacji” oskarżonego, którą, zdaniem obrońcy, nie było wymuszenie okupu i przez to uzyskanie nienależnej korzyści majątkowej, ale odzyskanie wierzytelności od pokrzywdzonego. Stąd stwierdzenia w zarzutach i uzasadnieniu kasacji o „istnieniu wielopłaszczyznowych powiązań pomiędzy oskarżonym a poszkodowanym, które mogły stanowić przyczynę zdarzeń objętych aktem oskarżenia”, o „istnieniu różnego rodzaju powiązań, interesów i wzajemnych rozliczeń stanowiących źródło konfliktu” między S. H. a A. D. (zarzut I ppkt 1 i 2) o konfliktach związanych „z wzajemnymi interesami, rozliczeniami i długami pokrzywdzonego” (s. 7 kasacji). Dlatego jeszcze przed Sądem I instancji na rozprawie w dniu 8 maja 2014 r. obrońca S. H. wniósł o dodatkowe przesłuchanie pokrzywdzonego na okoliczność istnienia takiej motywacji (wniosek k. 4011 - 4011v). A. D. został więc przesłuchany na tę okoliczność na ostatniej rozprawie głównej w dniu 23 maja 2014 r. stwierdzając: „nie było między mną a H. żadnych rozliczeń,... „nigdy nie miałem do czynienia z narkotykami.”

Sąd Okręgowy dysponował także, oprócz tych zeznań A. D., wyjaśnieniami złożonymi przez niego i Ł. B. jako podejrzanymi w sprawie (...) Prokuratury Apelacyjnej o ich udział - wraz z S. H. - w zorganizowanej grupie przestępczej mającej na celu popełnienia przestępstw narkotykowych i popełnienie szeregu takich przestępstw. Ze sprawy tej wydzie-

lono materiały do odrębnego postępowania wobec nich i innych podejrzanych, które jako sprawa (...) zakończona została wniesieniem aktu oskarżenia o te czyny, rozpoznawanym w sprawie (...) przez Sąd Okręgowy. Obecnie zaplanowane są w niej terminy rozpraw do 22 kwietnia 2016 r. (k. 68 akt SN). Sąd odwoławczy ujawnił ów akt oskarżenia oraz wyjaśnienia A. D. i Ł. B. z tej sprawy (których treść została odczytana, a protokoły załączone do akt). Następnie oddalił wniosek oskarżonego S. H., poparty przez obrońcę, o ponowne przesłuchanie tych osób (A. D. i Ł. B.). Merytoryczną podstawą oddalenia tego wniosku była treść ich depozycji zbieżna z treścią zeznań złożonych przed Sądem Okręgowym, zaś formalną - art. 170 § 1 pkt 3 i 5 k.p.k. (zob. k. 4408 - 4410). W kasacji nie wykazano nawet naruszenia tych przepisów, a tym bardziej rażącego (nie aktualizowała się więc kwestia wpływu uchybienia na treść zaskarżonego wyroku). Nie można pominąć, że dopiero w kasacji obrońca wskazał, na jakie okoliczności mieliby ponownie być słuchani: A. D. i Ł. B. Bowiem ani wniosek osk. S. H. (k. 4349) ani stanowisko popierające obrońcy (k. 4358) nie precyzowały tych okoliczności, jak wymaga tego dyspozycja art. 169 § 1 zd. pierwsze k.p.k. Sąd Apelacyjny miał więc prawo uznać, że wniosek dowodowy w sposób oczywisty zmierza do przedłużenia postępowania, skoro treść ujawnionych wyjaśnień A. D. i Ł. B. nie odbiega od treści ich zeznań złożonych na rozprawie głównej, zaś obrońca nie uprawdopodobnił, że chcą oni zeznać co innego przed Sądem odwoławczym. Wniosek był również nieprzydatny dla stwierdzenia tych okoliczności, które zostały wyeksponowane dopiero w kasacji, czyli dla wykazania odmiennej motywacji działania S. H. od przyjętej przez Sądy obu instancji. Wszak próżno byłoby oczekiwać, że A. D. złoży przed Sądem Apelacyjnym zeznania, w których de facto przyzna się do popełnienia zarzucanych mu w sprawie (...) Sądu Okręgowego przestępstw, z tytułu których jest „dłużnikiem” S. H., albo w razie odmowy zeznań na ten temat Sąd odwoławczy będzie w stanie nie tylko wymusić na A. D. i Ł. B. zrzeczenie się tego prawa przysługującego im na podstawie art. 182 § 3 k.p.k., ale i zmusić ich do zeznawania zgodnie z oczekiwaniami osk. S. H. i jego obrońcy. Jeżeli chcieliby oni uzyskać dowód potwierdzający zobowiązania finansowe A. D. wobec S. H., nic nie stało na przeszkodzie (oprócz, oczywiście, gwarancji procesowych przysługujących mu jako oskarżonemu w sprawie (...), których próbuje wraz z obrońcą odmówić A. D.), aby S. H. podał, że jest „wierzycielem” A. D. z tytułu działalności przestępczej rozpoznawanej w powyższej sprawie.

Tymczasem obrońca ograniczył się do przytoczenia oświadczenia S. H.: „Ja z pokrzywdzonym prowadziłem różnego rodzaju sprawy, ale nie chcę się na ten temat wypowiadać” (s. 5 kasacji). Było oczywiste dla obu Sądów i jest chyba jednak jasne dla adwokata - obrońcy S. H., że ani zarzuty aktu oskarżenia ani jego uzasadnienie ze sprawy (...) nie dawały podstaw do ustalenia, że pokrzywdzony był „dłużnikiem” oskarżonego z tytułu ich przestępczej działalności narkotykowej, tak jak sugeruje to obrońca w zarzutach, a zwłaszcza w uzasadnieniu kasacji (s. 7). Byłaby to spekulacja nie mająca oparcia w dowodach, bo nawet S. H. nie chciał ich dostarczyć. Samodzielność jurysdykcyjna sądu nie polega na przyjmowaniu za fakt tego, co w innej sprawie jest hipotezą wymagającą dopiero weryfikacji w toku postępowania. Ale gdyby nawet przez chwilę, hipotetycznie założyć, że A. D. nie rozliczył się z S. H. z zarzucanej w sprawie (...) działalności przestępczej, to i tak odpowiedzialność karna S. H. nie przesunęłaby się na grunt art. 191 § 2 k.k., co postulował jego obrońca w alternatywnym wniosku apelacyjnym. Odpowiada z tego przepisu ten, kto działa wprawdzie w sposób określony w § 1, ale w celu wymuszenia zwrotu wierzytelności. Nawet gdyby A. D. miał jakieś zaległości finansowe wobec S. H. wynikłe z ich przestępczego współdziałania, to i tak nigdy nie powstałyby między nimi stosunek zobowiązaniowy, o którym mowa w art. 353 § 1 k.c. Nie wiązała ich bowiem żadna umowa, jako że bezwzględnie nieważna jest czynność prawna sprzeczna z ustawą albo mająca na celu obejście ustawy albo sprzeczna zasadami współżycia społecznego (art. 58 § 1 i 2 k.c.). Skoro nie powstaje wierzytelność, to niemożliwe jest wymuszenie zwrotu wierzytelności, o której mowa w art. 191 § 2 k.k. Żądanie zwrotu zaległości

powstałej z działalności przestępczej będzie domaganiem się korzyści majątkowej w rozumieniu art. 282 k.k. (nienależnej, niegodziwej). Zaś pozbawienie wolności i przetrzymywanie człowieka w celu zmuszenia do wydania takiej korzyści realizuje znamiona art. 252 § 1 k.k., a nie art. 189 § 1 k.k. Zatem użycie w opisie czynu z pkt I określenia z języka ogólnego „zażądali wydania okupu” odpowiada znamionom tego pierwszego przepisu. Doszło zarazem do wypełnienia znamion z art. 282 k.k.

Sugerowana przez kasację „motywacja” działania oskarżonego, nawet gdyby rzeczywiście wystąpiła, nie lokowałaby więc jego odpowiedzialności w obrębie łagodniejszego przepisu karnego (art. 191 § 2 k.k.) ani nie upoważniałaby do łagodniejszego potraktowania w ramach prawidłowej kwalifikacji prawnej czynu (art. 282 § 1 k.k.), skoro chodziłoby o egzekwowanie świadczenia nienależnego (niegodziwego).

Na koniec, odnosząc się do zarzutu naruszenia art. 288 § 1 k.k., w apelacji był on formułowany pod postacią obrazy art. 4 k.p.k., do której wyczerpująco i przekonująco odniósł się Sąd odwoławczy. Obecnie więc jest to zarzut na użytek postępowania kasacyjnego, za którym nie poszło wykazanie, że do prawidłowych ustaleń faktycznych zastosowano niewłaściwy przepis albo że z ustaleń tych wynika, iż czynu nie popełniono albo nie wypełnia on znamion czynu zabronionego. W kasacji obrońcy P. B. powtórzona została część zarzutów apelacyjnych.

Wszystkie należycie rozważył Sąd odwoławczy, czemu wyczerpująco dał wyraz w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku. Świadectwem tego jest brak zarzutów naruszenia art. 433 § 2 k.p.k. i art. 457 § 3 k.p.k., które przecież sformułowałby podmiot kwalifikowany (adwokat), gdyby doszło do uchybienia tym przepisom. Ponieważ kluczowym dowodem były zeznania A. D., podkreślić tylko można z wywodów Sądu Apelacyjnego, że Sąd Okręgowy pouczył oskarżonych po odczytaniu zeznań tego świadka, że może zostać ponownie wezwany w celu zadania mu uzupełniających pytań, oraz drugi raz przesłuchał św. A. D., już w obecności oskarżonych, którzy mogli mu zadawać pytania. Jeśli idzie o rzekome ograniczenie oskarżonemu prawa do obrony przy przeprowadzaniu dowodu z zeznań E. M. i sugestywne, zdaniem obrony, okazanie oskarżonego niektórym świadkom na rozprawie głównej, to za odpowiedzi muszą wystarczyć wywody Sądu odwoławczego obalające forsowane także w kasacji tezy.

Pierwszy zarzut tej skargi przybrał postać bezwzględnej przyczyny odwoławczej z art. 439 § 1 pkt 2 k.p.k., choć w apelacji figurował jako tylko obraza art. 396 § 1 k.p.k. w zw. z art. 207 § 1 k.p.k. Instrumentalna zmiana szaty prawnej zarzutu nie czyni go zasadnym. Chociaż Sąd odwoławczy przyznał, że przeprowadzenie oględzin przez sędziego ze składu (jednoosobowo) nie było zasadne, to trafnie uznał, iż nie mogło to mieć wpływu na treść wyroku Sądu Okręgowego. Przypomnieć tu trzeba, że oskarżony w chwili zatrzymania był z pokrzywdzonym w domu letniskowym wykorzystanym do jego przetrzymywania, a więc zasadniczy fakt był niewątpliwy. Poza tym, ustawowa możliwość dokonania oględzin przez jednego sędziego oznacza, że ich wynik nie jest co do zasady mniej miarodajny niż oględziny przeprowadzone przez pełny skład. Obowiązkiem skarżącego jest zatem wykazanie, a nie tylko sugerowanie wady oględzin z powodu niepełnego składu sądu.

Przechodząc do zasadniczej kwestii, po pierwsze, dokonywanie oględzin nie jest orzekaniem w rozumieniu art. 439 § 1 pkt 2 in princ. k.p.k., a po drugie, nie jest fragmentem rozprawy, o której mowa w dalszej części tego przepisu, jeśli oględziny te wykonuje sędzia wyznaczony ze składu. Nienależyta obsada sądu wchodzi w rachubę tylko przy orzekaniu w sprawie, choćby w nurcie ubocznym (zob. też postanowienie z dnia 2 marca 2005 r., V KK 319/08 - OSNKW 2009, z. 6, poz. 49). Zaś postanowienie o wydelegowaniu sędziego ze składu do przeprowadzenia oględzin wyznacza zarazem inne niż rozprawa forum dokonania tej czynności (zob. również wyrok z dnia 3 października 2008 r.,

go popełnienia zarzucanego mu czynu i za to na podstawie art. 55 ust. 3 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii wymierzył mu karę 3 lat pozbawienia wolności oraz karę grzywny w wysokości 300 stawek dziennych ustalając wysokość jednej stawki dziennej na kwotę 50 zł.

Po rozpoznaniu apelacji złożonych przez obrońców oskarżonych Sąd Apelacyjny orzeczeniem z dnia 29 grudnia 2014 r., sygn. akt (...) utrzymał w mocy zaskarżony wyrok uznając wniesione apelacje za oczywiście bezzasadne.

Kasacje od tego orzeczenia wywiedli obrońcy skazanych.

Obrońca skazanego M. I. zaskarżonemu orzeczeniu zarzucił rażące naruszenie prawa procesowego, mające istotny wpływ na treść orzeczenia, tj. art. 6 k.p.k. w zw. z art. 117 § 2 k.p.k. w zw. z art. 451 § 3 k.p.k. poprzez przeprowadzenie rozprawy apelacyjnej i rozpoznanie środka odwoławczego bez udziału oskarżonego, pomimo jego usprawiedliwionej nieobecności i wniosku o odroczenie rozprawy. Ponadto skarżący podniósł rażące naruszenie prawa materialnego, mające istotny wpływ na treść rozstrzygnięcia o karze, tj. art. 53 § 1 i § 2 k.k. poprzez jego błędną wykładnię i w konsekwencji nieprawidłowe przyjęcie, że na wymiar kary wymierzonej oskarżonemu ma wpływ nagminność popełniania tego rodzaju przestępstw oraz fakt działania oskarżonego w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, mimo że należy do znamion przypisanego oskarżonemu czynu, co w konsekwencji doprowadziło do nienależytej kontroli odwoławczej Sądu Apelacyjnego w zakresie wymiaru kary. Nadto, obrońca skazanego powołał się na rażącą niewspółmierność orzeczonej kary, poprzez nieprawidłowe zastosowanie przy wymiarze kary dyrektyw niewymienionych w art. 53 k.k. i w konsekwencji wymierzenie oskarżonemu bezwzględnej kary 6 lat pozbawienia wolności.

W oparciu o tak sformułowane zarzuty skarżący wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku w całości i przekazanie sprawy Sądowi Apelacyjnemu do ponownego rozpoznania.

Obrońca skazanego T. G. powołał się na rażące naruszenie prawa, które mogło mieć istotny wpływ na treść zaskarżonego orzeczenia - art. 523 § 1 k.p.k. polegające na tym, że Sąd Apelacyjny, wbrew przepisom art. 433 § 2 k.p.k. i 457 § 3 k.p.k. nie rozważył wszechstronnie, wnikliwie i wyczerpująco wszystkich zarzutów apelacji obrońcy oskarżonego T. G. oraz nie wskazał dlaczego uznał te zarzuty za bezzasadne. Precyzując tak sformułowane zarzuty, wskazał, że Sąd Apelacyjny w ogóle nie rozpoznał zarzutu 1 apelacji dotyczącego obrazu przez Sąd Okręgowy w Z. przepisów prawa materialnego in concreto art. 60 § 3 k.k. Skarżący zwrócił także uwagę, że zawarte na stronach od 6 do 10 uzasadnienia wyroku rozważania Sądu Apelacyjnego wskazują, że w postępowaniu odwoławczym nie zostały także rozpoznane pozostałe zarzuty dotyczące naruszenia przepisów postępowania (zarzut 2 apelacji) oraz ściśle z nim powiązany zarzut błędu w ustaleniach faktycznych (zarzut 3 apelacji). Ponadto skarżący wskazał, że Sąd II Instancji pominął milczeniem także zarzut czwarty apelacji, który dotyczył rażącej niewspółmierności kary i był podniesiony z ostrożności, jednakże wobec nieuwzględnienia przez Sąd ad quem zarzutów dalej idących, w pełni zaktualizował się i powinien podlegać rozpoznaniu. W efekcie, jak wskazał skarżący, doszło do obrazu przepisów art. 433 § 2 k.p.k. oraz 457 § 3 k.p.k. polegającej na braku merytorycznego rozważenia przez Sąd odwoławczy zarzutów apelacji obrońcy oskarżonego T. G. i wymaganego z racji choćby rangi tego Sądu wyczerpującego uzasadnienia podstaw, na których Sąd Apelacyjny oparł swe przekonanie o bezzasadności zarzutów.

Obrońca skazanego T. G. wniósł o uchylenie zaskarżonego kasacją wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi Apelacyjnemu.

W odpowiedzi na przedmiotowe kasacje Prokurator wniósł o oddalenie kasacji skazanego M. I. jako oczywiście bezzasadnej, natomiast w odniesieniu do kasacji obrońcy ska-

zanego T. G. wniósł o jej uwzględnienie i uchylenie zaskarżonego wyroku oraz przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi odwoławczemu.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

Zarzuty podniesione przez obrońcę skazanego M. I. okazały się niezasadne, co skutkowało oddaleniem kasacji.

Trafna okazała się natomiast kasacja wniesiona przez obrońcę skazanego T. G., który podniósł zarzuty rażącego naruszenia art. 457 § 3 k.p.k. i art. 433 § 2 k.p.k. Kontrola kasacyjna wykazała, że w istocie Sąd odwoławczy nie wywiązał się z obowiązków kontrolnych, jakie nakładają na niego te przepisy. Mając na uwadze fakt, że sprawa w zakresie dotyczącym skazanego T. G. została przekazana do ponownego rozpoznania Sądowi odwoławczemu, Sąd Najwyższy w pierwszej kolejności odniesie się do tych właśnie zarzutów.

Tytułem przypomnienia wskazać należy, że obrońca T. G. w apelacji zarzucił Sądowi pierwszej instancji szereg uchybień związanych ze sposobem procedowania, błąd w ustaleniach faktycznych oraz wymierzenie rażąco niewspółmiernej kary pozbawienia wolności. Zarzuty te skarżący szczegółowo uzasadnił, przedstawiając argumenty, które jego zdaniem wskazują na naruszenie przez Sąd pierwszej instancji przepisów postępowania karnego oraz dokonanie błędnych ustaleń faktycznych. W tej sytuacji obowiązkiem Sądu odwoławczego, wynikającym z art. 433 § 2 k.p.k., było rozważenie wszystkich zarzutów wskazanych w apelacji oraz rzetelne ustosunkowanie się do każdego z nich. Realizując ten drugi z przywołanych obowiązków Sąd odwoławczy powinien w uzasadnieniu wyroku wykazać konkretnymi, znajdującymi oparcie w ujawnionych w sprawie okolicznościach argumentami, dlaczego uznał je za niezasadne (art. 457 § 3 k.p.k.).

Tymczasem apelacja obrońcy T. G. nie została rozpoznana w ogóle.

Wprawdzie w części wstępnej zaskarżonego wyroku Sądu odwoławczego wskazano, że został on wydany z powodu apelacji wniesionych przez obrońców obu oskarżonych, jednak konstrukcja uzasadnienia orzeczenia zarówno w części tzw. historycznej - odtwarzającej orzeczenie Sądu Okręgowego i zarzuty apelacyjne, jak i merytorycznej - odnoszącej się stricte do poszczególnych zarzutów wskazuje, że Sąd Apelacyjny skupił się wyłącznie na apelacji obrońcy oskarżonego M. I. W części wstępnej uzasadnienia zostały opisane: zarzut oskarżonego M. I., następnie orzeczenie Sądu Okręgowego dotyczące sankcji karnych wymierzonych oskarżonemu M. I. (s. 1 uzasadnienia SA), wreszcie zarzuty apelacyjne obrońcy oskarżonego M. I. (s. 2 uzasadnienia SA). W żadnym fragmencie uzasadnienia nie ma mowy o tym, że obrońca oskarżonego T. G. także wywiódł apelację i poparł zarzuty w niej przedstawione. Odnosząc się z kolei do poszczególnych zarzutów Sąd Apelacyjny wyraźnie wskazuje, że ich analiza dotyczy oskarżonego M. I., natomiast nazwisko oskarżonego T. G. przywoływane jest tylko i wyłącznie w kontekście rozpoznawania zarzutów apelacyjnych obrońcy M. I. (s. 4-5 uzasadnienia SA).

Podkreślić należy, że prawo strony do rzetelnego procesu obejmuje przecież prawo do tego, aby sąd odwoławczy rozpoznał i to w odpowiedni sposób przedstawione w środku odwoławczym zarzuty, wskazując argumentację, która spowodowała, że konkretny zarzut uznano za zasadny lub niezasadny. Wskazane pominięcia co do T. G. powodują, że procedowanie sądu odwoławczego w części dotyczącej skazanego T. G. uznane być musi za oczywiście wadliwe. To naruszenie przepisów art. 433 § 2 k.p.k. i art. 457 § 3 k.p.k. ma zatem charakter rażący w rozumieniu art. 523 § 1 k.p.k., a potencjalny wpływ omawianego uchybienia na treść wyroku jest oczywisty.

Reasumując, w przedmiotowej sprawie obowiązkiem Sądu odwoławczego było rozpoznać sprawę w granicach wywiedzionych środków odwoławczych, właściwie rozważyć podniesione zarzuty oraz wnioski wskazane zarówno w apelacji obrońcy oskarżonego M.

I., jak i apelacji obrońcy oskarżonego T. G., a następnie uzasadnić swoje stanowisko w sposób wyczerpujący.

Mając to wszystko na względzie Sąd Najwyższy uchylił zaskarżony wyrok w części dotyczącej T. G. i przekazał sprawę do ponownego rozpoznania Sądowi Apelacyjnemu, w toku którego Sąd ten winien rozważyć zarzuty zawarte w apelacji obrońcy oskarżonego, z uwzględnieniem powyższych wskazań Sądu Najwyższego. Na uwzględnienie nie zasługiwała natomiast kasacja wniesiona przez obrońcę skazanego M. I. Obrońca sformułował w niej trzy zarzuty. Pierwszy powiązał z naruszeniem art. 6 k.p.k. w zw. z art. 117 § 2 k.p.k. w zw. z art. 450 § 3 k.p.k. wskazując, że przeprowadzenie rozprawy apelacyjnej i rozpoznanie środka odwoławczego bez udziału oskarżonego, pomimo jego usprawiedliwionej nieobecności i wniosku o odroczenie rozprawy, naruszyło prawo oskarżonego do obrony, wyrażające się w osobistym udziale oskarżonego w rozprawie apelacyjnej. Kwestie te były przedmiotem rozważań Sądu Apelacyjnego, który w pisemnym uzasadnieniu, niejako uprzedzając zarzut kasacyjny, opisał szczegółowo okoliczności w jakich doszło do podjęcia decyzji w przedmiocie nieuwzględnienia wniosku oskarżonego o kolejne odroczenie rozprawy odwoławczej w związku z przedłożonym przez obrońcę tego oskarżonego zaświadczeniem lekarskim (s. 8-9 uzasadnienia SA).

Poza sporem jest, że udział M. I. w rozprawie odwoławczej nie był obowiązkowy, skoro o jej terminie został on należycie powiadomiony i ani prezes Sądu, ani Sąd odwoławczy nie uznali jego stawieństwa za konieczne (art. 450 § 2 k.p.k.). Jednak oskarżony przekazał do Sądu Apelacyjnego zaświadczenie wystawione w dniu 29 grudnia 2014 r. przez lekarza sądowego, z którego wynika, że oskarżony tego dnia nie może stawić się na rozprawę z powodu choroby (numer statystyczny A09) i przewidywany termin zdolności badanego do stawienia się na wezwanie to 6 stycznia 2015 r. (k.1312, t. VII). Jednocześnie z tego powodu oraz deklarowanej przez oskarżonego chęci uczestnictwa w rozprawie jego obrońca w dniu 29 grudnia 2014 r. złożył przed Sądem wniosek o odroczenie rozprawy apelacyjnej (k. 1316v, t. VII).

Wprawdzie zgodnie z treścią art. 450 § 3 k.p.k. niestawieństwo stron należycie zawiadomionych o terminie rozprawy nie tamuje rozpoznania sprawy, jednak przepis ten nie stanowi lex specialis w stosunku do art. 117 § 2 k.p.k., który jako zamieszczony w tzw. części ogólnej k.p.k. w pełni znajduje zastosowanie w postępowaniu odwoławczym. (zob. też wyrok SN z dnia 13 listopada 2013 r., SDI 36/13, LEX nr 1391593). Zatem, norma wynikająca z treści art. 117 § 2 k.p.k., w przypadku usprawiedliwienia niestawieństwa oskarżonego na rozprawie implikuje koniecznością zaniechania przeprowadzenia planowanych czynności procesowych, o ile to usprawiedliwienie jest należyte. Oznacza to, że sąd ma obowiązek badać czy przedstawione usprawiedliwienie wskazuje na okoliczności rzeczywiście uniemożliwiające stronie stawienie się na rozprawę i udokumentowane w sposób nie budzący wątpliwości co do zaistnienia tych okoliczności (zob. wyrok SN z dnia 25 kwietnia 2013 r., III KK 360/12, OSNKW 2013/9/78). Dotyczy to oceny każdego podanego przez oskarżonego powodu, a zatem także choroby potwierdzonej zaświadczeniem lekarskim spełniającym wymogi określone w art. 117 § 2a k.p.k., który to dokument sąd ocenia w kontekście innych dowodów zgromadzonych w sprawie, jak też dotychczasowej postawy oskarżonego, w ramach przestrzegania przepisów statuujących jego dyspozycyjność wobec organów procesowych.

Odnosząc te rozważania do sprawy niniejszej zauważyć należy, że Sąd odwoławczy trafnie stwierdził, iż oskarżony nadużył swojego prawa do obrony, a jego postawa zmierzająca do świadomego utrudniania postępowania. Sąd Apelacyjny miał na względzie fakt, że kilkakrotnie odraczane (na wniosek oskarżonego) rozprawy były podyktowane okolicznościami związanymi ze stanem zdrowia M. I. (pobytem w szpitalu psychiatrycznym, a następnie stanem somatycznym w związku z wypadkiem komunikacyjnym - k. 1018, t. V; k. 1068, 1112, 1154-1155, t. VI). Natomiast zaświadczenie lekarskie przedłożone

1. Pojęcie „*ruch lądowy*” obejmuje ono nie tylko ruch odbywający się na drogach publicznych, w strefach ruchu i w strefach zamieszkania, ale również ruch na drogach wewnętrznych, na terenach budowlanych i przemysłowych, lotniskach itp., a więc ruch odbywający się w miejscach dostępnych dla użytku szerszego niż indywidualnie oznaczony.
2. Kryterium ruchu lądowego należy wiązać nie tyle z formalnym statusem konkretnej drogi czy też określonego miejsca, lecz z faktyczną dostępnością i rzeczywistym wykorzystaniem tego miejsca dla ruchu pojazdów i innych uczestników.

Z uzasadnienia:

„Sąd Rejonowy wyrokiem z dnia 5 stycznia 2015 r., uznał T. S. za winnego tego, że w okresie od 12 stycznia 2012 r. do 4 października 2013 r. w S., działając w krótkich odstępach czasu w wykonaniu z góry powziętego zamiaru, wielokrotnie prowadził w ruchu lądowym pojazd mechaniczny m-ki Suzuki Vitara, nie stosując się do orzeczonego przez Sąd Rejonowy wyrokiem z dnia 1 sierpnia 2011 r., zakazu prowadzenia wszelkich pojazdów mechanicznych na okres czterech lat, tj. dokonania przestępstwa z art. 244 k.k. w zw. z art. 12 k.k. i skazał go na karę 8 miesięcy pozbawienia wolności, której wykonanie warunkowo zawieszono na okres 4 lat.

Na podstawie art. 71 § 1 k.k. w zw. z art. 33 § 1 i 3 k.k. Sąd orzekł wobec oskarżonego także karę 80 stawek dziennych grzywny, ustalając wysokość jednej stawki na kwotę 20 zł.

Powyższy wyrok został zaskarżony przez obrońcę oskarżonego, który zarzucił obrazę prawa materialnego polegającą na błędnej wykładni art. 244 k.k. i nieuzasadnione przyjęcie, że ruch lądowy w rozumieniu tego przepisu może odbywać się na drodze leśnej, wewnątrz kompleksu leśnego i drodze nie mającej charakteru drogi wewnętrznej.

Sąd Okręgowy w K. wyrokiem z dnia 1 czerwca 2015 r., uniewinnił T. S. od dokonania zarzucanego czynu - dzieląc w pełni zarzut i argumentację przedstawioną w apelacji.

*To z kolei rozstrzygnięcie - na niekorzyść oskarżonego - zaskarżył kasacją Prokurator Okręgowy w K. Autor nadzwyczajnego środka zaskarżenia zarzucił rażące naruszenie prawa procesowego i materialnego mające istotny wpływ na treść wyroku, tj. art. 7, 410 i 437 k.p.k. oraz art. 244 k.k., przez wyrażenie dowolnego i błędnego poglądu, iż znamie „*ruch lądowy*” nie obejmuje swym zakresem drogi, po której w czasokresie objętym aktem oskarżenia poruszał się samochodem oskarżony T. S., co w konsekwencji doprowadziło do zmiany wyroku sądu pierwszej instancji i uniewinnienia go od popełnienia zarzucanego mu czynu, mimo że status tej drogi w pełni uzasadniał jego odpowiedzialność z art. 244 k.k.*

W oparciu o tak sformułowany zarzut skarżący wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy Sądowi Okręgowemu do ponownego rozpoznania w postępowaniu odwoławczym.

Sąd Najwyższy zważył co następuje.

Kasacja, którą wniósł w tej sprawie Prokurator Okręgowy, finalnie okazała się zasadna, choć jej konstrukcja jest daleka od standardu oczekiwanego od tzw. podmiotu fachowego. Krytyczna ocena praktyki polegającej na łączeniu w jednym zarzucie elementów materialno-prawnych oraz procesowych jest konsekwentnie wyrażana w orzecznictwie Sądu Najwyższego od chwili przywrócenia instytucji kasacji do polskiego procesu karnego i powinna być znana oraz uwzględniana przy konstruowaniu tego środka zaskarżenia również przez oskarżyciela publicznego.

Niezależnie jednak od powyższego, trzeba zgodzić się z autorem kasacji w tej części jego wywodów, w której kwestionuje on przyjętą przez Sąd Okręgowy, wykładnię pojęcia „ruch lądowy”, stanowiącą o istocie czynu zarzuconego osk. T. S. Skarżący trafnie zarzuca sądowi odwoławczemu nadmierne ograniczenie zakresu tego pojęcia i powiązanie go z ustawowymi definicjami dróg publicznych różnych kategorii. Doprowadziło to do wyrażenia przekonania, że skoro droga, po której poruszał się oskarżony jest drogą leśną, nie jest to natomiast droga publiczna, to nie można uznać, iż T. S. swoim zachowaniem wyczerpał znamiona przestępstwa z art. 244 k.k. Tak więc osiłą skargi jest kwestionowanie prawnej oceny zachowania zarzuconego oskarżonemu w aspekcie zmaterializowania się jednego z warunków determinujących jego karalność.

Podzielając zastrzeżenia podnoszone przez oskarżyciela publicznego odnotować trzeba, że pogląd sądu odwoławczego pozostaje w opozycji w stosunku do akceptowanego powszechnie, znacznie szerszego sposobu interpretowania pojęcia „ruch lądowy”. Obejmuje ono nie tylko ruch odbywający się na drogach publicznych, w strefach ruchu i w strefach zamieszkania, ale również ruch na drogach wewnętrznych, na terenach budowlanych i przemysłowych, lotniskach itp., a więc ruch odbywający się w miejscach dostępnych dla użytku szerszego niż indywidualnie oznaczony. Podobnie zresztą ustawa z dnia 20 czerwca 1997 r. - Prawo o ruchu drogowym (jt. Dz. U. z 2012 r. poz. 1137) poszerza zakres stosowania zasad ruchu na drogach publicznych i odnosi je do miejsc, gdzie realnie odbywa się ruch lądowy w zakresie wynikającym ze znaków i sygnałów drogowych (art. 1 ust. 2 ustawy). Tymczasem, z dokumentacji znajdującej się w aktach niniejszej sprawy wynika, że na przedmiotowej drodze znaki drogowe dopuszczały określony zakres ruchu pojazdów.

Zaakcentować też należy, że ustawodawca, wyodrębniając w systematyce ustawy z dnia 21 marca 1985 r. o drogach publicznych (jt. Dz. U. z 2015 r. poz. 460 z późn. zm.) - drogi wewnętrzne, jako niezaliczone do żadnej z kategorii dróg publicznych i niezlokalizowane w ich pasie drogowym - odwołał się jedynie do kryterium ich przeznaczenia do ruchu pojazdów (art. 8 ust. 1). Przypomnieć trzeba w tym kontekście pogląd wyrażony już w orzecznictwie, że kryterium ruchu lądowego należy wiązać nie tyle z formalnym statusem konkretnej drogi, czy też określonego miejsca, lecz z faktyczną dostępnością i rzeczywistym wykorzystaniem tego miejsca dla ruchu pojazdów i innych uczestników (por. wyrok SN z dnia 24 czerwca 2013 r., V KK 435/12 - Lex nr 1331400). Co najmniej dyskusyjny jest więc pogląd sądu odwoławczego w tej sprawie, odrzucający a limine charakter drogi leśnej jako drogi wewnętrznej. Nie mogą przesądzić o jego zasadności ustawowe ograniczenia w poruszaniu się pojazdami po drogach leśnych, wynikające z ustawy z dnia 28 września 1991 r. o lasach (jt. Dz. U. z 2015 r. poz. 2100), skoro w tej samej ustawie są one modyfikowane za pomocą określenia liczego kręgu podmiotów, które zarówno w ramach szczególnych interwencji (np. pojazdy straży pożarnej), jak i systematycznej eksploatacji, np. pojazdy właścicieli terenów rolniczych otoczonych lasem, są uprawnione do poruszania się drogami leśnymi - o czym będzie jeszcze dalej mowa.

Trudno zatem zgodzić się z tezą wyrażoną w pisemnych motywach zaskarżonego orzeczenia Sądu Okręgowego, która sprowadza istotę rozstrzygnięcia w niniejszej sprawie jedynie do ustalenia statusu drogi, po której poruszał się osk. T. S., analizując zresztą ten status wyłącznie w kategoriach formalno-organizacyjnych. Nawet przytaczając poprawnie poglądy wyrażone w piśmiennictwie i orzecznictwie na ten temat, sąd odwoławczy nie dostrzegł, że pozwalają one na sformułowanie kilku ważnych kryteriów pomocnych przy rozstrzyganiu wątpliwości związanych z kwalifikacją miejsc, gdzie może odbywać się ruch lądowy. Pierwszym kryterium jest oczywiście to, które zastosował, ale i do którego ograniczył swoje rozważania sąd odwoławczy, tj. odwołanie się do formalnoprawnego statusu drogi w rozumieniu ustawy o drogach publicznych, wynikającego z przewidzianej

tam klasyfikacji rodzajów dróg, a także - w tym wypadku - unormowań zawartych w przepisach powołanej wyżej ustawy o lasach.

W sytuacjach, w których regulacje te okażą się niewystarczające dla dokonania jednoznacznej oceny, ważnymi dodatkowymi kryteriami są takie okoliczności, jak: przygotowanie i przeznaczenie drogi lub terenu do ruchu pojazdów oraz rzeczywiste i systematyczne wykorzystywanie takiej drogi lub terenu do takiego ruchu. Trafnie podkreśla się te elementy w publikacji przywołanej w uzasadnieniu Sądu Okręgowego (por. także W. Kotowski: Kryterium ruchu lądowego jako znamię przestępstwa z art. 178a § 1 k.k. Paragraf na drodze 2015, z. 12, s. 9).

Także orzecznictwo Sądu Najwyższego akcentuje konieczność każdorazowego poddawania analizie i ocenie warunków realnie istniejących w miejscu, gdzie doszło do zdarzenia będącego przedmiotem orzekania w konkretnej sprawie. W oparciu o ocenę rzeczywistej sytuacji, z której wynikały: formalno-prawny status terenu, faktyczne możliwości poruszania się po nim pojazdów oraz stopień wykorzystania terenu przez kierujących pojazdami, wielokrotnie już wypowiadano się na temat realizacji znamienia ruchu lądowego. Podkreślano, że przestępstwa związane z ruchem pojazdów mogą zostać popełnione nie tylko na drogach publicznych, ale również wszędzie tam, gdzie odbywa się ruch zarówno ogólny, jak i lokalny (por. uchwała SN z dnia 14 września 1972 r., VI KZP 33/72, OSNKW 1972, z. 12, poz. 187, uchwała pełnego składu Izby karnej SN z dnia 28 lutego 1975 r., V KZP 2/74, OSNKW 1975, z. 3-4, poz. 33, postanowienie SN z dnia 19 maja 1978 r., VII KZP 13/78, OSNPG 1978, z. 8-9, poz. 89 wyrok SN z dnia 5 grudnia 1995 r., WR 186/95, OSNKW 1996, z. 3-4, poz. 19). W świetle tych rozstrzygnięć nie budziło wątpliwości przyjmowanie, że ruch pojazdów w takich miejscach, jak: tereny budowlane i przemysłowe, lotniska, rampy kolejowe, a nawet podziemne części kopalni, gdzie odbywa się transport materiałów i przewóz ludzi - jest ruchem lokalnym, ale ze względu na wyznaczenie tych miejsc do takiego ruchu oraz jego faktyczne występowanie, należy traktować go jako ruch lądowy.

W orzeczeniach, w których przyjęto, że w określonych miejscach odbywa się ruch lądowy, chociaż ich status formalny nie był jednoznaczny, właśnie takie kryteria, jak: przeznaczenie terenu do ruchu pojazdów oraz faktyczne występowanie takiego ruchu, odegrały istotne znaczenie, odsuwając na dalszy plan status drogi wynikający z przepisów ww. ustaw (por. ostatnio: wyrok z dnia 24 czerwca 2013 r., V KK 435/12, postanowienie z dnia 30 lipca 2015 r., IV KK 201/15- Lex nr 1765994).

Nie ulega też wątpliwości, że w tych sytuacjach, w których Sąd Najwyższy oceniał, iż wymaganie istnienia ruchu lądowego nie zostało spełnione, przyczyną wyrażenia takiego poglądu był brak realizacji przesłanki przeznaczenia terenu do ruchu pojazdów albo ocena, że ruch ten nie miał charakteru systematycznego, lecz ograniczał się do sporadycznych przejazdów, jak wjazd wykonywany przez właściciela posesji na podwórko (postanowienie SN z dnia 20 sierpnia 1976 r., VII KZP 11/76, OSNPG 1976, z. 9, poz. 74, wyrok SN z dnia 11 października 2000 r., IV KKN 250/2000), czy też przejazd traktorem przez grunt rolny (wyrok SN z dnia 2 marca 2012 r., V KK 358/11).

Znaczenie powyższych kryteriów powoduje, że ocena co do realizacji znamienia ruchu lądowego, wymaga niejednokrotnie przeprowadzenia wnikliwej, indywidualnej analizy realiów występujących w konkretnej sprawie. Trafnie dostrzegł tę konieczność Sąd I instancji, który nie ograniczył się tylko do rozważań natury formalnoprawnej, ale prawidłowo dążył do bezpośredniego wyrobienia sobie poglądu opartego na przesłankach odzwierciedlających rzeczywistość istniejącą w miejscu, z którym związane było zachowanie będące przedmiotem orzekania.

W tym celu, Sąd ten przeprowadził wizję lokalną terenu, gdzie miało dojść do popełnienia przestępstwa zarzucanego osk. T. S., sporządził dokumentację fotograficzną obrazującą

sytuację istniejącą w tym miejscu oraz stan drogi, a także organizację ruchu wynikającą ze znaków umieszczonych na tej drodze i zrelacjonował to wszystko w stosownym protokole, odnotowując nawet natężenie ruchu pojazdów podczas przeprowadzania czynności procesowej. Wyniki tych działań, zostały poddane następnie analizie w pisemnych motywach wyroku i odniesione do unormowań dotyczących różnych kategorii dróg, co pozwoliło sądowi meriti dojść do przekonania, że w rejonie wskazanym w akcie oskarżenia rzeczywiście odbywał się ruch lądowy. Tym samym, nie tylko w wysokim stopniu urzeczywistniona została jedna z naczelnych zasad procesu karnego, przewidująca bezpośrednie przeprowadzanie dowodów przez sąd, ale również sądom orzekającym w sprawie w dalszym toku postępowania, zapewniono możliwość pełnego zobrazowania faktycznych przesłanek orzeczenia.

Całkowicie bezzasadnie te działania zostały zdyskredytowane przez sąd odwoławczy, który nie dość, że dwukrotnie powtórzył swój błędny pogląd wykluczający możliwość wyzerpania znamion przestępstwa z art. 244 k.k. przez osk. T. S. wyłącznie z uwagi na zaliczenie przedmiotowej drogi do kategorii dróg leśnych, ale nadto zakwestionował znaczenie przesłanki częstotliwości ruchu pojazdów, „gdyż to do uprawnionych służb należy kontrola przestrzegania przepisów drogowych przez użytkowników dróg”. Taka wypowiedź świadczy o niezbyt dokładnym przeanalizowaniu przez sąd odwoławczy materiału zgromadzonego w postępowaniu pierwszoinstancyjnym. Bliższe zapoznanie się z tą dokumentacją pozwala dostrzec nie tylko zaawansowany technicznie stan drogi, ale również oznakowanie znakami drogowymi zezwalającymi na poruszanie się tam całej kategorii pojazdów związanych z prowadzeniem gospodarki leśnej oraz odrębnej grupy pojazdów uprawnionych do przemieszczania się poza znakiem B-1, a związanych z istnieniem i funkcjonowaniem zamieszkałych nieruchomości znajdujących się przy przedmiotowej drodze. Zatem, bezzasadna jest supozycja sądu odwoławczego, co do bezprawnego korzystania z tej drogi przez kierujących pojazdami, których przejazd odnotowano w czasie wizji lokalnej.

Bezprzedmiotowe są też rozważania tego sądu, które doprowadziły go do poglądu, wyrażonego wyłącznie w oparciu o przyjęty formalny status drogi, po której poruszał się samochodem oskarżony T. S., jako drogi leśnej, co w konsekwencji przełożyło się na ocenę, iż ruch odbywający się na tej drodze nie ma charakteru ruchu lądowego. Oczywiście jest bowiem istnienie definicji drogi leśnej, wynikającej z treści art. 6 ust. 1 pkt 8 ustawy o lasach. Podobnie, nie budzą wątpliwości ograniczenia w ruchu pojazdów obowiązujące na takich drogach w świetle regulacji zamieszczonej art. 29 tej ustawy. Jednak nie można ignorować tego, że już sam ustawodawca wprowadził wyjątki od tych ograniczeń, co oznacza, że - w określonych ramach - ruch pojazdów na drogach leśnych może odbywać się legalnie. Wyłączenie zakazu poruszania się pojazdami wymienionymi w art. 29 ust. 1 ustawy o lasach, może przy tym wynikać z oznakowania drogi albo z faktu przynależności do kręgu podmiotów wymienionych w art. 29 ust. 3 pkt 1 - 10 tej ustawy. Zatem, wbrew stanowisku sądu odwoławczego, drogi leśne nie są całkowicie wyłączone z ruchu i wyłącznie taki ich status nie może przesądzać o braku możliwości naruszenia zakazu kierowania pojazdami w ruchu lądowym. Natomiast ocenie organu procesowego może podlegać właśnie kwestia, czy w konkretnych warunkach, ruch ten ma charakter ruchu lądowego. Ukształtowanie prawidłowego poglądu w tej materii musi być powiązane zarówno z analizą regulacji prawnych obowiązujących w tej mierze, jak i realnie istniejącej rzeczywistości wynikającej z całokształtu materiału zgromadzonego w toku procesu.

Jak już zaznaczono na wstępie, kryterium powszechnej dostępności terenu, na którym ma odbywać się ruch lądowy (do którego nawiązywały orzeczenia Sądu Najwyższego przywołane przez sąd odwoławczy), nie jest przydatne w odniesieniu do sytuacji, gdy chodzi o tereny, których dostępność dla ruchu pojazdów ze swej istoty lub na podstawie szczególnych unormowań (zakłady przemysłowe, kopalnie lotniska, lasy) - jest limitowa-

na. Jeżeli bowiem, tak jak w tej sprawie, na takim terenie przygotowana jest droga przeznaczona dla ruchu wszystkich pojazdów należących do uprawnionych kategorii i taki ruch na tej drodze systematycznie się odbywa, to nie ma powodów, aby twierdzić, że nie ma on charakteru ruchu lądowego (podobnie SN w powołanym wyżej wyroku z dnia 24 czerwca 2013 r., V KK 435/12).

Tymczasem, właśnie odmienne stanowisko wyrażone przez Sąd Okręgowy, w którym w sposób niepełny zinterpretowano pojęcie ruchu lądowego, mającego istotne znaczenie z punktu widzenia materialnoprawnej oceny zarzuczonego zachowania - doprowadziło do uniewinnienia oskarżonego w tej sprawie. Nie sposób więc zaprzeczyć, że uchybienie podniesione przez skarżącego mogło wpłynąć w sposób zasadniczy na treść kwestionowanego rozstrzygnięcia.

Przy ponownym rozpoznaniu sprawy osk. T. S. Sąd Okręgowy będzie miał na uwadze powyższe zapatrywania, a wykładni pojęcia „ruch lądowy” dokona uwzględniając zarówno treść przepisów określających status dróg publicznych, wewnętrznych i innych, jak i dokumentację zgromadzoną w toku dotychczasowego postępowania, obrazującą sytuację istniejącą w miejscu, gdzie doszło do zaistnienia zachowań zarzuconych osk. T. S.”

┌ ────────────┐
└───────────┘

1.2.15. Zaskarżenie rozstrzygnięcia o kosztach procesu.

przepisy: art. 425 § 3, art. 632 k.p.k.

hasła: zażalenie, koszty procesu

Postanowienie z dnia 1 lutego 2016 r., V KK 227/15

Teza:

Zasądzenie kosztów procesu od podmiotu, który zgodnie z właściwymi przepisami nie powinien być nimi obciążony, stwarza dla strony, na rzecz której zasądzono te koszty, uprawnienie do zaskarżenia orzeczenia w przedmiocie kosztów; przepis art. 425 § 3 zd. 1 k.p.k., legitymujący stronę do skarżenia jedynie rozstrzygnięć naruszających jej prawa lub szkodzących jej interesom (*gravamen*), nie stanowi w tym przeszkody także wtedy, gdy wykonanie zapadłego orzeczenia o kosztach zapewniłoby tej stronie zwrot należnych kosztów procesu.

Z uzasadnienia:

„Działający w charakterze subsydiarnego oskarżyciela posiłkowego Samodzielny Publiczny Zakład Opieki Zdrowotnej w G. wniósł w trybie art. 55 § 1 k.p.k. akt oskarżenia przeciwko R. S., zarzucając jej, że:

1. w dniu 30 listopada 2010 r. w G., działając w zamiarze osiągnięcia korzyści majątkowej, wprowadziła w błąd dyrektora i kierownictwo Samodzielnego Publicznego Zakładu Opieki Zdrowotnej w ten sposób, że w sporządzonej przez siebie ofercie w imieniu należącego do niej podmiotu leczniczego o nazwie Kardiologiczny Niepubliczny Zakład Opieki Zdrowotnej „R.” (...), w konkursie o udzielenie zamówienia na świadczenie zdrowotne w dziedzinie specjalistycznych usług medycznych, a mianowicie procedur z zakresu kardiologii inwazyjnej w siedzibie Szpitala w G. podała, że prowadzi niepubliczny zakład opieki zdrowotnej, w ramach którego działa jednostka organizacyjna w postaci Pracowni Hemodynamiki w K., co okazało się nieprawdą, doprowadzając pokrzywdzonego do zawarcia niekorzystnej umowy z dnia 17 grudnia 2010 r. „na udzielenie zamówienia na świadczenie specjalistycznych usług medycznych w zakresie kardiologii inwazyjnej” - tj. o czyn z art. 286 § 1 k.k.:

2. w tym samym czasie i miejscu w przygotowanej i złożonej ofercie w wyżej wymienionym konkursie przedłożyła jako dowód na to, że prowadzi własną, czynną jednostkę organizacyjną w postaci Pracowni Hemodynamiki w K. poświadczający nieprawdziwe dane dokument urzędowy w postaci odpisu wydanego w dniu 16 czerwca 2008 r. z rejestru zakładów opieki zdrowotnej nr (...), prowadzonego przez Wojewodę (...), a następnie na żądanie Komisji Konkursowej jeszcze raz uzyskała od tego organu rejestrowego wydany w dniu 17 grudnia 2010 r. kolejny odpis z rejestru zakładów opieki zdrowotnej, nie zgłaszając uprzednio temu organowi faktu zaprzestania z dniem 11 marca 2010 r. działalności medycznej w Pracowni Hemodynamiki, wskutek czego jej oferta w tym postępowaniu konkursowym uznana została za ważną, a w rezultacie została przyjęta i stanowiła podstawę do zawarcia przez pokrzywdzonego z oskarżoną opisaną w pkt 1 niekorzystnej umowy z dnia 17 grudnia 2010 r. - tj. o czyn z art. 273 k.k. w zw. z art. 272 k.k.

Sąd Rejonowy w G. wyrokiem z dnia 15 lipca 2014 r., uniewinnił oskarżoną od popełnienia zarzuconych jej czynów, a kosztami sądowymi obciążył Skarb Państwa.

W apelacji od tego wyroku pełnomocnik oskarżyciela subsydiarnego podniósł zarzuty:

1. obrazy przepisów postępowania:

- art. 170 § 1 pkt 2 i 3 k.p.k. przez oddalenie wniosku dowodowego o przesłuchanie dwóch świadków, których zeznania miałyby świadczyć o zamiarze oskarżonej doprowadzenia pokrzywdzonego do niekorzystnego rozporządzenia mieniem;

- art. 7 k.p.k. przez: a) pominięcie zeznań świadka B. B., ujawnionych w trybie art. 394 k.p.k., mających znaczenie dla wyjaśnienia, z jakim zamiarem działała oskarżona, b) pominięcie ściśle wskazanych decyzji wydanych w toku postępowania administracyjnego oraz wyroku Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w W., przedmiotowo związanych z niniejszą sprawą, c) naruszenie zasady swobodnej oceny dowodów i przyjęcie, że oskarżona poniosła nakłady na urządzenie pracowni kardiologii inwazyjnej w kwocie 3 171 707 zł, podczas gdy roszczenie o zwrot tej kwoty jest sporne w toczącym się postępowaniu cywilnym;

2. błędu w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę wyroku, które miały wpływ na jego treść, przez przyjęcie, że:

- oskarżona w toku procedury konkursowej z własnej inicjatywy zobowiązała się do przedłożenia aktualnego odpisu z rejestru zakładów opieki zdrowotnej zawierającego dane Zakładu „R.”, podczas gdy została ona wezwana przez komisję konkursową do przedłożenia tego dokumentu;

- nie można stwierdzić, iż pokrzywdzony został wprowadzony w błąd wskutek przedłożenia przez oskarżoną odpisu z rejestru zakładów opieki zdrowotnej zawierającego nieaktualne dane Zakładu „R.”, bowiem dyrektor SP ZOZ w G. i członkowie komisji konkursowej wiedzieli o zaprzestaniu wykonywania działalności medycznej przez oskarżoną, podczas gdy należy przyjąć, że działanie oskarżonej wprowadziło w błąd pokrzywdzonego co do faktu prowadzenia przez nią działalności w formie Niepublicznego Zakładu Opieki Zdrowotnej;

- projekt umowy o świadczenie usług medycznych zawartej następnie pomiędzy pokrzywdzonym a oskarżoną został przygotowany przez prawników pokrzywdzonego, podczas gdy materiał dowodowy nie daje podstaw do takiej konkluzji;

- umowa o świadczenie usług medycznych zawarta przez pokrzywdzonego z oskarżoną nie była niekorzystna, podczas gdy była niekorzystna z wielu względów.

Skarżący wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania.

Na podstawie art. 626 § 3 k.p.k. obrońca oskarżonej złożył zażalenie na orzeczenie zawarte w pkt 2 wyroku w zakresie rozstrzygnięcia o kosztach postępowania. Podniósł w nim zarzut naruszenia prawa procesowego, a konkretnie art. 632 pkt 1 k.p.k. w zw. z art. 640 k.p.k., przez orzeczenie o obciążeniu kosztami postępowania Skarbu Państwa w sytuacji, gdy w związku z uniewinnieniem oskarżonej od stawianych jej zarzutów Sąd winien kosztami postępowania obciążyć oskarżyciela subsydiarnego. W konkluzji obrońca wniósł o zmianę wyroku w pkt 2 przez obciążenie kosztami postępowania oskarżyciela posiłkowego SP ZOZ w G. i zasądzenie na rzecz oskarżonej kwoty 5097 zł.

Po rozpoznaniu apelacji i zażalenia Sąd Okręgowy w P. wyrokiem z dnia 21 stycznia 2015 r. zmienił zaskarżony wyrok w ten sposób, że uchylił zawarte w pkt 2 orzeczenie o kosztach postępowania i zasądził od oskarżyciela subsydiarnego - Samodzielnego Publicznego Zakładu Opieki Zdrowotnej w G. na rzecz oskarżonej R. S. zwrot poniesionych przez nią kosztów obrony w kwocie 5097 zł, a nadto zasądził od oskarżyciela subsydiarnego na rzecz Skarbu Państwa koszty sądowe za postępowanie odwoławcze w kwocie 260 zł, w tym 240 zł tytułem opłaty za II instancję. W pozostałym zakresie zaskarżony wyrok utrzymał w mocy, uznając apelację pełnomocnika oskarżyciela subsydiarnego za oczywiście bezzasadną.

Od prawomocnego wyroku pełnomocnik oskarżyciela subsydiarnego wniósł kasację, w której zarzucił:

1. obrazę przepisów postępowania w stopniu rażącym, która miała wpływ na treść wyroku, a polega na naruszeniu art. 457 § 3 k.p.k., a w konsekwencji na naruszeniu także art. 433 § 2 k.p.k. przez niepełne odniesienie się w wyroku Sądu odwoławczego do wszystkich zarzutów apelacji z punktu widzenia ich zasadności, a w uzasadnieniu wyroku nieprzedstawienie w sposób szczegółowy zajętego w tej mierze stanowiska;

2. obrazę prawa procesowego w stopniu rażącym, która miała wpływ na treść wyroku, a polega na naruszeniu art. 430 § 1 k.p.k. w zw. z art. 429 § 1 k.p.k., przez jego niezastosowanie i rozpoznanie zażalenia obrońcy na rozstrzygnięcie o kosztach postępowania, podczas gdy Sąd drugiej instancji winien ten środek odwoławczy pozostawić bez rozpoznania, bowiem został on złożony przez podmiot do tego nieuprawniony. W konkluzji autor kasacji wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku oraz wyroku Sądu Okręgowego w P. i przekazanie sprawy temu Sądowi do ponownego rozpoznania.

W odpowiedzi na kasację obrońca oskarżonej wniósł o jej oddalenie jako oczywiście bezzasadnej. Prokurator Prokuratury Okręgowej w P. wniósł natomiast o uwzględnienie kasacji w zakresie drugiego zarzutu i o oddalenie jej jako oczywiście bezzasadnej w pozostałej części.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje.

Co do zarzutu w pkt 1.

Stanowisko skarżącego sprowadza się do stwierdzenia, że Sąd Okręgowy rozpoznał zarzuty apelacji w sposób niewystarczający, o czym świadczyć ma ogólnikowe uzasadnienie wyroku. Warunkiem skuteczności zarzutu kasacyjnego jest jednak wykazanie, że wytknięte uchybienie mogło mieć istotny wpływ na treść rozstrzygnięcia końcowego (art. 523 § 1 k.p.k.), w tym wypadku utrzymania w mocy wyroku Sądu pierwszej instancji. Spełnienia tego warunku w uzasadnieniu kasacji zabrakło. Co więcej, skarżący wywodził, że „nie można wykluczyć, iż konkluzje sądu odwoławczego są trafne, jak i trafny jest wyrok wydany przez ten sąd”. Wyraża natomiast niedosyt biorący się z niekompletnej, w jego przekonaniu, argumentacji, którą przedstawiono dla uzasadnienia niezasadności apelacji. W istocie pełnomocnik oskarżyciela subsydiarnego powtórzył zarzuty stawiane wcześniej w apelacji, tym razem wskazując te same uchybienia jako obarczające wyrok Sądu drugiej instancji. Tym sposobem skarżący zmierza! w kasacji do wywołania po-

nownej, apelacyjnej kontroli wyroku Sądu Rejonowego, co przecież jest proceduralnie niedopuszczalne.

Nie przecząc, że wywód Sądu odwoławczego uzasadniający utrzymanie w mocy wyroku Sądu Rejonowego jest zwięzły, należy stwierdzić, iż w realiach sprawy był on jednak wystarczający dla odparcia zarzutów apelacji. Wykazano przekonująco, że nie ma błędu w ustaleniach co do okoliczności o newralgicznym w sprawie znaczeniu, świadczącej o tym, że oskarżona nie wprowadziła w błąd ani nie wykorzystała błędu drugiej strony, tj. Samodzielnego Publicznego Zakładu Opieki Zdrowotnej w toku przygotowywania i zawierania umowy z 17 grudnia 2010 r. na udzielenie zamówienia na świadczenie usług medycznych w zakresie kardiologii inwazyjnej. Na podstawie dowodów osobowych, tj. zeznań zarówno dyrektora SP ZOZ w G. - M. M. (sygnatariusza umowy), jak i członków komisji konkursowej analizujących ofertę oskarżonej, ustalono, że wiedzieli oni, iż od pewnego czasu nie wykonuje się świadczeń medycznych w należącym do oskarżonej Kardiologicznym Niepublicznym Zakładzie Opieki Zdrowotnej „R.” Potwierdził to także świadek T. S., który jako wysoko kwalifikowany specjalista wykonywał w tym zakładzie zabiegi z zakresu kardiologii inwazyjnej. Istotne dla kontrahenta umowy było natomiast to, że „R.” jest zarejestrowany jako niepubliczny zakład opieki zdrowotnej przez Wojewodę (...), co oznacza, że ma uprawnienia do wykonywania świadczeń przewidzianych w umowie. Przedstawiciele Szpitala w G. wiedzieli też, że zakład ten dysponuje odpowiednim wyposażeniem medycznym. Przygotowanie umowy przebiegało w sposób transparentny i pod kontrolą służb prawnych po obu stronach.

Skarżący, kwestionując zarówno w apelacji, jak i w kasacji stan wiedzy osób reprezentujących SO ZOZ w G. o rzeczywistej sytuacji zakładu kardiologicznego R. S., akcentował to, że wypis z rejestru, który przedłożyła ona w dniu zawarcia umowy nie zawierał stwierdzenia, iż od marca 2010 r. w „R.” zaprzestano działalności. Przeszedł do porządku nad tym, że okoliczność ta była w polu widzenia Sądów obu instancji, ale została uznana za nieistotną z punktu widzenia znamienia ustawowego przestępstwa z art. 286 § 1 k.k., opisującego działanie sprawcy jako wprowadzanie innej osoby w błąd, gdyż treść wypisu nie zmieniała wiedzy kontrahentów umowy. O przerwaniu działalności w „R.” wiedzieli zarówno dyrektor szpitala i przewodniczący komisji konkursowej ordynator oddziału internistyczno-kardiologicznego Szpitala w G. dr J. W. W wywodzie kasacji nie przedstawiono argumentów przeciwnych. Byłoby to zresztą trudne, gdyż dowody osobowe, na które powołano się w uzasadnieniach Sądów obu instancji, są jednoznaczne, a przeciwdowodów w toku całego postępowania oskarżyciel subsydiarny w ogóle nie wskazywał. Odwoływanie się do niektórych, wyrwanych z kontekstu depozycji dyrektora M. M. nie może podważyć kategorię ustalenia opartego na całokształcie jego zeznań i zeznaniach świadków, którzy tworzyli komisję konkursową i w tej roli badali celowość zawarcia umowy, a następnie uzgadniali jej warunki. Każdy z grupy świadków, o której mowa, podkreślał, że dla zawarcia umowy z oskarżoną istotne było to, czy należący do niej Zakład Kardiologii miał uprawnienia do działania w formie Niepublicznego Zakładu Opieki Zdrowotnej oraz czy ma materialne możliwości wykonywania zamawianych świadczeń medycznych w Szpitalu w G. Przeprowadzone procedury potwierdziły istnienie tych warunków, co zdecydowało o podpisaniu umowy. Wszystko to prowadzi do konkluzji, że zarzuty apelacji dotyczące podstawowej dla rozstrzygnięcia merytorycznego kwestii, tj. przejrzystości konkursu na udzielenie zamówienia (zawartych w pkt 1-3), zostały zasadnie odrzucone. Przy ich rozpoznaniu nie naruszono art. 433 § 2 k.p.k., natomiast uzasadnienie wyroku spełniło wymogi art. 457 § 3 k.p.k.

Trafnie też uznał Sąd odwoławczy, że zarzut apelacji wytykający nierozważenie kwestii niekorzystności umowy dla SP ZOZ w G. nie może mieć znaczenia dla rozstrzygnięcia sprawy, gdyż taka okoliczność mogłaby być podnoszona tylko wtedy, gdyby ustalono, iż oskarżona doprowadziła do jej zawarcia w sposób bezprawny, tj. przez wprowadzenie w

błąd lub wyzyskanie błędu drugiej strony. Wskazywanie w kasacji na nietrafność oceny tej okoliczności przez Sąd odwoławczy było całkowicie bezpodstawne.

W uzasadnieniu kasacji nie nawiązano w ogóle do zarzutów obrazu prawa procesowego zawartych w apelacji. Oznacza to, że mimo sformułowania ogólnego zarzutu obrazu art. 433 § 2 k.p.k. i art. 457 § 3 k.p.k. w istocie nie ma w tym zakresie zaskarżenia kasacyjnego.

Oceniając całość zarzutu podniesionego w pkt 1, Sąd Najwyższy uznał, że jest on niezasadny w stopniu oczywistym. Stanowi w gruncie rzeczy polemikę z rozstrzygnięciem i uzasadnieniem zawartym w wyroku Sądu odwoławczego, a sprowadza się do powtórzenia argumentów, na których oparto apelację.

Co do zarzutu w pkt 2.

Przed merytorycznym odniesieniem się do kwestii zasadności zarzutu niezbędne jest poczynienie uwag wstępnych dotyczących tego, jakie koszty procesu powstają w postępowaniu sądowym wszczętym złożeniem aktu oskarżenia w trybie art. 55 § 1 k.p.k. przez subsydiarnego oskarżyciela posiłkowego. Stronami tego postępowania byli oskarżyciel subsydiarny (Samodzielny Publiczny Zakład Opieki Zdrowotnej w G.) i oskarżona. Prokurator nie korzystał z uprawnienia, o którym mowa w art. 55 § 4 k.p.k., i nie uczestniczył w postępowaniu sądowym. Jego udział w postępowaniu kasacyjnym sprowadził się do złożenia odpowiedzi na kasację.

Oskarżyciel posiłkowy wniósł opłatę przy akcie oskarżenia w kwocie 300 zł, do której był zobowiązany na podstawie art. 621 § k.p.k. w zw. z art. 640 k.p.k. (rozporządzenie Ministra Sprawiedliwości z 28 maja 2003 r., Dz.U. Nr 4, poz. 980). Stanowiła ona zryczałtowaną równowartość wydatków Skarbu Państwa ponoszonych w toku całego postępowania sądowego. Oskarżyciel posiłkowy wyłożył tym samym koszty sądowe w rozumieniu art. 616 § 2 k.p.k., pokrywające wszystkie wydatki z wyjątkiem wskazanych w art. 618 § 1 pkt 5 i 11, które jednak w niniejszej sprawie nie wystąpiły. Oskarżona ponosiła natomiast własne wydatki, w tym z tytułu ustanowienia w sprawie obrońcy. Zgodnie z art. 616 § 1 pkt 2 k.p.k. wydatki wiążące się z ustanowieniem jednego obrońcy są „uzasadnione” i należą do tych, które podlegają zasądzeniu od strony przeciwnej w wypadku uniewinnienia, (art. 626 § 1 k.p.k. w zw. z art. 632 pkt 1 i 2 k.p.k.).

W wyroku kończącym postępowanie w pierwszej instancji Sąd Rejonowy uniewinnił oskarżoną, a kosztami sądowymi obciążył Skarb Państwa. Rozstrzygnięcie to było niepełne w rozumieniu art. 626 § 1 k.p.k. Przepis ten obliguje do rozstrzygnięcia nie tylko w przedmiocie kosztów sądowych, lecz w zakresie szerszym, obejmującym całość kosztów procesu, o co obrońca oskarżonej wnosił. Było zarazem wadliwe, gdyż zapadło z obrazą art. 640 k.p.k. Zgodnie z jego brzmieniem przepisy odnoszące się do kosztów procesu w sprawach z oskarżenia prywatnego mają odpowiednie zastosowanie w sprawach z oskarżenia publicznego, w których akt oskarżenia wniósł oskarżyciel posiłkowy. Przepis ten ma zastosowanie w sprawie niniejszej, gdyż sprawa o czynny z art. 286 § 1 k.k. i z art. 273 k.k. w zw. z art. 272 k.k. jest sprawą z oskarżenia publicznego, mimo że akt oskarżenia wniósł oskarżyciel posiłkowy. To zaś oznacza, że z uwagi na uniewinnienie oskarżonej rozstrzygnięcie o kosztach procesu powinno być wydane na podstawie art. 632 pkt 1 k.p.k., a nie na podstawie art. 632 pkt 2 k.p.k., jak to uczynił Sąd pierwszej instancji. Zgodnie z tym pierwszym przepisem koszty procesu w niniejszej sprawie po uniewinnieniu oskarżonej ponosi oskarżyciel posiłkowy. Jak już wspomniano wyłożył on w formie opłaty zryczałtowaną równowartość wydatków. Nie miał uprawnienia do odzyskania ich w wyroku, skoro oskarżoną uniewinniono. Powinien być natomiast obciążony w wyroku opłatą w wysokości od 60 do 240 zł, której Sąd Rejonowy, z naruszeniem art. 13 ust. 1 ustawy z dnia 23 czerwca 1973 r. o opłatach w sprawach karnych, nie zasądził. Przede wszystkim jednak Sąd ten nie obciążył oskarżyciela posiłkowego kosztami procesu po-

niesionymi przez oskarżoną z tytułu ustanowienia w sprawie jednego obrońcy. Obrońca oskarżonej wykazał, że wyniosły one kwotę 5097 zł (obrona sprawowana na 5 terminach rozprawy - 4536 zł i koszty dojazdu obrońcy do siedziby sądu - 651 zł).

Rozstrzygnięcie Sądu pierwszej instancji w przedmiocie kosztów oznaczało, że ponosi je wyłącznie Skarb Państwa i od tego podmiotu oskarżona powinna je egzekwować. W tym stanie rzeczy Sąd odwoławczy uznał zażalenie obrońcy na to rozstrzygnięcie za zasadne i w jego uwzględnieniu zmienił je w ten sposób, że uchylił w całości pkt 2 wyroku Sądu Rejonowego i zasądził od oskarżyciela posiłkowego wydatki obrony poniesione przez oskarżoną, a także, orzekając już z urzędu, zasądził od oskarżyciela posiłkowego opłatę przewidzianą w art. 13 ust. 2 ustawy o opłatach w sprawach karnych za postępowanie odwoławcze w związku z nieuwzględnieniem wniesionej przez niego apelacji.

W kasacji pełnomocnik oskarżyciela subsydiarnego nie zakwestionował zgodności rozstrzygnięcia o kosztach procesu podjętego przez Sąd Okręgowy z odnośnymi przepisami Kodeksu postępowania karnego. Uzasadniając podniesiony zarzut, stwierdził natomiast, że „w sytuacji, w której Sąd pierwszej instancji zasądził od Skarbu Państwa na rzecz oskarżonej zwrot poniesionych kosztów obrony, to pomimo wadliwości tego rozstrzygnięcia, oskarżona nie była uprawniona do zaskarżenia tego rozstrzygnięcia, a to z uwagi na brak interesu prawnego (brak gravamen)”. Stanowisko to poparł prokurator Prokuratury Okręgowej w P. w odpowiedzi na kasację, utrzymując, że pomimo wadliwości rozstrzygnięcia Sądu Rejonowego o kosztach, oskarżona nie była uprawniona do jego zaskarżenia, gdyż nie naruszało ono jej praw ani nie szkodziło jej interesom.

Sąd Najwyższy uznał ten zarzut kasacji za niezasadny. Twierdzenie, że orzeczenie Sądu Rejonowego w przedmiocie kosztów procesu nie naruszało praw oskarżonej ani nie szkodziło jej interesom opierało się na założeniu skarżącego, że zapewniało ono jednak oskarżonej zwrot poniesionych kosztów. Bez znaczenia było, zdaniem autora kasacji, to, że do zwrotu kosztów zobowiązano nie ten podmiot, na którym zgodnie z ustawą ciąży taki obowiązek. Roszczenie oskarżonej o odzyskanie wydatków poniesionych w procesie miało się zrealizować już przez obciążenie kosztami postępowania Skarbu Państwa. Skoro takie orzeczenie zapadło, to w przekonaniu skarżącego strona będąca jego beneficjentem nie miała uprawnienia do zaskarżenia wobec braku gravamen (art. 425 § 3 k.p.k.). Jeśli jednak zażalenie zostało przyjęte i przekazane do rozpoznania wraz z apelacją (art. 626 § 3 k.p.k.), to Sąd odwoławczy, jak utrzymywał autor kasacji, powinien był pozostawić je bez rozpoznania w myśl z art. 430 § 1 k.p.k.

Gdyby przyjąć to rozumowanie za prawidłowe, to by znaczyło, że oskarżona powinna była wyczekiwać do uprawomocnienia się orzeczenia o kosztach, po czym mogłaby egzekwować je od Skarbu Państwa, jako zobowiązanego do ich zwrotu. Skarżący zdaje się nie brać pod uwagę, że domagając się uniewinnienia, oskarżona nie ubiegała się o zwrot wydatków związanych z ustanowieniem obrońcy od podmiotu innego niż ten, który wystąpił z oskarżeniem. Nie kierowała tego roszczenia przeciwko komukolwiek, lecz tylko przeciw stronie procesu, której działanie spowodowało niezbędność poniesienia kosztów obrony. Orzeczenie wydane przez Sąd Rejonowy w przedmiocie kosztów nie uwzględniało zatem jej wniosku.

Równie istotny jest inny aspekt zagadnienia. Nie można bowiem nie zauważyć, że podmiot bezzasadnie obciążony obowiązkiem zwrotu kosztów procesu miałby podstawy do wystąpienia o złożenie nadzwyczajnego środka zaskarżenia, podnosząc, że w ogóle nie brał udziału w postępowaniu sądowym, a orzeczenie o obciążeniu go kosztami zapadło bez podstawy prawnej. Działając w interesie Skarbu Państwa, kasację w części dotyczącej orzeczenia o kosztach mógłby wnieść w trybie art. 521 § 1 k.p.k. Prokurator Generalny, zarzucając rażącą obrazę art. 632 pkt 1 k.p.k. w zw. z art. 640 k.p.k. W wypadku uwzględnienia kasacji doszłoby do uchylenia zaskarżonego orzeczenia o obciążeniu

Skarbu Państwa kosztami procesu, a w przedmiocie wydania zgodnego z przepisami prawa orzeczenia w tym przedmiocie musiałoby toczyć się dalsze postępowanie z udziałem oskarżonej, gdyż do kognicji sądu kasacyjnego nie należy orzekanie reformatoryjne. Stanowiłoby to dla oskarżonej określoną niedogodność, przejawiającą się także w odsunięciu w czasie uzyskania orzeczenia uprawniającego do zwrotu kosztów. W tym wszystkim wyrażała się obiektywna, ale i subiektywnie przez oskarżoną przyjmowana, uciążliwość wynikająca z nietrafnego rozstrzygnięcia o kosztach (W. Grzeszczyk: Praktyczne aspekty gravamen w procesie karnym, Prok. i Pr. 2008, nr 11).

Nie jest więc słuszne twierdzenie, jakoby zasądzenie kosztów procesu należnych oskarżonej od podmiotu innego niż strona przeciwna zamykało drogę do zaskarżenia odnośnego rozstrzygnięcia z powodu braku interesu prawnego. Przepisy Kodeksu postępowania karnego są tak ukształtowane, by w razie uniewinnienia oskarżonego koszty procesu poniosł ten, kto wystąpił z niezasadnym oskarżeniem (art. 632 k.p.k.). Orzeczenie nakładające obowiązek zwrotu kosztów na podmiot, który nie uczestniczył w procesie w charakterze strony, zaprzecza tej zasadzie i narusza odnośne przepisy. Należy więc w konkluzji stwierdzić, że zasądzenie kosztów procesu od podmiotu, który zgodnie z właściwymi przepisami nie powinien być nimi obciążony, stwarza u strony, na rzecz której zasądzono te koszty, uprawnienie do zaskarżenia orzeczenia w przedmiocie kosztów. Przepis art. 425 § 3 zd. 1 k.p.k., legitymujący stronę do skarżenia jedynie rozstrzygnięć naruszających jej prawa lub szkodzących jej interesom (gravamen), nie stanowi w tym przeszkody także wtedy, gdy wykonanie zapadłego orzeczenia o kosztach zapewniałoby tej stronie zwrot należnych kosztów procesu.

W konsekwencji Sąd Najwyższy uznał, że oskarżona, którą uniewinniono, miała interes prawny w zaskarżeniu orzeczenia zobowiązującego Skarb Państwa do zwrotu poniesionych przez nią kosztów w sytuacji, gdy oskarżyciel publiczny nie wniósł oskarżenia ani nie brał udziału w sprawie wszczętej na podstawie aktu oskarżenia wniesionego przez oskarżyciela posiłkowego.

Z wszystkich tych względów należało oddalić kasację pełnomocnika oskarżyciela posiłkowego (art. 537 § 1 k.p.k.). O obciążeniu oskarżyciela kosztami sądowymi postępowania kasacyjnego orzeczono na podstawie art. 637a k.p.k., a o zasądzeniu od oskarżyciela kosztów obrony oskarżonej w postępowaniu kasacyjnym - na podstawie art. 632 pkt 1 k.p.k. w zw. z art. 640 k.p.k.”

[illegible]

1.2.16. Obrona obligatoryjna z uwagi na wiek oskarżonego.

przepisy: art. 79 § 1 pkt 1 k.p.k.

hasła: obrona obligatoryjna

Postanowienie z dnia 2 lutego 2016 r., II KK 288/15

Teza:

Brak podstaw do przyjęcia, że wypadek obrony obligatoryjnej określony w art. 79 § 1 pkt 1 k.p.k. dotyczy osoby, która ukończyła 18 lat, nawet jeżeli w czasie popełnienia czynu stanowiącego przedmiot postępowania nie osiągnęła jeszcze tego wieku.

Z uzasadnienia:

„Sąd Rejonowy w K., wyrokiem z dnia 25 listopada 2014 r., uznał A. K. za winnego tego, że w okresie od 15 stycznia 2011 r. do 21 stycznia 2014 r., w szeregu miejscowości, pod-

robił w celu użycia za autentyczne dokumenty w postaci umów kupna-sprzedaży pojazdów, wpisując na umowie dane osobowe R. W. jako osoby kupującej, to jest za winnego ciągu 43 przestępstw z art. 270 § 1 k.k. w zw. z art. 91 § 1 k.k. i za to wymierzył mu karę 5 miesięcy pozbawienia wolności, której wykonanie warunkowo zawiesił na okres 3 lat próby, oddając w tym okresie oskarżonego pod dozór kuratora sądowego, a nadto karę 80 stawek dziennych grzywny, ustalając wysokość jednej stawki na kwotę 10 złotych.

Wyrok ten nie został zaskarżony i uprawomocnił się z dniem 3 grudnia 2014 r.

Kasację od wyroku na korzyść A. K. wniósł Prokurator Generalny. Zaskarżył w niej wyrok w części dotyczącej tego oskarżonego i zarzucił rażące i mające istotny wpływ na treść orzeczenia naruszenie przepisu prawa karnego procesowego - art. 79 § 1 pkt 1 k.p.k., polegające na przeprowadzeniu postępowania bez wyznaczenia oskarżonemu obrońcy z urzędu, pomimo tego, iż w chwili popełnienia zarzucanych mu dwudziestu czterech czynów, wchodzących w skład ciągu czterdziestu trzech przestępstw określonych w art. 270 § 1 k.k. był on nieletni, a więc w sytuacji, kiedy udział obrońcy w postępowaniu karnym był obligatoryjny, co stanowi bezwzględną przyczynę odwoławczą, określoną w art. 439 § 1 pkt 10 k.p.k.

Prokurator Generalny wniósł w kasacji o uchylenie zaskarżonego wyroku w części dotyczącej A. K. i przekazanie sprawy w tym zakresie Sądowi Rejonowemu do ponownego rozpoznania.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje.

Kasacja Prokuratora Generalnego nie została uwzględniona mimo tego, że opisane w nim naruszenie prawa miało miejsce. A. K. urodził się 19 listopada 1995 r. Istotnej części z przypisanych mu przestępstw dopuścił się w czasie, w którym w rozumieniu obowiązujących przepisów był osobą nieletnią, a więc taką, która w chwili czynu nie ukończyła 17 roku życia. Oskarżony osiągnął ten wiek w dniu 19 listopada 2012 r. Przed tą datą miał dokonać dwudziestu czterech jednostkowych czynów składających się na przypisany mu ciąg 43 przestępstw z art. 270 § 1 k.k. w zw. z art. 91 § 1 k.k.

Postępowanie karne przeciwko A. K. wszczęto po ukończeniu przez niego 18 roku życia i w związku z tym toczyło się ono przed sądem właściwym według przepisów procedury karnej (zob. art. 18 § 1 pkt 2 ustawy z dnia 26 października 1982 r. o postępowaniu w sprawach nieletnich). Zgodnie jednak z treścią art. 79 § 1 pkt 1 k.p.k. istniał w odniesieniu do oskarżonego wymóg obrony obligatoryjnej. Ustawodawca uznał, że w postępowaniu karnym oskarżony musi mieć obrońcę, jeżeli jest nieletni. A. K. nie był wprawdzie nieletnim, a więc osobą, która nie ukończyła 17 roku życia, w czasie postępowania sądowego, ale był nieletnim w czasie popełnienia 24 z przypisanych mu czynów. Przepis art. 79 § 1 pkt 1 k.p.k., w brzmieniu obowiązującym w czasie orzekania, interpretowany był konsekwentnie w ten sposób, że sprawca, który dopuścił się zarzucanych mu czynów przed ukończeniem 17 roku życia, a odpowiada przed sądem po ich ukończeniu, traktowany być powinien tak jak nieletni, a w związku z tym powinien mieć obrońcę. Przyjmowano tym samym, że wobec takiej osoby zachodzi przypadek obrony obowiązkowej z art. 79 § 1 pkt 1 k.p.k. (zob. m.in. wyroki Sądu Najwyższego: z dnia 15 lutego 2005 r., sygn. III KK 354/04; z dnia 2 lutego 2006 r., sygn. III KK 354/05; z dnia 26 czerwca 2008 r., sygn. V KK 126/08; z dnia 8 kwietnia 2014 r., sygn. III KK 66/14).

W związku z tym, że A. K. posiadał w toku postępowania, w tym w stadium postępowania sądowego, status osoby nieletniej i nie korzystał z pomocy obrońcy z wyboru, zgodnie z art. 81 § 1 k.p.k. należało wyznaczyć mu obrońcę z urzędu. Tak się nie stało i oskarżony występował w procesie bez obrońcy. Tym samym, w czasie orzekania w sprawie A. K. doszło do naruszenia przepisów prawa wskazanych w kasacji i zaistnienia bezwzględnej przestanki odwoławczej z art. 439 § 1 pkt 10 k.p.k.

Zauważyć trzeba, że od 1 lipca 2015 r. przepis art. 79 § 1 pkt 1 k.p.k. obowiązuje w nowym brzmieniu. Ustawą z dnia 27 września 2013 r. o zmianie ustawy - Kodeks postępowania karnego oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. z 2013 r. poz. 1247) wprowadzono zasadę, w myśl której w postępowaniu karnym oskarżony musi mieć obrońcę, jeżeli, między innymi, nie ukończył 18 lat. Wykładnia językowa tego przepisu prowadzi do wniosku, że ten przypadek obrony obligatoryjnej dotyczy osoby, która w czasie postępowania nie ukończyła 18 roku życia. Ustawodawca nie wiąże zatem obowiązku wyznaczenia obrońcy z pojęciem osoby nieletniej, ani z wiekiem oskarżonego w czasie popełnienia zarzucanych mu czynów, a jedynie z jego wiekiem w czasie postępowania. Tym samym brak podstaw do przyjęcia, że przypadek obrony obligatoryjnej określony w art. 79 § 1 pkt 1 k.p.k. dotyczy osoby, która ukończyła 18 lat, nawet jeśli w chwili popełnienia czynu stanowiącego przedmiot postępowania nie osiągnęła jeszcze tego wieku.

W sprawie A. K. zatem, w czasie wydawania zaskarżonego kasacją wyroku obowiązywały inne przepisy dotyczące obrony obligatoryjnej niż obowiązują obecnie. Rodzi to konieczność odpowiedzi na pytanie, czy rozpoznający kasację Sąd Najwyższy powinien badać zgodność z prawem zaskarżonego kasacją orzeczenia według stanu prawnego z chwili wydania tego orzeczenia, czy z chwili rozpoznawania kasacji. Pytanie to nabiera szczególnego znaczenia w sprawach podobnych do sprawy A. K., w których w czasie wydawania wyroku, w tym wypadku przez Sąd Rejonowy w K., doszło do zaistnienia bezwzględnej przestanki odwoławczej, a według przepisów z chwili rozpoznawania kasacji w ogóle nie doszło do naruszenia prawa. Przy odpowiedzi na postawione pytanie nie można pominąć faktu, że po ewentualnym uchyleniu zaskarżonego kasacją wyroku, ponowne postępowanie w sprawie A. K. toczyć się będzie w myśl nowej regulacji bez obligatoryjnego obrońcy, a więc tak jak się toczyło przez Sądem w K.

Sąd Najwyższy po 1 lipca 2015 r. zajął się powyższą problematyką najpierw w postanowieniu z dnia 9 lipca 2015 r., III KK 375/14, w którym uznał, że skoro po zmianie art. 374 § 1 k.p.k. obecność oskarżonego na rozprawie głównej nie jest już obowiązkowa, to ewentualne uchybienia związane z wcześniejszą obowiązkową obecnością straciły charakter bezwzględnej przyczyny odwoławczej z art. 439 § 1 pkt 11 k.p.k. Sąd Najwyższy oddalając kasację w tej sprawie przyjął, że zmiana przepisów, która nastąpiła po wydaniu zaskarżonego kasacją wyroku, a przed rozpoznaniem tej kasacji spowodowała, że sformułowany w kasacji zarzut stał się niezasadny.

Inne stanowisko przyjęto w wyroku Sądu Najwyższego z dnia 2 października 2015 r. III KK 132/15. W uzasadnieniu tego orzeczenia, w odniesieniu do istoty kontroli kasacyjnej podkreślono, że „konsekwentnie w orzecznictwie jak i nauce przyjmuje się, że badając prawomocne orzeczenie pod kątem jego zgodności (niezgodności) z prawem, Sąd Najwyższy bierze za punkt odniesienia stan prawny obowiązujący w chwili wydania zaskarżonego orzeczenia. Zmiany stanu prawnego dokonane po uprawomocnieniu się zaskarżonego orzeczenia nie mogą stanowić nie tylko powodu wniesienia kasacji (arg. ex art. 523 k.p.k.), ale również nie można przez ich pryzmat dokonywać oceny prawomocnego orzeczenia.” Sąd Najwyższy w składzie rozpoznającym kasację w sprawie A. K. podziela ten pogląd, a więc ocena prawidłowości wyroku Sądu Rejonowego z dnia 25 listopada 2014 r. dokonana została według przepisów obowiązujących w tym dniu.

Bezwzględność przestanki z art. 439 § 1 k.p.k. polega na tym, że w razie jej stwierdzenia sąd odwoławczy uchyla zaskarżone orzeczenie niezależnie od granic zaskarżenia i podniesionych zarzutów i bez badania wpływu danego uchybienia na treść orzeczenia. Ustawodawca uznał wymienione w art. 439 § 1 k.p.k. uchybienia za tak istotne, że dyskwalifikują one zaskarżone orzeczenie i powodują niejako automatyczne jego uchylenie, a więc wyeliminowanie z obrotu prawnego.

W art. 439 § 2 k.p.k. ustawodawca wprowadził jednak wyłom co do bezwzględności przesłanek z § 1. Uznał bowiem, że uchylenie orzeczenia jedynie z powodów określonych w art. 439 § 1 pkt 9-11 k.p.k. może nastąpić tylko na korzyść oskarżonego. Zauważyć należy, że powody te dotyczą w znacznej mierze regulacji, których zadaniem jest ochrona interesów procesowych oskarżonego. W razie zatem ustalenia zaistnienia przesłanek z tych punktów sąd odwoławczy powinien dokonać oceny, czy postąpienie zgodnie z zasadą ogólną wyrażoną w art. 439 § 1 k.p.k., a więc uchylenie zaskarżonego orzeczenia będzie korzystne dla oskarżonego. Obowiązek ten na podstawie art. 518 k.p.k. dotyczy także Sądu Najwyższego rozpoznającego kasację. Badając to, czy uchylenie orzeczenia nastąpi na korzyść skazanego, Sąd Najwyższy powinien brać pod uwagę okoliczności istniejące w chwili rozpoznawania kasacji, w tym stan prawny obowiązujący w tym czasie oraz w czasie ewentualnego ponownego rozpoznawania sprawy.

Przyjmując za zasadne, że Sąd Najwyższy rozpoznający kasację bierze pod uwagę stan prawny obowiązujący w chwili wydania zaskarżonego orzeczenia uznać trzeba, że w razie stwierdzenia bezwzględnej przesłanki odwoławczej z art. 439 § 1 pkt 9-11 k.p.k., dokonując oceny czy uchylenie orzeczenia nastąpi na korzyść oskarżonego (art. 439 § 2 k.p.k.), brać należy pod uwagę między innymi konsekwencje wynikające z przepisów prawa zmienionych po wydaniu zaskarżonego kasacją orzeczenia.

W realiach sprawy A. K. zauważyć trzeba, że uchylenie zaskarżonego kasacją wyroku nie przyniosłoby skutków korzystnych dla tego skazanego. Podczas ponownego rozpoznania sprawy, wobec nowego brzmienia art. 79 § 1 pkt 1 k.p.k., A. K. nie mógłby skorzystać z obrony obowiązkowej. Na marginesie także zaznaczyć trzeba, że skazany nie kwestionował wyroku Sądu Rejonowego oraz to, że wyznaczony tym wyrokiem okres próby upłynął już w niespełna połowie.”

1.2.17. Dopuszczalność wykorzystania w postępowaniu karnym dowodów z nagrania uzyskanego w drodze kontroli operacyjnej nieobjętej zgodą następczą sądu.

przepisy: art. 168a k.p.k.

hasła: zasada swobody dowodzenia, dowody bezpośrednio nielegalne

Wyrok z dnia 2 lutego 2016 r., IV KK 346/14

Teza:

1. Zgodnie z obowiązującą w polskim procesie karnym zasadą swobody dowodzenia w postępowaniu dowodowym dopuszczalne jest przeprowadzenie wszelkich czynności dowodowych, z wyjątkiem czynności objętych zakazem ich przeprowadzania.

2. Artykuł 168a k.p.k. w brzmieniu ustalonym ustawą z dnia 27 września 2013 r. o zmianie ustawy - Kodeks postępowania karnego oraz niektórych innych ustaw, Dz.U. z 2013 r., poz. 1247., nie wprowadził zakazu wykorzystywania „owoców zatrutego drzewa”, gdyż dotyczył jedynie zakazu przeprowadzenia i wykorzystania dowodu bezpośrednio nielegalnego.

Z uzasadnienia:

„Sąd Rejonowy w T. wyrokiem z dnia 21 października 2014 r., uznał P. K. i J. W. za winnych przestępstwa z art. 228 § 3 k.k. i art. 271 § 3 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. w zw. z art. 12 k.k. w ten sposób popełnionego, że w dniu 21 marca 2008 r. w M., działając w warunkach czynu ciągłego, ze z góry powziętym zamiarem, w krótkich odstępach czasu,

wspólnie i w porozumieniu, w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, jako funkcjonariusze Referatu Ruchu Drogowego Komendy Miejskiej Policji w T., pełniąc służbę patrolową, przyjęli w związku z pełnieniem funkcji publicznej korzyść majątkową w kwocie nie mniejszej niż 30 zł od A. M. w zamian za zachowanie stanowiące naruszenie przepisów prawa - zatajenie faktu popełnienia wykroczenia drogowego i odstąpienie od ukarania wymienionego mandatem karnym za wykroczenie polegające na przekroczeniu kierowanym pojazdem marki VW Sharan dozwolonej prędkości o 27 km/h poprzez poświadczenie przez P. K. nieprawdy w notatniku służbowym KMP w T. co do podstawy prowadzenia kontroli drogowej i sposobu jej zakończenia polegające na niezgodnym z rzeczywistością wskazaniu, że wyłączną podstawą jej wdrożenia było sprawdzenie stanu trzeźwości A. M. oraz zakończenie, jej bez uwag, przy jednoczesnym pominięciu popełnionego wykroczenia drogowego, tj. przekroczenia przez kierującego dozwolonej prędkości (pkt I aktu oskarżenia i pkt I i II wyroku).

Nadto tym wyrokiem P. K. oraz R. C. zostali uznani za winnych tego, że w dniu 9 lutego 2008 r. w K., działając w warunkach czynu ciągłego, ze z góry powziętym zamiarem, w krótkich odstępach czasu, wspólnie i w porozumieniu, jako funkcjonariusze Ruchu Drogowego Komendy Miejskiej Policji w T., pełniąc służbę patrolową, przyjęli w związku z pełnieniem funkcji publicznej korzyść majątkową w kwocie 50 zł od J. C. w zamian za zachowanie stanowiące naruszenie przepisów prawa - zatajenie faktu popełnienia wykroczenia drogowego i odstąpienie od ukarania wymienionego mandatem karnym za wykroczenie polegające na przekroczeniu kierowanym pojazdem marki Alfa Romeo dozwolonej prędkości poprzez poświadczenie przez P. K. nieprawdy w notatniku służbowym KMP w T. co do podstawy prowadzenia kontroli drogowej i sposobu jej zakończenia, polegające na niezgodnym z rzeczywistością wskazaniu, że wyłączną podstawą jej wdrożenia był brak sygnalizacji przy wyprzedzaniu oraz zakończenie jej bez uwag, przy jednoczesnym pominięciu popełnionego wykroczenia drogowego (przekroczenia przez kierującego dozwolonej prędkości), tj. popełnienia przestępstwa z art. 228 § 3 k.k. i art. 271 § 3 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. w zw. z art. 12 k.k. (pkt III aktu oskarżenia i pkt I i III wyroku).

Sąd Rejonowy w T. skazał R. K. za zarzucane mu w pkt I i III aktu oskarżenia przestępstwa, przyjmując że każde z nich wypełnia znamiona czynu zabronionego z art. 228 § 3 k.k. i art. 271 § 3 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. w zw. z art. 91 k.k. i za to na podstawie art. 228 § 3 k.k. w zw. z art. 11 § 3 k.k. i w zw. z art. 91 § 1 k.k. wymierzył mu karę roku i dwóch miesięcy pozbawienia wolności.

Na podstawie art. 33 § 2 k.k. w zw. z art. 33 § 1 i § 3 k.k. wymierzył mu karę grzywny w wysokości 100 stawek dziennych, ustalając wysokość jednej stawki dziennej na kwotę 20 zł (pkt I wyroku).

Również skazał J. W. za zarzucane mu w pkt I aktu oskarżenia przestępstwo z art. 228 § 3 k.k. i art. 271 § 3 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. i za to na podstawie art. 228 § 3 k.k. w zw. z art. 11 § 3 k.k. wymierzył mu karę roku pozbawienia wolności.

Na podstawie art. 33 § 2 k.k. w zw. z art. 33 § 1 i § 3 k.k. wymierzył mu karę grzywny w wysokości 100 stawek dziennych, ustalając wysokość jednej stawki dziennej na kwotę 10 zł (pkt II wyroku).

Sąd Rejonowy w T. skazał oskarżonego R. C. za przypisane mu przestępstwo opisane w pkt III aktu oskarżenia, z art. 228 § 3 k.k. i art. 271 § 3 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. w zw. z art. 12 k.k., i za to na podstawie art. 228 § 3 k.k. w zw. z art. 11 § 3 k.k. wymierzył mu na karę roku pozbawienia wolności.

Na podstawie art. 33 § 2 k.k. w zw. z art. 33 § 1 i § 3 k.k. wymierzył R. C. karę grzywny w wysokości 100 stawek dziennych, ustalając wysokość jednej stawki dziennej na kwotę 10 zł.

Na podstawie art. 69 § 1 i § 2 k.k. oraz art. 70 § 1 pkt 1 k.k. wykonanie orzeczonych wobec R. K., J. W. i R. C. kar pozbawienia wolności warunkowo zawiesił, ustalając okres próby na dwa lata, zaś na podstawie art. 45 § 1 k.k. orzekł od nich przepadek korzyści majątkowej (pkt IV i V wyroku).

Tym też wyrokiem Sąd Rejonowy w T. uniewinnił R. K. i R. C. od zarzucanego im w punkcie II aktu oskarżenia przestępstwa z art. 228 § 3 k.k. i art. 271 § 3 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. w zw. z art. 12 k.k., polegającego na tym, że w dniu 7 kwietnia 2008 r. w G., działając w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, w warunkach czynu ciągłego, ze z góry powziętym zamiarem, w krótkich odstępach czasu, wspólnie i w porozumieniu, jako funkcjonariusze Referatu Ruchu Drogowego Komendy Miejskiej Policji w T., pełniąc służbę patrolową, przyjęli w związku z pełnieniem funkcji publicznej obietnicę wręczenia korzyści majątkowej, a następnie przyjęli korzyść majątkową w postaci dwóch butelek wódki „Finlandia” o pojemności 0,5 litra każda o łącznej wartości 62 zł w związku z pełnieniem funkcji publicznej w zamian za zachowanie stanowiące naruszenie przepisów prawa - zatajenie faktu popełnienia wykroczenia drogowego i odstąpienie od ukarania mandatem karnym S. Z. za wykroczenie polegające na przekroczeniu kierowanym pojazdem marki Mercedes E 270 dozwolonej prędkości pomiędzy 31 a 40 km/h poprzez poświadczenie przez P. K. nieprawdy w notatniku służbowym KMP w T. oraz w treści wystawionego mandatu serii CI nr (...) co do podstawy faktycznej jego wystawienia i niezgodne z rzeczywistością wskazanie, że wyłączną przyczyną ukarania i nałożenia mandatu karnego w kwocie 100 zł i 2 punktów karnych był brak u kierującego pojazdem pasów bezpieczeństwa - przy jednoczesnym pominięciu popełnionego wykroczenia drogowego, tj. przekroczenia przez kierującego dozwolonej prędkości, co w konsekwencji skutkowało nałożeniem grzywny w niższym wymiarze i przyznaniem mniejszej ilości punktów karnych (pkt VI wyroku).

Od tego wyroku apelacje złożyli obrońcy P. K., J. W. i R. C. oraz Prokurator Apelacyjny w R.

Obrońca adw. M. D. zaskarżył wyrok Sądu Rejonowego w T. w całości, z wyłączeniem punktu VI na korzyść P. K., J. W. i R. C., zarzucając mu:

1. naruszenie przepisów prawa materialnego, tj. art. 12 k.k. i art. 91 § 1 k.k. w stosunku do P. K. oraz art. 2 k.k. wobec J. W. i R. C., poprzez błędne zastosowanie,
2. naruszenie przepisów prawa materialnego, tj. art. 11 § 3 k.k., poprzez niezastosowanie,
3. naruszenie przepisów postępowania, które mogło mieć istotny wpływ na wynik sprawy, tj. art. 7 k.p.k., poprzez brak wszechstronnej oceny zebranego materiału dowodowego w sprawie, dokonanie ustaleń faktycznych w sposób sprzeczny z zasadami logiki i prawidłowego rozumowania, co doprowadziło Sąd pierwszej instancji do sprzecznych ustaleń w zakresie stanu faktycznego,
4. naruszenie przepisów postępowania, które mogą mieć wpływ na wynik postępowania, tj. art. 5 § 2 k.p.k., poprzez rozstrzygnięcie wątpliwości i niejasności na niekorzyść oskarżonych,
5. naruszenie przepisów postępowania, które mogą mieć istotny wpływ na wynik rozstrzygnięcia, tj. art. 424 § 1 pkt 1 k.p.k., poprzez niezasadne odmówienie wiary wyjaśnieniom oskarżonych,

6. naruszenie art. 19 ust. 15 c ustawy o Policji z dnia 6 kwietnia 1990 r., poprzez niezastosowanie.

Podnosząc wymienione zarzuty, wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku w zaskarżonej części i przekazanie sprawy Sądowi pierwszej instancji do ponownego rozpoznania, ewentualne uniewinnienie oskarżonych od zarzucanych im aktem oskarżenia czynów w pkt I i III.

Obrońca adw. A. N. zaskarżyła wyrok w pkt I, II, III, IV, VII na korzyść P. K., J. W., R. C., zarzucając wyrokowi:

1) błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia, które miało wpływ na jego treść (art. 438 pkt 3 k.p.k.), w szczególności poprzez błędne przyjęcie, że oskarżeni dopuścili się popełnienia zarzucanych im czynów, a w szczególności, iż P. K. i J. W. w dniu 21 marca 2008 r w M., działając w warunkach czynu ciągłego, ze z góry powziętym zamiarem, w krótkich odstępach czasu, wspólnie w porozumieniu, w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, jako funkcjonariusze Referatu Ruchu Drogowego Komendy Miejskiej Policji w T., pełniąc służbę patrolową, przyjęli w związku z pełnieniem funkcji publicznej korzyści majątkową w kwocie nie mniejszej niż 30 zł od A. M. w zamian za zachowanie stanowiące naruszenie przepisów prawa - zatajenie faktu popełnienia wykroczenia drogowego i odstąpienie od ukarania wymienionego mandatem karnym za wykroczenie polegające na przekroczeniu kierowanym pojazdem marki VW Sharan dozwolonej prędkości o 27 km/h, poprzez poświadczenie przez P. K. nieprawdy w notatniku służbowym KMP w T. co do podstawy prowadzenia kontroli drogowej, sposobu jej zakończenia, polegające na niezgodnym z rzeczywistością wskazaniu, że wyłączną podstawą jej wdrożenia było sprawdzenie stanu trzeźwości A. M. oraz zakończenie jej bez uwag, przy jednoczesnym pominięciu popełnionego wykroczenia drogowego, tj. przekroczenia przez kierującego dozwolonej prędkości, tj. przestępstwa z art. 228 § 3 k.k. i art. 271 § 3 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. w zw. z art. 12 k.k. oraz iż P. K. i R. C. w dniu 9 lutego 2008 r. w K., działając w warunkach czynu ciągłego, ze z góry powziętym zamiarem, w krótkich odstępach czasu, wspólnie i w porozumieniu jako funkcjonariusze Ruchu Drogowego Komendy Miejskiej Policji w T., pełniąc służbę patrolową, przyjęli w związku z pełnieniem funkcji publicznej korzyści majątkową w kwocie 50 zł od J. C. w zamian za zachowanie stanowiące naruszenie przepisów prawa - zatajenie faktu popełnienia wykroczenia drogowego i odstąpienie od ukarania wymienionego mandatem karnym za wykroczenie polegające na przekroczeniu kierowanym pojazdem marki Alfa Romeo dozwolonej prędkości poprzez poświadczenie przez R. K. nieprawdy w notatniku służbowym KMP w T. co do podstawy prowadzenia kontroli drogowej i sposobu jej zakończenia, polegające na niezgodnym z rzeczywistością wskazaniu, że wyłączną podstawą jej wdrożenia był brak sygnalizacji przy wyprzedzaniu oraz zakończenie jej bez uwag, przy jednoczesnym pominięciu popełnionego wykroczenia drogowego, tj. przekroczenia przez kierującego dozwolonej prędkości, tj. przestępstwa z art. 228 § 3 k.k. i art. 271 § 3 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. w zw. z art. 12 k.k.,

2) obrazę przepisów postępowania, która miała istotny wpływ na treść orzeczenia (art. 438 § 2 k.p.k.), a w szczególności art. 4 k.p.k., art. 5 § 2 k.p.k. i art. 7 k.p.k. przez niezastosowanie,

3) obrazę przepisu art. 19 ust. 3 ustawy z dnia 6 kwietnia 1990 r. o Policji, w brzmieniu obowiązującym w dacie czynów zarzucanych oskarżonym, mającą wpływ na treść orzeczenia, poprzez wykorzystanie przy ocenie materiału dowodowego sprawy w stosunku do P. K., J. W. oraz R. C.

dowodów uzyskanych w toku kontroli operacyjnej,

4) obrazę przepisu art. 174 k.p.k.,

5) obrazę przepisu art. 171 § 1 k.p.k. w zw. z art. 171 § 7 k.p.k.,

Podnosząc wymienione zarzuty, obrońca oskarżonych wniósł o:

- zmianę wyroku w zaskarżonej części i uniewinnienie P. K., J. W. i R. C. od zarzucanych im aktem oskarżenia czynów, ewentualnie o:

- uchylenie wyroku w zaskarżonej części i przekazanie sprawy Sądowi Rejonowemu w T. do ponownego rozpoznania.

Prokurator Apelacyjny w R. zarzucił:

1) obrazę przepisu art. 19 ust. 15a w zw. z art. 19 ust. 15b i c w zw. z art. 9 ust. 1 ustawy z dnia 6 kwietnia 1990 r. o Policji, poprzez bezpodstawne i nieznaające oparcia w żadnym przepisie prawa wyrażenie poglądu, że niedopuszczalność wykorzystania w postępowaniu karnym dowodów uzyskanych podczas stosowania kontroli operacyjnej spowodowana b rakiem tzw. zgody następczej uniemożliwia wykorzystanie również innych dowodów pochodnych, które przeprowadzono n a podstawie informacji uzyskanych w wyniku takiej kontroli operacyjnej, co doprowadziło do błędnego uznania, że wyjaśnienia S. Z. w zakresie dotyczącym okoliczności wręczenia przez niego korzyści majątkowej funkcjonariuszom Policji P. K. i J. W. w dniu 7 kwietnia 2008 r. w G. nie mogą stanowić dowodu w toczącym się postępowaniu karnym dotyczącym przestępstwa określonego w art. 228 § 1 k.k., pomimo że dowód ten został uzyskany i przeprowadzony na podstawie wiedzy operacyjnej organów ścigania o tym zdarzeniu, podjętej w wyniku legalnie przeprowadzonych czynności operacyjnych,

2) błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia mający wpływ na jego treść, poprzez bezzasadne uznanie, że wyjaśnienia S. Z. dotyczące przyjęcia w dniu 7 kwietnia 2008 r w G. korzyści majątkowych przez funkcjonariuszy Policji P. K. oraz J. W. stanowią wyłączny dowód popełnienia tego przestępstwa, podczas gdy dokonanie ustaleń faktycznych wskazujących na realizację tego czynu zabronionego jest możliwe również na podstawie innych ocenionych we wzajemnym powiązaniu dowodów, a mianowicie zeznań świadków: G. L., M. C. oraz zapisów w notatnikach służbowych oskarżonych, treści mandatu karnego oraz paragonu fiskalnego na zakup alkoholu,

3) błąd w ustaleniach faktycznych mający wpływ na treść orzeczenia, polegający na sprzeczności między ustaleniami przyjętymi w uzasadnieniu wyroku, poprzez wskazanie, że S. Z. po zakończeniu podjętej wobec niego policyjnej interwencji wręczy! funkcjonariuszom Policji P. K. i J. W. korzyść majątkową w postaci dwóch butelek wódki, przy jednoczesnym przyjęciu, że brak jest wystarczających, obiektywnych podstaw do przypisania tego przestępstwa wymienionym oskarżonym,

4) rażącą niewspółmierność orzeczonej wobec P. K., J. W. oraz R. C. kary pozbawienia wolności odpowiednio w rozmiarze roku i 2 miesięcy pozbawienia wolności i pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania na okres 2 lat próby wobec wszystkich oskarżonych, na skutek niedostatecznego uwzględnienia stopnia społecznej szkodliwości popełnionych przestępstw, a zwłaszcza okoliczności i sposobu ich popełnienia, wagi naruszonych obowiązków służbowych, motywacji działania oskarżonych, pomimo że zespół tych okoliczności oraz względy prewencji szczególnej i ogólnej przemawiały za celowością orzeczenia wobec oskarżonych surowszej kary pozbawienia wolności oraz ustanowienie dłuższego okresu próby,

5) błąd w ustaleniach faktycznych mogący mieć wpływ na treść wyroku poprzez błędną ocenę okoliczności uzasadniających niezastosowanie wobec P. K., J. W. oraz R. C. środka karnego w postaci zakazu wykonywania zawodu policjanta za przypisane im przestępstwa z art. 228 § 3 k.k., podczas gdy oskarżeni nadużyli przy popełnieniu przypisanych im przestępstw wykonywanego zawodu, okazując, że dalsze wykonywanie zawodu policjanta zagraża istotnym dobrom chronionym prawem, natomiast cele zapobie-

gawcze i wychowawcze, które m a osiągnąć w stosunku do nich wskazany środek kamy, oraz potrzeba kształtowania świadomości prawnej społeczeństwa uzasadniają konieczność jego zastosowania,

6) błąd w ustaleniach faktycznych mogący mieć wpływ na treść wyroku, poprzez nieprawidłową ocenę sytuacji majątkowej, w tym dochodów i możliwości zarobkowych P. K., J. W. oraz R. C, co skutkowało ustaleniem w stosunku do oskarżonych wyjątkowo niskiej stawki dziennej grzywny w wysokości odpowiednio 20 zł oraz 10 zł, podczas gdy właściwa ocena powyższych okoliczności uzasadniała określenie stawki dziennej w wyższym wymiarze.

Powołując się na wyżej wymienione zarzuty, Prokurator wniósł o:

1) uchylenie zaskarżonego wyroku w części dotyczącej uniewinnienia P. K. i J. W. od przestępstwa opisanego w pkt II aktu oskarżenia (pkt VI wyroku) z art. 228 § 3 k.k. i art. 271 § 3 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. w zw. z art. 12 k.k. i przekazanie sprawy w tym zakresie do ponownego rozpoznania Sądowi Rejonowemu w T,

2) zmianę zaskarżonego wyroku w części dot. pkt II V wyroku poprzez wymierzenie:

- P. K., za przestępstwo z art. 228 § 3 k.k. i art. 271 § 3 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. w zw. z art. 12 k.k. w zw. z art. 91 § 1 k.k., kary roku i dziesięciu miesięcy pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem wykonania tej kary na okres 5 lat próby oraz wymierzenie kary grzywny w wymiarze 150 stawek dziennych po 100 zł, orzeczenie środka karnego w postaci zakazu wykonywania zawodu policjanta przez okres 5 lat,

- J. W., za przestępstwo z art. 228 § 3 k.k. i art. 271 § 3 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. w zw. z art. 12 k.k., kary roku pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania na okres 5 lat próby oraz wymierzenie kary grzywny w wymiarze 120 stawek dziennych po 100 zł, orzeczenie środka karnego w postaci zakazu wykonywania zakazu policjanta przez okres 5 lat,

- R. C., za przestępstwo z art. 228 § 3 k.k. i art. 271 § 3 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. w zw. z art. 12 k.k., kary roku pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem wykonania tej kary na okres 5 lat próby oraz kary grzywny w wymiarze 100 stawek dziennych po 100 zł, orzeczenie środka karnego w postaci zakazu wykonywania zawodu policjanta przez okres 5 lat.

Po rozpoznaniu tych apelacji Sąd Okręgowy w X, wyrokiem z dnia 28 maja 2015 r., utrzymał w mocy zaskarżony wyrok co do P. K. i J. W. w zakresie rozstrzygnięcia z pkt VI i w tej części kosztami procesu za postępowanie odwoławcze obciążył Skarb Państwa, natomiast uchylił zaskarżony wyrok co do P. K., J. W. i R. C. w pozostałym zakresie i sprawę przekazał Sądowi pierwszej instancji do ponownego rozpoznania.

Od ww. wyroku Sądu Okręgowego w T. kasację złożył Prokurator Prokuratury Apelacyjnej w R.

Zaskarżył ten wyrok w stosunku do P. K. i J. W. na ich niekorzyść w części utrzymującej w mocy wyrok Sądu Rejonowego w T. z dnia 21 października 2014 r., w zakresie uniewinnienia P. K. i J. W. od popełnienia zarzucanego im przestępstwa z art. 228 § 3 k.k. i art. 271 § 3 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. i art. 12 k.k. (pkt VI wyroku, pkt II aktu oskarżenia).

Zarzucił:

- rażące i mogące mieć istotny wpływ na treść zaskarżonego wyroku naruszenie przepisów postępowania - art. 7 k.p.k., art. 433 § 2 k.p.k. i art. 457 § 3 k.p.k., wykluczające uznanie przeprowadzonej kontroli instancyjnej za prawidłową, polegające na nienależytym rozważeniu oraz ustosunkowaniu się w uzasadnieniu wyroku do zarzutów i wnio-

sków podniesionych w apelacji prokuratora, co w konsekwencji doprowadziło do arbitralnego i bezkrytycznego zaakceptowania przez Sąd Okręgowy w T. niewątpliwie niespójnej i nieprawidłowej oceny materiału dowodowego poczynionej przez Sąd pierwszej instancji oraz bezzasadnego, nieznajdującego oparcia w żadnym przepisie prawa i jednocześnie przyjęcie naruszającego przepisy art. 19 ust. 15a w zw. z art. 19 ust. 15b i c w zw. z art. 19 ust. 1 ustawy z dnia 6 kwietnia 1990 r. o Policji poglądu, że niedopuszczalność wykorzystania w postępowaniu karnym dowodów uzyskanych podczas stosowania kontroli operacyjnej spowodowana brakiem tak zwanej zgody następczej uniemożliwia wykorzystanie również innych dowodów pochodnych, co skutkowało uznaniem, że m.in. depozycje S. Z. w zakresie dotyczącym okoliczności wręczenia przez niego korzyści majątkowej funkcjonariuszom Policji P. K. i J. W. w dniu 7 kwietnia 2008 r. w G. nie mogą stanowić dowodu w toczącym się postępowaniu karnym, pomimo że dowód ten został uzyskany i przeprowadzony na podstawie wiedzy organów ścigania o tym zdarzeniu, podjętej w wyniku legalnie przeprowadzonych czynności.

Wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku Sądu Okręgowego w T. z dnia 28 maja 2015 r. oraz wyroku Sądu Rejonowego w T. z dnia 21 października 2014 r., w części dotyczącej uniewinnienia oskarżonych P. K. i J. W. od przestępstwa opisanego w pkt II aktu oskarżenia (pkt VI wyroku) z art. 228 § 3 k.k. i art. 271 § 3 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. w zw. z art. 12 k.k. i przekazanie sprawy w tym zakresie temu ostatniemu Sądowi do ponownego rozpoznania.

W pisemnych odpowiedziach na tę kasację obrońcy P. K. i J. W. wnieśli o oddalenie kasacji jako oczywiście bezzasadnej.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje.

Kasacja zasługuje na uwzględnienie.

Poza sporem jest, że obraza przepisów art. 433 § 2 k.p.k. w zw. z art. 457 § 3 k.p.k. ma miejsce zarówno wtedy, gdy sąd pomija zupełnie w swych rozważaniach zarzuty zawarte w środku odwoławczym, jak i wtedy, gdy analizuje je w sposób odbiegający od wymogu rzetelnej ich oceny (por. np. wyroki Sądu Najwyższego: z dnia 8 marca 2007 r., V KK 167/06; z dnia 8 czerwca 2011 r., V KK 24/11, R-OSNKW 2011 CD, poz. 1120; z dnia 15 grudnia 2011 r., II KK 192/11, LEX nr HO8459; z dnia 14 lutego 2013 r., III KK 261/12, LEX nr 1288695).

Zgodzić się należy z wywodami oskarżyciela publicznego co do tego, że analiza uzasadnienia zaskarżonego wyroku Sądu Okręgowego w T. prowadzi do wniosku, iż ten Sąd nie rozważył należycie wszystkich zarzutów sformułowanych w apelacji prokuratora oraz nie odniósł się do nich w sposób dostateczny w uzasadnieniu zaskarżonego orzeczenia.

W szczególności w zakresie sformułowanego w apelacji zarzutu obrazy przepisów art. 19 ust. 15a w zw. z art. 19 ust. 15b i c w zw. z art. 19 ust. 1 ustawy z dnia 6 kwietnia 1990 r. o Policji, kwestionującego stanowisko Sądu pierwszej instancji co do niemożności czynienia w postępowaniu karnym ustaleń faktycznych na podstawie tzw. dowodów pochodnych (pośrednich), w sytuacji nieuzyskania w trybie art. 19 ust. 3 ustawy z dnia 6 kwietnia 1990 r. o Policji tzw. zgody następczej na wykorzystanie w postępowaniu karnym dowodu z treści rozmów telefonicznych przeprowadzonych w dniu 7 kwietnia 2008 r. pomiędzy S. Z. i W. K. oraz pomiędzy W. K. i J. W., utrwalonych podczas kontroli operacyjnej. Sąd Okręgowy w T. w pisemnym uzasadnieniu zaskarżonego wyroku w istocie ograniczył się do dwukrotnego lakonicznego stwierdzenia, że w tym zakresie „sąd odwoławczy wywody te podziela”.

Nadto Sąd Okręgowy w T., w ślad za Sądem pierwszej instancji, wyraził pogląd, że „potrzeba ochrony praw obywatelskich i kontroli sądu nad ingerencją w owe prawa obywatelskie w takim samym stopniu dotyczy bowiem dowodów pochodnych, jak też dowodu

pozyskanego bezpośrednio w drodze kontroli operacyjnej nie objętej zgodą następczą sądu”.

Sąd Okręgowy w T. nie odniósł się do stanowiska z apelacji prokuratora, gdzie wskazano, że ani z przepisów art. 19 ust. 15a w zw. z art. 19 ust. 15b i c w zw. z art. 19 ust. 1 ustawy z dnia 6 kwietnia 1990 r. o Policji, ani z jakichkolwiek przepisów innych ustaw, nie wynika zakaz podjęcia czynności dowodowych, a następnie wykorzystania tych dowodów w celu zrekonstruowania zdarzeń ujętych, w niezalegalizowanej przez sąd w stosownym ustawowym trybie rozmowie telefonicznej, która została utrwalona podczas legalnie zarządzanej kontroli operacyjnej.

W apelacji podniesiono, że z wykładni językowej przepisów art. 19 ust. 15a ustawy z dnia 6 kwietnia 1990 r. o Policji oraz art. 237 § 8 k.p.k. wynika tylko, że nie jest możliwe wykorzystanie w postępowaniu karnym jedynie dowodu z konkretnej, utrwalonej rozmowy telefonicznej. Zdaniem autora kasacji tego rodzaju interpretacja wymienionych przepisów, które z racji ich wyjątkowego charakteru, zgodnie z regułą *exceptiones non sunt extendendae*, nie mogą być interpretowane rozszerzająco, oznacza, że jeżeli treść takiej niezalegalizowanej rozmowy wskazuje na zaistnienie określonego przestępstwa, możliwe jest podjęcie stosownych czynności dowodowych o charakterze pochodnym, które będą ukierunkowane na procesowe udokumentowanie określonego faktu. Przepisy ustawy o Policji nie wprowadzają tu bowiem bezwzględnego zakazu dowodzenia określonego faktu czy tezy dowodowej.

Nie budzi wątpliwości, że w polskiej procedurze karnej nie obowiązuje reguła zakazu wykorzystywania w procesie „owoców zatrutego drzewa” (por. np. postanowienia Sądu Najwyższego: z dnia 14 listopada 2006 r., V KK 52/06; z dnia 30 października 2013 r., II KK 139/13). Sformułował ją w 1939 r. Sędzia Sądu Najwyższego USA Felix Frankfurter w sprawie *Nardone przeciwko USA*. Zgodnie z nią dowody ujawnione dzięki dowodom bezpośrednio nielegalnym, jako „pośrednio skażone”, nie mogą być wykorzystane w postępowaniu sądowym (por. Z. Sobolewski: *Zasada „nemo se ipsum accusare tenetur” w polskim procesie karnym*, Lublin 1979, s. 170; Z. Hołda: *Z problematyki gwarancji procesowych podejrzanego w świetle konstytucji USA*, *Ann ales UMCS, Sectio G*, Lublin 1983, s. 147).

Oczywiście w orzecznictwie Sądu Najwyższego USA wypracowano już kilka odstępstw od tej reguły (por. T. Tomaszewski: *Proces amerykański. Problematyka śledcza*, Toruń 1996, s. 170-180). Zwolennikiem wprowadzenia do polskiej procedury zakazu wykorzystywania w procesie karnym „owoców zatrutego drzewa” jest m.in. P. Lech, który proponuje wprowadzenie do Kodeksu postępowania karnego bezwzględnej podstawy odwoławczej oparcia orzeczenia na dowodach uzyskanych bezpośrednio lub pośrednio z naruszeniem ustawy (por. P. Lech: *Owoce zatrutego drzewa w procesie karnym. Dowody zdobyte nielegalnie*, *Palestra* 2012, nr 3-4, s. 47).

Zgodnie z obowiązującą w polskim procesie karnym zasadą swobody dowodzenia w postępowaniu dowodowym dopuszczalne jest przeprowadzenie wszelkich czynności dowodowych, z wyjątkiem czynności objętych wyraźnym zakazem ich przeprowadzania. Ustanowione w polskim procesie karnym zakazy dowodowe uznawane są za wyjątki od dopuszczalności podejmowania wszelkich czynności dowodowych. Zdecydowana większość polskiej doktryny opowiada się za dopuszczalnością wykorzystania w postępowaniu karnym tzw. „dowodu pośrednio skażonego”, przez który rozumie się dowód uzyskany w wyniku przeprowadzenia innego dowodu - określanego jako tzw. dowód nielegalny. Tzw. dowód nielegalny, niektórzy nazywają go dowodem wadliwym, to dowód obciążony jednym z uchybień proceduralnych powodujących niedopuszczalność jego wykorzystania w procesie karnym. Wskazane uchybienia proceduralne mogą dotyczyć sytuacji uzyskania dowodu z nielegalnego źródła (gdy dowodzenie było niedopuszczalne) bądź na sku-

tek nielegalnego sposobu pozyskania i przeprowadzenia dowodu. Podkreśla się, że w myśl art. 2 § 1 k.p.k. jednym z podstawowych założeń polskiej procedury karnej jest pociągnięcie sprawcy do odpowiedzialności karnej, co przesądza na rzecz możliwości wykorzystywania w procesie karnym „dowodów pośrednio skażonych”, w celu realizacji tego postulatu. Niektórzy wskazują przy tym, że biorąc pod uwagę unormowania prawa międzynarodowego oraz kierując się wyrażoną w k.p.k. zasadą lojalności (rzetelności) procesowej, należy wykluczyć tzw. „dowody pośrednio skażone”, które zostały uzyskane w wyniku tortur [por. M. Wąsek-Wiaderek: „Nemo se ipsum accusare tenetur”, w orzecznictwie Europejskiego Trybunału Praw Człowieka, (w:) L. Gardocki, J. Godyń, M. Hudzik, L. Paprzycki (red.): Orzecznictwo sądowe w sprawach karnych. Aspekty europejskie i unijne, Warszawa 2009, s. 196-197; wyrok z dnia 1 czerwca 2010 r. Wielkiej Izby Europejskiego Trybunału Praw Człowieka w sprawie Gäfgen przeciwko Republice Federalnej Niemiec, zam. M. Wąsek-Wiaderek: Przegląd Orzecznictwa Europejskiego dotyczącego Spraw Karnych 2010, nr 1-2, s. 17-21].

Obowiązujący aktualnie art. 168a k.p.k. w brzmieniu ustalonym ustawą z dnia 27 września 2013 r. o zmianie ustawy - Kodeks postępowania karnego oraz niektórych innych ustaw nie wprowadził zakazu wykorzystywania „owoców zatrutego drzewa”, gdyż dotyczył jedynie zakazu przeprowadzenia i wykorzystania dowodu bezpośrednio nielegalnego. Jak trafnie wskazuje się w piśmiennictwie, cyt. „Przede wszystkim chodzi o wzgląd na aksjologię procesu karnego i (nadal) czołowe miejsce, które zajmuje w nim zasada prawdy naturalnej. Stara to prawda, że te zakazy dowodowe, które przecież w sposób wymierny ograniczają możliwość dokonania ustaleń prawdziwych w procesie karnym, powinny być interpretowane w sposób możliwie ścisły” (A. Bojańczyk: Jaki jest zakres zakazu dowodowego obejmującego dowody uzyskane za pomocą czynu zabronionego., *Palestra* 2014, nr 10, s. 105). W przeszłości w zgłoszonym przez Prezydenta R P Lecha Wałęsę projekcie ustawy konstytucyjnej - Karta Praw i Wolności zaproponowano w art. 24 rozwiązanie, że cyt. „nie jest dowodem informacja uzyskana bezpośrednio lub pośrednio w wyniku stosowania tortur, wymuszania, naruszenia nietykalności cielesnej lub psychicznej osoby, nielegalnej ingerencji w życie prywatne, w korespondencję lub środki telekomunikacyjne albo innego naruszenia prawa” (druk Sejmu I kadencji nr 580 z dnia 12 listopada 1992 r., oraz druk Zgromadzenia Narodowego nr 1 z dnia 6 maja 1994 r.). (...)

Sąd Okręgowy w T. nie odniósł się też do argumentów z apelacji oskarżyciela publicznego wskazujących na to, że pogląd o możliwości wykorzystania w postępowaniu karnym dowodu, który został ujawniony w wyniku informacji uzyskanych z dowodu przeprowadzonego z naruszeniem prawa, przeważa w doktrynie (por. np. M. Żbikowska: Dowód pośrednio nielegalny w polskim procesie karnym, *WPP* 2012, nr 1-2, s. 108-124).

Również Sąd Okręgowy w T. nie odniósł się w wystarczającym stopniu do tezy z apelacji, że dowód w postaci wyjaśnień S. Z., złożonych do protokołu z dnia 14 listopada 2008 r., w zakresie okoliczności związanych z wręczeniem przez niego korzyści majątkowej funkcjonariuszom Policji P. K. i J. W. w dniu 7 kwietnia 2008 r. w G., nie został uzyskany poprzez odtworzenie mu podczas przesłuchania w charakterze podejrzanego, a następnie świadka, utrwalonej podczas stosowanej wobec niego kontroli operacyjnej treści rozmowy telefonicznej przeprowadzonej przez niego w dniu 7 kwietnia 2008 r. z W. K. Jak się wydaje, taki wniosek można wyprowadzić z lektury protokołu przesłuchania S. Z. z dnia 14 listopada 2008 r. S. Z. nie określił wówczas dokładnej daty zdarzenia („na przełomie marca lub kwietnia 2008 r., dokładnej daty nie pamiętam”), jak też nie sprecyzował szczegółów rozmowy z W. K. oraz pomiędzy nim a jednym z policjantów. W swoich wyjaśnieniach, w przeciwieństwie do rozmowy telefonicznej z dnia 7 kwietnia 2008 r., opisuje szczegółowo przyczyny i przebieg tego zdarzenia, zachowania poszczególnych osób, określa miejsce zakupu alkoholu. Tymczasem jego rozmowa telefoniczna z dnia 7 kwiet-

sów lub istniejącej między stronami umowy – prawo dostępu do obiektu będącego formalnie mieniem „cudzym”.

Z uzasadnienia:

„Sąd Rejonowy w P. wyrokiem z dnia 18 grudnia 2013 r. uznał S. S. i Z. S. za winnych tego, że w okresie od dnia 1 listopada 2012 do dnia 5 listopada 2012 r. w P. przy ul. K. zajęli ogrodzony teren bez zgody jego właściciela oraz wbrew żądaniu właściciela terenu, miejsca tego nie opuścili, tj. dokonania przestępstwa z art. 193 k.k. i za to na podstawie powołanego przepisu wymierzył im kary po trzydzięści stawek dziennych grzywny, ustalając wysokość jednej stawki na kwotę 10 zł.

Powyższe orzeczenie nie zostało zaskarżone przez żadną ze stron i uprawomocniło się dnia 28 grudnia 2013 r.

Obecnie, kasację na korzyść od powyższego wyroku - wniósł Rzecznik Praw Obywatelskich zarzucając rażące i mające istotny wpływ na jego treść naruszenie prawa procesowego, tj. art. 387 § 2 k.p.k., polegające na uznaniu, że istnieją podstawy do uwzględnienia wniosków oskarżonych o wydanie wyroku wskazującego za czyn z art. 193 k.k. i wymierzenie im kary bez przeprowadzenia postępowania dowodowego, pomimo istnienia wątpliwości dotyczących istotnych okoliczności sprawy, tj. kiedy nastąpiło zajęcie oraz jak długo trwało faktyczne władowanie S. i Z. S. ogrodzonym terenem przy ul. K. w P. do czasu wyrażenia przez J. S. żądania opuszczenia przez nich tego terenu.

Na podstawie tak sformułowanego zarzutu autor kasacji wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku Sądu Rejonowego i przekazanie sprawy temu Sądowi do ponownego rozpoznania.

Sąd Najwyższy zważył co następuje.

Kasacja Rzecznika Praw Obywatelskich wniesiona na korzyść oskarżonych S. i Z. S. - okazała się zasadna, a zamieszczony w niej wniosek o uchylenie zaskarżonego wyroku zasługiwał na uwzględnienie.

Autor skargi kasacyjnej trafnie eksponuje znaczenie ustawowego wymagania, zakotwiczonego w treści art. 387 § 2 k.p.k., który to przepis zezwala sądowi na uwzględnienie wniosku o wydanie wyroku skazującego i wymierzenie określonej kary bez przeprowadzenia rozprawy, jedynie wtedy, gdy okoliczności popełnienia czynu nie budzą wątpliwości. Także orzecznictwo Sądu Najwyższego wielokrotnie potwierdzało już konieczność każdorazowego badania, czy okoliczności sprawy nie dają podstaw do powzięcia wątpliwości przemawiających za przeprowadzeniem pełnego postępowania dowodowego, także w wypadkach przyznania się oskarżonego do popełnienia zarzuconego czynu i złożenia wniosku o skazanie bez rozprawy. Ujawnienie się takich wątpliwości stanowi przeszkodę dla zastosowania instytucji przewidzianej w art. 387 k.p.k.

W niniejszej sprawie Sąd Rejonowy nie wykonał w sposób należyty ciążącego na nim obowiązku przeprowadzenia kontroli spełnienia warunków do uwzględnienia wniosków złożonych przez oboje oskarżonych. Odnotować należy, że zachowanie zarzucone im w akcie oskarżenia i przypisane w wyroku Sądu Rejonowego, miało składać się z dwóch elementów należących do znamion przestępstwa z art. 193 k.k. Określono je jako zajęcie - w okresie od 1 listopada 2012 r. do 5 listopada 2012 r. - ogrodzonego terenu w P. przy ul. K. bez zgody jego właściciela oraz nie opuszczenie tego miejsca wbrew żądaniu właściciela terenu. Na rozprawie w dniu 18 grudnia 2013 r. przesłuchano jedynie oskarżonych, ale już z ich wyjaśnień, jak i z treści dokumentów dołączonych do akt postępowania wynika, że ów ogrodzony teren, zwany „ogródkiem”, oskarżeni użytkowali nieprzerwanie jeszcze w okresie, kiedy byli właścicielami całego gospodarstwa, a następnie - w

sposób niezakłócony - korzystali z niego również w okresie po przekazaniu swego gospodarstwa oskarżycielowi prywatnemu J. S. W tej sytuacji zasadnicze wątpliwości musi budzić przypisanie im przestępstwa z art. 193 k.k. w postaci zajęcia ogrodzonego terenu bez zgody właściciela, skoro to oskarżeni od lat władali tym terenem, w tym również przez okres ponad trzech lat od chwili, kiedy przestali być jego prawnymi właścicielami. Już chociażby tego względu - bez odpowiedniej modyfikacji opisu zarzucanego czynu - zaakceptować wnioski oskarżonych.

Materiał dowodowy, którym dysponował Sąd Rejonowy, jako podstawą do oceny, czy w sprawie nie występują wątpliwości przemawiające przeciwko korzystaniu z instytucji przewidzianej w art. 387 k.p.k., nie był też na tyle jednoznaczny, aby określić kiedy i w jakiej formie, obecny właściciel przedmiotowego terenu zwrócił się do oskarżonych Z. i S. S. o jego opuszczenie. Okoliczność ta może także mieć znaczenie dla hipotetycznej odpowiedzialności oskarżonych, a wymaga dopiero dokonania ustaleń, które pozwolą na ocenę, czy w ogóle doszło do wyczerpania znamion przestępstwa z art. 193 k.k.

Kolejnym przedmiotem wątpliwości o jakich mowa w przepisie art. 387 § 2 k.p.k., powinna być także prawna sytuacja obojga oskarżonych w relacji do ogrodzonego terenu, który mieli rzekomo zająć. Sąd Najwyższy w postanowieniu z dnia 3 lutego 2011 r., V KK 415/10 (OSNKW 2011, z. 5, poz. 42), zwracał uwagę na to, że jednym z zasadniczych elementów przestępstwa z art. 193 k.k., jest prawna relacja sprawcy w stosunku do obiektu, który miał zająć lub którego nie chce opuścić. Ma on stanowić dla sprawcy miejsce „cudze”. Znamiona przestępstwa naruszenia miru domowego może więc zrealizować jedynie osoba, której nie przysługuje - na podstawie obowiązujących przepisów lub istniejącej między stronami umowy - prawo dostępu do obiektu będącego formalnie miejscem „cudzym”. Ten pogląd ma również oparcie w poglądach wyrażanych w tej materii w piśmiennictwie prawniczym (por. A. Zoll (w:) A. Barczak - Oplustil, G. Bogdan, Zb. Cwiakalski, M. Dąbrowska-Kardas, P. Kardas, J. Majewski, J. Raglewski, M. Rodzyńkiewicz, M. Szewczyk, W. Wróbel, A. Zoll (red.): Kodesk karny. Komentarz Kraków 2006, t. II, s. 568).

W niniejszej sprawie oskarżeni, jak już wspomniano wyżej, po przekazaniu gospodarstwa nowemu właścicielowi przez ponad trzy lata nadal użytkowali wydzielony i ogrodzony fragment tego gospodarstwa w takim kształcie i rozmiarze, w jakim tzw. „ogródek” istniał przed zawarciem umowy o przekazaniu. Koniecznym zatem stało się rozważenie, czy taka sytuacja wpływa na prawną ocenę zachowania obojga oskarżonych i czy w ogóle doszło do wyczerpania znamion przestępstwa, które im zarzucono i przypisano. Specyfika przestępstwa z art. 193 k.k. polega m.in. na tym, że przy prawnokarnej ocenie zachowania sprawcy niezbędne jest uwzględnienie regulacji normatywnych funkcjonujących w innych - pozakarnych - dziedzinach prawa, kształtujących prawną relację sprawcy do obiektu będącego przedmiotem zamachu (por. powołane wyżej postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 3 lutego 2011 r., V KK 415/10).

Wszystkie te okoliczności przemawiały za podzieleniem argumentacji zaprezentowanej w kasacji wniesionej przez Rzecznika Praw Obywatelskich na korzyść S. i Z. S. Każde z zasygnalizowanych zagadnień wymagało wyjaśnienia i uzasadniało powzięcie wątpliwości o jakich mowa w przepisie art. 387 § 2 k.p.k., mogły bowiem w istotny sposób oddziaływać na sytuację prawną oskarżonych. Powinny zatem stać się przeszkodą do uwzględnienia wniosków oskarżonych o dobrowolne poddanie się odpowiedzialności karnej. Brak dostrzeżenia tych przeszkód przez Sąd Rejonowy trzeba ocenić jako rażące naruszenie prawa, które w konsekwencji doprowadziło do wydania wyroku w warunkach, kiedy nie zostały wyjaśnione istotne okoliczności decydujące o odpowiedzialności obojga oskarżonych.

Z uzasadnienia:

„W dniu 5 listopada 2013 r. prokurator Prokuratury Rejonowej skierował do Sądu Rejonowego w S. akt oskarżenia przeciwko P. Z. oskarżając go o to, że w dniu 28 października 2013 r. w S. przy ul. P., z balkonu pokrzywdzonego dokonał zaboru w celu przywłaszczenia roweru górskiego marki CODE MATT 2, koloru czarno - czerwonego, czym spowodował straty w kwocie 400 zł na szkodę T. R., tj. o czyn z art. 278 § 1 k.k. Prokurator do aktu oskarżenia dołączył wniosek o wydanie w trybie art. 335 § 1 k.p.k. wyroku skazującego bez przeprowadzenia rozprawy i wymierzenie oskarżonemu uzgodnionej z nim kary 8 miesięcy ograniczenia wolności z obowiązkiem wykonywania nieodpłatnej, kontrolowanej pracy na cel społeczny wskazany przez Sąd w wymiarze 40 godzin miesięcznie.

Sąd Rejonowy na posiedzeniu w dniu 4 lutego 2014 r. powyższy wniosek uwzględnił i wydanym w tym dniu wyrokiem skazał P. Z. na podstawie art. 278 § 1 k.k. na karę 8 miesięcy ograniczenia wolności, polegającą na wykonywaniu nieodpłatnej, kontrolowanej pracy na cel społeczny w wymiarze 40 godzin w stosunku miesięcznym.

Wyrok ten nie został zaskarżony przez strony i uprawomocnił się w dniu 12 lutego 2014 r.

Od powyższego wyroku kasację na korzyść skazanego wniósł Prokurator Generalny zarzucając rażące i mające istotny wpływ na treść wyroku naruszenie przepisów prawa procesowego i materialnego, tj. art. 343 § 7 k.p.k. w zw. z art. 335 § 1 k.p.k. (w brzmieniu obowiązującym do dnia 30 czerwca 2015 r.) i art. 278 § 1 k.k. w zw. z art. 4 § 1 k.k., polegające na uwzględnieniu zawartego w akcie oskarżenia wniosku prokuratora o skazanie P. Z. za czyn z art. 278 § 1 k.k. w sytuacji, gdy w dacie orzekania wartość zabranego w celu przywłaszczenia mienia nie przekraczała 400 zł, a tym samym czyn ten nie stanowił przestępstwa, a jedynie wykroczenie z art. 119 § 1 k.w.

Wskazując na powyższe wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku i umorzenie postępowania na podstawie art. 45 § 1 k.w. wobec przedawnienia karalności wykroczenia.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje.

Kasacja Prokuratora Generalnego jest oczywiście zasadna, stąd jej uwzględnienie na posiedzeniu w trybie art. 535 § 5 k.p.k.

Sąd rozpoznając wniosek prokuratora o wydanie wyroku skazującego w trybie art. 335 k.p.k. jest zobowiązany do zbadania sprawy zarówno pod względem formalnym, jak i merytorycznym. W ramach tej kontroli niezbędne jest sprawdzenie, czy przedłożone przez prokuratora propozycje pozostają zgodne z uprzednimi ustaleniami stron, a także czy nie są sprzeczne z przepisami prawa materialnego. Niespełnienie tego warunku uniemożliwia uwzględnienie złożonego w trybie art. 335 k.p.k. wniosku i rodzi konieczność rozpoznania sprawy na zasadach ogólnych (art. 343 § 7 k.p.k.).

W przedmiotowej sprawie Sąd Rejonowy, uwzględniając wniosek prokuratora złożony na podstawie art. 335 § 1 k.p.k. i skazując P. Z. na karę 8 miesięcy ograniczenia wolności za czyn z art. 278 § 1 k.k., nie sprostął wskazanym powyżej wymogom.

W dacie czynu oraz kierowania do sądu aktu oskarżenia kradzież dokonana przez P. Z. na szkodę T. R. stanowiła przestępstwo kwalifikowane z art. 278 § 1 k.k. W dacie wyrokowania czyn ten nie był już jednakże przestępstwem, a to wobec wejścia w życie w dniu 9 listopada 2013 r. art. 2 pkt 4 ustawy z dnia 27 września 2013 r. o zmianie ustawy - Kodeks postępowania karnego oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. z 2013 r. poz. 1247), na mocy którego to przepisu dokonano zmiany dotychczasowego uregulowania w zakresie wskazania granicy oddzielającej wykroczenie z art. 119 § 1 k.w. od przestępstwa z art. 278 § 1 k.k., wprowadzając w miejsce dotychczasowego ograniczenia kwotowego 250 zł, ograniczenie, które jest pochodną minimalnego wynagrodzenia za pracę, tj. 1/4

tego wynagrodzenia. W myśl bowiem obowiązującego również od 9 listopada 2013 r. art. 47 § 9 k.w. minimalnym wynagrodzeniem jest wynagrodzenie za pracę ustalane na podstawie ustawy z dnia 10 października 2002 r. o minimalnym wynagrodzeniu za pracę. Zgodnie zaś z wydanym na podstawie art. 2 ust. 5 ustawy z dnia 10 października 2002 r. o minimalnym wynagrodzeniu za pracę (Dz. U. z 2002 r. Nr 200, poz. 1679 z późn. zm.) rozporządzeniem Rady Ministrów z dnia 11 września 2013 r. w sprawie minimalnego wynagrodzenia za pracę w 2014 r. (Dz. U. z 2013 r. poz. 1074) od dnia 1 stycznia 2014 r., a po tej dacie orzekał w niniejszej sprawie Sąd Rejonowy, wynagrodzenie to zostało ustalone w wysokości 1.680 zł, a zatem 1/4 tego wynagrodzenia wynosiła 420 zł.

Nie ulega tym samym wątpliwości, że przypisany P. Z. czyn polegający na zaborze w celu przywłaszczenia rzeczy o wartości 400 zł w chwili orzekania stanowił jedynie wykroczenie z art. 119 § 1 k.w., która to okoliczność implikowała po stronie Sądu Rejonowego obowiązek stosowania art. 4 § 1 k.k. i zmianę oceny karnoprawnej czynu z przestępstwa z art. 278 § 1 k.k. na wykroczenie określone w art. 119 § 1 k.w. (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 16 lipca 2014 r., III KK 199/14).

Na marginesie jedynie podnieść należy, że nie jest zasadne, jak to uczynił autor kasacji, ustalanie wysokości minimalnego wynagrodzenia w wysokości z daty czynu, względnie z daty wejścia w życie wspomnianej ustawy nowelizującej z dnia 27 września 2013 r. Jakkolwiek kwestia ta w realiach niniejszej sprawy nie ma znaczenia dla rozstrzygnięcia, to podkreślić należy, że w świetle art. 4 § 1 k.k. za minimalne wynagrodzenie, o którym mowa w art. 119 § 1 k.w. i innych przepisach Kodeksu wykroczeń, uznać należy wynagrodzenie obowiązujące w dacie orzekania w sprawie (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 6 sierpnia 2015 r., II KK 209/14, Biul.PK 2015/8/10-13).

Sąd Rejonowy nie dostrzegając dokonanej z dniem 9 listopada 2013 r. zmiany stanu prawnego i akceptując wniosek prokuratora o skazanie bez przeprowadzenia rozprawy, a w następstwie skazując P. Z. za przestępstwo, uczynił to zatem z rażącą obrazą przepisów prawa procesowego oraz prawa materialnego, tj. art. 335 § 1 k.p.k. w zw. z art. 343 § 7 k.p.k. oraz art. 278 § 1 k.k. w zw. z art. 4 § 1 k.k. Nie ulega przy tym wątpliwości, że naruszenie wskazanych przepisów istotnie wpłynęło na treść zapadłego orzeczenia w rozumieniu art. 523 § 1 k.p.k.

Stwierdzić ponadto należy, że w sprawie doszło już do przedawnienia orzekania. Zgodnie bowiem z art. 45 § 1 k.w., karalność wykroczenia ustaje, jeżeli od czasu jego popełnienia upłynął rok, a jeżeli w tym okresie wszczęto postępowanie, karalność wykroczenia ustaje z upływem 2 lat od popełnienia czynu. Jak wynika z akt sprawy do popełnienia zarzucanego P. Z. czynu miało dojść w dniu 28 października 2013 r., tym samym upłynął już dwuletni okres przedawnienia wskazany w zdaniu drugim przywołanego przepisu. Art. 45 § 2 k.w. przewiduje wprawdzie, że w razie uchylenia prawomocnego rozstrzygnięcia, przedawnienie biegnie od daty uchylenia rozstrzygnięcia, jednakże - jak wskazuje się w orzecznictwie Sądu Najwyższego - tylko wtedy, gdy w dacie uchylenia orzeczenia nie upłynął jeszcze okres przedawnienia karalności (por. uchwała składu 7 sędziów Sądu Najwyższego z dnia 7 czerwca 2002 r., I KZP 15/02, OSNKW 2002, nr 7-8, poz. 49; wyrok Sądu Najwyższego z dnia 26 września 2012 r., II KK 219/12, LEX nr 1220803).

Z powyższych względów, Sąd Najwyższy uchylił zaskarżony wyrok i na podstawie art. 5 § 1 pkt 4 k.p.w. w zw. z art. 45 § 1 k.w. postępowanie w sprawie umorzył.”.

[illegible]

1.2.21. Odpowiedzialność dyscyplinarna za naruszenie kodeksu etyki.

przepisy: art. 53 ustawy o izbach lekarskich

hasła: odpowiedzialność dyscyplinarna

Postanowienie z dnia 11 lutego 2016 r., SDI 71/15

Teza:

Kodeks Etyki Lekarskiej jest aktem wydanym w określonym przez ustawę trybie i przez organ ustawowo upoważniony, a zatem posiada odpowiedni status prawny w ramach organizacji samorządu lekarskiego. W tej sytuacji fakt związania jego normami lekarzy oraz fakt odpowiedzialności dyscyplinarnej za naruszenie tych norm na podstawie art. 53 ustawy z dnia 2 grudnia 2009 r. o izbach lekarskich, Dz.U. Nr 219, poz. 1708 ze zm., nie może budzić wątpliwości. Dotyczy to również przepisów regulujących kwestię płacenia przez lekarzy składek na rzecz samorządu lekarskiego, określonych przez Naczelną Radę Lekarską z mocy ustawowego upoważnienia.

Z uzasadnienia:

„Orzeczeniem Okręgowego Sądu Lekarskiego z dnia 10 września 2014 r., obwinieni lekarze A. Z. i E. Z. zostali uznani za winnych przewinienia zawodowego określonego w art. 59 zd. 1 Kodeksu Etyki Lekarskiej z dnia 14 grudnia 1991 r., polegającego na tym, że uchylali się od obowiązku wspierania samorządu zawodowego poprzez dobrowolne nieregulowanie obowiązkowych składek za okres - w przypadku A. Z. od maja 2006 r. do października 2013 r., na łączną kwotę 1980 zł, a w przypadku E. Z., za okres od października 2008 r. do października 2013 r. na łączną kwotę 2365,16 zł - i za to na podstawie art. 83 ust. 1 pkt 3 i art. 85 ust. 1 ustawy z dnia 2 grudnia 2009 r. o izbach lekarskich. Dz.U. Nr 219, poz. 1708 ze zm., Sąd wymierzył każdemu z obwinionych kary pieniężne po 2500 zł, przy czym kary te orzekł na rzecz Fundacji Lekarze Lekarzom z siedzibą w W.

Wspólne odwołanie od tego orzeczenia wnieśli obydwaj obwinieni, którzy zarzucili, że:

- wniosek o ukaranie wniosła Okręgowa Izba Lekarska, co było niedopuszczalne i sprzeczne z prawem, skoro stroną „pokrzywdzoną” był samorząd lekarski, a zatem wystąpiła sytuacja, iż strona pokrzywdzona była „sędzią we własnej sprawie”;
- Okręgowy Sąd Lekarski utożsamiał powinność wspierania działalności samorządu z przewinieniem zawodowym jako naruszeniem etyki lekarskiej, czego w istocie rzeczy nie dotyczyła unormowania Kodeksu Etyki Lekarskiej.

W konkluzji obwinieni wnieśli o uchylenie w całości orzeczenia, nie precyzując sposobu rozstrzygnięcia przez Sąd odwoławczy. Jednak po rodzaju podniesionych argumentów można się domyślać, że wnosili o uniewinnienie.

Po rozpoznaniu odwołania Naczelny Sąd Lekarski orzeczeniem z dnia 16 stycznia 2015 r. zmienił zaskarżone orzeczenie w ten tylko sposób, że sprecyzował, iż przypisane obwinionym czyny stanowią naruszenie art. 59 zd. 1 Kodeksu Etyki Lekarskiej.

Natomiast w pozostałym zakresie utrzymał w mocy zaskarżone orzeczenie.

Kasację od orzeczenia Naczelnego Sądu Lekarskiego wniósł obrońca obwinionego lekarza A. Z., zarzucając rażące naruszenie prawa, a mianowicie:

- art. 59 zd. 1 Kodeksu Etyki Lekarskiej poprzez nieprawidłowe uznanie, że nieregulowanie składek stanowi przewinienie zawodowe określone w tym przepisie, a w konsekwencji ukaranie obwinionego pomimo braku przesłanek prawnych do ukarania za taki czyn;
- art. 89 ust. 2 pkt 1 i ust. 3 pkt 2 ustawy o izbach lekarskich, poprzez brak wskazania kwalifikacji prawnej czynu oraz wobec niewskazania w uzasadnieniu orzeczenia faktycznej podstawy prawnej. W tym przypadku obrońca podniósł, że przepisy Kodeksu Etyki

Lekarskiej nie stanowią aktu prawnego i nie mogą być samodzielną podstawą wydania orzeczenia;

- art. 63 pkt 1 i 2 ustawy o izbach lekarskich poprzez prowadzenie postępowania, pomimo że czyn zarzucony obwinionemu nie zawiera znamion czynu zabronionego, ponieważ w ustawie tej oraz w Kodeksie Etyki Lekarskiej brak jest przepisu sankcjonującego nieregulowanie obowiązkowych składek. W tej sytuacji przypisane przewinienie nie stanowi czynu w rozumieniu prawa karnego materialnego.

W uzasadnieniu kasacji zawarto również zarzut niewspółmierności orzeczonej kary. Argumenty podniesione w tym zakresie są mało czytelne, gdyż zarzucono, iż wymierzona kara stanowi faktycznie „najwyższy wymiar kary, tj. pozbawienie prawa wykonywania zawodu w przyszłości, ponieważ w przypadku złożenia przez obwinionego oświadczenia o zrzeczeniu się prawa wykonywania zawodu (...), uzyskanie tego prawa byłoby niemożliwe ze względu na przepis art. 5 ust. 1 pkt 5 ustawy o zawodach lekarza i dentysty, który warunkuje jego przyznanie nienaganną postawą etyczną...”. Można jedynie domyślać się, że w przekonaniu obrońcy współmierną byłaby kara dyscyplinarna łagodniejszego charakteru.

W konkluzji obrońca wniósł o uchylenie orzeczenia i uniewinnienie obwinionego.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje.

Kasacja okazała się bezzasadna, a podniesione w niej zarzuty chybione, toteż podlegała oddaleniu. Trafnie podniesiono w kasacji, że według art. 89 ust. 2 pkt 1 oraz ust. 3 pkt 2 ustawy z dnia 2 grudnia 2009 r. o izbach lekarskich orzeczenie skazujące powinno zawierać m.in. dokładne określenie przypisanego obwinionemu czynu oraz jego kwalifikację prawną, zaś w uzasadnieniu należy wskazać podstawę prawną orzeczenia. Innymi słowy - przepis ten oznacza, że w sentencji orzeczenia sądu dyscyplinarnego powinno zostać opisane zachowanie, które wypełnia znamiona deliktu dyscyplinarnego.

Jak stanowi art. 53 ww. ustawy - członkowie izb lekarskich podlegają odpowiedzialności zawodowej za naruszenie zasad etyki lekarskiej oraz przepisów związanych z wykonywaniem zawodu lekarza, zwane dalej „przewinieniem zawodowym”. Z treści tego przepisu wynika, że zachowania, które wypełniają znamiona deliktu dyscyplinarnego, zostały wskazane ogólnie jako przewinienie zawodowe mogące polegać na naruszeniu „zasad etyki lekarskiej” lub naruszeniu „przepisów związanych z wykonywaniem zawodu lekarza”, względnie łącznym naruszeniu tych zasad oraz przepisów. W kontekście art. 89 ust. 2 pkt 1 ustawy takie dwupostaciowe określenie deliktu dyscyplinarnego wymaga przeprowadzenia przez sąd dyscyplinarny w procesie orzekania dwóch sformalizowanych czynności procesowych. Pierwsza dotyczy określenia rodzaju deliktu dyscyplinarnego, druga zaś polega na skonkretyzowaniu znamion przewinienia dyscyplinarnego poprzez poczynienie ustaleń faktycznych wskazujących na ich realizację. Inaczej mówiąc, chodzi w tym przypadku o dokonanie oceny zachowania osoby obwinionej właśnie pod kątem przesłanek ustawowych określających podstawy i zakres odpowiedzialności dyscyplinarnej.

Należy oczywiście zgodzić się ze stanowiskiem wyrażonym przez autora kasacji, że kwalifikacja prawna czynu winna wskazywać ustawową normę, która przewiduje odpowiedzialność za dany czyn lub zawierającą odniesienie do normy zawartej w innych przepisach. Jednakże w przedmiotowej sprawie opis przypisanego obwinionemu Z. deliktu dyscyplinarnego, w tym również w części związanej z jego kwalifikacją prawną, w zupełności spełnia te wymogi. Obwiniony został bowiem uznany za winnego zarzucanego mu przewinienia dyscyplinarnego, ze wskazaniem, że było to „przewinienie zawodowe” w ujęciu art. 59 zdanie pierwsze Kodeksu Etyki Lekarskiej z dnia 14 grudnia 1991 r. (ze zmianami z dnia 14 grudnia 1993 r. oraz z dnia 20 września 2003 r.) A zatem sentencja

orzeczenia zawiera wyraźne ustalenie, że przewinienie to stanowiło jedną z form deliktu dyscyplinarnego określonego w art. 53 ustawy o izbach lekarskich, wobec naruszenia „zasad etyki lekarskiej”, co stanowiło „przewinienie zawodowe”. I chociaż w sentencji nie wymieniono wprost art. 53 tej ustawy, to jednak wskazano wszystkie znamiona czynu w niej określone. Wypada też odnotować, że w uzasadnieniu orzeczenia Sąd pierwszej instancji stwierdził wprost, odwołując się do treści art. 8 pkt 2 i 3 ustawy o izbach lekarskich, że obwinieni mieli obowiązek przestrzegania przepisów związanych z wykonywaniem zawodu lekarza, a także stosowania się do uchwał organów izb lekarskich. Trudno nie zgodzić się z takim stanowiskiem Sądu, które w tym przypadku wskazuje na drugą postać „przewinienia zawodowego” określonego w art. 53 ustawy, jaką jest „naruszenie przepisów związanych z wykonywaniem zawodu lekarza”. Dodatkowo trzeba też zwrócić uwagę, że według art. 8 pkt 1 ww. ustawy członkowie izb lekarskich mają obowiązek przestrzegać zasad etyki lekarskiej.

Artykuł 59 zdanie pierwsze Kodeksu Etyki Lekarskiej stanowi, że lekarze powinni solidarnie wspierać działalność swego samorządu, którego zadaniem jest zapewnienie lekarzom należytej pozycji w społeczeństwie. Trzeba stwierdzić, że zachowanie, które polega na naruszeniu przez lekarza przepisów Kodeksu Etyki Lekarskiej, może być kwalifikowane jako „przewinienie zawodowe” w rozumieniu art. 53 ustawy o izbach lekarskich. Dotyczy to również odpowiedzialności z tytułu zawinionego niepłacenia składek na rzecz samorządu lekarskiego. W konsekwencji więc brak wskazania artykułu 53 ustawy o izbach lekarskich w sentencji orzeczenia stanowi jedynie uchybienie formalne, wadę redakcyjną orzeczenia, które to uchybienie nie miało żadnego wpływu na jego treść.

Za chybiony należało uznać kolejny zarzut kasacji, jakoby w ogóle brak było podstaw prawnych do prowadzenia postępowania dyscyplinarnego wobec lekarzy, którzy w sposób zawiniony nie uiszczali składek członkowskich na rzecz samorządu lekarskiego. W pierwszej kolejności wypada przypomnieć, że problem prawnego charakteru norm Kodeksu Etyki Lekarskiej był przedmiotem wykładni Trybunału Konstytucyjnego (por. uchwałę z dnia 17 marca 1993 r., W 16/92, OTK 1993, nr 1, poz. 16; postanowienie z dnia 7 października 1992 r., U 1/92, OTK 1992, nr 2, poz. 38). W orzeczeniach tych Trybunał przesądził jednoznacznie, że chociaż Kodeks Etyki Lekarskiej nie jest źródłem prawa w rozumieniu Konstytucji RP, a jego normy mają charakter norm deontologicznych, to mogą dookreślać treść norm prawnych zawartych w ustawie o izbach lekarskich. Innymi słowy - normy etyczne mogą być przez akt prawny inkorporowane do systemu obowiązującego prawa, przy czym ustawa o izbach lekarskich dokonała takiej właśnie inkorporacji norm Kodeksu Etyki Lekarskiej. Jak dalej stwierdził Trybunał - „Upoważnienie zawarte w ustawie o izbach lekarskich do uchwalenia przez zjazd lekarzy norm deontologicznych jest jedynie ustawowym potwierdzeniem powszechnie uznawanego prawa korporacji lekarskiej (także i innych korporacji zawodowych) do określania zasad deontologicznych w zgodzie z uznawanym przez te korporacje systemem wartości”. Trzeba podkreślić, że chociaż powyższe orzeczenia Trybunału Konstytucyjnego zostały wydane na gruncie przepisów poprzednio obowiązującej ustawy o izbach lekarskich - z dnia 17 maja 1989 r., to ich argumentacja zachowuje aktualność również obecnie, odnośnie do ustawy z dnia 2 grudnia 2009 r.

Kodeks Etyki Lekarskiej został uchwalony przez Nadzwyczajny II Krajowy Zjazd Lekarzy na podstawie przepisów art. 33 pkt 1 w zw. z art. 4 ust. 1 pkt 2 ustawy z dnia 17 maja 1989 r. o izbach lekarskich, które to przepisy upoważniały samorząd lekarzy do ustanowienia dla wszystkich lekarzy zasad etyki i deontologii zawodowej (odpowiednio - art. 38 pkt 1 w zw. z art. 5 pkt 1 ustawy z dnia 2 grudnia 2009 r. o izbach lekarskich).

Na podstawie art. 8 ustawy z dnia 2 grudnia 2009 r. o izbach lekarskich na członkach samorządu lekarzy ciąży obowiązek przestrzegania zasad etyki lekarskiej, przepisów związanych z wykonywaniem zawodu lekarza oraz stosowania się do uchwał organów

izb lekarskich. Z kolei przepisy tej ustawy nakładają na władze samorządu lekarskiego obowiązek dbałości o przestrzeganie zasad etyki (art. 5 pkt 1 in fine w zw. z art. 25 pkt 2 i art. 39 ust. 1 pkt 2 ustawy). Wreszcie przestrzeganie zasad Kodeksu Etyki Lekarskiej gwarantowane jest przepisami ww. ustawy, które stanowią o odpowiedzialności lekarzy przed sądami dyscyplinarnymi za postępowanie sprzeczne z zasadami etyki lekarskiej i deontologii lekarskiej. W tym przypadku wypada zwrócić uwagę, że odpowiedzialność zawodowa za postępowanie sprzeczne z zasadami etyki i deontologii zawodowej potraktowana została w powyższej ustawie na równi z odpowiedzialnością za naruszenie przepisów o wykonywaniu zawodu lekarza (art. 53 ustawy).

Pomimo tego, że w przepisach ustawy o izbach lekarskich nie został wprost wyrażony obowiązek płacenia przez lekarza składek na rzecz samorządu, nie oznacza to bynajmniej, iż obowiązek taki nie wynika z przepisów ustawy. Trzeba bowiem mieć na uwadze fakt, że przynależność lekarza do samorządu lekarskiego jest obowiązkowa, co wynika wprost z art. 6 ust. 1 ustawy z dnia 2 grudnia 2009 r. o izbach lekarskich, stanowiącego, iż przyznanie lekarzowi przez okręgową radę lekarską prawa do wykonywania zawodu oznacza automatyczne wpisanie go na listę członków tej izby lekarskiej. W tej sytuacji obowiązek płacenia przez lekarza składki członkowskiej na rzecz samorządu wynika - co prawda pośrednio - z obligatoryjnej przynależności do samorządu. W konsekwencji więc płacenie składek członkowskich jest ustawowym obowiązkiem lekarza wobec samorządu lekarzy. Należy też zwrócić uwagę, że jedno z podstawowych źródeł finansowania działalności samorządu lekarskiego stanowią składki członkowskie (art. 114 ust. 2 pkt 1 ustawy). Jest też rzeczą oczywistą, że aby samorząd mógł wykonywać swoje ustawowe zadania, musi dysponować odpowiednimi środkami finansowymi.

W przedmiotowej sprawie wysokość składki członkowskiej została ustalona przez uchwałę Nr 8/08A Naczelnej Rady Lekarskiej z dnia 4 kwietnia 2008 r. w sprawie wysokości składki członkowskiej, która to uchwała została wydana na podstawie art. 35 ust. 1 pkt 9 ustawy z dnia 17 maja 1989 r. o izbach lekarskich. Obecnie uprawnienie do określania wysokości składki członkowskiej przez Naczelną Radę Lekarską wynika z treści art. 39 ust. 1 pkt 11 ustawy z dnia 2 grudnia 2009 r. o izbach lekarskich. Jak już wspomniano wcześniej, członkowie izb lekarskich są obowiązani stosować się do uchwał organów izb lekarskich. Zgodnie z art. 5 Kodeksu Etyki Lekarskiej, jednym z obowiązków izby lekarskiej jest m.in. czuwanie nad przestrzeganiem zasad etyki i deontologii lekarskiej przez wszystkich członków samorządu, zaś wymieniony wcześniej art. 59 zd. 1 tego Kodeksu nakazuje lekarzom solidarne wspieranie działalności swego samorządu.

Skoro zatem uchwała Nr 8/08A Naczelnej Rady Lekarskiej została podjęta w ramach upoważnienia ustawowego i dotyczy spraw samorządu lekarskiego, to zawinione zaniechanie przez lekarza - członka izby lekarskiej - płacenia składek członkowskich na rzecz tego samorządu stanowi czyn sprzeczny z zasadami etyki lekarskiej, co w konsekwencji wypełnia znamiona „przewinienia zawodowego” w ujęciu art. 53 ustawy o izbach lekarskich.

Reasumując, trzeba stwierdzić, co następuje: Kodeks Etyki Lekarskiej jest aktem wydanym w określonym przez ustawę trybie i przez organ ustawowo upoważniony, a zatem posiada odpowiedni status prawny w ramach organizacji samorządu lekarskiego. W tej sytuacji fakt związania jego normami lekarzy oraz fakt odpowiedzialności dyscyplinarnej za naruszenie tych norm na podstawie art. 53 ustawy z dnia 2 grudnia 2009 r. o izbach lekarskich nie może budzić wątpliwości. Dotyczy to również przepisów regulujących kwestię płacenia przez lekarzy składek na rzecz samorządu lekarskiego, określonych przez Naczelną Radę Lekarską na mocy ustawowego upoważnienia.

Nie zasługiwał na uwzględnienie także zarzut niewspółmierności wymierzonej obwinionemu kary dyscyplinarnej. Kara ta jest adekwatna do charakteru popełnionego czynu,

stopnia zawinienia oraz - jak ujął to Okręgowy Sąd Lekarski - nagannej postawy obwinionego. Z całą pewnością nie można zarzucić jej rażącej surowości i niesprawiedliwości. Artykuł 83 ust. 1 ustawy o izbach lekarskich przewiduje siedem rodzajów kar dyscyplinarnych, zaś kara pieniężna jest trzecią w kolejności. Nie sposób w tym miejscu prowadzić szerszej polemiki z argumentami kasacji podniesionymi w kontekście ewentualnych zabiegów obwinionego o ponowne uzyskanie uprawnień do wykonywania zawodu lekarza, skoro obwinionemu nie wymierzono kary pozbawienia prawa wykonywania tego zawodu, zaś przewidywania co do kierunku jego przyszłych zawodowych zamierzeń nie mogą być przedmiotem niniejszego postępowania.”

1.2.22. Przedmiot czynności wykonawczej wykroczenia paserstwa.

przepisy: art. 122 § 1 k.w.

hasła: wykroczenie paserstwa

Wyrok z dnia 12 lutego 2016 r., III KK 490/15

Teza:

Przedmiotem wykroczenia, określonego w art. 122 § 1 k.w. może być także mienie pochodzące z kradzieży z włamaniem, jeżeli jego wartość nie przekracza obowiązującej w danym czasie dla wykroczeń wysokości.

Z uzasadnienia:

„W dniu 30 czerwca 2015 r. do Sądu Rejonowego wpłynął akt oskarżenia przeciwko m.in. M. K. o czyn z art. 291 § 1 k.k. w zw. z art. 64 § 1 k.k., wraz z wnioskiem prokuratora - złożonym w trybie art. 335 § 1 k.p.k. - o wydanie wobec oskarżonego wyroku skazującego bez przeprowadzenia rozprawy i orzeczenie uzgodnionych z nim kar i środków karnych.

Sąd Rejonowy, orzekając na posiedzeniu, uwzględnił powyższy wniosek i wyrokiem z dnia 31 lipca 2015 r. uznał M. K. za winnego tego, że nieustalonego dnia, w okresie do 1 grudnia do dnia 17 grudnia 2014 r. w B., nabył od nieustalonej osoby aparat fotograficzny Nikon Coolpix 3100 o wartości 239 złotych oraz telefon komórkowy marki Nokia 206 o wartości 189 złotych wiedząc, że zostały uzyskane za pomocą czynu zabronionego kradzieży z włamaniem, w ten sposób, że zakupił je od nieustalonej osoby za kwotę nie większą niż 30 złotych, czym działał na szkodę K. S., przy czym czynu tego dopuścił się przed upływem pięciu lat po odbyciu co najmniej sześciu miesięcy kary pozbawienia wolności za podobne przestępstwo umyślne tj. czynu z art. 291 § 1 k.k. w zw. z art. 64 § 1 k.k., i za to skazał go, zaś na podstawie art. 291 § 1 k.k. wymierzył mu karę 5 miesięcy pozbawienia wolności. Wyrok ten nie został zaskarżony przez strony i uprawomocnił się wobec M. K. w dniu 19 sierpnia 2015 r.

Od tego wyroku kasację wniósł - na podstawie art. 521 § 1 k.p.k. - Prokurator Generalny. Zaskarżając wyrok w części dotyczącej skazania M. K. w całości, na korzyść skazanego, zarzucił rażące i mające istotny wpływ na treść wyroku naruszenie przepisów prawa karnego procesowego - art. 343 § 7 k.p.k. w zw. z art. 335 § 1 k.p.k. (w brzmieniu obowiązującym do dnia 1 lipca 2015 r.) polegające na niezasadnym uznaniu, że okoliczności spełnienia przez oskarżonego zarzucanego mu czynu nie budzą wątpliwości i uwzględnieniu wniosku prokuratora i skazaniu M. K. za czyn z art. 291 § 1 k.k. w zw. z art. 64 § 1 k.k. bez przeprowadzenia rozprawy pomimo, iż popełniony przez niego czyn nie wyczer-

pał określonych w art. 291 § 1 k.k. ustawowych znamion przestępstwa, a jedynie wykroczenia z art. 122 § 1 k.w.

W konkluzji skarżący wniósł o uchylenie wyroku w zaskarżonej części i przekazanie sprawy oskarżonego M. K. do ponownego rozpoznania przed Sądem I instancji.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje. Kasacja jest zasadna w stopniu oczywistym.

Zasadniczą przesłanką skorzystania z instytucji określonej w art. 335 § 1 k.p.k. jest to, aby okoliczności popełnienia przez oskarżonego zarzucanego mu w akcie oskarżenia przestępstwa nie budziły wątpliwości, w szczególności odnosi się to do okoliczności mających znaczenie dla oceny prawnej czynu.

Skarżący zasadnie wskazuje, że w realiach sprawy Sąd Rejonowy uwzględniając wniosek i wydając wobec M. K. wyrok skazujący nie dokonał należytej kontroli istnienia przesłanek określonych w art. 335 § 1 k.p.k.

Oskarżonemu przypisano popełnienie pasterstwa w okresie od 1 grudnia 2014 r. do 17 grudnia 2014 r. w odniesieniu do mienia wartości 428 złotych. Oczywiście jest zatem, że z uwagi na wskazaną wartość mienia zachowanie oskarżonego nie wypełniało znamion występkę z art. 291 § 1 k.k., a jedynie wykroczenia z art. 122 § 1 k.w.

W dniu 9 listopada 2013 r. weszła bowiem w życie część przepisów Ustawy z dnia 27 września 2013 r. o zmianie ustawy - Kodeks postępowania karnego oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. z 25 października 2013 r., poz. 1247). Na mocy art. 2 tejże ustawy, istotnej zmianie uległy przepisy Kodeksu wykroczeń i zgodnie z treścią tej normy, obowiązującej od dnia 9 listopada 2013 r., wartość mienia, uzasadniająca przyjęcie kwalifikacji prawnej z Kodeksu karnego niektórych czynów skierowanych przeciwko mieniu, tzw. przepołowionych, musi przekraczać 1/4 minimalnego wynagrodzenia. Znowelizowany na podstawie art. 2 ust. 6 ustawy z dnia 27 września 2013 r., m.in. przepis art. 122 § 1 k.w. stanowi, iż „kto nabywa mienie, wiedząc o tym, że pochodzi ono z kradzieży lub przywłaszczenia, lub pomaga do jego zbycia albo w celu osiągnięcia korzyści majątkowej mienie to przyjmuje lub pomaga do jego ukrycia, jeżeli wartość mienia nie przekracza 1/4 minimalnego wynagrodzenia, podlega karze aresztu, ograniczenia wolności albo grzywny”.

Z kolei w myśl art. 47 § 9 k.w., obowiązującym również od dnia 9 listopada 2013 r. (dodanym na mocy art. 2 ust. 2 ww. ustawy nowelizującej) minimalnym wynagrodzeniem jest wynagrodzenie za pracę ustalone na podstawie ustawy z dnia 10. października 2002 r. o minimalnym wynagrodzeniu za pracę (Dz. U. Nr 200; poz. 1969, z 2004 r. Nr 240, poz. 2407 oraz z 2005 r. Nr 157, poz. 1314). Zgodnie natomiast z wydanym na podstawie art. 2 ust. 5 tej ustawy Rozporządzeniem Rady Ministrów z dnia 11 września 2014 r. w sprawie minimalnego wynagrodzenia za pracę w 2015 r. (Dz. U. z 15 września 2014 r., poz. 1220), od dnia 1 stycznia 2015 r. wynagrodzenie to ustalone zostało w wysokości 1.750 złotych, a zatem 1/4 tego wynagrodzenia wynosiła 437,50 złotych.

Oznacza to, że zarówno w dacie popełnienia przez M. K. zarzucanego mu czynu, jak i w dacie orzekania sądu, czyn ten winien być kwalifikowany jako wykroczenie, a nie jako przestępstwo.

Autor kasacji trafnie wskazuje, że na przeszkodzie takiej kwalifikacji nie stoi również to, iż nabyte przez oskarżonego mienie pochodziło z kradzieży z włamaniem. W orzecznictwie Sądu Najwyższego jednoznacznie przyjmuje się, że przedmiotem wykroczenia, określonego w art. 122 § 1 k.w. może być także mienie pochodzące z kradzieży z włamaniem, jeżeli jego wartość nie przekracza obowiązującej w danym czasie dla wykroczeń wysokości (tak m.in. w uchwale z dnia 24 września 1997 r., sygn. I KZP 15/97, Lex nr 31024; w wyrokach: z dnia 10 kwietnia 2002 r., sygn. II KKN 114/00, Lex nr 563132; z dnia 28

lipca 2004 r., sygn. V KK 104/04, Lex nr 121684; z dnia 7 listopada 2014 r., sygn. II KK 298/14, Lex nr 1539465; z dnia 25 czerwca 2015 r., sygn. II KK 129/15, Lex 1750140).

W niniejszej sprawie fakt podtrzymania przez prokuratora na posiedzeniu wniosku w niezmienionej formie, nie zwalniał sądu od dokonania jego prawidłowej kontroli i w efekcie jego nieuwzględniania uznania M. K. za winnego wykroczenia z art. 122 § 1 k.w., a nie przestępstwa z art. 291 § 1 k.k.”

1.2.23. Prawo odmowy składania zeznań przez pokrzywdzonego przestępstwem z art. 197-199 k.k., będącego osobą najbliższą dla oskarżonego, w trakcie przesłuchania w trybie art. 185c § 2 k.p.k.

przepisy: art. 186 § 1 k.p.k.

hasła: prawo odmowy składania zeznań

Wyrok z dnia 17 lutego 2016 r., III KK 394/15

Teza:

Pokrzywdzony jednym z przestępstw określonych w art. 197-199 k.k., będący osobą najbliższą dla oskarżonego, po rozpoczęciu zeznania podczas przesłuchania przez sąd w trybie art. 185c § 2 k.p.k. nie traci uprawnienia do odmowy składania zeznań w rozumieniu art. 186 § 1 k.p.k., ponieważ przesłuchanie to nie jest elementem postępowania sądowego, lecz czynnością sądową w postępowaniu przygotowawczym - Rozdział 38 Kodeksu postępowania karnego.

Z uzasadnienia:

„S. Z. oskarżony został o popełnienie trzech przestępstw:

a) zakwalifikowanego z art. 197 § 1 k.k. w zb. z art. 200 § 1 k.k. w zb. z art. 201 k.k., popełnionego w okresie od 1991 r. do 2004 r. na szkodę przysposobionej córki M. Z.;

b) zakwalifikowanego jak w punkcie „a”, popełnionego w okresie od 1993 r. do 2004 r. na szkodę córki S. Z.:

c) zakwalifikowanego z art. 207 § 1 k.k., popełnionego w okresie od 1991 r. do 2004 r. na szkodę M. Z., w okresie od 1991 r. do 2005 r. na szkodę S. Z. i do czerwca 2014 r. na szkodę J. Z.

W ostatnim akapicie uzasadnienia aktu oskarżenia prokurator odnotował, „iż w końcowej fazie śledztwa S. Z. złożyła oświadczenie, że odmawia składania zeznań. Niemniej w sprawie, w zakresie czynów wobec S. Z., dowodem pozostają zeznania M. A. i J. Z.”

Wyrokiem z dnia 5 marca 2015 r. Sąd Rejonowy w B. - po przeprowadzeniu postępowania dowodowego, w ramach którego, na podstawie art. 185c § 2 k.p.k., odtworzył sporządzony zapis obrazu i dźwięku przesłuchania S. Z. oraz odczytał protokół przesłuchania, co nastąpiło po stwierdzeniu przez przewodniczącą, że czynność przeprowadzona w trybie określonym w art. 185c k.p.k. jest sądową czynnością dowodową i dochodzi do niej na etapie postępowania sądowego, o którym mowa w art. 186 § 1 k.p.k., co powoduje, iż oświadczenie S. Z. o odmowie składania zeznań jest bezskuteczne, bowiem zostało złożone po upływie terminu prekluzyjnego określonego w tym przepisie - uznał oskarżonego za winnego dopuszczenia się wszystkich zarzucanych mu przestępstw, modyfikując ich opisy, zaś w odniesieniu do dwóch pierwszych - uzupełniając kwalifikację prawną.

Apelację od tego wyroku wywiódł obrońca oskarżonego, zarzucając m.in. obrazę przepisów postępowania, mającą wpływ na treść orzeczenia - „art. 6 EKPC w zw. z art. 186 k.p.k., przez pominięcie prawidłowego i pełnego pouczenia o treści prawa do odmowy składania zeznań i jego skutkach i uznanie za dowód zeznań S. Z., mimo złożenia przez nią oświadczenia w toku postępowania przygotowawczego o skorzystaniu z przysługującego jej prawa do odmowy zeznań, co naruszyło zasadę wyrażoną w treści art. 186 § 1 k.p.k., wynikającą z błędnej wykładni tegoż przepisu przez uznanie, że przesłuchanie tegoż świadka w trybie art. 185c k.p.k. jest równoznaczne z przesłuchaniem w postępowaniu sądowym, mimo że jest to wyłącznie czynność sądowa w postępowaniu przygotowawczym, a tym samym przy ocenie zarzutów przypisywanych oskarżonemu zostały wzięte pod uwagę zeznania, które nie mogły służyć za dowód ani nie mogły być odtworzone”.

Po rozpoznaniu sprawy z powodu tej apelacji Sąd Okręgowy w B. wyrokiem z dnia 25 czerwca 2015 r. zmienił zaskarżony wyrok w zakresie przestępstwa z art. 207 k.k. przez wyeliminowanie z jego opisu działań podejmowanych przez oskarżonego na szkodę M. Z. i S. Z. i umorzenie postępowania w tej części z uwagi na upływ terminu przedawnienia, czego konsekwencją była zmiana opisu przestępstwa popełnionego na szkodę J. Z. i wymierzenie za tak przypisane przestępstwo niższej kary pozbawienia wolności oraz w zakresie kary łącznej. W pozostałej części, a więc w zakresie skazania S. Z. za przestępstwa popełnione odrębnie na szkodę M. Z. i S. Z., zaskarżony wyrok utrzymał w mocy.

I właśnie w tej części wyrok Sądu odwoławczego zaskarżył obrońca skazanego. W wywidzianej w jego imieniu kasacji zarzucił:

„I. rażące i mające istotny wpływ na jego treść naruszenie prawa karnego procesowego art. 433 § 2 k.p.k. w zw. z art. 186 k.p.k. w zw. z art. 185c § 2 k.p.k., przez nienależyte rozważenie podniesionego w apelacji oskarżonego zarzutu, że Sąd pierwszej instancji błędnie uznał, że czynność dowodowa z udziałem sądu w postępowaniu przygotowawczym, przed innym sędzią, jest czynnością, o której mowa w art. 186 k.p.k. i wyznacza ona graniczny termin prekluzyjny do odmowy przez pokrzywdzoną złożenia zeznań w sprawie przeciwko osobie najbliższej - ojcu, co naruszyło art. 6 i art. 8 EKPC, art. 42 ust. 2 i art. 45 ust. 1 Konstytucji RP, prawo do poszanowania życia rodzinnego, sprawiedliwego i rzetelnego postępowania sądowego, zasadę równości broni w postępowaniu karnym i prawo do obrony,

II. rażące i mające istotny wpływ na jego treść naruszenie prawa karnego procesowego art. 433 § 2 k.p.k. w zw. z art. 6 EKPC, art. 186 k.p.k., art. 191 § 2 k.p.k. i art. 182 k.p.k., przez nienależyte rozważenie podniesionego w apelacji oskarżonego zarzutu, że Sąd pierwszej instancji błędnie odczytał na rozprawie zeznania świadka M. Z., która odmówiła w toku postępowania przygotowawczego zeznań w sprawie przeciwko jej ojcu, co naruszyło zakaz dowodowy i doprowadziło do oparcia ustaleń faktycznych na zeznaniach podlegających wyłączeniu z postępowania,

III. rażące i mające istotny wpływ na jego treść naruszenie prawa karnego procesowego art. 433 § 2 k.p.k. w zw. z art. 410 k.p.k. w zw. z art. 424 § 1 pkt 1 k.p.k. w zw. z art. 413 § 2 pkt 1 k.p.k. przez nienależyte rozważenie podniesionego w apelacji oskarżonego zarzutu, że Sąd pierwszej instancji pominął wskazanie, na których zeznaniach Sąd oparł wyrok ustalający stan faktyczny, zamiast tego przytaczając czterokrotnie, że stanem faktycznym jest opis czynu przypisany oskarżonemu, a analiza dowodów na to nie wskazuje, tym samym uchybił obowiązkowi dokładnego określenia przypisanego oskarżonemu czynu w ramach czasowych czynu ciągłego,

IV. rażące i mające istotny wpływ na jego treść naruszenie prawa karnego procesowego art. 53 k.k. ogólnych dyrektyw wymiaru kary, przez pominięcie przy ocenie szkodliwości

społecznej czynu: właściwości i warunków osobistych sprawcy oraz sposobu życia przed popełnieniem przestępstwa, faktu, że postępowanie przeciwko R. Z. zostało wszczęte po upływie znacznego czasu - po ponad 10 latach od zarzucanych czynów, oskarżony nie był wcześniej karany, M. Z. i pozostali członkowie rodziny odmówili składania zeznań przeciwko oskarżonemu, dążąc do normalizacji i podtrzymania więzi rodzinnych, czego nieuwzględnienie skutkowało orzeczeniem rażąco surowej kary pozbawienia wolności za czyny z pkt I i 2 wyroku,

V. rażąco i mającą istotny wpływ na jego treść wyroku błędną wykładnię art. 6 k.k. w zw. z art. 12 k.k. w zw. z art. 433 § 2 k.p.k., przez nienależyte rozważenie podniesionego w apelacji oskarżonego zarzutu, że Sąd pierwszej instancji pominął prawidłowe określenie ram czasowych zabronionego czynu ciągłego i odstąpił od ustalenia częstotliwości czynów przestępnych w opisanych w wyroku przestępstwach, co nie pozwala na ustalenie natężenia i wielości zachowań przestępnych, a ogólnikowe ustalenie, że czyny miały miejsce na przestrzeni 10 lat doprowadziło do wymierzenia przez Sąd Rejonowy i utrzymania przez Sąd Okręgowy rażąco surowej kary pozbawienia wolności za czyny z pkt 1 i 2 wyroku”.

Formułując cytowane zarzuty, autor kasacji wniósł „(...) o uchylenie zaskarżonego wyroku Sądu Okręgowego w B. z dnia 25 czerwca 2015 r. w części utrzymującej w mocy wyrok sądu pierwszej instancji i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania w tym zakresie właściwemu sądowi (...)”.

W tym miejscu należy podnieść, że zarówno w cytowanych zarzutach, jak i uzasadnieniu kasacji obrońca skazanego wywodzi swoje odnosi do oświadczenia o odmowie składania zeznań złożonego przez M. Z., podczas gdy w rzeczywistości oświadczenie takie złożyła S. Z. Sąd Najwyższy potraktował ten błąd jako oczywistą omyłkę autora kasacji i dokonywał oceny podniesionej w kasacji problematyki, zaistniałej w związku z oświadczeniem S. Z.

W pisemnej odpowiedzi na kasację prokurator Prokuratury Okręgowej w B. wniósł o oddalenie kasacji jako oczywiście bezzasadnej, aprobując stanowisko wyrażone przez Sąd Rejonowy w B., podzielone jako oczywiście słuszne przez Sąd odwoławczy.

Stanowisko to zaaprobował również podczas rozprawy kasacyjnej prokurator Prokuratury Generalnej.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje.

Za trafne należało uznać zarzuty sformułowane w dwóch pierwszych punktach kasacji, sprowadzające się do wskazania nienależytego rozpoznania przez Sąd ad quem zarzutu apelacyjnego obraży art. 186 § 1 k.p.k. w zw. z art. 185c § 2 k.p.k. i zaaprobowanie błędnego poglądu Sądu pierwszej instancji, że czynność dowodowa przeprowadzona w postępowaniu przygotowawczym przez sąd w trybie art. 185c § 2 k.p.k. jest czynnością, o której mowa w art. 186 § 1 k.p.k. - wyznaczającą termin uprawniający świadka do odmowy złożenia zeznań. I mimo że również te zarzuty - co podkreśla prokurator w pisemnej odpowiedzi na kasację - są zmodyfikowaną na użytek postępowania kasacyjnego formą zarzutu apelacyjnego, do ich powielenia w pełni uprawniało autora kasacji stanowisko zaprezentowane w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku. Z wypowiedzi bowiem Sądu odwoławczego wynika, że w pełni akceptuje stanowisko Sądu pierwszej instancji, zgodnie z którym „(...) czynność przeprowadzona w trybie określonym w art. 185c k.p.k. (przesłuchanie S. Z.) jest sądową czynnością dowodową, zatem do jej przeprowadzenia dochodzi na etapie postępowania sądowego w rozumieniu art. 186 § 1 k.p.k. Skoro S. Z. nie skorzystała z prawa odmowy złożenia zeznań do czasu rozpoczęcia przesłuchania w trybie określonym w art. 185c k.p.k., będąc przy tym pouczona o takim prawie, jej pisemne oświadczenie o skorzystaniu z odmowy składania zeznań, złożone po ustawowym termi-

nie (prekluzyjnym) jest nieskuteczne i tym samym nie wywołuje żadnych skutków prawnych” (uzasadnienie zaskarżonego wyroku - uwaga SN).

Wobec tak lakonicznej wypowiedzi Sądu ad quem inna polemika z zaprezentowanym stanowiskiem niż ponowne zakwestionowanie poglądu Sądu pierwszej instancji, z poszerzoną w kasacji częścią motywacyjną, wskazującą na nienależyte rozpoznanie zarzutu apelacyjnego i wyrażenie błędnego poglądu prawnego, w istocie nie była możliwa, tym bardziej, że przywołane przez Sąd a quo wyroki Sądów Apelacyjnych: w Krakowie z dnia 27 czerwca 2002 r., II AKa 135/02; w Lublinie z dnia 21 czerwca 2005 r., II AKa 131/05; we Wrocławiu z dnia 24 maja 2012 r., II AKa 87/12 oraz Sądu Najwyższego z dnia 27 sierpnia 2008 r., II KK 56/08, nie mogły - z uwagi choćby na daty ich wydania - być podstawą prezentowanego poglądu.

Przepisy bowiem art. 185c zostały dodane do Kodeksu postępowania karnego ustawą z dnia 13 czerwca 2013 r. o zmianie ustawy - Kodeks karny oraz ustawy - Kodeks postępowania karnego, Dz.U. z 2013 r., poz. 849, z dniem 27 stycznia 2014 r. Ustanawiając nowy, szczególny tryb przesłuchania pokrzywdzonego przestępstwem zgwałcenia, wymuszenia i wykorzystania seksualnego (art. 197-199 k.k.) w toku postępowania przygotowawczego, ustawodawca ograniczył do niezbędnego minimum treść zawiadomienia o przestępstwie w sytuacji składania go przez pokrzywdzonego (§ 1), natomiast przesłuchanie pokrzywdzonego w charakterze świadka przekazał sądowi (§ 2). Zgodnie z tym przepisem przesłuchanie pokrzywdzonego sąd przeprowadza na posiedzeniu, w którym mają prawo wziąć udział prokurator, obrońca oraz pełnomocnik pokrzywdzonego. Przesłuchanie to może odbywać się z udziałem biegłego psychologa, który - na wniosek pokrzywdzonego - powinien być osobą tej samej płci (§ 4).

Jak już wyżej zauważono, ten tryb przesłuchania zastrzeżony został do przesłuchania pokrzywdzonego w toku postępowania przygotowawczego. Świadczą o tym unormowania nakazujące odtworzenie na rozprawie głównej sporządzonego zapisu obrazu i dźwięku przesłuchania oraz odczytanie protokołu przesłuchania, zaś w odniesieniu do ponownego przesłuchania przeprowadzenie go w sposób wskazany w art. 177 § 1a k.p.k., o ile - co oczywiste - wystąpią wymienione w przepisie art. 185c § 3 k.p.k. okoliczności wynikające z bezpośredniej obecności oskarżonego (podkr. SN) przy przesłuchaniu.

Z uwagi na to, że czynność ta jest dokonywana w postępowaniu przygotowawczym, w kwestiach nieuregulowanych w analizowanych przepisach stosuje się zasady przewidziane dla czynności sądowych w postępowaniu przygotowawczym. Dotyczyć to będzie właściwości i składu sądu. Zgodnie więc z art. 329 k.p.k. czynności przesłuchania pokrzywdzonego w charakterze świadka dokonuje sąd powołany do rozpoznania sprawy w pierwszej instancji oraz jednoosobowo [por. S. Steinborn: teza 2. do art. 329 k.p.k.; (w:) S. Steinborn (red.): J. Grajewski, P. Rogoziński: Kodeks postępowania karnego. Komentarz do wybranych przepisów, Lex/el. 2016]. Za takim zaklasyfikowaniem analizowanej instytucji przemawia również stanowisko wyrażone w piśmiennictwie w odniesieniu do instytucji przesłuchania w toku postępowania przygotowawczego pokrzywdzonego w wieku poniżej 15 lat - art. 185a k.p.k. oraz świadka w wieku poniżej 15 lat - art. 185b k.p.k. [por. np.: K Eichstaedt (w:) D. Świecki (red.): B. Augustyniak, K Eichstaedt, M. Kurowski: Kodeks postępowania karnego. Komentarz. Tom I, Warszawa 2015, s. 1118; T. Grzegorzczak: Kodeks postępowania karnego, Tom I. Artykuły 1-467, Warszawa 2014, s. 1143].

Okoliczność, że przesłuchanie pokrzywdzonego w charakterze świadka przeprowadza na posiedzeniu sąd i że czynność tę określa się jako czynność dowodową sądu nie zmienia jej charakteru. Nadal pozostaje ona czynnością sądową w postępowaniu przygotowawczym i w żadnym wypadku nie można jej utożsamiać z fazą postępowania sądowego, o którym mowa w art. 186 § 1 k.p.k. Rozróżnienie to jest na tyle wyraźne i oczywiste, że nie wymaga szerszego uzasadniania. Dodatkowo tylko można przywołać prze-

hasła: *zakaz reformationis in peius*

Postanowienie z dnia 25 lutego 2016 r., V KK 418/15

Teza:

W postępowaniu odwoławczym toczącym się w sprawie, w której nie wniesiono środka odwoławczego na niekorzyść, nie narusza zakazu określonego w art. 434 § 1 k.p.k. zmiana zaskarżonego wyroku polegająca na przyjęciu w opisie czynu, że fakty uznane za udowodnione wypełniają inne, niż wskazane w tym wyroku, alternatywne znamiona przestępstwa tego samego typu.

Z uzasadnienia:

„Sąd Rejonowy w G. wyrokiem z dnia 10 lutego 2015 r., R. Z. uznał za winnego tego, że:

1. w dniu 13 września 2011 r. na placu K. w T., kierując samochodem osobowym marki BMW 320, umyślnie naruszył zasady bezpieczeństwa w ruchu lądowym w ten sposób, że wykonując manewr wyprzedzania samochodu marki Opel Astra - brak bliższych danych, nie upewniając się o możliwości bezpiecznego wykonania tego manewru, doprowadził do zderzenia z jadącym prawidłowo motocyklem marki Honda Montera kierowanym przez M. C., skutkiem czego upadł on na stojące zaparkowane samochody i jezdnię, w wyniku czego M. C. doznał obrażeń ciała w postaci wieloodłamowego otwartego złamania kości II-IV śródstopia lewego, paliczka podstawnego palca II powikłane martwicą przedstopia w zakresie II-IV kości śródstopia, co stanowi ciężką chorobę długotrwałą, a R. Z. zbiegł z miejsca zdarzenia, tj. czynu z art. 177 § 2 k.k. w zw. z art. 178 § 1 k.k. i za to na podstawie tych przepisów wymierzył mu karę roku i 6 miesięcy pozbawienia wolności.

Na podstawie art. 42 § 1 k.k. orzekł wobec oskarżonego środek karny w postaci zakazu prowadzenia pojazdów mechanicznych na okres 3 lat od daty uprawomocnienia się wyroku, a na podstawie art. 46 § 1 k.k. zasądził od niego na rzecz pokrzywdzonego M. C. kwotę 10 000 zł tytułem zadośćuczynienia za doznaną krzywdę;

2. w dniu 1 września 2011 r. w G. w ruchu lądowym kierował samochodem osobowym marki BMW 320, znajdując się w stanie nietrzeźwości (0,69 mg/l alkoholu w wydychanym powietrzu), tj. czynu z art. 178a § 1 k.k. i za to na podstawie tego przepisu wymierzył mu karę 4 miesięcy pozbawienia wolności.

Na podstawie art. 42 § 2 k.k. orzekł wobec oskarżonego środek karny w postaci zakazu prowadzenia pojazdów mechanicznych na okres 2 lat od daty uprawomocnienia się wyroku, a na podstawie art. 49 § 2 k.k. środek karny w postaci świadczenia pieniężnego w kwocie 200 zł na rzecz Funduszu Pomocy Pokrzywdzonym i Pomocy Postpenitencjarnej;

- na podstawie art. 50 k.k. za oba przypisane oskarżonemu przestępstwa orzekł środek karny w postaci podania wyroku do publicznej wiadomości przez wywieszenie na tablicy ogłoszeń Sądu Rejonowego w G. na okres 14 dni;

- na podstawie art. 85 i 86 § 1 k.k. orzekł karę łączną roku i 6 miesięcy pozbawienia wolności, zaliczając oskarżonemu na jej poczet zatrzymanie w dniu 1 września 2011 r., a na podstawie art. 90 § 2 k.k. w zw. z art. 85 i 86 § 1 k.k., po połączeniu jednostkowych zakazów prowadzenia pojazdów mechanicznych, orzekł zakaz prowadzenia takich pojazdów na okres 4 lat od daty uprawomocnienia się wyroku, zaliczając oskarżonemu na poczet tego środka karnego okres zatrzymania prawa jazdy od dnia 1 września 2011 r. Orzekając co do kosztów sądowych, Sąd zwolnił oskarżonego od ich zapłaty na rzecz Skarbu Państwa.

Wyrok ten, w części skazującej za przestępstwo z pkt 1. i związanych z tym skazaniem rozstrzygnięć zaskarżył obrońca R. Z. Podnosząc zarzuty obrazy prawa materialnego oraz prawa procesowego, nadto zarzuty błędu w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia oraz rażącej niewspółmierności kary, wniósł o uchylenie wyroku w zaskarżonej części i przekazanie sprawy Sądowi Rejonowemu do ponownego rozpoznania.

Sąd Okręgowy w P. wyrokiem z dnia 1 czerwca 2015 r., zmienił zaskarżony wyrok w ten sposób, że w zakresie opisu czynu z pkt 1. przyjął, iż pokrzywdzony M. C. w wyniku zderzenia z samochodem oskarżonego upadł i uderzył w jeden zaparkowany samochód oraz doznał ciężkiego uszczerbku na zdrowiu pod postacią innego ciężkiego kalectwa w rozumieniu art. 156 § 1 pkt 2 k.k., a w zakresie opisu czynu z pkt 2. przyjął, iż oskarżony kierował samochodem osobowym marki BMW 320 (tu wykroczył poza zakres zaskarżenia, błędnie wskazując w uzasadnieniu, że wyrok Sądu pierwszej instancji został zaskarżony w całości), natomiast w pozostałej części wyrok utrzymał w mocy.

Kasację od prawomocnego wyroku Sądu odwoławczego wniósł obrońca aktualnie skazanego R. Z. Zaskarżył wyrok w części zmieniającej opis czynu przypisanego skazanemu w pkt 1. wyroku Sądu Rejonowego oraz w części utrzymującej ten wyrok w mocy, zarzucając rażące naruszenie przepisów prawa mające wpływ na treść orzeczenia (nie zaznaczył jednak, że chodzi o wpływ istotny, czego wymaga art. 523 § 1 k.p.k.), a mianowicie:

1. naruszenie przepisów artykułów: 433 § 1, 434 § 1, 437 § 2 i 457 § 3 k.p.k., polegające na dokonaniu na niekorzyść oskarżonego zmiany opisu czynu oraz zmiany ustaleń faktycznych Sądu pierwszej instancji, dotyczących postaci ciężkiego uszczerbku na zdrowiu doznanego przez pokrzywdzonego poprzez przyjęcie, że doznał on ciężkiego uszczerbku na zdrowiu pod postacią innego ciężkiego kalectwa w rozumieniu art. 156 § 1 pkt 2 k.k., w miejsce przypisanego w wyroku Sądu Rejonowego ciężkiego uszczerbku na zdrowiu w postaci ciężkiej choroby długotrwałej;

2. naruszenie przepisów artykułów: 433 § 2, 457 § 3 i 458 w zw. ze 170 § 1 pkt 2 i 5, 193 § 1 i 202 k.p.k., polegające na nierozważeniu wniosku o zbadanie stanu zdrowia psychicznego oskarżonego oraz na błędnym oddaleniu wniosku dowodowego o przeprowadzenie dowodu z opinii biegłych lekarzy psychiatrów w celu wydania opinii o stanie zdrowia psychicznego oskarżonego, a w szczególności w celu ustalenia stanu poczytalności oskarżonego w czasie, gdy bezpośrednio po spowodowaniu wypadku oskarżony odjechał z miejsca zdarzenia, a także na błędnym uznaniu, że stan zdrowia psychicznego oskarżonego pogorszył się dopiero po wydaniu wyroku przez Sąd pierwszej instancji;

3. naruszenie przepisów artykułów 433 § 2 i 457 § 3 k.p.k. poprzez nienależyte rozważenie zarzutu rażącej niewspółmierności kary, polegające na utrzymaniu w mocy wyroku Sądu Rejonowego w części dotyczącej wymierzonej oskarżonemu kary pozbawienia wolności bez warunkowego zawieszenia jej wykonania, pomimo że orzeczona kara nie uwzględnia w sposób właściwy okoliczności popełnienia przestępstwa oraz osobowości sprawcy i przez to w odczuciu społecznym może być uznana jako kara rażąco surowa.

Stawiając te zarzuty, skarżący wniósł o uchylenie wyroku Sądu Okręgowego w P. oraz wyroku Sądu Rejonowego w G. w zaskarżonej części i przekazanie sprawy temu ostatniemu Sądowi do ponownego rozpoznania. Wystąpił również o przeprowadzenie dowodu z zaświadczenia lekarskiego z dnia 17 lipca 2015 r., a wystawionego przez lekarza psychiatrę M. S. na okoliczność, że choroba psychiczna skazanego zaczęła występować już w okresie poprzedzającym podjęcie leczenia psychiatrycznego.

W odpowiedzi na kasację przedstawiciel Prokuratury Okręgowej wniósł o jej oddalenie jako oczywiście bezzasadnej.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje.

Pogląd prokuratora o oczywistej bezzasadności kasacji zasługiwał na aprobatę. Odnosnie do zarzutu ujętego w skardze w pkt 1. trafnie oskarżyciel publiczny wskazał, że wniesienie w niniejszej sprawie apelacji wyłącznie na korzyść skazanego nie wyłączało możliwości zmiany opisu przypisanego mu czynu w taki sposób, jak uczynił to Sąd odwoławczy. Niezależnie bowiem od tego, czy następstwem wypadku spowodowanego przez skazanego była ciężka choroba długotrwała pokrzywdzonego, czy też jego ciężkie kalectwo, w grę wchodziło zaistnienie ciężkiego uszczerbku na zdrowiu pokrzywdzonego, w rozumieniu art. 156 § 1 k.k. W tej części odpowiedzi na kasację prokurator nie nawiązał do orzecznictwa sądowego, wypada zatem zaznaczyć, że Sąd Najwyższy niejednokrotnie stwierdzał, iż w postępowaniu odwoławczym toczącym się w sprawie, w której nie wniesiono środka odwoławczego na niekorzyść, nie narusza zakazu określonego w art. 434 § 1 k.p.k. zmiana zaskarżonego wyroku polegająca na przyjęciu w opisie czynu, że fakty uznane za udowodnione wypełniają inne, niż wskazane w tym wyroku, alternatywne znamiona przestępstwa tego samego typu (wyrok z dnia 6 lipca 2006 r., V KK 499/05, OSNKW 2006, z. 10, poz. 94; wyrok z dnia 5 maja 2010 r., III KK 386/09, LEX nr 583862; uzasadnienie postanowienia z dnia 19 maja 2011 r., I KZP 3/11, OSNKW 2011, z. 6, poz. 48) oraz że w piśmiennictwie prawniczym pogląd ten nie został uznany za błędny (K. Marszał, Glosa do wyroku SN z dnia 6 lipca 2006 r., V KK 499/05, OSP 2007, nr 7-8; T. Grzegorzczak, Kodeks postępowania karnego. Komentarz, t. I, Warszawa 2014, s. 1435; P. Hofmański, E. Sadzik, K. Zgryzek, Kodeks postępowania karnego. Komentarz, t. II, Warszawa 2011, s. 771; K. Boratyńska w: A. Sakowicz (red.), Kodeks postępowania karnego. Komentarz, Warszawa 2015, s. 923). W rozpatrywanej sprawie Sąd ad quem, opierając się na opinii biegłych, znamię „ciężka choroba długotrwała”, ujętym w art. 156 § 1 pkt 2 k.k., do którego nawiązuje przepis art. 177 § 2 k.k., zastąpił alternatywnym, ujętym również w art. 156 § 1 pkt 2 k.k. znamieniem „inne ciężkie kalectwo”, prawidłowo uznając, że w realiach procesowych sprawy taka modyfikacja opisu czynu była dopuszczalna, bowiem „w obu postaciach uszczerbku na zdrowiu pokrzywdzonego oskarżony zagrożony był tożsamą oceną prawną czynu i karą”. W tym stanie rzeczy jako zupełnie chybioną należało ocenić zaprezentowaną w kasacji koncepcję, w myśl której, wobec zaskarżenia wyroku Sądu pierwszej instancji wyłącznie przez oskarżonego, ustalenie w postępowaniu odwoławczym, iż pokrzywdzony ciężkiego uszczerbku na zdrowiu doznał nie w postaci w ciężkiej chorobie długotrwałej, ale w postaci innego, niż określone w art. 156 § 1 pkt 1 k.k., ciężkiego kalectwa, powinno doprowadzić do wyeliminowania przez Sąd ad quem z opisu czynu wskazanego przez Sąd Rejonowy znamienia skutkującego skazaniem z art. 177 § 2 k.k., a wobec niemożności wprowadzenia innego znamienia uzasadniającego takie skazanie, do zastosowania przepisu art. 177 § 1 k.k.

Nie doszło też do naruszenia przez Sąd odwoławczy innych, wskazanych w ramach tego zarzutu przepisów, tj. art. 433 § 1, 437 § 2 i 457 § 3 k.p.k. Zmiana opisu przypisanego skazanemu czynu, w takich realiach procesowych jak wyżej przedstawione, nie była równoznaczna z niedopuszczalnym wyjściem poza granice środka odwoławczego, jak też nie wykraczała poza uprawnienia nadane sądowi drugiej instancji przez przepis art. 437 § 2 k.p.k. Sąd odwoławczy nie naruszył też art. 457 § 3 k.p.k., skoro wytłumaczył przyczynę zmiany wyroku Sądu Rejonowego.

Dodatkowo należy zauważyć, w nawiązaniu do zawartych w uzasadnieniu kasacji twierdzeń, że zmieniając opis przypisanego skazanemu czynu, Sąd ad quem nie naruszył cyt. „gwarancyjnej reguły dwuinstancyjności” (wynika to chociażby z art. 437 § 2 in princ. k.p.k., czy z obowiązującego w dacie orzekania przepisu art. 454 § 2 k.p.k.) oraz że skarżący powinien mieć na uwadze, iż na tym etapie postępowania nie było dopuszczalne kwestionowanie ustaleń faktycznych. Takie postąpienie obrońcy miało miejsce, skoro

wywodził, że „przodostopie stanowi część stopy a pokrzywdzony miał amputowaną jedynie część przodostopia, co oznacza, że nie doznał on »innego ciężkiego kalectwa«»,

Przechodząc do drugiego zarzutu kasacji należy wskazać, że oddalenie przez Sąd odwoławczy wniosku dowodowego zawartego w apelacji nie świadczy o naruszeniu przez ten Sąd przepisu art. 433 § 2 k.p.k. Nie mogło też dojść do naruszenia przez Sąd odwoławczy art. 457 § 3 k.p.k. dotyczącego uzasadnienia wyroku, skoro nie w tym uzasadnieniu, ale w uzasadnieniu postanowienia rozstrzygającego o wniosku dowodowym Sąd miał obowiązek wypowiedzieć się o jego zasadności. Negatywna decyzja organu orzekającego co do przeprowadzenia dowodu z opinii biegłych lekarzy psychiatrów, na okoliczność stanu zdrowia psychicznego oskarżonego w chwili popełnienia przez niego czynu, została w sposób przekonujący umotywowana. Zasadniczym powodem tej decyzji była konstatacja, że stan zdrowia psychicznego skazanego pogorszył się po wydaniu wyroku przez Sąd I instancji, co nie było stwierdzeniem bezzasadnym, skoro odnotowano, że podczas pierwszego przesłuchania w charakterze podejrzanego skazany oświadczył, iż nie leczył się psychiatrycznie i odwykowo oraz że w toku postępowania przed Sądem Rejonowym nie były zgłaszane żadne problemy psychiczne oskarżonego. Można też zauważyć, że obrońca, który aktualnie uważa, że badanie stanu psychicznego R. Z. ma znaczenie dla oceny jego zachowania polegającego na odjechaniu z miejsca zdarzenia, w apelacji przekonywał (s. 8), że skazany nie wiedział, iż motocyklista przewrócił się i mógł doznać obrażeń, a z miejsca zdarzenia odjechał dlatego, że nie miał prawa jazdy, które wcześniej został mu zatrzymane. Wskazywał więc na będące przedmiotem osądu zachowanie R. Z., nie sugerując, że miało ono związek z jakimkolwiek schorzeniem psychicznym, natomiast tłumaczył je określoną motywacją, wynikającą z obawy skazanego przed ujawnieniem, że korzystał z samochodu nie posiadając prawa jazdy. Trzeba również odnotować, że treść zaświadczeń lekarskich przedłożonych przez obrońcę Sądowi odwoławczemu wyraźnie wspiera tezę, iż schorzenie stwierdzone u skazanego (zaburzenia adaptacyjne depresyjne) nie istniało w czasie popełnienia przez niego przestępstwa. Lekarz stwierdził bowiem, że występujące objawy choroby są uwarunkowane „traumatyzującą sytuacją osobistą” (...), co niewątpliwie odnosi się do sytuacji wynikającej ze skazania. Takie stwierdzenie zawarte też jest w zaświadczeniu lekarskim dołączonym do kasacji, jeżeli natomiast obrońca za istotny uważa ten fragment tego zaświadczenia, w którym wzmiankowano, że „należy przypuszczać, iż objawy depresyjne u pacjenta zaczęły występować już w okresie poprzedzającym podjęcie przez niego leczenia psychiatrycznego”, to niezależnie od niestanowczości tego poglądu trzeba zauważyć, że zazwyczaj objawy schorzenia występują u pacjenta w okresie poprzedzającym podjęcie przez niego leczenia, bowiem gdy objawy takie nie występują, do podjęcia leczenia z reguły nie dochodzi. W przypadku R. Z. leczenie byłoby wręcz zbędne, gdyby wcześniej nie zaczął odczuwać dolegliwości natury depresyjnej. Przedłożone przez obrońcę zaświadczenia lekarskie wystawione w 2014 i 2015 r. nie dają jednak podstaw do przyjęcia, że tego rodzaju dolegliwości skazany odczuwał w dacie zdarzenia (2011 r.) oraz do snucia przypuszczeń, że w grę mogą wchodzić okoliczności określone w art. 31 § 1 i 2 k.k. W konsekwencji należało uznać, że Sąd odwoławczy nie naruszył nie tylko przepisów art. 433 § 2 i 457 § 3 k.p.k., ale też innych przepisów wskazanych w omawianym zarzucie.

Zarzut ujęty w pkt 3 kasacji sytuuje się na granicy dopuszczalności, chociaż bowiem skarżący wskazuje na naruszenie art. 433 § 2 i 457 § 3 k.p.k., poprzez nienależyte rozważenie przez Sąd odwoławczy zarzutu rażącej niewspółmierności kary, to w znacznej mierze przekonuje tym razem Sąd Najwyższy, iż wymierzona skazanemu kara jest rażąco surowa z powodu braku zawieszenia orzeczonej kary pozbawienia wolności. Nie respektuje przy tym poczynionych w sprawie ustaleń faktycznych, skoro twierdzi, że „naruszenie zasad bezpieczeństwa nastąpiło nieumyślnie” (powołany na tę okoliczność fragment uzasadnienia wyroku Sądu Rejonowego ze s. 14, nie może podważać wyводу na s. 12, a tym bardziej samej treści wyroku), jak też że „w ocenie obrony obrażenia te nie

stanowiły innego ciężkiego kalectwa (...)”. Obrońca powołał również okoliczności, które były przedmiotem uwagi Sądu II instancji, w tym wskazał na rozstrzygnięcie wydane przez Sąd Rejonowy w sprawie karnej innej osoby, co do którego Sąd ad quem słusznie zauważył, że nie może rzutować na wyrokowanie w sprawie R. Z., jak też, odnotowując „brak znajomości wyjątkowych okoliczności” wspomnianej sprawy, że nie jest wykluczone, iż to wyrok przedłożony przez obrońcę jest wadliwy w zakresie orzeczenia o karze. W świetle obszernego wyводу Sądu Okręgowego, tłumaczącego prawidłowość wymierzenia skazanemu kary pozbawienia wolności o charakterze bezwzględny, zarzut naruszenia przez ten Sąd wymienionych wyżej przepisów postępowania jawi się jako zupełnie bezpodstawny (pogląd skarżącego o „nienależytym” rozważeniu zarzutu apelacji czy niłby przy tym zasadnym poprzestanie na zarzucie obrazy tylko art. 457 § 3 k.p.k.). Z kolei przekonanie wyrażane przez autora kasacji, że R. Z. zasługuje na warunkowe zawieszenie wykonania kary oraz że kara w orzeczonej postaci „w odczuciu społecznym wśród mieszkańców G. (...) będzie uznana jako kara niesprawiedliwa”, jest zwykłą polemiką ze stanowiskiem Sądu odwoławczego, która nie może prowadzić do wniosku, iż Sąd ten naruszył, tym bardziej rażąco, któryś z przepisów prawa”.

1.2.25. Ocena stopnia naruszenia reguł ostrożności przy ustalaniu odpowiedzialności za przestępstwo skutkowe.

przepisy: art. 177 § 2 k.p.k.

hasła: związek przyczynowy; przestępstwo wypadku komunikacyjnego

Wyrok z dnia 3 marca 2016 r., III KK 415/15

Teza:

1. Na gruncie koncepcji obiektywnego przypisania skutku samo przyczynienie się do jego powstania nie jest wystarczające dla przypisania odpowiedzialności karnej za spowodowanie tego skutku. Dotyczy to w szczególności przypadków, gdy skutek jest następstwem działań dwóch albo więcej osób, z których każda narusza regułę ostrożności. W takim wypadku konieczne jest ustalenie, czy charakter naruszenia reguł ostrożności był porównywalny, jeżeli chodzi o istotność tych naruszeń w perspektywie bezpieczeństwa dla dóbr prawnych (co uzasadnia przypisanie skutku wszystkim podmiotom, które przyczyniły się do jego powstania), czy też naruszenie jednej z reguł miało dominujący wpływ na wystąpienie nieakceptowalnego ryzyka zaistnienia skutku, co prowadziłoby do normatywnego przypisania skutku osobie, która dopuściła się takiego naruszenia.

2. Punktem wyjścia dla wszelkich rozważań o odpowiedzialności karnej za przestępstwo materialne jest dążenie do ustalenia stopnia naruszenia reguł postępowania przez osoby współprzyczyniające się do wystąpienia skutku, choćby jedną z nich był sam pokrzywdzony. Zatem w każdym przypadku ustalenia, że to zarówno pokrzywdzony, jak i sprawca swoimi zachowaniami przyczynili się do wystąpienia skutku i naruszyli w płaszczyźnie normatywnej reguły postępowania z dobrem prawnym adekwatne w danych okolicznościach, sąd musi dogłębnie zweryfikować wzajemną relację stopnia tych naruszeń.

Z uzasadnienia:

„Jak ustalił Sąd pierwszej instancji, w dniu 12 maja 2012 r. D. B. spędzał czas wolny wspólnie z pokrzywdzonym T. S., który malował bramę wjazdową do swojej posesji w B., oraz jego synem 3-letnim J. Oskarżony pojechał do pokrzywdzonych swoim motorem

Yamaha typu cross, który nie był przystosowany do ruchu po drogach publicznych. Pokrzywdzony i oskarżony wypili po jednym piwie. Następnie oskarżony udał się motocyklem po alkohol, który później spożywali wspólnie. Około godz. 16 feralnego dnia oprócz nich przy bramie był również G. T. Pojawili się także W. G. wraz z bratem M. G. W międzyczasie T. S. i D. B. na zmianę jeździli motocyklem. Oskarżony w pewnym momencie wsiadł na motor i odjechał w kierunku swojego domu w kierunku wsi B. Jednak zaraz zawrócił i kierował się w stronę posesji T. S. Oskarżony jechał bardzo dynamicznie, po całej szerokości jezdni, tak, że zarzucało mu motocykl, zwłaszcza tylne koło. Podczas jazdy gwałtownie przyspieszał i hamował. Gdy znajdował się na wysokości posesji pokrzywdzonego na prostym odcinku drogi biegnącej bezpośrednio przy ogrodzeniu posesji wprost pod motocykl wbiegł J. S. (3-letnie dziecko), a tuż za nim T. S. jego ojciec. T. S. zdążył złapać syna i kucnąć. Oskarżony z dużą siłą wjechał pomiędzy oboje pokrzywdzonych. W wyniku potrącenia małoletniego i jego ojca przez motocykl doszło do ich odrzucenia na odległość ok. 15 m za bramę i bezpośrednio po wypadku leżeli na drodze w niewielkiej odległości od siebie, ok. 1,5 metra po przeciwnych stronach drogi. Skutki zderzenia opisane zostały wcześniej. Dokonano badań zawartości alkoholu we krwi oskarżonego. O godz. 16.30 zawartość alkoholu w organizmie oskarżonego zawierała się w stężeniu 0,47 mg alkoholu w litrze wydychanego powietrza. Z badań krwi wynikało, iż u oskarżonego o godz. 18.10 stwierdzono 0,60 promila alkoholu.

Wyrokiem Sądu Rejonowego w C. z dnia 26 listopada 2014 r. D. B. został uznany winnym tego, że w dniu 12 maja 2012 r. w B. umyślnie naruszył zasady bezpieczeństwa w ruchu drogowym w ten sposób, że kierując na drodze publicznej w terenie zabudowanym w stanie nietrzeźwości, określonej w wyniku badania alcosensorem na 0,47 mg alkoholu w wydychanym powietrzu, motocyklem marki Yamaha typu cross, niespełniającym warunków technicznych oraz zakresu wyposażenia do poruszania się po drogach publicznych, przekraczając dopuszczalną prędkość 50 km/h o przynajmniej 8 km/h i nie zachowując szczególnej ostrożności, przez co nie miał możliwości wykonania skutecznego manewru hamowania, uderzył w niewłaściwie poruszających się pieszych J. S. i T. S., którzy wtargnęli na jezdnię, czym przyczynił się do zdarzenia, powodując:

a) u J. S. uraz głowy z rozległymi podbiegnięciami krwawymi w tkankach miękkich, cechami rozmiękania mózgu, zwłaszcza pnia mózgu oraz wtórnym do znacznego obrzęku mózgu z rozejściem szwów czaszkowych, w następstwie którego zmarł on w dniu 31 maja 2012 r.,

b) u T. S. uraz w postaci lewostronnej odmy opłucnowej oraz lewostronnej rozedmy podskórnej, stłuczenia mięśnia sercowego oraz płuc, złamania trzonu i główki prawej kości ramiennej, złamania prawej kości łopatkowej, uszkodzenia więzozrostu barkowoobojczykowego po stronie prawej, złamania nasady dalszej lewej kości promieniowej oraz otarć naskórka twarzy, których skutki spowodowały ciężki uszczerbek na zdrowiu pod postacią choroby realnie zagrażającej życiu,

tj. występku z art. 177 § 2 k.k. w zw. z art. 178 § 1 k.k., i za to na mocy art. 178 § 1 k.k. wymierzył mu karę 3 lat pozbawienia wolności (pkt I wyroku). Na mocy art. 42 § 2 k.k. i art. 43 § 1 k.k. orzeczono wobec oskarżonego D. B. środek kamy w postaci zakazu prowadzenia wszelkich pojazdów mechanicznych w mchu lądowym na okres 8 lat (pkt II wyroku). Ponadto uznano oskarżonego winnym tego, że w dniu 12 maja 2012 r. w B. na drodze publicznej kierował w stanie nietrzeźwości, określonej w wyniku badania alcosensorem na 0,47 mg/1 alkoholu w wydychanym powietrzu, motocyklem marki Yamaha typu cross, tj. czynu z art. z art. 178a § 1 k.k. i za to na mocy art. 178a § 1 k.k. wymierzył mu karę 6 miesięcy pozbawienia wolności (pkt III wyroku). Na mocy art. 42 § 2 k.k. i art. 43 § 1 k.k. orzeczono wobec oskarżonego środek karny w postaci zakazu prowadzenia wszelkich pojazdów mechanicznych w mchu lądowym na okres 8 lat (pkt IV wyroku). Ponadto na mocy art. 85 k.k. i art. 86 § 1 k.k. wymierzone oskarżonemu jednostkowe kary

pozbawienia wolności połączono i w ich miejsce wymierzono oskarżonemu karę łączną 3 lat pozbawienia wolności oraz na podstawie art. 85 k.k. i art. 90 § 2 k.k. wymierzone oskarżonemu środki karne w postaci zakazu prowadzenia wszelkich pojazdów mechanicznych połączono i w ich miejsce wymierzono mu środek kamy w postaci zakazu prowadzenia wszelkich pojazdów mechanicznych w mchu lądowym na okres 8 lat (odpowiednio pkt V i VI wyroku). W punkcie IX wyroku na mocy art. 46 § 1 k.k. zasądzono od oskarżonego na rzecz oskarżycielki posiłkowej I. S. kwotę 3000 złotych tytułem częściowego zadośćuczynienia za doznaną krzywdę, zaś na rzecz oskarżyciela posiłkowego T. S. kwotę 5000 złotych tytułem częściowego zadośćuczynienia za doznaną krzywdę.

W wyroku zawarto także rozstrzygnięcia co do zaliczenia okresu rzeczywistego pozbawienia wolności oraz zatrzymania prawa jazdy oraz o kosztach postępowania.

Apelację od wyroku Sądu pierwszej instancji wniósł zarówno obrońca oskarżonego, jak i prokurator (na niekorzyść).

Obrońca D. B. adw. D. K. zarzucił przedmiotowemu wyrokowi (numeracja zarzutów oryginalna):

1) obrazę przepisów prawa procesowego, która miała wpływ na treść wyroku, mianowicie art. 6 k.p.k., art. 5 § 2 k.p.k., art. 7 k.p.k., art. 410 k.p.k. i art. 424 § 1 pkt 1 k.p.k. przez zaniechanie poprawnej analizy materiału dowodowego oraz oparcie wyroku na podstawie niekonsekwentnych zeznań świadków oraz sprzecznych opinii biegłych;

2) obrazę przepisów prawa procesowego, która miała wpływ na treść wyroku, mianowicie art. 6 k.p.k., art. 7 k.p.k., art. 391 § 1 k.p.k. i art. 201 k.p.k. oraz art. 424 § 1 pkt 1 k.p.k. przez oddalenie wniosku obrońcy o przesłuchanie bezpośrednio przed sądem obu biegłych w celu wyjaśnienia ewidentnie sprzecznych wniosków obu opinii;

3) obrazę przepisów prawa procesowego, która miała wpływ na treść wyroku, mianowicie art. 4 k.p.k., art. 5 § 2 k.p.k., art. 7 k.p.k., art. 410 k.p.k. oraz art. 424 § 1 pkt 1 k.p.k., przez oparcie orzeczenia o winie na dowolnych domniemaniach oraz rozstrzygnięcie niedających się usunąć wątpliwości na niekorzyść oskarżonego, a także dokonanie dowolnej, a nie swobodnej, oceny materiału dowodowego;

4) obrazę przepisów prawa procesowego, która miała wpływ na treść orzeczenia, mianowicie art. 201 k.p.k. w zw. z art. 167 k.p.k. i art. 410 k.p.k., przez:

a) oddalenie wniosku obrońcy o sporządzenie nowej opinii przez biegłego z zakresu rekonstrukcji wypadków drogowych, weryfikującej ewidentne i znaczące rozbieżności między wydaną w przedmiotowej sprawie opinią W. S. a opinią biegłego S. S.,

b) obrazę przepisów prawa procesowego, mianowicie art. 7 k.p.k. w zw. z art. 92 k.p.k., art. 424 § 1 k.p.k. i art. 410 k.p.k. uniemożliwiającą prawidłową kontrolę instancyjną orzeczenia;

5) błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę wyroku polegający na:

a) przyjęciu za udowodnione istotnych faktów dotyczących oskarżonego bez należytej podstawy w materiale dowodowym,

b) dokonanie ustaleń sprzecznych z materiałem dowodowym sprawy, a opartych jedynie na dowolnych domniemaniach, a nie na zebranych dowodach,

c) wyciągnięciu dowolnych wniosków sprzecznych z dokonanymi ustaleniami.

Natomiast prokurator wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku w pkt II, przez orzeczenie zakazu prowadzenia wszelkich pojazdów mechanicznych na zawsze na podstawie art. 42 § 3 k.k. oraz w pkt VI, przez orzeczenie łącznego zakazu prowadzenia wszelkich pojazdów mechanicznych na zawsze.

Po rozpoznaniu powyższych apelacji Sąd Okręgowy w T. wyrokiem z dnia 28 maja 2015 r. zmienił zaskarżony wyrok w ten sposób, że uchylił punkty II i VI tego wyroku (pkt 1.1 wyroku), w związku ze skazaniem oskarżonego za czyn przypisany mu w punkcie I tego wyroku orzekł wobec niego na podstawie art. 42 § 3 k.k. środek karny w postaci zakazu prowadzenia wszelkich pojazdów mechanicznych na zawsze (pkt 1.2 wyroku) oraz na podstawie art. 85 k.k. i art. 90 § 2 k.k. połączył orzeczone wobec oskarżonego środki karne w postaci zakazu prowadzenia pojazdów i w ich miejsce orzekł łączny środek karny w postaci zakazu prowadzenia wszelkich pojazdów mechanicznych na zawsze. W pozostałej części wyrok został utrzymany w mocy.

Od powyższego prawomocnego orzeczenia kasację wniósł obrońca skazanego, zarzucając przedmiotowemu rozstrzygnięciu:

„I. rażące naruszenie prawa procesowego, mogące mieć istotny wpływ na jego treść, wynikające z tego, że:

1) Sąd Okręgowy w T., z naruszeniem prawa procesowego, a to art. 7 k.p.k., art. 5 § 2 k.p.k. i art. 424 k.p.k., w zw. z art. 457 § 3 k.p.k. rażąco błędnie przyjął, że uzasadnienie wyroku Sądu Rejonowego właściwie spełnia funkcję sprawozdawczą określoną przepisami prawa postępowania karnego, gdy w istocie uzasadnienie to nie odnosi się w zupełności do podstawowych dla odpowiedzialności oskarżonego kwestii, a więc, istnienia związku przyczynowego pomiędzy naruszeniem przez oskarżonego zasad bezpieczeństwa w ruchu drogowym a zaistniałym skutkiem, skoro się zważy, że postępowanie przeprowadzone w niniejszej sprawie pozwoliło na jednoznaczne ustalenie, że bezpośrednią przyczyną wypadku było nieprawidłowe zachowanie pieszych, polegające na wtargnięcie wprost pod nadjeżdżający motocykl, i jednocześnie nie pozwoliło na ustalenie czy oskarżony, w realiach niniejszej sprawy (prędkość, stan nietrzeźwości, nagłe wybiegnięcie dziecka, będącego pod nadzorem rodziców - o czym oskarżony wiedział, z ogrodzonego terenu), mógł uniknąć wypadku, zaś sąd meriti nie ustalił, iż do wypadku nie doszłoby, gdyby oskarżony nie pozostawał w stanie nietrzeźwości ani też nie ustalił zakresu prędkości, z jaką musiałby poruszać się kierujący motocyklem, aby uniknąć wypadku w sytuacji nagłego wybiegnięcia dziecka z ogrodzonej nieruchomości, co w konsekwencji powoduje, że sąd pierwszej instancji nie rozpoznał istoty sprawy, a sąd odwoławczy to ewidentne naruszenie zaakceptował, nie rozpoznając, w istocie, zarzutów apelacji;

2) Sąd Okręgowy w T. nie zastosował się do nakazu wyrażonego w art. 433 § 2 k.p.k., i w istocie nie rozpoznał, a w uzasadnieniu orzeczenia, wbrew wymogom określonym w art. 457 § 3 k.p.k., nie podał dlaczego uznał zarzuty podniesione w apelacji za niezasadne, pozostawiając je tym samym poza podstawą orzeczenia, w szczególności:

a) nie odniósł się do zarzutu apelacji, że Sąd Rejonowy oparł orzeczenie o winie oskarżonego na dowolnych domniemaniach i rozstrzygnął niedające się usunąć wątpliwości na niekorzyść D. B., dokonał dowolnej, a nie koniecznej, oceny materiału dowodowego i przyjął, mimo istnienia poważnych i niewyjaśnionych okoliczności, mianowicie, że:

- przy zachowaniu należytej ostrożności i przy podjęciu odpowiednio szybkiej reakcji na wybiegnięcie dziecka na jezdnię kierujący motocyklem byłby w stanie zatrzymać się przed torem jego ruchu, nawet dla prędkości, którą się poruszał, a która przekraczała prędkość dopuszczalną na tym odcinku drogi i danie w tej mierze wiary ustaleniom biegłego S., gdy tymczasem wniosek tego biegłego opierał się na przyjęciu określonej prędkości poruszania się dziecka i ustaleniu, że wbiegnięcie dziecka mogło nastąpić w odległości nie mniejszej niż 51 metrów od motocykla, zaś Sąd uznał te ustalenia jedynie za niepotwierdzoną spekulację, której nie potwierdzają źródła dowodowe i tego stanowiska nie podzielił, co w konsekwencji przeczy przyjętej przez sąd odwoławczy tezie, że sąd pierwszej instancji w całości podzielił opinię biegłego S. i powoduje, że zasadną pozostała teza opinii biegłego W. S., której sąd pierwszej instancji dał całkowicie wiarę, albowiem

odnosi się do wniosków opinii zawartych w pkt 3 i 4, z której wynika jednoznacznie, że w analizowanym przypadku, uwzględniając zebrane w sprawie dowody osobowe, ocena zachowania kierującego motocyklem «Yamaha» na zaistniałą sytuację na drodze uzależniona była od prędkości oraz sposobu przekraczania drogi gruntowej przez pieszych bezpośrednio przed wypadkiem, przy czym biegły analizując dwa wypadki, przy przyjęciu różnych prędkości i sposobu poruszania się pieszych, wskazał, że w pierwszym przypadku (piesi poruszają się z prędkością 4,2 m/s) D. B. nie miałby możliwości zahamowania przed przeszkodą, zaś w drugim (piesi przebiegają z prędkością 1,65 m/s lub z prędkością 4,2 m/s i zatrzymali się w przyśrodkowej prawej części to oskarżony poruszający się z taką samą prędkością, jak w pierwszym przypadku, miał możliwość zatrzymania się przed torem ruchu pieszych. Biegły wskazał jednak jednoznacznie, że materiał dowodowy nie pozwala na poczynienie ustaleń zarówno pozwalających jednoznacznie ustalić tor ruchu pieszych, jak też prędkość ich poruszania się, a w konsekwencji na ustalenie czy oskarżony, w realiach niniejszej sprawy (prędkość, stan nietrzeźwości, nagle wybiegnięcie dziecka, z ogrodzonego terenu), mógł uniknąć wypadku,

b) nie odniósł się do zarzutu apelacji, że Sąd Rejonowy dokonał ustaleń sprzecznych z zebrany w sprawie materiałem dowodowym, przyjmując, że oskarżony, dojeżdżając do posesji S., jechał bardzo szybko, po całej szerokości jezdni, zarzucało mu motocykl, zwłaszcza tylne koło, gwałtownie przyspieszał i hamował, gdy tymczasem sąd meriti przyjął, że tenże oskarżony jechał z prędkością ok. 58 km/h, a więc niewiele większą od obowiązującej, zaś określenie sposobu jazdy nastąpiło na podstawie niejednorodnych i sprzecznych ze sobą zeznań świadków, które to zeznania wyraźnie eskalowały się, w zależności od etapu procesu, na niekorzyść oskarżonego. Konsekwencją tego zaniechania, było przeniesienie błędów poczynionych przez Sąd Rejonowy na postępowanie odwoławcze i wykorzystanie nieprawdziwych ustaleń, także w części zmieniającej wyrok sądu pierwszej instancji w zakresie środka karnego. Sąd odwoławczy nie dokonał analizy zeznań świadków, opisanych przez obronę w zarzucie apelacyjnym, we wzajemnym ich powiązaniu, i w odniesieniu do wszystkich aspektów wypadku, opisywanych w tych zeznaniach, gdy tymczasem:

- świadek W. G. przesłuchany w dniu 13.05.2012 r., a więc dzień po zdarzeniu, opisując przyjazd D. B. pod posesję S., nie wskazał żadnych drastycznych zachowań kierującego motocyklem i wskazał, że mały lećni pokrzywdzony wbiegł nagle na drogę z posesji S., jednakże przesłuchany po trzech miesiącach, w dniu 17.08.2012 r., całkowicie zmienił stanowisko, wskazując już na początku zeznań zachowania oskarżonego w trakcie jazdy motocyklem, o których nie mówił podczas pierwszego przesłuchania i drastycznie inaczej opisał przebieg wypadku, zaś po kolejnym miesiącu kolejny raz zmienił zeznania i zaprzeczył, aby widział, że mały lećni J. S. wbiegł pod motocykl kierowany przez oskarżonego, zaś na rozprawie w dniu 17.09.2013 r. podtrzymał wszystkie, a więc sprzeczne ze sobą zeznania,

- świadek M. G. przeżył podobną metamorfozę, co jego brat W., bowiem w pierwszych zeznaniach, w dniu 13.05.2012 r., zeznał jedynie, że D. B. jechał «dość szybko», nie wskazując jakichkolwiek anomalii przy prowadzeniu motocykla, zaś w kolejnych złożonych w dniu 17.08.2012 r., a więc tego samego dnia co brat, w sposób ewidentny eskalował swoje twierdzenia, zeznając, że oskarżony jechał z dużą prędkością i zarzucało mu tylne koło, a nadto wyprowadził wniosek, że oskarżony najprawdopodobniej stracił panowanie nad kierownicą, zaś J. nie mógł wbiec na drogę, W kolejnych zeznaniach z dnia 14.09.2012 r. kolejny raz swoje stanowisko co do rozmieszczenia osób na drodze i po prostu umieścił T. S. i jego syna po lewej stronie drogi,

- trzeci z braci G. - T, który nie był świadkiem wypadku, a pierwszy raz został przesłuchany dopiero w dniu 17.08.2012 r., a więc tego samego dnia co jego bracia, zeznał identycznie jak W. i M. w tym dniu, a przecież posiadał wiedzę od nich w dniu wypadku,

zaś oni przesłuchani dzień później, z pouczeniem o odpowiedzialności za fałszywe zeznania, nie przedstawili okoliczności, które znalazły się w zeznaniach tego świadka.

- świadek G. T., przesłuchany w dniu 12.05.2012 r., a więc w dniu wypadku, nawet słowem nie wspominał, aby oskarżony jechał w jakiś niebezpieczny sposób, a nadto wskazał na wybiegnięcie małoletniego na drogę gruntową i że oskarżony, zauważywszy taki stan rzeczy, zaczął hamować. Tymczasem w dniu 17.08.2012 r. przesłuchany razem z braćmi G. zmienił swoje zeznania i przedstawił podobny, co oni, stan faktyczny, nagle przypomniał sobie, że D. B. jechał szybko, zarzucało mu koło, stracił panowanie nad kierownicą i prawie wjechał w tego świadka i W. G. i w sposób zupełnie nieprawdziwy, sprzeczny z późniejszymi ustaleniami biegłych wskazał rzekome miejsce uderzenia w pieszego jako lewą część drogi. W kolejnych zeznaniach, w dniu 19.09.2012 r., dostosował swoje zeznania do poprzedników i odwołał twierdzenie z pierwszych zeznań, iż przed uderzeniem J. S., a za nim jego ojciec, wbiegli na drogę i do uderzenia doszło na środku drogi, co w konsekwencji nie pozwalało na konstruowanie, nawet przy daleko posuniętej liberalizacji w interpretacji zasady swobodnej oceny dowodów, przekonania sądu meriti o sposobie jazdy oskarżonego przed wypadkiem,

c) w istocie nie odniósł się do zarzutu apelacji opartego o przepisy art. 6 k.p.k., art. 7 k.p.k., art. 391 § 1 k.p.k. i 201 k.p.k. i art. 424 § 1 pkt 1 k.p.k., iż sąd pierwszej instancji, oddalając wniosek obrońcy o przesłuchanie bezpośrednio przed sądem obu biegłych, w celu wyjaśnienia ewidentnie sprzecznych wniosków obu opinii, dotyczących najbardziej istotnych dla oceny winy oskarżonego okoliczności, przy czym należy wskazać, że zgłoszenie tego wniosku nastąpiło, gdy obrona nie mogła przewidzieć, iż opinia biegłego S. zostanie przez sąd zdyskwalifikowana w niezwykle istotnej części, mianowicie dotyczącej prędkości poruszania się małoletniego J. oraz odległości, w jakiej wbiegł on przed nadjeżdżającym motocykl, natomiast sąd odwoławczy przyjął całkowicie nieprawdziwe założenie, iż sąd meriti uznał opinię biegłego W. S. za wiarygodną w zakresie wniosków nr 3 i 4, zaś opinię biegłego S. S. podzielił w całości i trwając w tym błędnym przekonaniu, uzasadniał zasadność ustaleń sądu meriti i oceniał zarzuty apelacyjne;

3) Sąd Okręgowy w T., próbując w pełni sposób poczynienia ustaleń faktycznych dokonany przez Sąd Rejonowy, który w istocie nie odpowiadał dyrektywom kontrolowanej zasady swobodnej oceny dowodów wyrażonym w art. 7 k.p.k., dopuścił się także naruszenia reguły wyrażonej w cytowanym przepisie;

II. naruszenie prawa karnego materialnego, mogące mieć istotny wpływ na jego treść, mianowicie art. 42 § 3 k.k., poprzez przyjęcie, że w stosunku do oskarżonego nie zaistniały podstawy do odstąpienia od orzeczenia środka karnego w postaci zakazu prowadzenia wszelkich pojazdów mechanicznych na zawsze, gdy w istocie prawdziwe ustalenia faktyczne, oparte o rzetelnie oceniony materiał dowodowy, przeczyły takiej tezie”.

W swoich odpowiedziach na powyższą kasację zarówno prokurator Prokuratury Okręgowej w T., jak i oskarżyciele posiłkowi wnieśli o jej oddalenie jako oczywiście bezzasadnej. Taki sam wniosek przedstawił na rozprawie prokurator Prokuratury Generalnej.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje.

Zasadny okazał się zarzut naruszenia prawa procesowego w odniesieniu do rozpoznania przez Sąd Okręgowy w T. apelacji obrońcy oskarżonego. W szczególności w apelacji tej sformułowano zarzut dotyczący podstaw przypisania oskarżonemu skutku w postaci śmierci J. S. oraz ciężkiego uszczerbku na zdrowiu u T. S. Autor apelacji wskazał sprzeczności występujące w rozumowaniu Sądu pierwszej instancji, a polegające na tym, że z jednej strony Sąd odrzucił ustalenia biegłego S. S. co do prędkości poruszania się przez małoletniego pokrzywdzonego oraz odległości, w jakiej znajdował się oskarżony od wbiegającego na drogę dziecka, traktując te ustalenia jako „hipotezy, niepotwierdzone

źródłami osobowymi”, z drugiej strony ten sam Sąd - za biegłym S. S. - przyjął, że oskarżony mógł zatrzymać motocykl przed wbiegającym na drogę dzieckiem, poruszając się z prędkością 58 km/h. Ten ostatni wniosek warunkowany był jednak poprawnością wcześniejszych ustaleń co do odległości, w jakiej znajdował się oskarżony od małoletniego pokrzywdzonego. Należy przy tym mieć na uwadze, że ustalenia, których dokonał Sąd pierwszej instancji, miały istotne znaczenie w perspektywie uznania, że spełnione zostały kryteria obiektywnego przypisania odpowiedzialności za skutek. Jednym z owych kryteriów jest możliwość uniknięcia tego skutku, przy zachowaniu wymaganych w danych warunkach reguł ostrożności. Podzielenie przez Sąd poglądu biegłego, że oskarżony mógł zatrzymać motor, poruszając się z prędkością, jaką ustalił biegły, wymagało równoczesnego przyjęcia za prawdziwe ustaleń co do wspomnianej wcześniej odległości, jaka dzieliła oskarżonego od wbiegającego na drogę dziecka. To ostatnie jednak ustalenie Sąd pierwszej instancji zakwestionował.

Prowadziło to do wewnętrznej sprzeczności w rozumowaniu Sądu pierwszej instancji, co podniósł w apelacji obrońca oskarżonego. Sąd odwoławczy, odnosząc się do tej kwestii, stwierdził wprawdzie, że „pojawiły się wątpliwości co do prędkości, z jaką na drogę wtargnął pokrzywdzony”, jednak uznał, że dokonane przez Sąd pierwszej instancji ustalenia faktyczne oraz kwalifikacja prawna czynu nie budzą wątpliwości. Trafnie jednak zauważył autor kasacji, że stwierdzenie to miało jedynie werbalny charakter.

Sąd odwoławczy podkreślił, że Sąd pierwszej instancji w całości podzielił opinię S. S., co - jak wcześniej wspomniano - nie jest zgodne z rzeczywistym stanowiskiem tego Sądu. Zdaniem Sądu odwoławczego naturalną rzeczą jest czynienie przez biegłych określonych hipotez i nie dyskwalifikuje to samej opinii. Problem polega wszakże na tym, że Sąd pierwszej instancji odrzucił te hipotezy, a mimo to dokonał ustaleń faktycznych w oparciu o formułowane na ich podstawie wnioski biegłego. Sąd odwoławczy błędnie przyjął, jakoby Sąd pierwszej instancji „w całości” oparł swe ustalenia faktyczne na opinii biegłego S. S., także w zakresie przebiegu zaistniałego zdarzenia, co obejmowało „założenia odnośnie prędkości poruszania się przez pieszych w czasie wtargnięcia na jednię”. Zdaniem Sądu odwoławczego nie budzi także wątpliwości prędkość, z jaką poruszał się pokrzywdzony małoletni, co jest ustaleniem odmiennym od tego, jakie poczynił Sąd pierwszej instancji, uznając w tym zakresie stwierdzenia przyjęte w opinii biegłego S. S. za hipotezę, której nie potwierdzają źródła osobowe. Zresztą także sam Sąd odwoławczy w innej części uzasadnienia wskazuje, że „prędkość pieszych” była tylko założeniem i hipotezą.

W istocie więc Sąd odwoławczy, dostrzegając sprzeczność we wnioskowaniach Sądu Rejonowego wyprowadzanych z opinii biegłego S. S., dokonał własnych, odmiennych ustaleń faktycznych, zgodnie z którymi „hipotezy i założenia” przyjęte w tej opinii, a które odrzucił Sąd Rejonowy, potraktował jako podstawę jednoznacznych ustaleń co do prędkości, z jaką na jezdnię wtargnął małoletni pokrzywdzony, a co za tym idzie także odległości, w jakiej znajdował się w tym momencie oskarżony, jadąc na motorze.

Taki sposób rozpoznania zarzutów podniesionych w apelacji obrońcy nie spełnia standardów procesowych, bowiem oparty został na błędnym przedstawieniu sposobu oceny dowodów dokonanej przez Sąd pierwszej instancji, co prowadziło faktycznie do usunięcia sprzeczności w rozumowaniu tego Sądu przez dokonanie odmiennych ustaleń faktycznych na niekorzyść oskarżonego.

Uznanie za zasadny jeden ze sformułowanych w kasacji zarzutów dotyczących sposobu rozpoznania apelacji przez Sąd odwoławczy i uchylenie wyroku tego sądu w zaskarżonym zakresie czyniło zbędnym odnoszenie się do pozostałych zarzutów zawartych w kasacji. Ponownie rozpoznając sprawę, Sąd odwoławczy zobligowany będzie odnieść się do wszystkich sformułowanych w apelacji zarzutów, mając na względzie ograniczenia związane z dokonywaniem odmiennych ustaleń faktycznych od tych przyjętych przez Sąd

pierwszej instancji za podstawę wyroku, co w szczególności dotyczy wniosków wyprawdzanych z opinii biegłego S. S. co do przebiegu wypadku. Kwestia ta ma istotne znaczenie, bowiem konieczne jest jednoznaczne rozstrzygnięcie, czy oskarżony mógł faktycznie zatrzymać się przed małoletnim pokrzywdzonym, który wtargnął na drogę, jeżeli dochowałby wymaganych w danych okolicznościach reguł ostrożności. To zaś oznacza konieczność wskazania, jakie zachowanie, w perspektywie ex ante, a więc w momencie podejmowania przez oskarżonego jazdy motorem, było zachowaniem wymaganym w perspektywie zasad ostrożności. Z rozważań Sądu pierwszej instancji nie wynika jednoznacznie, czy oskarżony mógł jechać motorem, ale z prędkością znacznie mniejszą (podzielone przez Sąd pierwszej instancji wnioski z opinii biegłego W. S.), czy też w ogóle nie powinien kontynuować jazdy. W przypadku przyjęcia tego pierwszego stanowiska konieczne jest wskazanie, jaka powinna być owa prędkość, bo tylko wtedy możliwe jest ustalenie, czy oskarżony, nawet zachowując się zgodnie z zasadami ostrożności, mógł uniknąć wypadku w sytuacji nagłego wtargnięcia na jezdnię małoletniego pokrzywdzonego. Sąd powinien także zwrócić uwagę na okoliczność, że administracyjnie określona prędkość dozwolona w miejscu zdarzenia wynosiła 50 km/h. Sam zaś fakt, że droga prowadzi przez teren zabudowany i że ze znajdujących się przy niej posesji ktoś potencjalnie może wtargnąć na jezdnię, nie daje jeszcze podstaw do twierdzenia, że - co do zasady - prędkość poruszania się po takiej drodze powinna być niższa. Gdyby tak było, doszłoby do generalnej modyfikacji administracyjnie dopuszczalnej prędkości na danym odcinku drogi.

Na marginesie powyższych rozważań należy także przypomnieć, że na gruncie koncepcji obiektywnego przypisania skutku samo przyczynienie się do jego powstania nie jest wystarczające dla przypisania odpowiedzialności karnej za spowodowanie tego skutku. Dotyczy to w szczególności przypadków, gdy skutek jest następstwem działań dwóch lub więcej osób, z których każda narusza regułę ostrożności. W takim wypadku konieczne jest ustalenie, czy charakter naruszenia reguł ostrożności był porównywalny, jeżeli chodzi o istotność tych naruszeń w perspektywie bezpieczeństwa dla dóbr prawnych, (co uzasadnia przypisanie skutku wszystkim podmiotom, które przyczyniły się do jego powstania), czy też naruszenie jednej z reguł miało dominujący wpływ na wystąpienie nieakceptowalnego ryzyka zaistnienia skutku, co prowadziłoby do normatywnego przypisania skutku osobie, która dopuściła się takiego naruszenia (por. P. Konopka: „Rażące naruszenie zasad bezpieczeństwa” pojęciem pomocniczym w przypisywaniu skutku w przestępstwie spowodowania wypadku komunikacyjnego, e-Czasopismo Prawa Karnego i Nauk Penalnych, 1/2010, s. 14 i n.; M. Bielski: Obiektywne przypisanie skutku przestępnego w przypadku kolizji odpowiedzialności za skutek, PiP 2005, z. 10, s. 75-89 i cytowane tam poglądy). Punktem wyjścia dla wszelkich rozważań o odpowiedzialności karnej za przestępstwo materialne jest dążenie do ustalenia stopnia naruszenia reguł postępowania przez osoby współprzyczyniające się do wystąpienia skutku, choćby jedną z nich był sam pokrzywdzony. Zatem w każdym przypadku ustalenia, że to zarówno pokrzywdzony, jak i sprawca swoimi zachowaniami przyczynili się do wystąpienia skutku i naruszyli w płaszczyźnie normatywnej reguły postępowania z dobrem prawnym adekwatne w danych okolicznościach, sąd musi dogłębnie zweryfikować wzajemną relację stopnia tych naruszeń”.

1.2.26. Przedmiot ochrony przestępstwa nielegalnego prowadzenia działalności bankowej.

przepisy: art. 171 ust. 1 Prawa bankowego
hasła: pozakodeksowe prawo karne

Postanowienie z dnia 8 marca 2016 r., IV KK 16/16

Teza:

Przedmiotem ochrony stypizowanego w art. 171 ust. 1 Prawa bankowego przestępstwa nielegalnego prowadzenia działalności bankowej jest prawo obywatela do ochrony przed podmiotami prowadzącymi działalność bankową poza sformalizowaną kontrolą i systemem zabezpieczeń ustawowych oraz interes samych banków jako instytucji zaufania społecznego.

Z uzasadnienia:

„W kasacji obrońca skazanego M. K. zarzucił:

1. rażące naruszenie prawa procesowego, mające istotny wpływ na treść wyroku, a to:

a) art. 437 § 2 k.p.k. w zw. z art. 201 k.p.k. w zw. z art. 196 § 3 k.p.k. w zw. z art. 193 § 1 k.p.k. w zw. z art. 452 § 1 k.p.k. poprzez niezastosowanie wynikających z tych przepisów norm prawnych o wiążącym dla Sądu Odwoławczego charakterze w sytuacji, gdy analiza materiału dowodowego zgromadzonego w sprawie wskazywała na konieczność istotnego uzupełnienia przewodu sądowego poprzez powołanie nowego biegłego z zakresu rachunkowości i finansów w miejsce opiniującej w sprawie biegłej J. G., z uwagi na fakt, iż opinia sporządzona przez tą biegłą sądową jest niepełna, nierzetelna, a po przesłuchaniu biegłej ujawniły się okoliczności osłabiające zaufanie do wiedzy i fachowości biegłej, w tym w szczególności, że na rozprawie w dniu 13 października 2014 r. biegła przyznała, że:

- jest biegłą sądową z zakresu bankowości i w jej specjalizacji nie leży wycena ruchomości i nieruchomości, jak również wycena wartości przedsiębiorstw,

- wydając opinię analizowała lata 2004-2005 (...), nie badała sytuacji finansowej firmy we wcześniejszych latach, gdyż nie było to przedmiotem jej analizy (...) nie badała żadnych przepływów finansowych w firmie R. przed 2004 rokiem oraz w ogóle nie badała sytuacji finansowej R.-u przed 2004 rokiem, w związku z czym nie wie z jakich środków były udzielane w tamtych latach pożyczki - podczas, gdy przypisane oskarżonemu czyny obejmują okres od 9 października 2001 r. do 20 lutego 2006 r., a zatem w ponad połowie nie są objęte ustaleniami biegłej,

- jeśli by nie miała bilansu, nie podjęłaby się sporządzenia opinii - w sytuacji, gdy z uwagi na przyjętą przez oskarżonego zasadę rozliczania, do końca 2004 r. nie sporządzał on bilansów, gdyż do tego czasu rozliczał się na podstawie książki przychodów i rozchodów, która to forma nie przewiduje pełnej sprawozdawczości,

- w przypadku osoby fizycznej prowadzącej działalność gospodarczą pod określoną nazwą przedmiotem analizy jest działalność tejże firmy; która jest prowadzona przez osobę fizyczną, nie finanse osoby prywatnej tylko firmy oraz, iż przedmiotem jej analizy były finanse firmy R., a nie osobisty majątek pana K. Nie badała osobistego majątku pana K., nie dostarczono jej żadnej dokumentacji dotyczącej tego majątku - podczas, gdy oskarżony jako osoba fizyczna, a nie prawna prowadził swoją działalność i pożyczek cywilnoprawnych mógł udzielać z całego swojego majątku, a nie jedynie z tego przeznaczonego do prowadzenia działalności, o ile w ogóle o wyodrębnieniu takiego majątku w przypadku przedsiębiorców można mówić.

b) art. 433 § 2 k.p.k. w zw. z art. 457 § 2 k.p.k. poprzez pozorne rozważenie i ustosunkowanie się przez Sąd Okręgowy, w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku, do głównych zarzutów i wniosków apelacyjnych.

W przypadku, gdyby Sąd Najwyższy uznał, iż zarzuty procesowe są niewystarczające do uchylenia zaskarżonego wyroku, orzeczeniu temu dodatkowo zarzucił:

2. rażące naruszenie prawa materialnego, mające istotny wpływ na treść wyroku, a to:

a) art. 171 ust. 1 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. Prawo bankowe, poprzez jego wadliwe zastosowanie, w sytuacji gdy oskarżony nie gromadził środków klientów i nie obciążał ich ryzykiem, albowiem w chwili wpłacenia środków przez klienta przechodziły one na własność oskarżonego, obciążając jednocześnie oskarżonego zobowiązaniem zwrotu ich równowartości, zaś sytuacja finansowa oskarżonego pozwalała na wywiązywanie się z dążących na nim zobowiązaniach wobec klientów;

b) art. 286 § 1 k.k. poprzez jego błędne zastosowanie, podczas gdy zachowanie oskarżonego nie wyczerpało znamienia wprowadzenia w błąd, ani nie sposób przypisać oskarżonemu działania w podjętym z góry oszukańczym zamiarze, albowiem oskarżony nie kształtował świadomości klientów w zakresie treści i znaczenia umów, na co wpływali ewentualnie pośrednicy, oskarżony posiadał środki na wypłatę zobowiązań wynikających z zawartych umów, zaś fakt udzielania pożyczek setkom klientów przeczy działaniu oskarżonego z jakimkolwiek oszukańczym zamiarem w chwili zawierania umów z poszczególnymi pokrzywdzonymi;

c) art. 11 § 2 k.k. poprzez jego niezastosowanie, uznając że ten sam czyn stanowił dwa odrębne przestępstwa, opisane w pkt I i II aktu oskarżenia, wyczerpujące znamiona czynów określonych w art. 171 ust. 1 Prawa bankowego oraz art. 286 § 1 k.k., podczas gdy zachowanie oskarżonego stanowiło jeden czyn w rozumieniu przepisów kodeksu karnego, zatem mogło stanowić tylko jedno przestępstwo kwalifikowane z art. 11 § 2 k.k. w zw. z art. 171 ust. 1 Prawa bankowego w zb. z art. 286 § 1 k.k. i art. 286 § 1 k.k. w zw. z art. 12 k.k. w zw. z art. 91 § 1 k.k.

Podnosząc te zarzuty skarżący wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy Sądowi Okręgowemu do ponownego rozpoznania w postępowaniu apelacyjnym.

Prokurator Okręgowy w pisemnej odpowiedzi na tę kasację wniósł o jej oddalenie jako oczywiście bezzasadnej.

Sąd Najwyższy zaważył, co następuje.

Kasacja jest oczywiście bezzasadna w rozumieniu art. 535 § 3 k.p.k.

Nie budzi wątpliwości, iż nie doszło do naruszenia przepisu art. 437 § 2 k.p.k. Przepis ten pozwala w określonych w nim przypadkach zmienić zaskarżone orzeczenie lub je uchylić i umorzyć postępowanie. Upoważnia również sąd odwoławczy do uchylenia zaskarżonego orzeczenia i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania. Jest to zatem typowa norma kompetencyjna. Zgromadzone w sprawie dowody, wbrew odmiennemu pogładowi Autora kasacji, nie skutkowały koniecznością wydania orzeczenia reformatoryjnego, ani tym bardziej kasatoryjnego. W realiach przedmiotowej sprawy nie doszło też do obrazy art. 201 k.p.k. w zw. z art. 196 § 3 k.p.k. i art. 193 § 1 k.p.k. w zw. z art. 452 § 1 k.p.k., jak wywodzi Autor kasacji. Sąd Okręgowy w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku wykazał dlaczego brak jest podstaw do powołania w sprawie innego biegłego, czy też zlecenia biegłej J. G. wydania opinii uzupełniającej (por. strony 7-13 uzasadnienia zaskarżonego wyroku). Sąd Najwyższy nie widząc potrzeby powtarzania trafnej argumentacji Sądu Okręgowego do niej odsyła.

Nie zasługuje też na uwzględnienie podniesiony w kasacji zarzut obrazy art. 433 § 2 k.p.k. w zw. z art. 457 § 2 k.p.k. Zauważyć należy, że przepis art. 457 § 2 k.p.k. dotyczy kwestii sporządzenia uzasadnienia na wniosek strony i co oczywiste w realiach przedmiotowej sprawy nie został w jakikolwiek sposób naruszony. Nie można też zasadnie wywodzić, że doszło do naruszenia i to rażącego przepisu art. 433 § 2 k.p.k., albowiem z liczącego 25 stron uzasadnienia zaskarżonego wyroku Sądu Okręgowego, jasno wynika, że ten Sąd rozważył, w wystarczającym zakresie, wszystkie wnioski i zarzuty zawarte w apelacji obrońcy z dnia 23 kwietnia 2015 r. Do takiego stwierdzenia uprawnia Sąd Naj-

wyższy proste porównanie treści zarzutów tej apelacji i treści uzasadnienia zaskarżonego wyroku. Inną jest rzeczą, że jak to wynika z kasacji, wywody Sądu Okręgowego nie zadowalają jej Autora, ale brak zadowolenia strony ze sposobu potraktowania przez sąd odwoławczy jej apelacji, nie stanowi rażącej obrazy prawa, a tylko taka obraza prawa jest podstawą kasacji.

W realiach sprawy podniesiony w kasacji zarzut naruszenia prawa materialnego, tj. art. 171 ust. 1 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. Prawo bankowe oraz art. 286 § 1 k.k. to w istocie niedopuszczalny w trybie kasacji zarzut błędu w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę wyroku, gdyż przecież czyny przypisane w wyroku Sądu Rejonowego w T. z dnia 20 października 2014 r., sygn. akt (...), w pełni wyczerpują znamiona tych występków. Ujęte w art. 171 ust. 1 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. Prawo bankowe przestępstwo nielegalnego prowadzenia działalności bankowej wywołuje stan zagrożenia dla bezpieczeństwa, stabilności i zaufania do systemu finansowego. Jak podkreśla się w doktrynie dobrem chronionym w przypadku tego przepisu, jest prawo obywatela do ochrony przed podmiotami prowadzącymi działalność bankową poza sformalizowaną kontrolą i systemem zabezpieczeń ustawowych oraz interes samych banków jako instytucji zaufania społecznego (por. K. Płończyk, P. Podlasko w: F. Zoll (red.), Prawo bankowe. Tom II. Komentarz do art. 92a-194, Kraków 2005, s. 784). Tak patrząc na przepis art. 171 ust. 1 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. Prawo bankowe, należy w pełni podzielić ustalenia poczynione przez Sąd Okręgowy w T., iż w realiach sprawy przypisane M. K. zachowania stanowią dwa różne czyny zabronione do których nie ma zastosowania unormowanie z art. 11 § 2 k.k.”

└┘ └┘ └┘ └┘ └┘ └┘ └┘ └┘ └┘ └┘ └┘ └┘ └┘ └┘ └┘ └┘

1.2.27. Prowadzenie działalności gospodarczej a uprawnienie do wystawiania zaświadczenia o zatrudnieniu.

przepisy: art. 272 § 1 k.k.

hasła: Przestępstwo poświadczania nieprawdy

Wyrok z dnia 8 marca 2016 r., IV KK 379/15

Teza:

Osobą uprawnioną do wystawienia „zaświadczenia o zatrudnieniu” jest tylko pracodawca, a więc podmiot prawa pracy, którego łączy z konkretnym pracownikiem stosunek pracy. Podjęcie działalności gospodarczej nie jest równoznaczne z uprawnieniem do wystawienia tego rodzaju zaświadczenia, albowiem uprawnienie to wiąże się tylko i wyłącznie z nawiązaniem z konkretną osobą stosunku pracy. Można bowiem prowadzić działalność gospodarczą nie będąc pracodawcą.

Z uzasadnienia:

„Sąd Rejonowy w G. wyrokiem z dnia 7 października 2013 r.:

1. uznał T. F. za winnego tego, że w dniu 10 lipca 2013 r. w Punkcie Obsługi Klienta „S.” (...), działając w celu uzyskania pożyczki pieniężnej i osiągnięcia korzyści majątkowej, do wniosku o przyznanie pożyczki przedłożył poświadczające nieprawdę pisemne oświadczenie dotyczące swego rzekomego zatrudnienia i osiąganych z tego tytułu dochodów, wystawione przez firmę PHU I., wprowadzając w ten sposób w błąd pracowników „S.” co do swojej zdolności kredytowej, usiłując w ten sposób doprowadzić „S.” do niekorzystnego rozporządzenia mieniem w postaci pieniędzy w kwocie 20.000,00 złotych, lecz zamierzonego celu nie osiągnął z uwagi na ujawnienie nieprawdziwych danych wskazanych w przedłożonym oświadczeniu i zatrzymanie, czym wyczerpał znamiona występkę z art.

297 § 1 k.k. w zb. z art. 13 § 1 k.k. w zw. z art. 286 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. i za to na mocy art. 286 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 3 k.k. oraz art. 33 § 2 k.k. skazał go na karę roku i dwóch miesięcy pozbawienia wolności oraz karę grzywny w ilości trzydziestu stawek dziennych, ustalając wysokość jednej stawki na kwotę dwudziestu złotych;

2. na mocy art. 69 § 1 i 2 k.k. i art. 70 § 1 pkt 1 k.k. wykonanie orzeczonej wobec T. F. kary pozbawienia wolności warunkowo zawiesił na okres dwóch lat próby;

3. na mocy art. 63 § 1 k.k. na poczet orzeczonej kary grzywny zaliczył T. F. okres jego zatrzymania w sprawie w dniach 16 i 17 lipca 2013 r. i przyjmując, że jeden dzień rzeczywistego pozbawienia wolności w sprawie jest równoważny dwóm stawkom dziennym grzywny, uznał ją za wykonaną w ilości czterech stawek dziennych;

4. na mocy art. 44 § 2 k.k. orzekł wobec T. F. przepadek dowodu rzeczowego w postaci zaświadczenia o zatrudnieniu i dochodzie;

5. uznał S. P. za winnego tego, że w dniu 10 lipca 2013 r. w G., będąc osobą uprawnioną do wydawania zaświadczeń pracownikom PHU I., którego jest właścicielem, poświadczył nieprawdę w zaświadczeniu o zatrudnieniu i dochodzie wystawionym T. F. co do okoliczności mającej znaczenie prawne, tj. czynu stanowiącego występki z art. 271 § 1 k.k. i za to na mocy tego przepisu skazał go na karę trzech miesięcy pozbawienia wolności;

6. na mocy art. 69 § 1 i 2 k.k. i art. 70 § 1 pkt 1 k.k. wykonanie orzeczonej wobec S. P. kary pozbawienia wolności warunkowo zawiesił na okres dwóch lat próby;

7. na mocy art. 71 § 1 k.k. orzekł wobec S. P. grzywnę w wymiarze dwudziestu stawek dziennych, ustalając wysokość jednej stawki dziennej na kwotę dwudziestu złotych;

8. na podstawie art. 624 § 1 k.p.k. zwolnił oskarżonych z obowiązku ponoszenia kosztów sądowych obciążając nimi w całości Skarb Państwa (...).

Ten wyrok zapadł na posiedzeniu, w uwzględnieniu złożonego przez prokuratora, w trybie art. 335 § 1 k.p.k., wniosku o wydanie wobec obu oskarżonych wyroku skazującego bez przeprowadzania rozprawy oraz wymierzenie uzgodnionych z nimi kar i środków karnych. Orzeczenie to nie zostało zaskarżone przez żadną ze stron i uprawomocniło się w dniu 15 października 2013 r.

Od powyższego wyroku w części dotyczącej skazania S. P. za czyn wyczerpujący znamiona występkę z art. 271 § 1 k.k., zaskarżył w całości na korzyść skazanego Prokurator Generalny. W kasacji zarzucił rażące i mające istotny wpływ na treść wyroku naruszenie przepisów prawa karnego procesowego - art. 343 § 7 k.p.k. w zw. z art. 335 § 1 k.p.k., polegające na niezasadnym uznaniu, że okoliczności popełnienia przez S. P. zarzucanego mu czynu nie budzą wątpliwości oraz uwzględnieniu wniosku prokuratora i skazaniu za czyn z art. 271 § 1 k.k. bez przeprowadzenia rozprawy pomimo, iż popełniony przez niego czyn nie wyczerpywał określonych w tym przepisie ustawowych znamion przestępstwa. Podnosząc ten zarzut wniósł o uchylenie wyroku w zaskarżonej części i uniewinnienie S. P. od popełnienia przypisanego mu czynu.

Sąd Najwyższy zważył co następuje.

Kasacja zasługuje na uwzględnienie.

Rację ma Prokurator Generalny gdy podnosi, iż zaskarżony wyrok w części dotyczącej skazania S. P. jest niesłuszny, gdyż zapadł z rażącym oraz mającym wpływ na jego treść naruszeniem przepisów prawa procesowego i materialnego wskazanych w zarzucie kasacji.

Zgodnie z art. 335 § 1 k.p.k. jedną z przesłanek, która musi być spełniona, aby prokurator mógł wystąpić z wnioskiem o wydanie wyroku skazującego i orzeczenie uzgodnionych z oskarżonym kary lub środka karnego bez przeprowadzenia rozprawy, zaś sąd

mógł taki wniosek uwzględnić i wydać wyrok jest to, aby okoliczności popełnienia przez oskarżonego czynu zarzucanego mu w akcie oskarżenia nie budziły wątpliwości. Podnosi się przy tym, iż wątpliwości odnoszą się nie tylko do kwestii sprawstwa czynu, ale do wszystkich istotnych okoliczności jego popełnienia, w tym mających znaczenie dla oceny prawnej czynu. Trafnie wskazuje skarżący, że Sąd Rejonowy w G. uwzględniając wniosek i wydając wyrok skazujący nie dokonał należytej kontroli istnienia przesłanek wskazanych w art. 335 § 1 k.p.k.

Nie budzi wątpliwości, że podmiotami przestępstwa z art. 271 § 1 k.k. są funkcjonariusz publiczny lub inna osoba uprawniona do wystawienia dokumentu. Występek poświadczenia nieprawdy, określony w art. 271 § 1 k.k., jest więc przestępstwem indywidualnym. W orzecznictwie Sądu Najwyższego przyjmuje się, że owo uprawnienie do wystawiania dokumentu musi mieć charakter publicznoprawny i nie obejmuje ono ogólnej kompetencji do uczestniczenia w obrocie oraz zawierania umów o charakterze cywilnoprawnym, czy też sporządzania dokumentów związanych z stosunkami prawnymi o charakterze prywatno-prawnym (por. wyroki Sądu Najwyższego: z dnia 5 października 2005 r., II KK 126/05, LEX nr 164270, z dnia 13 listopada 2008 r., IV KK 373/08, LEX nr 468649, z dnia 30 sierpnia 2011 r., IV KK 190/11, LEX nr 950443, z dnia 23 lutego 2012 r., III KK 375/11, LEX nr 1119522, z dnia 27 czerwca 2012 r., V KK 112/12, OSNKW 2012, z. 11 poz. 19).

W niniejszej sprawie uzasadnienie wyroku nie zostało sporządzone. Wydaje się, że dokonując oceny poszczególnych elementów zachowania S. P. wskazanych w akcie oskarżenia, a następnie w czynie przypisanym mu wyrokiem. Sąd przyjął, że określone w art. 271 § 1 k.k. przestępcze działanie polegało na tym, iż wystawił on T. F. zaświadczenie o jego zatrudnieniu i wysokości wynagrodzenia otrzymywanego w firmie I. (...), choć T. F. nigdy nie był w niej zatrudniony, a zatem zaświadczenie to zawierało istotnie dane niezgodne ze stanem faktycznym. Jak wynika z wyjaśnień złożonych przez podejrzanych (...), zaświadczenie to zostało wystawione przez S. P. na prośbę T. F. w celu udzielenia mu pomocy w uzyskaniu pożyczki w S., a zatem za ich wiedzą i obopólną zgodą.

Upoważnienie S. P. do wystawienia dokumentu, cechujące go jako podmiot przestępstwa z art. 271 § 1 k.k., upatrywane było w fakcie, że jest on właścicielem firmy I. i zarazem pracodawcą uprawnionym do wystawienia dokumentu w postaci zaświadczenia o zatrudnieniu i zarobkach.

Przypomnieć w tym miejscu należy, że w uchwale Sądu Najwyższego z dnia 30 czerwca 2014 r., I KZP 12/04, OSNKW 2004, z. 6, poz. 59, przyjęto, że osobą uprawnioną do wystawienia „zaświadczenia o zatrudnieniu” jest tylko pracodawca, a więc podmiot prawa pracy, którego łączy z konkretnym pracownikiem stosunek pracy. Pracodawca nie ma potencjalnego uprawnienia do wystawiania tego rodzaju dokumentów każdej osobie fizycznej, a wyłącznie pracownikowi w rozumieniu art. 2 k.p. W uzasadnieniu tej uchwały Sąd Najwyższy podkreślił, że podjęcie działalności gospodarczej w ujęciu ustawy z dnia 19 listopada 1999 r. Prawo działalności gospodarczej nie jest równoznaczne z uprawnieniem do wystawienia tego rodzaju zaświadczenia albowiem uprawnienie to wiąże się tylko i wyłącznie z nawiązaniem z konkretną osobą stosunku pracy. Można bowiem prowadzić działalność gospodarczą nie będąc pracodawcą. Nadto osoba prowadząca działalność gospodarczą, ma taką samą potencjalną możliwość zawarcia umowy o pracę, jak i osoba fizyczna, a samo prowadzenie działalności gospodarczej, nie implikuje uprawnienia do wystawienia tego rodzaju zaświadczenia. Przyjęcie, iż uprawnienie takie przysługuje każdej osobie prowadzącej działalność gospodarczą, prowadziłoby do wniosku, że uprawnienie takie przysługiwałoby wszystkim podmiotom obrotu prawnego albowiem każdy z takich podmiotów ma możliwość zawarcia umowy o pracę.

W realiach niniejszej sprawy oczywistym więc jest, że S. P. nie był funkcjonariuszem publicznym, ani inną osobą uprawnioną do wystawienia dokumentu w rozumieniu art. 271 § 1 k.k., a jego działanie polegające na wypełnieniu zaświadczenia, jakkolwiek poświadczającego nieprawdę co do faktu zatrudnienia kolegi i wysokości zarobków, nie może być utożsamiane z przestępczym działaniem o którym mowa w tymże przepisie. Odpowiedzialność karna S. P. mogła być jedynie rozpatrywana na płaszczyźnie wypełnienia znamion czynu z art. 18 § 3 k.k. w zw. z art. 297 § 1 k.k., tj. udzieleniu pomocy T. F. w popełnieniu przez niego występuku tzw. oszustwa kredytowego.

Prokurator Generalny słusznie też wskazuje, że skoro w świetle zebranego i poddanego przez sąd ocenie materiału dowodowego nie można było wykazać, iż S. P. jest winny popełnienia czynu zarzucanego mu w akcie oskarżenia, to samo wyrażenie przez niego zgody na skazanie nie zwalniało sądu od obowiązku zbadania czy rzeczywiście popełnił on zarzucane mu przestępstwo oraz dokonania prawidłowej oceny prawno-karnej jego zachowania. Podniesione okoliczności nie pozwalały zatem Sądowi Rejonowemu na uwzględnienie wniosku prokuratora i wydanie wyroku skazującego na posiedzeniu, a obowiązywały ten Sąd do skierowania sprawy na rozprawę.

Aktualnie mając na uwadze, że po ewentualnym ponownym rozpoznaniu sprawy, nie byłoby możliwym, wobec wynikającego z treści art. 443 k.p.k. zakazu reformationis in peius, czynienie niekorzystnych dla S. P. ustaleń odnoszących się do wypełnienia znamion czynu z art. 18 § 3 k.k. w zw. z art. 297 § 1 k.k., Sąd Najwyższy, z mocy art. 537 § 2 k.p.k., orzekł jak w wyroku”.

1.2.28. „Zaliczenie” określonych dokumentów do materiału dowodowego.

przepisy: art. 394 § 2 k.p.k.
hasła: dowody

Postanowienie z dnia 10 marca 2016 r., III KK 400/15

Teza:

W razie spełnienia przesłanek z art. 394 § 2 k.p.k. powinno zapaść postanowienie o uznaniu za ujawnione bez odczytania wskazanych protokołów i dokumentów; posłużenie się tu przez sąd innym równoważnym zwrotem, na przykład o zaliczeniu określonych dokumentów do materiału dowodowego, nie uprawnia do twierdzenia, że dowody te nie stanowiły podstawy wyrokowania w rozumieniu art. 410 k.p.k. Ograniczenie się przez sąd, przy wprowadzaniu w trybie art. 394 § 2 k.p.k. do podstawy wyrokowania dokumentów, do ogólnego wskazania, że chodzi o dowody zawnioskowane aktem oskarżenia do odczytania - choć nie zasługuje na aprobatę, ponieważ właściwe jest, aby dowody takie były dokładnie określone - nie wywołuje jednak skutku w postaci niewłączenia tych dokumentów w poczet materiału dowodowego i tym samym nie może być postrzegane jako obraza art. 410 k.p.k. mogąca mieć wpływ na treść orzeczenia.

Z uzasadnienia:

„Sąd Okręgowy w S., wyrokiem z dnia 18 kwietnia 2014 r., uznał P. B. i M. B. za winnych tego, że „w dacie bliżej nieustalonej w grudniu 1997 roku, po dniu 21 grudnia 1997 roku w S.”, działając w zamiarze bezpośrednim oraz wspólnie i w porozumieniu, dokonali zabójstwa S. K, to jest zbrodni z art. 148 § 1 k.k., przy czym w odniesieniu do P. B. miał zastosowanie przepis Kodeksu karnego z 1969 r., i za to skazał P. B. na karę 25 lat po-

zbawienia wolności, orzekając wobec niego karę dodatkową pozbawienia praw publicznych na okres 10 lat, a M. B. na karę 15 lat pozbawienia wolności. Sąd Apelacyjny w L., po rozpoznaniu apelacji obrońców, w dniu 3 czerwca 2015 r. utrzymał w mocy pierwszoinstancyjny wyrok, uznając wszystkie środki odwoławcze za oczywiście bezzasadne.

Kasacje od prawomocnego wyroku Sądu odwoławczego złożyli trzej obrońcy z wyboru skazanego P. B. oraz obrońca z urzędu skazanego M. B. W swoich kasacjach podnieśli zarzuty rażącego naruszenia prawa procesowego, które mogło mieć istotny wpływ na treść rozstrzygnięcia, oraz zażądali uchylecia wyroków Sądów obu instancji i przekazania sprawy Sądowi Okręgowemu w S. do ponownego rozpoznania.

Prokurator Prokuratury Apelacyjnej w L. w pisemnej odpowiedzi na kasacje ocenił je jako oczywiście bezzasadne i wniósł o ich oddalenie w trybie określonym w art. 535 § 3 k.p.k. Stanowisko to zyskało wsparcie obecnego na rozprawie kasacyjnej prokuratora Prokuratury Krajowej.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje.

Wszystkie kasacje okazały się bezzasadne - i to w stopniu oczywistym. Tytułem wstępu wypadało odnotować, że skoro art. 535 § 3 k.p.k. zezwala na odstąpienie w ogóle od sporządzenia uzasadnienia orzeczenia zapadłego na rozprawie w trybie przewidzianym w tym przepisie, to tym bardziej - argumentum a maiori ad minus - wolno zrezygnować w takim układzie procesowym z pisemnego motywowania rozstrzygnięć odnoszących się do części zarzutów kasacyjnych, zwłaszcza zmierzających do ominięcia nakazu kierowania kasacji autorstwa stron wobec wyroku sądu odwoławczego (art. 519 k.p.k.) lub zakazu formułowania w kasacji zarzutu, o którym mowa w art. 438 pkt 3 k.p.k. (art. 523 § 1 k.p.k.).

Zdecydowana większość zarzutów podniesionych w kasacji opracowanej przez adw. B. K. (21 spośród 30) nie tylko wprost atakowała wyrok Sądu pierwszej instancji, ale i - mimo odmiennych deklaracji - zredagowana była w sposób uprawniający do stwierdzenia, że lansowano w nich tezę o dopuszczeniu się przez Sąd a quo błędu w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia. Chodziło tu o kwestie dotyczące: treści relacji G. C. i rozbieżności w nich występujących oraz oceny tych przekazów, motywów zabójstwa, prób samobójczych G. C., rzekomej wiedzy organów ścigania o okolicznościach śmierci S. K., powinności rozważenia wszystkich hipotetycznych wersji zdarzenia, oddalenia wniosku dowodowego o przeprowadzenie eksperymentu procesowego, znaczenia braku śladów działania substancji żrącej na badanym fragmencie kośćca, dostarczenia ocynkowanych wanien na miejsce zdarzenia, dokupienia środka chemicznego „Kret” (pkt 2, 3, 5-7, 10-13, 15-17, 20-22, 24-27, 29, 30 kasacji; oznaczenia zarzutów kasacyjnych numerami dokonał, dla większej przejrzystości uzasadnienia, Sąd Najwyższy).

Dalsze siedem zarzutów sformułowanych w kasacji adw. B. K. (pkt 8, 9, 14, 18, 19, 23, 28) opatrzonych co prawda zostało art. 433 § 2 k.p.k. i art. 457 § 3 k.p.k., sugerującymi, że obiektem krytyki jest wyrok Sądu odwoławczego, niemniej ich treść nie pozostawiała wątpliwości, iż autorce nadzwyczajnego środka zaskarżenia chodziło o zanegowanie dokonanej przez Sąd a quo oceny materiału dowodowego i poczynionych ustaleń faktycznych. Wolno zatem powiedzieć, że powołanie wskazanych wyżej przepisów nastąpiło w celu skłonienia instancji kasacyjnej do rozpoznania prawnie niedopuszczalnych zarzutów.

Podobnego zabiegu dopuścił się inny obrońca skazanego P. B. adw. W. T., utrzymując, że w toku procesu miała miejsce dowolna ocena zeznań G. C. (pkt 1 i 2 kasacji), oraz obrońca z urzędu skazanego M. B., który wprost zakwestionował ocenę relacji G. C. oraz - wbrew treści motywacyjnej części zaskarżonego wyroku - wskazał, że Sąd Apelacyjny

nie odniósł się do podniesionej w apelacji kwestii „wzajemnej relacji (...) zachowania świadków G. C. (...) i zachowania skazanego M. B.” (pkt 1 i 2 kasacji).

Sąd Najwyższy dostrzegł jednak potrzebę ustosunkowania się, rzecz jasna w sposób zwięzły, do kilku wybranych zagadnień poruszonych przez skarżących.

Po pierwsze - teza adw. B. K., że przytoczona w zarzucie kasacyjnym (pkt 1) wypowiedź przewodniczącej składu orzekającego, która miała miejsce na rozprawie głównej w dniu 18 października 2012 r., była świadectwem braku bezstronności i powinna skutkować wyłączeniem sędziego (iudex suspectus) oraz że Sąd ad quem nierzetelnie w tym zakresie rozpoznał apelację obrońcy, nie wytrzymuje krytyki. Trzeba przypomnieć, że sprostowanie w tej mierze protokołu rozprawy nastąpiło zarządzeniem z dnia 25 lutego 2013 r., wydanym wskutek złożenia przez obrońcę w dniu 13 grudnia 2012 r. stosownego wniosku. Stwierdzenie o naruszeniu art. 41 k.p.k. pojawiło się natomiast dopiero w apelacji adw. B. K., opatrzonej datą 8 września 2014 r., a więc bez mała 2 lata po zbędnej i skądinąd niefortunnej wypowiedzi przewodniczącej. Wcześniej żaden z trzech obrońców P. B. żądania wyłączenia sędziego nie wysunął. Zarzut w tym zakresie został przez Sąd Apelacyjny rozpoznany w sposób nad wyraz rzetelny. Można tylko dopowiedzieć, że judykatura za nieskuteczny uznaje podniesiony w środku odwoławczym zarzut naruszenia art. 41 § 1 k.p.k. m.in. w sytuacji, gdy wniosek w tym przedmiocie wcześniej w ogóle nie został sformułowany (zob. uchwała SN z dnia 22 lutego 2012 r., SNO 50/11, LEX nr 1215815). Rzucająca się w oczy sekwencja zdarzeń wskazuje, że obrona przez wyjątkowo długi okres nie postrzegала wypowiedzi przewodniczącej w płaszczyźnie art. 41 k.p.k.; z tego względu zamieszczenie w tej kwestii zarzutu w apelacji wolno uznać za zabieg czysto instrumentalny. Trafnie Sąd ad quem ocenił go jako bezzasadny.

Po drugie - Sąd pierwszej instancji nie obraził w jakimkolwiek stopniu art. 442 § 3 k.p.k., skoro w pełni zastosował się do wskazań instancji odwoławczej co do dalszego postępowania, w szczególności do zaleceń dotyczących potrzeby wyjaśnienia nasuwających się wątpliwości i przeprowadzenia dowodu z zeznań G. C. w określony sposób. Zastrzeżenia w tym zakresie adw. B. K. (pkt 4 kasacji) były zatem chybione. Dla porządku warto tu zauważyć, że: przesłuchanie G. C. odbyło się aż na 6 terminach rozprawy głównej; wypytano go w obecności biegłych psychologów o wszystkie sprzeczności występujące w jego relacjach; wskazano precyzyjnie, dlaczego w najistotniejszym zakresie uznano jego przekaz za wiarygodny (świadek ten zgłosił się dobrowolnie do organów ścigania, które nie dysponowały informacjami pozwalającymi komukolwiek przedstawić zarzut zabójstwa S. K.; relacje świadka stawiały i jego w niekorzystnym świetle - zachodziła realna obawa, że może znaleźć się w roli podejrzanego o popełnienie poważnego przestępstwa; nie był skonfliktowany - co bezsporne - z żadnym ze skazanych).

Po trzecie - nie można było zgodzić się z poglądem adw. J. K. (pkt 2 kasacji), jakoby Sąd Okręgowy w S., postanowieniem z 13 października 2014 r., bezpodstawnie nie uwzględnił wniosku obrońcy o sprostowanie protokołu rozprawy głównej z 11 kwietnia 2014 r. Kwestia ta, podniesiona w apelacji obrońcy, nie uszła uwagi Sądu odwoławczego. Jest znamienne - co warto zaakcentować - że wniosek o sprostowanie protokołu rozprawy obrońca złożył 17 września 2014 r., a więc po przeszło pięciu miesiącach od sporządzenia tego dokumentu.

Po czwarte - nie zasługiwały na uwzględnienie twierdzenia skarżących o wyrokowaniu Sądu pierwszej instancji na podstawie nieujawnionego materiału dowodowego (pkt 1 i 3 kasacji adw. J. K. i pkt 3 kasacji adw. W. T.). Przesądzająca była tu przede wszystkim treść wskazanego wyżej postanowienia odrzucającego żądanie sprostowania protokołu rozprawy głównej z 11 kwietnia 2014 r. Niemniej trudno pozostawić bez komentarza formę, w jakiej Sąd a quo wprowadził tego dnia do procesu 129 dokumentów podlegających odczytaniu na rozprawie. Dokonując tej czynności, posłużył się zwrotem „zalicza w po-

część materiału dowodowego”. Jakkolwiek w praktyce sądowej zacytowany zwrot używany jest dość powszechnie jako swego rodzaju skrót myślowy oznaczający włączenie określonych dokumentów w poczet podstawy dowodowej wyroku, to jednak - respektując treść art. 394 § 2 k.p.k. - pożądanym jest w takim wypadku posługiwanie się terminologią ustawową. Nie chodzi przy tym o hołdowanie skrajnemu formalizmowi, ale o pewną przejrzystość i jednoznaczność przy stosowaniu takich czy innych instytucji proceduralnych. Sumując: W razie spełnienia przesłanek określonych w art. 394 § 2 k.p.k. powinno zapaść postanowienie o uznaniu za ujawnione bez odczytania wskazanych protokołów i dokumentów; posłużenie się jednak przez sąd innym równoważnym zwrotem, np. o zaliczeniu określonych dokumentów do materiału dowodowego, nie uprawnia do twierdzenia, że dowody te nie stanowiły podstawy wyrokowania w rozumieniu art. 410 k.p.k. Teza skarżącego o niewymienieniu na rozprawie głównej w dniu 11 kwietnia 2014 r., po wznowieniu przewodu sądowego, wszystkich 129 dokumentów podlegających ujawnieniu - abstrahując od jej trafności i od oceny postanowienia z dnia 13 października 2014 r. o nieuwzględnieniu wniosku o sprostowanie protokołu rozprawy - zainspirowała Sąd Najwyższy do wyrażenia również i takiego oto stanowiska: Ograniczenie się przez sąd, przy wprowadzaniu w trybie art. 394 § 2 k.p.k. do podstawy wyrokowania dokumentów, do ogólnikowego wskazania, że chodzi tu o dowody za- wnioskowane aktem oskarżenia do odczytania - choć nie zasługuje na aprobatę, ponieważ właściwe jest, aby dowody takie były dokładnie określone - nie wywołuje jednak skutku w postaci niewłączenia tych dokumentów w poczet materiału dowodowego i tym samym nie może być postrzegane jako obraza art. 410 k.p.k. mogąca mieć wpływ na treść orzeczenia.

Po piąte wreszcie - zdecydowanie krytycznie należało także odnieść się do zarzutu obrońcy z urzędu skazanego M. B., jakoby Sąd Apelacyjny wadliwie ocenił opinię psychiatryczno-psychologiczną opracowaną na etapie postępowania odwoławczego przez psycholog kliniczną dr A. S. i dr. hab. n. med. specjalistę psychiatrę M. O. (pkt 3 kasacji). Opinię tę, wskazującą, że G. C. wykazuje jedynie cechy osobowości dyssocjalnej, podzielił w całości Sąd ad quem jako jasną i pełną. Konkluzja biegłych, że świadek miał możliwość dowolnego kształtowania swoich zeznań w sposób świadomy, w najmniejszym stopniu nie mogła zdezawuować zasadniczego przekazu opinii.

Zbliżając się do końca wywodów, trzeba skonstatować, że cały wysiłek skarżących skoncentrowany został w istocie na podważaniu oceny zeznań G. C., których znaczenia dla rozstrzygnięcia sprawy - co niewątpliwe - nie sposób przecenić. Starania autorów kasacji nie mogły jednak przynieść oczekiwanych przez nich rezultatów zasadniczo dlatego, że przy przesłuchaniu G. C. i przy ocenie jego zeznań nie doszło do naruszenia jakichkolwiek reguł proceduralnych, w szczególności zasady wyrażonej w art. 7 k.p.k. Nie miały wpływ na przyjęcie wersji zdarzenia popieranej przez oskarżyciela publicznego miały - co skarżący ze zrozumiałych powodów przemilczeli - wyjaśnienia samego P. B. złożone na rozprawie w dniu 26 marca 2010 r. i podtrzymywane na dalszych etapach postępowania. Opisane przez tego skazanego okoliczności śmierci S. K. oraz nieracjonalne motywy ukrycia jego zwłok poddane zostały zdecydowanej i przekonującej krytyce, co w znaczącym stopniu wzmocniło wariant zdarzenia oparty na relacjach G. C.

W tym stanie rzeczy, przypominając, że kasacje rozpoznawane były w granicach zaskarżenia i podniesionych zarzutów, czyli takich, które zgłoszono w skargach (art. 536 k.p.k.), Sąd Najwyższy oddalił wszystkie kasacje jako oczywiście bezzasadne”.

1.2.29. Legalność znaku jako warunek odpowiedzialności za wykroczenie określone w art. 92 § 1 k.w.

przepisy: art. 92 § 1 k.w.

hasła:

Wyrok z dnia 17 marca 2016 r., V KK 34/15

Teza:

Nie stanowi wykroczenia określonego w art. 92 § 1 k.w. niepodporządkowanie się dyrektywie wynikającej ze znaku drogowego ustawionego przez podmiot nieuprawniony lub bez zachowania obowiązującej procedury, bowiem warunkiem odpowiedzialności za wykroczenie określone w art. 92 § 1 k.w. jest legalny charakter tego znaku.

Z uzasadnienia:

„Wyrokiem z dnia 21 października 2014 r. Sąd Rejonowy w P. uznał obwinionego J. S. za winnego popełnienia wykroczenia z art. 92 § 1 k.w. polegającego na tym, że w dniu 14 lutego 2014 r. o godz. 15:40 w P. przy ul. Ś., kierując pojazdem marki Renault, nie zastosował się do znaku drogowego B-I „zakaz ruchu w obu kierunkach”, wjeżdżając ww. pojazdem za ten znak, i za to ukarał go karą grzywny w wymiarze 200 zł.

Od powyższego wyroku apelację wniósł J. S., zarzucając:

I. rażące naruszenie przepisów postępowania, tj.:

- 1. art. 74 § 1 k.p.k. i art. 175 § 1 k.p.k. w zw. z art. 20 § 3 k.p.s.w., polegające na nieuprawnionym przeprowadzeniu dowodu z zeznań funkcjonariuszy Straży Miejskiej w P. na okoliczność wypowiedzi złożonych poza przesłuchaniem w charakterze obwinionego;*
- 2. art. 16 § 1 k.p.k. w zw. z art. 8 k.p.s.w. w odniesieniu do pierwszego wezwania pozostawionego za szybą samochodu;*

II. błąd w ustaleniach faktycznych polegający na przyjęciu, że obwiniony złożył wobec funkcjonariusza Straży Miejskiej oświadczenie odnośnie do osoby kierującej samochodem;

III. rażącą obrazę prawa materialnego, tj. art. 92 § 1 k.w., polegającą na przyjęciu, że obwiniony nie zastosował się do znaku drogowego, podczas gdy dla bytu tego wykroczenia konieczne jest ustalenie, że znak ten został ustawiony przez podmiot uprawniony.

W konkluzji skarżący wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku i uniewinnienie obwinionego od popełnienia przypisanego mu czynu, ewentualnie o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy Sądowi pierwszej instancji do ponownego rozpoznania.

Wyrokiem z dnia 20 kwietnia 2015 r. Sąd Okręgowy w P. zaskarżony wyrok utrzymał w mocy.

Od powyższego wyroku kasację na korzyść ukaranego złożył Prokurator Generalny, zarzucając rażące i mające istotny wpływ na treść orzeczenia naruszenie przepisów prawa procesowego, tj. art. 433 § 2 k.p.k. w zw. z art. 109 § 2 k.p.s.w., polegające na przeprowadzeniu wadliwej kontroli odwoławczej i ustaleniu na podstawie przedstawionego przez obwinionego sprawozdania z kontroli w P. Spółdzielni Mieszkaniowej Lokatorsko-Własnościowej przeprowadzonej przez Wojewodę (...), iż znak B-I przy ul. Ś. został posadowiony przez uprawniony do tego organ i przy zachowaniu obowiązującej procedury postępowania, podczas gdy z treści tego sprawozdania nie wynika, czy stojący na terenie zarządzanym przez P. Spółdzielnię Mieszkaniową Lokatorsko-Własnościową, w której nie realizowano zadań wynikających z rozporządzenia Ministra Infrastruktury z dnia 3 lipca 2003 r. w sprawie szczegółowych warunków technicznych dla znaków i sygnałów drogowych oraz urządzeń bezpieczeństwa ruchu i warunków ich umieszczania na drogach, znak B-I, do którego nie zastosował się obwiniony, został ustawiony legalnie.

W konkluzji skarżący Prokurator Generalny wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania w postępowaniu odwoławczym.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje.

Kasacja Prokuratora Generalnego zasługuje na uwzględnienie.

Zarówno w doktrynie, jak i w orzecznictwie Sądu Najwyższego ugruntowany jest pogląd, że nie stanowi wykroczenia z art. 92 § 1 k.w. niepodporządkowanie się dyrektywie płynącej ze znaku drogowego ustawionego przez podmiot nieuprawniony, bez zachowania obowiązującej procedury. Warunkiem odpowiedzialności za wykroczenie z art. 92 § 1 k.w. jest bowiem legalny charakter tego znaku (por. R. A. Stefański: Wykroczenia drogowe. Komentarz, Kraków 2005, s. 397, teza 23 do art. 92; wyroki Sądu Najwyższego: z dnia 23 kwietnia 2008 r., III KK 445/07, LEX nr 393935; z dnia 14 czerwca 2013 r., IV KK 140/13, LEX nr 1328043; z dnia 24 kwietnia 2013 r., IV KK 99/13, LEX nr 1319269).

Na gruncie rozpoznawanej sprawy kwestią kluczową było zatem ustalenie, czy znak drogowy B-I przy ul. Ś. w P. został ustawiony przez uprawniony organ i zgodnie z obowiązującymi przepisami prawa, gdyż tylko pozytywne potwierdzenie powyższych okoliczności mogło skutkować odpowiedzialnością obwinionego J. S. za zarzucane mu wykroczenie z art. 92 § 1 k.w. Sąd Okręgowy w P. działań zmierzających do ustalenia w sposób bezsporny wskazanych okoliczności w zasadzie nie podjął, choć w świetle podniesionych w apelacji zarzutów był do tego zobligowany, zaś rozważania, jakie w tej kwestii wyprowadził na podstawie dołączonego do akt sprawy przez obwinionego sprawozdania z kontroli w P. Spółdzielni Mieszkaniowej Lokatorsko-Własnościowej przeprowadzonej przez Wojewodę (...), rażą dowolnością. Treść tego sprawozdania w żadnej mierze nie uprawniała bowiem - jak to uczynił Sąd odwoławczy - do kategorycznego wnioskowania co do legalności znaku drogowego, do którego nie zastosował się obwiniony.

Podkreślić jednakże należy, że przedmiotowa kontrola, której celem była ocena prawidłowości wykonywania czynności związanych z zarządzaniem ruchem na drogach wewnętrznych położonych na terenach P. Spółdzielni Mieszkaniowej Lokatorsko-Własnościowej, w strefach ruchu lub strefach zamieszkania, pozwoliła na jednoznaczne ustalenie, że podmiotem zarządzającym dla wskazanych powyżej dróg - w myśl art. 10 ust. 7 ustawy z dnia 20 czerwca 1997 r. - Prawo o ruchu drogowym, Dz.U. z 2012 r., poz. 1137 ze zm. - jest P. Spółdzielnia Mieszkaniowa Lokatorsko-Własnościowa. Ze sporządzonego w jej wyniku sprawozdania w żadnej mierze nie wynika jednakże, czy znak B-I przy ul. Ś. w P. został tam umiejscowiony w sposób zgodny z obowiązującymi w tym zakresie przepisami prawa. Przeprowadzona kontrola wykazała szereg nieprawidłowości i uchybień w wykonywaniu przez P. Spółdzielnię obowiązków nałożonych nań przepisami rozporządzenia Ministra Infrastruktury z dnia 23 września 2003 r. w sprawie szczegółowych warunków zarządzania ruchem na drogach oraz wykonywania nadzoru nad tym zarządzaniem, Dz.U. Nr 177, poz. 1729, rozporządzenia Ministra Infrastruktury oraz Spraw Wewnętrznych i Administracji z dnia 31 lipca 2002 r. w sprawie znaków i sygnałów drogowych, Dz.U. Nr 170, poz. 1393 ze zm., jak też rozporządzenia Ministra Infrastruktury z dnia 3 lipca 2003 r. w sprawie szczegółowych warunków technicznych dla znaków i sygnałów drogowych oraz urządzeń bezpieczeństwa ruchu i warunków ich umieszczania na drogach, Dz.U. Nr 220, poz. 2182 ze zm. Podkreślenia wymaga, że pomimo nałożonego przepisami prawa obowiązku oraz pomimo wprowadzenia zmian w istniejącej organizacji, P. Spółdzielnia Mieszkaniowa Lokatorsko-Własnościowa, jako zarządca dróg wewnętrznych w strefach zamieszkania, nie posiadała żadnego zatwierdzonego projektu ruchu. W wyjaśnieniach złożonych w toku kontroli Zarząd Spółdzielni wskazał jedynie, że „w ostatnim czasie” w Spółdzielni zmiana organizacji ruchu dotyczyła ustawienia wskazanych szczegółowo w sprawozdaniu kilku znaków (brak wśród nich znaku B-I przy ul. Ś.), nie odniósł się jednakże do ewentualnych zmian w organizacji ruchu wprowadzonych

Z uzasadnienia:

„Wyrokiem Sądu Rejonowego w R. wydanym w tej sprawie T. C. został uznany winnym popełnienia zarzucanego mu przestępstwa z art. 200a § 2 k.k. w zw. z art. 12 k.k., a popełnionego w dniach 3 i 4 lutego 2011 r. w R., w krótkich odstępach czasu, w wykonaniu z góry powziętego zamiaru, poprzez wielokrotne wysyłanie SMS-ów na telefon komórkowy małoletniej W. R - lat 14, w których składał jej propozycję obcowania płciowego, poddania się i wykonania innych czynności seksualnych i zmierzał do ich realizacji, za co skazano go na karę pobawienia wolności w wymiarze 6 miesięcy, z orzeczeniem także środka karnego zakazu kontaktowania się z pokrzywdzoną w jakiegokolwiek formie na okres 3 lat.

Apelacje od tego wyroku składali wyznaczony oskarżonemu obrońca z urzędu oraz sam oskarżony. Obrońca zarzucił wówczas w niej obrazę art. 7 i 410 k.p.k., przez przekroczenie granic swobodnej oceny dowodów i oparcie orzeczenia wyłącznie na zeznaniach pokrzywdzonych, pomimo że wskazują one także na to, że oskarżony nie mógł dopuścić się zarzucanego mu czynu i nie przystają do pozostałego materiału dowodowego, podnosząc też zarzut błędu w ustaleniach faktycznych. Natomiast sam oskarżony, zaskarżając wyrok w całości, podniósł, że niezasadnie nie zostały wzięte pod uwagę przez Sąd jego wyjaśnienia oraz nie zostały zrealizowane zalecenia Sądu Okręgowego, uchylającego pierwszy wydany w tej sprawie wyrok. Po rozpoznaniu tych środków odwoławczych Sąd Okręgowy w G. utrzymał w mocy zaskarżone orzeczenie, uznając obie apelacje za oczywiście bezzasadne.

Kasację od prawomocnego wyroku Sądu odwoławczego wywiódł nowo ustanowiony oskarżonemu obrońca z urzędu, stawiając zarzut rażącej obrazę prawa materialnego, a to art. 200a § 2 k.k. przez przyjęcie, że dopuścił się on czynu polegającego na składaniu małoletniej propozycji obcowania płciowego, poddania się i wykonywania innych czynności seksualnych i zmierzania do ich realizacji, w sytuacji gdy jego zachowanie nie wyzerpało tego ostatniego znamienia, czyli „zmierzania do ich realizacji”, co w konsekwencji doprowadziło do wadliwego skazania T. C. za przypisany mu czyn. Wywodząc w ten sposób, wniesiono o uchylenie obu wydanych w tej sprawie wyroków i umorzenie postępowania na podstawie art. 5 § 1 pkt 4 k.p.w. w zw. z art. 45 k.w. i potraktowanie go jako wykroczenia z art. 107 k.w., ewentualnie o uchylenie tych wyroków i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania w pierwszej instancji albo uchylenie jedynie zaskarżonego orzeczenia i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi Okręgowemu w G. Nadto wystąpiono o zasądzenie obrońcy z urzędu kosztów udzielonej pomocy prawnej oraz o zwolnienie skazanego od opłaty od kasacji, przy tym ten ostatni wniosek został już pozytywnie rozstrzygnięty postanowieniem Sądu Okręgowego z dnia 13 sierpnia 2015 r. W odpowiedzi na kasację prokurator Prokuratury Okręgowej w G. wystąpił o jej oddalenie jako oczywiście bezzasadnej. Na rozprawie kasacyjnej prokurator Prokuratury Krajowej wystąpił z podobnym wnioskiem.

Rozpoznając tę kasację, Sąd Najwyższy zważył, co następuje.

Kasacja jest niezasadna. Podnosi ona wprawdzie słusznie problem konieczności zrealizowania przez sprawcę, któremu zarzuca się przestępstwo seksualnego nagabywania małoletniego poniżej lat 15, zwanego też groomingiem, nie tylko znamienia polegającego na owym nakłanianiu, czyli skłanianiu do czynności, o których mowa w art. 200a § 2 in medio k.k., ale także drugiego ze wskazanych w tym przepisie znamion, jakim jest jednocześnie zmierzanie przez niego do jego realizacji. Rzecz jednak w tym, że sprowadza się to do jednoczesnego kontestowania poglądów Sądów obu instancji, które wykazały, iż w realiach tej sprawy znamię takie również zostało przez oskarżonego zrealizowane.

Choć zasadnie podnosi się w tej skardze, że nie jest wystarczające wykazanie, że w chwili nawiązania kontaktu lub złożenia propozycji sprawca miał zamiar wykorzystania małoletniego, lecz konieczne jest jeszcze podjęcie kolejnych kroków dla realizacji tego zamiaru, to nie jest już trafne odwoływanie się do wskazywanych w piśmiennictwie sytuacji, mających świadczyć o zmierzaniu przez sprawcę do realizacji czynności, o jakich mowa w art. 200a § 2 *in medio* k.k. Wskazuje się więc takie okoliczności, jak: planowanie szczegółów spotkania, przedstawianie ich małoletniemu, czy umówienie się na spotkanie, podnosząc, że takowych w sprawie niniejszej nie stwierdzono. Rzecz jednak w tym, że powyższe sytuacje są wskazywane w doktrynie jedynie przykładowo (tak np. N. Kłaczynska (w:) Kodeks karny. Część szczególna. Komentarz, J. Giezek (red.): Warszawa 2014, s. 545), a nawet jeżeli określony autor, przywołując daną okoliczność, nie zaznacza, że chodzi o przykładowe tylko powołanie (zob. np. J. Piórkowska-Flieger (w:) Kodeks karny. Komentarz, T. Bojarski (red.): Warszawa 2013, s. 542), to w żadnej mierze nie można uznać, że jest to jedyny i wyłączny sposób, który może świadczyć o realizacji znamienia zmierzania do wykonania propozycji seksualnych wskazanych w § 2 art. 200a k.k. W doktrynie wskazuje się zresztą inne niż wyżej przywołane okoliczności mogące świadczyć o spełnieniu się znamienia z art. 200a § 2 *in fine* k.k., choćby jak: kupno małoletniemu biletu na pociąg, którym ma on dojechać do miejsca spotkania (zob. np. M. Bielski (w:) Kodeks karny. Część szczególna. Komentarz, t. II, Warszawa 2013, s. 801).

Tym samym ustawowy wymóg, aby sprawca nie tylko wystąpił z propozycją, o jakiej mowa w omawianym przepisie, ale także zmierzał do jej realizacji, może być zrealizowany w jakiegokolwiek sposób i katalog takich zachowań jest otwarty. Tak też zresztą twierdzą i niektórzy autorzy, przyjmując, że „wystarczy, by sprawca podjął jakiegokolwiek zachowanie zbliżające go do zrealizowania propozycji”, jak i - co istotne w tej sprawie - że dla realizacji znamienia omawianego czynu zabronionego nie jest istotne „czy małoletni propozycję taką otrzymał” i „czy między nim a sprawcą zawiązał się kontakt”, o ile zachowanie samego sprawcy jest połączone z podjęciem jakiegokolwiek działania zmierzającego do jej realizacji (zob. M. Budyn-Kulik, M. Kulik (w:) Kodeks karny. Część szczególna. Tom I. Komentarz. Art. 117-221, M. Królikowski, R. Zawłocki (red.): Warszawa 2013, s. 661 i 662). Podnosi się zresztą również, że już złożenia samej propozycji, o jakiej mowa w art. 200a § 2 *in medio* k.k., trudno nie traktować jako przejawu bezpośredniego zmierzania do doprowadzenia małoletniego do wykonania czynności, o których tu mowa (zob. M. Bielski, *iw.*). Bardziej przekonujące jest jednak twierdzenie, że dla dokonania omawianego czynu niezbędne jest, ale i wystarczające złożenie propozycji i podjęcie zachowania zmierzającego do jej realizacji, już niezależnie od tego, czy przyniosło ono jakiegokolwiek efekty, w tym nawet gdyby nie doszło do nawiązania przez sprawcę kontaktu z małoletnim (zob. M. Budyn-Kulik, M. Kulik, *iw.* s. 661).

W sprawie niniejszej Sądy uznały, że owo zmierzanie oskarżonego do realizacji propozycji - przekazanej małoletniej poniżej 15 lat poprzez sieć telekomunikacyjną przy pierwszym z nią kontakcie o godz. 18.05 w dniu 3 lutego 2011 r. - urzeczywistniło się przez wielokrotne nakłanianie jej, w okresie od godz. 18.16 w dniu 3 lutego 2011 r. oraz w nocy z 3 na 4 lutego 2011 r. i nad ranem w dniu 4 lutego 2011 r., za pomocą SMS-ów, w których oskarżony, poza samym ponawianiem propozycji seksualnych, usilnie namawiał ją i ponaglał do nawiązania z nim kontaktu, używając takich zwrotów, jak: „odpisz”, „czekam”, „odpisz błagam”, „zrób coś”, „dlaczego nie pisziesz”, „pisz”, „czemu nie pisziesz”, „czekam, pisz”, „odpisz proszę”, „czujesz to co robimy”, czy „co ty na to”.

Nie budzi wątpliwości, że zarówno w języku ogólnym, jak i języku prawnym, „zmierzanie do czegoś” jest rozumiane jako „dążenie” do czegoś, do realizacji wytkniętego celu, czy też do ukierunkowanego celu, „staranie się” o to (zob. np. Nowy słownik języka polskiego, E. Sobol (red.): Warszawa 2002, s. 1283; Nowy słownik języka polskiego PWN, M. Bańko (red.): t. II, Warszawa 2000, s. 1383; Uniwersalny słownik języka polskiego, S.

Dubisz (red.): Warszawa 2003, s. 711). Wątpliwości takich nie budzi również, że „nakłanianie”, zwłaszcza wielokrotne, jako równoznaczne z „ponagłaniem” (zmuszaniem do pośpiechu, popędzaniem - zob. np. Nowy słownik języka polskiego, E. Sobol (red.): op. cit., s. 712; Nowy słownik języka polskiego PWN, M. Bańko (red.): op. cit., s. 176; Uniwersalny słownik języka polskiego, S. Dubisz (red.): op. cit., t. 3, s. 661), w tym wypadku adresata propozycji, do nawiązania kontaktu z nadawcą stanowi sposób „zmierzania” do realizacji propozycji w rozumieniu art. 200a § 2 k.k. Takie postąpienie autora propozycji seksualnych jest zatem, na równi z innymi wskazywanymi w piśmiennictwie zachowaniami, rodzajem działań realizujących przez niego znanie przestępstwa, o którym mowa w końcowym fragmencie omawianego przepisu.

Reasumując, należy przyjąć, że wymagane do przypisania sprawcy przestępstwa z art. 200a § 2 k.k. wypełnienie jego zachowaniem znamienia zmierzania do realizacji propozycji seksualnej, o jakiej mowa w tym przepisie, ma miejsce także wtedy, gdy autor tej propozycji, po jej złożeniu małoletniemu poniżej lat 15, nakłania go następnie, w tym przez ponaglanie, do reakcji na nią, bez względu na to, czy nakłanianie to okaże się skuteczne ani czy nakłaniany w ogóle zareaguje w jakikolwiek sposób na takie nakłanianie. Chodzi tu bowiem o przestępstwo formalne, a nie skutkowe.

Powyższe oznacza, że w sprawie niniejszej słusznie przyjęto, że oskarżony zrealizował swoim działaniem wszystkie przewidziane w tym przepisie znamiona, wymagane dla przyjęcia zaistnienia przewidzianego w nim czynu zabronionego. Nie wchodzi zatem w rachubę potrzeba rozważania jakiegokolwiek innego kwalifikowania zachowania, którego dopuścił się on wobec pokrzywdzonej, a sugerowanych w kasacji. Tym samym kasacja ta jest niezasadna i dlatego też została ona oddalona”.

1.4. Zagadnienia prawne

1.4.1. Zagadnienie prawne przedstawione przez Sąd Rejonowy w Janowie Lubelskim, I KZP 24/15

„1) Czy lekarz, który pełni dyżur w szpitalnym oddziale ratunkowym jako członek załogi karetki pogotowia ratunkowego, oczekując na wezwanie do wyjazdu, jest lekarzem wykonującym czynności w ramach świadczeń pomocy doraźnej lub w sytuacji, gdy zwłoka w udzieleniu pomocy lekarskiej mogłaby spowodować niebezpieczeństwo utraty życia, ciężkiego uszkodzenia ciała lub ciężkiego rozstroju zdrowia lub w innym przypadku nie cierpiącym zwłoki - w rozumieniu art. 44 w związku z art. 30 ustawy z 5 grudnia 1996 roku o zawodach lekarza i lekarza dentysty (Dz.U. z 2015 poz. 464),
2) jeżeli tak, to czy sprawca znieważający lekarza znajdującego się w takiej sytuacji dopuszcza się czynu zabronionego z art. 226 § 1 Kodeksu karnego?”

1.4.2. Zagadnienie prawne przedstawione przez Sąd Rejonowy w Przemyśle, I KZP 1/16

„Czy treść przepisu art. 4 ustawy z dnia 12 czerwca 2015 r. o zmianie ustawy o grach hazardowych (Dz.U. z 2015 r. poz. 1201): „podmioty prowadzące działalność w zakresie, o którym mowa w art. 6 ust. 1-3 lub w art. 7 ust. 2, w dniu wejścia w życie niniejszej ustawy mają obowiązek dostosowania się do wymogów określonych w ustawie zmienionej w art. 1, w brzmieniu nadanym niniejszą ustawą, do dnia 1 lipca 2016 r.” oznacza, że:

1. podmioty prowadzące działalność w zakresie gry na automatach mają czas do dnia 1 lipca 2016r., bez względu na to, czy dotychczasową działalność prowadziły zgodnie z przepisami ustawy z dnia 19 listopada 2009 r. o grach hazardowych (tj. Dz. U. z 2015 r. poz. 612) w brzmieniu sprzed dnia 3 września 2015 r., na uzyskanie koncesji, zezwolenia i umieszczenie automatów w kasynach gry, co należy też odnieść do rejestracji automatu przez naczelnika właściwego urzędu celnego, zgodnie z brzmieniem tej ustawy od dnia 3 września 2015 r. czy też, że:

2. okres dostosowawczy wskazany wyżej należy stosować jedynie do podmiotów prowadzących działalność w zakresie gry na automatach zgodnie z brzmieniem ustawy z dnia 19 listopada 2009 r. o grach hazardowych sprzed dnia 3 września 2015 r.?”

1.4.3. Wniosek przedstawiony przez Prokuratora Generalnego, I KZP 2/16

„Czy treść art. 17 ustawy z dnia 18 października 2006 r. o ujawnianiu informacji o dokumentach organów bezpieczeństwa państwa z lat 1944 - 1990 oraz treści tych dokumentów (Dz. U. 2013 r., poz. 1388), nakazującego orzekanie przez sąd okręgowy w składzie 3 sędziów, znajduje zastosowanie w stosunku do wszystkich orzeczeń zapadających w postępowaniu przed tym sądem, prowadzonym na podstawie wymienionej ustawy, czy też, wymóg ten dotyczy tylko tych orzeczeń, które w sposób merytoryczny - co do istoty, rozstrzygają w przedmiocie zgodności z prawdą oświadczeń lustracyjnych?”

1.4.4. Zagadnienie prawne przedstawione przez Sąd Apelacyjny w Krakowie, I KZP 3/16

„Czy w kontekście szeroko ujętego dobra prawnego podlegającego ochronie na mocy art. 286 § 1 k.k. jakim jest mienie, a nie tylko własność, pokrzywdzonym w rozumieniu art. 49 § 1 k.p.k. w sytuacji wypłaty środków z rachunku bankowego przez osobę nieuprawnioną jest tylko bank czy też jest nim także posiadacz tego rachunku, który na skutek zachowania wypłacającego nie może swobodnie korzystać ze środków zgromadzonych na tym rachunku?”

2. Orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego dotyczące prawa karnego

2.1. Wyroki i postanowienia Trybunału Konstytucyjnego

(źródło: www.trybunal.gov.pl)

2.2. Wokanda Trybunału Konstytucyjnego

(źródło: www.trybunal.gov.pl)

2.2.1. Kodeks postępowania w sprawach o wykroczenia - zasady udziału osoby zatrzymanej w posiedzeniu sądu rozpatrującego zażalenie na zatrzymanie (SK 6/16)

W skardze konstytucyjnej wniesiono o zbadanie zgodności:

- 1) art. 47 § 1 w związku z art. 33 w związku z art. 38 § 1 ustawy z dnia 24 sierpnia 2001 roku – Kodeks postępowania w sprawach o wykroczenia w zakresie w jakim nie gwarantuje osobie zatrzymanej prawa do udziału w posiedzeniu sądu rozpatrującego zażalenie na zatrzymanie z art. 45 ust. 1 oraz art. 42 ust. 2 Konstytucji RP;
- 2) art. 47 § 2 w związku z art. 33 w związku z art. 38 § 1 ustawy z dnia 24 sierpnia 2001 roku – Kodeks postępowania w sprawach o wykroczenia w zakresie w jakim nie gwarantuje osobie zatrzymanej prawa do udziału w posiedzeniu sądu rozpatrującego zażalenie na zatrzymanie z art. 45 ust. 1 oraz art. 42 ust. 2 Konstytucji RP;
- 3) stwierdzenie, że art. 109 § 2 w związku z art. 33 w związku z art. 38 § 1 ustawy z dnia 24 sierpnia 2001 roku – Kodeks postępowania w sprawach o wykroczenia w zakresie w jakim nie gwarantuje osobie zatrzymanej prawa do udziału w posiedzeniu sądu rozpatrującego zażalenie na zatrzymanie z art. 45 ust. 1 oraz art. 42 ust. 2 Konstytucji RP;
- 4) art. 47 § 1 w związku z art. 103 § 3 ustawy z dnia 24 sierpnia 2001 roku – Kodeks postępowania w sprawach o wykroczenia w zakresie w jakim nie przewiduje możliwości zaskarżenia orzeczenia sądu wydanego na skutek wniesienia „zażalenia” na zatrzymanie, jest niezgodny z art. 78 oraz art. 176 ust. 1 Konstytucji RP;
- 5) art. 45 § 1 pkt 1 w związku z art. 90 § 2 ustawy z dnia 24 sierpnia 2001 roku – Kodeks postępowania w sprawach o wykroczenia w zakresie w jakim umożliwia zatrzymanie osoby, której tożsamość została ustalona, a której zarzuca się popełnienie wykroczenia zagrożonego jedynie karą grzywny przewidzianą przez ustawę z dnia 20 maja 1971 roku – Kodeks wykroczeń z art. 41 ust. 1 w związku z art. 31 ust. 3 Konstytucji RP.

2.2.2. Brak możliwości wniesienia zażalenia na postanowienie sądu o pozbawieniu statusu strony procesowej (SK 5/16)

W skardze konstytucyjnej wniesiono o zbadanie zgodności art. 56 § 3 ustawy z dnia 6 czerwca 1997 roku – Kodeks postępowania karnego z art. 78 w związku z art. 176 ust. 1, art. 45 ust. 1, art. 31 ust. 3 i art. 2 Konstytucji RP.

2.2.3. Zasady odpowiedzialności dyscyplinarnej za przewinienie dyscyplinarne (SK 4/16)

W skardze konstytucyjnej wniesiono o zbadanie zgodności art. 107 § 1 ustawy z dnia 27 lipca 2001 roku – Prawo o ustroju sądów powszechnych w zakresie, w jakim pomija on wskazanie zasad ponoszenia odpowiedzialności dyscyplinarnej w odniesieniu do wielu zachowań objętych jednorazowo ściganiem dyscyplinarnym z art. 42 ust. 1 oraz art. 2 Konstytucji RP.

2.2.4. Zasady zawieszenia biegu przedawnienia występków ściganego z oskarżenia prywatnego (SK 3/16)

W skardze konstytucyjnej wniesiono o zbadanie zgodności przepisu art. 101 § 2 ustawy z dnia 6 czerwca 1997 roku – Kodeks karny w zakresie, w jakim nie przewiduje zawieszenia biegu przedawnienia występków ściganego z oskarżenia prywatnego ze względu na niemożność ścigania sprawcy przez pokrzywdzonego:

1. z art. 47 w związku z art. 45 ust. 1 lub w związku z art. 2 Konstytucji RP oraz w związku z art. 6 ust. 1 i/lub art. 14 Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności sporządzonej w Rzymie dnia 4 listopada 1950 roku, zmienionej następnie Protokołami nr 3, 5 i 8 oraz uzupełnionej Protokołem nr 2 lub art. 13 Konwencji o prawach osób niepełnosprawnych, sporządzonej w Nowym Jorku dnia 13 grudnia 2006 roku;
2. z art. 77 ust. 2 w zw. z art. 47 lub w związku z art. 2 lub w związku z art. 45 ust. 1 Konstytucji RP oraz w związku z art. 6 ust. 1 i/lub art. 14 Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności sporządzonej w Rzymie dnia 4 listopada 1950 roku, zmienionej następnie Protokołami nr 3, 5 i 8 oraz uzupeł-

nionej Protokołem nr 2 lub w związku z art. 13 Konwencji o prawach osób niepełnosprawnych, sporządzonej w Nowym Jorku dnia 13 grudnia 2006 roku..

┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌

2.2.5. Odmowa udziału pełnomocnika w postępowaniu przygotowawczym; prawo do sądu (SK 44/15)

W skardze konstytucyjnej wniesiono o zbadanie zgodności art. 87 § 3 w związku z art. 302 § 3 Kodeksu postępowania karnego z art. 45 ust. 1 w związku z art. 77 ust. 2 Konstytucji RP w zakresie w jakim pozbawia osobę nie będącą stroną prawa do drogi sądowej w przypadku wydania przez prokuratora decyzji na podstawie art. 87 § 3 k.p.k. o odmowie udziału pełnomocnika w postępowaniu przygotowawczym.

┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌

2.2.6. Zasady pobierania od oskarżonego materiału biologicznego do badań genetycznych (SK 28/15)

W skardze konstytucyjnej wniesiono o zbadanie zgodności art. 74 § 2 pkt. 3 ustawy z dnia 6 czerwca 1997 roku – Kodeks postępowania karnego z art. 41 ust. 1, art. 47 i art. 51 ust. 2 w związku z art. 31 ust. 3 oraz z art. 45 ust. 1 w związku z art. 77 ust. 2 Konstytucji RP, jak również z art. 8 Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności sporządzonej w Rzymie dnia 4 listopada 1950 roku, zmienianej następnie Protokołami nr 3, 5 i 8 oraz uzupełnionej Protokołem nr 2

┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌

2.2.7. Skarga na przewlekłość postępowania (SK 27/15)

W skardze konstytucyjnej wniesiono o zbadanie zgodności art. 8 ust. 2 ustawy z dnia 17 czerwca 2004 roku o skardze na naruszenie prawa strony do rozpoznania sprawy w postępowaniu przygotowawczym prowadzonym lub nadzorowanym przez prokuratora i postępowaniu sądowym bez nieuzasadnionej zwłoki w związku z art. 459 kodeksu postępowania karnego z art. 45 ust. 1 w zw. z art. 78 i art. 176 ust. 1 Konstytucji RP.

┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌

2.2.8. Gry hazardowe; odpowiedzialność karna za czyn, który nie był zabroniony pod groźbą kary przez ustawę obowiązującą w czasie jego popełnienia (SK 22/15)

Sprawa połączona z SK 21/15, SK 22/15 (sprawa rozpoznawana pod wspólną sygnaturą SK 20/15)

┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌

2.2.9. Gry hazardowe; odpowiedzialność karna za czyn, który nie był zabroniony pod groźbą kary przez ustawę obowiązującą w czasie jego popełnienia (SK 21/15)

Sprawa połączona z SK 20/15 (sprawa rozpoznawana pod wspólną sygnaturą SK 20/15).

┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌

2.2.10. Gry hazardowe; odpowiedzialność karna za czyn, który nie był zabroniony pod groźbą kary przez ustawę obowiązującą w czasie jego popełnienia (SK 20/15)

W skardze konstytucyjnej wniesiono o zbadanie zgodności:

1. art. 14 ust. 1 oraz, w zakresie, w jakim dotyczy on urządzania gier na automatach poza kasynami gry, art. 6 ust. 1 ustawy z dnia 19 listopada 2009 roku o grach hazardowych w związku z art. 2 ust. 3, 4 i 5 oraz art. 3 tej ustawy, a także, w zakresie, w jakim sankcjonuje on urządzanie gier na automatach z naruszeniem powyższych przepisów, art. 107 § 1 ustawy z dnia 10 września 1999 roku – Kodeks karny skarbowy w związku z art. 6 § 2 oraz art. 53 § 35 tego kodeksu, z art. 42 ust. 1 zdanie pierwsze Konstytucji RP, a także z art. 22, art. 30 oraz art. 31 ust. 1 Konstytucji RP w związku z art. 2, art. 7, art. 9, art. 20, art. 31 ust. 3 zdanie pierwsze, art. 88 ust. 1 i 2, art. 90 ust. 1 oraz art. 91 ust. 3 Konstytucji, w związku z § 2 pkt 5 lit. d,

§ 4 ust. 1, § 8 ust. 1, 2 i 3, § 9, § 10 ust. 1 oraz § 13a rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 23 grudnia 2002 roku w sprawie sposobu funkcjonowania krajowego systemu notyfikacji norm i aktów prawnych oraz w związku z art. 1 pkt 11 i art. 8 ust. 1 dyrektywy nr 98/34/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 22 czerwca 1998 roku ustanawiającej procedurę udzielania informacji w zakresie norm i przepisów technicznych oraz zasad dotyczących usług społeczeństwa informacyjnego,

2. art. 30 § 5 zdanie pierwsze ustawy z dnia 10 września 1999 roku – Kodeks karny skarbowy w związku z art. 53 § 35 i 35a tego kodeksu z art. 42 ust. 1, art. 46 oraz art. 64 ust. 1, 2 i 3 Konstytucji RP w związku z art. 2 Konstytucji.

2.2.11. Zasady sporządzenia kasacji od orzeczenia sądu drugiej instancji (SK 2/15)

W skardze konstytucyjnej wniesiono o zbadanie zgodności przepisu art. 526 § 2 ustawy z dnia 6 czerwca 1997 roku – Kodeks postępowania karnego naruszającą prawo skarżącego do sądu z art. 2 oraz 45 ust. 1 Konstytucji RP.

2.2.12. Podstawy do zaskarżenia orzeczenia w przedmiocie kosztów procesu (SK 1/15)

Sprawa połączona z SK 41/14 (sprawa rozpoznawana pod wspólną sygnaturą SK 41/14).

2.2.13. Zasady rozpatrywania wniosku sędziego o przeniesienie na inne stanowisko służbowe (SK 30/14)

W skardze konstytucyjnej wniesiono o zbadanie zgodności art. 75 § 1, 3 i 4 ustawy z dnia 27 lipca 2001 roku – Prawo o ustroju sądów powszechnych z art. 45 ust. 1, art. 78 i art. 176 ust. 1, a także z art. 31 ust. 1 i 3, art. 47, art. 52 ust. 1, art. 65 ust. 1 i art. 75 Konstytucji RP.

2.2.14. Zwrot kosztów pomocy prawnej udzielonej z urzędu; wysokość stawki za sporządzenie opinii (SK 25/14)

W skardze konstytucyjnej wniesiono o zbadanie zgodności art. 618 § 1 pkt 11 k.p.k. w związku z art. 29 ust. 1 i 2 ustawy z dnia 26 maja 1982 roku - Prawo o adwokaturze i § 14 ust. 4 pkt 2 oraz § 19 pkt 1 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002 roku w sprawie opłat za czynności adwokackie oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielanej z urzędu z: a) art. 64. ust. 1 w związku z art. 31 ust. 3 w związku z art. 92 ust. 1 w związku z art. 2 Konstytucji RP; b) art. 45 ust. 1 w zw. z art. 31 ust. 3 w związku z art. 92 ust. 1 w związku z art. 2 Konstytucji RP..

2.2.15. Prawo do sądu; pozbawienie skarżącego prawa do udziału w posiedzeniu sądu w przedmiocie wykonywania środka zapobiegawczego - umieszczenie w zamkniętym zakładzie psychiatrycznym (SK 13/14)

W skardze konstytucyjnej wniesiono o zbadanie zgodności art. 22 §1 w związku z art. 204 ustawy z dnia 6 czerwca 1997 roku – Kodeks karny wykonawczy w zakresie w jakim przepis ten pozbawia skarżącego prawa udziału w posiedzeniu sądu w przedmiocie wykonywania środka zapobiegawczego z art. 94 §1 k.k., w postaci umieszczenia w zamkniętym zakładzie psychiatrycznym z art. 45 ust. 1 Konstytucji RP, tj. zasadą prawa do sądu, w tym składającym się na jej treść uprawnieniem do korzystania z rzetelnej procedury sądowej, zgodnej z wymogami sprawiedliwości i jawności poprzez zapewnienie skarżącemu wysłuchania i osobistego udziału w czynnościach sądowego postępowania wykonawczego.

2.2.16. Nieważność orzeczeń wydanych wobec osób represjonowanych za działalność na rzecz niepodległego bytu Państwa Polskiego; odpowiedzialność Skarbu Państwa (SK 12/14)

Sprawa połączona.

」 」 」 」 」 」 」 」 」 」 」 」 」 」 」 」

2.2.17. Zasady opodatkowania gier hazardowych (SK 3/14)

W skardze konstytucyjnej wniesiono o zbadanie zgodności rt. 139 ust. 1 ustawy z dnia 19 listopada 2009 roku o grach hazardowych z art. 2 w związku z art. 20, art. 21, art. 22, art. 31, art. 64 ust. 1 i 3, art. 84 oraz z art. 217 Konstytucji RP.

」 」 」 」 」 」 」 」 」 」 」 」 」 」 」 」

2.2.18. Odpowiedzialność karna za czyn nieuczciwej konkurencji w zakresie reklamy - nieostry charakter przepisów (K 12/16)

Rzecznik Praw Obywatelskich wnosi o zbadanie zgodności art. 25 ust. 2 ustawy z dnia 16 kwietnia 1993 roku o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji - w zakresie, w jakim przewidując odpowiedzialność karną za czyn nieuczciwej konkurencji w zakresie reklamy odsyła do definicji zawartej w art. 16 ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji - z art. 2 Konstytucji RP, z art. 42 ust. 1 Konstytucji RP oraz z art. 7 Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności.

」 」 」 」 」 」 」 」 」 」 」 」 」 」 」 」

2.2.19. Zasady stosowania kontroli operacyjnej przez służby policyjne i służby specjalne (K 9/16)

Rzecznik Praw Obywatelskich wnosi o zbadanie zgodności:

- I. - art. 19 ust. 9 ustawy z dnia 6 kwietnia 1990 roku o Policji,
- art. 9e ust. 10 ustawy z dnia 12 października 1990 roku o Straży Granicznej,
- art. 36c ust. 7 ustawy z dnia 28 września 1991 roku o kontroli skarbowej,
- art. 31 ust. 10 ustawy z dnia 24 sierpnia 2001 roku o Żandarmerii Wojskowej i wojskowych organizacjach porządkowych,
- art. 17 ust. 9 ustawy z dnia 9 czerwca 2006 roku o Centralnym Biurze Antykorupcyjnym – w zakresie, w jakim umożliwiają przedłużenie kontroli operacyjnej na następujące po sobie okresy, których łączna długość nie może przekraczać 12 miesięcy, co w konsekwencji oznacza możliwość prowadzenia kontroli operacyjnej przez 18 miesięcy – z art. 2, art. 47, art. 49, art. 51 ust. 2 w związku z art. 31 ust. 3 Konstytucji RP;
- II. - art. 19 ust. 15h ustawy z dnia 6 kwietnia 1990 roku o Policji,
- art. 9e ust. 16h ustawy z dnia 12 października 1990 roku o Straży Granicznej,
- art. 36d ust. 1h ustawy z dnia 28 września 1991 roku o kontroli skarbowej,
- art. 31 ust. 16h ustawy z dnia 24 sierpnia 2001 roku o Żandarmerii Wojskowej i wojskowych organach porządkowych,
- art. 27 ust. 15j ustawy z dnia 24 maja 2002 roku o Agencji Bezpieczeństwa Wewnętrznego oraz Agencji Wywiadu,
- art. 31 ust. 14h ustawy z dnia 9 czerwca 2006 roku o Służbie Kontrwywiadu Wojskowego oraz Służbie Wywiadu Wojskowego,
- art. 17 ust. 15h ustawy z dnia 9 czerwca 2006 roku o Centralnym Biurze Antykorupcyjnym – w zakresie, w jakim posługuje się nieostrym kryterium „dobra wymiaru sprawiedliwości” i nie określa wagi okoliczności, która ma być ustalona na podstawie materiałów mogących zawierać informacje, o których mowa w art. 178a, art. 180 § 2 i art. 180 § 3 Kodeksu postępowania karnego – z art. 2 Konstytucji RP, z art. 42 ust. 2, art. 47, art. 49, art. 51 ust. 2 w związku z art. 31 ust. 3 Konstytucji RP oraz z art. 6 Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności;
- III. - art. 20c ust. 1 oraz art. 20cb ust. 1 ustawy z dnia 6 kwietnia 1990 roku o Policji,
- art. 10b ust. 1 oraz art. 10bb ust. 1 ustawy z dnia 12 października 1990 roku o Straży Granicznej,
- art. 36b ust. 1 oraz art. 36bb ust. 1 ustawy z dnia 28 września 1991 roku o kontroli skarbowej,
- art. 30 ust. 1 oraz art. 30c ust. 1 ustawy z dnia 24 sierpnia 2001 roku o Żandarmerii Wojskowej i wojsko-

wych organach porządkowych,
 - art. 28 ust. 1 oraz art. 28b ust. 1 ustawy z dnia 24 maja 2002 roku o Agencji Bezpieczeństwa Wewnętrznego oraz Agencji Wywiadu,
 - art. 32 ust. 1 oraz art. 32b ust. 1 ustawy z dnia 9 czerwca 2006 roku o Służbie Kontrwywiadu Wojskowego oraz Służbie Wywiadu Wojskowego,
 - art. 18 ust. 1 oraz art. 18b ust. 1 ustawy z dnia 9 czerwca 2006 roku o Centralnym Biurze Antykorupcyjnym,
 - art. 75d ust. 1 oraz art. 75db ust. 1 ustawy z dnia 27 sierpnia 2009 roku o Służbie Celnej,
 – z art. 2, 30, 47, 49, 51 ust. 2 w związku z art. 31 ust. 3 Konstytucji RP, art. 8 Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności oraz art. 7 i 8 w związku z art. 52 ust. 1 Karty Praw Podstawowych UE;
 IV. - art. 20c ust. 3 w związku z art. 20c ust. 2 ustawy o Policji,
 - art. 10b ust. 3 w związku z art. 10b ust. 2 ustawy o Straży Granicznej,
 - art. 36b ust. 3 w związku z art. 36b ust. 2 ustawy o kontroli skarbowej,
 - art. 30 ust. 3 w związku z art. 30 ust. 2 ustawy o Żandarmerii Wojskowej i wojskowych organach porządkowych,
 - art. 28 ust. 3 w związku z art. 28 ust. 2 ustawy o Agencji Bezpieczeństwa Wewnętrznego oraz Agencji Wywiadu,
 - art. 32 ust. 5 w związku z art. 32 ust. 2 ustawy o Służbie Kontrwywiadu Wojskowego oraz Służbie Wywiadu Wojskowego,
 - art. 18 ust. 3 w związku z art. 18 ust. 2 ustawy o Centralnym Biurze Antykorupcyjnym,
 - art. 75d ust. 3 w związku z art. 75d ust. 2 ustawy o Służbie Celnej
 z art. 2, art. 20 oraz z art. 47 i art. 51 ust. 2 w związku z art. 31 ust. 3 Konstytucji RP;
 V. - art. 20ca ustawy o Policji,
 - art. 10ba ustawy o Straży Granicznej,
 - art. 36ba ustawy o kontroli skarbowej,
 - art. 30b ustawy o Żandarmerii Wojskowej i wojskowych organach porządkowych,
 - art. 28a ustawy o Agencji Bezpieczeństwa Wewnętrznego oraz Agencji Wywiadu,
 - art. 32a ustawy o Służbie Kontrwywiadu Wojskowego oraz Służbie Wywiadu Wojskowego,
 - art. 18a ustawy o Centralnym Biurze Antykorupcyjnym,
 - art. 75da ustawy o Służbie Celnej
 – w zakresie, w jakim nie przewidują wprowadzenia mechanizmu niezależnej realnej kontroli udostępniania danych – z art. 2, 47, 51 ust. 2 w związku z art. 31 ust. 3 Konstytucji RP, art. 8 Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności oraz art. 7 i 8 w związku z art. 52 ust. 1 Karty Praw Podstawowych UE;
 VI. - art. 20c ustawy o Policji,
 - art. 10b ustawy o Straży Granicznej,
 - art. 36b ustawy o kontroli skarbowej,
 - art. 30 ustawy o Żandarmerii Wojskowej i wojskowych organach porządkowych,
 - art. 28 ustawy o Agencji Bezpieczeństwa Wewnętrznego oraz Agencji Wywiadu,
 - art. 32 ustawy o Służbie Kontrwywiadu Wojskowego oraz Służbie Wywiadu Wojskowego,
 - art. 18 ustawy o Centralnym Biurze Antykorupcyjnym,
 - art. 75d ustawy o Służbie Celnej
 – w zakresie, w jakim przepisy te nie wskazują kategorii osób, których dane mogą być pozyskiwane w sposób określony w ustawach, nie regulują obowiązków informacyjnych wobec osób, których dane były pozyskiwane oraz nie określają czasu, przez który uprawnione podmioty mogą przetwarzać pozyskane dane - z art. 2, 30, 47, 49, 51 ust. 2, 3 i 4 w związku z art. 31 ust. 3 Konstytucji, z art. 8 Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności oraz art. 7 i 8 w związku z art. 52 ust. 1 Karty Praw Podstawowych UE;
 VII. - art. 28 ust. 7 ustawy o Agencji Bezpieczeństwa Wewnętrznego oraz Agencji Wywiadu,
 - art. 32 ust. 9 ustawy o Służbie Kontrwywiadu Wojskowego
 – w zakresie, w jakim nie przewidują zniszczenia wszelkich innych danych telekomunikacyjnych, pocztowych i internetowych niż tylko tych, niemających znaczenia dla prowadzonego postępowania karnego – z art. 51 ust. 2 Konstytucji RP w związku z art. 31 ust. 3 Konstytucji RP, art. 8 Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności oraz art. 7 i 8 w związku z art. 52 ust. 1 Karty Praw Podstawowych UE;
 VIII. art. 13 oraz art. 16 ustawy z dnia 15 stycznia 2016 roku o zmianie ustawy o Policji oraz niektórych innych ustaw – w zakresie, w jakim nakazują stosować przepisy, które przestały obowiązywać na mocy wyroku Trybunału Konstytucyjnego z dnia 30 lipca 2014 roku, sygn. K 23/11 – z art. 2 oraz z art. 190 ust. 1 i 3 Konstytucji RP.

2.2.20. Użycie lub wykorzystanie środków przymusu bezpośredniego oraz broni palnej (K 7/16)

Rzecznik Praw Obywatelskich wnosi o zbadanie zgodności:

1. a) art. 23a ust. 1-3 ustawy z dnia 18 kwietnia 1985 roku o rybactwie śródlądowym,
 - b) art. 16 i art. 16a ustawy z dnia 6 kwietnia 1990 roku o Policji,
 - c) art. 23 ustawy z dnia 12 października 1990 roku o Straży Granicznej,
 - d) art. 11f ustawy z dnia 28 września 1991 roku o kontroli skarbowej,
 - e) art. 39 ust. 3-5 ustawy z dnia 13 października 1995 roku – Prawo łowieckie,
 - f) art. 36 ust. 1 pkt 4 i 5 ustawy z dnia 22 sierpnia 1997 roku o ochronie osób i mienia,
 - g) art. 14, art. 128 ust. 1 pkt 2 i art. 128 ust. 2 ustawy z dnia 16 marca 2001 roku o Biurze Ochrony Rządu,
 - h) art. 57 ustawy z dnia 6 września 2001 roku o transporcie drogowym,
 - i) art. 25 i art. 26 ustawy z dnia 24 maja 2002 roku o Agencji Bezpieczeństwa Wewnętrznego oraz Agencji Wywiadu,
 - j) art. 109 i art. 110 ust. 7 ustawy z dnia 16 kwietnia 2004 roku o ochronie przyrody,
 - k) art. 15 ustawy z dnia 9 czerwca 2006 roku o Centralnym Biurze Antykorupcyjnym,
 - l) art. 30 i art. 30a ustawy z dnia 9 czerwca 2006 roku o Służbie Kontrwywiadu Wojskowego oraz Służbie Wywiadu Wojskowego
- w zakresie, w jakim przepisy te nie przewidują możliwości złożenia zażalenia na użycie lub wykorzystanie środków przymusu bezpośredniego oraz broni palnej z art. 78 Konstytucji RP związku z art. 40 i art. 41 ust. 1 Konstytucji RP oraz z art. 13 w związku z art. 3 Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności;
- 2) a) art. 20 ust. 2 ustawy z dnia 20 marca 2009 roku o bezpieczeństwie imprez masowych,
 - b) art. 95a § 1 i 2 ustawy z dnia 26 października 1982 roku o postępowaniu w sprawach nieletnich,
- w zakresie, w jakim przepisy te nie przewidują możliwości złożenia zażalenia na użycie lub wykorzystanie środków przymusu bezpośredniego z art. 78 Konstytucji RP w związku z art. 40 i art. 41 ust. 1 Konstytucji RP oraz z art. 13 w związku z art. 3 Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności.

2.2.21. Brak kontroli sądowej nad wykonywaniem kontroli osobistej skazanego (K 5/16)

Rzecznik Praw Obywatelskich wnosi o zbadanie zgodności rt. 116 § 6 w związku z art. 7 § 1 ustawy z dnia 6 czerwca 1997 roku – Kodeks karny wykonawczy w zakresie, w jakim nie przewiduje wydawania decyzji w sprawie kontroli osobistej skazanego z art. 45 ust. 1 i art. 77 ust. 2 Konstytucji RP.

2.2.22. Tymczasowe aresztowanie - maksymalny czas trwania, zasady przedłużenia tymczasowego aresztowania (K 3/16)

Rzecznik Praw Obywatelskich wnosi o zbadanie zgodności:

- I. Art. 258 § 2 ustawy z dnia 6 czerwca 1997 roku – Kodeks postępowania karnego z art. 41 ust. 1, z art. 42 ust. 3 w związku z art. 42 ust. 1, z art. 45 ust. 1, z art. 31 ust. 3 Konstytucji RP oraz z art. 30 Konstytucji RP;
- II. Art. 263 § 7 ustawy z dnia 6 czerwca 1997 roku – Kodeks postępowania karnego – w zakresie, w jakim nie oznacza maksymalnego czasu trwania tymczasowego aresztowania oraz dopuszcza przedłużenie tymczasowego aresztowania bez konieczności spełnienia przesłanek uzasadniających takie postanowienie – z art. 2, z art. 30, z art. 41 ust. 1 w związku z art. 45 ust. 1, z art. 42 ust. 3 w zw. z art. 42 ust. 1 Konstytucji RP i w związku z art. 6 ust. 2 Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności, z art. 31 ust. 3 Konstytucji RP.

2.2.23. Kodeks karny, kodeks karny wykonawczy, kodeks postępowania karnego - środki zabezpieczające (K 46/15)

Rzecznik Praw Obywatelskich wniósł o zbadanie zgodności:

- I. 1. Art. 93b § 3 ustawy z dnia 6 czerwca 1997 roku – Kodeks karny – w zakresie, w jakim nakłada na sąd obowiązek określenia stopnia społecznej szkodliwości czynu zabronionego, który sprawca może popełnić, oraz prawdopodobieństwa jego popełnienia w przyszłości - z art. 42 ust. 1, z art. 47, z art. 2 w związku z art. 31 ust. 3 Konstytucji RP, oraz z art. 30 Konstytucji RP;
2. Art. 93g ustawy z dnia 6 czerwca 1997 roku – Kodeks karny – w zakresie, w jakim nakłada na sąd obowiązek określenia stopnia społecznej szkodliwości czynu zabronionego, który sprawca może popełnić, oraz

prawdopodobieństwa jego popełnienia w przyszłości - z art. 42 ust. 1, z art. 47, art. 2 w związku z art. 31 ust. 3 Konstytucji RP, oraz z art. 30 Konstytucji RP;

II. 1. Art. 93d § 5 ustawy z dnia 6 czerwca 1997 roku – Kodeks karny - w zakresie w jakim przewiduje, że orzeczony środek zabezpieczający stosuje się po odbyciu kary - z art. 42 ust. 1, z art. 41 ust. 1 w związku z art. 31 ust. 3 Konstytucji RP, z art. 2 i art. 30 Konstytucji RP;

2. Art. 202a § 1 ustawy z dnia 6 czerwca 1997 roku – Kodeks karny wykonawczy – w zakresie w jakim przewiduje, że orzeczony środek zabezpieczający pobytu w zakładzie psychiatrycznym stosuje się po odbyciu kary -z art. 42 ust. 1, z art. 41 ust. 1 w związku z art. 31 ust. 3 Konstytucji, z art. 2 i art. 30 Konstytucji RP;

III. Art. 374 § 1 zdanie 1 w związku z art. 380 w związku z art. 354 pkt 2 ustawy z dnia 6 czerwca 1997 roku – Kodeks postępowania karnego – w zakresie, w jakim nie przewiduje na rozprawie obowiązku wysłuchania przez sąd podejrzanego przed orzeczeniem względem niego środka zabezpieczającego, o którym mowa w art. 93a § 1 Kodeksu karnego - z art. 45 ust. 1 Konstytucji RP;

IV. Art. 244b ustawy z dnia 6 czerwca 1997 roku – Kodeks karny - z art. 2, z art. 30 i art. 41 ust. 1 w związku z art. 31 ust. 3 Konstytucji RP..

[illegible]

2.2.24. Kontrola operacyjna - udział prokuratora w postępowaniu odwoławczym od postanowień sądu w tym zakresie (K 41/15)

Podmiot inicjujący postępowanie: Rzecznik Praw Obywatelskich

Sprawa połączona z K 32/15 (sprawa rozpoznawana pod wspólną sygnaturą K 32/15)

[illegible]

2.2.25. Kontrola operacyjna - udział prokuratora w postępowaniu odwoławczym od postanowień sądu w tym zakresie (K 32/15)

Prokurator Generalny i Rzecznik Praw Obywatelskich wnieśli o zbadanie zgodności:

1) art. 19 ust. 20 ustawy z dnia 6 kwietnia 1990 roku o Policji w zakresie, w jakim wśród podmiotów, którym przysługuje zażalenie na postanowienie sądu, o którym mowa w ust. 3, pomija prokuratora, jak również pomija tegoż prokuratora w zakresie możliwości złożenia zażalenia na postanowienie sądu, o którym mowa w ust. 15c tego artykułu;
2) art. 9e ust. 19 ustawy z dnia 12 października 1990 roku o Straży Granicznej w zakresie, w jakim wśród podmiotów, którym przysługuje zażalenie na postanowienie sądu, o którym mowa w ust. 4, pomija prokuratora, jak również pomija prokuratora w zakresie możliwości złożenia zażalenia na postanowienie sądu, o którym mowa w ust. 16c tego artykułu;
3) art. 36c ust. 14 ustawy z dnia 28 września 1991 roku o kontroli skarbowej w zakresie, w jakim wśród podmiotów, którym przysługuje zażalenie na postanowienie sądu, o którym mowa w ust. 2, pomija Prokuratora Generalnego, jak również pomija Prokuratora Generalnego w zakresie możliwości złożenia zażalenia na postanowienie sądu, o którym mowa w art. 36d ust. 1c;
4) art. 31 ust. 19 ustawy z dnia 24 sierpnia 2001 roku o Żandarmerii Wojskowej i wojskowych organach porządkowych w zakresie, w jakim wśród podmiotów, którym przysługuje zażalenie na postanowienie sądu, o którym mowa w ust. 4, pomija prokuratora, jak również pomija tegoż prokuratora w zakresie możliwości złożenia zażalenia na postanowienie sądu, o którym mowa w ust. 16c tego artykułu;
5) art. 27 ust. 11a ustawy z dnia 24 maja 2002 roku o Agencji Bezpieczeństwa Wewnętrznego oraz Agencji Wywiadu w zakresie, w jakim wśród podmiotów, którym przysługuje zażalenie na postanowienie sądu, o którym mowa w ust. 3, pomija Prokuratora Generalnego, jak również pomija Prokuratora Generalnego w zakresie możliwości złożenia zażalenia na postanowienie sądu, o którym mowa w ust. 15c tego artykułu;
6) art. 17 ust. 17 ustawy z dnia 9 czerwca 2006 roku o Centralnym Biurze Antykorupcyjnym w zakresie, w jakim wśród podmiotów, którym przysługuje zażalenie na postanowienie sądu, o którym mowa w ust. 3, pomija Prokuratora Generalnego, jak również pomija Prokuratora Generalnego w zakresie możliwości złożenia zażalenia na postanowienie sądu, o którym mowa w ust. 15c tegoż artykułu;
7) art. 31 ust. 10 ustawy z dnia 9 czerwca 2006 roku o Służbie Kontrwywiadu Wojskowego oraz Służbie Wywiadu Wojskowego w zakresie, w jakim pomija możliwość złożenia przez Prokuratora Generalnego zażalenia na postanowienie sądu, o którym mowa w ust. 14c tego artykułu

- z art. 2 Konstytucji RP;
II. 1)

- art. 19 ust. 1 a ustawy z dnia 6 kwietnia 1990 roku o Policji,

- art. 27 ust. 1 a ustawy z dnia 24 maja 2002 roku o Agencji Bezpieczeństwa Wewnętrznego oraz Agencji Wywiadu,
- art. 17 ust. 1 a ustawy z dnia 9 czerwca 2006 roku o Centralnym Biurze Antykorupcyjnym,
- art. 9 e ust. 1 a ustawy z dnia 12 października 1990 roku o Straży Granicznej,
- art. 36 c ust. 1 a ustawy z dnia 28 września 1991 roku o kontroli skarbowej,
- art. 31 ust. 1 a ustawy z dnia 9 czerwca 2006 o Służbie Kontrwywiadu Wojskowego oraz Służbie Wywiadu Wojskowego,
- art. 31 ust. 1 a ustawy z dnia 24 sierpnia 2001 roku o Żandarmerii Wojskowej i wojskowych organach porządkowych
- w zakresie, w jakim w/w przepisy ograniczają przekazanie właściwemu sądowi materiałów wyłącznie do uzasadniających potrzebę zarządzenia kontroli operacyjnej - z art. 45 ust. 1 Konstytucji RP;
- 2)
- art. 19 ust. 9 ustawy z dnia 6 kwietnia 1990 roku o Policji,
- art. 27 ust. 9 ustawy z dnia 24 maja 2002 roku o Agencji Bezpieczeństwa Wewnętrznego oraz Agencji Wywiadu,
- art. 17 ust. 9 ustawy z dnia 9 czerwca 2006 roku o Centralnym Biurze Antykorupcyjnym,
- art. 9 e ust. 10 ustawy z dnia 12 października 1990 roku o Straży Granicznej,
- art. 36 c ust. 7 ustawy z dnia 28 września 1991 roku o kontroli skarbowej,
- art. 31 ust. 7 ustawy z dnia 9 czerwca 2006 roku o Służbie Kontrwywiadu Wojskowego oraz Służbie Wywiadu Wojskowego,
- art. 31 ust. 10 ustawy z dnia 24 sierpnia 2001 roku o Żandarmerii Wojskowej i wojskowych organach porządkowych
- w zakresie, w jakim w/w przepisy nie przewidują górnej granicy czasu stosowania kontroli operacyjnej - z art. 47 w związku z art. 31 ust. 3 Konstytucji RP;
- 3)
- art. 19 ust. 20 ustawy z dnia 6 kwietnia 1990 roku o Policji,
- art. 27 ust. 11 a ustawy z dnia 24 maja 2002 roku o Agencji Bezpieczeństwa Wewnętrznego oraz Agencji Wywiadu,
- art. 17 ust. 17 ustawy z dnia 9 czerwca 2006 roku o Centralnym Biurze Antykorupcyjnym,
- art. 9 e ust. 19 ustawy z dnia 12 października 1990 roku o Straży Granicznej,
- art. 36 c ust. 14 ustawy z dnia 28 września 1991 roku o kontroli skarbowej,
- art. 31 ust. 10 ustawy z dnia 9 czerwca 2006 roku o Służbie Kontrwywiadu Wojskowego oraz Służbie Wywiadu Wojskowego,
- art. 31 ust. 19 ustawy z dnia 24 sierpnia 2001 roku o żandarmerii Wojskowej i wojskowych organach porządkowych
- w zakresie, w jakim przepisy te nie przewidują po zakończeniu kontroli operacyjnej i ustaniu zagrożeń dla prowadzonego postępowania doręczenia postanowienia sądu w przedmiocie kontroli operacyjnej osobie, wobec której kontrola była stosowana, a w konsekwencji wniesienia przez tę osobę zażalenia na to postanowienie - z art. 45 ust. 1 oraz art. 78 Konstytucji RP.

└┘ └┘ └┘ └┘ └┘ └┘ └┘ └┘ └┘ └┘ └┘ └┘ └┘ └┘ └┘

2.2.26. Zasady rozpoznawania wniosków, skarg i prośb osób osadzonych w zakładach karnych i aresztach śledczych (K 28/15)

Rzecznik Praw Obywatelskich wniósł o zbadanie zgodności:

- 1) art. 6 § 2 zdanie drugie oraz § 3 pkt 2 i 3 ustawy z dnia 6 czerwca 1997 roku – Kodeks karny wykonawczy z art. 32 i art. 63 Konstytucji RP w związku z art. 31 ust. 3 Konstytucji RP,
2) § 10 pkt 2 i 3 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 13 sierpnia 2003 roku w sprawie sposobów załatwiania wniosków, skarg i prośb osób osadzonych w zakładach karnych i aresztach śledczych z art. 32 i art. 63 w związku z art. 31 ust. 3 Konstytucji RP.

[illegible]

2.2.27. Zasady zatrzymania prawa jazdy (K 25/15)

Podmiot inicjujący postępowanie: Prokurator Generalny

Sprawa połączona z K 24/15 (sprawa rozpoznawana pod wspólną sygnaturą K 24/15).

2.2.28. Zasady zatrzymania prawa jazdy (K 24/15)

Rzecznik Praw Obywatelskich o Prokurator Generalny wniosli o zbadanie zgodności:

- 1) art. 135 ust. 1 pkt 1a lit. a ustawy z dnia 20 czerwca 1997 roku – Prawo o ruchu drogowym w związku z art. 102 ust. 1 pkt 4 i ust. 1c ustawy z dnia 5 stycznia 2011 roku o kierujących pojazdami – w zakresie, w jakim dopuszcza stosowanie wobec tej samej osoby fizycznej, za ten sam czyn, sankcji administracyjnej w postaci zatrzymania prawa jazdy i odpowiedzialności prawnokarnej za wykroczenie – z art. 2 Konstytucji RP i art. 4 Protokołu nr 7 do Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności, sporządzonego dnia 22 listopada 1984 roku w Strasburgu i z art. 14 ust. 7 Międzynarodowego Paktu Praw Obywatelskich i Politycznych, otwartego do podpisu w Nowym Jorku dnia 19 grudnia 1966 roku;
2) art. 102 ust. 1 pkt 4 i ust. 1 c ustawy z dnia 5 stycznia 2011 roku o kierujących pojazdami w związku z art. 35 ustawy z dnia 14 czerwca 1960 roku – Kodeks postępowania administracyjnego w związku z art. 53 § 1 ustawy z dnia 30 sierpnia 2002 roku – Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi – w zakresie braku adekwatnych gwarancji procesowych w sytuacji wydania decyzji przez starostę o zatrzymaniu prawa jazdy, w przypadku, gdy kierujący pojazdem przekroczył dopuszczalną prędkość o więcej niż 50 km/h na obszarze zabudowanym – z art. 2, z art. 45 ust. 1 i z art. 78 Konstytucji RP;
- przepisów: art. 102 ust. 1 pkt 4 i art. 102 ust. 1d w związku z art. 102 ust. 1 pkt 4 ustawy z dnia 5 stycznia 2011 roku o kierujących pojazdami oraz art. 135 ust. 1 pkt 1a lit. a ustawy z dnia 20 czerwca 1997 roku – Prawo o ruchu drogowym w związku z art. 102 ust. 1 pkt 4 ustawy o kierujących pojazdami – z art. 2 i art. 45 ust. 1 Konstytucji RP, jak również z art. 4 ust. 1 Protokołu nr 7 do Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności oraz z art. 14 ust. 7 Międzynarodowego Paktu Praw Obywatelskich i Politycznych.

2.2.29 Znowelizowane przepisy Kodeksu postępowania karnego (K 23/15)

Prokurator Generalny wniósł o zbadanie zgodności:

1) art. 311 § 3 i § 5 ustawy z dnia 6 czerwca 1997 roku – Kodeks postępowania karnego, w brzmieniu nadanym przez art. 1 pkt 90 ustawy z dnia 27 września 2013 roku o zmianie ustawy – Kodeks postępowania karnego oraz niektórych innych ustaw, z wywodzoną z art. 2 Konstytucji RP zasadą poprawnej legislacji;
2) art. 552a § 1 ustawy – Kodeks postępowania karnego, dodanego przez art. 1 pkt 192 ustawy z dnia 27 września 2013 roku, powołanej w punkcie 1, w związku z art. 59a ustawy z dnia 6 czerwca 1997 roku – Kodeks karny, dodanym przez art. 12 pkt 1 ustawy z dnia 27 września 2013 roku, powołanej w punkcie 1, w brzmieniu nadanym przez art. 12 pkt 2 ustawy z dnia 20 lutego 2015 roku o zmianie ustawy – Kodeks karny oraz niektórych innych ustaw, w zakresie, w jakim nakłada na Skarb Państwa obowiązek odszkodowawczy z tytułu wykonywania środków przymusu w sprawie, w której umorzono postępowanie na podstawie art. 59a Kodeksu karnego wtedy, gdy podlegająca kompensacji szkoda lub krzywda nie wynikały z niezgodnego z prawem działania lub zaniechania organu prowadzącego postępowanie, z art. 216 i art. 220 w związku z art. 1 i art. 2 Konstytucji RP.

2.2.30. Oskarżyciel posiłkowy - uprawnienia (K 12/15)

Rzecznik Praw Obywatelskich wniósł o zbadanie zgodności art. 56 § 3 ustawy z dnia 6 czerwca 1997 roku – Kodeks postępowania karnego, w zakresie, w jakim wyłącza dopuszczalność zaskarżenia zażaleniem postanowienia wydanego na podstawie art. 56 § 2 tego Kodeksu i odnoszącego się do oskarżyciela posiłkowego - z art. 45 ust. 1 w związku z art. 78 w związku z art. 176 ust. 1 w zw. z art. 31 ust. 3 Konstytucji RP.

2.2.31. Bezpieczeństwo imprez masowych; zakaz klubowy (K 47/14)

Rzecznik Praw Obywatelskich wniósł o zbadanie zgodności art. 14 ust. 1, 1a i ust. 5 ustawy z dnia 20 marca 2009 roku o bezpieczeństwie imprez masowych – z art. 2 w związku z art. 87 ust. 1 i z art. 73 w związku z art. 31 ust. 3 Konstytucji RP.

2.2.32. Stosowanie wobec tej samej osoby, za ten sam czyn, odpowiedzialności za przestępstwo i wykroczenie (K 45/14)

Rzecznik Praw Obywatelskich wniósł o zbadanie zgodności art. 10 § 1 ustawy z dnia 20 maja 1971 roku – Kodeks wykroczeń – w zakresie, w jakim przepis ten dopuszcza stosowanie wobec tej samej osoby, za ten sam czyn, odpowiedzialności za przestępstwo i wykroczenie - z art. 2 i art. 45 ust. 1 Konstytucji RP, z art. 4 ust. 1 Protokołu nr 7 do Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności oraz z art. 14 ust. 7 Międzynarodowego Paktu Praw Obywatelskich i Politycznych.

2.2.33. Przepisy regulujące przeszukiwanie osób, dokonywanie kontroli osobistej oraz przeszukiwanie pojazdów przez funkcjonariuszy publicznych (K 17/14)

Rzecznik Praw Obywatelskich wniósł o zbadanie zgodności:

1. art. 219 § 2 ustawy z dnia 6 czerwca 1997 roku – Kodeks postępowania karnego w zakresie, w jakim przewiduje przeszukiwanie osoby, nie określając równocześnie granic tego przeszukiwania z art. 41 ust. 1 i art. 47 w związku z art. 31 ust. 3 Konstytucji RP;
2. art. 44 § 2 ustawy z dnia 24 sierpnia 2001 roku – Kodeks postępowania w sprawach o wykroczenia w zakresie, w jakim przewiduje przeszukiwanie osoby, nie określając równocześnie granic tego przeszukiwania z art. 41 ust. 1 i art. 47 w związku z art. 31 ust. 3 Konstytucji RP;
3. art. 29 ust. 3 ustawy z dnia 13 czerwca 2003 roku o udzieleniu ochrony cudzoziemcom na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej w zakresie, w jakim przewiduje przeprowadzenie kontroli osobistej, nie określając równocześnie jej granic z art. 41 ust. 1 i art. 47 w związku z art. 31 ust. 3 Konstytucji RP;
4. a) art. 15 ust. 1 pkt 5 ustawy z dnia 6 kwietnia 1990 roku o Policji z art. 41 ust. 1 i art. 47 w związku z art. 31 ust. 3, a także z art. 50 Konstytucji RP;
- b) art. 15 ust. 7 ustawy z dnia 6 kwietnia 1990 roku o Policji z art. 45 ust. 1, art. 77 ust. 2 i art. 78 Konstytucji RP;
5. a) art. 11 ust. 1 pkt 2 ustawy z dnia 12 października 1990 roku o Straży Granicznej z art. 41 ust. 1 i art. 47 w związku z art. 31 ust. 3, a także z art. 50 Konstytucji RP;
- b) art. 11 ust. 2a lit. a ustawy z dnia 12 października 1990 roku o Straży Granicznej z art. 45 ust. 1, art. 77 ust. 2 i art. 78 Konstytucji RP;
6. a) art. 11a ust. 1 pkt 3 ustawy z dnia 28 września 1991 roku o kontroli skarbowej z art. 50 Konstytucji RP;
- b) art. 11c ust. 1 ustawy z dnia 28 września 1991 roku o kontroli skarbowej z art. 45 ust. 1, art. 77 ust. 2 i art. 78 Konstytucji RP;
7. a) art. 12 ust. 1 pkt 3a ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 roku o strażach gminnych z art. 41 ust. 1 i art. 47 w związku z art. 31 ust. 3 Konstytucji RP;
- b) art. 20 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 roku o strażach gminnych z art. 45 ust. 1 i art. 77 ust. 2 Konstytucji RP;
8. art. 13 ust. 1 pkt 4 ustawy z dnia 16 marca 2001 roku o Biurze Ochrony Rządu z art. 41 ust. 1 i art. 47 w związku z art. 31 ust. 3, a także z art. 50, art. 45 ust. 1, art. 77 ust. 2 i art. 78 Konstytucji RP;
9. a) art. 17 ust. 1 pkt 10 ustawy z dnia 24 sierpnia 2001 roku o Żandarmerii Wojskowej i wojskowych organach porządkowych z art. 41 ust. 1 i art. 47 w związku z art. 31 ust. 3, a także z art. 50 Konstytucji RP;
- b) art. 24 ust. 1 ustawy z dnia 24 sierpnia 2001 roku o Żandarmerii Wojskowej i wojskowych organach porządkowych z art. 45 ust. 1, art. 77 ust. 2 i art. 78 Konstytucji RP;
10. a) art. 23 ust. 1 pkt 5 ustawy z dnia 24 maja 2002 roku o Agencji Bezpieczeństwa Wewnętrznego oraz Agencji Wywiadu z art. 41 ust. 1 i art. 47 w związku z art. 31 ust. 3, a także z art. 50 Konstytucji RP;
- b) art. 23 ust. 7 pkt 1 ustawy z dnia 24 maja 2002 roku o Agencji Bezpieczeństwa Wewnętrznego oraz Agencji Wywiadu z art. 45 ust. 1, art. 77 ust. 2 i art. 78 Konstytucji RP;
11. art. 44 ust. 2 pkt 5 ustawy z dnia 9 czerwca 2006 roku o Służbie Kontrwywiadu Wojskowego oraz Służbie Wywiadu Wojskowego z art. 41 ust. 1 i art. 47 w związku z art. 31 ust. 3, a także z art. 50, art. 45 ust. 1, art. 77 ust. 2 i art. 78 Konstytucji RP;
12. a) art. 14 ust. 1 pkt 5 ustawy z dnia 9 czerwca 2006 roku o Centralnym Biurze Antykorupcyjnym z art. 41 ust. 1 i art. 47 w związku z art. 31 ust. 3, a także z art. 50 Konstytucji RP;
- b) art. 14 ust. 7 pkt 1 ustawy z dnia 9 czerwca 2006 roku o Centralnym Biurze Antykorupcyjnym z art. 45 ust. 1, art. 77 ust. 2 i art. 78 Konstytucji RP;
13. a) art. 32 ust. 1 pkt 4 i art. 45 ust. 1 ustawy z dnia 27 sierpnia 2009 roku o Służbie Celnej z art. 41 ust.

- 1 i art. 47 w związku z art. 31 ust. 3, a także z art. 45 ust. 1 i art. 77 ust. 2 i art. 78 Konstytucji RP;
- b) art. 32 ust. 1 pkt 9 oraz art. 46 ust. 3 pkt 4 ustawy z dnia 27 sierpnia 2009 roku o Służbie Celnej z art. 50 oraz z art. 45 ust. 1, art. 77 ust. 2 i art. 78 Konstytucji RP;
14. a) art. 23 pkt 4 lit. d ustawy z dnia 18 kwietnia 1985 roku o rybactwie śródlądowym z art. 50 Konstytucji RP;
- b) art. 23a ust. 8 ustawy z dnia 18 kwietnia 1985 roku o rybactwie śródlądowym z art. 45 ust. 1, art. 77 ust. 2 i art. 78 Konstytucji RP;
15. a) art. 47 ust. 2 pkt 3 ustawy z dnia 28 września 1991 roku o lasach z art. 50 Konstytucji RP;
- b) art. 47 ust. 3b ustawy z dnia 28 września 1991 roku o lasach z art. 45 ust. 1, art. 77 ust. 2 i art. 78 Konstytucji RP;
16. a) art. 39 ust. 2 pkt 3 ustawy z dnia 13 października 1995 roku – Prawo łowieckie z art. 50 Konstytucji RP;
- b) art. 39 ust. 10 ustawy z dnia 13 października 1995 roku – Prawo łowieckie z art. 45 ust. 1, art. 77 ust. 2 i art. 78 Konstytucji RP;
17. a) § 16 ust. 1 pkt 2, ust. 2-5 rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 26 lipca 2005 roku w sprawie sposobu postępowania przy wykonywaniu niektórych uprawnień policjantów z art. 41 ust. 1 i art. 47 w związku z art. 31 ust. 3 Konstytucji RP;
- b) § 17 rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 26 lipca 2005 roku w sprawie sposobu postępowania przy wykonywaniu niektórych uprawnień policjantów z art. 50 Konstytucji RP;
18. a) § 5 ust. 1-4, 6 i 7 rozporządzenia Ministra Spraw Wewnętrznych i Administracji z dnia 15 grudnia 2006 roku w sprawie kontroli granicznej dokonywanej przez funkcjonariuszy Straży Granicznej z art. 41 ust. 1 i art. 47 w związku z art. 31 ust. 3 Konstytucji RP;
- b) § 6 rozporządzenia Ministra Spraw Wewnętrznych i Administracji z dnia 15 grudnia 2006 roku w sprawie kontroli granicznej dokonywanej przez funkcjonariuszy Straży Granicznej z art. 50 Konstytucji RP;
19. § 10 ust. 1 pkt 2, ust. 3-6 rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 18 grudnia 2009 roku w sprawie zakresu i sposobu wykonywania przez strażników gminnych (miejskich) niektórych czynności z art. 41 ust. 1 i art. 47 w związku z art. 31 ust. 3 Konstytucji RP;
20. a) § 9 i § 10 rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 9 kwietnia 2002 roku w sprawie szczegółowego trybu wykonywania czynności przez funkcjonariuszy Biura Ochrony Rządu oraz korzystania przez nich z pomocy innych podmiotów z art. 41 ust. 1 i art. 47 w związku z art. 31 ust. 3 Konstytucji RP;
- b) § 11 rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 9 kwietnia 2002 roku w sprawie szczegółowego trybu wykonywania czynności przez funkcjonariuszy Biura Ochrony Rządu oraz korzystania przez nich z pomocy innych podmiotów z art. 50 Konstytucji RP;
21. a) § 19-21 rozporządzenia Ministra Obrony Narodowej z dnia 14 grudnia 2001 roku w sprawie szczegółowego sposobu wykonywania niektórych uprawnień przez żołnierzy Żandarmerii Wojskowej z art. 41 ust. 1 i art. 47 w związku z art. 31 ust. 3 Konstytucji RP;
- b) § 22 rozporządzenia Ministra Obrony Narodowej z dnia 14 grudnia 2001 roku w sprawie szczegółowego wykonywania niektórych uprawnień przez żołnierzy Żandarmerii Wojskowej z art. 50 Konstytucji RP;
22. a) § 29 ust. 1-3 rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 26 kwietnia 2005 roku w sprawie wydawania osobom poleceń określonego zachowania się, legitymowania, zatrzymywania, przeszukania, kontroli osobistej, przeglądania bagaży i sprawdzania ładunku oraz rejestrowania zdarzeń przez funkcjonariuszy Agencji Bezpieczeństwa Wewnętrznego z art. 41 ust. 1 i art. 47 w związku z art. 31 ust. 3 Konstytucji RP;
- b) § 30 i § 31 rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 26 kwietnia 2005 roku w sprawie wydawania osobom poleceń określonego zachowania się, legitymowania, zatrzymywania, przeszukania, kontroli osobistej, przeglądania bagaży i sprawdzania ładunku oraz rejestrowania zdarzeń przez funkcjonariuszy Agencji Bezpieczeństwa Wewnętrznego z art. 50 Konstytucji RP;
23. a) § 29 ust. 1-3 rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 25 lipca 2006 roku w sprawie wydawania osobom poleceń określonego zachowania się, legitymowania, zatrzymywania, przeszukania, kontroli osobistej, przeglądania bagaży i sprawdzania ładunku oraz obserwowania i rejestrowania zdarzeń przez funkcjonariuszy Centralnego Biura Antykorupcyjnego z art. 41 ust. 1 i art. 47 w związku z art. 31 ust. 3 Konstytucji RP;
- b) § 30 i § 31 rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 25 lipca 2006 roku w sprawie wydawania osobom poleceń określonego zachowania się, legitymowania, zatrzymywania, przeszukania, kontroli osobistej, przeglądania bagaży i sprawdzania ładunku oraz obserwowania i rejestrowania zdarzeń przez funkcjonariuszy Centralnego Biura Antykorupcyjnego z art. 50 Konstytucji RP;
24. a) § 8-10 rozporządzenia Ministra Finansów z dnia 18 listopada 2009 roku w sprawie warunków użycia urządzeń technicznych i psów służbowych podczas kontroli oraz sposobu przeprowadzania przeszukania osoby i rewizji bagażu podróżnego z art. 41 ust. 1 i art. 47 w związku z art. 31 ust. 3 Konstytucji RP;
- b) § 11 rozporządzenia Ministra Finansów z dnia 18 listopada 2009 roku w sprawie warunków użycia urządzeń technicznych i psów służbowych podczas kontroli oraz sposobu przeprowadzania przeszukania osoby i rewizji bagażu podróżnego z art. 50 Konstytucji RP;
25. § 16 rozporządzenia Ministra Finansów z dnia 8 lipca 2011 roku w sprawie warunków, sposobu i szczegółowego trybu wykonywania niektórych czynności przez inspektorów i pracowników kontroli skarbo-

wej, sposobu i trybu współpracy z Policją w zakresie wykonywanych czynności oraz wzorów dokumentów stosowanych w sprawach zatrzymania osoby i kontroli rodzaju paliwa używanego do napędu pojazdu mechanicznego z art. 50 Konstytucji RP.

2.2.34. Odpowiedzialność za wykroczenie; znikoma społecznie szkodliwość czynu (K 13/14)

Rzecznik Praw Obywatelskich wniósł o zbadanie zgodności art. 1 ustawy z dnia 20 maja 1971 roku – Kodeks wykroczeń, w zakresie, w jakim przepis ten pomija przesłankę znikomej społecznej szkodliwości czynu jako wyłączającej odpowiedzialność za wykroczenie – z art. 45 ust. 1 i z art. 32 ust. 1 Konstytucji RP.

2.2.35. Ustawa o postępowaniu wobec osób z zaburzeniami psychicznymi stwarzających zagrożenie życia, zdrowia lub wolności seksualnej innych osób (K 11/14)

Sprawa połączona z K 6/14 (sprawa rozpoznawana pod wspólną sygnaturą K 6/14).

2.2.36. Utrata członkostwa w Polskim Związku Łowieckim; postępowanie dyscyplinarne (K 10/14)

Prokurator Generalny wniósł o zbadanie zgodności art. 2 oraz art. 5 ust. 2 ustawy z dnia 12 grudnia 2013 roku o zmianie ustawy – Prawo łowieckie, jak również art. 3 tej ustawy w zakresie, w jakim dotyczy spraw utraty członkostwa w Polskim Związku Łowieckim na skutek łowieckiego postępowania dyscyplinarnego, z art. 42 ust. 1 zdanie pierwsze Konstytucji RP.

2.2.37. Ustawa o postępowaniu wobec osób z zaburzeniami psychicznymi stwarzających zagrożenie życia, zdrowia lub wolności seksualnej innych osób (K 6/14)

Prezydent Rzeczypospolitej Polskiej wniósł o zbadanie zgodności

- 1) art. 14 ust. 3 ustawy z dnia 22 listopada 2013 roku o postępowaniu wobec osób z zaburzeniami psychicznymi stwarzających zagrożenie życia, zdrowia lub wolności seksualnej innych osób – z art. 41 ust. 1 w związku z art. 31 ust. 3 Konstytucji RP,
- 2) art. 19 ust. 3 ustawy z dnia 22 listopada 2013 roku o postępowaniu wobec osób z zaburzeniami psychicznymi stwarzających zagrożenie życia, zdrowia lub wolności seksualnej innych osób - z art. 42 ust. 1 w związku z art. 2 Konstytucji RP,
- 3) art. 11 i art. 14 ust. ustawy z dnia 22 listopada 2013 roku o postępowaniu wobec osób z zaburzeniami psychicznymi stwarzających zagrożenie życia, zdrowia lub wolności seksualnej innych osób – z art. 2 i art. 41 ust. 1 Konstytucji RP.

2.2.38. Zakres immunitetu parlamentarnego (K 2/14)

Rzecznik Praw Obywatelskich wniósł o zbadanie zgodności art. 6 ust. 2 ustawy z dnia 9 maja 1996 r. o wykonywaniu mandatu posła i senatora w części zawierającej wyrazy „a także inną działalność związaną nieodłącznie ze sprawowaniem mandatu” z art. 105 ust. 1 w zw. z art. 32 ust. 1, art. 45 ust. 1 w zw. z art. 31 ust. 3 i art. 47 oraz z art. 2 Konstytucji RP, a także z art. 6 ust. 1 Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności z dnia 4 listopada 1950 r.

Podmiot inicjujący postępowanie: Sąd Rejonowy w Chorzowie.

Pytanie prawne czy art. 19 ust 1 i 2 ustawy z dnia 20 lutego 2015 roku o zmianie ustawy – Kodeks kar

└─┘ └─┘ └─┘ └─┘ └─┘ └─┘ └─┘ └─┘ └─┘ └─┘ └─┘ └─┘ └─┘ └─┘ └─┘ └─┘

Podmiot inicjujący postępowanie: Sąd Rejonowy w Głubczycach

Pytanie prawne czy art. 271 § 1 ustawy z dnia 6 czerwca 1997 roku – Kodeks karny w zakresie w jak

└─┘ └─┘ └─┘ └─┘ └─┘ └─┘ └─┘ └─┘ └─┘ └─┘ └─┘ └─┘ └─┘ └─┘ └─┘

Podmiot inicjujący postępowanie: Sąd Apelacyjny w Warszawie VI Wydział Cywilny

Pytanie prawne czy art. 13 ust. 2 w związku z art. 13 ust. 3 ustawy z dnia 26 stycznia 1984 roku – Prawo

[illegible]

Podmiot inicjujący postępowanie: Sąd Rejonowy Katowice-Wschód w Katowicach Wydział IV Karny

Pytanie prawne czy art. 119 § 1 ustawy z dnia 20 maja 1971 roku – Kodeks wykroczeń w brzmieniu ob

Sprawa połączona z P 8/15 i P 14/15 (sprawa rozpoznawana pod wspólną sygnaturą P 8/15).

[illegible]

2.2.49. Ustawa o grach hazardowych; proces ustawodawczy; obowiązek notyfikacji przepisów technicznych przez Komisję Europejską (P 16/15)

Podmiot inicjujący postępowanie: Sąd Rejonowy w Grójcu II Wydział Karny

Sprawa połączona z P 15/15 (sprawa rozpoznawana pod wspólną sygnaturą P 15/15).

[illegible]

2.2.50. Ustawa o grach hazardowych; proces ustawodawczy; obowiązek notyfikacji przepisów technicznych przez Komisję Europejską (P 15/15)

Podmiot inicjujący postępowanie: Sąd Rejonowy w Grójcu II Wydział Karny, Sąd Rejonowy w Grójcu II Wydział Karny, Sąd Rejonowy w Radomiu X Wydział Karny.

Sprawa połączona z P 16/15, P 33/15 (sprawa rozpoznawana pod wspólną sygnaturą P 15/15).

Połączone pytania prawne czy uchwalenie ustawy z dnia 19 listopada 2009 roku o grach hazardowych w zakresie, w jakim zawiera ona przepisy techniczne w rozumieniu dyrektywy 98/34/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 22 czerwca 1998 roku, w szczególności przepisu art. 14 tej ustawy, z naruszeniem obowiązku notyfikacji wynikającego z tej dyrektywy oraz rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 23 grudnia 2002 roku w sprawie sposobu funkcjonowania krajowego systemu notyfikacji norm i aktów prawnych jest zgodne z art. 2, art. 7 w związku z art. 9 Konstytucji RP, z uwagi na naruszenie konstytucyjnego trybu ustawodawczego.

[illegible]

2.2.51. Ustawa o grach hazardowych; proces ustawodawczy; obowiązek notyfikacji przepisów technicznych przez Komisję Europejską (P 14/15)

Podmiot inicjujący postępowanie: Sąd Rejonowy w Szubinie II Wydział Karny

Sprawa połączona z P 8/15 (sprawa rozpoznawana pod wspólną sygnaturą P 8/15).

[illegible]

2.2.52. Ustawa o grach hazardowych; proces ustawodawczy; obowiązek notyfikacji przepisów technicznych przez Komisję Europejską (P 8/15)

Podmiot inicjujący postępowanie: Sąd Rejonowy w Szubinie II Wydział Karny

Sprawa połączona z P 14/15 i P 17/15 (sprawa rozpoznawana pod wspólną sygnaturą P 8/15).

Pytanie prawne czy uchwalenie ustawy z dnia 19 listopada 2009 r. o grach hazardowych w zakresie, w jakim zawiera on przepisy techniczne w rozumieniu dyrektywy 98/34/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 22 czerwca 1998 r., w szczególności przepisu art. 14 tej ustawy, z naruszeniem obowiązku notyfikacji wynikającego z tej dyrektywy oraz rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 23 grudnia 2002 r. w sprawie sposobu funkcjonowania krajowego systemu norm i aktów prawnych, jest zgodne z art. 2, art. 7 w zw. z art. 9 Konstytucji RP, z uwagi na naruszenie konstytucyjnego trybu ustawodawczego.

[illegible]

2.2.53. Ustawa o grach hazardowych; proces ustawodawczy; obowiązek notyfikacji przepisów technicznych przez Komisję Europejską (P 5/15)

Podmiot inicjujący postępowanie: Sąd Rejonowy w Szubinie II Wydział Karny

Sprawa połączona z P 48/14, P 73/14 (sprawa rozpatrywana pod wspólną sygnaturą P 44/14).

[illegible]

2.2.54. Ustawa o grach hazardowych; proces ustawodawczy; obowiązek notyfikacji przepisów technicznych przez Komisję Europejską (P 4/15)

Podmiot inicjujący postępowanie: Sąd Rejonowy w Olsztynie II Wydział Karny

Sprawa połączona z P 1/15, P 2/15, P 3/15 (sprawa rozpoznawana pod wspólną sygnaturą P 1/15).

[illegible]

2.2.55. Ustawa o grach hazardowych; proces ustawodawczy; obowiązek notyfikacji przepisów technicznych przez Komisję Europejską (P 3/15)

Podmiot inicjujący postępowanie: Sąd Rejonowy w Olsztynie II Wydział Karny

Sprawa połączona z P 1/15, P 2/15 (sprawa rozpoznawana pod wspólną sygnaturą P 1/15).

┐ ┐ ┐ ┐ ┐ ┐ ┐ ┐ ┐ ┐ ┐ ┐ ┐ ┐ ┐

2.2.56. Ustawa o grach hazardowych; proces ustawodawczy; obowiązek notyfikacji przepisów technicznych przez Komisję Europejską (P 2/15)

Podmiot inicjujący postępowanie: Sąd Rejonowy w Olsztynie II Wydział Karny

Sprawa połączona z P 1/15 (sprawa rozpoznawana pod wspólną sygnaturą P 1/15).

[illegible]

2.2.57. Ustawa o grach hazardowych; proces ustawodawczy; obowiązek notyfikacji przepisów technicznych przez Komisję Europejską (P 1/15)

Podmiot inicjujący postępowanie: Sąd Rejonowy w Olsztynie II Wydział Karny, Sąd Rejonowy w Olsztynie II Wydział Karny, Sąd Rejonowy w Olsztynie II Wydział Karny, Sąd Rejonowy w Olsztynie II Wydział Karny

Sprawa połączona z P 2/15, P 3/15, P 4/15 (sprawa rozpoznawana pod wspólną sygnaturą P 1/15).

Połączone pytania prawne czy przepis art. 6 ust. 1 oraz art. 14 ust. 1 ustawy z dnia 19 listopada 2009 roku o grach hazardowych, uchwalonej bez przedstawienia przez Państwo Polskie w Komisji Europejskiej w ramach procedury notyfikacyjnej wynikającej z art. 1 ust. 11 dyrektywy 98/34/WE parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 22 czerwca 1998 roku są zgodne z:

1. art. 2 Konstytucji RP tj.

- zasadą demokratycznego państwa prawnego zaufania obywatela do państwa i prawa oraz z zasadą racjonalności działań ustawodawcy,
- zasadą winy jako podstawy odpowiedzialności,
- zasadą poprawnej legislacji;

2. z art. 31 ust. 3 Konstytucji RP tj.

- zasada proporcjonalności;

3. z art. 32 ust. 1 Konstytucji RP tj.

- zasada równości oraz sprawiedliwości społecznej.

[illegible]

Sprawa połączona z P 44/14, P 48/14 (sprawa rozpoznawana pod wspólną sygnaturą P 44/14).

Sąd Rejonowy w Sandomierzu wystąpił z pytaniem prawnym:

1. przepis art. 6 ust. 1 oraz art. 14 ust. 1 ustawy z dnia 19 listopada 2009 roku o grach hazardowych zostały uchwalone w sposób naruszający wymagania dotyczące procesu legislacyjnego wynikające z prawa unijnego, związane z zachowaniem obowiązku notyfikacji przepisów technicznych Komisji Europejskiej, a zatem czy są zgodne z art. 2 w związku z art. 7 i art. 9 Konstytucji RP;
2. przepis art. 14 ust. 1 ustawy z dnia 19 listopada 2009 roku o grach hazardowych jest sprzeczny z art. 2 w związku z 2 w związku z art. 7 i art. 9 Konstytucji RP z uwagi na naruszenie wynikającego z dyrektywy 98/34/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 20 listopada 2006 roku obowiązku notyfikacji przepisów technicznych przez Komisję Europejską;
3. art. 14 ust. 1 ustawy z dnia 19 listopada 2009 roku o grach hazardowych uznawany za przepis techniczny w rozumieniu dyrektywy 98/34/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 22 czerwca 1998 roku jest zgodny z art. 2 i art. 7 Konstytucji RP, w sytuacji, gdy cytowana ustawa została uchwalona z naruszeniem obowiązku notyfikacji wynikającym z powołanej dyrektywy, ale i rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 23 grudnia 2002 roku w sprawie sposobu funkcjonowania krajowego systemu notyfikacji norm i aktów prawnych, z uwagi na naruszenie trybu ustawodawczego;
4. czy dopuszczalne jest pociągnięcie do odpowiedzialności karnoskarbowej za występki z art. 107 § 1 Kodeksu karnego skarbowego osób, które prowadzą grę losową, grę na automacie lub zakład wzajemny wbrew zakazom zawartym w przepisach ustawy z dnia 19 listopada 2009 roku o grach hazardowych, uchwalonej z naruszeniem obowiązku notyfikacji, jak w pkt 1.2. 3 postanowienia.

Sąd Rejonowy w Ostródzie wystąpił z pytaniem prawnym: czy art. 14 ust. 1 ustawy z dnia 19 listopada

Sąd Rejonowy w Ostródzie wystąpił z pytaniem prawnym: czy art. 14 ust. 1 ustawy z dnia 19 listopada 2009 roku o grach hazardowych uznawany za przepis techniczny w rozumieniu dyrektywy 98/34/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 22 czerwca 1998 roku jest zgodny z art. 2 i art. 7 Konstytucji RP, w sytuacji, gdy ustawa z 19 listopada 2009 roku o grach hazardowych została uchwalona z naruszeniem obowiązku notyfikacji wynikającym z powołanej dyrektywy, ale i rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 23 grudnia 2002 roku w sprawie sposobu funkcjonowania krajowego systemu notyfikacji norm i aktów prawnych, z uwagi na naruszenie trybu ustawodawczego.

Pytanie Sadu Rejonowego w Pruszkowie. Sprawa połączona z P 34/14 (sprawa rozpatrywana pod wspólnym numerem sprawy)

Pytanie Sądu Rejonowego w Pruszkowie. Sprawa połączona z P 34/14 (sprawa rozpatrywana pod wspólną sygnaturą P 34/14).

2.2.71. Prawo zatrzymanego do odmowy złożenia oświadczeń; obowiązek poinformowania zatrzymanego o takim prawie (K 19/13)

Rzecznik Praw Obywatelskich wniósł o zbadanie zgodności art. 244 § 2 ustawy z dnia 6 czerwca 1997 roku - Kodeks postępowania karnego - w zakresie, w jakim nie przewiduje prawa zatrzymanego do odmowy złożenia oświadczeń i obowiązku poinformowania zatrzymanego o takim prawie - z art. 42 ust. 2 i art. 42 ust. 3 w związku z art. 31 ust. 3 Konstytucji RP;

2.2.72. Przesłanki zarządzenia przez sąd obligatoryjnie wykonania kary warunkowo zawieszanej (P 43/13)

Sąd Rejonowy dla Krakowa-Śródmieścia w Krakowie wystąpił z pytaniem: czy:

1. art. 75 § 1a Kodeksu karnego jest zgodny z art. 32 ust. 1 Konstytucji RP w związku z art. 2 Konstytucji RP oraz art. 31 ust. 3 Konstytucji RP,
2. art. 75 § 1a Kodeksu karnego jest zgodny z art. 42 ust. 2 Konstytucji RP w związku z art. 42 ust. 3 Konstytucji RP i art. 42 ust. 1 Konstytucji RP w związku z art. 31 ust. 3 Konstytucji RP i art. 2 Konstytucji RP,
3. art. 75 § 1a Kodeksu karnego jest zgodny z art. 31 ust. 3 Konstytucji RP w związku z art. 2 Konstytucji RP i w związku z art. 42 ust. 1 Konstytucji RP;

2.2.73. Dopuszczenie zawieszenia postępowania karnego w celu oczekiwania na prejudycjalność orzeczenia innego sądu (P 20/13)

Sąd Okręgowy w Warszawie wystąpił z pytaniem: czy art. 22 § 1 ustawy z dnia 6 czerwca 1997 roku - Kodeks postępowania karnego jest zgodny z art. 2, art. 45 ust. 1 i art. 77 ust. 2 Konstytucji RP w zakresie w jakim nie dopuszcza zawieszenia postępowania karnego w celu oczekiwania na prejudycjalność orzeczenia innego sądu;

2.2.74. Zakłady poprawcze i schroniska dla nieletnich; system izolacji nieletnich (U 7/13)

Rzecznik Praw Obywatelskich wniósł o zbadanie zgodności o zbadanie zgodności § 25 ust. 1 pkt 4 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 17 października 2001 roku w sprawie zakładów poprawczych i schronisk dla nieletnich oraz § 34 rozporządzenia w zakresie w jakim odsyła do odpowiedniego stosowania § 25 ust. 1 pkt 4 rozporządzenia z art. 95 § 3 ustawy z dnia 26. października 1982 roku o postępowaniu w sprawach nieletnich z art. 41 ust. 1 w związku z art. 31 ust. 3 Konstytucji RP i art. 92 ust. 1 zdanie 1 Konstytucji RP;

2.2.75. Kodeks postępowania karnego; wyłączenie dopuszczalności zaskarżenia zażaleniem postanowienia wydanego na podstawie art. 56 § 2 k.p.k. (SK 65/13)

W skardze konstytucyjnej wniesiono o zbadanie zgodności art. 56 § 3 ustawy z dnia 6 czerwca 1997 roku - Kodeks postępowania karnego w zakresie, w jakim wyłącza dopuszczalność zaskarżenia zażaleniem postanowienia wydanego na podstawie art. 56 § 2 k.p.k. i odnoszącego się do oskarżyciela posiłkowego, o którym mowa w art. 54 k.p.k., z art. 78 w związku z art. 176 ust. 1, art. 45 ust. 1, art. 31 ust. 3 i art. 2 Konstytucji RP;

- **W dniu 7 stycznia 2016 r.** – ustawa z dnia 10 września 2015 r. o zmianie ustawy - Kodeks karny, ustawy - Prawo budowlane oraz ustawy - Kodeks postępowania w sprawach o wykroczenia (Dz.U.2015.1549)

Znowelizowano art. 191 kk poprzez dodanie do niego § 1a i § 3 oraz art. 96 Kodeksu postępowania w sprawach o wykroczenia poprzez dodanie § 1c.

Pełny tekst: <http://dziennikustaw.gov.pl/DU/2015/1549/1>

- **W dniu 1 stycznia 2016 r.** – ustawa z dnia 25 lipca 2014 r. o specjalnym podatku węglowodorowym (Dz.U.2014.1215)

Wprowadzono zmiany w art. 75a, 75b i 75 c kks.

Pełny tekst: <http://dziennikustaw.gov.pl/DU/2015/1215/1>

- **W dniu 1 stycznia 2016 r.** – ustawa z dnia 10 lipca 2015 r. o administracji podatkowej (Dz.U. 2015.1269)

Wprowadzono zmiany w art. 53, 118, 133, 150 i 179 kks. Natomiast w Kodeksie karnym wykonawczym wprowadzono zmiany polegające na zastąpieniu sformułowania „urząd skarbowy” sformułowaniem „naczelnik urzędu skarbowego”, natomiast w Kodeksie postępowania w sprawach o wykroczenia nadano nowe brzmienie art. 100.

Pełny tekst: <http://dziennikustaw.gov.pl/DU/2015/1269/1>

- **W dniu 1 stycznia 2016 r.** – ustawa z dnia 24 lipca 2015 r. o zmianie ustawy o podatku akcyzowym oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. 2015.1479)

Wprowadzono zmiany polegające na dodaniu art. 56b kks

Pełny tekst: <http://dziennikustaw.gov.pl/DU/2015/1479/1>

- **W dniu 1 stycznia 2016 r.** – ustawa z dnia 10 września 2015 r. – o zmianie ustawy – Ordynacja podatkowa oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. 2015.1649)

Wprowadzono nowe brzmienie art. 16a kks

Pełny tekst: <http://dziennikustaw.gov.pl/DU/2015/1649/1>

- **W dniu 1 stycznia 2016 r.** – ustawa z dnia 11 września 2015 r. o zdrowiu publicznym (Dz.U. 2015.1916)

Wprowadzono zmiany w ustawie o przeciwdziałaniu narkomanii, m.in. w art. 6, 7, 8, 9 tej ustawy.

Pełny tekst: <http://dziennikustaw.gov.pl/DU/2015/1916/1>

- **W dniu 1 stycznia 2016 r.** – ustawa z dnia 5 sierpnia 2015 r. o opiniodawczych zespołach sądowych specjalistów (Dz.U. 2015.1418)

Wprowadzono nowelizację art. 24, 25, 32 i 84 ustawy o postępowaniu w sprawach nieletnich, art. 22 § 1 pkt 1b ustawy Prawo o ustroju sądów powszechnych.

Pełny tekst: <http://dziennikustaw.gov.pl/DU/2015/1418/1>

- **W dniu 1 stycznia 2016 r.** – ustawa z dnia 10 lipca 2015 r. o zmianie ustawy – Prawo o ustroju sądów powszechnych oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. 2015.1224)

Ustawa znoveizowała Prawo o ustroju sądów powszechnych. Oprócz zmiany wielu przepisów tej ustawy, dodano Rozdział 2b Asesorzy sądowi.

Pełny tekst: <http://dziennikustaw.gov.pl/DU/2015/1224/1>

- **W dniu 1 stycznia 2016 r.** – ustawa z dnia 10 września 2015 r. o zmianie niektórych ustaw w związku ze wspieraniem polubownych metod rozwiązywania sporów (Dz.U.2015.1595)

Ustawa wprowadziła zmiany w ustawie Prawo o ustroju sądów powszechnych. Wprowadzony został m.in. art. 16a dotyczący koordynatora do spraw mediacji.

Pełny tekst: <http://dziennikustaw.gov.pl/DU/2015/1595/1>

- **W dniu 13 lutego 2016 r.** – ustawa z dnia 9 października 2015 r. o zmianie ustawy - Kodeks karny oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. 2015.1855)

Ustawa wprowadziła zmiany do art. 165a, 299 i 310 kk, art. 304b kpk, art. 107 i 109 kks, art. 25 kpsw oraz art. 16 ustawy o odpowiedzialności podmiotów zbiorowych za czyny zabronione pod groźbą kary.

Pełny tekst: <http://dziennikustaw.gov.pl/DU/2015/1855/1>

- **W dniu 2 marca 2016 r.** – ustawa z dnia 15 stycznia 2016 r. o zmianie ustawy – Kodeks karny (Dz.U. 2016, poz. 189)

Ustawa wprowadziła zmiany do art. 102 kk. Zgodnie z art. 2 ustawy nowelizującej „Do czynów popełnionych przed dniem wejścia w życie niniejszej ustawy stosuje się przepisy o przedawnieniu w brzmieniu nadanym tą ustawą, chyba że termin przedawnienia już upłynął”.

Pełny tekst: <http://dziennikustaw.gov.pl/DU/2016/189/1>

- **W dniu 4 marca 2016 r.** – ustawa z dnia 28 stycznia 2016 r. – Prawo o prokuraturze (Dz.U. 2016.177)

Ustawą wprowadzono zmiany w strukturze prokuratury, m.in. połączono stanowisko Prokuratora Generalnego z Ministrem Sprawiedliwości oraz w miejsce prokuratur apelacyjnych wprowadzono prokuratury regionalne.

Pełny tekst: <http://dziennikustaw.gov.pl/DU/2016/177/1>

- **W dniu 4 marca 2016 r.** – ustawa z dnia 28 stycznia 2016 r. – Przepisy wprowadzające ustawę – Prawo o prokuraturze (Dz.U. 2016.178)

Ustawa wprowadziła zmiany do Kodeksu postępowania karnego, Kodeksu karnego skarbowego, Kodeksu postępowania w sprawach o wykroczenia, ustawy o świadku koronnym, ustawy o pracownikach sądów i prokuratury, ustawy o Sądzie Najwyższym, będące konsekwencją wejścia w życie nowej ustawy o prokuraturze.

Pełny tekst: <http://dziennikustaw.gov.pl/DU/2016/178/1>

┘ ┘ ┘ ┘ ┘ ┘ ┘ ┘ ┘ ┘ ┘ ┘ ┘ ┘ ┘

5. Informacja międzynarodowa

5.1. Rada Europy

5.1.1. Orzecznictwo Europejskiego Trybunału Praw Człowieka

5.2. Unia Europejska

5.2.1. Orzecznictwo Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej

5.2.1.1. Gry hazardowe – brak notyfikacji projektu przepisów technicznych - odszkodowanie.

Wyrok z dnia 11 czerwca 2015 r., C-98/14

Teza:

1) Przepisy krajowe, takie jak rozpatrywane w postępowaniu głównym, które, nie przewidując okresu przejściowego, pięciokrotnie podwyższają kwotę zryczałtowanego podatku podlegającego zapłacie od użytkowania automatów do gier w salonach gier, a ponadto ustanawiają podatek proporcjonalny podlegający zapłacie od tej samej działalności, stanowią ograniczenie swobodnego świadczenia usług, zagwarantowanego w art. 56 TFUE, w zakresie, w jakim mogą wstrzymać, ograniczyć lub uczynić mniej atrakcyjnym swobodne świadczenie usług polegające na użytkowaniu automatów do gier w salonach gier na Węgrzech, czego ustalenie należy do sądu odsyłającego.

2) Przepisy krajowe, takie jak rozpatrywane w postępowaniu głównym, które, nie przewidując ani okresu przejściowego, ani odszkodowania dla prowadzących salony gier, zakazują użytkowania automatów do gier poza kasynami, stanowią ograniczenie swobodnego świadczenia usług, zagwarantowanego w art. 56 TFUE.

3) Ograniczenia swobodnego przepływu usług, które mogą wynikać z przepisów krajowych, takich jak rozpatrywane w sprawie w postępowaniu głównym, mogą być uzasadnione nadrzędnymi względami interesu ogólnego tylko w zakresie, w jakim sąd krajowy po dokonaniu ogólnej oceny okoliczności przyjęcia i wejścia w życie tych przepisów stwierdzi:

– że rzeczywiście spełniają one przede wszystkim cele dotyczące ochrony konsumentów przed uzależnieniem od gry i zapobiegania przestępczości i oszustwom

związanym z grami losowymi, przy czym sama okoliczność, że ograniczenie działalności w zakresie gier losowych przyczynia się dodatkowo, poprzez zwiększenie wpływów podatkowych, do zwiększenia wpływów do budżetu danego państwa członkowskiego nie stoi na przeszkodzie, aby można było uznać, że ograniczenie to łączy w rzeczywistości przede wszystkim do osiągnięcia takich celów;

- że spełniają one te cele w sposób spójny i systematyczny oraz
- że spełniają one wymogi wynikające z ogólnych zasad prawa Unii, a w szczególności z zasad pewności prawa i ochrony uzasadnionych oczekiwań, a także prawa własności.

4) Artykuł 1 pkt 11 dyrektywy 98/34/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 22 czerwca 1998 r. ustanawiającej procedurę udzielania informacji w dziedzinie norm i przepisów technicznych oraz zasad dotyczących usług społeczeństwa informacyjnego, zmienionej dyrektywą Rady 2006/96/WE z dnia 20 listopada 2006 r., należy interpretować w ten sposób, że:

- krajowe przepisy ustawodawcze, które pięciokrotnie podwyższają kwotę zryczałtowanego podatku podlegającego zapłacie od użytkowania automatów do gier w salonach gier, a ponadto ustanawiają podatek proporcjonalny podlegający zapłacie od tej samej działalności, nie stanowią „przepisów technicznych” w rozumieniu tego przepisu oraz że
- krajowe przepisy ustawodawcze, które zakazują użytkowania automatów do gier poza kasynami, stanowią „przepisy techniczne” w rozumieniu tego przepisu, których projekty powinny być przedmiotem powiadomienia przewidzianego w art. 8 ust. 1 akapit pierwszy tej dyrektywy.

5) Celem art. 56 TFUE jest przyznanie jednostkom praw w taki sposób, że jego naruszenie przez państwo członkowskie, w tym naruszenie wynikające z działalności ustawodawczej tego państwa, rodzi dla jednostek prawo uzyskania ze strony tego państwa członkowskiego naprawienia szkody poniesionej w wyniku tego naruszenia, w zakresie, w jakim wspomniane naruszenie jest wystarczająco istotne i istnieje bezpośredni związek przyczynowy między samym naruszeniem a poniesioną szkodą, czego ustalenie należy do sądu krajowego.

6) Celem art. 8 i 9 dyrektywy 98/34, zmienionej dyrektywą 2006/96, nie jest przyznanie jednostkom praw, w ten sposób, że ich naruszenie przez państwo członkowskie nie rodzi dla jednostek prawa do uzyskania ze strony tego państwa członkowskiego naprawienia szkody poniesionej w wyniku tego naruszenia na podstawie prawa Unii.

7) Okoliczność, że przepisy krajowe, takie jak rozpatrywane w postępowaniu głównym, dotyczą dziedziny objętej kompetencjami państw członkowskich, nie wpływa na odpowiedzi, jakich należy udzielić na pytania przedstawione przez sąd odsyłający.

WYROK TRYBUNAŁU (pierwsza izba)

z dnia 11 czerwca 2015 r.

Odesłanie prejudycjalne – Swobodne świadczenie usług – Gry losowe – Podatki krajowe podlegające zapłacie od użytkowania automatów do gier zainstalowanych w salonach gier – Ustawodawstwo krajowe zakazujące użytkowania automatów do gier poza kasynami – Zasady pewności prawa i ochrony uzasadnionych oczekiwań – Dyrektywa 98/34/WE – Obowiązek przekazania Komisji projektów przepisów technicznych – Odpo-

wiedzialność państwa członkowskiego za szkody wyrządzone w wyniku przyjęcia ustawodawstwa sprzecznego z prawem Unii

W sprawie C-98/14

mającej za przedmiot wniosek o wydanie, na podstawie art. 267 TFUE, orzeczenia w trybie prejudycjalnym, złożony przez Fővárosi Törvényszék (Węgry), postanowieniem z dnia 13 lutego 2014 r., które wpłynęło do Trybunału w dniu 3 marca 2014 r., w postępowaniu:

Berlington Hungary Tanácsadó és Szolgáltató kft,

Lixus Szerencsejáték Szervező kft,

Lixus Projekt Szerencsejáték Szervező kft,

Lixus Invest Szerencsejáték Szervező kft,

Megapolis Terminal Szolgáltató kft

przeciwko

Magyar Állam,

TRYBUNAŁ (pierwsza izba),

w składzie: A. Tizzano, prezes izby, S. Rodin (sprawozdawca), A. Borg Barthet, M. Berger i F. Biltgen, sędziowie

rzecznik generalny: N. Jääskinen,

sekretarz: I. Illéssy,

uwzględniając pisemny etap postępowania i po przeprowadzeniu rozprawy w dniu 14 stycznia 2015 r.,

rozważywszy uwagi przedstawione:

- w imieniu Berlington Hungary Tanácsadó és Szolgáltató kft, Lixus Szerencsejáték Szervező kft, Lixus Projekt Szerencsejáték Szervező kft, Lixus Invest Szerencsejáték Szervező kft oraz Megapolis Terminal Szolgáltató kft przez L. Kelemeną, ügyvéd,
- w imieniu Magyar Állam przez T. Bogdána oraz I. Janitsáry'ego, ügyvédek,
- w imieniu rządu węgierskiego przez M. Fehéra oraz G. Koósa, działających w charakterze pełnomocników,
- w imieniu rządu belgijskiego przez L. Van den Broeck oraz J.-C. Halleux, działających w charakterze pełnomocników, wspieranych przez P. Vlaemmincka oraz B. Van Vooren, advocaten,
- w imieniu rządu czeskiego przez M. Smoleka, J. Vlácilę oraz T. Müllera, działających w charakterze pełnomocników,
- w imieniu rządu portugalskiego przez L. Ineza Fernandesę oraz P. de Sousa Inês, działających w charakterze pełnomocników,
- w imieniu Komisji Europejskiej przez D. Lomę-Osoria Lerę oraz A. Tokára, działających w charakterze pełnomocników,

podjąwszy, po wysłuchaniu rzecznika generalnego, decyzję o rozstrzygnięciu sprawy bez opinii,

wyduje następujący

Wyrok

1 Wniosek o wydanie orzeczenia w trybie prejudycjalnym dotyczy wykładni art. 6 ust. 3 TUE, art. 34, 36, 52 ust. 1, 56 i 61 TFUE, a także art. 1, 8 i 9 dyrektywy 98/34/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 22 czerwca 1998 r. ustanawiającej procedurę udzielania informacji w dziedzinie norm i przepisów technicznych oraz zasad dotyczących usług społeczeństwa informacyjnego (Dz.U. L 204, s. 37), zmienionej dyrektywą Rady 2006/96/WE z dnia 20 listopada 2006 r. (Dz.U. L 363, s. 81, zwanej dalej „dyrektywą 98/34”).

2 Wniosek ten został przedstawiony w ramach sporu pomiędzy Berlington Hungary Tanácsadó és Szolgáltató kft, Lixus Szerencsejáték Szervező kft, Lixus Projekt Szerencsejáték Szervező kft, Lixus Invest Szerencsejáték Szervező kft i Megapolis Terminal Szolgáltató kft a Magyar Állam (państwem węgierskim) w przedmiocie wniesionego przez te spółki powództwa o naprawę szkód poniesionych w wyniku stosowania niezgodnych z prawem Unii ustaw krajowych w zakresie użytkowania automatów do gier.

Ramy prawne

Prawo Unii

3 Artykuł 1 dyrektywy 98/34 ma następujące brzmienie:

„Do celów niniejszej dyrektywy stosuje się poniższe terminy:

[...]

3) »specyfikacja techniczna«: oznacza specyfikację zawartą w dokumencie, który opisuje wymagane cechy produktu, takie jak: poziom jakości, wydajności, bezpieczeństwa lub wymiary, włącznie z wymaganiami mającymi zastosowanie do produktu w zakresie nazwy, pod jaką jest sprzedawany, terminologii, symboli, badań i metod badania, opakowania, oznakowania i etykietowania oraz procedur oceny zgodności.

[...]

4) »inne wymagania« oznaczają wymagania inne niż specyfikacje techniczne, nałożone na produkt w celu ochrony, w szczególności konsumentów i środowiska, które wpływają na jego cykl życiowy po wprowadzeniu go na rynek, takie jak warunki użytkowania, powtórne przetwarzanie, ponowne zastosowanie lub składowanie, gdzie takie warunki mogą mieć istotny wpływ na skład lub rodzaj produktu lub jego obrót;

[...]

11) »przepisy techniczne«: specyfikacje techniczne i inne wymagania bądź zasady dotyczące usług, włącznie z odpowiednimi przepisami administracyjnymi, których przestrzeganie jest obowiązkowe, de jure lub de facto, w przypadku wprowadzenia do obrotu, świadczenia usługi, ustanowienia operatora usług lub stosowania w państwie członkowskim lub na przeważającej jego części, jak również przepisy ustawowe, wykonawcze i administracyjne państw członkowskich, z wyjątkiem określonych w art. 10, zakazujących [zakazujące] produkcji, przywozu, wprowadzania do obrotu i stosowania produktu lub zakazujących [zakazujące] świadczenia bądź korzystania z usługi lub ustanawiania dostawcy usług [podejmowania działalności jako dostawca usług].

Przepisy techniczne obejmują de facto [Przepisy techniczne de facto stanowią między innymi]:

– [...]

– [...]

– specyfikacje techniczne lub inne wymogi bądź zasady dotyczące usług, które powiązane są ze środkami fiskalnymi [podatkowymi] lub finansowymi mającymi wpływ na konsumpcję produktów lub usług przez wspomaganie przestrzegania takich specyfikacji

technicznych lub innych wymogów bądź zasad dotyczących usług; specyfikacje techniczne lub inne wymogi bądź zasady dotyczące usług powiązanych z systemami zabezpieczenia społecznego nie są objęte tym znaczeniem.

[...].

4 Artykuł 8 ust. 1 tej dyrektywy stanowi:

„Z zastrzeżeniem art. 10 państwa członkowskie niezwłocznie przekazują Komisji wszelkie projekty przepisów technicznych, z wyjątkiem tych, które w pełni stanowią transpozycję normy międzynarodowej lub europejskiej, w którym to przypadku wystarczająca jest informacja dotycząca odpowiedniej normy. Przekazują Komisji także podstawę prawną konieczną do przyjęcia uregulowań technicznych, jeżeli nie zostały one wyraźnie ujęte w projekcie.

[...].

5 Zgodnie z art. 9 wspomnianej dyrektywy:

„1. Państwa członkowskie odraczają przyjęcie projektu przepisów technicznych o trzy miesiące, począwszy [licząc] od daty otrzymania przez Komisję komunikatu [powiadomienia] określonego w art. 8 ust. 1.

[...]

7. Ustęp 1-5 nie stosują się w przypadkach, gdy:

– z nagłych powodów, spowodowanych przez poważne i nieprzewidziane okoliczności odnoszące się do ochrony zdrowia i bezpieczeństwa publicznego, ochrony zwierząt lub roślin oraz, w stosunku do zasad dotyczących usług, również dla [do] porządku publicznego, w szczególności ochrony nieletnich, państwo członkowskie jest zobowiązane przygotować przepisy techniczne w bardzo krótkim czasie, w celu ich natychmiastowego przyjęcia i wprowadzenia w życie bez możliwości jakichkolwiek konsultacji,

[...]

W powiadomieniu określonym w art. 8 państwa członkowskie przedstawiają powody pilności podjętych środków. Komisja najszybciej jak to możliwe przedstawia opinię w sprawie powiadomienia. Podejmuje ona stosowne działanie w przypadkach, gdy procedura ta jest niewłaściwie stosowana. Parlament Europejski jest na bieżąco informowany przez Komisję”.

6 Artykuł 10 ust. 4 tej dyrektywy brzmi następująco:

„Artykuł 9 nie stosuje się do specyfikacji technicznych lub innych wymogów bądź zasad dotyczących usług, określonych w trzecim tiret art. 1 pkt 11 akapit drugi”.

Prawo węgierskie

7 Paragraf 26 ust. 3 ustawy nr XXXIV z 1991 r. o organizacji gier losowych (zwanej dalej „ustawą o grach losowych”), w wersji obowiązującej do dnia 9 października 2012 r., zezwalał na użytkowanie automatów do gier albo w kasynach albo w salonach gier prowadzonych przez utworzone wyłącznie w tym celu spółki prawa handlowego.

8 Zgodnie z § 33 tej ustawy, obowiązującym do dnia 31 października 2011 r., zryczałtowany podatek od gier podlegający zapłacie od użytkowania automatów do gier wynosił 100 000 forintów węgierskich (HUF) miesięcznie od jednego stanowiska do gry w przypadku automatów do gier zainstalowanych w salonach gier kategorii I i II. Poprzez odstępstwo od tej zasady automaty do gier zainstalowane w „kasynach elektronicznych” były opodatkowane podatkiem w wysokości 120 000 HUF, mimo że kasyna te były uznawane za szczególnie rodzaj salonów gier objętych kategorią I. Podatek był należy za

każdy rozpoczęty miesiąc. Użytkowanie automatów do gier w kasynach podlegało odrębnemu systemowi podatkowemu.

9 Paragraf 33 ustawy o automatach do gier został zmieniony przez § 27 ustawy nr CXXV z 2011 r., zmieniającej niektóre ustawy podatkowe w celu zapewnienia stabilności finansów publicznych (zwanej dalej „ustawą zmieniającą z 2011 r.”), ze skutkiem od dnia 1 listopada 2011 r., w ten sposób, że kwoty te zostały podwyższone do 700 000 HUF w przypadku automatów do gier zainstalowanych w kasynach elektronicznych i do 500 000 HUF w przypadku automatów do gier zainstalowanych w innych salonach gier objętych kategoriami I i II. Wspomniany § 27 wprowadził także podatek proporcjonalny od gier, podlegający zapłacie od użytkowania automatów do gier w salonach gier, w zakresie, w jakim przychody netto z jednego automatu wynosiły w danym kwartale co najmniej 900 000 HUF. W przypadku automatów, w których można zainstalować więcej niż jedno stanowisko do gry, obowiązujący próg był obliczany poprzez pomnożenie kwoty 900 000 HUF przez liczbę stanowisk do gry. Podatek ten wynosił 20% przekraczającej 900 000 HUF części przychodów kwartalnych netto z automatu.

10 Poza tym ustawa zmieniająca z 2011 r. przewidywała, że od dnia 1 stycznia 2013 r. automaty do gier zainstalowane w salonach gier będą obowiązkowo połączone z serwerem centralnym użytkowanym przez spółkę prawa handlowego, spełniającym określone wymogi i do którego organy kontroli gier losowych będą mieć dostęp w czasie rzeczywistym.

11 Paragraf 26 ust. 3 ustawy o grach losowych został następnie zmieniony ze skutkiem od dnia 10 października 2012 r. przez § 5 ustawy nr CXLIV z 2012 r., zmieniającej ustawę nr XXXIV z 1991 r. o organizacji gier losowych (zwanej dalej „ustawą zmieniającą z 2012 r.”), w ten sposób, że wyłączne prawo użytkowania automatów do gier zostało zastrzeżone dla kasyn.

12 Paragraf 8 ustawy zmieniającej z 2012 r. dodał do ustawy o grach losowych § 40/A, którego ust. 1 przewidywał, że wydane przed dniem wejścia w życie tej ustawy zmieniającej zezwolenia dotyczące użytkowania automatów do gier zainstalowanych w salonach gier stają się nieważne w dniu następującym po dniu wejścia w życie wspomnianej ustawy oraz że operatorzy gier losowych są zobowiązani do oddania tych zezwoleń organom podatkowym w terminie piętnastu dni, licząc od wspomnianego dnia.

Postępowanie główne i pytania prejudycjalne

13 Skarżące w postępowaniu głównym są spółkami prawa handlowego, które do wejścia w życie ustawy zmieniającej z 2012 r. użytkowały automaty do gier w salonach gier. Wspomniane skarżące wykonywały swą działalność główne za pomocą automatów do gier pochodzących z innych państw członkowskich. Część ich klientów stanowili obywatele Unii Europejskiej spędzający wakacje na Węgrzech.

14 Na mocy ustawodawstwa węgierskiego obowiązującego w okresie od dnia 16 sierpnia 1991 r. do dnia 9 października 2012 r. automaty do gier mogły być użytkowane w kasynach i salonach gier po uzyskaniu zezwoleń administracyjnych wydawanych przez organy kontroli gier losowych. Prowadzący salony gier, tacy jak skarżące w postępowaniu głównym, byli zobowiązani do zapłaty miesięcznego zryczałtowanego podatku, który w dniu 31 października 2011 r. wynosił 100 000 HUF od jednego automatu do gier.

15 Ustawa zmieniająca z 2011 r. nałożyła obowiązek podłączenia od dnia 1 stycznia 2013 r. automatów do gier użytkowanych w salonach gier do serwera centralnego.

16 Ze skutkiem od dnia 1 listopada 2011 r. ustawa ta również pięciokrotnie podwyższyła miesięczny podatek zryczałtowany podlegający zapłacie od użytkowania automatów do gier zainstalowanych w salonach gier, ustanawiając jednocześnie dodatkowy, wyrażony procentowo podatek proporcjonalny od przychodów kwartalnych netto od każde-

go automatu. Kwota podatku podlegającego zapłacie od użytkowania automatów do gier zainstalowanych w kasynach pozostała natomiast niezmienną.

17 W dniu 30 września 2011 r., czyli dzień po publikacji ustawy zmieniającej z 2011 r., rząd węgierski przekazał tekst tej ustawy Komisji Europejskiej, nie wskazując jednak, że podwyższenie podatków wprowadzone przez wspomnianą ustawę objęte jest zakresem stosowania dyrektywy 98/34. Przewidziane w art. 9 ust. 1 tej dyrektywy odroczenie nie zostało zastosowane.

18 Ostatecznie zrezygnowano z wprowadzenia w życie przewidzianego w ustawie zmieniającej z 2011 r. systemu użytkowania automatów do gier w oparciu o serwer centralny, ponieważ na wniosek rządu z dnia 1 października 2012 r. parlament węgierski przyjął w dniu 2 października 2012 r. ustawę zmieniającą z 2012 r., która zakazała użytkowania automatów do gier poza kasynami. W celu uzasadnienia takiego zakazu ustawodawca powołał się na zapobieganie przestępczości i uzależnieniu od gier, a także na względy zdrowia publicznego w związku z zapobieganiem uzależnieniu od gier. Ustawa ta weszła w życie w dniu 10 października 2012 r., a zatem w dniu następującym po dniu jej publikacji. Kolejnego dnia, czyli w dniu 11 października 2012 r., zezwolenia na użytkowanie automatów do gier w salonach gier wygasły z mocy prawa, przy czym ustawodawca nie przewidział odszkodowania dla operatorów posiadających te zezwolenia.

19 W dniu 1 października 2012 r. rząd węgierski zgłosił Komisji projekt ustawy zmieniającej z 2012 r., określając ją środkiem finansowym w rozumieniu art. 1 pkt 11 dyrektywy 98/34. Na podstawie art. 10 ust. 4 tej dyrektywy żadne odroczenie nie zostało zastosowane. W dniu 15 października 2012 r. Komisja powiadomiła rząd węgierski, że nie wyraża zgody na tę kwalifikację. Wspomniany rząd powołał się zatem na naglące powody w rozumieniu art. 9 ust. 7 wspomnianej dyrektywy.

20 Skarżące w postępowaniu głównym wytoczyły powództwo przeciwko Magyar Állam przed Fővárosi Törvényszék (sądem stołecznym), żądając odszkodowania za szkody, które ich zdaniem poniosły w wyniku stosowania niektórych przepisów ustawy zmieniającej z 2011 r. i ustawy zmieniającej z 2012 r. Zdaniem tych skarżących podnoszona przez nie szkoda wynika z zapłaty podatków od gier, utraty wartości przez ich automaty do gier oraz kosztów podniesionych w ramach postępowania głównego.

21 Magyar Állam wniosło o oddalenie skargi, podważając zarówno jej podstawę prawną jak i kwoty zażądane przez skarżące w postępowaniu głównym.

22 Postanowieniem z dnia 13 lutego 2014 r. Fővárosi Törvényszék zawiesił postępowanie i zwrócił się do Trybunału z następującymi pytaniami prejudycjalnymi:

„1) Czy z art. 56 TFUE zgodne jest niedyskryminujące uregulowanie państwa członkowskiego, które w jednym akcie prawnym i bez okresu na dostosowanie, pięciokrotnie podwyższa wcześniejszą kwotę bezpośredniego podatku podlegającego zapłacie od automatów do gier użytkowanych w salonach gier, noszącego nazwę podatku od gier, i ponadto wprowadza wyrażony procentowo proporcjonalny podatek od gier, przez co ograniczeniu ulega działalność operatorów gier losowych prowadzących salony gier?

2) Czy art. 34 TFUE można interpretować w ten sposób, że zakresem stosowania tego postanowienia objęte jest niedyskryminujące uregulowanie państwa członkowskiego, które w jednym akcie prawnym i bez okresu na dostosowanie, pięciokrotnie podwyższa wcześniejszą kwotę bezpośredniego podatku podlegającego zapłacie od automatów do gier użytkowanych w salonach gier, noszącego nazwę podatku od gier, i ponadto wprowadza wyrażony procentowo proporcjonalny podatek od gier, przez co ograniczeniu ulega przywóz automatów do gier na Węgry z obszaru Unii Europejskiej?

3) W wypadku udzielenia odpowiedzi twierdzącej na pierwsze lub drugie pytanie: czy w ramach stosowania art. 36 TFUE, 52 ust. 1 TFUE i art. 61 TFUE lub odwoływania się

do istnienia nadrzędnych względów państwo członkowskie może powoływać się wyłącznie na naprawę sytuacji budżetowej?

4) W wypadku udzielenia odpowiedzi twierdzącej na pierwsze lub drugie pytanie: czy w świetle art. 6 ust. 3 TUE należy uwzględniać ogólne zasady prawa w odniesieniu do ograniczeń wprowadzonych przez państwo członkowskie i do przyznania okresu na dostosowanie do przepisu podatkowego?

5) W wypadku udzielenia odpowiedzi twierdzącej na pierwsze lub drugie pytanie: czy wyrok *Brasserie du Pêcheur i Factortame* (C-46/93 i C-48/93, EU:C:1996:79) należy interpretować w ten sposób, iż naruszenie art. 34 TFUE lub 56 TFUE może stanowić podstawę odpowiedzialności za szkodę państwa członkowskiego z tego względu, że postanowienia te – ze względu na ich bezpośrednią skuteczność – przyznają prawa jednostkom z państw członkowskich?

6) Czy dyrektywę 98/34/WE można interpretować w ten sposób, że krajowe uregulowanie podatkowe, które w jednym akcie podwyższa pięciokrotnie kwotę podatku bezpośredniego, a mianowicie podatku od gier polegającego zapłacie od automatów do gier użytkowanych w salonach gier, i ponadto wprowadza wyrażony procentowo podatek proporcjonalny, stanowi „przepis techniczny de facto”?

7) W wypadku udzielenia odpowiedzi twierdzącej na szóste pytanie: czy jednostki z państwa członkowskiego mogą powoływać się względem tego państwa na naruszenie art. 8 ust. 1 lub art. 9 ust. 1 dyrektywy 98/34/WE, jako na uchybienie, które może uzasadniać ciążący na nim obowiązek naprawienia szkody? Czy dyrektywa 98/34/WE ma na celu przyznanie praw jednostkom? W oparciu o jakie kryteria sąd krajowy powinien rozstrzygnąć, czy *Magyar Állam* popełniło wystarczająco istotne naruszenie i jakie roszczenie odszkodowawcze może opierać się na tym naruszeniu?

8) Czy z art. 56 TFUE zgodne jest niedyskryminujące uregulowanie państwa członkowskiego, które zabrania ze skutkiem natychmiastowym użytkowania automatów do gier w salonach gier, nie przyznając zainteresowanym operatorom gier losowych okresu przejściowego lub na dostosowanie ani nie zapewniając im stosownego odszkodowania i jednocześnie ustanawia na rzecz kasyn monopol na użytkowanie automatów o gier?

9) Czy art. 34 TFUE można interpretować w ten sposób, że postanowienie to powinno mieć istotne znaczenie i być stosowane również w wypadku, gdy państwo członkowskie przyjmuje niedyskryminujące uregulowanie, które chociaż nie zabrania bezpośrednio przywozu automatów do gier z obszaru Unii Europejskiej, to ogranicza używanie i użytkowanie wspomnianych automatów w ramach organizacji gier losowych lub zabrania ich, bez przyznania zainteresowanym operatorom gier wykonującym ową działalność okresu przejściowego lub na dostosowanie ani odszkodowania?

10) W wypadku udzielenia odpowiedzi twierdzącej na ósme lub dziewiąte pytanie: jakie kryteria powinien uwzględnić sąd krajowy, aby rozstrzygnąć kwestię, czy ograniczenie jest konieczne, odpowiednie i proporcjonalne w ramach stosowania art. 36 TFUE, 52 ust. 1 TFUE i 61 TFUE, a także w ramach odwoływania się do istnienia nadrzędnych względów?

11) W wypadku udzielenia odpowiedzi twierdzącej na ósme lub dziewiąte pytanie: czy w świetle art. 6 ust. 3 TUE przy ocenie zakazu wprowadzonego przez państwo członkowskie i okresu na dostosowanie należy uwzględniać ogólne zasady prawa? Czy należy wziąć pod uwagę prawa podstawowe – takie jak prawo własności i zakaz wywłaszczenia bez odszkodowania – w związku z ograniczeniem występującym w niniejszej sprawie, a jeżeli tak, to w jaki sposób?

12) W wypadku udzielenia odpowiedzi twierdzącej na ósme lub dziewiąte pytanie, czy wyrok *Brasserie du pêcheur i Factortame* (C-46/93 i C-48/93, EU:C:1996:79) można in-

interpretować w ten sposób, iż naruszenie art. 34 TFUE lub 56 TFUE może stanowić podstawę odpowiedzialności za szkodę państwa członkowskiego z tego względu, że postanowienia te – ze względu na ich bezpośrednią skuteczność – przyznają prawa jednostkom z państw członkowskich?

13) Czy dyrektywę 98/34/WE można interpretować w ten sposób, że przepis krajowy, który poprzez zarezerwowanie dla kasyn użytkowania automatów do gier zabrania ich użytkowania w salonach gier, stanowi „inne wymaganie”?

14) W wypadku udzielenia odpowiedzi twierdzącej na trzynaste pytanie: czy jednostki z państwa członkowskiego mogą powoływać się względem tego państwa na naruszenie art. 8 ust. 1 lub art. 9 ust. 1 dyrektywy 98/34/WE, jako na uchybienie, które może uzasadniać ciążący na nim obowiązek naprawienia szkody? W oparciu o jakie kryteria sąd krajowy powinien rozstrzygnąć, czy pozwany popełnił wystarczająco istotne naruszenie i jakie roszczenie odszkodowawcze może opierać się na tym naruszeniu?

15) Czy zastosowanie ma również zasada prawa Unii, zgodnie z którą państwa członkowskie mają obowiązek wypłacić jednostkom odszkodowanie za szkody wynikające z naruszeń prawa Unii, które można przypisać państwom członkowskim w wypadku, gdy państwu członkowskiemu przysługują suwerenne kompetencje w dziedzinie, której dotyczy przyjęte uregulowanie? Czy w takim wypadku za wytyczne mogą posłużyć również prawa podstawowe i ogólne zasady prawa wynikające ze wspólnych tradycji konstytucyjnych państw członkowskich?”.

W przedmiocie pytań prejudycjalnych

W przedmiocie właściwości Trybunału

23 Na wstępie rząd węgierski kwestionuje co do zasady właściwość Trybunału w zakresie udzielenia odpowiedzi na przedstawione pytania, z uwagi na fakt, że spór w postępowaniu głównym – ze względu na brak aspektów transgranicznych – nie posiada żadnego związku z prawem Unii.

24 W tym zakresie należy przypomnieć, że przepisy krajowe, takie jak będące przedmiotem postępowania głównego, które bez rozróżnienia znajdują zastosowanie do obywateli węgierskich i obywateli innych państw członkowskich, mogą, co do zasady, być objęte postanowieniami traktatu dotyczącymi swobód podstawowych gwarantowanych przez traktat FUE wyłącznie w zakresie, w jakim przepisy te znajdują zastosowanie do stanów faktycznych mających związek z obrotem gospodarczym pomiędzy państwami członkowskimi (zob. podobnie wyroki: *Anomar i in.*, C-6/01, EU:C:2003:446, pkt 39; *Garkalns*, C-470/11, EU:C:2012:505, pkt 21).

25 W niniejszej sprawie z postanowienia odsyłającego wynika, że część klientów skarżących w postępowaniu głównym stanowili obywatele Unii spędzający wakacje na Węgrzech.

26 Tymczasem, usługi świadczone przez usługodawcę posiadającego siedzibę w jednym państwie członkowskim, bez przemieszczania się, usługobiorcy posiadającemu siedzibę lub miejsce zamieszkania w innym państwie członkowskim, stanowią transgraniczne świadczenie usług w rozumieniu art. 56 TFUE (zob. podobnie wyroki: *Alpine Investments*, C-384/93, EU:C:1995:126, pkt 21, 22; *Gambelli i in.*, C-243/01, EU:C:2003:597, pkt 53; *Komisja/Hiszpania*, C-211/08, EU:C:2010:340, pkt 48).

27 Poza tym nie można wcale wykluczyć, że przedsiębiorcy zamieszkali lub mający siedziby w państwach członkowskich innych niż Węgry byli lub są zainteresowani prowadzeniem salonów gier na terytorium Węgier (zob. podobnie wyroki: *Blanco Pérez i Chao Gómez*, C-570/07 i C-571/07, EU:C:2010:300, pkt 40, a także *Garkalns*, C-470/11, EU:C:2012:505, pkt 21).

28 W tych okolicznościach Trybunał jest właściwy do udzielenia odpowiedzi na przedstawione pytania.

W przedmiocie istnienia ograniczeń swobód podstawowych

W przedmiocie pytań pierwszego i drugiego

29 Poprzez pytania pierwsze i drugie, które należy zbadać łącznie, sąd odsyłający zmierza do ustalenia, czy przepisy krajowe, takie jak ustawa zmieniająca z 2011 r., które, nie przewidując okresu przejściowego, pięciokrotnie podwyższają kwotę zryczałtowanego podatku podlegającego zapłacie od użytkowania automatów do gier w salonach gier, a ponadto ustanawiają podatek proporcjonalny podlegający zapłacie od tej samej działalności, stanowią ograniczenie swobodnego przepływu towarów i swobodnego świadczenia usług, zagwarantowanych odpowiednio w art. 34 TFUE i 56 TFUE.

30 Na wstępie należy podnieść, że tego rodzaju przepisy bezpośrednio oddziałują na działalność polegającą na użytkowaniu automatów do gier. Natomiast przepisy te mogą jedynie pośrednio – w konsekwencji wpływu, jaki wywierają na tę działalność – oddziaływać na przywóz tych automatów.

31 Bez konieczności analizowania przywozu automatów do gry, który stanowi dodatkowy aspekt ich użytkowania, należy stwierdzić, że mimo iż użytkowanie tych automatów jest związane z czynnością polegającą na ich przywozie, pierwsza z tych działalności objęta jest postanowieniami traktatu dotyczącymi swobodnego świadczenia usług, a druga objęta jest postanowieniami dotyczącymi swobodnego przepływu towarów (wyrok Anomar i in., C-6/01, EU:C:2003:446, pkt 55).

32 Tymczasem zakładając nawet, że przepisy krajowe, takie jak ustawa zmieniająca z 2011 r., mogą stać na przeszkodzie przywozowi automatów do gier, w zakresie, w jakim ograniczają możliwość ich użytkowania, Trybunał nie jest w stanie w ramach niniejszego postępowania rozstrzygnąć kwestii, czy 34 TFUE sprzeciwia się stosowaniu takich przepisów w braku wystarczających wyjaśnień na temat rzeczywistego wpływu tych przepisów na przywóz automatów do gier (zob. podobnie wyrok Läärä i in., C-124/97, EU:C:1999:435, pkt 26).

33 W tych okolicznościach należy zbadać tego rodzaju przepisy wyłącznie pod kątem zgodności z art. 56 TFUE.

34 W tym zakresie na wstępie należy wyjaśnić, że mimo iż podatki bezpośrednie należą do kompetencji państw członkowskich, to państwa te muszą wykonywać te kompetencje z poszanowaniem prawa Unii, a zwłaszcza podstawowych swobód gwarantowanych w traktacie (zob. podobnie wyrok Blanco i Fabretti, C-344/13 i C-367/13, EU:C:2014:2311, pkt 24 i przytoczone tam orzecznictwo).

35 Artykuł 56 TFUE wymaga nie tylko wyeliminowania wszelkiej dyskryminacji ze względu na przynależność państwową w stosunku do usługodawców z siedzibą w innym państwie członkowskim, lecz również zniesienia jakichkolwiek ograniczeń, nawet gdy obowiązują one bez różnicy zarówno w stosunku do krajowych usługodawców, jak i usługodawców z innych państw członkowskich, jeżeli są w stanie wstrzymać, ograniczyć lub uczynić mniej atrakcyjną działalność usługodawcy mającego siedzibę w innym państwie członkowskim, w którym zgodnie z prawem świadczy on takie same usługi (zob. podobnie wyroki: Sporting Exchange, C-203/08, EU:C:2010:307, pkt 23 i przytoczone tam orzecznictwo, a także HIT i HIT LARIX, C-176/11, EU:C:2012:454, pkt 16).

36 Artykuł 56 TFUE nie obejmuje natomiast środków, których jedynym skutkiem jest obłożenie świadczenia usług dodatkowymi kosztami i które w jednakowy sposób odnoszą się do świadczenia usług zarówno między państwami członkowskimi, jak i wewnątrz

jednego państwa członkowskiego (wyrok Mobistar i Belgacom Mobile, C-544/03 i C-545/03, EU:C:2005:518, pkt 31).

37 Jest bezsporne, że ustawa zmieniająca z 2011 r. nie wprowadza żadnej bezpośredniej dyskryminacji pomiędzy spółkami węgierskimi a spółkami z siedzibą w innych państwach członkowskich użytkującymi automaty do gier w salonach gier na terytorium Węgier, ponieważ wprowadzone tą ustawą podatek zryczałtowany i podatek proporcjonalny pobierane są na identycznych warunkach w odniesieniu od wszystkich tych spółek.

38 Ponadto, ani z postanowienia odsyłającego ani z uwag przedłożonych przez strony postępowania nie wynika, że większość spółek prowadzących salony gier na rynku węgierskim ma siedziby w innych państwach członkowskich, w którym to przypadku przepisy rozpatrywane w postępowaniu głównym mogłyby stanowić pośrednią dyskryminację wobec usługodawców z siedzibą w innych państwach członkowskich (zob. podobnie wyroki: Spotti, C-272/92, EU:C:1993:848, pkt 18; Hervis Sport- és Divatkereskedelmi, C-385/12, EU:C:2014:47, pkt 39, 41).

39 Jednakże skarżące w postępowaniu głównym twierdzą, że ustawa zmieniająca z 2011 r., poprzez drastyczne podwyższenie kwoty podatków podlegających zapłacie od użytkowania automatów do gier w salonach gier, stworzyła przeszkodę dla opłacalnego użytkowania tych automatów przez prowadzących salony gier i w ten sposób w odniesieniu do tej działalności przyznała faktyczną wyłączność prowadzącym kasyna. W szczególności, ponieważ salon gier objęty kategorią I osiągałby średnio miesięczne przychody w wysokości 200 000 HUF na jeden automat, zapłata kwoty w wysokości 500 000 HUF tytułem miesięcznego zryczałtowanego podatku prowadziłaby sama w sobie średnio do powstania miesięcznej bezpośredniej straty w wysokości 300 000 HUF na jeden automat. W każdym razie, zakładając nawet, że niektórzy z prowadzących salony gier osiągaliby wyższe przychody, zysk pozostający po odliczeniu wspomnianych podatków i różnych kosztów byłby zerowy lub co najwyżej minimalny.

40 W tym zakresie należy stwierdzić, że w przypadku gdyby ustawa zmieniająca z 2011 r. rzeczywiście mogła wstrzymać, ograniczyć lub uczynić mniej atrakcyjnym swobodne świadczenie usług polegające na użytkowaniu automatów do gier w salonach gier na Węgrzech, czego ustalenie należy do sądu odsyłającego, powinna ona być uznana za przeszkodę w swobodnym świadczeniu usług, zagwarantowanym w art. 56 TFUE.

41 Byłoby tak, gdyby sąd odsyłający stwierdził, że przewidziane w ustawie zmieniającej z 2011 r. podwyższenie podatków doprowadziło do ograniczenia użytkowania automatów do gier do kasyn, do których to podwyższenie nie miało zastosowania. Tak więc wspomniane podwyższenie podatków wywierałoby skutek podobny do skutku zakazania użytkowania automatów do gier poza kasynami, które zgodnie z utrwalonym orzecznictwem stanowi przeszkodę w swobodnym świadczeniu usług (zob. w szczególności wyroki: Anomar i in., C-6/01, EU:C:2003:446, pkt 75; Komisja/Grecja, C-65/05, EU:C:2006:673, pkt 53).

42 W konsekwencji na pierwsze pytanie należy odpowiedzieć, że przepisy krajowe, takie jak rozpatrywane w postępowaniu głównym, które, nie przewidując okresu przejściowego, pięciokrotnie podwyższają kwotę zryczałtowanego podatku podlegającego zapłacie od użytkowania automatów do gier w salonach gier, a ponadto ustanawiają podatek proporcjonalny podlegający zapłacie od tej samej działalności, stanowią ograniczenie swobodnego świadczenia usług, zagwarantowanego w art. 56 TFUE w zakresie, w jakim mogą wstrzymać, ograniczyć lub uczynić mniej atrakcyjnym swobodne świadczenie usług polegające na użytkowaniu automatów do gier w salonach gier, czego ustalenie należy do sądu odsyłającego.

43 Ze względów wskazanych w pkt 30–32 nie ma konieczności odpowiadania na pytanie drugie.

W przedmiocie pytań ósmego i dziewiątego

44 Poprzez swe pytania ósme i dziewiąte, które należy zbadać łącznie, sąd odsyłający zmierza do ustalenia, czy przepisy krajowe, takie jak ustawa zmieniająca z 2012 r., które, nie przewidując ani okresu przejściowego, ani odszkodowania dla prowadzących salony gier, zakazują użytkowania automatów do gier poza kasynami, stanowią ograniczenie swobodnego przepływu towarów oraz swobodnego świadczenia usług, zagwarantowanych w art. 34 TFUE i 56 TFUE.

45 Na wstępie należy zauważyć, że niektóre z argumentów przedstawionych Trybunałowi przez strony w postępowaniu głównym dotyczą problemów, które nie są objęte ww. pytaniami prejudycjalnymi i które odnoszą się do okoliczności faktycznych wychodzących poza zakres postanowienia odsyłającego.

46 W szczególności skarżące w postępowaniu głównym w uwagach na piśmie podniosły, a rząd węgierski potwierdził to podczas rozprawy, że do prowadzenia kasyna na terytorium Węgier uprawnieni są wyłącznie operatorzy posiadający koncesję udzieloną przez Magyar Állam. Tymczasem, koncesje na prowadzenie kasyna są udzielane tylko ograniczonej liczbie zakładów i w niektórych okolicznościach mogą być udzielone bez przeprowadzenia wcześniej przetargu. Poza tym, zdaniem skarżących w postępowaniu głównym tylko spółki z siedzibą na Węgrzech mogły dotychczas uzyskać koncesję. Tak więc węgierskie procedury udzielania tych koncesji w praktyce stawiały w niekorzystnej sytuacji operatorów z siedzibą w innych państwach członkowskich.

47 Kwestia zgodności wspomnianych procedur z prawem Unii jest jednakże kwestią odrębną od kwestii zgodności z prawem Unii zakazu użytkowania automatów do gier poza kasynami, która stanowi wyłączny przedmiot pytań przedstawionych przez sąd odsyłający.

48 W tym zakresie należy wyjaśnić, że wyłącznie do sądu krajowego należy określić przedmiot pytań, które zamierza przedstawić Trybunałowi. Trybunał nie może na żądanie jednej ze stron postępowania głównego rozpatrywać pytań, które nie zostały mu przedstawione przez sąd krajowy. Jeśli, w miarę rozwoju postępowania, sąd krajowy uzna za niezbędne uzyskać dalszą wykładnię prawa Unii, powinien zwrócić się z nowym wnioskiem do Trybunału (zob. podobnie wyroki: CBEM, 311/84, EU:C:1985:394, pkt 10; Syndesmos Melon tis Eleftheras Evangelikis Ekklesias i in., C-381/89, EU:C:1992:142, pkt 19; Slob, C-236/02, EU:C:2004:94, pkt 29). Trybunał nie może zatem badać argumentów, o których mowa w pkt 46 niniejszego wyroku.

49 W konsekwencji należy ustalić, czy przepisy krajowe, takie jak ustawa zmieniająca z 2012 r., stoją na przeszkodzie swobodnemu przepływowi towarów i swobodnemu świadczeniu usług w zakresie, w jakim zakazują użytkowania automatów do gier poza kasynami, przy czym kwestia ta jest niezależna od kwestii, czy poza tym węgierskie przepisy dotyczące procedury udzielania koncesji na użytkowanie kasyna zawierają także ograniczenia tych swobód.

50 Ze względów przedstawionych w pkt 30–32 należy zbadać takie przepisy krajowe jedynie pod kątem zgodności z art. 56 TFUE.

51 W tym zakresie między innymi z orzecznictwa przypomnianego w pkt 41 wynika, że przepisy krajowe, które zezwalają na użytkowanie i praktykowanie niektórych gier losowych tylko w kasynach, stanowią przeszkodę w swobodnym świadczeniu usług.

52 W takich okolicznościach na ósme pytanie należy odpowiedzieć, że przepisy krajowe takie jak rozpatrywane w postępowaniu głównym, które, nie przewidując ani okresu

przejściowego, ani odszkodowania dla prowadzących salony gier, zakazują użytkowania automatów do gier poza kasynami, stanowią ograniczenie swobodnego świadczenia usług, zagwarantowanego w art. 56 TFUE.

53 Nie ma potrzeby udzielania odpowiedzi na dziewiąte pytanie.

W przedmiocie uzasadnienia ograniczeń w swobodnym świadczeniu usług

54 Poprzez pytania trzecie, czwarte, dziesiąte i jedenaste, które należy zbadać łącznie, sąd odsyłający zmierza w istocie do ustalenia, w jakiej mierze ograniczenia, które mogą wynikać z przepisów krajowych, takich jak przepisy rozpatrywane w postępowaniu głównym, mogą być dopuszczone na podstawie odstępstw przewidzianych wyraźnie w art. 51 TFUE i 52 TFUE, mających zastosowanie do niniejszej dziedziny na podstawie art. 62 TFUE, lub uzasadnione zgodnie z orzecznictwem Trybunału na podstawie nadrzędnych względów interesu ogólnego.

55 O ile ustawa zmieniająca z 2011 r. i ustawa zmieniająca z 2012 r. wpisują się w ramy reformy krajowej mającej na celu utrudnienie użytkowania automatów do gier, a ustawodawca węgierski powołał się na te same cele, aby uzasadnić te dwie ustawy, należy zbadać łącznie kwestię ewentualnego uzasadnienia ograniczeń wynikających ze wspomnianych ustaw.

W przedmiocie istnienia nadrzędnych względów interesu ogólnego

56 Na wstępie należy przypomnieć, że uregulowanie gier losowych stanowi część dziedziny, w której pomiędzy państwami członkowskimi istnieją znaczne rozbieżności dotyczące wartości moralnych, religijnych i kulturalnych. W braku uregulowań na szczeblu Unii państwa członkowskie korzystają co do zasady ze swobody w ustalaniu celów ich polityki w dziedzinie gier losowych i szczegółowego określenia poziomu ochrony, do którego dążą (zob. podobnie wyroki: Dickinger i Ömer, C-347/09, EU:C:2011:582, pkt 47, a także Digibet i Albers, C-156/13, EU:C:2014:1756, pkt 24).

57 Ustalenie celów, jakie są w rzeczywistości realizowane przez ustawodawstwo krajowe, należy w ramach sprawy przedstawionej Trybunałowi w trybie art. 267 TFUE do właściwości sądu odsyłającego (wyrok Pfleger i in., C-390/12, EU:C:2014:281, pkt 47).

58 W takich okolicznościach należy stwierdzić, że cele, które zostały określone jako te, do osiągnięcia których dążą ustawy rozpatrywane w postępowaniu głównym, czyli ochrona konsumentów przed uzależnieniem od gry i zapobieganie przestępczości i oszustwom związanym z grami losowymi, stanowią nadrzędne względy interesu ogólnego, które mogą uzasadnić ograniczenia działalności w zakresie gier losowych (zob. podobnie wyroki: Carmen Media Group, C-46/08, EU:C:2010:505, pkt 55, a także Stanley International Betting i Stanleybet Malta, C-463/13, EU:C:2015:25, pkt 48, 49, a także przytoczone tam orzecznictwo).

59 Skarżące w postępowaniu głównym jednak podnoszą, że podstawowy cel ustawy zmieniającej z 2011 r. polega w rzeczywistości na zwiększeniu wpływów podatkowych z użytkowania automatów do gier.

60 W tym zakresie Trybunał wielokrotnie orzekał, że cel polegający wyłącznie na zwiększeniu przychodów skarbu państwa nie może uzasadniać ograniczenia swobodnego świadczenia usług (zob. w szczególności wyroki: Dickinger i Ömer, C-347/09, EU:C:2011:582, pkt 55, a także Pfleger i in., C-390/12, EU:C:2014:281, pkt 54).

61 Jednakże okoliczność, że ograniczenie działalności w zakresie gier losowych przyczynia się dodatkowo do zwiększenia wpływów do budżetu danego państwa członkowskiego nie uniemożliwia uzasadnienia tego ograniczenia w zakresie, w jakim dąży ono w rzeczywistości przede wszystkim do osiągnięcia celów odnoszących się do nadrzędnych względów interesu ogólnego (zob. podobnie wyroki: Zenatti, C-67/98, EU:C:1999:514,

pkt 36; Gambelli i in., C-243/01, EU:C:2003:597, pkt 62), czego ustalenie należy do sądu krajowego.

W przedmiocie proporcjonalności ograniczeń art. 56 TFUE

62 Na wstępie należy przypomnieć, że wybór sposobów organizowania i kontroli działalności w zakresie prowadzenia i praktykowania gier losowych lub hazardowych, takich jak zawarcie z państwem umowy administracyjnej w przedmiocie koncesji lub ograniczenie prowadzenia i praktykowania niektórych gier do miejsc odpowiednio wyznaczonych do tego celu, należy do władz krajowych w ramach przysługującego im uznania (wyroki: Anomar i in., C-6/01, EU:C:2003:446, pkt 88; a także Carmen Media Group, C-46/08, EU:C:2010:505, pkt 59).

63 Ograniczone udzielanie zezwoleń na prowadzenie gry hazardowe w ramach praw specjalnych lub wyłącznych pewnym podmiotom, którego to systemu zaletą jest w szczególności ukierunkowanie żądzy gry i prowadzenia gier ku kontrolowanemu obiegowi, może wpisywać się w ramy realizacji wspomnianych wyżej celów wyznaczonych w interesie ogólnym polegających na ochronie konsumenta i porządku społecznego (zob. w szczególności wyroki: Läärä, C-124/97, EU:C:1999:435, pkt 37; Zenatti, C-67/98, EU:C:1999:514, pkt 35, a także Anomar i in., C-6/01, EU:C:2003:446, pkt 74).

64 Niemniej jednak ograniczenia nałożone przez państwa członkowskie muszą spełniać warunki wynikające z orzecznictwa Trybunału w zakresie proporcjonalności, to znaczy być właściwe dla realizacji wyznaczonego celu oraz nie wykraczać poza to, co niezbędne dla jego osiągnięcia. Należy ponadto przypomnieć w tym kontekście, że ustawodawstwo krajowe jest właściwe do zapewnienia realizacji wskazanego celu, tylko jeśli jego osiągnięcie jest rzeczywistym przedmiotem troski tego ustawodawstwa w sposób spójny i systematyczny (zob. wyrok HIT i HIT LARIX, C-176/11, EU:C:2012:454, pkt 22 i przytoczone tam orzecznictwo).

65 Jeżeli państwo członkowskie zamierza powołać się na cel odpowiedni do uzasadnienia ograniczenia swobodnego świadczenia usług, na tym państwie ciąży obowiązek przedstawienia sądowi, który ma rozstrzygnąć tę kwestię, wszystkich dowodów, które mogłyby temu sądowi pozwolić na ustalenie, że wspomniany środek spełnia wszystkie wymogi wynikające z zasady proporcjonalności (zob. wyroki: Dickinger i Ömer, C-347/09, EU:C:2011:582, pkt 54, a także Pfleger i in., C-390/12, EU:C:2014:281, pkt 50).

66 W niniejszym przypadku skarżące w postępowaniu głównym twierdzą, że ustawy rozpatrywane w postępowaniu głównym nie dążą w rzeczywistości do osiągnięcia w sposób spójny i systematyczny wskazanych celów interesu publicznego.

67 Po pierwsze podnoszą one, że ustawodawca węgierski w następstwie reform wprowadzonych przez te ustawy od dnia 19 lipca 2013 r. zliberalizował prowadzenie przez kasyna gier losowych on-line, w tym użytkowanie automatów do gier on-line. Po drugie, w 2014 r. udzielono siedmiu nowych koncesji na prowadzenie kasyn, co skądinąd potwierdził rząd węgierski podczas rozprawy.

68 Należy stwierdzić, że takie okoliczności, z zastrzeżeniem weryfikacji przeprowadzonej przez sąd odsyłający, mogą wpisywać się w ramy polityki kontrolowanej ekspansji działalności w zakresie gier losowych.

69 Tymczasem Trybunał orzekł, że tego rodzaju polityka może być spójna zarówno z celem polegającym na przeciwdziałaniu prowadzeniu działalności w zakresie gier losowych w celach przestępczych lub popełniania oszustw, jak i z celem zapobiegania skłanianiu do ponoszenia nadmiernych wydatków na gry oraz walki z uzależnieniem od nich, a to poprzez nakierowywanie konsumentów na ofertę podmiotu wykonującego monopol państwowy, która jest zarazem wolna od elementów przestępczych, jak też pomyślana tak, by lepiej chronić konsumentów przed nadmiernymi wydatkami i uzależnieniem od

hazardu (zob. podobnie wyroki: Stoß i in., C-316/07, od C-358/07 do C-360/07, C-409/07 i C-410/07, EU:C:2010:504, pkt 101 i 102, a także Zeturf, C-212/08, EU:C:2011:437, pkt 67).

70 Aby osiągnąć ten cel w postaci skanalizowania gier w kontrolowanym obiegu, podmioty działające na podstawie zezwolenia powinny stanowić stabilną, lecz jednocześnie atrakcyjną alternatywę w stosunku do działalności zakazanej, co może wymagać między innymi szerokiej zastosowania nowoczesnych technik dystrybucyjnych (zob. podobnie wyroki: Placanica i in., C-338/04, C-359/04 i C-360/04, EU:C:2007:133, pkt 55; Ladbrokes Betting & Gaming i Ladbrokes International, C-258/08, EU:C:2010:308, pkt 25; Dickinger i Ömer, C-347/09, EU:C:2011:582, pkt 64).

71 Jednakże polityka kontrolowanej ekspansji działalności w zakresie gier losowych może być uznana za spójną tylko wtedy, gdyby po pierwsze, przestępcza i oszukańcza działalność w zakresie gier oraz, po drugie, uzależnienie od hazardu, mogły – w czasie zaistnienia okoliczności faktycznych leżących u podstawy sporu w postępowaniu głównym – stanowić problem na Węgrzech i gdyby tego rodzaju rozszerzenie licencjonowanej i regulowanej działalności mogło ten problem rozwiązać (zob. podobnie wyroki: Ladbrokes Betting & Gaming i Ladbrokes International, C-258/08, EU:C:2010:308, pkt 30; Zeturf, C-212/08, EU:C:2011:437, pkt 70; a także Dickinger i Ömer, C-347/09, EU:C:2011:582, pkt 67).

72 Zadaniem sądu odsyłającego jest zbadanie w ramach zawisłej przed nim sprawy, czy warunki te są spełnione, a jeśli tak, to czy rozmiary rozpatrywanej polityki ekspansji nie mogą sprawić, że będzie ona nie do pogodzenia z celem w postaci ograniczenia uzależnienia od gier (zob. podobnie wyrok Ladbrokes Betting & Gaming i Ladbrokes International, C-258/08, EU:C:2010:308, pkt 38).

73 W tym calu wspomniany sąd powinien dokonać ogólnej oceny okoliczności, w których przyjęto i wdrożono rozpatrywane przepisy zawierające ograniczenia.

W przedmiocie badania uzasadnień w świetle praw podstawowych

74 Ponadto należy przypomnieć, że jeżeli państwo członkowskie powołuje się na nadrzędne względy interesu ogólnego w celu uzasadnienia przepisów, które mogą ograniczać korzystanie ze swobody świadczenia usług, takie uzasadnienie powinno być interpretowane także w świetle ogólnych zasad prawa Unii, a w szczególności praw podstawowych zagwarantowanych obecnie w Karcie praw podstawowych Unii Europejskiej (zwanej dalej „kartą”). Odnosne przepisy krajowe mogą zatem być objęte przewidzianymi wyjątkami, wyłącznie jeżeli są zgodne z prawami podstawowymi, nad których przestrzeganiem czuwa Trybunał (zob. podobnie wyroki: ERT, C-260/89, EU:C:1991:254, pkt 43; Familiapress, C-368/95, EU:C:1997:325, pkt 24; Ålands Vindkraft, C-573/12, EU:C:2014:2037, pkt 125).

75 W niniejszym przypadku skarżące w postępowaniu głównym podnoszą, że ustawy rozpatrywane w postępowaniu głównym naruszają, po pierwsze, zasady pewności prawa i ochrony uzasadnionych interesów, a po drugie, prawo własności chronione na podstawie art. 17 karty.

– W przedmiocie zasad pewności prawa i ochrony uzasadnionych oczekiwań

76 Skarżące w postępowaniu głównym utrzymują, że ustawy rozpatrywane w sprawie w postępowaniu głównym, poprzez podwyższenie w sposób drastyczny kwoty podatków od gier, jakie podlegają zapłacie od użytkowania automatów do gier w salonach gier, jednocześnie przewidując przejście do systemu opartego na serwerze centralnym, a następnie poprzez zakazanie użytkowania tych automatów poza kasynami, nie przewidując stosownego okresu przejściowego ani odszkodowania dla danych operatorów, naruszają zasady pewności prawa i uzasadnionych oczekiwań.

77 W tym zakresie należy podkreślić, że zasada pewności prawa, której konsekwencję stanowi zasada ochrony uzasadnionych oczekiwań, wymaga, by przepisy prawne były jasne i precyzyjne, a ich skutki przewidywalne, zwłaszcza wówczas, gdy pociągają one za sobą niekorzystne konsekwencje dla jednostek i przedsiębiorstw (zob. podobnie wyroki: VEMW i in., C-17/03, EU:C:2005:362, pkt 80 i przytoczone tam orzecznictwo; ASM Brescia, C-347/06, EU:C:2008:416, pkt 69; Test Claimants in the Franked Investment Income Group Litigation, C-362/12, EU:C:2013:834, pkt 44).

78 Trybunał orzekł także, że podmiot gospodarczy nie może oczekiwać całkowitego braku zmian ustawodawczych, może jedynie kwestionować sposób wprowadzenia takiej zmiany (zob. podobnie wyrok Gemeente Leusden et Holin Groep, C-487/01 i C-7/02, EU:C:2004:263, pkt 81).

79 Podobnie, zasada pewności prawa nie wymaga braku zmian ustawodawczych, ale wymaga w szczególności, aby ustawodawca wziął pod uwagę szczególną sytuację podmiotów i w razie potrzeby dostosował odpowiednio stosowanie nowych przepisów prawnych (wyroki: VEMW i in., C-17/03, EU:C:2005:362, pkt 81; Plantanol, C-201/08, EU:C:2009:539, pkt 49; zob. podobnie wyrok Gemeente Leusden i Holin Groep, C-487/01 i C-7/02, EU:C:2004:263, pkt 70).

80 Zgodnie z utrwalonym orzecznictwem zadaniem sądu odsyłającego jest zbadanie, czy uregulowanie krajowe jest zgodne z zasadami pewności prawa i ochrony uzasadnionych oczekiwań, a Trybunał, orzekając w przedmiocie wniosku o wydanie orzeczenia w trybie prejudycjalnym na podstawie art. 267 TFUE, jest wyłącznie właściwy do dostarczenia temu sądowi wszelkich elementów wykładni w ramach prawa Unii, które mogą umożliwić mu dokonanie oceny tej zgodności (zob. w szczególności wyroki: Plantanol, C-201/08, EU:C:2009:539, pkt 45 i przytoczone tam orzecznictwo, a także Ålands Vindkraft, C-573/12, EU:C:2014:2037, pkt 126).

81 Sąd odsyłający może w tym celu wziąć pod uwagę wszystkie istotne elementy, które wynikają z brzmienia, celu lub systematyki danych przepisów (zob. podobnie wyrok Ålands Vindkraft, C-573/12, EU:C:2014:2037, pkt 129).

82 W celu udzielenia sądowi odsyłającemu użytecznej odpowiedzi należy zwrócić uwagę w szczególności na następujące okoliczności wynikające z akt przedstawionych Trybunałowi.

83 W pierwszej kolejności, w odniesieniu do ustawy zmieniającej z 2011 r. skarżące w postępowaniu głównym podnoszą, że ustawa ta pięciokrotnie podwyższyła podatek zryczałtowany podlegający zapłacie od użytkowania automatów do gier w salonach gier, ustanawiając jednocześnie dodatkowy podatek proporcjonalny, ze skutkiem od 1 listopada 2011 r., czyli od pierwszego miesięcznego terminu płatności po publikacji tej ustawy, podczas gdy system podatkowy mający zastosowanie do tej działalności nie był przedmiotem żadnej zmiany ustawodawczej przez niemalże 20 lat. Tak więc zdaniem skarżących w postępowaniu głównym, ze względu na ten brak stosownego okresu dostosowania podmioty, które planowały otworzyć nowe salony gier, nie miały możliwości podjęcia w odpowiednim czasie koniecznych działań, aby opóźnić wprowadzenie w życie ich planów lub z nich zrezygnować. Podwyższenie kwoty podatków, podlegających zapłacie od użytkowania automatów do gier w salonach gier zmusiło ponadto wiele podmiotów do zakończenia tej działalności.

84 W drugiej kolejności, co się tyczy ustawy zmieniającej z 2012 r. z postanowienia odsyłającego wynika, że spowodowała ona w dniu następującym po dniu jej wejścia w życie cofnięcie z mocy prawa zezwoleń na użytkowanie automatów do gier w salonach gier, nie przewidując ani okresu przejściowego ani odszkodowania dla danych podmiotów.

85 W tej kwestii należy zauważyć, że w przypadku gdy ustawodawca krajowy cofa zezwolenia umożliwiające ich posiadaczom na wykonywanie działalności gospodarczej, ma obowiązek przewidzieć na rzecz tych posiadaczy wystarczająco długi okres przejściowy, aby umożliwić im dostosowanie się, lub rozsądny system odszkodowawczy (zob. podobnie wyrok Europejskiego Trybunału Praw Człowieka w sprawie Vékony/Węgry z dnia 13 stycznia 2015 r., nr 65681/13, § 34, 35).

86 Ponadto skarżące w postępowaniu głównym podnoszą, że przed wejściem w życie ustawy zmieniającej z 2012 r., poniosły wydatki w celu dostosowania się do przewidzianego ustawą zmieniającą z 2011 r. wprowadzenia nowego systemu użytkowania automatów do gier. Ten system użytkowania, który miał wejść w życie w dniu 1 stycznia 2013 r., zakładał, że automaty do gier użytkowane w salonach gier będą funkcjonować on-line i będą podłączone do serwera centralnego. Tymczasem, to uzasadnione oczekiwane zostało zniweczone ze skutkiem natychmiastowym w następstwie przyjęcia ustawy zmieniającej z 2012 r.

87 W tym zakresie należy przypomnieć, że podmiot gospodarczy, który dokonał kosztownych inwestycji w celu dostosowania się do systemu przyjętego poprzednio przez ustawodawcę, może w znaczny sposób odczuć w sferze swych interesów wcześniejsze zniesienie tego systemu, tym bardziej że zniesienie to nastąpiło w sposób nagły i nieprzewidywalny, nie dając mu dostatecznego czasu na dostosowanie się do nowej sytuacji prawnej (zob. podobnie wyrok Plantanol, C-201/08, EU:C:2009:539, pkt 52).

88 Zadaniem sądu krajowego jest ustalenie w świetle całości powyższych stwierdzeń, czy przepisy krajowe, takie jak rozpatrywane w sprawie w postępowaniu głównym, spełniają wymogi wynikające z zasad pewności prawa i ochrony uzasadnionych oczekiwań.

– W przedmiocie prawa własności

89 Skarżące w postępowaniu głównym twierdzą także, że przepisy krajowe, takie jak rozpatrywane w postępowaniu głównym, naruszają chronione na podstawie art. 17 ust. 1 karty prawo własności użytkowników salonów gier.

90 W tym zakresie należy przypomnieć, że krajowe przepisy zawierające ograniczenia w świetle art. 56 TFUE mogą również ograniczać prawo własności chronione na podstawie 17 karty. Podobnie, Trybunał już orzekł, że nieuzasadnione lub nieproporcjonalne ograniczenia swobody świadczenia usług w świetle art. 56 TFUE nie są również dopuszczalne na mocy art. 52 ust. 1 w związku z art. 17 karty (wyrok Pfleger i in., C-390/12, EU:C:2014:281, pkt 57, 59).

91 Wynika stąd, że w niniejszym przypadku przeprowadzone w pkt 56–73 niniejszego wyroku badanie ograniczeń, jakie stanowią przepisy krajowe będące przedmiotem postępowań głównych na podstawie art. 56 TFUE, obejmuje również ewentualne ograniczenia wykonywania prawa własności gwarantowanego w art. 17 karty, co oznacza, że odrębne badanie na tej podstawie nie jest konieczne (zob. podobnie wyrok Pfleger i in., C-390/12, EU:C:2014:281, pkt 60).

Odpowiedzi, jakich należy udzielić na pytania trzecie, czwarte, dziesiąte i jedenaste

92 W świetle całości powyższych rozważań na pytania trzecie, czwarte, dziesiąte i jedenaste należy odpowiedzieć, że ograniczenia swobodnego przepływu usług, które mogą wynikać z przepisów krajowych, takich jak rozpatrywane w sprawie w postępowaniu głównym, mogą być uzasadnione nadrzędnymi względami interesu ogólnego tylko w zakresie, w jakim sąd krajowy po dokonaniu ogólnej oceny okoliczności przyjęcia i wejścia w życie tych przepisów stwierdzi:

– że rzeczywiście spełniają one przede wszystkim cele dotyczące ochrony konsumentów przed uzależnieniem od gry i zapobiegania przestępczości i oszustwom związa-

nym z grami losowymi, przy czym sama okoliczność, że ograniczenie działalności w zakresie gier losowych przyczynia się dodatkowo, poprzez zwiększenie wpływów podatkowych, do zwiększenia wpływów do budżetu danego państwa członkowskiego nie stoi na przeszkodzie, aby można było uznać, że ograniczenie to dąży w rzeczywistości przede wszystkim do osiągnięcia takich celów;

- że spełniają one te cele w sposób spójny i systematyczny oraz
- że spełniają one wymogi wynikające z ogólnych zasad prawa Unii, a w szczególności z zasad pewności prawa i ochrony uzasadnionych oczekiwań, a także prawa własności.

W przedmiocie istnienia naruszeń dyrektywy 98/34

93 Poprzez pytania szóste i trzynaste, które należy zbadać łącznie, sąd odsyłający zmierza w istocie do ustalenia, czy art. 1 pkt 11 dyrektywy 98/34 należy interpretować w ten sposób, że przepisy krajowe, takie jak przepisy podatkowe przewidziane w ustawie zmieniającej z 2011 r. i zakaz użytkowania automatów do gier poza kasynami ustanowiony w ustawie zmieniającej z 2012 r., stanowią „przepisy techniczne” w rozumieniu tego przepisu, których projekty powinny być przedmiotem powiadomienia przewidzianego w art. 8 ust. 1 akapit pierwszy tej dyrektywy.

94 W pierwszej kolejności, w odniesieniu do przepisów krajowych, takich jak przepisy ustawy zmieniającej z 2011 r., sąd ten zmierza w szczególności do ustalenia, czy takie przepisy mogą być zakwalifikowane jako „przepisy techniczne de facto” w rozumieniu art. 1 pkt 11 tiret trzecie dyrektywy 98/34.

95 Zgodnie ze wspomnianym art. 1 pkt 11 tiret trzecie „przepisy techniczne de facto” w rozumieniu tego przepisu stanowią „specyfikacje techniczne lub inne wymogi bądź zasady dotyczące usług, które powiązane są ze środkami fiskalnymi lub finansowymi mającymi wpływ na konsumpcję produktów lub usług przez wspomaganie przestrzegania takich specyfikacji technicznych lub innych wymogów bądź zasad dotyczących usług”.

96 Z brzmienia tej definicji wynika, że pojęcie „przepisów technicznych de facto” nie oznacza samych środków podatkowych, ale specyfikacje techniczne lub inne wymogi, które są z nimi powiązane.

97 W konsekwencji przepisy podatkowe, takie jak rozpatrywane w sprawie w postępowaniu głównym, którym nie towarzyszą żadne specyfikacje techniczne ani żaden inny wymóg, których przestrzeganie przepisy te zapewniałyby, nie mogą być zakwalifikowane jako „przepisy techniczne de facto”.

98 W drugiej kolejności, w odniesieniu do przepisów krajowych takich jak ustawa zmieniająca z 2012 r. Trybunał już orzekł, że przepisy krajowe, które zastrzegają organizację niektórych gier losowych wyłącznie dla kasyn, stanowią „przepisy techniczne” w rozumieniu wspomnianego art. 1 pkt 11, w zakresie, w jakim mogą mieć istotny wpływ na właściwości lub sprzedaż produktów użytkowanych w tym kontekście (zob. podobnie wyroki: Komisja/Grecja, C-65/05, EU:C:2006:673, pkt 61, a także Fortuna i in., C-213/11, C-214/11 i C-217/11, EU:C:2012:495, pkt 24, 40).

99 Tymczasem zakaz użytkowania automatów do gier poza kasynami, taki jaki ustanowiła ustawa zmieniająca z 2012 r., może mieć istotny wpływ na sprzedaż tych automatów, które stanowią towary, które mogą być objęte zakresem stosowania art. 34 TFUE (zob. wyrok Lärä i in., C-124/97, EU:C:1999:435, pkt 20, 24), poprzez zmniejszenie liczby kanałów użytkowania.

100 W tych okolicznościach na pytania szóste i trzynaste należy odpowiedzieć, że art. 1 pkt 11 dyrektywy 98/34 należy interpretować w ten sposób, że:

- krajowe przepisy ustawodawcze, które pięciokrotnie podwyższają kwotę zryczałtowanego podatku podlegającego zapłacie od użytkowania automatów do gier w salach gier, a ponadto ustanawiają podatek proporcjonalny podlegający zapłacie od tej samej działalności, nie stanowią „przepisów technicznych” w rozumieniu tego przepisu oraz że
- krajowe przepisy ustawodawcze, które zakazują użytkowania automatów do gier poza kasynami, stanowią „przepisy techniczne” w rozumieniu tego przepisu, których projekty powinny być przedmiotem powiadomienia przewidzianego w art. 8 ust. 1 akapit pierwszy tej dyrektywy.

W przedmiocie istnienia obowiązku naprawienia szkody, ciążącego na danym państwie członkowskim

W przedmiocie pytań piątego i dwunastego

101 Poprzez pytanie piąte i dwunaste sąd odsyłający zmierza w istocie do ustalenia, czy art. 34 TFUE i 56 TFUE mają na celu przyznanie jednostkom praw, w ten sposób, że ich naruszenie przez państwo członkowskie, w tym naruszenie wynikające z jego działalności ustawodawczej, rodzi dla jednostek prawo do uzyskania ze strony tego państwa członkowskiego naprawienia szkody poniesionej w wyniku tego naruszenia.

102 W tym zakresie, biorąc pod uwagę względy przedstawione w pkt 30– 32 niniejszego wyroku należy udzielić odpowiedzi na te pytania tylko w zakresie, w jakim odnoszą się one do art. 56 TFUE.

103 Na wstępie należy przypomnieć, że zasada odpowiedzialności państwa członkowskiego za szkody wyrządzone jednostkom wskutek naruszenia przez państwo prawa Unii dotyczy każdego przypadku naruszenia prawa Unii, niezależnie od organu państwa członkowskiego, którego działanie lub zaniechanie jest źródłem uchybienia (wyroki: *Brasserie du pêcheur i Factortame*, C-46/93 i C-48/93, EU:C:1996:79, pkt 32, a także *Köbler*, C-224/01, EU:C:2003:513, pkt 31 i przytoczone tam orzecznictwo). Zasada ta znajduje zatem zastosowanie w szczególności, gdy zarzucane uchybienie jest przypisywane ustawodawcy krajowemu (wyrok *Brasserie du pêcheur i Factortame*, C-46/93 i C-48/93, EU:C:1996:79, pkt 36).

104 Zgodnie z utrwalonym orzecznictwem prawo do odszkodowania jest przez prawo Unii uznane wówczas, gdy spełnione są trzy przesłanki, to jest: gdy celem naruszonej normy prawnej jest przyznanie praw jednostkom, gdy naruszenie jest wystarczająco istotne oraz gdy istnieje bezpośredni związek przyczynowy między naruszeniem zobowiązania nałożonego na państwo i szkodą poniesioną przez osoby poszkodowane (zob. w szczególności wyroki: *Brasserie du pêcheur i Factortame*, C-46/93 i C-48/93, EU:C:1996:79, pkt 51; *Danske Slagterier*, C-445/06, EU:C:2009:178, pkt 20; *Komisia/Włochy*, C-379/10, EU:C:2011:775, pkt 40).

105 W odniesieniu do pierwszej z tych przesłanek, która jest przedmiotem pytań przedstawionych przez sąd odsyłający, z orzecznictwa wynika, że postanowienia traktatu dotyczące podstawowych wolności przyznają jednostkom prawa, które sądy krajowe muszą chronić (zob. podobnie wyrok *Brasserie du pêcheur i Factortame*, C-46/93 i C-48/93, EU:C:1996:79, pkt 54).

106 W konsekwencji na pytania prejudycjalne piąte i dwunaste należy odpowiedzieć, że celem art. 56 TFUE jest przyznanie jednostkom praw w taki sposób, że jego naruszenie przez państwo członkowskie, w tym naruszenie wynikające z działalności ustawodawczej tego państwa, rodzi dla jednostek prawo uzyskania ze strony tego państwa członkowskiego naprawienia szkody poniesionej w wyniku tego naruszenia, w zakresie, w jakim wspomniane naruszenie jest wystarczająco istotne i istnieje bezpośredni związek

przyczynowy między samym naruszeniem a poniesioną szkodą, czego ustalenie należy do sądu krajowego.

W przedmiocie pytań siódmego i czternastego

107 Poprzez swe pytania siódme i czternaste, które należy zbadać łącznie, sąd odsyłający zmierza w istocie do ustalenia, czy art. 8 i 9 dyrektywy mają na celu przyznanie jednostkom praw, w ten sposób, że ich naruszenie przez państwo członkowskie rodzi dla jednostek prawo do uzyskania ze strony tego państwa członkowskiego naprawienia szkody poniesionej w wyniku tego naruszenia.

108 W tym zakresie z orzecznictwa wynika, że mimo że celem dyrektywy 98/34 jest zagwarantowanie swobodnego przepływu towarów poprzez organizację kontroli prewencyjnej, której skuteczność wymaga, aby w ramach sporu pomiędzy jednostkami nie dopuścić do stosowania środka krajowego przyjętego z naruszeniem art. 8 i 9 tej dyrektywy, to dyrektywa ta nie określa w żadnym stopniu materialnej treści przepisu prawnego, na podstawie którego sąd krajowy ma rozstrzygać zawisły przed nim spór. Tak więc wspomniana dyrektywa nie ustanawia ani praw, ani obowiązków dla jednostek (wyrok Unilever, C-443/98, EU:C:2000:496, pkt 51).

109 W tych okolicznościach należy stwierdzić, że pierwsza z przesłanek wymienionych w pkt 104 nie jest spełniona, a tym samym jednostki nie mogą powoływać się na nieprzestrzeganie art. 8 i 9 tej dyrektywy w celu pociągnięcia do odpowiedzialności danego państwa członkowskiego na podstawie prawa Unii.

110 W konsekwencji na pytania siódme i czternaste należy odpowiedzieć, że celem art. 8 i 9 dyrektywy 98/34 nie jest przyznanie jednostkom praw, w ten sposób, że ich naruszenie przez państwo członkowskie nie rodzi dla jednostek prawa do uzyskania ze strony tego państwa członkowskiego naprawienia szkody poniesionej w wyniku tego naruszenia na podstawie prawa Unii.

W przedmiocie pytania piętnastego

111 Poprzez swe piętnaste pytanie sąd odsyłający zmierza w istocie do ustalenia, w jakiej mierze okoliczność, że przepisy krajowe takie jak rozpatrywane w postępowaniu głównym, dotyczą dziedziny objętej kompetencjami państw członkowskich, wpływa na odpowiedzi, jakich należy udzielić na pytania piąte, siódme, dwunaste i czternaste.

112 W tym zakresie wystarczy przypomnieć, że jak zostało podkreślone w pkt 34, państwa członkowskie muszą wykonywać ich kompetencje z poszanowaniem prawa Unii, a zwłaszcza podstawowych swobód gwarantowanych w traktacie, które mają zastosowanie do stanów faktycznych takich jak rozpatrywane w sprawie w postępowaniu głównym, które są objęte zakresem stosowania prawa Unii.

113 W tych okolicznościach uzasadnienia przedstawione przez państwo członkowskie na poparcie ograniczenia wspomnianych swobód należy interpretowane w świetle praw podstawowych, nawet w przypadku gdy ograniczenie to dotyczy dziedziny objętej kompetencjami tego państwa członkowskiego, o ile dany stan faktyczny wchodzi w zakres stosowania prawa Unii (zob. podobnie wyrok Åkerberg Fransson, C-617/10, EU:C:2013:105, pkt 21).

114 Podobnie, każde naruszenie prawa Unii popełnione przez państwo członkowskie, w tym w przypadku gdy dotyczy ono dziedziny objętej zakresem kompetencji tego państwa członkowskiego, prowadzi do powstania jego odpowiedzialności, w zakresie, w jakim spełnione są przesłanki przypomniane w pkt 104 niniejszego wyroku.

115 W konsekwencji na pytanie piętnaste należy odpowiedzieć, że okoliczność, że przepisy krajowe takie jak rozpatrywane w postępowaniu głównym, dotyczą dziedziny ob-

jętej kompetencjami państw członkowskich, nie wpływa na odpowiedzi, jakich należy udzielić na pytania przedstawione przez sąd odsyłający.

W przedmiocie kosztów

116 Dla stron w postępowaniu głównym niniejsze postępowanie ma charakter incydentalny, dotyczy bowiem kwestii podniesionej przed sądem odsyłającym, do niego zatem należy rozstrzygnięcie o kosztach. Koszty poniesione w związku z przedstawieniem uwag Trybunałowi, inne niż koszty stron w postępowaniu głównym, nie podlegają zwrotowi.

Z powyższych względów Trybunał (pierwsza izba) orzeka, co następuje:

1) Przepisy krajowe, takie jak rozpatrywane w postępowaniu głównym, które, nie przewidując okresu przejściowego, pięciokrotnie podwyższają kwotę zryczałtowanego podatku podlegającego zapłacie od użytkowania automatów do gier w salonach gier, a ponadto ustanawiają podatek proporcjonalny podlegający zapłacie od tej samej działalności, stanowią ograniczenie swobodnego świadczenia usług, zagwarantowanego w art. 56 TFUE, w zakresie, w jakim mogą wstrzymać, ograniczyć lub uczynić mniej atrakcyjnym swobodne świadczenie usług polegające na użytkowaniu automatów do gier w salonach gier na Węgrzech, czego ustalenie należy do sądu odsyłającego.

2) Przepisy krajowe, takie jak rozpatrywane w postępowaniu głównym, które, nie przewidując ani okresu przejściowego, ani odszkodowania dla prowadzących salony gier, zakazują użytkowania automatów do gier poza kasynami, stanowią ograniczenie swobodnego świadczenia usług, zagwarantowanego w art. 56 TFUE.

3) Ograniczenia swobodnego przepływu usług, które mogą wynikać z przepisów krajowych, takich jak rozpatrywane w sprawie w postępowaniu głównym, mogą być uzasadnione nadrzędnymi względami interesu ogólnego tylko w zakresie, w jakim sąd krajowy po dokonaniu ogólnej oceny okoliczności przyjęcia i wejścia w życie tych przepisów stwierdzi:

- że rzeczywiście spełniają one przede wszystkim cele dotyczące ochrony konsumentów przed uzależnieniem od gry i zapobiegania przestępczości i oszustwom związanym z grami losowymi, przy czym sama okoliczność, że ograniczenie działalności w zakresie gier losowych przyczynia się dodatkowo, poprzez zwiększenie wpływów podatkowych, do zwiększenia wpływów do budżetu danego państwa członkowskiego nie stoi na przeszkodzie, aby można było uznać, że ograniczenie to dąży w rzeczywistości przede wszystkim do osiągnięcia takich celów;
- że spełniają one te cele w sposób spójny i systematyczny oraz
- że spełniają one wymogi wynikające z ogólnych zasad prawa Unii, a w szczególności z zasad pewności prawa i ochrony uzasadnionych oczekiwań, a także prawa własności.

4) Artykuł 1 pkt 11 dyrektywy 98/34/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 22 czerwca 1998 r. ustanawiającej procedurę udzielania informacji w dziedzinie norm i przepisów technicznych oraz zasad dotyczących usług społeczeństwa informacyjnego, zmienionej dyrektywą Rady 2006/96/WE z dnia 20 listopada 2006 r., należy interpretować w ten sposób, że:

- krajowe przepisy ustawodawcze, które pięciokrotnie podwyższają kwotę zryczałtowanego podatku podlegającego zapłacie od użytkowania automatów do gier w salonach gier, a ponadto ustanawiają podatek proporcjonalny podlegający zapłacie od tej samej działalności, nie stanowią „przepisów technicznych” w rozumieniu tego przepisu oraz że

„1. zwrócić się do Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z następującym pytaniem prejudycjalnym dotyczącym wykładni przepisów prawa unijnego:

„czy przepis art. 8 ustęp 1 Dyrektywy nr 98/34/WE z dnia 22 czerwca 1998 r. ustanawiającej procedurę udzielania informacji w dziedzinie norm i przepisów technicznych oraz zasad dotyczących usług społeczeństwa informacyjnego (Dz.U.UE.L.98.204.37 z późn. zm.) może być interpretowany w ten sposób, że brak notyfikacji przepisów uznanych za mające charakter techniczny dopuszcza możliwość zróżnicowania skutków tj. dla przepisów dotyczących swobód nie podlegających ograniczeniom przewidzianym w art. 36 Traktatu o Funkcjonowaniu Unii Europejskiej brak notyfikacji skutkować powinien tym, że nie mogą być one stosowane w konkretnej sprawie będącej przedmiotem rozstrzygnięcia, zaś dla przepisów odnoszących się do swobód podlegających ograniczeniom z art. 36 Traktatu dopuszczalna jest ich ocena przez sąd krajowy, będący jednocześnie sądem unijnym, czy mimo nienotyfikacji są one zgodne z wymogami art. 36 Traktatu i nie podlegają sankcji braku możliwości ich stosowania”;

2. zawiesić postępowanie do czasu uzyskania odpowiedzi na pytanie prejudycjalne.

UZASADNIENIE

Do Sądu Rejonowego dla Łodzi - Widzewa w Łodzi wpłynął akt oskarżenia przeciwko G. M. o to, że jako prezes zarządu (...) sp. z o.o. w K. w okresie od 6 lipca 2012 r. do dnia 23 stycznia 2013 r. w barze (...) w A. urządzał gry na automacie (...) o numerze (...) bez koncesji na prowadzenie kasyna gry wbrew obowiązкови wynikającemu z art. 6 ustęp 1 ustawy z dnia 19 listopada 2009 r. o grach hazardowych (Dz.U. Nr 201, poz. 1540)

tj. o przestępstwo z art. 107 § 1 kodeksu karnego skarbowego w związku z art. 9 § 3 kodeksu karnego skarbowego

oraz przeciwko M. S. o to, że wynajmując w okresie od 6 lipca 2012 r. do dnia 23 stycznia 2013 r. część powierzchni w barze (...) w A. urządzała gry na automacie (...) o numerze (...) bez koncesji na prowadzenie kasyna gry wbrew obowiązкови wynikającemu z art. 6 ustęp 1 ustawy z dnia 19 listopada 2009 r. o grach hazardowych (Dz.U. Nr 201, poz. 1540).

tj. o przestępstwo z art. 107 § 1 kodeksu karnego skarbowego.

Postanowieniem z dnia 13 stycznia 2015 roku Sąd Rejonowy dla Łodzi -Widzewa w Łodzi na podstawie art. 17 § 1 punkt 2 kodeksu postępowania karnego w związku z art. 113 § 1 kodeksu karnego skarbowego umorzył postępowanie przeciwko G. M. i M. S. orzekając także o dowodach rzeczowych oraz o kosztach postępowania.

Sąd Rejonowy uznał, że przepis art. 6 ustęp 1 ustawy o grach hazardowych, zgodnie z którym działalność w zakresie gier cylindrycznych, gier w karty, gier w kości oraz gier na automatach może być prowadzona na podstawie udzielonej koncesji na prowadzenie kasyna gry ma charakter techniczny, oraz wobec faktu, iż nie został on notyfikowany Komisji Europejskiej stwierdził, że nie może być stosowany wobec oskarżonych, a zarazem nie może wypełniać normy blankietowej art. 107 § 1 ustawy kodeks karny skarbowy, iż odpowiedzialności podlega ten, kto wbrew przepisom ustawy lub warunkom koncesji lub zezwolenia urządza lub prowadzi grę losową, grę na automacie lub zakład wzajemny.

Sąd Rejonowy powołał się przy tym na orzeczenie Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z dnia 19 lipca 2012 r. w sprawach C -213/11, C-214/11 i C-217/11, w którym uznano przepis art. 14 ustęp 1 ustawy o grach hazardowych stanowiący, iż urządzenie gier cylindrycznych, gier w karty, gier w kości oraz gier na automatach dozwolone jest wyłącznie w kasynach gry, za mający charakter techniczny.

Zdaniem Sądu Rejonowego taki sam charakter ma przepis art. 6 ustęp 1 ustawy o grach hazardowych.

Sąd Okręgowy rozpoznając zażalenie Naczelnika Urzędu Celnego I w Ł. na postanowienie Sądu Rejonowego dla Łodzi-Widzewa w Łodzi musi rozstrzygnąć kwestię wykładni prawa europejskiego związaną ze skutkami braku notyfikacji przepisów technicznych ustawy o grach hazardowych. Automaty do gier zakwestionowane w przedmiotowej sprawie były nabyte w Czechach.

Sądowi Okręgowemu z jednej strony znane jest orzecznictwo Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej wydane na gruncie art. 36 Traktatu o Funkcjonowaniu Unii Europejskiej dotyczące regulacji odnoszących się do hazardu, które przyznaje państwom członkowskim szeroką autonomię z uwagi między innymi na fakt, iż istnieją pomiędzy nimi znaczne rozbieżności dotyczące wartości moralnych, religijnych i kulturalnych w tej dziedzinie.

Państwa członkowskie korzystają ze swobody w ustalaniu celów ich polityki w dziedzinie organizacji hazardu, a przyjęte przez nie ograniczenia powinny być jedynie ocenione z uwzględnieniem celów zakładanych przez właściwe organy zainteresowanego państwa członkowskiego oraz zapewnienia zamierzonego poziomu ochrony, a także muszą spełniać przesłanki wynikające z orzecznictwa Trybunału w zakresie ich proporcjonalności (wyrok w sprawie C-338/04 Placanica i in., pkt 48, wyroki z dnia 21 września 1999 r. w sprawie C-124/97 Läärä i in., pkt 36; z dnia 21 października 1999 r. w sprawie C-67/98 Zenatti, pkt 34).

Sądowi Okręgowemu znane są również orzeczenia Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej w sprawie C-194/94 (CIA Security International S.A.), a także w sprawie C-303/04 (Lidl Italia), w których Trybunał stwierdził, że naruszenie obowiązku notyfikacji powoduje bezskuteczność przepisów technicznych, co oznacza, że nie można się na nie powołać wobec jednostek. W sprawie CIA Security International S.A. Trybunał nie uznał jednocześnie argumentu, iż bezskuteczność takich przepisów wobec osób trzecich stworzyłaby lukę w krajowym porządku prawnym i mogłaby tym samym powodować poważne trudności, zwłaszcza gdy bezskuteczność dotyczy przepisów w dziedzinie bezpieczeństwa.

Sąd Okręgowy znając konsekwencje wynikające z zasady acte éclairé stoi na stanowisku, iż brak jest tożsamości przedmiotu rozstrzygnięcia w przedmiotowej sprawie z rozstrzygnięciami w sprawach CIA Security International S.A. oraz Lidl Italia, gdyż nienotyfikowane przepisy techniczne w wyżej wymienionych sprawach dotyczyły regulacji nie podlegających podobnym ograniczeniom jak hazard, których celem jest ochrona społeczeństwa przed jego negatywnymi skutkami oraz zwiększenie kontroli państwa nad tą sferą, stwarzającą liczne zagrożenia nie tylko w postaci uzależnień, ale także rozwoju struktur przestępczych.

Nie sposób nie dostrzec zatem konfliktu wartości będących przedmiotem ochrony. Z jednej strony bowiem dyrektywa 98/34 ma na celu ochronę swobodnego przepływu towarów oraz uprzednią kontrolę o charakterze prewencyjnym, zaś obowiązek notyfikacji stanowi zasadniczy sposób wykonywania tej kontroli (wyrok w sprawie CIA Security International S.A.), z drugiej zaś stosownie do regulacji art. 36 Traktatu o Funkcjonowaniu Unii Europejskiej dopuszcza się stosowanie zakazów lub ograniczeń przywozowych, wywozowych lub tranzytowych, uzasadnionych względami moralności publicznej, porządku publicznego, bezpieczeństwa publicznego, ochrony zdrowia i życia ludzi z zastrzeżeniem, iż te ograniczenia i zakazy nie mogą stanowić środka arbitralnej dyskryminacji ani ukrytych ograniczeń w handlu między państwami członkowskimi.

W ocenie Sądu Okręgowego zachodzi w związku z tym potrzeba wykładni przepisu art. 8 dyrektywy 98/34 poprzez ustalenie czy dopuszczalne jest takie jego rozumienie, w myśl którego z uwagi na szczególny przedmiot regulacji zezwalający na ograniczenia wynikające z art. 36 Traktatu o Funkcjonowaniu Unii Europejskiej dopuszcza się zastosowanie testu oceny nienotyfikowanych przepisów z wzorcem ochrony traktatowej, a dopiero w

razie negatywnego wyniku takiego testu odmowy zastosowania kwestionowanego przepisu.

Trudno bowiem zaakceptować bez zastrzeżeń bezwarunkowy skutek nienotyfikacji przepisów uznanych następnie za mające charakter techniczny, polegający na automatycznym braku możliwości ich stosowania bez jakiegokolwiek oceny czy mieszczą się one w granicach określonych przepisem art. 36 Traktatu w sytuacji, gdy skutek ten doprowadziłby do całkowicie swobodnej organizacji hazardu bez jakichkolwiek ograniczeń i kontroli. Skutek ten, w razie uznania jego bezwarunkowego charakteru, mógłby również zdestabilizować politykę państwa w przypadku nienotyfikowania przepisów uznanych następnie za techniczne w innych dziedzinach związanych z wymianą towarów i usług mieszczących się w zakresie art. 36 Traktatu.

Stwierdzając konieczność uzyskania wykładni przepisów prawa europejskiego w przedstawionym w pytaniu prejudycjalnym zakresie zasadne było zawieszenie postępowania w sprawie do czasu udzielenia odpowiedzi przez Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej”.

└─┘ └─┘ └─┘ └─┘ └─┘ └─┘ └─┘ └─┘ └─┘ └─┘ └─┘ └─┘ └─┘ └─┘ └─┘ └─┘

6. Przegląd książek i czasopism

(opr. dr Anna Błachnio-Parzych, członek Biura Studiów i Analiz SN)

6.1. Przegląd książek

- T. Dukiet-Nagórska, Idea sprawiedliwości naprawczej a zasady kontynentalnego prawa karnego, Warszawa 2016
- M. Leciak, Odpowiedzialność dyscyplinarna w sporcie - aktualne problemy prawne, Toruń 2016;
- F. Radoniewicz, Odpowiedzialność karna za hacking i inne przestępstwa przeciwko danym komputerowym i systemom informatycznym, Warszawa 2016;
- D. Świecki, Postępowanie odwoławcze w sprawach karnych, wydanie 3, Warszawa 2016,
- P. Karlik, Poręczenie majątkowe w polskim procesie karnym, Warszawa 2016,
- Przestępczy seks, pod red. T. Gardocka, P. Herbowski, D. Jagiełło, P. Jóźwiak, Warszawa 2016,
- M. Nawacki, P. Starzyński, Postępowanie karne z perspektywy nauki o bezpieczeństwie, Warszawa 2016,
- W. Kozielewicz, Odpowiedzialność dyscyplinarna sędziów, prokuratorów, adwokatów, radców prawnych i notariuszy, Warszawa 2016,
- A. Barczak-Oplustil, M. Bielski, G. Bogdan, Z. Ćwiąkalski, M. Dąbrowska-Kardas, P. Kardas, J. Majewski, J. Raglewski, M. Szewczyk, W. Wróbel, A. Zoll (red. naukowy), Kodeks karny. Część szczególna. Tom III. Komentarz do art. 278-363, wydanie 4, Warszawa 2016,
- M. Małecki, Przygotowanie do przestępstwa. Analiza dogmatycznoprawna, Warszawa 2016,
- B. Stępień – Załucka, Sprawowanie wymiaru sprawiedliwości przez Sąd Najwyższy w Polsce, Warszawa 2016,
- Wymiar sprawiedliwości w dobie oczekiwań społecznych. Część I. Prawo, P. Banasik (red.), Warszawa 2016,
- M. Całkiewicz, Zbrodnia prawie doskonała, Warszawa 2016,
- D. Milewicz-Bednarska, Odpowiedzialność karna za przestępstwo kopiowania zewnętrznej postaci produktu, Warszawa 2016,
- A. Kalisz, Mediacja jako forma dialogu w stosowaniu prawa, Warszawa 2016,

- J. Machlańska, Dowód z podsłuchu procesowego a ochrona tajemnicy obrończej;
- M. Olejnik, J. Pilc, Znowelizowany art. 427 § 3 k.p.k. w świetle zasady prawdy materialnej i prawa do obrony a tzw. prekluzja dowodowa;
- J. Izydoreczek, Rozbieżność orzecznictwa – czy próba zmiany prawa?;
- M. Derlatka, Wspólne pożycie a prawo do odmowy zeznań;

Palestra 2016 nr 3

- M. Piech, Prawo do wyboru obrońcy z urzędu;
- T. Artaszewicz-Zawisza, Problematyka kwalifikowania osadzonych do kategorii tzw. więźniów niebezpiecznych w świetle obowiązującego ustawodawstwa i planowanych zmian w prawie karnym wykonawczym;
- A. Łozińska-Piekarska, Glosa do wyroku Sądu Najwyższego z 18 lipca 2013 r., III K 92/13 (dotyczy warunków, które powinny być zapewnione przy okazaniu),

Państwo i Prawo 2016 nr 1

- Baj, Przesłuchanie pełnoletniego pokrzywdzonego w trybie art. 185 c kpk;
- K. Wierczyńska, Hierarchia zbrodni w prawie międzynarodowym,
- J. Zajadło, Nieposłuszeństwo sędziowskie,
- D. Zając, O obronie koniecznej w przypadku przestępstw abstrakcyjnego narażenia na niebezpieczeństwo,

Paragraf na Drodze 2015 nr 12

- W. Kotowski, Kryterium ruchu lądowego jako znamię przestępstwa z art. 178a § 1 k.k. Uwagi na kanwie postanowienia Sądu Najwyższego z dnia 30 lipca 2015 r., sygn. IV KK 201/15;
- L. K. Paprzycki, Potrącenie pieszej na przystanku tramwajowym;
- B. J. Stefańska, Pojazd uprzywilejowany i osoby uprawnione do kierowania nim;
- B. Sygit, D. Wąsik, Zacieranie śladów zdarzenia drogowego. Implikacje dowodowe;

Paragraf na Drodze 2016 nr 1

- S. Joachimiak, Regulacja art. 180a Kodeksu karnego i jego relacja do innych przepisów przewidujących odpowiedzialność karną za prowadzenie pojazdu bez wymaganych uprawnień;
- W. Kotowski, Wnioskowe przestępstwo drogowe. Uwagi na marginesie postanowienia Sądu Najwyższego z dnia 3 czerwca 2015 r., sygn. III KK 72/15;
- K. J. Pawelec, Umorzenie restytucyjne w sprawach o przestępstwa drogowe. Czy to dobre i jasne rozwiązanie?;
- Skowron, Glosa do wyroku Trybunału Konstytucyjnego z dnia 3 czerwca 2014 r., sygn. K 19/11, w sprawie prawa do obrony w postępowaniu w sprawach o wykroczenia,
- L. K. Paprzycki, Szczególna ostrożność na skrzyżowaniu z sygnalizatorami świetlnymi;

- W. Kotowski, Nowelizacje ustawy – Prawo o ruchu drogowym dokonane w 2015 roku;
- M. Małolepszy, Konsekwencje prawne przekroczenia dopuszczalnej prędkości w polskim i niemieckim systemie prawnym;

Paragraf na Drodze 2016 nr 2

- M. Małecki, Jak rozumieć niebezpieczeństwo katastrofy? Problematyka przypisania skutku i tożsamości czynu opisanego w art. 174 Kodeksu karnego. Artykuł polemiczny;
- L.K. Paprzycki, Czy pieszy przed przejechaniem został potrącony?;
- W. Kotowski, Nowelizacja Kodeksu karnego w odniesieniu do ruchu drogowego;
- B.J. Stefańska, System punktów dyscyplinujących kierowców w hiszpańskim prawie o ruchu drogowym;

Prokuratura i Prawo 2016 nr 1

- J. Gurgul, Proces kosztowny, przewlekły, poznawczo niewydolny;
- M. Szeroczyńska, Artykuł 138 Kodeksu postępowania karnego w świetle orzeczenia Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z dnia 19 grudnia 2012 r. w sprawie o sygn. C-325/11;
- I. Dziugiel, Ochrona „danych adresowych” w postępowaniu przygotowawczym;
- A. Bojańczyk, Rozprawa kasacyjna w procesie karnym (lex lata i lex ferenda);
- Herzog, Czy model rozprawy kasacyjnej wymaga zmian? Uwagi w związku z artykułem A. Bojańczyka pt. „Rozprawa kasacyjna w procesie karnym”
- S. Łagodziński, Esej o nowelizacji kodeksu karnego;
- M. Kiziński, Retencja danych telekomunikacyjnych;
- A. Wolska, Sytuacja prawna nabywcy wierzytelności o naprawienie szkody wyrządzonej przestępstwem w procesie karnym;
- K. Wrona, Glosa do wyroku Sądu Najwyższego z dnia 24 czerwca 2013 r., sygn. V KK 453/12 (dot. warunków odczytania zeznań świadka);

Prokuratura i Prawo 2016 nr 2

- J. Widacki, A. Szuba-Boroń, Badania poligraficzne w procesie karnym w świetle postanowienia Sądu Najwyższego z dnia 29 stycznia 2015 r., sygn. I KZP 25/14;
- R. Koper, Prawo do obrony osoby podejrzanej;
- D. Strzelecki, Konsumpcja skargi publicznej;
- B. Gadecki, Pokrzywdzony usiłowaniem nieudolnym przestępstwa;
- R. Skowron, Wyjątkowy wypadek uzasadniony szczególnymi okolicznościami w rozumieniu art. 167 § 1 k.p.k.;
- B. Najman, Zakres materiałów przekazywanych do sądu z aktem oskarżenia;
- M. Kaszubowicz, Obiektywne przypisanie skutku w wypadkach drogowych w orzecznictwie Sądu Najwyższego;

- J. Kulesza, Obrona konieczna prawa do wizerunku w polskim i niemieckim prawie karnym;
- L. Wilk, A. Chorażewska, Przedawnienie karalności przestępstw skarbowych oraz zobowiązań podatkowych;
- D. Czerwińska, Nauka o obiektywnym przypisaniu skutku w orzecznictwie Sądu Najwyższego i Sądu Apelacyjnego we Wrocławiu;
- D. Orkiszewska, Glosa do postanowienia Sądu Najwyższego z dnia 20 sierpnia 2014 r., sygn. II KK 204/14 (dot. odczytania zeznań świadka);

Prokuratura i Prawo 2016 nr 3

- E. Biełkowska, Pokrzywdzony w kontradiktoryjnym procesie karnym ;
- K. Prelińska, Wniosek prokuratora o zastosowanie tymczasowego aresztowania;
- K. Wróblewski, Dostęp podejrzanego do akt postępowania w przedmiocie tymczasowego aresztowania po nowelizacji kodeksu postępowania karnego;
- J. Duży, Teza dowodowa – narzędzie usprawniające i porządkujące proces karny czy hamulec jego efektywności;
- E. Hryniewicz-Lach, Kompensacja szkód i krzywd w prawie karnym.
- A. Jaskuła, Prawnokarna ocena przyjęcia i udzielenia korzyści majątkowej po zaprzestaniu pełnienia funkcji publicznej;
- A. Bojańczyk, T. Razowski, Kształt odpowiedzialności posiłkowej po nowelizacjach kodeksu karnego skarbowego z dnia 27 września 2013 r. i 20 lutego 2015 r.;
- A. K. Cieśniewski, Kodeks karny Singapuru;
- M. Grzesik, Funkcjonowanie art. 17 § 1 punkty 1–4 oraz art. 322 k.p.k. w praktyce prokuratorskiej;
- M. Kolendowska-Matejczuk, Glosa do wyroku Trybunału Konstytucyjnego z dnia 19 maja 2015 r., sygn. SK 1/14 (dot. art. 55 § 1 w zw. z art. 330 § 2 k.p.k.);
- J. Kulesza, Glosa do wyroku Sądu Okręgowego w Białymstoku z dnia 11 września 2014 r., sygn. VIII Ka 291/14 (dot. prowokacji);

Przegląd Sądowy 2016 nr 1

- D. Kala, M. Klubińska, Odszkodowanie i zadośćuczynienie za niesłuszne skazanie oraz niesłuszne stosowanie środków przymusu procesowego - analiza trybu i zasad dochodzenia roszczeń, cz. I.;
- W. Kociubiński, Skarga odwoławcza i sposób jej rozpoznania przez sąd odwoławczy po 1.07.2015 r. - wybrane zagadnienia;
- Z. Kukuła, Glosa do wyroku Sądu Apelacyjnego w Katowicach z dnia 20 marca 2014 r., II AKa 7/14 (dotyczy odpowiedzialności za prowadzenie cudzych spraw bez zlecenia);
- M. Nawrocki, Nowy model przepoławienia niektórych czynów w prawie karnym;
- M. Skwarcow, Wymogi formalne środka odwoławczego w postępowaniu karnym;

Przegląd Sądowy 2016 nr 2

- A. Bojańczyk, Glosa do postanowienia SN z dnia 23 stycznia 2014 r., V KK 321/13 (dotyczy *gravamen commune* w postępowaniu kasacyjnym),
- P.M. Dudek, M. Małecki, Glosa do wyroku SN z dnia 17 stycznia 2013, V KK 99/12 (dotyczy obrony koniecznej;
- K. Fedorowicz, Wybrane aspekty przesłuchania przez organ nieuprawniony pokrzywdzonego i świadka, o których mowa w art. 185a-185c kodeksu postępowania karnego,
- M. Filipczak, Uwagi do wyroku Trybunału Konstytucyjnego z 17.07.2014 (SK 35/12) z perspektywy nauki o dobru prawnym i filozofii prawa,
- D. Kala, M. Klubińska, Odszkodowanie i zadośćuczynienie za niesłuszne skazanie oraz niesłuszne stosowanie środków przymusu procesowego – analiza trybu i zasad dochodzenia roszczeń – cz. II;

Przegląd Sądowy 2016 nr 3

- P. Herbowski, P. Jóźwiak, Wykorzystanie badań poligraficznych w procesie karnym. Glosa do postanowienia Sądu Najwyższego z 29.01.2015 r. (I KPZ 25/14);

Ruch Prawniczy Ekonomiczny i Społeczny 2015 nr 4

- E. Hryniewicz –Lach, Przestępstwa z niewiedzy lub zapomnienia;
- K. Sychta, W kwestii legalnej definicji granic karnoprosesowego środka odwoławczego,
- K. Juszka, Efektywność warunkowego umorzenia postępowania karnego w postępowaniu przygotowawczym i jurysdykcyjnym,

Wojskowy Przegląd Prawniczy 2015 nr 1

- G.J. Artymiak, O konstrukcji zbiegu idealnego – uwagi na tle uchwały składu siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z dnia 24 stycznia 2013 r. (I KZP 19/12);
- H. Gajewska-Kraczkowska, Rozważania nad polską praktyką aresztową – od sprawy Adama Kauczora do ustawy nowelizacyjnej z dnia 27 września 2013 r.;
- S. Hoc, Glosa do postanowienia Sądu Najwyższego z dnia 28 listopada 2013 r. I KZP 17/13 (dotyczy czynności operacyjno-rozpoznawczych);
- R.A. Stefański, Glosa do postanowienia Sądu Najwyższego z dnia 26 lutego 2014 r., I KZP 29/13 (dotyczy zakazu prowadzenia pojazdów);

Wojskowy Przegląd Prawniczy 2015 nr 2

- R. Wypych, Prokurator na miejscu katastrofy kolejowej
- M. Kędzierski, Typowe błędy w postępowaniu przygotowawczym o wypadki i katastrofy drogowe. Wybrane aspekty;
- Z. Grześkowiak, Specyfika czynności śledczych na miejscu zaistnienia katastrofy w podziemnych wyrobiskach zakładów górniczych;

- T. Ewertowski, Czynności badawcze ekspertów na miejscu wypadków lotniczych
- T. Cieśla, Specyfika działań prokuratorskich przy prowadzeniu postępowań dotyczących katastrof lotniczych

Wojskowy Przegląd Prawniczy 2015 nr 3

- R. Krajewski, Karnoprawne aspekty rekonstrukcji historycznych,
- K. Wala, Wykonanie zabiegu leczniczego bez zgody pacjenta (art. 192 k.k.) – uwagi de lege lata oraz postulaty de lege ferenda;
- Z. Kukuła, Przestępstwo kradzieży energii – kontrowersje interpretacyjne;
- A. Kania, Prawnokarna regulacja zawiadomienia sądu rodzinnego w trybie art. 43c k.k. – uwagi de lege lata oraz de lege ferenda. Część I;
- O. Sitarz, A. Jaworska-Wieloch – Prawa osób tymczasowo aresztowanych na tle uprawnień przysługujących osobom odbywającym karę pozbawienia wolności;
- A. Łakomy, Opiniowanie w zakresie zaburzeń preferencji seksualnych – uwagi na tle art. 202 § 3 k.p.k.;
- K. Burdziak, Glosa do postanowienia Sądu Najwyższego z dnia 5 marca 2014 roku, sygn. IV KK 316/13 (dotyczy przestępstwa z art. 207 § 3 kk);
- Z. Kukuła, Glosa do wyroku Sądu Najwyższego z dnia 2 października 2014 r., sygn. IV KK 82/14, „Biuletyn Prawa Karnego” 2014 r., nr 10, s. 26–28 (dotyczy przestępstwa z art. 233 § 1 kk);
- M. Budyn-Kulik, Glosa do wyroku Sądu Apelacyjnego w Białymstoku z dnia 9 kwietnia 2013 r., II AKa 55/13, LEX nr 1311931 (dotyczy podstaw przypisania umyślności);

Wojskowy Przegląd Prawniczy 2015 nr 4

- L. Brodowski, M. Pączek, Zestrzelenie uprowadzonego samolotu cywilnego jako forma realizacji prawa do samoobrony;
- B. Szyprowski, Sprawa karna przed wojskowym sądem specjalnym Komendy Głównej ZWZ przeciwko rtm. Przemysławowi Deżakowskiemu sygn. akt. K I 1/42;
- Kilińska-Pękacz, Prawnokarna ochrona symboli państwowych;
- Ł. Cora, Bezwarunkowy tryb ścigania przestępstwa zgwałcenia a „podmiotowość” pokrzywdzonego;
- M. Jachimowicz, Oskarżyciel posiłkowy jako przedmiot ochrony przestępstwa z art. 245 k.k.,
- G. Kmińska, Granice prawnokarnej ochrony życia i zdrowia człowieka na tle orzecznictwa Sądu Najwyższego;
- R. A. Stefański, Nawiązanie i ustanie stosunku obrończego w świetle nowelizacji kodeksu postępowania karnego,
- A. Kania, Prawnokarna regulacja zawiadomienia sądu rodzinnego w trybie art. 43c k.k. – uwagi de lege lata oraz de lege ferenda. Część II,

