



Sygn. akt IV KS 27/18

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 20 grudnia 2018 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Rafał Malarski (przewodniczący)

SSN Dariusz Kala (sprawozdawca)

SSN Marek Pietruszyński

Protokolant Małgorzata Gierczak

w sprawie **Ł. T.**

oskarżonego o czyn z art. 224 § 1 k.k. i in.

po rozpoznaniu w Izbie Karnej na posiedzeniu w dniu 20 grudnia 2018 r.,

skargi obrońcy oskarżonego od wyroku Sądu Okręgowego w K.

z dnia 30 sierpnia 2018 r., sygn. akt VI Ka [...]

uchylającego wyrok Sądu Rejonowego w K.

z dnia 16 marca 2018 r., sygn. akt III K [...]

i przekazującego sprawę do ponownego rozpoznania,

- 1 uchyła zaskarżony wyrok w części uchylającej rozstrzygnięcie zawarte w punkcie 1. wyroku Sądu Rejonowego w K. i w tym zakresie przekazuje sprawę Sądowi Okręgowemu w K. do ponownego rozpoznania w postępowaniu odwoławczym,**
- 2. w pozostałym zakresie skargę oddala.**

UZASADNIENIE

Ł. T. został oskarżony o to, że:

- I. w dniu 2 grudnia 2016 r. w K. ul. Z. [...] kierował groźby bezprawne pozbawienia życia w celu zmuszenia interweniujących funkcjonariuszy Komisariatu Policji IV w K. post. M. G. oraz post. B. S. do zaniechania prawnej czynności służbowej w postaci obezwładnienia i zatrzymania oraz znieważył w/w funkcjonariuszy podczas i w związku z pełnieniem czynności służbowych używając wobec nich słów powszechnie uznanych za obelżywe, tj. o przestępstwo z art. 224 § 1 k.k. w zw. z art. 226 § 1 k.k. przy zast. art. 11 § 2 k.k.
- II. w dniu 2 grudnia 2016 r. w K. przy ul. L. znieważył funkcjonariusza publicznego I. B. podczas i w związku z pełnieniem przez nią obowiązków służbowych używając wobec niej słów powszechnie uznanych za obelżywe oraz naruszył jej nietykalność cielesną poprzez kopnięcie w brzuch w toku wykonywanych przez nią czynności, tj. o przestępstwo z art. 222 § 1 k.k. w zw. z art. 226 § 1 k.k. przy zast. art. 11 § 2 k.k.

Wyrokiem z dnia 16 marca 2018 r., sygn. akt III K [...], Sąd Rejonowy w K.:

1. oskarżonego Ł. T. uznał za winnego tego, że w dniu 2 grudnia 2016 r. w K., używając słów powszechnie uznanych za obelżywe, znieważył funkcjonariuszy Policji w osobach post. M. G. oraz post. B. S. podczas i w związku z pełnieniem przez nich obowiązków służbowych, czym wyczerpał ustawowe znamiona przestępstwa z art. 226 § 1 k.k. i za to na mocy art. 226 § 1 k.k. wymierzył mu karę 6 (sześciu) miesięcy pozbawienia wolności;
2. uznając, że czyn oskarżonego Ł. T., zarzucony mu w punkcie drugim aktu oskarżenia polegał na tym, że w dniu 2 grudnia 2016 r. w K. przy ul. L. używając słów powszechnie uznanych za obelżywe znieważył I. B. oraz naruszył jej nietykalność cielesną kopiąc ją w brzuch, wyczerpuje znamiona występku z art. 216 § 1 k.k. i art. 217 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. na podstawie art. 17 § 1 pkt 9 k.p.k. postępowanie co do tego czynu umorzył.

Orzeczenie to zawierało również rozstrzygnięcia dotyczące kosztów procesu.

Powyższy wyrok zaskarżył w całości prokurator, który w apelacji zarzucił mu:

1. obrazę prawa procesowego mającą wpływ na treść orzeczenia, tj. art. 46 § 2 k.p.k. poprzez jego niezastosowanie i niezawiadomienie oskarżyciela publicznego o obowiązkowym stawiennictwie na rozprawie w dniu 6 marca

2018 r., którą to obecność za obowiązkową uznał sąd, co skutkowało prowadzeniem postępowania w sprawie bez udziału oskarżyciela publicznego oraz brakiem wyrażenia stanowiska w kwestii objęcia ściganiem czynów z art. 216 § 1 k.k. i art. 217 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. na szkodę I. B. i umorzeniem postępowania w zakresie w/w czynu,

2. błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę wyroku i mający wpływ na jego treść polegający na uznaniu, że dowody ujawnione na rozprawie i ustalone na ich podstawie okoliczności nie są wystarczające do uznania za udowodniony fakt popełnienia przez oskarżonego zarzucanego mu czynu z art. 224 § 1 k.k. w zw. z art. 226 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. oraz czynu z art. 222 § 1 k.k. w zw. z art. 226 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. podczas gdy dowody te i okoliczności ocenione we wzajemnym ze sobą powiązaniu prowadzą do jednoznacznego wniosku, że oskarżony dopuścił się wyżej wskazanego czynu zabronionego.

Prokurator domagał się uchylenia zaskarżonego wyroku i przekazania sprawy do ponownego rozpoznania.

Powyższy wyrok zaskarżył również obrońca oskarżonego, w części dotyczącej zawartego w punkcie 1. części dyspozytywnej wyroku, rozstrzygnięcia o karze, zarzucając mu:

- obrazę przepisu prawa materialnego, tj. przepisu art. 115 § 2 k.k. poprzez nieuwzględnienie wskazanych w nim dyrektyw oceny społecznej szkodliwości czynu,
- rażącą niewspółmierność wymierzonej oskarżonemu kary.

Podnosząc powyższe zarzuty obrońca oskarżonego wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku, tj. co do rozstrzygnięcia o karze w punkcie 1 części dyspozytywnej wyroku, przez wymierzenie kary w dolnych granicach ustawowych.

Wyrokiem z dnia 30 sierpnia 2018 r., sygn. akt VI Ka [...], Sąd Okręgowy w K. uchylił zaskarżony wyrok i przekazał sprawę do ponownego rozpoznania sądowi pierwszej instancji.

Od powyższego wyroku obrońca oskarżonego wywiódł skargę, którą zaskarżył orzeczenie organu *ad quem* w całości i powołując się na art. 539a § 3 k.p.k. zarzucił mu naruszenie art. 437 § 2 k.p.k. przez uchylenie wyroku sądu

pierwszej instancji i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania, podczas gdy w świetle materiału procesowego zgromadzonego w sprawie, nie można poczynić ustalenia, aby zaistniały wypadki wskazane w art. 439 § 1 k.p.k., art. 454 k.p.k., ani by konieczne było przeprowadzenie na nowo przewodu w całości. W konkluzji skarżący wniósł „o uchylenie zaskarżonego wyroku w całości i przekazanie sprawy Sądowi Okręgowemu w K. do ponownego rozpoznania – na podstawie art. 539e § 2 k.p.k.”

Sąd Najwyższy zważył, co następuje.

Skarga okazała się częściowo zasadna.

Skarżący ma bowiem rację, gdy twierdzi, że uchylenie wyroku sądu pierwszej instancji w zakresie czynu przypisanego oskarżonemu w punkcie 1. tego orzeczenia zapadło z obrazą art. 437 § 2 k.p.k. Sąd odwoławczy – wbrew swym deklaracjom - nie wykazał bowiem, by do wyeliminowania uchybień, którymi – w jego ocenie – dotknięte było rozstrzygnięcie zawarte w punkcie 1 wyroku sądu *a quo* konieczne było powtórzenie przewodu sądowego w całości. Wydanie orzeczenia kasatoryjnego w powyższym zakresie nie było również uzasadnione zaistnieniem przesłanek z art. 439 § 1 k.p.k. oraz art. 454 k.p.k. Rozwijając wątek dotyczący konieczności powtórzenia przewodu sądowego w całości należy wskazać, że wspomniany warunek należy uznać za spełniony tylko wówczas, gdy całość dowodów została nieprawidłowo przeprowadzona lub oceniona. Jeśli zatem choć jeden dowód został prawidłowo przeprowadzony i oceniony (np. dowód z dokumentu) nie dojdzie do aktualizacji wspomnianego warunku. W przedmiotowej sprawie sąd pierwszej instancji przeprowadzał zaś m.in. dowody z dokumentów i organ odwoławczy nie zakwestionował prawidłowości ich przeprowadzenia i oceny. Ponadto lektura uzasadnienia wyroku sądu odwoławczego prowadzić może do wniosku, że podstawą wydania kasatoryjnego rozstrzygnięcia w tym zakresie była okoliczność, że „uzasadnienie wyroku nie daje podstaw do dokonania prawidłowej oceny dlaczego sąd zmienił kwalifikację prawną czynu zarzuconego jako pierwszy w akcie oskarżenia”. Ta konstatacja stoi zaś w jaskrawej sprzeczności nie tylko z treścią art. 437 § 2 k.p.k., ale i art. 455a k.p.k. Powyższe uwagi prowadzić muszą do konkluzji, że wydając wspomniane rozstrzygnięcie sąd *ad quem* zdawał się nie dostrzegać, że z aktualnego brzmienia art. 437 § 2 k.p.k.

„wynika obowiązek reformatoryjnego orzekania przez sąd odwoławczy, co w połączeniu z uprawnieniami do szerokiego przeprowadzania postępowania dowodowego powoduje, że ciężar merytorycznego rozpoznania sprawy spada na sąd drugiej instancji. W działalności sądu odwoławczego obecnie akcent jest położony na merytoryczny, a nie wyłącznie kontrolny charakter postępowania odwoławczego. Funkcją tego sądu nie jest powtórzenie całego postępowania dowodowego, ale ponowienie lub uzupełnienie materiału dowodowego w takim zakresie, w jakim jest to niezbędne dla prawidłowego przeprowadzenia kontroli odwoławczej, w celu dokonania ustaleń faktycznych zgodnych z prawdą (art. 2 § 2) - D. Świecki (w:) Kodeks postępowania karnego. Komentarz. Tom II, D. Świecki (red.), WKP 2018, komentarz do art. 437, teza 13.

Zasadnie natomiast sąd odwoławczy uchylił rozstrzygnięcie zawarte w punkcie 2. wyroku sądu pierwszej instancji. W tym kontekście przypomnieć wypada, że prawidłowe postępowanie - w razie ustalenia przez sąd możliwości oceny prawnej czynu, zarzucanego jako przestępstwo ścigane z oskarżenia publicznego, według przepisu stanowiącego o jego ściganiu z oskarżenia prywatnego - powinno polegać na odebraniu od prokuratora wyraźnego oświadczenia w przedmiocie ewentualnego popierania oskarżenia o taki czyn, a w razie jego rezygnacji, na odebraniu jednoznacznego stanowiska w tym zakresie od pokrzywdzonego (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 21.10.2010 r., V KK 287/10, LEX nr 621360). Sąd *meriti* tego rodzaju czynności nie przeprowadził, stąd jego rozstrzygnięcie o umorzeniu postępowania w sprawie o czyn szczegółowo opisany w punkcie 2. wyroku jawi się jako oczywiście nieprawidłowe. Braków tych i to mimo wyraźnie wynikającej z treści apelacji prokuratora woli popierania oskarżenia o wspomniany czyn także i przy przyjętej przez sąd kwalifikacji, nie można przy tym konwalidować na etapie postępowania odwoławczego, a to z uwagi na wynikającą z art. 454 pkt 1 k.p.k. regułę *ne peius*.

Konkludując należy zatem nadmienić, że sąd odwoławczy nie wykazał, by dla wyjaśnienia wątpliwości związanych z prawidłowością rozstrzygnięcia zawartego w punkcie 1. wyroku sądu *meriti* zaistniała przesłanka konieczności przeprowadzenia przewodu sądowego na nowo w całości, co wobec stwierdzenia, że w toku analizowanego postępowania nie wystąpiło uchybienie o randze

bezwzględnej przyczyny odwoławczej, musiało skutkować uchyleniem zaskarżonego wyroku, w części uchylającej rozstrzygnięcie zawarte w punkcie 1. wyroku Sądu Rejonowego w K. i przekazaniem sprawy, w tym zakresie, Sądowi Okręgowemu w K. do ponownego rozpoznania w postępowaniu odwoławczym (art. 539e § 2 k.p.k.). W pozostałym zakresie, z przyczyn szczegółowo wskazanych powyżej, skarga została oddalona.

Przy ponownym rozpoznawaniu sprawy, organ *ad quem*, kierując się wskazaniem Sądu Najwyższego (art. 442 § 3 k.p.k. w zw. z art. 539f k.p.k.) przeprowadzi rzetelną kontrolę podniesionych w apelacjach zarzutów, uzupełniając, w razie takiej konieczności, postępowanie dowodowe. Dopiero po przeprowadzeniu tych czynności wyda właściwe orzeczenie, które – jeśli zaktualizuje się taka potrzeba – uzasadni stosownie do wymogów wynikających z art. 457 § 3 k.p.k.