

Sygn. akt V KK 364/16

POSTANOWIENIE

Dnia 6 lutego 2017 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Michał Laskowski

na posiedzeniu w trybie art. 535 § 3 k.p.k.
po rozpoznaniu w Izbie Karnej w dniu 6 lutego 2017 r.
sprawy **A.B.**,
z powodu kasacji wniesionej przez obrońcę skazanego
od wyroku Sądu Okręgowego w K.
z dnia 1 czerwca 2016 roku, sygn. V Ka .../16,
utrzymującego w mocy wyrok Sądu Rejonowego w K.
z dnia 28 lipca 2014 roku, sygn. II K .../12,

p o s t a n o w i ł

- 1. oddalić kasację jako oczywiście bezzasadną,**
- 2. zwolnić skazanego A.B. od ponoszenia kosztów sądowych postępowania kasacyjnego.**

UZASADNIENIE

Sąd Rejonowy w K. wyrokiem z dnia 28 lipca 2014 roku w sprawie sygn. akt II K .../12 uznał oskarżonego A.B. za winnego popełnienia przestępstwa z art. 200 § 1 k.k. w zw. 198 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. i za to na podstawie art. 200 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 3 k.k. skazał oskarżonego na karę 2 lat pozbawienia wolności, której wykonanie na podstawie art. 69 § 1 i 2 k.k. w zw. z art. 70 § 1 pkt 1 k.k. warunkowo zawiesił na okres 5 lat próby, nadto karę 250 stawek dziennych grzywny po 20 złotych i orzekł wobec oskarżonego zakaz zbliżania się do małoletniej pokrzywdzonej N.B. na odległość nie mniejszą niż 200 metrów na okres 7 lat.

Po ponownym – skutkiem uchylenia pierwszego wyroku Sądu odwoławczego w postępowaniu kasacyjnym – rozpoznaniu apelacji od tego wyroku Sąd Okręgowy

w K. wyrokiem z dnia 1 czerwca 2016 roku, sygn. V Ka .../16, utrzymał w mocy powyższy wyrok skazujący Sądu Rejonowego.

Od tego prawomocnego wyroku kasację na korzyść wniósł obrońca skazanego, a w niej zarzucił:

I. rażące naruszenie prawa określone w art. 439 § 1 pkt 9 k.p.k., związane z rażącym naruszeniem art. 17 § 1 pkt 9 k.p.k., art. 51 § 2 k.p.k. w zw. z art. 98 § 2 pkt 2 i § 3 k.r.o., polegające na rozpoznaniu sprawy, gdy kurator reprezentujący małoletnią nie był należycie umocowany do działania, a mianowicie postanowienie o jego ustanowieniu było nieprawomocne w momencie złożenia subsydiarnego aktu oskarżenia, a ponadto kurator został ustawiony celem wykonywania praw małoletniej w sprawie dopuszczenia się na jej szkodę innych czynności seksualnych oraz psychicznego i fizycznego znęcania się nad nią to jest o czyny z art. 200 § 1 k.k. i art. 207 k.k., a tym samym nie był umocowany do wniesienia subsydiarnego aktu oskarżenia, a w szczególności odnośnie art. 201 k.k.,

II. rażące naruszenie prawa określone w art. 439 § 1 pkt 9 k.p.k. związane z rażącym naruszeniem art. 17 § 1 pkt 9 k.p.k., art. 51 § 2 k.p.k. w zw. z art. 98 § 2 pkt 2 i § 3 k.r.o., polegające na uznaniu oskarżonego za winnego wykorzystania bezradności dziecka, tj. czynu z art. 198 k.k., gdy umorzone postępowanie przygotowawcze nie dotyczyło w/w czynu i tym samym niedopuszczalna była skarga w tym zakresie,

III. rażące naruszenie prawa określone w art. 439 § 1 pkt 9 k.p.k. związane z rażącym naruszeniem art. 17 § 1 pkt 9 i 10 k.p.k., art. 51 § 2 k.p.k. w zw. z art. 98 § 2 pkt 2 i § 3 k.r.o., w zw. z art. 96 k.c. i art. 106 k.c., polegające na rozpoznaniu sprawy pomimo braku skargi uprawnionego oskarżyciela i uznaniu, że kurator był uprawniony do ustanowienia obrońcy z wyboru w celu sporządzenia i wniesienia subsydiarnego aktu oskarżenia oraz reprezentowania pokrzywdzonego w toku postępowania karnego, chociaż w postanowieniu o ustanowienie nie przyznano mu takiej kompetencji,

IV. rażące naruszenie prawa określone w art. 439 § 1 pkt 9 k.p.k. związane z rażącym naruszeniem art. 17 § 1 pkt 9 i 10 k.p.k., art. 57 § 2 k.p.k., polegające na rozpoznaniu sprawy pomimo braku skargi uprawnionego oskarżyciela i uznaniu matki małoletniej pokrzywdzonej za uprawnioną do działania jako przedstawiciel

ustawowy pokrzywdzonej, chociaż ustawa wyłączała w tej sprawie możliwość reprezentowania małoletniej przez matkę.

W oparciu o tak sformułowane zarzuty autor kasacji wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku i utrzymanego nim wyroku Sądu Rejonowego w K. i umorzenie postępowania przeciwko skazanemu, ewentualnie o przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi I instancji.

W pisemnej odpowiedzi na kasację prokurator wniósł o jej oddalenie jako oczywiście bezzasadnej.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje.

Kasacja okazała się bezzasadna w stopniu oczywistym.

Przede wszystkim trzeba zauważyć, że pierwsze trzy zarzuty podniesione w kasacji dotyczą w istocie rzekomego orzekania w postępowaniu mimo braku skargi uprawnionego oskarżyciela, co w stanowi bezwzględłą przyczyną odwoławczą z art. 439 § 1 pkt 9 k.p.k., a ze względu na orzeczoną w postępowaniu karę pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem wykonania, stanowi w świetle art. 523 § 2 k.p.k. warunek dopuszczalności kasacji. Wbrew twierdzeniom autora kasacji żadna z podniesionych w tych zarzutach okoliczności nie pozwala uznać za zasadny wniosek, że w sprawie orzekano bez skargi uprawnionego oskarżyciela.

I tak, błędny jest pogląd skarżącego jakoby kurator reprezentujący małoletnią N. B. nie był należycie umocowany do działania, gdyż postanowienie o jego ustanowieniu było nieprawomocne w momencie złożenia subsydiarnego aktu oskarżenia. Stosownie do treści art. 578 k.p.c., postanowienia sądu opiekuńczego są skuteczne i wykonalne z chwilą ich ogłoszenia, a gdy ogłoszenia nie było, z chwilą ich wydania. Na marginesie tylko można zauważyć, że – co trafnie zauważył prokurator w odpowiedzi na kasację – że zarzut ten jest nadto nieprawdziwy w realiach niniejszej sprawy. Postanowienie o ustanowieniu dla małoletniej pokrzywdzonej N. B. kuratora w osobie K. G. w sprawie o czyny z art. 200 § 1 k.k. i 207 §1 k.k. zapadło w Sądzie Rejonowym w P., III Wydział Rodzinny i Nieletnich, w dniu 26 lipca 2011 r., nie zostało zaskarżone i uprawomocniło się w dniu 17 sierpnia 2011 r., podczas gdy subsydiarny akt oskarżenia przeciwko skazanemu wpłynął 31 sierpnia 2012 r. W tych powodów w oczywisty sposób bezzasadne jest wywodzenie z tej sytuacji uchybienia określonego w art. 439 § 1 pkt 9 k.p.k.

Całkowicie bezzasadny jest też podnoszony przez skarżącego zarzut z pkt II kasacji polegający na orzekaniu na podstawie skargi subsydiarnej, która przedmiotem wykraczała poza przedmiot wcześniej morzonego postępowania przygotowawczego. Należy zwrócić uwagę skarżącemu, że zarówno dokonane przez Sąd rodzinny określenie zakresu działania kuratora (które było pochodną przedmiotu umorzonego postępowania przygotowawczego), jak i określenie przedmiotu skargi subsydiarnej oraz opis czynu zawarty przypisanego skazanemu w wyroku Sądu Rejonowego, choć różnią się w szczegółach językowego ujęcia, niewątpliwie dotyczą tych samych zdarzeń faktycznych. Zgodnie z utrwalonym stanowiskiem Sądu Najwyższego (zob. postanowienie z dnia 9 grudnia 2010 r., sygn. III K 196/10) „1. Przedmiotem postępowania karnego wszczętego aktem oskarżenia jest to zdarzenie faktyczne (historyczne), czyn w znaczeniu naturalnym, który został opisany w akcie oskarżenia przez prokuratora, przy czym o tym jakie zdarzenie ma być przedmiotem osądu nie decyduje sam sposób zredagowania opisu czynu w zarzucie aktu oskarżenia - choć oczywiście winien on spełniać wymagania zawarte w przepisie art. 332 § 1 pkt 2 k.p.k. (czas, miejsce, sposób i okoliczności jego popełnienia, oraz skutki czynu) - ale cała treść skargi. 2. Granice procesu wyznacza zdarzenie faktyczne (zdarzenie historyczne) opisane w akcie oskarżenia przez oskarżyciela.” Nie ma też wątpliwości, że sąd orzekający nie jest związany kwalifikacją prawną przyjętą w akcie oskarżenia – przeciwnie, jest nie tylko uprawniony, ale nawet zobowiązany do zmiany kwalifikacji prawnej w ramach tak rozumianych granic zdarzenia faktycznego. Bez znaczenia jest zatem okoliczność, że w umorzonym postępowaniu przygotowawczym nie stawiano skazanemu zarzutu kwalifikowanego z art. 198 k.k., lecz jego zachowania oceniano przez pryzmat innych przepisów ustawy karnej. Nie ma też znaczenia, że przepis ten nie został wymieniony przy określaniu zakresu działania ustanowionego dla pokrzywdzonej kuratora.

Jeśli chodzi o zarzut z pkt III kasacji, trzeba zwrócić uwagę skarżącemu, że wniesienie subsydiarnego aktu oskarżenia wymaga skorzystania z reprezentacji przez profesjonalnego pełnomocnika (przymus adwokacko-radcowski (zob. art. 55 § 2 k.p.k.), co niewątpliwie odnosi się także do kuratora ustanowionego dla pokrzywdzonej celem wykonywania jej praw w procesie karnym. Z tego punktu

widzenia nie ma żadnych wątpliwości, że dla realizacji tych praw kurator miał prawo ustanowić pełnomocnika celem wniesienia subsydiarnego aktu oskarżenia. Co się zaś tyczy zarzutu z pkt IV kasacji, zarzut ten niewątpliwie nie może być kwalifikowany jako bezwzględna przyczyna odwoławcza z art. 439 § 1 k.p.k., co czyni go niedopuszczalnym w kasacji, z powodu ograniczenia zawartego w art. 523 § 2 k.p.k.

Wobec powyższego orzeczono jak w sentencji.

kc