

Sygn. akt V KK 169/22

POSTANOWIENIE

Dnia 11 maja 2022 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Barbara Skoczowska

na posiedzeniu w trybie art. 535 § 3 k.p.k.

po rozpoznaniu w dniu 11 maja 2022 r.

sprawy **D. B.**,

wobec którego warunkowo umorzono postępowanie o przestępstwo z art. 231 § 1 k.k. i art. 217 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k.,

z powodu kasacji wniesionej przez obrońcę skazanego,

od wyroku Sądu Okręgowego w P.,

z dnia 2 listopada 2021 r., sygn. akt IV Ka [...],

zmieniającego wyrok Sądu Rejonowego w P.,

z dnia 22 czerwca 2021 r., sygn. akt VII K [...]

postanowił

1. oddalić kasację jako oczywiście bezzasadną;

2.obciążyć skazanego D. B. kosztami sądowymi postępowania kasacyjnego.

UZASADNIENIE

Sąd Rejonowy w P. wyrokiem z dnia 22 czerwca 2021 r., sygn. akt VII K [...], uznał oskarżonego D. B. za winnego tego, że:

„w dniu 15 stycznia 2019 r. w Pomieszczeniu dla Osób Zatrzymanych Komendy Miejskiej Policji w P., woj. [...], będąc funkcjonariuszem Komendy Miejskiej Policji w P., i pełniąc służbę w PDOZ KMP w P., znęcał się psychicznie i fizycznie nad osadzonym w celu wytrzeźwienia, a tym samym pozbawionym wolności J. J. w ten sposób, że około godz. 15.49, stojąc w drzwiach celi nr 2, bez powodu uderzył

osadzonego J. J. ręką w twarz, a następnie około godz. 18.25 -18.26 przy wyprowadzaniu wyżej wymienionego z toalety uderzył go co najmniej jeden raz ręką w okolice głowy, naruszając jego nietykalność cielesną, przy czym używał wobec osadzonego J. J. słów wulgarnych nazywając go h..., czym przekroczył swoje uprawnienia oraz działał na szkodę interesu prywatnego J. J.”, tj. czynu z art. 231 § 1 k.k. w zb. z art. 247 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k., i za to wymierzył mu karę 3 miesięcy pozbawienia wolności (pkt 1), warunkowo zawieszając wykonanie kary na okres próby roku (pkt 2), oraz na mocy art. 71 § 1 k.k. karę grzywny w liczbie 100 stawek dziennych, przyjmując wysokość jednej stawki dziennej na kwotę 10 zł (pkt 3). Sąd zobowiązał oskarżonego na podstawie art. 72 § 1 pkt 1 k.k. do informowania sądu o przebiegu próby (pkt 4).

Apelację od wyroku Sądu I instancji wnieśli dwaj obrońca oskarżonego. Adw. A. S., zaskarżając go w całości i zarzucając obrazę przepisów postępowania, tj. art. 410 k.p.k., które to uchybienie miało wpływ na treść orzeczenia i doprowadziło do naruszenia art. 7 k.p.k., a ponadto obrazę art. 5 § 2 k.p.k., art. 167 k.p.k., art. 366 k.p.k., art. 4 k.p.k. w zw. z art. 7 k.p.k., które to naruszenia miały wpływ na treść orzeczenia, sprzeczność ustaleń Sądu I instancji z treścią zgromadzonego materiału dowodowego, błąd w ustaleniach faktycznych, oraz – ewentualnie – rażącą niewspółmierność kary. Podnosząc takie zarzuty, które zostały szczegółowo opisano w apelacji, skarżący wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku w całości i uniewinnienie oskarżonego od zarzucanego mu czynu, ewentualnie o zmianę zaskarżonego wyroku i orzeczenie warunkowego umorzenia postępowania na okres roku.

Natomiast adw. B. T., zaskarżając wyrok w całości, zarzucił naruszenie przepisów postępowania mające wpływ na treść rozstrzygnięcia, tj. art. 4 k.p.k. i art. 7 k.p.k. w zw. z art. 410 k.p.k., które to zarzuty zostały szczegółowo opisane w apelacji, oraz wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku poprzez uniewinnienie oskarżonego D. B. od zarzucanego mu czynu.

Sąd Okręgowy w P. wyrokiem z dnia 2 listopada 2021 r., sygn. akt IV Ka [...]:

zmienił zaskarżony wyrok w ten sposób, że:

a) uchylił rozstrzygnięcia zawarte w punktach od 2 do 4;

b) oskarżonego D. B. w miejsce zarzucanego mu w akcie oskarżenia czynu i przypisanego w punkcie 1 uznał za winnego tego, że w dniu 15 stycznia 2019 r. w Pomieszczeniu dla Osób Zatrzymanych Komendy Miejskiej Policji w P., woj. [...], będąc funkcjonariuszem Komendy Miejskiej Policji w P. i pełniąc służbę w PDOZ KMP w P. przekroczył swoje uprawnienia w ten sposób, że około godziny 15:49 stojąc w drzwiach celi nr 2 bez powodu uderzył prawą ręką w okolice tułowia osadzonego J. J., używając przy tym słów wulgarnych, w wyniku czego naruszył nietykalność cielesną pozbawionego wolności pokrzywdzonego, czym działał na szkodę interesu prywatnego J. J., tj. przestępstwa wypełniającego dyspozycję art. 231 § 1 k.k. i art. 217 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. i na podstawie art. 66 § 1 i 2 k.k. w zw. z art. 67 § 1 k.k. warunkowo umorzył postępowanie karne w stosunku do oskarżonego na okres próby 2 lat;

c) na podstawie art. 67 § 3 k.k. w zw. z art. 48 k.k. zasądził od oskarżonego D. B. na rzecz pokrzywdzonego J. J. nawiązkę w kwocie 500 złotych, w pozostałej części zaskarżony wyrok utrzymując w mocy.

Kasację od wyroku Sądu odwoławczego wniósł obrońca oskarżonego, zaskarżając go w całości i zarzucając:

1. „naruszenie przepisu art. 439 § 1 pkt. 9 k.p.k. w zw. z art. 17 § 1 pkt 9 i 10 k.p.k. poprzez wyjście poza granice oskarżenia, a następnie zmianę orzeczenia Sądu I instancji i przypisanie oskarżonemu innego czynu niż zarzucany mu w akcie oskarżenia, bez posiadania skargi uprawnionego oskarżyciela, jak również bez zezwolenia na ściganie, w sytuacji, w której Sąd uprzedził stawające w dniu 22.10.2021 r. strony o możliwości zmiany kwalifikacji prawnej czynu przypisanego oskarżonemu na wyczerpującego dyspozycję art. 231 § 1 k.k. i art. 217 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. w zw. z art. 4 § 1 k.k., ale wyszedł poza granice oskarżenia zmieniając opis czynu i powodując tym samym zmianę kwalifikacji prawnej nowego czynu nieobjętego aktem oskarżenia, które to naruszenie miało wpływ na treść skarżonego orzeczenia;

2. w razie nieuznania zarzutu głównego za zasadny, z ostrożności procesowej rażącą obrazę przepisów prawa procesowego, tj.:

a) art. 457 § 3 k.p.k. i art. 433 § 2 k.p.k. w zw. z art. 5 § 2 k.p.k. i art. 452 § 2 k.p.k. w zw. z art. 458 k.p.k. i art. 170 § 1 pkt 2 k.p.k., poprzez nierozważenie przez

Sąd odwoławczy treści wszystkich zarzutów apelacyjnych skazanego i podnoszonych kwestii, w szczególności wniosków dowodowych, które to Sąd uznał za niezwiązane ze sprawą, podczas gdy przeprowadzenie dowodów wskazywanych przez obrońcę miało na celu uzupełnienie materiału dowodowego w celu dokonania kompleksowej oceny zachowania pokrzywdzonego uwzględniającej wszystkie aspekty, co miało wpływ na ocenę jego zachowania, które już w ocenie Sądu Odwoławczego budziło wątpliwości w przedmiocie wiarygodności, które to naruszenie miało wpływ na treść skarżonego orzeczenia;

b) art. 410 k.p.k. poprzez oparcie orzeczenia Sądu odwoławczego tylko na części materiału dowodowego ujawnionego w toku postępowania, co zadecydowało o tym, że jego rozstrzygnięcie nie było wynikiem analizy całokształtu zebranego materiału dowodowego i wnikliwej oceny dokonanego rozstrzygnięcia przez Sąd I instancji, a w szczególności zakładanie w ramach hipotezy, że skazany używał słów wulgarnych nie słysząc ich (brak fonii w nagraniu) i zakładanie, że skazany uderzył nie w głowę, ale w tułów pokrzywdzonego w sytuacji braku zapisu tego zdarzenia na nagraniu, jak również uwzględniając fakt, że sam pokrzywdzony o tym nic nie wspominał by został uderzony w tułów, które to naruszenie miało istotny wpływ na treść skarżonego orzeczenia, następstwem czego był błąd w ustaleniach faktycznych polegający na bezzasadnym uznaniu, iż skazany popełnił przestępstwo określone w art. 231 § 1 k.k. w zw. z art. 217 § 1 k.k.;

c) art. 4 k.p.k. w zw. z art. 7 k.p.k., poprzez brak obiektywizmu w toku przedmiotowego postępowania, gdyż Sąd nie uwzględnił na korzyść skazanego faktu, że pokrzywdzony nie mówił na żadnym etapie postępowania, by został uderzony w tułów, a nadto z nagrania nie wynika by doszło do uderzenia, a na podstawie dostępnego materiału dowodowego możemy jedynie domyślać się co mogło się zdarzyć i wersja w której to pokrzywdzony J. będąc pod silnym wpływem alkoholu się potyka lub odsuwa i traci równowagę w celi, a przesuwa się do tyłu celi po to, by nie upaść, jest jedną z wersji, której nie można ani potwierdzić ani zaprzeczyć”.

Podnosząc takie zarzuty obrońca wniósł o uchylenie w całości skarżonego wyroku i umorzenie postępowania.

W pisemnej odpowiedzi na kasację prokurator Prokuratury Rejonowej w O. wniósł o jej oddalenie jako oczywiście bezzasadnej.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje.

Kasacja okazała się oczywiście bezzasadna, w związku z czym podlegała oddaleniu na posiedzeniu w trybie opisanym w art. 535 § 3 k.p.k.

Na wstępie należy zaznaczyć, że wniesienie tego środka zaskarżenia było dopuszczalne jedynie w tym zakresie, w jakim zawierał on zarzut naruszenia przepisu art. 439 § 1 pkt 9 k.p.k. w zw. z art. 17 § 1 pkt 9 i 10 k.p.k. Z art. 523 § 2 k.p.k. wynika bowiem, że kasacja na korzyść może zostać wniesiona jedynie w razie skazania oskarżonego za przestępstwo lub przestępstwo skarbowe na karę pozbawienia wolności bez warunkowego zawieszenia jej wykonania. Powyższe ograniczenie nie dotyczy jednak kasacji wniesionej z powodu uchybień wymienionych w art. 439 k.p.k. (art. 523 § 4 pkt 1 k.p.k.).

W niniejszej sprawie niedopuszczalność kasacji z innych względów niż zaistnienie bezwzględnej przyczyny odwoławczej z art. 439 § 1 k.p.k. wynika z faktu, że została ona wniesiona na korzyść przez obrońcę oskarżonego, a wyrokiem Sądu odwoławczego postępowanie karne wobec sprawcy zostało warunkowo umorzone. Wobec warunkowego umorzenia postępowania w kasacji wniesionej na korzyść oskarżonego dopuszczalne okazało się zatem podniesienie zarzutu opartego wyłącznie o naruszenie przepisu art. 439 k.p.k. (zob. postanowienie SN z dnia 28 maja 2021 r., sygn. akt I KZ 18/21). Ze względu na powyższe Sąd Najwyższy merytorycznie rozpatrzył zarzut obrazy art. 439 § 1 pkt 9 k.p.k., nie odnosząc się natomiast do niedopuszczalnych w tych okolicznościach pozostałych zarzutów rażącej obrazy przepisów postępowania.

Autor kasacji wystąpienie bezwzględnej przyczyny odwoławczej w sprawie wywodził z dwóch podstaw. Po pierwsze, skarżący twierdził, że zmiana opisu czynu oraz jego kwalifikacji prawnej dokonana przez Sąd odwoławczy spowodowała wykroczenie poza granice oskarżenia, co jego zdaniem doprowadziło do prowadzenia postępowania sądowego bez skargi uprawnionego oskarżyciela. Po drugie, w przekonaniu skarżącego brak było zezwolenia na ściganie przestępstwa, bowiem po zmianie kwalifikacji prawnej czyn należał do kategorii ściganych w trybie prywatnoscargowym.

W obu przypadkach argumentacja skarżącego nie jest zasadna.

Nie sposób uznać, że w niniejszej sprawie doszło do zaistnienia bezwzględnej przyczyny odwoławczej z art. 439 § 1 pkt 9 k.p.k. w zw. z art. 17 § 1 pkt 9 k.p.k. ze względu na brak tożsamości czynu zarzucanego oskarżonemu oraz przypisanemu przez Sąd odwoławczy. Należy przypomnieć, że zgodnie z zasadą skargowości ramy postępowania jurysdykcyjnego są określone przez zdarzenie historyczne opisane w akcie oskarżenia, a nie przez poszczególne elementy tego opisu. Zasada skargowości nie ogranicza sądu w ustaleniach wszystkich cech faktycznych tego zdarzenia oraz w zakresie oceny prawnej rozpoznawanego czynu. W orzecznictwie Sądu Najwyższego przyjmuje się, że granice oskarżenia zostają utrzymane, gdy czyn przypisany oskarżonemu w wyroku, mimo zmienionej kwalifikacji prawnej, dotyczy tego samego „zdarzenia faktycznego” (historycznego), które stanowiło podstawę zarzutu określonego w akcie oskarżenia. Ramy zaś tożsamości „zdarzenia historycznego” wyznaczają przede wszystkim następujące elementy składowe tego zdarzenia: identyczność przedmiotu zamachu, ten sam krąg podmiotów biorących udział w zdarzeniu (w szczególności pokrzywdzonych), a także tożsamość określenia jego czasu i miejsca (zob. m.in. postanowienie SN z dnia 21 stycznia 2021 r., sygn. akt II KK 25/20).

Jednocześnie przyjmuje się, że nie stanowi wykroczenia poza granice skargi m.in.: ustalenie odmiennego czasu popełnienia czynu będącego przedmiotem rozpoznania, dokonanie odmiennych ustaleń faktycznych dotyczących zarówno strony podmiotowej, jak i przedmiotowej, ustalenie odmiennego sposobu zachowania się i działania poszczególnych sprawców oraz ustalenie odmiennego skutku związanego z zachowaniem oskarżonego (zob. np. postanowienie SN z dnia 20 maja 2021 r., sygn. akt IV KK 172/21).

Mając na względzie powyższe poglądy Sądu Najwyższego należało stwierdzić, że w przedmiotowej sprawie granice tożsamości czynu zarzucanego oraz przypisanego przez Sąd odwoławczy zostały zachowane. W obu przypadkach opisane zostało to samo zachowanie oskarżonego polegające na uderzeniu pokrzywdzonego oraz użycie wobec niego słów wulgarnych. W obu opisach występują te same podmioty (ten sam oskarżony oraz pokrzywdzony), jak również zachowana została tożsamość miejsca (Pomieszczenie dla Osób Zatrzymanych

Komendy Miejskiej Policji w P.) i czasu (15 stycznia 2019 r.). Nie stanowi wykroczenia poza granice zaskarżenia zawężenie opisu do zachowania podjętego o godzinie 15.49, a także odmienne ustalenie sposobu zachowania się w ramach tego czynu (miejsce skierowanego przez oskarżonego uderzenia). Na granice zaskarżenia nie wpływa ponadto fakt, że Sąd odwoławczy nie uznał czynu sprawcy – w przeciwieństwie do oskarżyciela oraz Sądu I instancji – za znęcanie się w formie psychicznej i fizycznej. Czyn przypisany, choć różni się kwalifikacją prawną oraz niektórymi ustaleniami faktycznymi, pozostaje w historycznych granicach zarzuconego w akcie oskarżenia zachowania.

Skarżący nie miał ponadto racji twierdząc, że ze względu na zmianę kwalifikacji prawnej czynu w sprawie brak było zezwolenia na ściganie. Sąd odwoławczy wprowadził zmianę kwalifikacji czynu w ten sposób, że w miejsce art. 247 § 1 k.k. jako składnika kumulatywnej kwalifikacji łącznie z art. 231 § 1 k.k. przypisał oskarżonemu realizację znamion czynu z art. 217 § 1 k.k., ściganego z oskarżenia prywatnego (art. 217 § 3 k.k.). W takim wypadku co do zasady konieczne jest wniesienie i popieranie aktu oskarżenia przez samego pokrzywdzonego (art. 59 § 1 k.p.k.). Należy jednak pamiętać, że na mocy art. 60 § 1 k.p.k. w sprawach o przestępstwa ścigane z oskarżenia prywatnego prokurator wszczyna postępowanie albo wstępuje do postępowania już wszczętego, jeżeli wymaga tego interes społeczny. Stąd w orzecznictwie Sądu Najwyższego zauważono, że w razie ustalenia przez sąd, iż zachodzi możliwość zakwalifikowania czynu, ujętego w akcie oskarżenia jako przestępstwo ścigane z oskarżenia publicznego, z przepisu przewidującego ściganie tego czynu z oskarżenia prywatnego, sąd ten powinien zwrócić się do prokuratora o oświadczenie w przedmiocie popierania tego oskarżenia także na wypadek uznania czynu jako prywatnoskargowy, a więc w przedmiocie objęcia ścigania. W takim przypadku prokurator może objąć ściganie takiego czynu przez stosowne działanie, wyrażające w dowolnej formie, ale w sposób niebudzący wątpliwości, jego wolę co do takiego ścigania, a więc przez odpowiednie oświadczenie do protokołu rozprawy (zob. np. wyroki SN: z dnia 23 kwietnia 2008 r., sygn. akt V KK 5/08; z dnia 21 października 2010 r., sygn. akt V KK 287/10).

Analiza akt przedmiotowej sprawy przesądza o braku uchybień po stronie Sądu odwoławczego. Na rozprawie apelacyjnej w dniu 22 października 2021 r. Sąd w trybie art. 399 § 1 k.p.k. w zw. z art. 458 k.p.k. uprzedził strony o możliwości zmiany kwalifikacji prawnej czynu przypisanego oskarżonemu na realizujący znamiona art. 231 § 1 k.k. i art. 217 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. w zw. z art. 4 § 1 k.k. Z dalszej części protokołu wynika wprost, że prokurator oświadczył, iż w związku z uprzedzeniem o możliwości zmiany kwalifikacji prawnej czynu, obejmuje ściganiem czyn z art. 217 § 1 k.k. (k. 444 akt). To zaś jednoznacznie wskazuje na wolę prokuratora w zakresie ścigania tego przestępstwa, wobec czego problem braku zezwolenia, o którym mowa w art. 17 § 1 pkt 10 k.p.k., w tej sprawie nie zaistniał.

Ze względu na fakt, że czyn przypisany przez Sąd odwoławczy mieścił się w granicach wyznaczonych w akcie oskarżenia, a także, iż prokurator objął ściganiem czyn z art. 217 k.k., w sprawie nie doszło do naruszenia art. 17 § 1 pkt 9 i 10 k.p.k., a tym samym nie wystąpiła bezwzględna przyczyna odwoławcza, o której mowa w art. 439 § 1 pkt 9 k.p.k. Z tego względu kasacja okazała się oczywiście bezzasadna. Obciążono skazanego D. B. kosztami postępowania kasacyjnego zgodnie z treścią art. 636 § 1 k.p.k.

Mając powyższe na uwadze, orzeczono jak we wstępie.

a.s.