



Sygn. akt IV KK 710/18

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 2 lipca 2020 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Wiesław Kozielewicz (przewodniczący)

SSN Małgorzata Gierszon

SSN Zbigniew Puskarski (sprawozdawca)

Protokolant Justyna Kryńska - Szufnara

przy udziale prokuratora Prokuratury Krajowej Grzegorza Krysmanna
w sprawie **W. H.**

skazanego z art. 224 § 1 i 2 k.k. i in.

po rozpoznaniu w Izbie Karnej na rozprawie

w dniu 2 lipca 2020 r.,

kasacji, wniesionej przez obrońcę

od wyroku Sądu Okręgowego w K.

z dnia 12 czerwca 2018 r., sygn. akt IV Ka (...)

utrzymującego w mocy wyrok Sądu Rejonowego w M.

z dnia 20 września 2017 r., sygn. akt II K (...),

1. uchyla zaskarżony wyrok oraz poprzedzający go wyrok Sądu pierwszej instancji w części dotyczącej skazania W. H. za czyny z art. 224 § 2 i in. k.k. (pkt VIII i IX wyroku Sądu Rejonowego w M.), a na podstawie art. 536 k.p.k. w zw. z art. 435 k.p.k. także w części dotyczącej skazania P. H. za czyny z art. 224 § 2 i in. k.k. (pkt X i XI wyroku Sądu Rejonowego w M.) i w tym

zakresie sprawę przekazuje do ponownego rozpoznania Sądowi Rejonowemu w M.;

2. na podstawie art. 531 § 1 k.p.k. w zw. z art. 530 § 2 k.p.k. w zw. z art. 429 § 1 k.p.k. pozostawia bez rozpoznania kasację w części dotyczącej skazania W. H. za czyn z art. 216 § 1 i in. k.k. (pkt II wyroku Sądu Rejonowego w M.), a w pozostałym zakresie kasację oddala jako oczywiście bezzasadną - i w tym zakresie kosztami sądowymi postępowania kasacyjnego obciąża skazanego;

3. zwraca W. H. uiszczoną opłatę od kasacji w kwocie 450 (czterysta pięćdziesiąt) zł;

4. zasądza od W. H. na rzecz oskarżycieli posiłkowych: M. J., K. J., W. J., Ł. J. kwoty po 1200 (tysiąc dwieście) zł tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego w postępowaniu kasacyjnym.

UZASADNIENIE

W. H. został oskarżony o to, że:

I. w dniu 29 maja 2013 r. w miejscowości D. woj. (...) znieważył W. J., M. J. i K. J., używając wobec nich słów powszechnie uznanych za obelżywe, tj. o przestępstwo z art. 216 § 1 k.k.

II. w dniu 29 maja 2013 r. w miejscowości D. woj. (...) groził K. J. pozbawieniem życia, przy czym groźby te wzbudziły w zagrożonej uzasadnioną obawę, że będą spełnione, tj. o przestępstwo z art. 190 § 1 k.k.

III. w dniu 31 maja 2013 r. w miejscowości D. woj. (...) znieważył K. Jednak, używając wobec pokrzywdzonej słów powszechnie uznanych za obelżywe, tj. o przestępstwo z art. 216 § 1 k.k. § 1 k.k.

IV. w dniu 31 maja 2013 r. w miejscowości D. woj. (...) groził W. J. i K. J. pozbawieniem życia, a Ł. J. pobiciem, przy czym groźby te wzbudziły w zagrożonych uzasadnioną obawę, że będą spełnione, tj. o przestępstwo z art. 190 § 1 k.k.

V. w dniu 14 czerwca 2013 r. w miejscowości D. i w M. woj. (...) szarpał za mundury i ręce, opluwał oraz groził funkcjonariuszom publicznym - policjantom Posterunku Policji w C., a to M. C., P. K. i D. C. pozbawieniem życia w celu zmuszenia ich do zaniechania prawnej czynności służbowej, przy czym pokrzywdzony M. C. doznał stłuczenia łokcia prawego, tj. o przestępstwo z art. 224 § 2 k.k.

VI. w tym samym czasie i miejscu co z pkt V znieważał tych funkcjonariuszy oraz funkcjonariuszy z Komendy Powiatowej Policji w M. P. K. i Z. S., ubliżając im słowami powszechnie uznanymi za obelżywe, podczas i w związku z pełnieniem przez nich obowiązków służbowych, tj. o przestępstwo z art. 226 § 1 k.k.

Oskarżony o popełnienie czynów z art. 224 § 2 k.k. i art. 226 § 1 k.k. w okolicznościach jak w pkt V i VI został także P.H..

Sąd Rejonowy w M. wyrokiem z dnia 20 września 2017 roku, sygn. akt II K (...):

- uniewinnił W. H. od popełnienia czynu zarzucanego mu w pkt II aktu oskarżenia, tj. od występku z art. 190 § 1 k.k. (pkt I wyroku);
- uznał W. H. za winnego popełnienia czynu zarzucanego mu w pkt I aktu oskarżenia, przyjmując, iż dopuścił się go mając w znacznym stopniu ograniczoną zdolność do pokierowania swoim postępowaniem, tj. występku z art. 216 § 1 k.k. w zw. z art. 31 § 2 k.k. w zw. z art. 4 § 1 k.k. i za to na mocy art. 216 § 1 k.k. w zw. z art. 4 § 1 k.k. przy zastosowaniu art. 34 § 1 i 2 k.k. w zw. z art. 4 § 1 k.k., art. 35 § 1 k.k. w zw. z art. 4 § 1 k.k. wymierzył mu karę 3 miesięcy ograniczenia wolności, określając wymiar nieodpłatnej, kontrolowanej pracy na cele społeczne na 20 godzin w miesiącu (pkt II). Na mocy art. 46 § 2 k.k. w zw. z art. 4 § 1 k.k. orzekł od W. H. na rzecz oskarżycieli posiłkowych W. J., M. J. i K. J. nawiązki w kwotach po 500 zł (pkt III);
- w ramach zachowań zarzucanych w pkt III i IV aktu oskarżenia uznał W. H. za winnego tego, że w dniu 31 maja 2013 r. w D. groził K. J. pozbawieniem życia, a groźba ta wzbudziła u pokrzywdzonej uzasadnioną obawę, że zostanie spełniona, znieważając ją jednocześnie słowami powszechnie uznanymi za obelżywe, przy czym czynu tego dopuścił się mając w znacznym stopniu ograniczoną zdolność do pokierowania swoim postępowaniem, tj. występku z art. 190 § 1 k.k. i art. 216 § 1

k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. w zw. z art. 31 § 2 k.k. w zw. z art. 4 § 1 k.k. i za to na mocy art. 190 § 1 k.k. w zw. z art. 4 § 1 k.k. przy zastosowaniu art. 11 § 3 k.k. w zw. z art. 4 § 1 k.k. wymierzył mu karę 3 miesięcy pozbawienia wolności (pkt IV). Na podstawie art. 46 § 2 k.k. w zw. z art. 4 § 1 k.k. orzekł od oskarżonego na rzecz oskarżycielki posiłkowej K. J. nawiązkę w kwocie 500 zł (pkt V);

- w ramach zachowań zarzuconych w pkt IV aktu oskarżenia uznał W. H. za winnego tego, że działając w warunkach z art. 91 § 1 k.k. w zw. z art. 4 § 1 k.k., w dniu 31 maja 2013 r. w D. groził W. J. pozbawieniem życia, a groźba ta wzbudziła u pokrzywdzonego uzasadnioną obawę, że zostanie spełniona, przy czym czynu tego dopuścił się mając w znacznym stopniu ograniczoną zdolność do pokierowania swoim postępowaniem oraz tego, że w dniu 31 maja 2013 r. w D. groził Ł. J. pobiciem, a groźba ta wzbudziła u pokrzywdzonego uzasadnioną obawę, że zostanie spełniona, przy czym czynu tego dopuścił się mając w znacznym stopniu ograniczoną zdolność do pokierowania swoim postępowaniem, tj. występku z art. 190 § 1 k.k. w zw. z art. 31 § 2 k.k. w zw. z art. 4 § 1 k.k. i za nie na mocy art. 190 § 1 k.k. w zw. z art. 4 § 1 k.k. wymierzył mu karę 4 miesięcy pozbawienia wolności (pkt VI). Na podstawie art. 46 § 2 k.k. w zw. z art. 4 § 1 k.k. orzekł od oskarżonego na rzecz oskarżycieli posiłkowych W. J. i Ł. J. nawiązki w kwotach po 500 zł (pkt VII);

- w ramach zachowań zarzucanych w pkt V i VI aktu oskarżenia uznał W. H. za winnego tego, że w dniu 14 czerwca 2013 r. w D. groził pozbawieniem życia funkcjonariuszom Policji M. C., P. K. i D. C. w celu zmuszenia ich do zaniechania prawnych czynności służbowych związanych z interwencją zgłoszoną przez rodzinę J., znieważając w/w funkcjonariuszy Policji, jak też funkcjonariuszy Policji P. K. i Z. S. słowami powszechnie uznanymi za obelżywe podczas i w związku z pełnieniem przez nich obowiązków służbowych, przy czym czynu tego dopuścił się mając w znacznym stopniu ograniczoną zdolność do pokierowania swoim postępowaniem, tj. występku z art. 224 § 2 k.k. i art. 226 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. w zw. z art. 31 § 2 k.k. w zw. z art. 4 § 1 k.k. i za to na mocy art. 224 § 1 i 2 k.k. w zw. z art. 4 § 1 k.k. przy zastosowaniu art. 11 § 3 k.k. w zw. z art. 4 § 1 k.k. wymierzył mu karę 8 miesięcy pozbawienia wolności (pkt VIII);

- w ramach zachowań zarzuconych w pkt V aktu oskarżenia uznał W. H. za winnego tego, że w dniu 14 czerwca 2013 r. w Dąbrowcu stosował względem funkcjonariuszy Policji M. C. i P. K. przemoc polegającą na szarpaniu ich za mundury i ręce, jak też popchnięciu M. C., powodując w ten sposób jego upadek, w celu zmuszenia ich do zaniechania prawnych czynności służbowych podjętych z uwagi na agresywne zachowanie się W. H. i P. H., naruszając w ten sposób nietykalność cielesną w/w policjantów podczas i w związku z pełnieniem przez nich obowiązków służbowych i powodując u M. C. obrażenia ciała w postaci otarcia naskórka i stłuczenia okolicy łokcia prawego, co naruszyło czynności narządów jego ciała na okres nie przekraczający 7 dni, przy czym czynu tego dopuścił się mając w znacznym stopniu ograniczoną zdolność do pokierowania swoim postępowaniem, tj. występku z art. 224 § 2 k.k., art. 222 § 1 k.k. i art. 157 § 2 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. w zw. z art. 31 § 2 k.k. w zw. z art. 4 § 1 k.k. i za to na mocy art. 224 § 1 i 2 k.k. w zw. z art. 4 § 1 k.k. przy zastosowaniu art. 11 § 3 k.k. w zw. z art. 4 § 1 k.k. wymierzył mu karę 10 miesięcy pozbawienia wolności (pkt IX).

Na podstawie art. 85 k.k. w zw. z art. 4 § 1 k.k., art. 86 § 1 k.k. w zw. z art. 4 § 1 k.k., art. 87 k.k. w zw. z art. 4 § 1 k.k. w miejsce kar jednostkowych ograniczenia wolności i pozbawienia wolności wymierzył W. H. karę łączną 1 roku pozbawienia wolności (pkt XII), zaliczając oskarżonemu na jej poczet dwa dni zatrzymania w okresie od 14 do 15 czerwca 2013 r. (pkt XV). Rozstrzygnął również o wydatkach na rzecz oskarżycieli posiłkowych (pkt XVI) i kosztach sądowych (pkt XVII).

P. H. Sąd uznał za winnego czynu z art. 224 § 2 k.k. i art. 226 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. w zw. z art. 4 § 1 k.k. oraz czynu z art. 224 § 2 k.k. i art. 222 § 1 k.k. i art. 226 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. w zw. z art. 4 § 1 k.k., za które wymierzył mu kary odpowiednio: 8 miesięcy pozbawienia wolności oraz 10 miesięcy pozbawienia wolności (pkt X i XI). Na mocy art. 85 k.k. w zw. z art. 4 § 1 k.k., art. 86 § 1 k.k. w zw. z art. 4 § 1 k.k. w miejsce kar jednostkowych pozbawienia wolności orzekł karę łączną 1 roku pozbawienia wolności (pkt XII), którą na mocy art. 69 § 1 i 2 k.k. w zw. z art. 4 § 1 k.k., art. 70 § 1 pkt 1 k.k. w zw. z art. 4 § 1 k.k. warunkowo zawiesił na okres próby 3 lat, a na mocy art. 73 § 1 k.k. w zw. z art. 4 § 1 k.k. oddał oskarżonego w okresie próby pod dozór kuratora (pkt XIII). Wymierzył mu również - na podstawie art. 71 § 1 k.k. w zw. z art. 4 § 1 k.k. przy zastosowaniu art. 33 § 3

k.k. w zw. z art. 4 § 1 k.k. - karę 150 stawek dziennych grzywny po 20 zł każda (pkt XIV), zaliczając oskarżonemu na jej poczet dwa dni zatrzymania w okresie od 14 do 15 czerwca 2013 r. (pkt XV).

Wyrok zawiera również rozstrzygnięcie o kosztach procesu, którymi obciążono oskarżonych.

Wyrok ten w całości (zapewne przeoczył, że zawiera też rozstrzygnięcie uniewinniające) zaskarżył obrońca obu oskarżonych, zarzucając w apelacji:

„1. w zakresie pkt II i III sentencji wyroku:

- naruszenie art. 216 par. 1 k.k. poprzez błędne jego zastosowanie, pomimo braku ustalenia, że oskarżony kierował znieważające wypowiedzi do konkretnych osób.

2. w zakresie pkt IV - VII sentencji wyroku:

- błędne ustalenie stanu faktycznego poprzez przyjęcie, że Ł. J., K. J. i W. J. bali się gróźb wypowiedzianych przez W. H..

3. w zakresie VIII-XI sentencji wyroku:

- naruszenie art. 41 k.p.k. poprzez rozpoznanie sprawy przez sędziego, który rozstrzygając zażalenie na zatrzymanie oskarżonych zajął stanowisko co do zasadności i legalności działań policjantów, a w konsekwencji nie miał możliwości obiektywnej oceny, czy oskarżeni dopuścili się zarzuconych im w pkt V-VI i I-II czynów, względnie, czy zachodziły przesłanki do stosowania art. 226 par. 2 k.k. w zw. z art. 222 par. 2 k.k.”

W oparciu o powyższe zarzuty apelujący wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku poprzez uniewinnienie oskarżonego W. H. od zarzutów z pkt I oraz III - VI aktu oskarżenia;

- uchylenie wyroku w pkt VIII - XVII i przekazanie sprawy w tym zakresie do ponownego rozpoznania.

W odpowiedzi na apelację pełnomocnik oskarżycieli posiłkowych wniósł o jej „oddalenie w całości”.

Sąd Okręgowy w K. wyrokiem z dnia 12 czerwca 2018 r., sygn. akt IV Ka (...), zaskarżony wyrok utrzymał w mocy i zasądził od każdego z oskarżonych na rzecz Skarbu Państwa koszty sądowe w kwocie po 230 zł za postępowanie odwoławcze, nadto od W. H. na rzecz każdego z czterech oskarżycieli posiłkowych kwoty po 500

zł tytułem zwrotu wydatków związanych z udziałem pełnomocnika w postępowaniu przed Sądem drugiej instancji.

Kasację od prawomocnego wyroku Sądu odwoławczego wniósł obrońca aktualnie skazanego W. H.. Wyrok zaskarżył w całości, zarzucając:

„1. Rażące i mające istotny wpływ na treść orzeczenia naruszenie art. 433 par. 2 k.p.k. w zw. z art. 457 par. 3 k.p.k. w zw. z art. 41 k.p.k. poprzez nieprawidłową kontrolę instancyjną sformułowanego w zwykłym środku zaskarżenia zarzutu naruszenia art. 41 k.p.k., a w szczególności przyjęcie, że nie podlega wyłączeniu z uwagi na wątpliwości co do jego bezstronności sędziego, który rozpoznając zażalenie na zatrzymanie zawarł w uzasadnieniu orzeczenia kategoryczne stwierdzenia co do faktów, w oparciu o relacje tych samych świadków i oskarżonych, którzy zostali następnie przesłuchani w ramach merytorycznego rozpoznania sprawy po wniesieniu aktu oskarżenia, a w konsekwencji doszło do powtórnej rekonstrukcji i oceny tych samych ustaleń faktycznych, na podstawie tego samego materiału dowodowego, przez tego samego sędziego (w ramach rozpoznania zażalenia na zatrzymanie i w ramach badania zasadności zarzutów popełnienia przy okazji tego zatrzymania przestępstw z art. 222 k.k., 224 k.k. i 226 k.k.).

2. Rażące i mające istotny wpływ na treść orzeczenia naruszenie art. 434 par. 1 k.p.k. w zw. z art. 176 ust. 1 Konstytucji RP oraz art. 433 par. 2 k.p.k. w zw. z art. 216 par. 1 k.k. poprzez uzupełnienie ustaleń faktycznych w uzasadnieniu wyroku sądu odwoławczego na niekorzyść oskarżonego, co skutkowało nieprawidłowym rozpoznaniem sformułowanego w apelacji zarzutu naruszenia prawa materialnego poprzez odniesienie go do nowych ustaleń faktycznych, nie zaś tych, które poczynił w uzasadnieniu orzeczenia sąd pierwszej instancji, przy czym uchybienie to godziło również w zasadę dwuinstancyjności postępowania, gdyż pozbawiło oskarżonego W. H. prawa do polemiki w zwykłym środku zaskarżenia z nowymi ustaleniami faktycznym.

3. Rażące i mające istotny wpływ na treść orzeczenia naruszenie art. 433 par. 2 w zw. z art. 457 par. 3 k.p.k. poprzez brak rozpoznania zarzutu błędnego ustalenia stanu faktycznego w zakresie przypisania oskarżonemu przestępstwa na szkodę K. J. w pkt. IV sentencji wyroku Sądu Rejonowego.

4. Rażąco i mające istotny wpływ na treść orzeczenia naruszenia art. 433 par. 2 w zw. z art. 457 par. 3 k.p.k. w zw. z art. 7 k.p.k. poprzez nieprawidłową kontrolę instancyjną sformułowanego w apelacji zarzutu błędnego ustalenia, że pokrzywdzeni W. J. i Ł. J. obawiali się gróźb wypowiedzianych przez oskarżonego W. H. ”.

Wskazując na powyższe, obrońca wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy Sądowi Okręgowemu do ponownego rozpoznania. Nadmieniał przy tym, że „uwzględnienie zarzutów kasacji w zakresie nieprawidłowej kontroli instancyjnej sformułowanego w apelacji zarzutu naruszenia art. 41 k.p.k. winno skutkować uchyleniem wyroku Sądu Okręgowego w zakresie oskarżonego P. H. na zasadzie art. 536 k.p.k. w zw. z art. 435 k.p.k.”.

W pisemnej odpowiedzi na kasację prokurator Prokuratury Okręgowej w K. wniosła o jej oddalenie jako oczywiście bezzasadnej. Z takim samym postulatem wystąpił pełnomocnik oskarżycieli posiłkowych, wnosząc jednocześnie o zasądzenie od „oskarżonych” (powinno być: od oskarżonego) na rzecz oskarżycieli kosztów zastępstwa procesowego w postępowaniu kasacyjnym według norm przepisanych.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje.

Kasacja jest zasadna w zakresie pierwszego zarzutu. W zakresie zarzutu trzeciego i czwartego jest oczywiście bezzasadna (wobec podania na rozprawie powodów takiej oceny, w świetle art. 535 § 3 k.p.k. nie zachodzi konieczność ich przedstawiania w niniejszym uzasadnieniu), co skutkowało jej oddaleniem w zakresie, w jakim dotyczyła skazania W. H. za czyny przypisane mu w pkt IV i VI wyroku Sądu pierwszej instancji, natomiast w przypadku drugiego zarzutu jest niedopuszczalna z mocy ustawy, co skutkowało pozostawieniem jej w tym zakresie bez rozpoznania w zakresie, w jakim dotyczyła skazania W. H. za czyn przypisany mu w pkt II wymienionego wyroku – na podstawie art. 531 § 1 k.p.k. w zw. z art. 530 § 2 k.p.k. w zw. z art. 429 § 1 k.p.k. Zarzut ten dotyczy bowiem skazania W. H. za czyn z art. 216 § 1 k.k. w zw. z art. 31 § 2 k.k. w zw. z art. 4 § 1 k.k., za który wymierzono oskarżonemu karę ograniczenia wolności (pkt II wyroku Sądu Rejonowego). Zgodnie z art. 523 § 2 k.p.k. wyklucza to wniesienie kasacji w tym zakresie i nie zmienia tego fakt, że kara ta została uwzględniona przy wymierzaniu

kary łącznej pozbawienia wolności orzeczonej bez warunkowego zawieszenia jej wykonania. Wymieniony przepis dopuszcza wniesienie kasacji na korzyść jedynie w razie skazania oskarżonego za przestępstwo lub przestępstwo skarbowe na karę pozbawienia wolności bez warunkowego zawieszenia jej wykonania, zatem nie w przypadku skazania na inną karę, choćby finalnie oskarżonemu wymierzono jako karę łączną karę bezwzględnego pozbawienia wolności.

Wracając do pierwszego zarzutu kasacji, celowe będzie przypomnieć zdarzenia, które legły u podstaw zarzutu apelacji naruszenia przez Sąd pierwszej instancji art. 41 k.p.k.

W. H. i jego syn P. H. zostali zatrzymani w dniu 14 czerwca 2013 r. w związku z podejrzeniem, że w tym dniu o godzinie 21.30 wspólnie dopuścili się czynnej napaści na policjantów w trakcie interwencji w ten sposób, że szarpali za mundury, pluli i grozili im śmiercią, chcąc zmusić policjantów do odstąpienia od czynności. Przyjęto, że czyn ten stanowi przestępstwo z art. 223 k.k. oraz że „zachodzi obawa matactwa i ukrywania się” (k. 50, 52 akt sprawy XVI K (...) SR w K., XVI Zamiejskowy Wydział z siedzibą w M.). Postanowieniem z dnia 15 czerwca 2013 r., Ds.(...), Prokurator Rejonowy w M. zastosował wobec W. H. i P. H. środek zapobiegawczy w postaci dozoru Policji z obowiązkiem stawienia dwa razy w tygodniu w Komendzie Powiatowej Policji w M.. W odniesieniu do W. H. nadto wydał zakaz kontaktowania się z W., M., K. i Ł. J. oraz zakaz wchodzenia i przebywania na terenie należącej do nich posesji (k. 66, 70 akt jw.). W. H. i P. H. złożyli zażalenia na powyższe postanowienie oraz na zatrzymanie.

Sąd Rejonowy w K., XVI Zamiejskowy Wydział z siedzibą w M. postanowieniami z dnia 24 lipca 2013 r., sygn. akt XVI Kp (...), stwierdził, iż zatrzymanie W. H. i P. H. przez Policję dokonane w dniu 14 czerwca 2013 r. było „zasadne, legalne i prawidłowe”. Utrzymał również w mocy postanowienie prokuratora o oddaniu W. H. pod dozór Policji (k. 163). W ocenie rozpoznającego sprawę sędziego A. O. W. H. „chciał konfrontacji z funkcjonariuszami Policji”, a „z zeznań M. C., P. K., D. C., Z. S. oraz P. K. jednoznacznie przy tym wynikało, że w trakcie tej interwencji policyjnej W. H. zachowywał się wyraźnie prowokująco, co w sprawie potwierdzili nadto W. J., M. J., J. J., K. J., M. W. i R. W. opisując zachowanie skarżącego z przeciągu ostatniego czasu. Z dowodów tych, korelujących przy tym ze sobą,

jednoznacznie wynikało, że W. H. nie reagował na żadne polecenia wydawane przez umundurowanych funkcjonariuszy Policji, dążył do konfrontacji z nimi, był wulgarny, szarpał ich za mundury, groził pozbawieniem życia oraz ubliżał słowami powszechnie uznanymi za obelżywe. Zachowanie takie penalizuje art. 226 § 1 k.k. oraz art. 224 § 2 k.k. (...), zaś fakt ujęcia sprawcy na gorącym uczynku tych przestępstw był niejako bezsporny” (k. 165-165 odw.). Takie same stwierdzenia zamieszczono w uzasadnieniu wydanego przez sędziego A. O. postanowienia dotyczącego zażalenia wniesionego przez P. H. (k.160 odw. - 161).

Akt oskarżenia przeciwko W. H., P. H. i K. H. wpłynął do Sądu Rejonowego w K. XVI Zamiejskowy Wydział Karny z siedzibą w M. w dniu 31 lipca 2013 r. Sprawie nadano sygn. XVI K (...) i przydzielono ją do referatu sędzi M. K.. Postanowieniem z dnia 28 listopada 2013 r. sprawę oskarżonej K. H. skierowano na posiedzenie w przedmiocie warunkowego umorzenia postępowania, natomiast sprawę oskarżonych W. H. i P. H. wyłączono do odrębnego postępowania, zarejestrowano pod sygn. XVI K (...) i przydzielono do referatu sędziego A. O.. Po powołaniu Sądu Rejonowego w M. sprawa otrzymała w tym Sądzie sygn. II K (...), jednak pozostała w referacie wymienionego sędziego.

W. H. i P. H. dwukrotnie składali wniosek o wyłączenie sędziego A. O. od udziału w sprawie – w dniach 2 kwietnia i 14 maja 2014 r. Chociaż we wnioskach (pierwszy z nich postulował wyłączenia także sędzi M. K.) podnosili głównie istniejące ich zdaniem powiązania sędziów z występującymi w sprawie funkcjonariuszami Policji, to we wniosku z dnia 2 kwietnia 2014 r. nawiązali też do rozpoznanych przez sędziego A. O. dwóch spraw, w tym do opisanej wyżej sprawy o sygn. akt XVI Kp (...), podnosząc, że z uzasadnień wydanych w tych sprawach uzasadnień wynika, że sędzia działał „nieobiektywnie i z korzyścią w podejmowanych decyzjach dla funkcjonariuszy Policji i rodziny J.”. Wobec tego wydawane orzeczenia oraz sposób prowadzenia postępowania sądowego „budziły i budzą wątpliwości wnioskodawców”.

Sędzia A. O. złożył oświadczenia, w których stwierdził, że w przedmiotowej sprawie cyt. „wobec mojej osoby nie zachodzą żadne uzasadnione wątpliwości co do mojej bezstronności”. W pierwszym oświadczeniu z dnia 3 kwietnia 2014 r. zaprzeczył też, by w sprawach, które w przeszłości znajdowały się w jego referacie

(w tym sprawie XVI Kp (...)) działał nieobiektywnie.

Postanowieniami z dnia 14 kwietnia i 16 maja 2014 r. Sąd Rejonowy w K. (Wydział II Karny oraz XVI Zamiejscowy Wydział Karny z siedzibą w M.) wniosku o wyłączenie sędziego A. O. nie uwzględnił, uznając zgłoszone przez oskarżonych zastrzeżenia co do obiektywizmu i rzetelności sędziego za „nieuzasadnione, gołosłowne, dowolne” (cytat z pierwszego postanowienia).

W piśmie z dnia 18 grudnia 2014 r., złożonym w związku z przewidywanym zamknięciem przewodu sądowego, obrońca oskarżonych nawiązał m.in. do kwestii wyłączenia sędziego, sygnalizując możliwość postawienia zarzutu naruszenia art. 41 k.p.k. w ewentualnym środku odwoławczym. Przytoczył fragment uzasadnienia wydanego w tym samym składzie postanowienia Sądu Rejonowego z dnia 24 lipca 2013 r., stwierdzając, że organ ten „ocenił zeznania wszystkich świadków przesłuchanych w tej sprawie” oraz „nie miał wątpliwości, że zasadność zatrzymania wynikała z określonych zachowań oskarżonego, stanowiących znamię przestępstwa”. Wobec tego „zachodzi obawa, że sąd orzekając w tym samym składzie będzie »związany« swoim wcześniejszym poglądem dotyczącym oceny materiału dowodowego przywołanego w uzasadnieniu postanowienia (...)”. Wystąpienie to nie spowodowało zmiany składu orzekającego.

Jak to wynika z treści przytoczonej wyżej apelacji, obrońca rzeczywiście zamieścił w niej zarzut naruszenia przez Sąd pierwszej instancji art. 41 k.p.k., przy czym stwierdził, że „naruszenie art. 41 k.p.k. winno skutkować uchyleniem zaskarżonego wyroku i przekazaniem sprawy do ponownego rozpoznania w zakresie dotyczącym zarzutów z art. 224 i 226 k.k. postawionych obu oskarżonym”. Podobnie jak w piśmie z dnia 18 grudnia 2014 r. w uzasadnieniu apelacji akcentował, że „Sąd Rejonowy w tym samym składzie rozpoznał zażalenie na zatrzymanie oskarżonych (...). Oceniał tam prawidłowość postępowania policjantów i zweryfikował zachowanie oskarżonych, ustalając m.in., że W. H. groził funkcjonariuszom pozbawieniem życia oraz ubliżał im, co też Sąd wówczas uznał, za realizację znamion obecnie przypisanych przestępstw. Podstawą rozstrzygnięcia były zeznania tych samych świadków, po części dokładnie te same, po części powtórzone w toku postępowania sądowego. Sąd nie miał więc możliwości obiektywnej oceny materiału dowodowego w zakresie przestępstw z art. 226 k.k. i

224 k.k. zarzuconych oskarżonym, bowiem musiałby zaprzeczyć własnemu pogładowi w tym zakresie”.

Odnosząc się do tego zarzutu, Sąd odwoławczy stwierdził jego nietrafność, jednak nie odniósł się do niego w sposób należyty. Stwierdził, że „brak podstaw do wyłączenia sędziego w trybie tego przepisu (art. 41 k.p.k. – uzup. SN) od rozpoznania głównego nurtu sprawy z tego powodu, iż wcześniej w tej samej sprawie rozpoznał zażalenie na zatrzymanie osób będących później oskarżonymi, skoro zgodnie z utrwalonym orzecnictwem brak jest podstaw do wyłączenia sędziego z tego powodu, że wcześniej stosował lub przedłużał stosowanie tymczasowego aresztowania względem określonej osoby (podejrzanego) w tej samej sprawie, w której następnie orzeka w nurcie głównym procesu (...). Podnosi się w tym zakresie zasadnie, że brak jest powodów do uznania, że stosowanie tymczasowego aresztowania w jakikolwiek sposób implikuje późniejsze orzeczenie o winie oskarżonego i nic nie stoi na przeszkodzie, aby w sprawie, w której zastosowano tymczasowe aresztowanie zapadł wyrok uniewinniający. Co więcej rozstrzygnięcie o tymczasowym aresztowaniu odbywa się często na podstawie materiału dowodowego, który różni się od stanu w momencie orzekania.

Powyższe argumenty dotyczą tym bardziej zatrzymania, gdyż wydając postanowienie o zastosowaniu tymczasowego aresztowania Sąd meriti musi ustalić istnienie dużego dowodowego prawdopodobieństwa popełnienia przestępstwa (art. 249 § 1 k.p.k.), natomiast rozpoznając zażalenie na zatrzymanie Sąd bada jedynie czy istnieje uzasadnione przypuszczenie, że osoba zatrzymana dopuściła się przestępstwa. Dla uznania legalności zatrzymania stopień prawdopodobieństwa popełnienia przestępstwa jest zatem w istotny sposób niższy niż przy zastosowaniu tymczasowego aresztowania. Także materiał dowodowy zgromadzony w czasie rozpoznawania zażalenia na zatrzymanie może być i zazwyczaj będzie znacznie uboższy niż na etapie wyrokowania w sprawie. Nic więc nie stoi na przeszkodzie, aby Sąd w tym samym składzie, co rozpoznający zażalenie na zatrzymanie uniewinnił oskarżonego od czynów stanowiących przyczynę zatrzymania”.

Przytoczony w całości wywód Sąd *ad quem* jest co do zasady poprawny, rzecz jednak w tym, że zupełnie nie odnosi się do akcentowanych przez obrońcę realiów niniejszej sprawy. Autor apelacji nie twierdził wszak, że rozpoznanie przez sędziego zażalenia osoby zatrzymanej w związku z podejrzeniem, że

popęłniła przestępstwo, samo przez się powinno prowadzić do wyłączenia sędziego od rozpoznania sprawy tej osoby, gdy została oskarżona o popełnienie tego przestępstwa. Jak wspomniano, twierdził, że rozpoznając zażalenia późniejszych oskarżonych sędzia na tyle jednoznacznie wskazał na popełnienie przez nich przestępstw z art. 226 § 1 k.k. oraz art. 224 § 2 k.k., że nie był w stanie zachować obiektywizmu, gdy po wpłynięciu aktu oskarżenia rozstrzygał, czy W. i P. H. popełnili te przestępstwa. Kwestia ta pozostała poza polem widzenia Sądu Okręgowego, co prowadzi do wniosku, że ma rację obrońca, gdy podnosi, że organ ten dopuścił się rażącego naruszenia art. 433 § 2 k.p.k. w zw. z art. 457 § 3 k.p.k. poprzez nieprawidłowe rozpoznanie podniesionego w apelacji zarzutu naruszenia art. 41 k.p.k. Naruszenie to miało istotny wpływ na treść orzeczenia, bowiem prawidłowe rozpoznanie zarzutu powinno prowadzić do częściowego uchylenia wyroku Sądu pierwszej instancji. Sąd odwoławczy powołał kilka orzeczeń Sądu Najwyższego wskazujących, że brak jest podstaw do wyłączenia sędziego z tego powodu, że wcześniej stosował lub przedłużał on stosowanie tymczasowego aresztowania względem określonej osoby w tej samej sprawie, w której następnie orzeka w nurcie głównym procesu. Pominął natomiast te orzeczenia tegoż Sądu, w których wskazywano, że określona treść postanowienia wydanego przez sędziego w kwestii incydentalnej może wskazywać na potrzebę wyłączenia tego sędziego. Np. w wyroku z dnia 2 czerwca 2011 r., III KK 328/10, stwierdzono, że jeżeli sędzia zajął stanowisko w poprzednio rozpoznawanej innej sprawie, mającej ścisły i nierozzerwalny związek ze sprawą aktualnie rozpoznawaną, niezależnie od tego czy nastąpiło to przy orzekaniu w instancji *a quo*, czy *ad quem*, uznać należy istnienie uzasadnionych wątpliwości, co do jego bezstronności, właśnie w aspekcie zewnętrznym, a to z kolei powinno skutkować podjęciem decyzji o jego wyłączeniu od rozpoznawania tej drugiej sprawy w oparciu o przepis art. 41 k.p.k. (zob. także postanowienie SN z dnia 29 października 2013 r., V KK 206/13; niezależnie od innej konfiguracji procesowej wyrok z dnia 28 kwietnia 2016 r., II KK 294/15).

Jest widoczne, że w uzasadnieniach orzeczeń wydanych w związku z rozpoznawaniem zażaleń na zatrzymanie wniesionych przez W. i P. H. sędzia A. O. nader kategorycznie wypowiedział się odnośnie ich zachowania wobec

funkcjonariuszy Policji podczas wykonywania przez nich czynności służbowych w dniu 14 czerwca 2013 r. Stwierdził m.in., że z określonych dowodów jednoznacznie wynikało, że wymienieni mężczyźni dążyli do konfrontacji z funkcjonariuszami, byli wulgarni, szarpali ich za mundury, grozili oraz ubliżali słowami powszechnie uznanymi za obelżywe oraz że takie zachowanie penalizuje art. 226 § 1 k.k. oraz art. 224 § 2 k.k. Określił ich jako sprawców ujętych na gorącym uczynku przestępstw określonych w tych przepisach. Po dokonaniu takich stanowczych ustaleń co do zachowania W. i P. H. oraz oceny dowodów, w oparciu o które zachowanie to ustalono jest oczywiste, że sędzia A. O. nie powinien rozpoznawać sprawy karnej wymienionych oskarżonych, przynajmniej w zakresie zarzutów dotyczących zachowania wobec funkcjonariuszy Policji. Zarówno z punktu widzenia oskarżonych, jak i w oglądzie zewnętrznym musiały bowiem zaistnieć uzasadnione wątpliwości co do bezstronności sędziego, w szczególności czy jest on w stanie wydać inny wyrok niż skazujący. Jak to wskazał Sąd Najwyższy w przytoczonym wyroku z dnia 2 czerwca 2011 r., III KK 328/10, postępowanie, w którym istnieją uzasadnione wątpliwości co do bezstronności sędziego jest postępowaniem wadliwym, godzącym nie tylko w procesową zasadę obiektywizmu (art. 4 k.p.k.), lecz również w zasadę domniemania niewinności (art. 5 § 1 k.p.k.).

Mając powyższe na względzie, Sąd Najwyższy uchylił zaskarżony wyrok w części dotyczącej skazania W. H. za czyny z art. 224 § 2 i in. k.k. (skutkowało to automatycznie uchYLENIEM orzeczenia o karze łącznej – zob. postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 11 grudnia 2019 r., V KK 617/19, OSNK 2020, z. 6, poz. 20), zaś z uwagi na fakt, że naruszenie art. 41 § 1 k.p.k. zaistniało w postępowaniu prowadzonym przez Sąd pierwszej instancji uchylił w tej części także wyrok tego Sądu i przekazał mu sprawę w tym zakresie do ponownego rozpoznania.

Trafnie podniósł autor kasacji, że w oparciu o przepisy art. 536 i art. 435 k.p.k. analogiczne rozstrzygnięcie należało wydać również w odniesieniu do P. H., bowiem przemawiały za tym te same względy co w przypadku W. H.. Nie stała temu na przeszkodzie okoliczność, że został on skazany na karę pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania, co wyłączało wniesienie przez niego kasacji (art. 523 § 2 k.p.k.). Jak to bowiem wskazał Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 16

listopada 2007 r., III KK 227/ 07, OSNKW 2008, z. 1, poz. 10, dyspozycja wymienionych przepisów uprawnia sąd kasacyjny do uchylenia wyroku na korzyść współoskarżonych przy zachowaniu określonych w tych przepisach warunków, również w wypadku, gdy od wydanego wyroku kasacja oskarżonym nie przysługiwała.

Rozpoznając ponownie sprawę oskarżonych, Sąd Rejonowy w M. dołoży starań, by uniknąć uchybień mogących prowadzić do podważenia wydanego orzeczenia.

Stosownie do art. 527 § 4 k.p.k. częściowe uwzględnienie kasacji skutkowało zwróceniem W. H. uiszczonej opłaty od kasacji, natomiast przepisy art. 636 § 1 i art. 637a k.p.k. nakazywały obciążyć go kosztami sądowymi postępowania kasacyjnego w zakresie, w jakim skarga została oddalona. Wobec zgłoszenia przez pełnomocnika oskarżycieli posiłkowych, który wziął udział w rozprawie kasacyjnej, żądania zasądzenia na rzecz oskarżycieli kosztów zastępstwa procesowego w postępowaniu kasacyjnym, koszty te zasądzono od W. H., biorąc pod uwagę stawkę określoną § 11 ust. 2 pkt 6 i ust. 7 rozprządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015 r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych (t.j. Dz. U. z 2018 r., poz. 265).

Z tych wszystkich względów Sąd Najwyższy orzekł, jak w wyroku.