

POSTANOWIENIE

Dnia 30 stycznia 2019 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Jarosław Matras

sprawy **J. O.**,
wobec którego umorzono postępowanie karne
o czyn z art. 217 § 1 k.k.
i uniewinniono od czynu z art. 212 § 1 k.k. w zw. z art. 216 § 1 k.k.,
po rozpoznaniu w Izbie Karnej
na posiedzeniu w trybie art. 535 § 3 k.p.k.,
w dniu 30 stycznia 2019 r.,
kasacji wniesionej przez pełnomocnika oskarżyciela prywatnego
od wyroku Sądu Okręgowego w Z.
z dnia 15 marca 2018 r., sygn. akt VII Ka [...],
utrzymującego w mocy wyrok Sądu Rejonowego w Ż.
z dnia 2 grudnia 2016 r., sygn. akt II K [...]

p o s t a n o w i ł

- 1. oddalić kasację, jako oczywiście bezzasadną;**
- 2. zasądzić od Skarbu Państwa na rzecz pełnomocnika z urzędu oskarżyciela prywatnego – radcy prawnego P. M. – kwotę 442,80 zł (czterysta czterdzieści dwa złote osiemdziesiąt groszy), w tym 23% VAT tytułem wynagrodzenia za sporządzenie i wniesienie kasacji;**
- 3. zasądzić od oskarżyciela prywatnego K. K. na rzecz oskarżonego J. O. 720 (siedemset dwadzieścia zł) tytułem zwrotu kosztów zastępstwa adwokackiego;**

4. zwolnić oskarżyciela prywatnego K. K. od ponoszenia kosztów sądowych postępowania kasacyjnego.

UZASADNIENIE

W sprawie z oskarżenia prywatnego K. K. oskarżył J. O. o to, że:

1. w dniu 12 marca 2014r. w R. naruszył nietykalność cielesną K. K. w ten sposób, że chwytając go za nadgarstki, wykręcał je we wszystkie strony w bardzo bolesny sposób, szarpiąc go za ręce i szarpał nim w bardzo agresywny, mocny i bolesny sposób – tj. o czyn z art. 217 § 1 k.k.;
2. w dniu 8 lipca 2014r. i w dniu 5 kwietnia 2015r. w treści złożonych przez siebie aktów oskarżenia znieważył i zniesławił K. K., przypisując mu słowa, że nazywał J. O. mordercą i że ubliżał J. O. oraz go uderzył i uszkodził mu samochód tj. o czyn z art. 216 § 1 k.k. i art. 212 § 1 k.k.

Wyrokiem z dnia 2 grudnia 2016r., sygn. II K [...] Sąd Rejonowy w Ż. uniewinnił oskarżonego od popełnienia czynu zarzucanego mu w pkt 2, a na podstawie art. 17§1 pkt 3 k.p.k. w zw. z art. 1 § 2 k.k. umorzył postępowanie wobec oskarżonego co do czynu z pkt 1.

Po rozpoznaniu apelacji oskarżyciela prywatnego K. K. Sąd Okręgowy w Z. wyrokiem z dnia 15 marca 2018r., sygn. VII Ka [...] utrzymał w mocy zaskarżony wyrok.

Od prawomocnego wyroku pełnomocnik oskarżyciela prywatnego złożył kasację.

Podniósł w niej zarzut bezwzględnej przyczyny odwoławczej, tj. uchybienia z art. 439 §1 pkt 2 k.p.k., wynikającego z braku udziału tych samych sędziów w całej rozprawie, gdyż apelację rozpoznawały na rozprawie 3 różne składy osobowe Sądu, a ponadto w składzie sądu wyższego rzędu uczestniczył sędzia niższego rzędu.

Nadto skarżący zarzucił rażące naruszenie przepisów prawa, mające istotny wpływ na treść zaskarżonego wyroku, mianowicie:

- art. 433§2 k.p.k. w zw. z art. 7, 410 i 457 § 3 k.p.k. przez nieprawidłowo przeprowadzoną kontrolę odwoławczą, nierozważenie i nieustosunkowanie się do wszystkich zarzutów i wniosków apelacyjnych oskarżyciela prywatnego w sporządzonym przez niego osobiście środku zaskarżenia, a także

przez nieodniesienie się do dołączonych do apelacji dokumentów, mających w sprawie istotne znaczenie;

- art. 212 k.k. i art. 216 k.k. przez błędną wykładnię i przyjęcie, że słowa wypowiedziane przez J. O., w których pomawiał K. K., korzystały z kontratypu krytyki związanej z prawa do obrony w ramach uprawnień i obowiązków przed sądem i w konsekwencji uniewinnienie oskarżonego od czynu opisanego wyżej w pkt 2, chociaż J. O. nie korzystał ze swych praw bowiem zarzut kierowany przeciwko K. K. nie był prawdziwy.

W konkluzji autor kasacji wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy Sądowi Okręgowemu do ponownego rozpoznania w drugiej instancji.

W odpowiedzi na kasację obrońca oskarżonego wniósł o jej oddalenie.

Sąd Najwyższy zważył:

Zarzut zaistnienia bezwzględnej przyczyny odwoławczej wymienionej w art. 439 § 1 pkt 2 k.p.k., jest całkowicie chybiony. Nie jest prawdą, że nie wszyscy sędziowie orzekający w drugiej instancji byli obecni na całej rozprawie. Wprawdzie w postępowaniu apelacyjnym wyznaczono trzykrotnie termin rozprawy odwoławczej, ale w dwóch pierwszych terminach, tj. 25 lipca i 16 listopada 2017r. (k. 508 i 521) nie otwarto przewodu sądowego z uwagi na nieskuteczne zawiadomienie o rozprawie niektórych osób uprawnionych do uczestniczenia. Dopiero w trzecim terminie – 1 marca 2018r. doszło do rozpoczęcia przewodu sądowego, po którym, zgodnie z procedurą określoną w art. 453§1 k.p.k., sędzia sprawozdawca złożył ustne sprawozdanie z przebiegu i wyników dotychczasowego postępowania. Rozprawa odwoławcza przebiegała dalej w niezmienionym składzie orzekającym, przy czym wyrok ogłoszono w dniu 15 marca 2018r. W tym stanie rzeczy nie było podstaw do wysuwania zarzutu braku obecności któregośkolwiek z sędziów na całej rozprawie. Równie nietrafne jest twierdzenie skarżącego jakoby w składzie Sądu Okręgowego uczestniczył sędzia sądu niższego rzędu. Z akt sprawy wynika jasno, że Sąd drugiej instancji na rozprawie w dniu 1 marca 2018r. i w dniu ogłoszenia wyroku był obsadzony wyłącznie przez sędziów Sądu Okręgowego.

Niezasadny jest także zarzut naruszenia przepisów prawa procesowego. W przekonaniu skarżącego Sąd odwoławczy nie rozważył i nie ustosunkował się do zarzutów i wniosków zawartych w apelacji K.K.. Tak formułowane stwierdzenie autora kasacji jest nieprawdziwe. Z uzasadnienia wyroku Sądu Okręgowego wynika bowiem, że zostały rozważone wszystkie zarzuty apelacji oskarżyciela prywatnego odnoszące się do rozstrzygnięcia o umorzeniu postępowania na podstawie art. 17 § 1 p.k.t. 3 k.p.k., co do czynu z art. 217 § 1 k.k., przypisanego J.O. Stosowny wywód zamieszczony został na s. 10 – 13 uzasadnienia. Sąd odwoławczy wykazał przekonująco dlaczego konkretne dowody wnioskowane przez oskarżyciela prywatnego, wymienione ponownie w kasacji, nie mogły mieć znaczenia dla rozstrzygnięcia sprawy co do tego czynu i z tego względu ich nieprzeprowadzenie nie stanowiło uchybienia naruszającego regulacje zawarte w art. 170 k.p.k. W kasacji skarżący powtórzył argumentację z apelacji i utrzymywał, że stanowisko prezentowane przez Sąd Okręgowy narusza standard rzetelnego rozpoznania środka odwoławczego (art. 433§2 k.p.k.). Ponawiając w kasacji motywację zamieszczoną wcześniej w zwykłym środku odwoławczym, kierowaną do wyroku Sądu Rejonowego, skarżący zmierza do kontynuowania apelacyjnej kontroli zawartych tam rozstrzygnięć. Jest to proceduralnie niedopuszczalne, gdyż postępowanie kasacyjne nie jest trzecią instancją. Prowadzone jest w sytuacji procesowej, w której skarżony wyrok sądu drugiej instancji jest prawomocny, a stawiane przez stronę zarzuty kierowane są do tego, a nie pierwszoinstancyjnego wyroku.

Nietrafny jest trzeci zarzut kasacji wskazujący na obrazę przepisów prawa materialnego przez akceptację rozstrzygnięcia uniewinniającego co do czynu z art. 212 § 1 k.k. Sąd Okręgowy, dzieląc pogląd Sądu pierwszej instancji, trafnie wywiódł, że nie można upatrywać znamion przestępstwa zniesławienia w samym wytoczeniu oskarżenia o popełnienie konkretnego przestępstwa, także wtedy, gdy postępowanie karne nie kończy się wyrokiem skazującym. Złożenie aktu oskarżenia o czyn ścigany z oskarżenia prywatnego jest, co oczywiste, ustawowym uprawnieniem oskarżyciela prywatnego. Niezależnie od tego,

jak sąd rozstrzygnie w przedmiocie złożonego oskarżenia, samo jego wniesienie nie może być uznane za działanie bezprawne, a tym samym przestępne.

Z tych wszystkich względów, wobec oczywistej bezzasadności wszystkich zarzutów kasacji, Sąd Najwyższy na posiedzeniu bez udziału stron orzekł na podstawie art. 535 § 3 k.p.k., jak w części rozstrzygającej postanowienia.

Orzeczenie o przyznaniu wynagrodzenia pełnomocnikowi z urzędu za sporządzenie i wniesienie kasacji opiera się na art. 22³ ustawy z dnia 6 lipca 1982r. o radcach prawnych, a o zasądzeniu na rzecz oskarżonego J. O. kosztów zastępstwa advokackiego w postępowaniu kasacyjnym na § 11 ust 1 pkt 6 i § 12 ust. 1 Rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z 22 października 2015r. w sprawie opłat za czynności advokackie. O zwolnieniu oskarżyciela prywatnego od ponoszenia kosztów sądowych postępowania kasacyjnego orzeczono na podstawie art. 624 k.p.k. w zw. z art. 637a k.p.k.