

POSTANOWIENIE

Dnia 25 października 2018 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Dariusz Kala (przewodniczący, sprawozdawca)

SSN Rafał Malarski

SSN Andrzej Stępka

Protokolant Łukasz Biernacki

przy udziale prokuratora Prokuratury Krajowej Małgorzaty Kozłowskiej
w sprawie **M. K.**

podejrzanego z art. 190 § 1 k.k. i in.

po rozpoznaniu w Izbie Karnej na rozprawie

w dniu 25 października 2018 r.,

kasacji wniesionej przez obrońcę podejrzanego

od postanowienia Sądu Okręgowego we W.

z dnia 7 czerwca 2017 r., sygn. akt II Kz [...],

utrzymującego w mocy postanowienie Sądu Rejonowego w L.

z dnia 11 kwietnia 2017 r., sygn. akt II K [...],

1. uchyla zaskarżone postanowienie i poprzedzające je postanowienie Sądu Rejonowego w L. i przekazuje sprawę do ponownego rozpoznania Sądowi Rejonowemu w L.;

2. zasądza od Skarbu Państwa na rzecz obrońcy z urzędu podejrzanego, adw. B. B. (Kancelaria Adwokacka we W.), kwotę 442,80 (czterysta czterdzieści dwa 80/100) zł, w tym 23% VAT, za sporządzenie i wniesienie kasacji;

3. zasądza od Skarbu Państwa na rzecz obrońcy z urzędu podejrzanego, adw. K. D. (Kancelaria Adwokacka w W.) kwotę 738,00 (siedemset trzydzieści osiem) zł, w tym 23% VAT, za reprezentowanie podejrzanego na rozprawie kasacyjnej.

UZASADNIENIE

Wnioskiem z dnia 28 grudnia 2016 r. prokurator Prokuratury Rejonowej w L. wystąpił do Sądu Rejonowego w L. o umorzenie postępowania karnego prowadzonego przeciwko M. K. podejrzanemu o to, że:

- w nieustalonym dniu i miesiącu 2015 roku do 16 lipca 2016 roku w miejscowości K. gm. L. woj. [...] groził swojej siostrze J. J. pozbawieniem życia oraz pobiciem przy czym te groźby wzbudziły u pokrzywdzonej uzasadnioną obawę, że zostaną spełnione, tj. o czyn z art. 190 §1 k.k.,

- w nieustalonym dniu i miesiącu 2015 roku do 12 sierpnia 2016 roku w L. woj. [...] znęcał się psychicznie nad swoim ojcem Z. K. w ten sposób, że ubliżał mu słowami wulgarnymi i uznanymi powszechnie za obelżywe, zabraniał kontaktów z rodziną, groził pozbawieniem życia, przy czym groźby te wzbudziły u pokrzywdzonego obawę ich spełnienia, tj. o czyn z art. 207 §1 k.k.

W powyższym wniosku prokurator domagał się także zastosowania wobec podejrzanego środka zabezpieczającego w postaci „umieszczenia w zamkniętym zakładzie leczenia psychiatrycznego”.

Postanowieniem z dnia 11 kwietnia 2017 r., sygn. akt II K [...] Sąd Rejonowy w L. przyjmując, iż zachowanie podejrzanego M. K. wyczerpuje znamiona zarzucanych mu czynów z art. 207 § 1 k.k., art. 190 § 1 k.k., na podstawie art. 31 § 1 k.k. w zw. z art. 17 § 1 pkt 2 k.p.k. postępowanie wobec podejrzanego umorzył, a na podstawie art. 93b § 1 i 5 k.k. w zw. z art. 93g § 1 k.k. orzekł umieszczenie podejrzanego M.K. w odpowiednim zakładzie psychiatrycznym. Ponadto sąd rozstrzygnął o kosztach procesu.

Od powyższego postanowienia zażalenie wywiodła obrońca podejrzanego, która zaskarżyła je w całości zarzucając mu:

- naruszenie art. 93b § 1 k.k. poprzez orzeczenie środka w postaci pobytu w zakładzie psychiatrycznym w sytuacji, gdy zarzucany czyn nie był czynem o znacznej społecznej szkodliwości,

- naruszenie art. 93b § 3 k.k. poprzez orzeczenie środka mimo, że z akt sprawy nie wynika prawdopodobieństwo realizacji groźb kierowanych przez podejrzanego,

- naruszenie art. 201 k.p.k. albowiem sąd orzekł w oparciu o niepełną i niejasną, zawierającą błędy, opinię psychologiczną i nie dopuścił dowodu z kolejnej opinii biegłego psychologa.

Podnosząc powyższe zarzuty skarżąca domagała się nieuwzględnienia wniosku prokuratora, ewentualnie uchylenia postanowienia i skierowania sprawy do ponownego rozpoznania oraz zasądzenia kosztów obrony podejrzanego za instancję odwoławczą.

Postanowieniem z dnia 7 czerwca 2017 r., sygn. akt II Kz [...] Sąd Okręgowy we W. utrzymał zaskarżone postanowienie w mocy oraz rozstrzygnął o kosztach procesu za postępowanie odwoławcze.

Od powyższego postanowienia kasację wywiodła obrońca podejrzanego, która zaskarżyła je w części dotyczącej umorzenia postępowania i zastosowania środka zabezpieczającego, podnosząc zarzut „rażącego naruszenia przepisów prawa procesowego, mającego istotny wpływ na treść orzeczenia, a mianowicie art. 439 § 1 pkt 11 k.p.k. w zw. z art. 71 § 3 k.p.k., a polegającego na rozpoznaniu sprawy na posiedzeniu podczas nieobecności podejrzanego, którego obecność była obowiązkowa”.

W konkluzji skarżąca wniosła:

1. „o uchylenie ww. postanowienia w pkt 1/ tj. w części utrzymującej w mocy zaskarżone postanowienie Sądu Rejonowego w L. z dnia 11 kwietnia 2017 r. (sygn. II K [...] PR Ds. [...]) i skierowanie sprawy Sądowi Rejonowemu w L. Wydział II Karny do ponownego rozpoznania;

2. o wstrzymanie wykonania zaskarżonego orzeczenia poprzez zwolnienie podejrzanego z zakładu psychiatrycznego, w którym został umieszczony;

3. o zasądzenie na rzecz adw. B. B., Kancelaria Adwokacka we W., P. [...], nieopłaconych kosztów obrony z urzędu udzielonej podejrzanemu w postępowaniu kasacyjnym”.

W odpowiedzi na kasację, prokurator Prokuratury Okręgowej we W. wniósł o jej oddalenie.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje.

Kasacja obrońcy podejrzanego okazała się zasadna i w konsekwencji musiała skutkować uchyleniem zaskarżonego postanowienia Sądu Okręgowego

we W. z dnia 7 czerwca 2017 r., sygn. akt II Kz [...] i poprzedzającego go postanowienia Sądu Rejonowego w L. z dnia 11 kwietnia 2017 r., sygn. akt II K [...] oraz przekazaniem sprawy Sądowi Rejonowemu w L. do ponownego rozpoznania.

Do powyższej konstatacji doprowadziła Sąd Najwyższy lektura dokumentów zawartych w aktach sprawy, które - wbrew temu, co podnosił w odpowiedzi na kasację prokurator Prokuratury Okręgowej we W. - nie pozwalają na stwierdzenie, że skierowany w stosunku do podejrzanego M. K. wniosek o umorzenie postępowania i zastosowanie środka zabezpieczającego został przez Sąd Rejonowy rozpoznany na rozprawie, a nie na posiedzeniu, na które powołuje się autorka kasacji. Taki stan rzeczy uniemożliwia uznanie podniesionego w nadzwyczajnym środku zaskarżenia zarzutu za bezzasadny.

Na wstępie należy zauważyć, że zarządzeniem z dnia 16 lutego 2017 r. sędzia Sądu Rejonowego w L. skierowała sprawę zainicjowaną wskazanym wyżej wnioskiem prokuratora na posiedzenie „w przedmiocie umorzenia postępowania i zastosowania środka zabezpieczającego”, którego termin wyznaczyła na dzień 11.04.2017 r., godz. 11.00. O terminie tego posiedzenia nakazała zawiadomić podejrzanego i Prokuraturę Rejonową w L.. Zarządziła również wezwanie na posiedzenie: świadka - pokrzywdzonego Z. K. i pokrzywdzoną J. J. oraz biegłych psychiatrów i psychologa oraz doręczenie podejrzanemu odpisu wniosku (k. 121).

Stosownie do treści powyższego zarządzenia do podejrzanego skierowano przesyłkę zawierającą pismo zatytułowane „zawiadomienie oskarżonego” o treści „Sąd Rejonowy L. zawiadamia Pana, jako podejrzanego o terminie posiedzenia, które odbędzie się w dniu 11 kwietnia 2017 r. o godz. 11:00 sala 110”. Przesyłkę tę, po dwukrotnym awizowaniu, zwrócono jako nie podjętą w terminie (k. 122b).

Z zapisów protokołu sporządzonego w dniu 11 kwietnia 2017 r., a znajdującego się w aktach sprawy na k. 123 - 126 wynika, że wbrew treści zarządzenia z dnia 16 lutego 2017 r. oraz wbrew wyraźnemu nakazowi zawartemu w przepisie art. 359 pkt 1 k.p.k., przedmiotowy wniosek został rozpoznany na jawnej rozprawie głównej. Dokument ten wskazuje nadto, że powołując się na treść art. 377 § 3 k.p.k. sąd postanowił „rozprawę prowadzić bez udziału oskarżonego, który został prawidłowo powiadomiony o terminie rozprawy nie stawił

się na nią bez usprawiedliwienia.” W protokole wskazano przy tym, że podejrzany M. K. – „nie stawił się, prawidłowo na termin wezwany”. Z zapisów analizowanego dokumentu wynika również, że procedując na wskazanym forum sąd przeprowadził przewód sądowy, który rozpoczął się od odczytania przez „oskarżyciela wniosku o zastosowanie środka zabezpieczającego”. W toku przewodu sądowego przesłuchano w charakterze świadków pokrzywdzonych Z. K. i J. J. oraz wysłuchano biegłych psychiatrów oraz biegłego psychologa. Po zamknięciu przewodu sądowego przewodnicząca, sędzia Sądu Rejonowego w L. M. K. udzieliła głosu prokuratorowi i obrońcy, a następnie „ogłosiła postanowienie publicznie w obecności obecnych stron, obrońcy, pokrzywdzonych, prokuratora i podała najważniejsze powody oraz wskazała stronom sposób i termin odwołania”.

Zapisy przedmiotowego dokumentu nie wskazują, by przed ogłoszeniem tego orzeczenia sąd udał się na naradę.

W postanowieniu z dnia 11 kwietnia 2017 r., sygn. akt II K [...], wskazano, że sprawę rozpoznano na posiedzeniu (k. 127).

Analiza przytoczonej wyżej dokumentacji wskazuje na wyjątkowo niestaranny sposób jej sporządzenia, a nawet na chaotyczne procedowanie w sprawie. Okoliczności te powodują, że protokołu, dokumentującego czynności sądu dokonywane w dniu 11 kwietnia 2017 r., nie można uznać za źródło wiarygodnej informacji pozwalającej na stwierdzenie, że - wbrew treści zarządzenia z dnia 16 lutego 2017 r. - sąd rozpoznał skierowany w stosunku do M. K. wniosek o umorzenie postępowania i zastosowanie środka zabezpieczającego na rozprawie, a nie na posiedzeniu. Treść tego dokumentu prowadzi bowiem do wniosku, że przebieg wskazanych czynności bezrefleksyjnie utrwalono na najczęściej wykorzystywanym wzorze „protokołu rozprawy głównej”, nie wprowadzając zapisów dotyczących okoliczności wynikających ze specyfiki procedowania w tej sprawie, a pozostawiając adnotacje, które ze sprawą tą nie miały żadnego związku. Trudno bowiem inaczej tłumaczyć fakt zamieszczenia w protokole uwagi „rozprawa odbyła się jawnie”, w sytuacji, gdy przepis art. 359 pkt 1 k.p.k. wyraźnie stanowi, że rozprawa, która dotyczy wniosku prokuratora o umorzenie postępowania z powodu niepoczytalności sprawcy i zastosowanie środka zabezpieczającego jest niejawną.

Rażąco sprzeczny z okolicznościami przedmiotowej sprawy jest również zawarty w analizowanym protokole zapis o treści „zawód stolarz – dane jak w akcie oskarżenia, nie pracuje nigdzie, zdrowy, nie karany, nie leczony w PZP, brak problemów psychicznych” (k. 123 v.). Z informacji wynikających z tej adnotacji rzeczywistości odpowiada bowiem wyłącznie stwierdzenie, że podejrzany jest stolarzem.

Całkowicie niezrozumiałe są nadto adnotacje dotyczące kwestii obecności podejrzanego na „rozprawie”. Po pierwsze, zapis o prawidłowym wezwaniu go „na termin” jest ewidentnie sprzeczny z treścią pisma skierowanego do M. K., którego jedynie zawiadomiono o tym terminie i to jako o terminie posiedzenia (sic!). Po drugie, za ewidentnie błędne i nieznajdujące oparcia w materiałach zawartych w aktach sprawy należy również uznać postanowienie wydane przez sąd na podstawie art. 377 § 3 k.p.k. Przepis ten stosuje się wszak wtedy, gdy obecność oskarżonego na rozprawie jest obowiązkowa. Z akt sprawy, a zwłaszcza z treści skierowanego do podejrzanego zawiadomienia o terminie posiedzenia, nie wynika natomiast, z jakich przyczyn sąd uznał obecność podejrzanego - i to na rozprawie - za obowiązkową. Ponadto, orzeczenie w oparciu o powyższą regulację można wydać wyłącznie wtedy, gdy oskarżony zawiadomiony o terminie rozprawy oświadcza, że nie weźmie udziału w rozprawie, uniemożliwia doprowadzenie go na rozprawę albo zawiadomiony o rozprawie osobiście nie stawia się na rozprawę bez usprawiedliwienia. Oczywistym jest, że żadna z przedmiotowych okoliczności w przedmiotowej sprawie nie wystąpiła, skoro podejrzanemu zawiadomienie o terminie posiedzenia doręczono „przez awizo”. Przypomnieć w tym miejscu należy, że w judykaturze od lat nie budzi wątpliwości, iż wynikający z art. 377 § 3 k.p.k. wymóg „osobistego” zawiadomienia o terminie rozprawy sprawia, iż *w przypadku innych form „nieosobistego” zawiadomienia o terminie: pośredniego lub zastępczego (art. 132 § 2 i 3 k.p.k. i art. 133 k.p.k.) (jakkolwiek w ogóle procesowo skutecznych i wystarczających do stwierdzenia faktu powiadomienia) brak jest warunków do skorzystania z możliwości przewidzianej w art. 377 § 3 k.p.k., a tym samym i prowadzenia rozprawy pod nieobecność oskarżonego* (tak m.in. Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 8 sierpnia 2013 r., III KK 254/13, LEX nr 1353226).

Trudno również racjonalnie wytłumaczyć – przyjmąwszy, że sąd rozpoznawał skierowany wobec M. K. wniosek o umorzenie postępowania i zastosowanie środka zabezpieczającego na rozprawie - dlaczego czynności dowodowe sądu ograniczyły się wyłącznie do przesłuchania biegłych i pokrzywdzonych, tj. osób, które zostały wezwane na posiedzenie zgodnie z treścią zarządzenia z dnia 16 lutego 2017 r. Sąd nie tylko bowiem nie przesłuchał pozostałych świadków przesłuchanych w toku postępowania przygotowawczego i nie ujawnił ich depozycji w inny sposób, ale nade wszystko nie odczytał wyjaśnień podejrzanego, do czego – z mocy art. 380 k.p.k. w zw. z art. 377 § 4 k.p.k. w zw. z art. 389 § 1 k.p.k. - byłby zobowiązany, gdyby sprawę rozpoznawał na rozprawie. Do podstawy wyrokowania nie został wprowadzony także pozostały, zawarty w aktach sprawy, materiał dowodowy, w tym m.in. pisemne opinie biegłych psychiatrów i biegłego psychologa. Przypomnieć w tym miejscu należy, że jedynie, gdy sąd proceduje na posiedzeniu, nie przeprowadza postępowania dowodowego, a ustalenia faktyczne, co do sprawstwa czyni na podstawie materiału dowodowego zebranego w stadium postępowania przygotowawczego.

Zauważyć również trzeba, że z treści analizowanego protokołu wynika, iż przewodnicząca ogłosiła postanowienie, wieńczące postępowanie przed sądem *meriti*, bezpośrednio po głosach końcowych, z czego można wywodzić, że ogłoszenie postanowienia nie było poprzedzone naradą.

Opisane wyżej wady niemal całkowicie dyskwalifikują przedmiotowy protokół jako rzetelny dokument procesowy. Powyższe sprawia, że w sytuacji jego ewidentnej sprzeczności z treścią innej dokumentacji procesowej, walor wiarygodności należy przyznać tej ostatniej. Ta konstatacja prowadzi z kolei do konkluzji, że ustalając forum, na jakim Sąd Rejonowy w L. rozpoznawał złożony w stosunku do M. K. wniosek o umorzenie postępowania i zastosowanie środka zabezpieczającego, należy odwołać się do treści postanowienia z dnia 11 kwietnia 2017 r., w którym wyraźnie wskazano, że nastąpiło to na posiedzeniu. Adnotacja ta jest przy tym zgodna z zarządzeniem z dnia 16 lutego 2017 r. oraz z treścią zawiadomienia podejrzanego o terminie posiedzenia.

Konsekwencją przesądzenia, że Sąd Rejonowy w L. rozpoznawał wskazany wyżej wniosek na posiedzeniu, musiało być uznanie zarzutu podniesionego w kasacji za w pełni zasadny.

Zgodnie bowiem z utrwalonym w judykaturze i doktrynie poglądem, który Sąd Najwyższy w niniejszym składzie w pełni podziela, kategorię art. 354 pkt 2 k.p.k., nakazującą „rozpoznanie sprawy na posiedzeniu z udziałem prokuratora, obrońcy i podejrzanego”, wyklucza możliwość rozpoznania sprawy w tym trybie pod nieobecność któregokolwiek z wymienionych podmiotów. Oznacza to, że rozpoznanie sprawy na posiedzeniu, pod nieobecność podejrzanego, w stosunku do którego nie stwierdzono przeciwwskazań do udziału w posiedzeniu (takich przeciwwskazań w niniejszej sprawie brak), stanowi uchybienie określone w art. 439 § 1 pkt 11 k.p.k. (tak m.in. Sąd Najwyższy w postanowieniu z dnia 5 października 2005 r., II KK 139/05, LEX nr 157553; W. Jasiński [w:] Kodeks postępowania karnego. Komentarz, J. Skorupka (red.), Warszawa 2018, komentarz do art. 354, punkt V.B.6.).

Uznanie za zasadny podniesionego w kasacji zarzutu, opartego na twierdzeniu o zaistnieniu bezwzględnej przyczyny odwoławczej na etapie postępowania pierwszoinstancyjnego, którego to uchybienia nie dostrzegł (choć powinien uczynić to z urzędu) sąd *ad quem*, musiało skutkować uchyleniem zarówno zaskarżonego postanowienia sądu odwoławczego, jak i poprzedzającego go postanowienia sądu rejonowego i przekazaniem sprawy sądowi *meriti* do ponownego rozpoznania (art. 523 § 1 k.p.k. i art. 537 § 2 k.p.k.).

W toku ponownego rozpoznania sprawy Sąd Rejonowy w L., będąc związany wskazaniem i zapatrywaniami prawnymi Sądu Najwyższego (art. 518 k.p.k. w zw. z art. 442 § 3 k.p.k.), ponownie rozpozna złożony w stosunku do podejrzanego M. K. wniosek o umorzenie postępowania i zastosowanie środka zabezpieczającego, pamiętając o rzetelnym dokumentowaniu przedsięwziętych czynności procesowych. Sądowi przypomnieć przy tym wypada, że zasadniczym forum rozpoznania wniosku o umorzenie postępowania i zastosowanie środka zabezpieczającego jest rozprawa. Taka zasada wynika wyraźnie z treści art. 354 pkt 2 k.p.k. *in princ.* Tylko wyjątkowo wniosek ten może być rozpoznany na posiedzeniu.

Na zakończenie wskazać wypada, że w związku z faktem, iż w toku postępowania kasacyjnego podejrzany korzystał z pomocy dwóch obrońców z urzędu, tj. adw. B. B. prowadzącej Kancelarię Adwokacką we W., która sporządziła i wniosła kasację oraz adw. K. D., która reprezentowała podejrzanego na rozprawie kasacyjnej, Sąd Najwyższy, uwzględniając złożone przez obrońców wnioski o zasądzenie kosztów obrony z urzędu, zasądził od Skarbu Państwa:

- na rzecz adw. B. B. (Kancelaria Adwokacka we W.) kwotę 442,80 (czterysta czterdzieści dwa 80/100) zł, w tym 23% VAT, za sporządzenie i wniesienie kasacji oraz

- na rzecz adw. K. D. (Kancelaria Adwokacka w W.) kwotę 738,00 zł (siedemset trzydzieści osiem) zł, w tym 23% VAT, za reprezentowanie podejrzanego na rozprawie kasacyjnej.

O kosztach nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej podejrzanemu z urzędu orzeczono na podstawie § 17 ust. 2 pkt 6 i ust. 3 pkt 1 w zw. z § 4 ust. 1 i 3 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 3 października 2016 r. w sprawie ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej przez adwokata z urzędu (Dz. U. z 2016 r., poz. 1714 ze zm.).