

Biuletyn Prawa Karnego nr 4/10

Biuletyn Prawa Karnego jest opracowywany przez Zespół Prawa Karnego, Wojskowego i Europejskiego Biura Studiów i Analiz Sądu Najwyższego oraz asystentów Izby Karnej i Izby Wojskowej Sądu Najwyższego. Jego celem jest dostarczenie bieżącej informacji z zakresu szeroko rozumianego prawa karnego. Biuletyn dzieli się na następujące działy:

1. Orzecznictwo Izby Karnej i Izby Wojskowej Sądu Najwyższego

W tym dziale prezentowane jest bieżące orzecznictwo obu izb Sądu Najwyższego z okresu bezpośrednio poprzedzającego ukazanie się kolejnego numeru biuletynu. Założeniem tego działu jest omówienie wszystkich orzeczeń w sprawach karnych wydawanych przez Sąd Najwyższy, w których dołączono pisemne uzasadnienie. Dział ten zawiera także informacje o pytaniach prawnych, jakie wpłynęły do Sądu Najwyższego oraz przedstawia omówienie bieżących spraw znajdujących się na wokandzie SN.

2. Orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego dotyczące prawa karnego

W dziale tym zamieszczone są bieżące informacje o sprawach rozpoznawanych w Trybunale Konstytucyjnym związanych z prawem karnym, jak również o wydanych przez Trybunał Konstytucyjny orzeczeniach.

3. Legislacja

Dział ten poświęcony jest informacji o uchwalonych i wchodzących w życie aktach normatywnych z zakresu prawa karnego, a także o pracach legislacyjnych rządu i parlamentu. Prezentowane są zarówno projekty aktów normatywnych, jak i informacje umożliwiające zapoznanie się z przebiegiem dyskusji wokół tych projektów. W dziale tym przedstawiane są także opinie sporządzane w toku prac legislacyjnych przez upoważnione podmioty.

4. Analizy

W dziale Analiz publikowane są opracowania i analizy z zakresu stosowania prawa karnego przygotowywane przez Biuro Studiów i Analiz Sądu Najwyższego oraz asystentów Izby Karnej i Izby Wojskowej Sądu Najwyższego

5. Informacja Międzynarodowa

W dziale Informacji Międzynarodowej zamieszczane są aktualne informacje dotyczące działalności legislacyjnej i orzeczniczej organów i trybunałów międzynarodowych, a także informacje o obowiązujących aktach prawa międzynarodowego odnoszących się do prawa karnego. W tej części Biuletynu prezentowane są także bieżące informacje o działaniach podejmowanych w ramach Unii Europejskiej mających związek z prawem karnym.

6. Przegląd książek i czasopism

W dziale tym anonsowane są nowe publikacje z zakresu prawa karnego.

Zarówno bieżący, jak i poprzednie numery Biuletynu, są umieszczone na stronie internetowej Sądu Najwyższego (www.sn.pl).

Ze względów redakcyjnych do cytowanych w Biuletynie orzeczeń wprowadzane są niekiedy dodatkowe zwroty lub zdania. Owe uzupełnienia wpisywane są nie kursywą, lecz zwykłą czcionką i umieszczane w nawiasach.

Zespół przygotowujący Biuletyn będzie wdzięczny za wszelkie uwagi, które pomogą udoskonalić formę przekazywanych informacji.

Włodzimierz Wróbel
Biuro Studiów i Analiz Sądu Najwyższego
bsakww@sn.pl

Spis treści

1. Orzecznictwo Sądu Najwyższego – Izba Karna i Izba Wojskowa	3
1.1. Uchwały i postanowienia – KZP.....	3
1.1.1. <i>Rodzice jako przedstawiciele ustawowi pokrzywdzonego małoletniego.....</i>	<i>3</i>
1.1.2. <i>Zakres utraty mocy obowiązującej wyroku łącznego po wydaniu nowego wyroku łącznego</i>	<i>3</i>
1.1.3. <i>Pojęcie „osoba pełniąca funkcję publiczną”</i>	<i>3</i>
1.1.4. <i>Uprawnienia straży gminnej do złożenia wniosku o ukaranie</i>	<i>4</i>
1.1.5. <i>Odpowiedzialność dyscyplinarna biegłych rewidentów. Właściwość sądu</i>	<i>4</i>
1.2. Orzeczenia w sprawach kasacyjnych.....	6
1.2.1. <i>Domniemanie stosowania ustawy nowej przez sąd.</i>	<i>6</i>
1.2.2. <i>Tajemnica dziennikarska.</i>	<i>7</i>
1.2.3. <i>Przesłanki umorzenia grzywny.</i>	<i>10</i>
1.2.4. <i>Samodzielność jurysdykcyjna sądu w zakresie ustaleń faktycznych dokonanych w innym postępowaniu karnym.</i>	<i>11</i>
1.2.5. <i>Granice kary łącznej w przypadku wydania nowego wyroku łącznego</i>	<i>13</i>
1.2.6. <i>Zakaz orzekania ponownie w tej samej sprawie.</i>	<i>14</i>
1.2.7. <i>Znamiona przestępstwa oszustwa. Przestępstwo nadużycia zaufania w sferze cywilnej</i>	<i>16</i>
1.2.8. <i>Rażące naruszenie prawa jako podstawa kasacyjna. Umyślne spowodowanie ciężkiego uszczerbku na zdrowiu w rozumieniu przepisów o wyłączeniu przedawnienia. Relacja pomiędzy kwalifikacją prawną spowodowania ciężkiego uszczerbku na zdrowiu oraz udziału w pobiciu ze skutkiem śmiertelnym. Charakter typu czynu zabronionego kwalifikowanego przez następstwo.</i>	<i>21</i>
1.2.9. <i>Granice dopuszczalności sprostowania oczywistej omyłki. Przedmiot kasacji w przypadku wydania postanowienia o sprostowaniu oczywistej omyłki.....</i>	<i>31</i>
1.2.10. <i>Delegacja sędziego w perspektywie bezwzględnych przesłanek odwoławczych.</i>	<i>33</i>
1.2.11. <i>Zakaz pogarszania sytuacji oskarżonego.....</i>	<i>33</i>
1.2.12. <i>Wznowienie postępowania w oparciu o wskazanie bezwzględnej przesłanki odwoławczej.</i>	<i>36</i>
1.3. Zagadnienia prawne	37
2. Orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego dotyczące prawa karnego	39
2.1. Wyroki i postanowienia Trybunału Konstytucyjnego.....	39
2.1.1. <i>Zasady przekazania osoby ściganej europejskim nakazem aresztowania. (SK 26/08).....</i>	<i>39</i>
2.2. Wokanda Trybunału Konstytucyjnego	40
2.2.1. <i>Uchylenie immunitetu sędziom, którzy orzekali kary na podstawie działających wstecz przepisów dekretu o stanie wojennym.....</i>	<i>40</i>
2.2.2. <i>Brak możliwości zaskarżenia orzeczenia sądu wydanego w pierwszej instancji. (K 17/07)</i>	<i>41</i>
3. Legislacja	43
3.1. Akty normatywne dotyczące prawa karnego.....	43
3.1.2. <i>Wchodzą w życie:</i>	<i>43</i>
5. Informacja międzynarodowa.....	44
5.1. Rada Europy.....	44
5.1.1. <i>Orzecznictwo Europejskiego Trybunału Praw Człowieka</i>	<i>44</i>
5.1.2. <i>Rzetelność postępowania kasacyjnego, prawo oskarżonego do zadawania pytań świadkom, przesłuchanie świadka w ramach zagranicznej pomocy prawnej, prawo do posiadania obrońcy w postępowaniu przygotowawczym</i>	<i>44</i>
6. Przegląd książek i czasopism	49
6.1. Przegląd książek	49
6.2. Przegląd czasopism	50

pierwszym sądem w stadium postępowania sądowego dotyczącego kwestii odpowiedzialności dyscyplinarnej obwinionego.

Pełny tekst postanowienia wraz z uzasadnieniem:

http://www.sn.pl/orzecznictwo/uzasadnienia/ik/l-KZP-0011_10.pdf

┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌

1.2. Orzeczenia w sprawach kasacyjnych.

1.2.1. Domniemanie stosowania ustawy nowej przez sąd.

przepisy: art. 4 § 1 k.k.

hasła: Ustawa względniejsza; Ustawa nowa; Prawo intertemporalne; Podstawa prawna wyroku

Wyrok z dnia 9 września 2010 r., III KO 68/09

Teza:

„Zasadą, którą statuuje art. 4 § 1 k.k. jest stosowanie przepisu z chwili orzekania, a więc ustawy nowej w sytuacji, gdy w czasie orzekania obowiązuje ustawa inna niż w czasie popełnienia przestępstwa. Tylko w razie stwierdzenia, że ustawa obowiązująca poprzednio jest względniejsza dla sprawcy, należy stosować ustawę obowiązującą poprzednio. Brak rozważań ze strony sądów dotyczących tej kwestii i brak powołania się w treści wyroku na art. 4 § 1 k.k. wskazuje na to, że sądy postąpiły zgodnie z zasadą stosowania ustawy nowej i nie stosowały wyjątkowo ustawy obowiązującej poprzednio. Jeśli zaś tak, to podstawą skazania był przepis uznany za niezgodny z Konstytucją.

Z uzasadnienia:

„Przestępstwo przypisane Mirosławowi T. dokonane zostało w dniu 13 kwietnia 2004 r. Sąd Okręgowy w L. w dniu 25 października 2006 r. wymierzył skazanemu karę dożywotniego pozbawienia wolności, przyjmując za podstawę wymiaru kary przepis art. 148 § 2 pkt 2 k.k. w zw. z art. 64 § 2 k.k. Ustawa o zmianie przepisu art. 148 § 2 k.k. weszła w życie w dniu 26 września 2005 r. Przed tą datą przepis art. 148 § 2 k.k. przewidywał możliwość wymierzenia kary dożywotniego pozbawienia wolności, kary 25 lat pozbawienia wolności i kary pozbawienia wolności nie krótszej niż 12 lat. Trybunał Konstytucyjny nie stwierdził, aby przepis w tym brzmieniu był niezgodny z Konstytucją.

Sądy obu instancji znaczną część uzasadnień wyroków poświęciły rozważaniom na temat zasadności wymierzenia Mirosławowi T. kary dożywotniego pozbawienia wolności, uznając jedynie tę karę za współmierną i zasadną. W uzasadnieniach tych nie dokonano jednak porównania brzmienia przepisów, stanowiących podstawę wymiaru kary. Mimo możliwości wymierzenia kary dożywotniego pozbawienia wolności zarówno na podstawie art. 148 § 2 k.k. w brzmieniu z chwili dokonania czynu, jak i z chwili orzekania, i to przy tej samej numeracji zastosowanego jako podstawa wymiaru kary przepisu kodeksu karnego, sądy, zgodnie z art. 4 § 1 k.k. powinny dokonać, choćby skrótowych rozważań porównawczych. Gdyby, co sugeruje prokurator, zastosowały przepis w brzmieniu z chwili czynu, powinny także powołać się w wyroku na treść art. 4 § 1 k.k.

Wobec braku jakichkolwiek rozważań w tym zakresie i braku wskazania art. 4 § 1 k.k. w treści wyroku nie można w ślad za stanowiskiem prokuratora stwierdzić, że nie ulega wątpliwości, iż zastosowano przepis art. 148 § 2 pkt 2 k.k. w brzmieniu sprzed nowelizacji. Zauważyć bowiem trzeba, że zasadą, którą statuuje art. 4 § 1 k.k. jest stosowanie przepisu z chwili orzekania, a więc ustawy nowej w sytuacji, gdy w czasie orzekania obowiązuje ustawa inna niż w czasie popełnienia przestępstwa. Tylko w razie stwierdzenia, że ustawa obowiązująca poprzednio jest względniejsza dla sprawcy, należy stosować ustawę obowiązującą poprzednio. Brak rozważań ze strony sądów dotyczących tej

kwestii i brak powołania się w treści wyroku na art. 4 § 1 k.k. wskazuje na to, że sądy postąpiły zgodnie z zasadą stosowania ustawy nowej i nie stosowały wyjątkowo ustawy obowiązującej poprzednio. Jeśli zaś tak, to podstawą skazania był przepis uznany za niezgodny z Konstytucją. Zauważyć przy tym należy, że przesłanka wznowienia postępowania związana jest wyłącznie ze stanem prawnym określającym podstawę odpowiedzialności Mirosława T. i podstawę wymierzonej mu kary. Dlatego też uchyleniu podlegać powinny tylko te części wyroków, których dotyczą konsekwencje orzeczenia Trybunału Konstytucyjnego. Uznać należy, że także w przypadku wznowienia postępowania istnieje możliwość uchylecia wyroku w części dotyczącej jedynie kwalifikacji prawnej czynu oskarżonego i wymierzonej mu kary (zob. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 8 lipca 2009 r., II KO 22/09, OSNKW 2009, z. 11, poz. 98 i dalsze publikowane orzeczenia Sądu Najwyższego konsekwentnie podzielające ten pogląd)”.
┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌

1.2.2. Tajemnica dziennikarska.

przepisy: art. 313 § 1 k.p.k., art. 180 § 1 i 2 k.p.k.; art. 15 Prawa prasowego

hasła: Tajemnica dziennikarska; Dowody

Postanowienie z dnia 24 sierpnia 2010 r., WZ 36/10

Teza:

1. W toku tego postępowania prokurator przewidując możliwość podjęcia wobec osoby udzielającej wypowiedzi czynności określonych w art. 313 § 1 k.p.k. (do takiego stwierdzenia uprawnia przebieg dotychczasowych czynności procesowych) stwierdził, że ustalenie okoliczności dotyczących tej wypowiedzi, przy jednoczesnym uznaniu informacji dotyczących tych okoliczności za przedmiot tajemnicy dziennikarskiej, będzie możliwe jedynie w drodze przesłuchania dziennikarki i zwrócił się do sądu o zwolnienie jej z obowiązku zachowania tajemnicy zawodowej. Sąd wniosek prokuratora uwzględnił, precyzując zakres zwolnienia od obowiązku zachowania tajemnicy dziennikarskiej.

2. Art. 15 (ustawy z dnia 26 stycznia 1984 r. – Prawo prasowe) po pierwsze, przyznaje autorowi materiału prasowego prawo do zachowania w tajemnicy swojego nazwiska. Po drugie, określono w jego treści zakres podmiotowy i przedmiotowy tajemnicy dziennikarskiej, wskazując na to, że dziennikarz ma obowiązek zachowania w tajemnicy danych umożliwiających identyfikację autora materiału prasowego, jak również innych osób udzielających informacji opublikowanych albo przekazanych do opublikowania, jeżeli osoby te zastrzegły nieujawnienie tych danych. Po trzecie, wskazano w treści tego przepisu, że dziennikarz ma obowiązek zachowania w tajemnicy wszelkich informacji, których ujawnienie mogłoby naruszać chronione prawem interesy osób trzecich (...). Jeżeli interesujące organ procesowy informacje mieszczą się w tak określonych granicach tajemnicy zawodowej, to przesłuchanie dziennikarza na te okoliczności po stwierdzeniu ich niezbędności i niemożliwości ich ustalenia na podstawie innego dowodu, możliwe jest wyłącznie po zwolnieniu dziennikarza od obowiązku zachowania tajemnicy zawodowej (art. 180 § 1 i 2 k.p.k.).

Z uzasadnienia:

„Wojskowa Prokuratura Garnizonowa w K. prowadzi postępowanie przygotowawcze w sprawie zniesławienia oficera starszego w stopniu pułkownika w artykule prasowym (...) i narażeniem go przez to na utratę zaufania potrzebnego dla danego stanowiska, tj. o

przestępstwo z art. 212 § 2 k.k. Pokrzywdzony w zawiadomieniu o popełnieniu na jego szkodę przestępstwa przez A. Z. rzecznika prasowego Inspektoratu Wojskowej Służby Zdrowia w X. wskazał, że tenże udzielił p. E. K. - dziennikarce gazety „YY” wypowiedzi prasowej, która zdaniem pokrzywdzonego zawierała nieprawdziwe informacje mające na celu zdyskredytowanie jego osoby, poniżenie w oczach opinii publicznej, co miało skutkować narażeniem go na utratę zaufania niezbędnego dla wykonywanej przez niego pracy.

W dniu 15 czerwca 2010 r. asesor Wojskowej Prokuratury Garnizonowej w K. wystąpił do Wojskowego Sądu Okręgowego w W. z wnioskiem o zwolnienie E. K. z obowiązku zachowania tajemnicy dziennikarskiej co do faktów objętych tą tajemnicą, dotyczących wypowiedzi A. Z. jakiej udzielił dziennikarce, która następnie została zamieszczona w gazecie „YY”, gdyż jest to niezbędne dla dobra wymiaru sprawiedliwości, a okoliczności te nie mogą być ustalone na podstawie innego dowodu.

Wojskowy Sąd Okręgowy w W. na posiedzeniu w dniu 24 czerwca 2010 r. wydał postanowienie, mocą którego zwolnił E. K. z obowiązku zachowania tajemnicy dziennikarskiej i zezwolił na jej przesłuchanie w charakterze świadka w celu uzyskania odpowiedzi na pytania: dotyczące czasu i miejsca udzielenia wypowiedzi przez rzecznika prasowego, sposobu udzielenia tej wypowiedzi oraz dokładnej treści wypowiedzi, w kontekście jej zgodności z treścią wypowiedzi zamieszczonej w gazecie.

W uzasadnieniu podał, że przeprowadzone dotychczas czynności postępowania przygotowawczego przesądzają, iż odtworzenie treści tej wypowiedzi nie można nastąpić w drodze przeprowadzenia innego dowodu, a ustalenie to jest niezbędne dla dobra wymiaru sprawiedliwości, gdyż może decydować o odpowiedzialności karnej osoby wskazanej przez pokrzywdzonego.

Na to postanowienie zażalenie wniosła E. K., która w zasadniczych wywodach podniosła, że dopuszczalne jest zwolnienie od obowiązku zachowania tajemnicy dziennikarskiej tylko wówczas, gdy nie jest możliwe ustalenie określonej okoliczności w inny sposób. Wskazała, że w tej sprawie przesłanka ta nie została spełniona, gdyż ustalenia co do treści wypowiedzi zamieszczonej w gazecie mogą zostać dokonane w drodze przesłuchania A. Z., którego w tej sprawie dotychczas nie przeprowadzono.

W konkluzji wniosła o zmianę postanowienia i odmowę zwolnienia jej z obowiązku zachowania tajemnicy dziennikarskiej lub uchylenie postanowienia i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje.

Przedmiotem postępowania karnego w tej sprawie jest wypowiedź osoby pełniącej obowiązki rzecznika prasowego Inspektoratu Wojskowej Służby Zdrowia, opublikowana w artykule prasowym autorstwa E. K. zamieszczonym w gazecie „YY”, która według treści zawiadomienia o popełnieniu przestępstwa zawierała treści znieślawiające.

W toku tego postępowania prokurator przewidując możliwość podjęcia wobec osoby udzielającej wypowiedzi czynności określonych w art. 313 § 1 k.p.k. (do takiego stwierdzenia uprawnia przebieg dotychczasowych czynności procesowych) stwierdził, że ustalenie okoliczności dotyczących tej wypowiedzi, przy jednoczesnym uznaniu informacji dotyczących tych okoliczności za przedmiot tajemnicy dziennikarskiej, będzie możliwe jedynie w drodze przesłuchania dziennikarki i zwrócił się do sądu o zwolnienie jej z obowiązku zachowania tajemnicy zawodowej. Sąd wniosek prokuratora uwzględnił, precyzując zakres zwolnienia od obowiązku zachowania tajemnicy dziennikarskiej.

Rozważając zasadność rozstrzygnięcia sądu, w związku z wniesionym zażaleniem, konieczne było odniesienie się do uregulowań prawnych kształtujących zasady tajemnicy zawodowej dziennikarza, zawartych w ustawie z dnia 26 stycznia 1984 r. – Prawo prasowe (Dz. U. Nr 5, poz. 24 z późn. zm.). Art. 15 tej ustawy reguluje trzy niezmiernie istotne zagadnienia. Po pierwsze, przyznaje autorowi materiału prasowego prawo do zachowania w tajemnicy swojego nazwiska. Po drugie, określono w jego treści zakres podmiotowy i przedmiotowy tajemnicy dziennikarskiej, wskazując na to, że dziennikarz ma obowiązek zachowania w tajemnicy danych umożliwiających identyfikację autora materiału prasowego, jak również innych osób udzielających informacji opublikowanych albo przekazanych do opublikowania, jeżeli osoby te zastrzegły nieujawnienie tych danych. Po trzecie, wskazano w treści tego przepisu, że dziennikarz ma obowiązek zachowania w tajemnicy wszelkich informacji, których ujawnienie mogłoby naruszać chronione prawem interesy osób trzecich (por. J. Sobczak, *Prawo prasowe, komentarz*, Warszawa 2008, s. 624). Jeżeli interesujące organ procesowy informacje mieszczą się w tak określonych granicach tajemnicy zawodowej, to przesłuchanie dziennikarza na te okoliczności po stwierdzeniu ich niezbędności i niemożliwości ich ustalenia na podstawie innego dowodu, możliwe jest wyłącznie po zwolnieniu dziennikarza od obowiązku zachowania tajemnicy zawodowej (art. 180 § 1 i 2 k.p.k.).

Odnosząc te uregulowania prawne do okoliczności tej sprawy podnieść należało, że sąd w ślad za wnioskiem prokuratora błędnie uznał, że pytania przez niego sformułowane, a dotyczące artykułu prasowego, są objęte tajemnicą dziennikarską. Błąd ten miał swoje źródło w pominięciu w rozważaniach prawnych przede wszystkim treści art. 15 prawa prasowego. Na wstępie tych rozważań wskazać należało, że wobec treści pytań zawartych w zaskarżonym postanowieniu oraz treści artykułu, możliwa była pełna identyfikacja osoby udzielającej informacji opublikowanych w artykule, stąd też nie zachodzi sytuacja przewidziana w art. 15 ust. 2 pkt 1 prawa prasowego. Analiza treści artykułu w świetle dyspozycji art. 15 ust. 2 pkt 2 ustawy prawo prasowe prowadzi do stwierdzenia, że nie było zasadne przyjęcie, iż istniał obowiązek zachowania w tajemnicy informacji, których ujawnienie w drodze udzielenia odpowiedzi na pytania sądu mogłoby spowodować naruszenie prawem chronionych interesów osób trzecich w sytuacji, gdy informacje mogące skutkować tego rodzaju zagrożeniami zostały już ujawnione i stały się publicznie dostępne. W kontekście tego zakresu tajemnicy zawodowej podnieść również należało, że objęcie tajemnicą dziennikarską informacji, których ujawnienie mogłoby nastąpić w drodze przeprowadzenia dowodu z przesłuchania dziennikarki co do okoliczności wskazanych w treści zaskarżonego postanowienia, było niezasadne również z tego powodu, że osobą udzielającą informacji opublikowanych w artykule prasowym była osoba pełniąca obowiązki rzecznika prasowego organu administracji rządowej. Generalizując można stwierdzić, że rzecznik prasowy to pracownik instytucji lub przedsiębiorstwa, któremu w zakresie wewnętrznych przepisów lub odpowiedniej umowy powierzono pieczę na interesami pracodawcy w odniesieniu do prasy i innych środków komunikowania społecznego (por. *Encyklopedia wiedzy o prasie* pod red. J. Maślanki, Wrocław – Warszawa – Kraków – Gdańsk 1976, s. 217). Do zadań rzeczników prasowych zgodnie z rozporządzeniem Rady Ministrów z dnia 8 stycznia 2002 r. w sprawie organizacji i zadań rzeczników prasowych w urzędach organów administracji rządowej (Dz. U. Nr 4, poz. 36) należy publiczne prezentowanie działań organów administracji rządowej, organizowanie kontaktów publicznych organów administracji rządowej realizowanych z udziałem lub za pośrednictwem środków masowego przekazu. Ponadto mają oni również współdziałać w realizacji obowiązków nałożonych na organy administracji rządowej w ustawie z dnia 6 września 2001 r. o dostępie do informacji publicznej (Dz. U. Nr 112, poz. 1198). W tej sytuacji, informacje pochodzące od rzecznika prasowego organów administracji rządowej, dostępne dla środków masowego przekazu, nie mogą mieć charakteru dyskrecjonalnego. Informa-

cje te mają charakter publiczny. Nie może być zatem wątpliwości, że rzecznik prasowy reprezentuje urząd w kontaktach ze środkami masowego przekazu, odpowiadając za całość informacji dotyczących tego urzędu i nie może być objęty anonimatem. Rzecznik prasowy nie może odmówić udzielania informacji, chyba że informacja objęta jest ochroną prawną jako tajemnica, bądź informacja narusza dobra prawne (art. 11 ust. 2 prawa prasowego, art. 4 ust. 1 ustawy z dnia 6 września 2001 r. o dostępie do informacji publicznej). Zakres możliwych do przekazania informacji kształtowany jest przez rzecznika prasowego. W tej sytuacji, pozostając w realiach tej sprawy, stwierdzić należało, że informacje udzielone przez rzecznika prasowego organu administracji rządowej przeznaczone do publikacji w artykule prasowym, nie są objęte zakresem tajemnicy dziennikarskiej określonej w art. 15 ust. 2 prawa prasowego. Przyjęcie wykładni przeciwnej oznaczałoby ograniczenie możliwości realizowania przez tego rzecznika prasowego obowiązków w zakresie dostępu do informacji publicznej. Uwzględniając wskazaną argumentację uznać należało, że informacje, do których ustalenia dąży prokurator, a których zakres został sprecyzowany w pytaniach zawartych w zaskarżonym postanowieniu, nie są objęte tajemnicą dziennikarską. Z tego powodu należało zmienić to postanowienie i oddalić wnioski prokuratora, sprecyzowany przez sąd pierwszej instancji, o zwolnienie E. K. – dziennikarki gazety „YY” z obowiązku zachowania tajemnicy dziennikarskiej w zakresie pytań postawionych przez ten sąd.”

1.2.3. Przesłanki umorzenia grzywny.

przepisy: art. 51 k.k.w.

hasła: Grzywna; Postępowanie wykonawcze; Umorzenie grzywny

Postanowienie z dnia 1 września 2010 r., IV KK 133/10

Teza:

Przesłanką stwierdzenia niemożliwości i nierealności uiszczenia grzywny i kosztów jest bezskuteczność egzekucji. Stąd też domaganie się umorzenia w całości tych należności, bez uprzedniego postępowania egzekucyjnego jest przedwczesne. Dopiero bowiem, po bezskutecznych czynnościach egzekucyjnych podjętych przez komornika i po stwierdzeniu przez niego niemożności ściągnięcia należności w drodze egzekucji, istnieje możliwość ich umorzenia. Tak więc możliwość taką sąd rozważa dopiero wówczas, gdy nie istnieje szansa przymusowego ściągnięcia należności oraz gdy nie byłoby możliwe wykonanie grzywny w formach zastępczych.

Z uzasadnienia:

„Kasacja zasługuje na uwzględnienie.

Rację ma bowiem skarżący gdy podnosi, że przedmiotowe postanowienie zostało wydane z rażącym naruszeniem przepisu prawa karnego wykonawczego, wskazanym w zarzucie kasacji.

Bezspornym jest, że przed wydaniem postanowienia w przedmiocie całkowitego lub częściowego umorzenia kary grzywny, zgodnie z dyspozycją art. 51 k.k.w., Sąd Rejonowy w M. powinien był ustalić i rozważyć:

- czy skazany z przyczyn od niego niezależnych nie jest w stanie uiścić grzywny (ustalenie braku możliwości uiszczenia grzywny następuje w pierwszej kolejności poprzez podjęcie próby wyegzekwowania grzywny, jednak ani z akt głównych, ani wykonawczych nie

hasła: Samodzielność jurysdykcyjna sądu; Związanie sądu

Postanowienie z dnia 1 września 2010 r., IV KK 78/10

Teza:

Zgodnie z określoną w art. 8 § 1 k.p.k. zasadą samodzielności jurysdykcyjnej sądu karnego, sąd ten samodzielnie kształtuje zarówno podstawę faktyczną jak i prawną każdego rozstrzygnięcia. Jeden z wyjątków od tej zasady wskazany jest w art. 8 § 2 k.p.k. Nie można zaś przyjąć za kolejny wyjątek od tej zasady koncepcji zaprezentowanej w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku, tj. przyznania mocy wiążącej ustaleniom dokonany w innym procesie.

Z uzasadnienia:

„Kasacja nie zasługuje na uwzględnienie, chociaż rację trzeba przyznać skarżącemu w zakresie, w jakim podnosi zarzut obrazy przez Sąd Okręgowy w K. art. 8 § 1 k.p.k. oraz art. 17 § 1 pkt 7 k.p.k.

Rzeczywiście z fragmentu uzasadnienia zaskarżonego wyroku Sądu Okręgowego w K. wynika, że tenże Sąd zaprezentował pogląd, iż Sąd Rejonowy dla K. Ś. w K. naruszył zasadę powagi rzeczy osądzonej (*res iudicata*), albowiem nie mógł dokonać odmiennych ustaleń faktycznych aniżeli te, które wynikały z ustaleń innego Sądu i dotyczyły współsprawcy Barbary D. prawomocnie skazanej za czyn z art. 280 § 1 k.k. Zdaniem tego Sądu (...), Sąd karny orzekł już w sprawie zdarzenia z dnia 8 czerwca 2007 r. (dot. B. D.), a ponieważ orzeczenie to uprawomocniło się, dokonane tam ustalenia faktyczne wiążą Sądy orzekające w innych sprawach związanych z tym zdarzeniem. Skoro więc we wcześniejszym postępowaniu ustalono zachowanie Barbary D. polegające na uderzaniu pokrzywdzonego po głowie i po całym ciele oraz szarpaniu za ręce, to tylko takie zachowanie – z uwagi na przesłankę powagi rzeczy osądzonej – mógł ustalić sąd w przedmiotowej sprawie, mając na uwadze działanie wspólne i w porozumieniu skazanej z Markiem L. Zdaniem Sądu Okręgowego w K. przedmiot postępowania w rozpatrywanej sprawie wykroczył, poprzez ustalenia zawarte w treści wyroku i jego uzasadnieniu, poza materię już rozważoną i prawomocnie rozstrzygniętą. W związku z tym wyraził pogląd, że prawomocne rozstrzygnięcie innego Sądu uznającego Barbarę D. za winną czynu z art. 280 § 1 k.k. powoduje, że w przedmiotowej sprawie nie można mówić o winie Marka L. w zakresie popełnienia przez niego przestępstwa z art. 158 § 1 k.k., albowiem czyn ten jest zamachem co najmniej dwóch osób, a ponieważ druga z tych osób (Barbara D.) została skazana za przestępstwo z innego przepisu, stąd Marek L. jako współprawca tego samego zdarzenia, nie może odpowiadać z art. 158 § 1 k.k. z uwagi na brak znamion czynu zabronionego (brak współsprawstwa koniecznego).

Ten pogląd prawny Sądu Okręgowego w K. jest oczywiście błędny, gdyż rażąco narusza unormowanie przepisu art. 8 § 1 k.p.k. regulującego zasadę samodzielności jurysdykcyjnej sądu orzekającego oraz przepisu art. 17 § 1 pkt 7 k.p.k. dotyczącej negatywnej przesłanki procesowej (*res iudicata*) wskazującej na konieczność umorzenia postępowania, gdy postępowanie karne co do tego samego czynu i tej samej osoby zostało prawomocnie zakończone.

Zgodnie z określoną w art. 8 § 1 k.p.k. zasadą samodzielności jurysdykcyjnej sądu karnego, sąd ten samodzielnie kształtuje zarówno podstawę faktyczną jak i prawną każdego rozstrzygnięcia (por. P. Hofmański, *Samodzielność jurysdykcyjna sądu karnego*, Katowice 1988, s. 85 – 86). Jeden z wyjątków od tej zasady wskazany jest w art. 8 § 2 k.p.k. Nie można zaś przyjąć za kolejny wyjątek od tej zasady koncepcji zaprezentowanej w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku tj. przyznania mocy wiążącej ustaleniom dokonany w innym procesie (por. St. Śliwiński, *W obronie art. 6 k.p.k. i art. 4 k.w.p.k.*, Nowe Prawo

Teza:

Gdy wyrok łączny obejmuje wyrok, w którym wymierzono karę łączną lub dochodzi do wydania kolejnego wyroku łącznego obejmującego wyrok, w którym orzeczono karę jednostkową z wcześniej wydanym wyrokiem łącznym, to granic nowej kary łącznej w wyroku łącznym nie wyznaczają poprzednie kary łączne, tylko kary jednostkowe wymierzone za poszczególne przestępstwa.

Z uzasadnienia:

„Kasacja obrońcy skazanego jest oczywiście bezzasadna, albowiem podniesiony w niej zarzut rażącej obrazę prawa procesowego w postaci art. 575 § 1 k.p.k. jest oczywiście nietrafny, zaś zarzut dotyczący niewspółmierności kary jest niedopuszczalny z mocy ustawy. Pierwszy zarzut skierowany został pod adresem sądu pierwszej instancji, choć zgodnie z art. 519 k.p.k. kasacja może być wniesiona tylko od prawomocnego wyroku sądu odwoławczego kończącego postępowanie. W apelacji od wyroku łącznego skarżący nie podniósł zarzutu naruszenia art. 575 § 1 k.p.k., zaś w kasacji nie zakwestionował sposobu dokonania kontroli odwoławczej przez zarzucenie sądowi odwoławczemu niezbadanie wyroku pod kątem art. 440 k.p.k. Natomiast w świetle art. 523 § 1 in fine k.p.k., drugi zarzut kasacyjny dotyczący rażącej niewspółmierności kary, nie może stanowić wyłącznej podstawy kasacji. Niezależnie od powyższego trzeba jednak zwrócić uwagę, że w zakresie pierwszego zarzutu dotyczącego zasad wymiaru kary łącznej w wyroku łącznym, gdy w wyrokach podlegających połączeniu wymierzono kary łączne, Sąd odwoławczy w pisemnym uzasadnieniu wyroku odniósł się do tej kwestii, co świadczy o przeprowadzeniu kontroli odwoławczej także pod kątem art. 440 k.p.k. Zasadnie Sąd ten uznał, że pomimo wyrażonego przez Sąd pierwszej instancji kontrowersyjnego poglądu dotyczącego tzw. śladu poprzedniej kary łącznej w orzekaniu o nowej karze łącznej, który w aktualnym orzecznictwie Sądu Najwyższego nie jest przyjmowany (por. postanowienie SN z dnia 4 lipca 2007 r., V KK 419/06, OSNKW 2007, z. 10, poz. 74), nie ma podstaw do stwierdzenia, że wydany wyrok łączny jest rażąco niesprawiedliwy. W tym orzeczeniu Sąd Najwyższy stwierdził, że granice wymiaru kary łącznej, określone w art. 86 § 1 in princ. k.k., obowiązują, lege non distinguente, zarówno w wypadku jednoczesnego orzekania tej kary, jak i w wypadku orzekania jej w wyroku łącznym – niezależnie od tego, czy wyrokami podlegającymi łączeniu orzeczono wyłącznie kary za poszczególne przestępstwa, czy także kary łączne. Konsekwencją przyjęcia tego poglądu jest uznanie, że gdy wyrok łączny obejmuje wyrok, w którym wymierzono karę łączną lub dochodzi do wydania kolejnego wyroku łącznego obejmującego wyrok, w którym orzeczono karę jednostkową z wcześniej wydanym wyrokiem łącznym, to granic nowej kary łącznej w wyroku łącznym nie wyznaczają poprzednie kary łączne, tylko kary jednostkowe wymierzone za poszczególne przestępstwa. Trafnie jednak Sąd odwoławczy uznał, że nawet przy przyjęciu tego poglądu i tak sytuacja prawna skazanego nie uległaby zmianie, gdyż nie było podstaw do wymiaru kary łącznej w wyroku łącznym w oparciu o zasadę pełnej absorpcji.”

┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌

1.2.6. Zakaz orzekania ponownie w tej samej sprawie.

przepisy: art. 439 § 1 pkt 8 k.p.k.

hasła: Res iudicata

Postanowienie z dnia 12 sierpnia 2010 r., IV KK 172/10

Teza:

Przepis art. 439 § 1 pkt 8 k.p.k. odnosi się nie tylko do tego samego czynu, ale także do tej samej osoby, tymczasem już z treści zarzutu wynika, że ukarana zostać miała inna niż (oskarżony) osoba. W przypadku kolizji drogowej istnieje przy tym możliwość uznania więcej niż jednej osoby za winną naruszenia przepisów o ruchu drogowym i spowodowania kolizji.

Z uzasadnienia:

„Sąd Rejonowy w T. wyrokiem z dnia 7 października 2009 r., sygn. akt II K 79/09, uznał Łukasza W. za winnego przestępstwa z art. 177 § 1 k.k. i za przestępstwo to, przy zastosowaniu art. 58 § 3 k.k., wymierzył mu karę 120 stawek dziennych grzywny, ustalając wysokość jednej stawki na 10 zł.

Po rozpoznaniu apelacji obrońcy oskarżonego i pełnomocnika oskarżycieli posiłkowych Sąd Okręgowy w T., wyrokiem z dnia 12 lutego 2010 r., sygn. II 1 Ka 13/10, utrzymał w mocy powyższy wyrok Sądu Rejonowego, uznając apelacje za oczywiście bezzasadne.

Kasację od tego wyroku wniósł obrońca Łukasza W.. Kasacja zawiera zarzut „rażącego naruszenia przepisu prawa procesowego, mającego istotny wpływ na treść wydanego w sprawie zaskarżonego orzeczenia, a w szczególności przepisu art. 439 § 1 pkt 8 k.p.k.” przez bezprawne prowadzenie postępowania karnego, w sytuacji, gdy kierowca samochodu Renault Scenic Robert S. ukarany został za popełnioną kolizję mandatem karnym.(...)

Kasacja jest oczywiście bezzasadna. Na wstępie zauważyć należy, że zgodnie z art. 523 § 2 kasację na korzyść można wnieść jedynie w razie skazania za przestępstwo na karę pozbawienia wolności bez warunkowego zawieszenia jej wykonania. Ograniczenie to nie dotyczy kasacji wniesionej z powodu uchybień wymienionych w art. 439 k.p.k. Łukasz W. skazany został na karę grzywny. Kasacja jego obrońcy jest dopuszczalna jedynie w tym zakresie, w jakim podnosi zarzut związany z naruszeniem art. 439 § 1 pkt 8 k.p.k. i w tym zakresie tylko może być rozpoznana przez Sąd Najwyższy. Inne rozumienie reguły z art. 523 § 2 i 4 k.p.k. powodowałoby konieczność rozpoznawania każdego zarzutu kasacyjnego, o ile w kasacji znalazł się także, choćby oczywiście bezzasadny zarzut uchybienia wymienionego w art. 439 k.p.k. Umożliwiłoby to obejście ograniczenia z art. 523 § 2 k.p.k. i wnoszenia kasacji także w sprawach, w których oskarżeni skazani zostali na karę pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania lub karę inną aniżeli kara pozbawienia wolności. W tej sytuacji pozostałe, poza zarzutem obrazy art. 439 § 1 pkt 8 k.p.k., zarzuty, nie podlegały w ogóle rozpoznaniu (zob. P. Hofmański, E. Sadzik, K. Zgryzek, Kodeks postępowania karnego. Tom III. Komentarz do artykułów 468 – 682. Warszawa 2007, s. 195 – 196).

W tym stanie rzeczy za niemożliwe w świetle przepisów prawa procesowego uznać trzeba ustosunkowanie się do obszernych wywodów kasacji związanych z zarzutami oznaczonymi w kasacji numerami 1 i 3.

Zarzut drugi kasacji dotyczy bezwzględnej przesłanki odwoławczej związanej z powagą rzeczy osądzonej – res iudicata, a więc z faktem, że postępowanie karne co do tego samego czynu tej samej osoby zostało już prawomocnie zakończone.

Na marginesie tylko zauważyć należy, że w przypadku podnoszenia w kasacji zarzutu uchybienia wymienionego w art. 439 k.p.k. nie trzeba wykazywać, że miało ono charakter rażący oraz, że mogło mieć istotny wpływ na treść orzeczenia, co zdaje się być podnoszone przez obrońcę. Przesłanka ta dotyczyć by przy tym musiała nie tylko wyroku sądu

odwoławczego, ale także wyroku wydanego przez sąd pierwszej instancji, czego nie dostrzeżono we wniosku kasacji.

Bezwzględna przesłanka odwoławcza wskazana w kasacji nie wystąpiła.

Po pierwsze przepis art. 439 § 1 pkt 8 k.p.k. odnosi się nie tylko do tego samego czynu, ale także do tej samej osoby, tymczasem już z treści zarzutu wynika, że ukarana zostać miała inna niż Łukasz W. osoba. W przypadku kolizji drogowej istnieje przy tym możliwość uznania więcej niż jednej osoby za winną naruszenia przepisów o ruchu drogowym i spowodowania kolizji.

Po drugie przepis wskazany w zarzucie odnosi się do innego postępowania karnego, tymczasem do ukarania Roberta S. dojść miało w postępowaniu o wykroczenie. Wymagałoby to dokonania wykładni odwołującej się do konstytucyjnej zasady ne bis in idem.

Po trzecie wreszcie z ustaleń sądu wynika, że do ukarania mandatem Roberta S. w rzeczywistości nie doszło. Funkcjonariusz policji Ryszard K. zeznał, że wycofał się z początkowego pomysłu ukarania mandatem obu uczestników kolizji. Sąd uznał te zeznania za wiarygodne i uczynił podstawą ustaleń faktycznych w sprawie, te zaś znalazły akceptację sądu odwoławczego (k. 9 uzasadnienia wyroku sądu pierwszej instancji). Dodatkowo tylko zauważyć trzeba, że zeznania Ryszarda K. znalazły potwierdzenie w zeznaniach Roberta S. i Haliny S.”

┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌

1.2.7. Znamiona przestępstwa oszustwa. Przystępstwo nadużycia zaufania w spółce cywilnej

przepisy: art. 286 § 1 k.k.; art. 296 § 1 k.k.

hasła: Przystępstwa przeciwko mieniu – oszustwo; Przystępstwa przeciwko działalności gospodarczej – nadużycie zaufania

Wyrok z dnia 28 lipca 2010 r., II KK 21/09

Teza:

1. Odpowiedzialności za przystępstwo z art. 286 § 1 k.k. nie można redukować do odpowiedzialności za dług, wynikający z niewykonania umowy.

2. Nie ulega (...) jakiegokolwiek wątpliwości, że zawarcie spółki cywilnej nakłada na współnika obowiązek zajmowania się jej sprawami majątkowymi (art. 865 § 1 k.c.). Nie oznacza to jednak, że stwierdzenie nieprawidłowości w funkcjonowaniu takiej spółki automatycznie pociąga za sobą odpowiedzialność karną współnika przewidzianą w art. 296 § 1 k.k. Jej przyjęcie wymaga wykazania, że poprzez nadużycie udzielonych mu uprawnień lub niedopełnienie ciążącego na nim obowiązku współnik wyrządził jej znaczną szkodę majątkową.

Z uzasadnienia:

„Kasacja jest zasadna. Zgodzić się trzeba bowiem z obrońcą skazanego, że zaskarżony wyrok zapadł z rażącą obrazą przepisów art. 433 § 1 i 2 k.p.k. i art. 457 § 3 k.p.k. Lektura uzasadnienia wyroku Sądu Okręgowego, w żadnym wypadku nie uprawnia do twierdzenia, że stanowi ono wyraz należytej i rzetelnie przeprowadzonej kontroli odwoławczej. Prawdą jest, iż Sąd odwoławczy w uzasadnieniu swojego orzeczenia odniósł się do wszystkich zarzutów wymienionych w apelacji obrońcy oskarżonego. Nastąpiło to jednak w tak ogólnikowy i lakoniczny sposób, że uzasadnienie skarżonego wyroku nie czyni zażość wymogom przepisu art. 457 § 3 k.p.k.. Zauważyć też trzeba, że w realiach niniejszej sprawy prawidłowo przeprowadzona kontrola odwoławcza nie mogła ograniczać się wy-

łącznie do zarzutów sformułowanych w *petitum* apelacji. Jakkolwiek byłoby wskazanym, aby całość zarzutów podniesiona została w tej części środka odwoławczego, a nie w jego uzasadnieniu, to jednak oczywistym jest, że granice odwołania wyznacza całość treści środka odwoławczego. Taka też sytuacja miała miejsce w przypadku apelacji wniesionej przez obrońcę oskarżonego. Jej istoty i zakresu nie można odczytać w oderwaniu od argumentacji zawartej w uzasadnieniu środka odwoławczego.

Oczywistym jest to, że szczegółowość rozważań, którym Sąd odwoławczy powinien dać wyraz w uzasadnieniu swojego wyroku, determinowana jest również sposobem motywowania orzeczenia podlegającego kontroli instancyjnej. Mogłaby ona być mniejsza, jeżeli uzasadnienie skarżonego wyroku dowodziłoby poprawność toku rozumowania Sądu pierwszej instancji w sposób pełny, logiczny i przejrzysty. Sytuacja taka jednak w niniejszej sprawie nie zachodzi. Uzasadnienie Sądu pierwszej instancji nie odpowiada wymogom przepisu art. 422 k.p.k.

Zestawienie zaaprobowanego przez Sąd odwoławczy bez zastrzeżeń uzasadnienia zaskarżonego apelacją rozstrzygnięcia z materią dowodową sprawy wskazuje na szereg istotnych uchybień i braków postępowania przed Sądem pierwszej instancji oraz powoduje zasadnicze wątpliwości, co do prawidłowości dokonanych ustaleń faktycznych, przyjętych za podstawę zaskarżonego wyroku i prawnej oceny zachowania oskarżonego. Wobec tego, że uwzględnienie tych okoliczności mogłoby prowadzić do orzekania o odpowiedzialności oskarżonego w korzystnym dla niego kierunku Sąd odwoławczy był zobligowany do ich dostrzeżenia nawet wówczas, gdy nie zostały wyartykułowane w apelacji obrońcy oskarżonego. Tym bardziej, że apelujący kwestionował przecież w całości winę oskarżonego i realizację znamion przypisanych mu przestępstw.

Odnieść się w pierwszym rzędzie trzeba do kwestii stosowania prawa materialnego. Są one o tyle istotne, że bez właściwego rozumienia przesłanek odpowiedzialności karnej nie można określić prawidłowo przedmiotu postępowania i dokonywać ustaleń faktycznych w zakresie niezbędnym dla trafnego rozstrzygnięcia sprawy. Choć nie wydaje się, aby na gruncie niniejszej sprawy pojawiała się problematyka prawna, powodująca jakiegokolwiek trudności interpretacyjne zasygnalizować należy niektóre jej aspekty. Uszły one uwadze wszystkim Sądom orzekającym dotychczas w sprawie, w tym także Sądowi odwoławczemu, skoro w uzasadnieniu skarżonego wyroku brak jakichkolwiek rozważań w tym przedmiocie. Tymczasem – nawet bez głębszego wnikania w istotę sprawy – poprawność i racjonalność bezkrytycznie przyjmowanej przez Sąd pierwszej instancji za aktem oskarżenia konstrukcji odpowiedzialności oskarżonego powinna budzić poważne wątpliwości.

Gdy idzie o pierwsze z przypisanych Michałowi B. przestępstw, Sąd odwoławczy podobnie jak i Sąd pierwszy instancji nie dostrzega, że odpowiedzialności za przestępstwo z art. 286 § 1 k.k. nie można redukować do odpowiedzialności za dług, wynikający z niewykonania umowy. Analiza opisu czynu przypisanego oskarżonemu, w którym nie wskazano nawet tego, czy do niekorzystnego rozporządzenia mieniem miało dojść za pomocą wprowadzenia w błąd, czy też wyzyskania błędu lub niezdolności do należytego pojmowania przedsiębranego działania i lektura uzasadnienia Sądu pierwszej instancji prowadzi do wniosku, iż odpowiedzialnością karną objęto całość zadłużenia pozostałego po działalności przedsiębiorstwa prowadzonego przez oskarżonego z ojcem Marianem B., a jedynym kryterium tej odpowiedzialności było ustalenie, czy powstałe z różnych tytułów należności zostały w całości uregulowane.

Zauważyć trzeba, że opis ciągu przestępstw, za które skazano oskarżonego, ustalanie łącznej wartości szkody, wymierzanie kary na podstawie przepisu, którego znamion nie wyczerpywało każde z przestępstw ujętych w ciągu przestępstw nie odpowiada istocie

normowania zawartego w art. 91 § 1 k.k. Ponadto Sąd Okręgowy zapomina o tym, że możliwość przypisania Michałowi B. odpowiedzialności karnej w takim kształcie, jak przyjął to Sąd pierwszej instancji, uzależniona była od wykazania, że każdy z pokrzywdzonych został przez oskarżonego doprowadzony do niekorzystnego rozporządzenia mieniem za pomocą działań, o których mowa w art. 268 § 1 k.k. W tym kontekście niedopuszczalnym było aprobowanie stanowiska przedstawionego w uzasadnieniu skarżącego wyroku, które było następstwem pobieżnej i jednostronnej, wybiórczej oceny materiału dowodowego, oraz dowolnej, a nawet arbitralnej analizy ustalonych faktów.

Dla zobrazowania tego wystarczy podnieść, że Sąd odwoławczy nie zauważa tego, że dokonując ustaleń faktycznych Sąd pierwszej instancji nawet nie stara się wykazać, czy doszło do wprowadzenia w błąd lub wyzyskania błędu poszczególnych pokrzywdzonych, a jeżeli tak, to czy towarzyszył temu po stronie oskarżonego zamiar doprowadzenia ich do niekorzystnego mienia. Co więcej, w uzasadnieniu swojego wyroku Sąd pierwszej instancji nie przeprowadził w gruncie rzeczy żadnej oceny zeznań pokrzywdzonych. W odniesieniu do niektórych pokrzywdzonych skrótowo przytacza ich relacje, w przypadku części pokrzywdzonych ogranicza się do ogólnego stwierdzenia, że ich zeznania są w pełni wiarygodne, a co zeznań niektórych pokrzywdzonych w ogóle się nie odnosi. Sprawia to, że nie sposób dociec, czym kierowano się przypisując oskarżonemu wyłudzenie mienia chociażby od Jana Sz. Z zeznań tego świadka wynika tylko tyle, że wykonywał dla przedsiębiorstwa „A” usługi transportowe przez okres ponad dwóch lat. Nigdy nie miał problemów z płatnościami, a do zapłacenia pozostała należność za jeden kurs w kwocie 286 złotych.

Lektura uzasadnienia zaskarżonego wyroku prowadzi do wniosku, że dla Sądów obu instancji podstawowy wyznacznik odpowiedzialności karnej oskarżonego stanowiła opinia biegłych z zakresu rachunkowości firm.

Eksponowana przez te Sądy opinia opierała się wyłącznie na badaniu treści dokumentów, które miałyby wskazywać na transferowanie środków z firmy „A” do innej firmy oskarżonego i jako taka nie miała charakteru dowodu, który niezaprzeczalnie dowodziłby winy oskarżonego, jego zamiaru oraz udziału w popełnieniu wszystkich zarzucanych mu przestępstwach. Stanowiła tylko jedną z okoliczności, która powinna być poddawana weryfikacji w toku procesu i nie zwalniała Sądu od rzetelnej oceny całości materiału dowodowego. Wnioski końcowe tej opinii, mówią o braku właściwej kadry do prowadzenia rachunkowości i narastającym w firmie „A” bałaganie organizacyjnym, którego usunięcie przerastało możliwości jej właścicieli, co nie jest jeszcze równoznaczne z zamiarem wyłudzenia mienia od swoich kooperantów.

Podkreślić tu też należy, iż nie można uznać, aby Sąd Okręgowy wykazał niezasadność apelacji obrońcy oskarżonego w tym zakresie, w którym kwestionując udział oskarżonego w kierowaniu i zarządzaniu firmą „A” negowała jego winę w odniesieniu do wszystkich przypisanych mu przestępstw. Oczywistym jest, iż wbrew wyjaśnieniom Mariana B. obciążającego siebie odpowiedzialnością za funkcjonowanie firmy, wbrew zeznaniom pokrzywdzonych, którzy twierdzili, że na temat dostaw i ich warunków rozmawiali wyłącznie z Marianem B., a w niektórych przypadkach nie znali nawet oskarżonego, a także wbrew relacjom pracowników przedsiębiorstwa „A”, twierdzącym, że praktycznie wszystkie decyzje w firmie były podejmowane przez Mariana B. (zeznania Adama Z.), dopuszczalnym jest ustalenie, że to oskarżony odgrywał pierwszorzędna rolę w prowadzonej działalności. Wymaga to jednakże oparcia w dowodach, które pozwolą na zdyskredytowanie linii obrony oskarżonego oraz wymienionych wcześniej dowodów i dokonanie odmiennych ustaleń faktycznych. Żadnych tego rodzaju dowodów Sąd pierwszej instancji jednak nie przedstawił. Brak też w pełni przekonującego uzasadnienia dla stawianej w uzasadnieniu skarżonego wyroku tezy, że przy „istnieniu porozumienia nie jest istotnym, czy sprawca

wykonywał wszystkie czynności wykonawcze, cześć czy nawet żadnej, gdyż zachowanie poszczególnych osób może wynikać z przyjętego podziału ról". Nie stanowi go w szczególności powoływana przez Sąd opinia biegłych.

Orzekając w niniejszej sprawie nie można też było tracić z pola widzenia całokształtu okoliczności, w których doszło do powstania zadłużenie firmy „A”. Ograniczanie się w ocenie zachowania oskarżonego tylko, do pewnych wycinków jego działalności zupełnie wypacza jej obraz. Nic przecież nie wskazuje na to, aby przedsiębiorstwo „A” było fikcyjnym podmiotem utworzonym w celu popełnienia przestępstwa.

Nieuregulowane przez oskarżonego i jego ojca należności oraz zaciągnięte kredyty związane były z prowadzoną przez dłuższy okres czasu działalnością gospodarczą, a prezentowana przez oskarżonego linia obrony, potwierdzana zeznaniami Mariana B. opierała się na podnoszonym przez nich załamaniu na rynku drobiarskim, które doprowadziło do upadku ich firmy. Obowiązkiem Sądu pierwszej instancji było zatem rzetelne zweryfikowanie tego faktu, a nie ograniczanie się do arbitralnego stwierdzenia, że przyczyną upadku firmy „A” nie była zła koniunktura rynkowa, lecz wyprawdzanie towaru i niezasadne finansowanie hurtowni oskarżonego. Formułowanie takiej tezy wydaje się przedwczesne i dowolne, skoro z zeznań pokrzywdzonych dostawców, a więc osób dobrze zorientowanych w rynku drobiarskim wynikało, że w 1999 roku sytuacja na tym rynku była trudna i prowadzona przez oskarżonych ubojnia drobiu nie była jedyną, która w tym czasie upadła (zeznania świadków: Jana R., Jerzego M., Andrzeja A.).

Zdziwienie musi budzić aprobatą Sądu Odwoławczego dla ustaleń Sądu pierwszej instancji, w sytuacji, gdy pomijają one szereg okoliczności mających podstawowe znaczenie dla ustalenia realizacji znamion przestępstwa z art. 286 § 1 k.k. i zdających się poddawać w wątpliwość słuszność skarżonego rozstrzygnięcia. Trudno przecież właściwie ocenić zachowanie oskarżonego, jeżeli pomija się zeznania niektórych pokrzywdzonych (np. Jana R., Andrzeja A.), którzy dostarczając drób byli informowani przez Mariana B. o trudnościach ze zbytem mięsa. Jaskrawym tego przykładem jest relacja świadka Tymoteusza F. Zeznał on, że nie tylko był informowany przez Mariana B. o problemach ze zbytem mięsa, ale z uwagi na to, że ojciec oskarżonego nie chciał przyjmować towaru sam poszukiwał dla niego chłodni. W tym stanie rzeczy oczywistym wydaje się pytanie, o to, na czym miałyby polegać wprowadzenie pokrzywdzonego w błąd lub wyzyskanie jego błędu. Odpowiedzi na to pytanie próżno jednak szukać w uzasadnieniu wyroku Sądu pierwszej instancji.

Podobne zdziwienie musi budzić, pominięcie tego, że już po tym jak oskarżony miał dopuścić się wyłudzenia żywca drobiowego Michał B. i jego ojciec przekazywali pokrzywdzonym znaczne kwoty z tytułu spłaty swojego zadłużenia. Nie wymaga chyba szczególnego uzasadnienia to, że z punktu widzenia odpowiedzialności sprawcy przestępstwa z art. 286 § 1 k.k. inaczej odczytywać należałoby sytuację, w której pobiera on towar o wartości 29 761,20 złotych nie uiszczając za niego zapłaty, a inaczej, gdy kwota ta stanowi resztę należności za dostawy towaru o łącznej wartości 204 000 złotych, tak jak to miało mieć miejsce w przypadku Henryka K. Zestawiając treść wyroku Sądu pierwszej instancji i jego uzasadnienia z materiałem dowodowym nie sposób dociec, dlaczego przypisano oskarżonemu wyłudzenie od Romana A. towaru o wartości 45 832 złotych, jeżeli zeznał on, że za dostarczony towar otrzymał kwotę 30 000 złotych i poniósł stratę w granicach 15 000 – 20 000 złotych (k. 2728). Podkreślić trzeba, iż są to jedynie przykładowo wymienione sytuacje obrazujące braki w ustaleniach faktycznych dotyczących całości zachowanie przypisanego Michałowi B.

Zupełnie niezrozumiałym jest również aprobowany przez Sąd odwoławczy sposób interpretacji przez Sąd pierwszej instancji niektórych faktów. Na jednostronność i dowolność

wskazuje chociażby to, że dla Sądu pierwszej instancji nawet wspomniany wcześniej fakt wypłacenia dostawcom żywca drobiowego w lipcu 1999 roku (a więc już po jego wyłudzeniu) kwoty kilkuset tysięcy złotych stanowił okoliczność świadcząca o zamiarze popełnienia przestępstwa.

Sąd Okręgowy stwierdzając jedynie w uzasadnieniu swojego wyroku, że zaciąganie wysokich zobowiązań kredytowych tuż przed złożeniem wniosku o ogłoszenie upadłości świadczy o świadomości braku możliwości spłaty, nie odniósł się do całości zarzutów apelującego, dotyczących czynów popełnionych na szkodę B. Bank Oddział w O. Bez wątplenia koniecznym było ustosunkowanie się do tych podnoszonych w apelacji okoliczności, które wskazywały na sprzeczność ustaleń Sądu pierwszej instancji ze zgromadzonym w sprawie materiałem dowodowym. Z treści wyroku wynika, że w okresie od 7 lipca do 10 sierpnia 1999 roku oskarżony zagarnął kwotę 1 000 000 złotych, wypłacając całość środków pieniężnych z przyznaných kredytów. Tymczasem ustalenia takie zdają się nie przystawać do materiału dowodowego, którego żaden z sądów nie analizował. Dokumentacja kredytowa i zeznania Krystyny R. – Dyrektora Oddziału B. Banku w O. wskazują na to, że umową z dnia 12 lipca 1999 roku zwiększono jedynie granicę ustalonego wcześniej limitu kredytowego z 500 000 do 700 000 złotych. Jeżeli zatem w wyniku zawartej umowy oskarżony mógł w rzeczywistości wykorzystać kwotę 200 000 złotych to trudno byłoby mu przypisać wyłudzenie, także tych środków, które zostały mu przyznane w latach wcześniejszych i wykorzystane do czasu dokonania zarzucanych mu przestępstw.

Sąd Odwoławczy nie dostrzega tego, że zestawienie ze sobą opisów przestępstw, mających być oszustwami (pkt I i II wyroku) z opisem przestępstwa z art. 300 § 3 k.k. (pkt III), a także przestępstwa z art. 296 § 1 k.k. (pkt IV) prowadzi do wniosków, które muszą wręcz razić swą niedorzecznością.

Jednoczesne skazanie Michała B. za przestępstwa opisane w pkt. I i III wyroku, w sytuacji, gdy w obu przypadkach pokrzywdzonymi są te same osoby wiąże się z zastosowaniem niespotykanej w orzecznictwie, sprzecznej nie tylko regułami odpowiedzialności karnej, ale i ze zdrowym rozsądkiem konstrukcji. Nie można jej ocenić inaczej, jeżeli zakłada ona, że sprawca dopuszczający się wyłudzenia mienia odpowiada też za to, że udaremnił pokrzywdzonemu zaspokojenie wynikającego stąd roszczenia. Już zupełnym absurdem wydaje się przyjmowanie, iż udaremnienie to polegało na zbyciu towarów, które oskarżony miał przecież od pokrzywdzonych wyłudzić.

Nie można oczywiście wykluczać sytuacji, w której uzasadnionym stanie się rozważenie przypisania oskarżonemu popełnienia przestępstwa z art. 300 § 3 k.k. Jednakże i w takim przypadku nie jest dopuszczalnym akceptowanie przez Sąd Odwoławczy opierania odpowiedzialności karnej oskarżonego na ustaleniach faktycznych sprowadzających się do ogólnikowego stwierdzenia, że współnicy „dokonali zbycia części posiadanych zapasów towarów, zbycia środków trwałych i transportu”. Poza wspomnieniem w dalszej części uzasadnienia o sprzedaży świeżego mięsa i pojazdu o małej wartości Sąd pierwszej instancji w żaden sposób nie określił usuwanych przez oskarżonego składników majątku. Sąd Odwoławczy dzielając w pełni argumentację Sądu pierwszej instancji, godził się również z tymi jego stwierdzeniami, które same przez się negują prawidłowość skarżonego rozstrzygnięcia. Przypisując oskarżonemu zamiar udaremnienia zaspokojenia wierzycieli przez sprzedaż zapasów mięsa Sąd pierwszej instancji, uznaje jednocześnie, że było to konieczne. Ustala ponadto, że oskarżony i jego ojciec spłacali część wierzycieli z pominięciem i pokrzywdzeniem innych. Ustalenie to, o ile może odpowiadać dyspozycji art. 302 § 1 k.k., o tyle nie uprawnia do kwalifikowania zachowania oskarżonego, jako zagrożonego surowszą karą przestępstwa z art. 300 § 3 k.k.

Nie ulega też jakiegokolwiek wątpliwości, że zawarcie spółki cywilnej nakłada na wspólnika obowiązek zajmowania się jej sprawami majątkowymi (art. 865 § 1 k.c.). Nie oznacza to jednak, że stwierdzenie nieprawidłowości w funkcjonowaniu takiej spółki automatycznie pociąga za sobą odpowiedzialność karną wspólnika przewidzianą w art. 296 § 1 k.k. Jej przyjęcie wymaga wykazania, że poprzez nadużycie udzielonych mu uprawnień lub niedopełnienie ciążącego na nim obowiązku wspólnik wyrządził jej znaczną szkodę majątkową.

Zauważyć trzeba, że Sąd Odwoławczy nie poddaje ocenie trafności rozstrzygnięcia Sądu pierwszej instancji w zakresie przypisanej Michałowi B. odpowiedzialności za to przestępstwo i tak samo jak Sąd pierwszej instancji nie zwraca w ogóle uwagi na istotę przestępstwa nadużycia zaufania w obrocie gospodarczym i możliwość realizacji jego znamion przez oskarżonego. Co więcej, porównanie opisu przestępstwa przypisanego oskarżonemu w pkt. IV wyroku Sądu pierwszej instancji z ustaleniami faktycznymi, stanowiącymi podstawę skazania Michała B. za pozostałe przestępstwa, czyni go oderwanym od rzeczywistości. Nie można przecież zapominać o tym, że współnikami spółki „A” byli wyłącznie oskarżony i jego ojciec Marian B. Analiza treści wyroku Sądu pierwszej instancji oraz jego uzasadnienia prowadzi do wniosku, że te zachowania, które przypisano oskarżonemu, jako realizację przestępstwa z art. 296 § 1 k.k., nie tylko były akceptowane przez ojca oskarżonego, ale miały być ich wspólnymi działaniami podejmowanymi w celu popełnienia przestępstw z art. 286 § 1 k.k., opisanych w pkt. I i II wyroku. Takie ukształtowanie odpowiedzialności karnej oskarżonego prowadzi do sytuacji, w której ta sama okoliczność stanowi podstawę skazania za trzy różne przestępstwa. Tym samym działaniem podejmowanym w ramach należącego wyłącznie do nich przedsięwzięcia, a polegającym na nieuiszczeniu zapłaty za towar oskarżony i Marian B. mieliby jednocześnie doprowadzić do niekorzystnego rozporządzenia mieniem pokrzywdzonych dostawców i działać na szkodę swojego przedsiębiorstwa, wyrządzając mu znaczną szkodę majątkową.

Z tych wszystkich powodów koniecznym stało się uchylene zaskarżonego wyroku i utrzymanego nim w mocy wyroku Sądu Rejonowego w O. Z uwagi na to, że sprawy o występki z art. 286 § 1 k.k. w zw. z art. 294 k.k. należą do właściwości rzeczowej sądu okręgowego Sąd Najwyższy orzekł o przekazaniu sprawy do ponownego rozpoznania w pierwszej instancji Sądowi Okręgowemu w O.”

┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌

1.2.8. Rażące naruszenie prawa jako podstawa kasacyjna. Umysłne spowodowanie ciężkiego uszczerbku na zdrowiu w rozumieniu przepisów o wyłączeniu przedawnienia. Relacja pomiędzy kwalifikacją prawną spowodowania ciężkiego uszczerbku na zdrowiu oraz udziału w pobiciu ze skutkiem śmiertelnym. Charakter typu czynu zabronionego kwalifikowanego przez następstwo.

przepisy: art. 523 § 1 k.p.k., art. 105 k.k.; art. 156 § 1; art. 158 § 3; art. 9 § 3 k.k.

hasła: Podstawy kasacyjne; Wykładnia prawa, Przedawnienie karalności; Przestępstwa przeciwko życiu i zdrowiu – spowodowanie ciężkiego uszczerbku na zdrowiu; Przestępstwa przeciwko życiu i zdrowiu – bójka i pobicie

Postanowienie z dnia 28 lipca 2010 r., II KK 27109

Teza:

- 1 W sytuacji gdy (...) przepis (...), dopuszcza rozbieżną interpretację, nawet – w konkretnych wypadkach – bardziej lub mniej uzasadnioną, to wybór jednej z jej wersji, poprzedzony rzetelną argumentacją nie może być oceniany jako „rażące” naruszenie prawa.**

- 2 Trudność dokładnego rozgraniczenia wykładni od prawotwórstwa nie może usprawiedliwiać dokonywania wykładni w takich sytuacjach, w których prowadziłoby to ewidentnie do tworzenia norm prawnych wykraczających swoją treścią poza zakres interpretowanych przepisów, a więc w tym sensie do tworzenia nowego prawa.
- 3 Za niedopuszczalne uznać należy rozszerzenie zakresu pojęć wyjątkowych na niekorzyść oskarżonego. Taką wykładnię w orzecznictwie uważa się za niezgodną z prawem.
- 4 „Ciężki uszczerbek na zdrowiu”, o jakim mowa w art. 156 § 1 k.k. to pojęcie zbliżone znaczeniowo do „ciężkiego uszkodzenia ciała lub ciężkiego rozstroju zdrowia” (lub nawet synonim tego terminu), jakie istniało w licznych przepisach k.k. z 1969 r.
- 5 Dokonana w kodeksie karnym z 1997 r. – w stosunku do kodeksu poprzednio obowiązującego – zmiana w określeniu skutków tego typu przestępstw z „ciężkiego uszkodzenia ciała lub rozstroju zdrowia” (art. 155 k.k. z 1969 r.), na „ciężki uszczerbek na zdrowiu” (art. 156 k.k. z 1997 r.) była spowodowana li tylko chęcią użycia określenia bardziej jednoznacznego, aniżeli poprzedni termin „uszkodzenia ciała”.
- 6 Fakt, iż przepis art. 105 § 2 k.k. wśród umyślnych przestępstw, do których się odnosi, wymienia: „ciężkie uszkodzenie ciała” nie ma znaczenia dla interpretacji owego zakresu katalogu przestępstw, do których ma zastosowanie. Niezależnie, bowiem od wspomnianych historycznych uwarunkowań takiego sposobu opisanego tego typu przestępstw i dominującego w piśmiennictwie przekonania o tym, że użyte w art. 105 § 2 k.k. określenie „ciężkie uszkodzenie ciała” odpowiada użytemu w art. 156 § 1 k.k. określeniu „ciężki uszczerbek na zdrowiu”.
- 7 Nie istnieją (...) (po zastosowaniu reguł wykładni językowej) żadne racjonalne względy do stwierdzenia, że to samo zawarte w przepisie art. 105 § 2 k.k. określenie: „przestępstwo umyślne ciężkiego uszczerbku na zdrowiu”, tak w rozumieniu języka potocznego, jak i prawnego, oznacza co innego, aniżeli tak normatywnie nazwany występki, przewidziany w art. 156 § 1 k.k., skoro ten reguluje właśnie kwestię odpowiedzialności karnej za spowodowanie ciężkiego uszczerbku na zdrowiu.
- 8 Umyślne spowodowanie śmierci czy ciężkiego uszczerbku na zdrowiu wyklucza możliwość zakwalifikowania takiego działania z art. 158 § 3 k.k., czy art. 158 § 2 k.k., skoro wskazane w tych przepisach następstwa mogą być przez sprawcę „objęte” tylko nieumyślnością. Gdy zostanie ustalone, że skutek śmiertelny jest bezpośrednim rezultatem dającego się wyodrębnić zamierzonego czynu jednego z uczestników bójki lub pobicia, to poniesie on odpowiedzialność za umyślne spowodowanie skutku (art. 148 § 1 k.k. lub art. 156 § 1 k.k.), niezależnie od odpowiedzialności pozostałych uczestników na podstawie art. 158 § 2 k.k. czy art. 158 § 3 k.k.
- 9 Wśród typów przestępstw objętych przewidzianą w art. 105 § 2 k.k. zasadą nieprzedawnienia ustawodawca swoją wolą nie wskazał występkę udziału w pobiciu ze skutkiem śmiertelnym, przewidzianego w art. 158 § 3 k.k.
- 10 Skoro czyn zabroniony kwalifikowany przez następstwo zachodzi wtedy, gdy zostaną zrealizowane wszystkie znamiona typu podstawowego to nadal uznać należy, że o charakterze przestępstwa kwalifikowanego przez następstwo decyduje charakter przestępstwa podstawowego.

Z uzasadnienia:

„Przystępując do samej oceny zasadności podniesionego w kasacji zarzutu należy zauważyć, że skarga ta byłaby skuteczna tylko w sytuacji, gdyby zaskarżony nią wyrok – zgodnie z jej zarzutem – rzeczywiście „rażąco” naruszył prawo, a uchybienie to mogło mieć istotny wpływ na jego treść (art. 523 § 1 k.p.k.). W świetle dotychczasowego jednolitego stanowiska doktryny i orzecznictwa nie można utożsamiać każdego naruszenia prawa z naruszeniem „rażącym”. Naruszenie prawa o takim charakterze występuje

przede wszystkim wówczas, gdy treść rozstrzygnięcia pozostaje w wyraźnej i oczywistej sprzeczności z treścią przepisów prawa, i gdy charakter owego naruszenia powoduje, iż dotkniętego nim orzeczenia nie można zaaprobować. Rażące naruszenie prawa z reguły jest wyrazem ewidentnego i jasno uchwytnego błędu w interpretowaniu prawa. W sytuacji, gdy jednak przepis wobec swojej treści dopuszcza rozbieżną interpretację, nawet – w konkretnych wypadkach – bardziej lub mniej uzasadnioną, to wybór jednej z jej wersji, poprzedzony rzetelną argumentacją nie może być oceniany jako „rażące” naruszenie prawa. Przy takim naruszeniu prawa, to uchybienie prawu musi mieć przecież charakter oczywisty, jasny i bezsporny, niedopuszczający możliwości odmiennej wykładni. Chodzi więc raczej o stwierdzenie ewidentnego błędu, nie zaś o wybór jednej z możliwych do przyjęcia interpretacji.

Konfrontując te uwagi z treścią zarzutu rozpoznawanej kasacji i jej uzasadnienia, w kontekście powyżej opisanych faktów dowodzących funkcjonowania (także i w prokuraturze) przekonania o słuszności takiej wykładni przepisu art. 105 § 2 k.k., jaką ostatecznie zaprezentował sąd odwoławczy, już na wstępie – niezależnie od oceny merytorycznej „jakości” argumentów wskazanych w kasacji – można wnioskować o bezzasadności sformułowanego w niej zarzutu. Skoro w piśmiennictwie (co wykazały już Sądy: Najwyższy – k. 3714v i Apelacyjny – str. 16 uzasadnienia wyroku), wskazuje się (i to nawet kategorycznie) na zasadność dokonania takiej wykładni zakresu przedmiotowego zastosowania przepisu art. 105 § 2 k.k. jakiej dokonał Sąd Apelacyjny, to przecież sama możliwość przyjęcia odmiennej interpretacji tej normy (i to bez względu na ocenę zasadności przywołanych w jej toku argumentów) nie może stanowić „rażącego” naruszenia prawa i tym samym być skutecznym zarzutem kasacyjnym.

Już tylko te względy dowodzą oczywistej niesłuszności rozpatrywanej kasacji – z punktu widzenia wymogów stawianych przez ustawę jej podstawom.

Niezależnie od tego przystępując do dokonania oceny merytorycznej zasadności podniesionych w kasacji argumentów zauważyć należy, że skarżący w swoich rozważaniach nie respektuje w istocie podstawowych reguł wykładni.

Przekonanie o tym uzasadniają następujące względy:

- 1. Punktem wyjścia w procesie stosowania prawa jest niewątpliwie ustalenie stanu prawnego polegające na stwierdzeniu, jakie przepisy prawne obowiązują w danej materii, a następnie na ich wykładni, czyli interpretacji tekstu prawnego i odtworzeniu zawartych w nim norm prawnych. Zakaz wykładni prawotwórczej to jedna z podstawowych dyrektyw wykładni przepisów prawa. „Z zakazu tworzenia prawa przez sądy oraz z deklatoryjnego charakteru wykładni prawa wynika, że sądom nie jest wolno pod pozorem wykładni ani tworzyć nowych norm prawnych, ani też modyfikować znaczenia norm już istniejących” (L. Morawski – Wykładnia w orzecznictwie sądów, Toruń 2002, s. 21; por. również A. Redelbach – Wstęp do prawoznawstwa, Toruń 2002, art. 237; D. Bunikowski – Teoria deklatoryjna i konstytutywna wykładni (Aktywizm i pasywizm prawniczy), PiP 2005, s. 54; L. Morawski – Wstęp do prawoznawstwa, Toruń 2005 s. 159 – 187). W doktrynie prawa utrwalił się pogląd, że granica między interpretowaniem (wykładnią) prawa, a jego tworzeniem, nie zawsze daje się wyznaczyć w sposób ścisły (por. Z. Ziemiński – Problemy podstawowe prawoznawstwa, Warszawa 1980, s. 279). Jednakże trudność dokładnego rozgraniczenia wykładni od prawotwórstwa nie może usprawiedliwiać dokonywania wykładni w takich sytuacjach, w których prowadziłoby to ewidentnie do tworzenia norm prawnych wykraczających swoją treścią poza zakres interpretowanych przepisów, a więc w tym sensie do tworzenia nowego prawa.*

Tymczasem podniesiona w kasacji argumentacja – pod pozorem potrzeby dokonania (wobec niesatysfakcjonujących skarżącego wyników interpretacji językowej) przede wszystkim wykładni funkcjonalnej owego przepisu – w istocie te ograniczenia wykładni, determinowane jej celem, narusza. Chciałaby bowiem doprowadzić do takiej interpretacji przepisu, która nie tylko byłaby nieuprawniona jego rzeczywistą treścią, ale nadto względami systemowymi (skoro inaczej niż w innych przepisach, tej samej ustawy, kreowałyby znaczenie poszczególnych określeń) i przez to miała by charakter prawotwórczy. Wszelkie prawotwórstwo sądowe odrzucił zaś Sąd Najwyższy, zaznaczając, że „może jedynie, stosując przyjęte w praktyce i teorii prawa metody wykładni, udzielić odpowiedzi, jaka jest rzeczywista treść normy prawnej” (uchwała Izby Karnej Sądu Najwyższego z 11 stycznia 1999, I KZP 15/98, OSNKW 1999, z. 1-2, poz. 1).

W uchwale tej Sąd Najwyższy jakże słusznie też zauważył, że „żaden sąd, w tym i Sąd Najwyższy, nie może wkraczać w kompetencje władzy ustawodawczej i – pod pozorem dokonywania wykładni określonego przepisu prawa lub interpretacji wzajemnego stosunku przepisów prawa – tworzyć, w istocie, zupełnie nową treść analizowanych przepisów lub zaprzeczać wynikającej wyraźnie z treści ustawy ich wzajemnej relacji”.

Analiza treści kasacji dowodzi również tego, że skarżący w istocie nie respektuje ewidentnego – w tej sytuacji – nakazu interpretacji przepisów prawa.

Mianowicie tego, iż „żadna z form wykładni i rozumowania prawniczego (...) nie może zmieniać oczywistego zapisu przepisu prawa” i „nie może zastępować ustawodawcy pozytywnego, ani też uzupełniać treści przepisów prawa” (postanowienie Trybunału Konstytucyjnego z dnia 24 stycznia 1999, Ts 124/98. OTK 1999, z. 1, poz. 8) a „każda wykładnia (nawet funkcjonalna czy rozszerzająca) musi mieścić się w ramach możliwego znaczenia leksykalnego danego pojęcia” (K. Pleszka: Językowe znaczenie tekstu prawnego jako granica wykładni [w:] Filozoficzno-teoretyczne problemy sądowego stosowania prawa, red. M. Zirk-Sadowski, Łódź 1997).

2. *W doktrynie i judykaturze sformułowana została zasada określająca następującą kolejność różnych sposobów wykładni: wykładnia językowa, wykładnia systemowa, wykładnia funkcjonalna (celowościowa). W myśl zasady interpretatio cessat in claris nie zawsze będzie konieczne użycie kolejno wszystkich tych sposobów, nie będzie tak wtedy, gdy po zastosowaniu dyrektyw językowych, czy też językowych i systemowych, uda się uzyskać właściwy wynik wykładni, to jest ustalić znaczenia interpretowanej normy. Nie ulega przy tym wątpliwości – czego jednak nie dostrzega skarżący – że jedną z podstawowych reguł interpretacyjnych stosowanych w wykładni językowej jest to, aby wyjątków w przepisach szczególnych od zasad w przepisach ogólnych nie interpretować rozszerzająco (excepciones non sunt extendendae). Równocześnie „w procesie odkodowywania przepisu materialno-prawnego, gdy to względy gwarancyjne grają rolę nieporównywalną z innymi gałęziami prawa, odstępienie od wykładni językowej może nastąpić wyłącznie „jednokierunkowo”, to jest może prowadzić do „węższego” rozumienia interpretowanego przepisu. Stąd też za niedopuszczalne uznać należy rozszerzenie zakresu pojęć wyjątkowych na niekorzyść oskarżonego. Taką wykładnię w orzecznictwie uważa się za niezgodną z prawem (P. Hofmański, St. Zabłocki – Elementy metodyki pracy sędziego w sprawach karnych, Zakamycze 2006, s. 234; A. Redelbach op. cit. s. 241; por. też wyrok Sądu Apelacyjnego w Krakowie z 20 kwietnia 1995 r., II AKr 71/95, Pr i Pr 1996/1/17; postanowienie Sądu Apelacyjnego w Lublinie z 28 czerwca 1993 r., OSA 1994/1/6). Bezspornie przepis art. 105 k.k. wprowadza wyjątek od ogólnej zasady,*

zgodnie z którą zarówno karalność przestępstwa, jak i możliwość wykonania orzeczonej za nie kary, ustaje z upływem pewnego okresu czasu. Zasadniczą funkcją przedawnienia w prawie karnym jest „uchylenie karalności”, a zatem w art. 101 i 102 k.k. zostało ono ujęte w sposób akcentujący jego materialny charakter (por. K. Marzał – Przedawnienie w prawie karnym 1972, s. 75 – 90). Mając to na względzie, jak też wyjątkowy charakter przepisu art. 105 k.k., pewne jest, że przepis ten nie powinien podlegać wykładni rozszerzającej, tym bardziej na niekorzyść oskarżonego. Skarżący w istocie także i tego nakazu nie respektuje, skoro powołane przez niego argumenty (tak te dotyczące możliwości przyjęcia innego wyniku wykładni językowej, jak i te mające kształtować rezultat poddania owego przepisu regułom wykładni systemowej i funkcjonalnej) dowodzą tego, iż *in concreto* tego typu kierunek wykładni w istocie proponuje.

3. Nie ma żadnych racjonalnych powodów – tak w sferze obowiązujących normatywnych uwarunkowań, jak i ustalonych w sprawie faktów objętych zakresem ich zastosowania – do uznania, że zaprezentowana przez Sąd Apelacyjny wykładnia przepisu art. 105 § 2 k.k. w odniesieniu do określonego treścią tej normy katalogu objętych jego działaniem przestępstw, stanowiła „rażące naruszenie” tego przepisu, co dopiero – jak to już powyżej zauważono – gwarantowałoby skuteczność kasacji. Zważywszy na kompletność, czytelność i jednoznaczność rozważań Sądu Apelacyjnego, jak również podniesioną w związku z pytaniem tego Sądu przez Sąd Najwyższy argumentację, wystarczy w tym miejscu tylko do nich odesłać. Jest to tym bardziej uprawnione w sytuacji, w której skarżący – tak prezentując własne wnioski i oceny odnośnie zakresu przedmiotowego obowiązywania przepisu art. 105 § 2 k.k. – w istocie je ignoruje, nie dostrzegając przy tym nawet oczywistych zaszłości.

Pozwalają o tym wnioskować następujące fakty, świadczące równocześnie o poprawności dokonanej przez Sąd Apelacyjny wykładni przepisu art. 105 § 2 k.k.

a) Bezspornie wolą ustawodawcy wyrażoną w tym przepisie było wyłączenie w ogóle stosowania przedawnienia wobec określonej kategorii przestępstw. Uzasadnieniem tego wyjątku jest „szczególny ciężar gatunkowy niektórych przestępstw, który powoduje, że argumenty przemawiające za przedawnieniem, takie jak zacieranie się poczucia krzywdy czy dezaktualizacji potrzeby karania – tracą rację bytu” (N. Kłaczyńska [w:] Kodeks karny. Część ogólna red. J. Giezek. Komentarz, 2007, s. 660).

Art. 105 § 2 k.k. dla określenia przestępstw do których się odnosi, posługuje się techniką nazwową, a nie artykułową. Z brzmienia tego przepisu wynika jednak jednoznacznie, że przepisów art. 101 – 103 k.k., dotyczących przedawnienia karalności przestępstw, wydłużenia terminu przedawnienia i przedawnienia wykonania kary, nie stosuje się do umyślnych przestępstw: zabójstwa, ciężkiego uszkodzenia ciała, ciężkiego uszczerbku na zdrowiu lub pozbawienia wolności połączonego ze szczególnym udręczeniem, jeżeli sprawcą takiego przestępstwa był funkcjonariusz publiczny i popełnił je w związku z pełnieniem obowiązków służbowych. W realiach niniejszej sprawy znaczenie ma jedynie ukonkretnienie „artykułowe” owego użytego w tym przepisie określenia” umyślne przestępstwo: ciężkiego uszkodzenia ciała, ciężkiego uszczerbku na zdrowiu”, pozostałe bowiem wskazane tą techniką opisową przestępstwa nie mogą mieć (z racji na opis i kwalifikację prawną przypisanego oskarżonemu czynu) *in concreto* odniesienia. Rację ma Sąd Apelacyjny w ślad za Sądem Najwyższym stwierdzając, że w piśmiennictwie w zakresie dotyczącym odczytania znaczenia tego określenia nie ma istotnych kontrowersji. Zauważa się w nim nieprecyzyjność w określeniu katalogu typów przestępstw objętych tym przepisem, ale w zakresie tego, czy dotyczy on także uprzywilejowanych form zabójstwa,

które popełnione są umyślnie (por. A. Marek – Kodeks karny. Komentarz 4 wydanie, s. 241; A. Zoll [w:] Kodeks karny. Część ogólna. Komentarz. Warszawa 2007, s. 1108; M. Mozgawa [w:] Kodeks karny. Praktyczny komentarz pod redakcją M. Mozgawy, Zakamycze 2006, s. 210; L. Wilk [w:] Kodeks karny. Komentarz pod redakcją M. Filara, Warszawa 2008, s. 479 – 480).

Odnośnie określenia „przestępstwo umyślne: ciężkiego uszkodzenia ciała” podnosi się tylko, że kodeks karny z 1997 r., w przeciwieństwie do kodeksu karnego z 1969 r. (art. 155), nie posługuje się wyrażeniem „ciężkie uszkodzenie ciała”. Niemniej jednak z punktu widzenia tak wykładni językowej jak i wykładni historycznej można powiedzieć, że „ciężki uszczerbek na zdrowiu”, o jakim mowa w art. 156 § 1 k.k. to pojęcie zbliżone znaczeniowo do „ciężkiego uszkodzenia ciała lub ciężkiego rozstroju zdrowia” (lub nawet synonim tego terminu), jakie istniało w licznych przepisach k.k. z 1969 r. Zauważa się nadto, że wymienione szczegółowo w art. 156 § 1 pkt 1 i 2 k.k. skutki tego przestępstwa – uwzględniając pewne różnice redakcyjne i merytoryczne – są w zasadzie odpowiednikami skutków wymienionych w art. 155 § 1 pkt 1 i 2 k.k. z 1969 r., a które, co nie budziło żadnych wątpliwości – określane były zbiorczym terminem „ciężkie uszkodzenie ciała lub ciężki rozstrój zdrowia”, a uzasadnieniem tego była m.in. wykładnia art. 155 § 2 k.k. z 1969 r., w którym zawarty był dosłownie ten zwrot, odnoszący się do niektórych skutków wymienionych szczegółowo w art. 156 § 1 pkt 1 i 2 k.k. (por. B. Michalski [w:] Kodeks karny. Część szczególna. Komentarz. Tom I, Warszawa 2004, s. 294; System prawa karnego. O przestępstwach w szczególności. Dzieło zbiorowe pod redakcją J. Andrejewa, L. Kubickiego, J. Waszczyńskiego, 1985, s. 430 – 441).

Stwierdzić też wypada, że owa dokonana w kodeksie karnym z 1997 r. – w stosunku do kodeksu poprzednio obowiązującego – zmiana w określeniu skutków tego typu przestępstw z „ciężkiego uszkodzenia ciała lub rozstroju zdrowia” (art. 155 k.k. z 1969 r.), na „ciężki uszczerbek na zdrowiu” (art. 156 k.k. z 1997 r.) była spowodowana li tylko chęcią użycia określenia bardziej jednoznacznego, aniżeli poprzedni termin „uszkodzenia ciała”. Niekwestionowane wciąż pozostaje to, iż „uszczerbek na zdrowiu” obejmuje uszkodzenie ciała (naruszenie ciągłości tkanek)” (por. A. Marek – Prawo karne, 2 wydanie, s. 448; Uzasadnienie rządowego projektu kodeksu karnego, Warszawa 1997, s. 186).

Znamienne dla oceny znaczenia omawianej w tym miejscu kwestii jest też i to, że niezależnie od niekonsekwencji w stosowaniu jednolitej nazwy na określenie uszkodzeń ciała w przywołanym powyżej Uzasadnieniu projektu (por. k. 185), gdzie raz jest to „uszczerbek na zdrowiu”, innym zaś razem „uszkodzenie ciała”, także w piśmiennictwie nadal występuje z art. 156 k.k. bywa też określany mianem „ciężkiego (czy bardzo ciężkiego) uszkodzenia ciała” (por. K. Daszkiewicz – Przestępstwa przeciwko życiu i zdrowiu, Warszawa 2000, s. 288).

Reasumując ten fragment rozważań stwierdzić zatem wypada, że fakt, iż przepis art. 105 § 2 k.k. wśród umyślnych przestępstw do których się odnosi, wymienia: „ciężkie uszkodzenie ciała” nie ma znaczenia dla interpretacji owego zakresu katalogu przestępstw do których ma zastosowanie. Niezależnie bowiem od wspomnianych historycznych uwarunkowań takiego sposobu opisu tego typu przestępstw i dominującego w piśmiennictwie przekonania o tym, że użyte w art. 105 § 2 k.k. określenie „ciężkie uszkodzenie ciała” odpowiada użytemu w art. 156 § 1 k.k. określeniu „ciężki uszczerbek na zdrowiu” (tak T. Wilk op. cit. s. 480), stanowiąc w języku potocznym synonimy (tak A. Zoll, op. cit. s. 1325, M. Mozgawa op. cit. s. 210), zauważyć należy, że nawet odnotowane w piśmiennictwie stwierdzenie, że określenie „ciężkie uszkodzenie ciała” „nie ma w nowym kodek-

sie karnym punktu odniesienia” (tak A. Wąsek [w:] Kodeks karny, Komentarz. Gdańsk 2002/2003, s. 723) nie podważa poprawności owej konstatacji.

W języku polskim słowa: „uszczerbek” i „uszkodzenie” są bowiem niewątpliwie używane zamiennie, i określają – co do jednego z przyjmowanych ich znaczeń – w istocie to samo (por. *Etymologiczny słownik języka polskiego* pod red. M. Bańki, PWN 2000, s. 941 – 942; *Uniwersalny słownik języka polskiego* pod red. St. Dubisza, PWN 2003, s. 1040 – 1041; J. Karłowicz, A. Kryński, W. Niedźwiecki, *Słownik języka polskiego*, t. VII, PIW 1953 przedruk z 1919 r., s. 388 – 389; S. B. Linde – *Słownik języka polskiego*, t. VI, PIW 1951 przedruk z 1860 r., s. 185, 187).

Niezależnie od tych uwarunkowań semantycznych podnieść też należy, że przepis art. 105 k.k. wymienia „umyślne przestępstwa ciężkiego uszkodzenia ciała” z tej racji, iż odnosi się także do przestępstw popełnionych w przeszłości wówczas, gdy określające te przestępstwa przepisy (jak to już wspomniano) nie znaly pojęcia „ciężki uszczerbek na zdrowiu”, ale wyłącznie – „ciężkie uszkodzenie ciała lub ciężki rozstrój zdrowia”. Nie istnieją zatem (po zastosowaniu reguł wykładni językowej) żadne racjonalne względy do stwierdzenia, że to samo zawarte w przepisie art. 105 § 2 k.k. określenie: „przestępstwo umyślne ciężkiego uszczerbku na zdrowiu”, tak w rozumieniu języka potocznego, jak i prawnego, oznacza co innego, aniżeli tak normatywnie nazwany występpek, przewidziany w art. 156 § 1 k.k., skoro ten reguluje właśnie kwestię odpowiedzialności karnej za spowodowanie ciężkiego uszczerbku na zdrowiu. Sprawdzając poprawność takiego dosłownego rozumienia znaczenia owego określenia przy użyciu innych metod interpretacyjnych o charakterze systemowym (zob. np. L. Morawski – op. cit. s. 96 – 112) stwierdzić należy, że to tylko jego trafność potwierdza. Nie ulega wszak wątpliwości, że istotą zarówno „umyślnego przestępstwa ciężkiego uszkodzenia ciała lub rozstroju zdrowia” stypizowanego w art. 155 § 1 k.k. z 1969 r., jak „umyślnego uszczerbku na zdrowiu” z art. 156 § 1 k.k. z 1997 r., było i jest właśnie spowodowanie – przez konkretnego sprawcę – najcięższych, najbardziej niebezpiecznych dla zdrowia człowieka skutków. Dokonanie tych występów następuje zatem tylko wtedy, gdy w wyniku działania tegoż właśnie sprawcy zaistnieje choćby jeden ze skutków w tych przepisach przewidzianych. Równocześnie przepis art. 157 § 2 k.k. z 1969 r. i przepis art. 156 § 3 k.k. z 1997 r. przewidują odpowiedzialność w granicach wyższego ustawowego zagrożenia wówczas, gdy następstwem działania sprawcy czynu określonego (odpowiednio) w art. 155 § 1 k.k. z 1969 r. i art. 156 § 1 k.k. z 1997 r. jest śmierć człowieka.

Natomiast przestępstwo udziału w pobiciu należy do grupy przestępstw polegających na narażeniu życia lub zdrowia na niebezpieczeństwo. Zgodnie z tą regulacją prawną, karany jest sam udział w takiej bójce lub pobiciu, w której naraża się człowieka na bezpośrednie niebezpieczeństwo ciężkiego lub średniego uszczerbku na zdrowiu. Ustawa przewiduje typ kwalifikowany z uwagi na następstwo w postaci śmierci człowieka (art. 158 § 3 k.k.). Kwalifikacja ta dotyczy sytuacji, gdy taki skutek jest następstwem zajścia i nie zostało ustalone indywidualne sprawstwo tego skutku. Umyślne spowodowanie śmierci czy ciężkiego uszczerbku na zdrowiu wyklucza możliwość zakwalifikowania takiego działania z art. 158 § 3 k.k., czy art. 158 § 2 k.k., skoro wskazane w tych przepisach następstwa mogą być przez sprawcę „objęte” tylko nieumyślnością. Gdy zostanie ustalone, że skutek śmiertelny jest bezpośrednim rezultatem dającego się wyodrębnić zamierzonego czynu jednego z uczestników bójki lub pobicia, to poniesie on odpowiedzialność za umyślne spowodowanie skutku (art. 148 § 1 k.k. lub art. 156 § 1 k.k.), niezależnie od odpowiedzialności pozostałych uczestników na podstawie art. 158 § 2 k.k. czy art. 158 § 3 k.k. (por. A. Marek – op. cit. s. 450 – 453; W Radecki – *Przestępstwa narażenia życia i zdrowia człowieka na niebezpieczeństwo w kodeksie karnym z 1969 r.*, 1977, s. 139 – 155; Z. Kubec, B. Hołyst – *Bójka i pobicie*, 1962, s. 29 – 31; por. też wyro-

ki Sądu Najwyższego z: 20 kwietnia 1989 r., II KR 60/89, OSNPG 1990, z. 10, poz. 72; 6 kwietnia 1972 r., III KR 19/72, OSP 1972, z. 10, poz. 189; 15 lutego 1985 r., III KR 24/85, Lex nr 22012; postanowienie Sądu Najwyższego z 29 stycznia 2007 r., III KK 381/06, OSNwSK 2007/1/322).

Dla uznania sprawstwa przestępstwa z art. 158 § 3 k.k. (a więc takiego jakie tylko przypisano oskarżonemu) wystarczy, by skutek w postaci śmierci, będący następstwem pobięcia, musiał być z nim powiązany przyczynowo, w tym sensie, że uszczerbek na zdrowiu ofiary jest następstwem zajścia jako pewnej całości, i to zajścia charakteryzującego się cechami określonymi w § 1 art. 158 k.k. (por. System, op. cit. s 458).

Odwołując się zatem do tego, odtworzonego znaczenia językowego, zawartego w przepisie art. 105 § 2 k.k. określenia: „przestępstwo umyślne: ciężkiego uszkodzenia ciała i ciężkiego uszczerbku na zdrowiu” i uwzględniając owe racje systemowe w tym i te wymagane przez ustawę karno-materialną znamiona, warunkujące byt tego typu występku, także w postaci kwalifikowanej przez następstwo (umyślne spowodowanie przez konkretnego sprawcę ciężkich obrażeń ciała w wyniku których nastąpił zgon człowieka, który to skutek przewidywał lub mógł przewidzieć – art. 156 § 3 k.k.), zdecydowanie odmienne od tych „wystarczających” do uznania sprawstwa przestępstwa z art. 158 § 3 k.k., wnioskować należy, że wśród typów przestępstw objętych przewidzianą w art. 105 § 2 k.k. zasadą nieprzedawnienia ustawodawca swoją wolą nie wskazał występkowi udziału w pobiciu ze skutkiem śmiertelnym, przewidzianego w art. 158 § 3 k.k. (a więc przestępstwa takiego jak to przypisane oskarżonemu). Poprawność takiego wnioskowania dowodzą też dalsze stwierdzone okoliczności.

Zauważyć należy, że w poprzednio obowiązującym stanie prawnym ustawodawca tak formułując przepis art. 8 k.k. z 1969 r. (... „sprawca przestępstwa umyślnego”) w istocie tym samym przesądził o sposobie traktowania przestępstwa umyślnego kwalifikowanego przez następstwo, objętego tylko nieumyślnością, jako przestępstwa „w pełni” umyślnego (por. postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 15 października 1970 r., VI KZP 49/70, OSNPG 1970, z. 11 – 12/144; W. Wolter [w:] J. Andrejew, W. Świda, W. Wolter – Kodeks karny z komentarzem, 1973, s. 54 – 55; K. Daszkiewicz op. cit., s. 368). Obecnie wprawdzie przepis art. 9 k.k. z 1997 r. jest sformułowany inaczej, niemniej jednak skoro czyn zabroniony kwalifikowany przez następstwo zachodzi wtedy, gdy zostaną zrealizowane wszystkie znamiona typu podstawowego to nadal uznać należy, że o charakterze przestępstwa kwalifikowanego przez następstwo decyduje charakter przestępstwa podstawowego. Niemniej jednak dla odtworzenia znaczenia zakresu zawartego w art. 105 § 2 k.k. terminu: „umyślne przestępstwo: ciężkiego uszkodzenia ciała, ciężkiego uszczerbku na zdrowiu,” nie może to być decydującym argumentem. Bezsporne wszak jest to, że określone w przepisie art. 158 § 3 k.k. następstwo w postaci śmierci, czy w przypadku art. 158 § 2 k.k. „ciężkiego uszczerbku na zdrowiu”, nie jest skutkiem indywidualnego działania sprawcy, bowiem między jego działaniem a śmiercią człowieka może nawet nie istnieć związek przyczynowy, a mimo to zachodzi odpowiedzialność na gruncie tego przepisu, o ile tylko sprawca następstwo to przewidywał lub mógł przewidzieć. To sprawia, że ten typ przestępstwa – wobec tylko takich wymogów koniecznych dla jego zaistnienia – żadną miarą nie może być utożsamiany z owym (wskazanym w art. 105 § 2 k.k.) „umyślnym przestępstwem ciężkiego uszkodzenia ciała”. Wszak – co raz jeszcze należy w tym miejscu wyeksponować – sprawca występku z art. 158 § 2 k.k. czy art. 158 § 3 k.k. owych wskazanych w tych przepisach kwalifikujących następstw nie może wywołać umyślnie, bo wtedy będzie odpowiadał za umyślne przestępstwo „ciężkiego uszczerbku na zdrowiu” czy „zabójstwa”, a więc takie których dopiero, w myśl art. 105 § 2 k.k., dotyczy – przewidziana w tym przepisie – zasada nieprzedawnienia się przestępstw.

W świetle powyżej zaprezentowanej argumentacji nie ulega też wątpliwości, że to wskazane w art. 105 § 2 k.k. wyłączenie przedawnienia karalności odnosi się tylko do tych czynów, których znamieniem ustawowym jest aktualnie ciężki uszczerbek na zdrowiu, zaś uprzednio było nim ciężkie uszkodzenie ciała. Czyn zabroniony kwalifikowany przez następstwo zachodzi zaś wtedy, gdy po realizacji wszystkich znamion typu podstawowego powstaje określony w ustawie skutek, z którym związana jest surowsza odpowiedzialność karna. Wyższa karalność tych czynów jest uzależniona od wystąpienia „dalszego” elementu, wynikłego jednak już po realizacji znamion typu podstawowego i stąd też – przy tego typach przestępstw – zachowanie sprawcze prowadzące do wywołania określonej postaci uszczerbku na zdrowiu nie należy do znamion czynu (por. A. Zoll op. cit., s. 158; St. Łagodziński – Ciężki uszczerbek na zdrowiu ze skutkiem śmiertelnym – art. 156 § 3 k.k. – w praktyce sądowo-prokuratorskiej IWS Prawo w działaniu 5, 2008, s. 88; A. Wąsek [w:] Kodeks karny. Komentarz pod red. O. Górniok, Warszawa 2006, s. 33).

Prezentowane powyżej przekonanie odtwarzające znaczenie wskazanego w art. 105 § 2 k.k. określenia „umyślne przestępstwo ciężkiego uszkodzenia ciała, ciężkiego uszczerbku na zdrowiu”, oparte na wynikach wykładni językowej, z uwzględnieniem wykładni systemowej (poprzez nawiązanie do ustanowionych w ustawie karno-materialnej znamion warunkujących być powyżej wskazanych typów tych przestępstw), nadto potwierdzają jeszcze inne względy historyczne i systemowe.

W poprzednio bowiem obowiązującym stanie prawnym, w przepisie art. 9 § 2 k.k. z 1969 r. także metodą opisową wskazane były m.in. przestępstwa, których popełnienie przez nieletniego, mającego ukończone 16 lat, mogło spowodować jego odpowiedzialność karłą na zasadach określonych w tym kodeksie. W szczególności mógł on odpowiadać na takich zasadach wówczas, gdy m.in. „umyślnie spowodował ciężkie uszkodzenie ciała lub ciężki rozstrój zdrowia”. Istnieje zatem znaczne podobieństwo tego określenia do wskazanego w art. 105 § 2 k.k. wyrażenia „umyślne przestępstwo ciężkiego uszkodzenia ciała lub ciężkiego uszczerbku na zdrowiu”. Jest to stwierdzenie o tyle istotne, iż w czasie obowiązywania kodeksu karnego z 1969 r. panowało – tak w piśmiennictwie, jak i orzecznictwie – zgodne przekonanie o tym, że w zakres tego pojęcia wchodzić może tylko występek „ciężkiego uszkodzenia ciała lub rozstroju zdrowia”, wskazany w art. 155 k.k. z 1969 r., a więc ten – jak to już powyżej podano – którego odpowiednikiem w kodeksie karnym z 1997 r. jest przestępstwo określone w art. 156 k.k. (por. W. Wolter op. cit., s. 60; J. Bafia, K. Mioduski, M. Siewierski – Kodeks karny. Komentarz, 1987, s. 48; wyrok Sądu Najwyższego z dnia 29 października 1977 r., VI KRN 263/77, OSNPG 1978/4/44).

Dodać w końcu należy, że opisową metodą redagowania wyrażeń ustawowych wskazujących katalogi określonych przestępstw na użytek niektórych instytucji prawnych posłużono się m.in. w takich przepisach: jak art. 64 § 2 k.k., czy też w art. 9 § 1 p.w.k.k. Jednakże każdorazowo użyto w nich m.in. określeń: „umyślne przestępstwo przeciwko życiu i zdrowiu”. Katalog typów tych przestępstw jest więc niewątpliwy, skoro to zastosowane w ten sposób określenie jest tożsame z tytułem rozdziału XIX Kodeksu karnego, który właśnie tego rodzaju przestępstwa zawiera. Konstatacja ta pozwala wnioskować – przy założeniu racjonalności ustawodawcy i wyprowadzeniu z niego domniemania o tym, że nie stanowi on norm wzajemnie sprzecznych – iż gdyby zamierzał on objąć zasadą art. 105 § 2 k.k. również przestępstwa określone w art. 158 § 2 i 3 k.k., to by konsekwentnie, stosując w pierwszym z tych przepisów opisową metodę określenia przestępstw objętych jego stosowaniem, posłużył się analogicznym nazewnictwem: „przestępstwa przeciwko życiu i zdrowiu”, nie zaś, dokonywał wśród nich selekcji i decydował się objąć spośród nich zakresem stosowania tego przepisu: „umyślne przestępstwa zabójstwa, ciężkiego uszkodzenia ciała”.

Słusznie też zauważył Sąd Apelacyjny – czego w swoich rozważaniach nie uwzględni skarżący – że zastosowanie *in concreto* przy zinterpretowaniu owego przepisu art. 105 § 2 k.k. (w określonym już zakresie) – reguł wykładni funkcjonalnej (celowościowej i historycznej) nie prowadzi do zakwestionowania zasadności wyniku – prezentowanej powyżej – wykładni językowej i systemowej.

Jest to spowodowane następującymi względami:

a) Wiadomym jest, że każda wykładnia (nawet funkcjonalna) musi mieścić się w ramach możliwego znaczenia leksykalnego danego pojęcia. W wyroku z dnia 28 czerwca 2000 r. (k. 25/99, OTK 2000/5/141) Trybunał Konstytucyjny jednoznacznie stwierdził, że „nie jest dopuszczalne przyjęcie swoistych wyników wykładni funkcjonalnej, jeżeli wykładnia językowa (tak jak to w istocie jest w niniejszej sprawie) prowadzi do jednoznaczności tekstu prawnego”.

b) Zasadnie Sąd Apelacyjny i Sąd Najwyższy podnieśli, że nie można woli ustawodawcy akurat w tym zakresie odtwarzać w oparciu o zapisy w dokumentach z procesu legislacyjnego (Uzasadnienie rządowego projektu Kodeksu karnego z 1997 r.), bo nie przystają one do treści przepisu i ich uwzględnienie przy jego interpretowaniu musiałoby doprowadzić do wykładni *contra legem*.

c) W zacytowanym już piśmiennictwie trafnie podnosi się zarówno to, że przepis art. 105 k.k. wolą ustawodawcy dotyczy najgroźniejszych przestępstw, jak też jego *ratio legis*, którym jest uniknięcie bezkarności przestępstw funkcjonariuszy publicznych, tolerowanych przez władze państwowe (por. też L. Gardocki – Prawo karne, 3 wydanie, 1998, s. 200). To skoordynowanie takiego celu tej normy z faktem zastosowania w tym przepisie zasady ścisłego, a nie ogólnego, specyfikowania typów czynów i uwzględnienie przy tym wyjątkowego charakteru tej normy, pozwala wnioskować o poprawności wniosku o tym, że określenie „przestępstwo umyślne: ciężkiego uszkodzenia ciała i ciężkiego uszczerbku na zdrowiu” odpowiadają tylko przestępstwom umyślnym „ciężkiego uszkodzenia ciała lub ciężkiego rozstroju zdrowia” art. 155 k.k. z 1969 r. i „ciężkiego uszczerbku na zdrowiu” z art. 156 k.k. z 1997 r.

Wszystkie te względy doprowadziły do uznania bezzasadności kasacji prokuratora. Nie wykazała ona bowiem tego by zaskarżony nią wyrok rzeczywiście rażąco uchybił normie art. 105 § 2 k.k. Pozostaje na koniec tylko wyrazić ubolewanie, że przez okres prawie 20 lat (licząc od daty wniesienia „nowego” aktu oskarżenia) w wolnej Polsce wymiar sprawiedliwości nie zdołał prawomocnie rozstrzygnąć o merytorycznej zasadności postawionego oskarżonemu zarzutu. Było to następstwem wielu przyczyn, ale przede wszystkim był to skutek owych, podjętych przez ówczesny resort spraw wewnętrznych działań mających charakter ewidentnego matactwa. Okazały się one skuteczne i po tylu latach. Na pewno, w tym wymiarze, przy uwzględnieniu czasu trwania tego procesu i jego końcowego rezultatu, jest to porażka wymiaru sprawiedliwości. Niemniej jednak zważyć należy na to, że autorytet wymiaru sprawiedliwości, autorytet prawa, implikuje wyłącznie jego uczciwe interpretowanie i stosowanie. Tak prawo, jak i organy je stosujące nie będą miały autorytetu wówczas, gdy fałszywa (nieuprawniona) wykładnia zastępuje uczciwą (rzetelną i honorującą wszelkie przyjęte w teorii prawa reguły) wykładnię prawa. Każdy – w takiej sytuacji – mógłby je bowiem interpretować nie według obowiązujących – powszechnie aprobowanych – reguł wykładni, ale według kryteriów wykreowanych dla ochrony własnych korzyści i interesów.

Uwzględnienie kasacji prokuratora podnoszącej wyłącznie takie argumenty (co wiązało sąd kasacyjny stosownie do treści art. 536 k.p.k.), w istocie tylko ze względu na niekwestionowaną rangę historyczną sprawy i niebywały tragizm zdarzenia, które w niej było

nio w oparciu o art. 518 k.p.k. Wobec tak rażącego naruszenia przepisów procesowych, w szczególności art. 105 § 1 k.p.k. konieczne było uwzględnienie kasacji w tej części i uchylenie wyroku Sądu Odwoławczego w takim zakresie, w jakim został on zmieniony wadliwym rozstrzygnięciem o sprostowaniu oczywistej omyłki pisarskiej zawartym w postanowieniu Sądu Okręgowego w G. z dnia 22 lipca 2008 r. Powyższe powoduje, że wyrok Sądu Okręgowego „odżył” w takim kształcie, jak w chwili ogłoszenia, a więc stwierdzającym umorzenie postępowania w zakresie objętym pkt. 1, 2, 7, 8 wyroku Sądu Rejonowego. Rozstrzygnięcie takie, choć głęboko wadliwe, nie zostało zaskarżone na niekorzyść skazanego. Jedynym zatem środkiem odwoławczym, kształtującym kierunek zaskarżenia orzeczenia Sądu Okręgowego, pozostaje kasacja obrońcy skazanego. Wskazując na ową „głęboką wadliwość” omawianego rozstrzygnięcia, zauważyć należy, że nie było jakichkolwiek podstaw do umorzenia postępowania o czyn opisany w pkt. 2, jak również w pkt 8 wyroku Sądu Rejonowego, ponieważ ich karalność nie uległa przedawnieniu. W obu przypadkach nastąpi to dopiero w maju 2018 r. (art. 101 § 1 pkt 3 k.k. – 10 lat + art. 102 k.k. – 10 lat). Prawdłowo zatem uchylono wyrok i umorzono postępowanie karne wobec przedawnienia karalności wyłącznie w odniesieniu czynów opisanych w pkt 1 i 7 orzeczenia Sądu Rejonowego. Błąd Sądu Okręgowego spowodował zatem, że skazany nie poniesie odpowiedzialności za czyny z art. 207 § 1 k.p.k. i art. 270 § 1 k.k. w zw. z art. 286 § 1 k.k. choć istniały ku temu pełne podstawy procesowe.

Wyżej omówione błędy nie są jedynymi, które powodują, że omawianą część wyroku Sądu Okręgowego określono jako „głęboko wadliwą”. Ma rację bowiem obrona i w tym, że dokonując umorzenia postępowania w zakresie pkt. 1, 2, 7 i 8 wyroku Sądu pierwszej – instancji, Sąd Okręgowy orzekł nową karę łączną z rażącą obrazą prawa materialnego – art. 86 § 1 k.k. – gdyż ta nowa kara łączna 3 lat pozbawienia wolności została wymierzona powyżej wysokości sumy kar jednostkowych podlegających połączeniu tym wyrokiem (pkt 4 wyroku SR zmieniony wyrokiem SO – 8 miesięcy, pkt 5 wyroku SR – rok, pkt 6 wyroku SR – 8 miesięcy). Najwyższa możliwa do orzeczenia kara łączna nie mogła zatem przekraczać 2 lat i 4 miesięcy pozbawienia wolności. Uchybienie to straciło jednak na znaczeniu wobec treści ostatecznego rozstrzygnięcia Sądu Najwyższego.

Omówiona, niewyobrażalna wręcz skala błędów Sądu Okręgowego popełnionych przy rozpoznawaniu niniejszej sprawy, ciągle jeszcze nie wyczerpuje wszystkich wad zaistniałych w toku postępowania odwoławczego. Zauważyć bowiem należy, że czyn zakwalifikowany w pkt. V wyroku Sądu Rejonowego z art. 302 § 2 k.k. w istocie, jak wynika z jego opisu, winien być zakwalifikowany z art. 300 § 2 k.k., ten przepis normuje bowiem przestępstwo udaremnienia egzekucji (powołany zaś przez Sąd Rejonowy przepis dotyczy łapownictwa w postępowaniu egzekucyjnym, co nie było przedmiotem zarzutu). Oba Sądy rozpoznając sprawę nie dostrzegły również i tego, że czyny z pkt. IX i X popełnione w maju 1998 r. (a więc przed wejściem w życie nowego kodeksu karnego) zakwalifikowane zostały z art. 286 § 1 k.k. – ten przepis stanowił też podstawę wymiaru kary – choć względniejszy dla sprawcy był art. 205 § 1 k.k. z 1969 r. (jako zagrożony karą do 5 lat pozbawienia wolności). Sąd Okręgowy tych uchybień w uzasadnieniu swego wyroku nie dostrzegł i nie omówił.

W tym miejscu należy powrócić do skazania za czyn z art. 302 § 2 k.k. (dostrzegając powyższe uwagi co do tej kwalifikacji) i art. 270 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. – pkt 4 wyroku Sądu Rejonowego. W apelacji obrona wniosła o uchylenie wyroku w tej części i umorzenie postępowania wobec przedawnienia karalności tego czynu. Sąd Okręgowy podzielił jedynie częściowo słuszność tego zarzutu i uznał oskarżonego – w miejsce czynu zarzuconego – winnym tego, że: „w październiku 2007 r. w Ż. sporządził fikcyjną umowę kupna – sprzedaży pojazdu m-ki Polonez nr rej. KXU 0844 podrabiając podpisy sprzedającego i kupującego, tj. o czyn z art. 270 § 1 k.k.”. Postępując w ten sposób Sąd

Okręgowy dopuścił się kolejnego poważnego błędu – obraży prawa materialnego art. 270 § 1 k.k., ale i art. 433 § 2 k.p.k. nie rozpoznając wnikliwie zarzutu obrony skierowanego w tym zakresie. Zauważyć bowiem należy, że czyn, tak jak został opisany przez Sąd Okręgowy (pomijając już kwestię błędnie wskazanej daty jego zaistnienia – rok 1997, a nie 2007 r.) nie wyczerpuje znamion przestępstwa z art. 270 § 1 k.k. Do znamion tego przestępstwa należy bowiem nie tylko „podrobienie dokumentu”, ale i, co równie istotne, cel tego działania – „w celu użycia za autentyczny”. Tylko kumulatywne wypełnienie przez sprawcę obu wskazanych znamion tego czynu zabronionego może prowadzić do poniesienia przez niego odpowiedzialności karnej. Tymczasem Sąd Okręgowy dokonując nowego opisu czynu z pkt. 4 przypisał oskarżonemu jedynie „podrobienie dokumentu”. Ponieważ tak opisany czyn nie stanowi przestępstwa z art. 270 § 1 k.k. Sąd Najwyższy uniewinnił Jolantego M. od popełnienia tego czynu. Tym samym kolejny błąd Sądu Odwoławczego doprowadził do uniknięcia przez oskarżonego odpowiedzialności karnej w tym zakresie.”

┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌

1.2.10. Delegacja sędziego w perspektywie bezwzględnych przesłanek odwoławczych.

przepisy: art. 439 § 1 pkt 2 k.p.k.

hasła: Delegacja; Bezwzględne przesłanki odwoławcze

Postanowienie z dnia 12 sierpnia 2010 r., IV KK 188/10

Teza:

Sędzia (...) był (...) uprawniony do orzekania w składzie Sądu Okręgowego w R. w dniu rozpoznania sprawy (...), a dla istnienia takiego uprawnienia nie ma znaczenia to, czy w aktach sprawy przed datą orzekania znajdował się akt jego delegacji. W sytuacji, gdy obrońca skazanego lub sam skazany miałby wątpliwość co do prawidłowości w zakresie obsady składu sądzącego (...), to miał możliwość złożenia stosownego wniosku procesowego. W tej sytuacji jasne jest, że Sąd Okręgowy w R. rozpoznając niniejszą sprawę w postępowaniu odwoławczym był należycie obsadzony, a zatem nie doszło do obrazy przepisu art. 439 § 1 pkt 2 k.p.k., jak też żadnego z innych przepisów określających uchybienia o takim charakterze.

┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌

1.2.11. Zakaz pogarszania sytuacji oskarżonego.

przepisy: art. 443 k.p.k.

hasła: Zasada Ne plus; Kara względniejsza

Wyrok z dnia 23 września 2010 r., II KK 232/10

Teza:

1. Do pogorszenia sytuacji oskarżonego doszło (...) w zakresie rzeczywistego wymiaru kary orzeczonej rozważanym wyrokiem. Wprawdzie karę grzywny wymierzono oskarżonemu w niższym niż poprzednio rozmiarze, jednak należy uznać, iż dla wskazanej oceny zasadnicze znaczenie ma fakt skazania oskarżonego na karę pozbawienia a nie ograniczenia wolności. Rzecz jasna, samo tylko pozostające poza sporem stwierdzenie, że kara pozbawienia wolności jest karą surowszego rodzaju niż kara ograniczenia wolności, nie byłoby wystarczające dla przesądzenia, że orzeczenie zapadłe po ponownym rozpoznaniu sprawy jest dla (oskarżonego)

mniej korzystne. Należy bowiem dostrzec, że pierwotnie orzeczona kara ograniczenia wolności została oskarżonemu wymierzona w sposób bezwzględny i podlegała wykonaniu, obecnie zaś wykonanie orzeczonej kary pozbawienia wolności zostało warunkowo zawieszona. Dlatego też dla prawidłowego porównania, pod kątem surowości, kolejno wydanych wobec oskarżonego orzeczeń, jak wymaga tego unormowanie art. 443 k.p.k., niezbędne jest dokonanie kompleksowej oceny sytuacji prawnej oskarżonego, wynikającej z każdego z tych orzeczeń, w tym uwzględnienie całości konsekwencji prawnych, jakie niesie za sobą kolejne orzeczenie o karze.

2. (Mając na względzie, że) sytuacja oskarżonego nie może ulec pogorszeniu w żadnym aspekcie (należy) zważyć na możliwe skutki niepomyślnego przebiegu okresu próby warunkowego zawieszenia wykonania wymierzonej mu obecnie kary pozbawienia wolności. Sprowadzają się one do ewentualnego zarządzenia wykonania tej kary – w rozmiarze 1 roku, gdy tymczasem najdalej idące następstwo uchylania się przez oskarżonego od odbywania poprzednio orzeczonej bezwzględnie kary 10 miesięcy ograniczenia wolności, sprowadzałoby się do orzeczenia zastępczej kary pozbawienia wolności w rozmiarze 5 miesięcy (art. 65 § 2 k.k.w.). Ewentualności nastąpienia omawianych skutków nie sposób usunąć z pola widzenia, skoro 3-letni okres próby warunkowego zawieszenia wymierzonej obecnie oskarżonemu kary rozpoczął swój bieg w styczniu bieżącego roku. Taką też konsekwencję należy traktować w kategoriach zwiększenia dolegliwości orzeczenia w stosunku do wynikającej z odbycia kary wymierzonej orzeczeniem poprzednim.

Z uzasadnienia:

„Rozpoznając tę kasację Sąd Najwyższy zważył, co następuje.

Kasacja jest w pełni zasadna, co pozwala na jej uwzględnienie w trybie określonym przepisem art. 535 § 5 k.p.k.

Porównanie treści wyroku nakazowego Sądu Rejonowego dla W. M. z dnia 9 lutego 2007 r., sygn. akt III K 895/05 – uchylonym w wyniku uwzględnienia przez Sąd Najwyższy, wyrokiem z dnia 29 stycznia 2008 r., kasacji Prokuratora Generalnego wniesionej na korzyść Stanisława T. – z treścią obecnie zaskarżonego kasacją wyroku tego Sądu z dnia 12 stycznia 2010 r. jednoznacznie przekonuje, że rozstrzygnięcie to jest wadliwe, ponieważ zapadło z rażącym naruszeniem zakazu reformationis in peius, wyrażonego w art. 443 k.p.k.

Pierwszym z wymienionych orzeczeń Stanisław T. został skazany za przestępstwo zakwalifikowane na podstawie art. 13 § 1 k.k. w zw. z art. 286 § 1 i 3 k.k. – a więc za usiłowanie popełnienia oszustwa stanowiącego wypadek mniejszej wagi – na karę 10 miesięcy ograniczenia wolności z obowiązkiem wykonywania nieodpłatnej kontrolowanej pracy na cel społeczny w wymiarze 40 godzin miesięcznie oraz na karę grzywny, wymierzoną na podstawie art. 33 § 1, 2 i 3 k.k., w rozmiarze 100 stawek dziennych w kwocie 30 zł za jedną stawkę. Podstawą uchylenia tego orzeczenia przez Sąd Najwyższy było stwierdzenie rażącej obrazy art. 33 § 2 k.k., wyrażającej się w wymierzeniu oskarżonemu kary grzywny obok bezwzględnie orzeczonej kary ograniczenia wolności, czego wymieniony (ani inny przepis) nie przewiduje. Uchylając opisany wyrok, Sąd Najwyższy wskazał, że przy ponownym rozpoznawaniu tej sprawy Sąd Rejonowy winien baczyć zarówno na kwestie odnoszące się do orzekania o karze grzywny, jak i na kierunek kasacji (na korzyść), który spowodował uchylenie tego wyroku. Owa jasna wskazówka nie pozostawiała zatem wątpliwości, że sądowi ponownie rozstrzygającemu sprawę nie wolno było wydać orzeczenia surowszego niż opisane. Równie oczywisty był fakt, że w sprawie nie zachodziła sytuacja, o której mowa w art. 434 § 3 k.p.k.

Jednakże po powtórny rozpoznaniu sprawy, drugim z wymienionych orzeczeń, Sąd Rejonowy skazał Stanisława T. za przestępstwo opisane w art. 13 § 1 k.k. w zw. z art. 286 § 1 k.k. – a więc określone w typie podstawowym a nie uprzywilejowanym – i wymierzył mu za nie karę 1 roku pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania na okres próby 3 lat oraz karę grzywny w ilości 50 stawek dziennych, licząc po 10 zł za jedną stawkę. Bez wątplenia więc rację ma Prokurator Generalny, gdy twierdzi, że opisany wyrok jest surowszy od wydanego we wcześniej przeprowadzonym postępowaniu.

Nie wymaga szerszego dowodzenia, że z oczywistą niekorzyścią dla oskarżonego została przyjęta ocena prawna czynu podlegającego ponownemu osądowi, jako przestępstwa niestanowiącego wypadku mniejszej wagi, zagrożonego surowszą sankcją karną. Do pogorszenia sytuacji oskarżonego doszło także w zakresie rzeczywistego wymiaru kary orzeczonej rozważanym wyrokiem. Wprawdzie karę grzywny wymierzono oskarżonemu w niższym niż poprzednio rozmiarze, jednak należy uznać, iż dla wskazanej oceny zasadnicze znaczenie ma fakt skazania oskarżonego na karę pozbawienia a nie ograniczenia wolności. Rzecz jasna, samo tylko pozostające poza sporem stwierdzenie, że kara pozbawienia wolności jest karą surowszego rodzaju niż kara ograniczenia wolności, nie byłoby wystarczające dla przesądzenia, że orzeczenie zapadłe po ponownym rozpoznaniu sprawy jest dla S. T. mniej korzystne. Należy bowiem dostrzec, że pierwotnie orzeczonej karze ograniczenia wolności została oskarżonemu wymierzona w sposób bezwzględny i podlegała wykonaniu, obecnie zaś wykonanie orzeczonej kary pozbawienia wolności zostało warunkowo zawieszona. Dlatego też dla prawidłowego porównania, pod kątem surowości, kolejno wydanych wobec oskarżonego orzeczeń, jak wymaga tego unormowanie art. 443 k.p.k., niezbędne jest dokonanie kompleksowej oceny sytuacji prawnej oskarżonego, wynikającej z każdego z tych orzeczeń, w tym uwzględnienie całości konsekwencji prawnych, jakie niesie za sobą kolejne orzeczenie o karze. Rację ma przy tym Autor kasacji, że tak oceniana sytuacja oskarżonego nie może ulec pogorszeniu w żadnym aspekcie (zob. także m.in. wyroki Sądu Najwyższego: z dnia 1 czerwca 2009 r., V KK 2/09, OSNKW 2009, z. 10, poz. 22, z dnia 21 listopada 2002 r., III KK 264/00, Prok. i Pr. 2003, z. 4, poz. 10). Trafnie też wobec tego wywodzi, że takiej konstatacji nie sposób wysunąć w odniesieniu do sytuacji S. T., gdy zważyć na możliwe skutki niepomyślnego przebiegu okresu próby warunkowego zawieszenia wykonania wymierzonej mu obecnie kary pozbawienia wolności. Sprowadzają się one do ewentualnego zarządzenia wykonania tej kary – w rozmiarze 1 roku, gdy tymczasem najdalej idące następstwo uchylania się przez oskarżonego od odbywania poprzednio orzeczonej bezwzględnie kary 10 miesięcy ograniczenia wolności, sprowadzałyby się do orzeczenia zastępczej kary pozbawienia wolności w rozmiarze 5 miesięcy (art. 65 § 2 k.k.w.). Ewentualności nastąpienia omawianych skutków nie sposób usunąć z pola widzenia, skoro 3-letni okres próby warunkowego zawieszenia wymierzonej obecnie oskarżonemu kary rozpoczął swój bieg w styczniu bieżącego roku. Taką też konsekwencję należy traktować w kategoriach zwiększenia dolegliwości orzeczenia w stosunku do wynikającej z odbycia kary wymierzonej orzeczeniem poprzednim.

W powyższym świetle poza sporem pozostaje, że opisane naruszenie przez Sąd Rejonowy przepisu art. 443 k.p.k. – w zakresie tak kwalifikacji prawnej przypisanego S. T. czynu, jak i wymiaru kary – miało charakter rażący. Ze względu na realne skutki wydanego orzeczenia miało też istotny, w rozumieniu art. 523 § 1 k.p.k., wpływ na treść zaskarżonego kasacją wyroku, co obligowało Sąd Najwyższy do uwzględnienia wniosku rozważanej skargi.

Przy ponownym rozpoznaniu sprawy, Sąd Rejonowy uwzględni (art. 518 w zw. z art. 442 § 3 k.p.k.) zapatrywania prawne odnoszące się do wynikającego z art. 443 k.p.k. zakazu jakiegokolwiek pogorszenia sytuacji prawnej oskarżonego (w zakresie ustaleń faktycz-

1.3. Zagadnienia prawne

1.4.1. Sygn. akt I KZP 22/10

Czy przysługuje zażalenie na postanowienie sądu wydane w trybie art. 203 § 2 i 3 k.p.k. o nieuwzględnieniu wniosku o orzeczenie badań psychiatrycznych oskarżonego połączonych z obserwacją w zakładzie leczniczym, bądź o odmowie jej przedłużenia na dalszy, oznaczony czas?

┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌

1.4.2. Sygn. akt I KZP 21/10

Czy samo zgłoszenie przez oskarżonego, który nie miał obrońcy w czasie pierwszego przesłuchania pokrzywdzonego, żądania ponownego przesłuchania, także bez podania powodów takiego wniosku, zobowiązuje sąd do przesłuchania dziecka (art. 185a § 1 k.p.k.)?

┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌

1.4.3. Sygn. akt I KZP 20/10

Czy uchylenie postanowienia sądu meriti o uwzględnieniu wniosku prokuratora o przedłużenie tymczasowego aresztowania przez sąd ad quem i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania w pierwszej instancji, w dacie przypadającej po upływie okresu, na który ten środek zapobiegawczy zastosowano, powoduje konieczność zarządzenia natychmiastowego zwolnienia tymczasowo aresztowanego z aresztu śledczego, jeżeli nie jest pozbawiony wolności w innej sprawie, czy też mimo upływu tego terminu środek ten nadal powinien być stosowany aż do dnia prawomocnego rozstrzygnięcia wniosku prokuratora?

┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌

1.4.4. Sygn. akt I KZP 19/10

Czy dla wyłączenia zasady specjalności, wyrażonej w art. 607e § 1 k.p.k., konieczne jest spełnienie kumulatywnie przesłanek z art. 607e § 3 pkt 4 i 5 k.p.k., czy też wyjątek od zasady samodzielności wyrażony w art. 607e § 3 pkt 4 ma charakter samodzielny?

┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌

1.4.5. Sygn. akt I KZP 18/10

Czy w świetle dyspozycji art. 186 § 1 k.p.k., a w szczególności zwrotu "pierwszego zeznania w postępowaniu sądowym", świadek, należący do kręgu osób uprawnionych do odmowy składania zeznań (osoba najbliższa), może z tego prawa skorzystać w sytuacji procesowej, w której z opisanego prawa świadomie nie skorzystał w toku poprzednio prowadzonej rozprawy (pierwsze zeznanie w postępowaniu sądowym), zaś sprawa – po jej zwrocie prokuratorowi w celu uzupełnienia istotnych braków postępowania przygotowawczego – została ponownie skierowana na rozprawę, na skutek wniesienia przez oskarżyciela publicznego nowego aktu oskarżenia, a tym samym, czy można przyjąć, że

wyżej wymieniony przepis przewiduje jednorazowe, w toku całego procesu karnego, prawo świadka do odmowy składania zeznań.

┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌

2. Orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego dotyczące prawa karnego

2.1. Wyroki i postanowienia Trybunału Konstytucyjnego

(źródło: www.trybunal.gov.pl)

2.1.1. Zasady przekazania osoby ściganej europejskim nakazem aresztowania. (SK 26/08)

5 października 2010 r. o godz. 12.30 Trybunał Konstytucyjny rozpoznał skargę konstytucyjną Jakuba T. dotyczącą zasad przekazania osoby ściganej europejskim nakazem aresztowania

Trybunał Konstytucyjny orzekł, że art. 607p § 1 pkt 5 ustawy z dnia 6 czerwca 1997 r. – Kodeks postępowania karnego w zakresie, w jakim zawiera podstawę odmowy wykonania europejskiego nakazu aresztowania wydanego wobec obywatela polskiego w celu przeprowadzenia postępowania karnego w wypadku, gdy: 1) dla sądu orzekającego w przedmiocie jego wykonania oczywistym jest, że osoba ścigana nie dopuściła się czynu, w związku z którym nakaz europejski został wydany; 2) opis czynu, którego dotyczy europejski nakaz aresztowania uniemożliwia jego kwalifikację prawną – jest zgodny z art. 45 ust. 1 i art. 42 ust. 2 w zw. z art. 55 ust. 4 Konstytucji.

Trybunał Konstytucyjny stwierdził, że wykonanie europejskiego nakazu aresztowania pociąga za sobą przekazanie osoby ściganej z terytorium Polski na terytorium innego państwa członkowskiego Unii Europejskiej. W wypadku orzekania w przedmiocie przekazania na podstawie europejskiego nakazu aresztowania stopień ingerencji w prawa i wolności osoby, której dotyczy wniosek jest szczególny. Z postępowaniem zmierzającym do wykonania europejskiego nakazu aresztowania może się nadto wiązać dodatkowa dolegliwość polegająca na zastosowaniu wobec osoby ściganej środka zapobiegawczego w postaci tymczasowego aresztowania (art. 607k § 3 k.p.k.).

Zakres kognicji sądu orzekającego w przedmiocie wykonania europejskiego nakazu aresztowania wyznacza w pierwszej kolejności konstytucja, a przede wszystkim istotne tu gwarancje zapisane w art. 55 ust. 4 w zw. z art. 45 ust. 1 i art. 42 ust. 2 Konstytucji. Skoro, zgodnie z art. 30 Konstytucji, źródło wolności i praw człowieka i obywatela stanowi godność człowieka, a wskazany przepis Konstytucji wyraża prawo podmiotowe, to na podstawie art. 607p § 1 pkt 5 k.p.k. należy dopuścić możliwość odmowy wykonania europejskiego nakazu aresztowania w sytuacji, gdy dla sądu orzekającego w przedmiocie jego wykonania oczywistym jest, że osoba ścigana nie dopuściła się czynu, w związku z którym nakaz europejski został wydany.

W podstawie obligatoryjnej odmowy wykonania europejskiego nakazu aresztowania określonej w art. 607p § 1 pkt 5 k.p.k. mieści się także taka sytuacja, w której opis czynu, którego dotyczy europejski nakaz aresztowania jest uniemożliwia jego kwalifikację prawną. Europejski nakaz aresztowania musi jednoznacznie wskazywać w związku z jakim czynem został wydany. W przeciwnym razie sąd orzekający w przedmiocie jego wykonania nie mógłby nabrać przekonania, że oczywistym jest, iż osoba ścigana nie dopuściła się czynu, w związku z którym nakaz europejski został wydany. Nieprecyzyjny opis czynu uniemożliwiłby zatem uruchomienie przesłanki obligatoryjnej odmowy wykonania europejskiego nakazu aresztowania określonej w art. 607p § 1 pkt 5 k.p.k. w zakresie

Zgodnie z art. 80 § 2b zdanie pierwsze prawa o ustroju sądów powszechnych: "Jeżeli wniosek o zezwolenie na pociągnięcie sędziego do odpowiedzialności karnej nie odpowiada warunkom formalnym pisma procesowego określonym w Kodeksie postępowania karnego lub jest oczywiście bezzasadny, prezes sądu dyscyplinarnego odmawia jego przyjęcia".

Wnioskodawca zakwestionował konstytucyjność treści, jaką zwrotowi "oczywiście bezzasadny wniosek o zezwolenie na pociągnięcie sędziego do odpowiedzialności karnej", użytymu w art. 80 § 2b zdanie pierwsze Prawa o ustroju sądów powszechnych, nadała uchwała Sądu Najwyższego z 20 grudnia 2007 r. (sygn. I KZP 37/07).

Zdaniem wnioskodawcy zakwestionowana treść wyłącza możliwość zniesienia immunitetu w stosunku do sędziów, którzy orzekali kary na podstawie działających wstecz przepisów dekretu o stanie wojennym. Narusza więc konstytucyjny zakaz niedziałania prawa karnego wstecz (art. 42 ust. 1) oraz konstytucyjne zasady: poprawnej legislacji (art. 2), legalizmu (art. 7), podziału władz (art. 10).

W opinii wnioskodawcy poważnym naruszeniem konstytucji jest uznanie z góry za oczywiście bezzasadny każdego wniosku o uchylenie immunitetu sędziemu, który orzekał kary na podstawie działających wstecz przepisów karnych. Immunitet sędziowski nie może być postrzegany jako "licencja" na naruszanie prawa przez członków korpusu sędziowskiego.

Rozprawie będzie przewodniczył prezes TK Bohdan Zdziennicki, a sprawozdawcą będzie sędzia TK Maria Gintowt-Jankowicz.

┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌

2.2.2. Brak możliwości zaskarżenia orzeczenia sądu wydanego w pierwszej instancji. (K 17/07)

14 października 2010 r. o godz. 9.30 Trybunał Konstytucyjny rozpozna wniosek Krajowej Rady Komorniczej dotyczący braku możliwości zaskarżenia orzeczenia sądu wydanego w pierwszej instancji

Trybunał Konstytucyjny orzeknie w sprawie zgodności art. 12 ust. 4 ustawy z dnia 17 czerwca 2004 roku o skardze na naruszenie prawa strony do rozpoznania sprawy w postępowaniu sądowym bez nieuzasadnionej zwłoki z art. 78 i art. 176 ust. 1 Konstytucji.

Z treści kwestionowanego przepisu oraz innych przepisów ustawy wynika, że w razie stwierdzenia przez sąd, iż w rozpatrywanej sprawie nastąpiła przewlekłość postępowania prowadzonego przez komornika, sąd może przyznać skarżącemu od komornika określoną kwotę zadośćuczynienia. Komornikowi nie przysługuje prawo zaskarżenia takiego postanowienia do sądu drugiej instancji co w ocenie wnioskodawcy jest niezgodne z konstytucją.

Zdaniem wnioskodawcy możliwość weryfikacji orzeczenia podjętego w pierwszej instancji jest istotą prawa do zaskarżenia wyrażonego w art. 78 Konstytucji oraz jest czynnikiem urzeczywistniającym tzw. sprawiedliwość proceduralną. Stanowi też gwarancję obiektywnej i realnej kontroli instancyjnej, której celem jest zapobieganie pomyłkom i arbitralności w pierwszej instancji.

Wnioskodawca wskazuje ponadto, że art. 176 Konstytucji wyrażający zasadę dwuinstancyjności postępowania wzmacnia prawo do sądu, gwarantując proceduralną kontrolę postępowania sądowego.

Rozprawie będzie przewodniczył sędzia TK Marek Kotlinowski, a sprawozdawcą będzie prezes TK Bohdan Zdziennicki.

┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌

3. Legislacja

3.1. Akty normatywne dotyczące prawa karnego

3.1.2. Wchodzą w życie:

- **W dniu 1 lipca 2011 r.** – ustawa z dnia 6 sierpnia 2010 r. o dowodach osobistych (Dz. U. z 2010 r. Nr 167, poz. 1131)

W art. 79 ustawy zawarte zostały znamiona wykroczenia polegającego m. in. na uchylaniu się od obowiązku posiadania dowodu osobistego. Do czasu wejścia w życie tej ustawy, wykroczenie to przewidziane jest w art. 55 ustawy z dnia 10 kwietnia 1974 r. o ewidencji ludności i dowodach osobistych (Dz. U. 2006 Nr 139, poz. 993 ze zm.).

Pełen tekst: <http://lex.pl/serwis/du/2010/1131.htm>

┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌

5. Informacja międzynarodowa

(opr. M. Wiaderek-Wąsek, BSA SN)

5.1. Rada Europy

5.1.1. Orzecznictwo Europejskiego Trybunału Praw Człowieka

5.1.2. Rzetelność postępowania kasacyjnego, prawo oskarżonego do zadawania pytań świadkom, przesłuchanie świadka w ramach zagranicznej pomocy prawnej, prawo do posiadania obrońcy w postępowaniu przygotowawczym

przepisy: art. 6 § 1, art. 6 § 3 lit. d Europejskiej Konwencji Praw Człowieka

hasła: Prawo do obrony, Kasacja, Kontradyktoryjność postępowania

Wyrok z dnia 27 kwietnia 2010 r. w sprawie *Biełaj przeciwko Polsce* (skarga nr 43643/04)

brak naruszenia art. 6 § 1 w zw. z art. 6 § 3 lit. c Konwencji.

Tezy:

1. Z art. 6 ust. 1 w zw. z art. 6 ust. 3 (d) Konwencji wynika obowiązek podjęcia starań (środków pozytywnych) w celu zapewnienia oskarżonemu możliwości realizacji jego prawa do zadawania pytań świadkom oskarżenia. Jednak, *impossibilia nulla est obligatio*, zatem jeżeli nie można organom procesowym zarzucić braku staranności w dążeniu do zapewnienia oskarżonemu realizacji jego uprawnień w tym zakresie, to nie należy oczekiwać, że wyłącznie z powodu niemożności bezpośredniego przesłuchania świadka zaprzestaną prowadzenia postępowania. Zeznania uzyskane od świadka w warunkach ograniczających realizację prawa oskarżonego do obrony powinny być jednak oceniane z wyjątkową ostrożnością.
2. Nie ma podstaw do odejścia od linii orzecznictwa ustalonej w sprawach *Walczak przeciwko Polsce* (decyzja z dnia 7 maja 2002 r.) i *Makuszewski przeciwko Polsce* (wyrok z dnia 13 stycznia 2009 r., § 53) uznającej za zgodne z Konwencją takie procedowanie Sądu Najwyższego, w którym oddała on kasację oczywiście bezzasadną postanowieniem, bez sporządzenia jego uzasadnienia.

Omówienie:

1. Stan faktyczny sprawy

Skarżący jest obywatelem Ukrainy. W 1992 r. został mu postawiony zarzut popełnienia na targowisku w Lublinie rozboju z użyciem noża na innym obywatelu Ukrainy. Skarżący został tymczasowo aresztowany w związku z tym zarzutem. W toku prowadzonego wówczas postępowania przygotowawczego skarżący domagał się „spotkania z obrońcą z urzędu”, jednak w dniu 5 października 1992 r. został poinformowany przez prokuratora, że nie istnieje podstawa prawna dla przyznania bezpłatnej pomocy prawnej obcokrajowcom. Skarżącemu od początku postępowania zapewniono pomoc tłumacza. W toku po-

stępowania przygotowawczego przesłuchano m.in. pokrzywdzonego L. S., obywatela Ukrainy, który dokładnie opisał przebieg rozboju.

Skarżący został skazany za rozbój przez Sąd Okręgowy w Lublinie w dniu 31 maja 1993 r. W toku przewodu sądowego przesłuchano m.in. dwóch świadków naocznych rozboju (W. K. i M. C.) oraz dwóch funkcjonariuszy policji, którzy zatrzymali skarżącego. Wyrok ten został jednak uchylony przez Sąd Apelacyjny w Lublinie, który polecił uzupełnienie postępowania dowodowego, a w szczególności odniesienie się sądu ponownie rozpatrującego sprawę do tego, że L. S. w piśmie przesłanym z Ukrainy wnioskował o zaprzestanie ścigania oskarżonego i wyraził brak woli zeznawania przeciwko niemu.

Dnia 14 grudnia 1994 r. Sąd Okręgowy w Lublinie postanowił zwrócić sprawę do postępowania przygotowawczego w celu uzupełnienia jego braków. Sąd zlecił ponowne przesłuchanie L. S. i jego żony, która była świadkiem rozboju. Pomimo podjętych prób, nie udało się przesłuchać pokrzywdzonego i jego żony w uzupełnianym postępowaniu przygotowawczym.

Nowy akt oskarżenia wpłynął do sądu w dniu 28 października 1994 r. W toku prowadzonego postępowania jurysdykcyjnego Sąd Okręgowy w Lublinie, przy użyciu mechanizmów zagranicznej pomocy prawnej, wezwał do stawienia w charakterze świadków m.in. pokrzywdzonego L. S. i jego żonę, przebywających na Ukrainie. Z powodu ich niestawienia konieczne było dwukrotne odroczenie terminów rozpraw. Ostatecznie, wobec niestawienia pokrzywdzonego i jego żony także na trzecią, odroczoną rozprawę, obie strony postępowania sądowego zgodnie zawnioskowały o ich przesłuchanie w drodze pomocy prawnej. W tym celu Sąd Okręgowy w Lublinie wystosował wniosek rekwizycyjny do Sądu w Łucku, wskazał w nim adresy oskarżonego i jego obrońcy i zaznaczył, że powinni być oni zawiadomieni o terminie przesłuchania L. S. i jego żony. Oskarżonemu przedstawiono także do wglądu listę pytań, jakie miał zadać przesłuchiwanym sąd wykonujący pomoc prawną. Skarżący i jego obrońca nie wnosili o jej uzupełnienie.

Dnia 20 lutego 1997 r. przed Sądem Miejskim w Łucku odbyło się przesłuchanie pokrzywdzonego L. S. Oskarżony i jego obrońca nie zostali zawiadomieni o tej czynności. L. S. podtrzymał swoje zeznania złożone w postępowaniu przygotowawczym. Stwierdził również, że do wysłania do sądu pisma o braku woli ścigania oskarżonego i zeznawania nakłoniła go żona oskarżonego. Wyjaśnił, że wycofał się ze swoich poprzednich zeznań z obawy o przed „popsuciem swoich stosunków z oskarżonym i jego żoną”.

W listopadzie 1997 r. bezskutecznie próbowano przekazać ściganie w tej sprawie organom ukraińskim. W październiku 1999 r. Sąd Okręgowy w Lublinie podjął zawieszony postępowanie.

Przewód sądowy otwarto dnia 23 lutego 2000 r. Oskarżony i jego obrońca ponownie wnioskowali o wezwanie i przesłuchanie pokrzywdzonego. W tym celu sąd odroczył rozprawę i ponownie wezwał L. S. i jego żonę na kolejny termin rozprawy. Świadkowie ci nie stawili się jednak na dwie kolejne rozprawy. W międzyczasie sąd przesłuchał W. K., naocznego świadka zdarzenia. Ostatecznie strony wyraziły zgodę na odczytanie na rozprawie zeznań L. S. złożonych w postępowaniu przygotowawczym i przed Sądem w Łucku.

Dnia 16 czerwca 2000 r. Sąd Okręgowy w Lublinie wydał wyrok skazujący skarżącego na karę trzech lat pozbawienia wolności i grzywnę. W uzasadnieniu wyroku sąd powołał się m.in. na zeznania świadków naocznych W. K. i M. C., pokrzywdzonego L. S., oraz dwóch funkcjonariuszy policji, którzy zatrzymali skarżącego. Obrońca skarżącego wniósł apelację od tego wyroku zarzucając m.in. oparcie ustaleń faktycznych o zeznania L. S., które-

mu oskarżony nie miał możliwości zadawania pytań w toku procesu. Dnia 9 listopada 2000 r. Sąd Apelacyjny w Lublinie utrzymał wyrok w mocy. Dnia 3 kwietnia 2003 r., po rozpoznaniu kasacji obrońcy skarżącego, Sąd Najwyższy uchylił wyrok sądu odwoławczego i przekazał mu sprawę do ponownego rozpoznania. Sąd Najwyższy uznał, że na rozprawie odwoławczej doszło do naruszenia praw oskarżonego wskutek niezapewnienia mu pomocy tłumacza.

Dnia 17 lipca 2003 r., po ponownym przeprowadzeniu rozprawy odwoławczej (tym razem w obecności tłumacza i obrońcy oskarżonego) Sąd Apelacyjny w Lublinie utrzymał w mocy pierwszoinstancyjny wyrok skazujący.

Obrońca skarżącego ponownie wniósł kasację od tego wyroku. Dnia 23 września 2004 r. została ona rozpoznana i oddalona jako oczywiście bezzasadna na rozprawie, w obecności obrońcy oskarżonego. Sąd Najwyższy nie sporządził uzasadnienia postanowienia, jednak sędzia sprawozdawca podał ustnie najważniejsze powody orzeczenia.

2. Zarzuty sformułowane przez skarżącego

Skarżący sformułował następujące zarzuty na gruncie postanowień Konwencji: 1) zarzut oparcia wyroku skazującego o zeznania dwóch świadków, którym nie miał możliwości zadawania pytań w toku procesu; 2) zarzut przewlekłości postępowania karnego; 3) zarzut naruszenia prawa do obrony wskutek niezapewnienia mu pomocy obrońcy z urzędu w postępowaniu przygotowawczym i obecności tłumacza na rozprawie odwoławczej w dniu 9 listopada 2000 r.; 4) zarzut naruszenia zasady rzetelnego procesu przez Sąd Najwyższy wskutek niesporządzenia uzasadnienia postanowienia o oddaleniu kasacji jako oczywiście bezzasadnej.

3. Rozstrzygnięcie Trybunału

3.1. W odniesieniu do zarzutu niezapewnienia możliwości zadawania pytań świadkom oskarżenia

Trybunał przypomniał, że co do zasady wszystkie dowody powinny być przeprowadzone na publicznej rozprawie, w obecności oskarżonego, któremu powinno się zapewnić możliwość zadawania pytań przesłuchiwanym świadkom. Dopuszczalne są wyjątki od tej zasady, jednak nie mogą one naruszać istoty prawa do obrony.

Z art. 6 ust. 1 w zw. z art. 6 ust. 3 (d) Konwencji wynika obowiązek podjęcia starań (środków pozytywnych) w celu zapewnienia oskarżonemu możliwości realizacji jego prawa do zadawania pytań świadkom oskarżenia. Jednak, *impossibilium nulla est obligatio*, zatem jeżeli nie można organom procesowym zarzucić braku staranności w dążeniu do zapewnienia oskarżonemu realizacji jego uprawnień w tym zakresie, to nie należy oczekiwać, że wyłącznie z powodu niemożności bezpośredniego przesłuchania świadka zaprzestaną prowadzenia postępowania. Zeznania uzyskane od świadka w warunkach ograniczających realizację prawa oskarżonego do obrony powinny być jednak oceniane z wyjątkową ostrożnością.

Odnosząc wskazane powyżej ogólne zasady do sprawy skarżącego, Trybunał ustalił, że L. S. był przesłuchiwany w postępowaniu przygotowawczym przez funkcjonariuszy policji, a następnie przez Sąd Miejski w Łucku (Ukraina) w drodze pomocy prawnej. W żadnym z tych przesłuchań nie brał udziału oskarżony ani jego obrońca. Pomiędzy tymi przesłuchaniami L. S. przesłał do Sądu Okręgowego w Lublinie list, w którym wyraził brak woli ścigania skarżącego i składania zeznań w sądzie.

Następnie Trybunał ustalił, że zarówno Sąd Okręgowy w Lublinie, jak i prokuratora, do której cofnięto sprawę po pierwszym uchyleniu wyroku skazującego, podjęły starania o zapewnienie udziału pokrzywdzonego L. S. i jego żony w rozprawie. W tym celu: wezwa-

no wspomnianych świadków na rozprawę, którą z powodu ich nieobecności dwukrotnie odroczone; sąd wystąpił z wnioskiem o ich przesłuchanie w drodze zagranicznej pomocy prawnej, wnioskując jednocześnie o zawiadomienie oskarżonego i jego obrońcy o przeprowadzeniu tej czynności; umożliwiono skarżącemu i jego obrońcy uzupełnienie listy pytań skierowanych do świadka przesłuchiwanego w drodze pomocy prawnej, z której to możliwości nie skorzystali; sąd podjął ponowną próbę wezwania L. S. i jego żony na rozprawy przeprowadzane w dniach 9 maja i 15 czerwca 2000 r.

Wobec wskazanych powyżej ustaleń, Trybunał uznał, że organy procesowe podjęły wszelkie kroki, jakich należało od nich oczekiwać, w celu zapewnienia skarżącemu realizacji jego prawa do zadawania pytań świadkom oskarżenia (por. Pello przeciwko Estonii, wyrok z dnia 12 kwietnia 2007 r., skarga nr 11423, § 34). Trybunał odnotował też, że skarżący i jego obrońca wyrazili zgodę na przesłuchanie L. S. w drodze pomocy prawnej oraz późniejsze odczytanie jego zeznań na rozprawie.

W dalszej części wyroku Trybunał dokonał analizy tego, czy zeznania L. S. były oceniane przez sądy z należytą ostrożnością i wnikliwością. Trybunał nie miał wątpliwości, że Sąd Okręgowy w Lublinie z należytą pieczołowitością dokonał oceny dowodu z zeznań L. S. oraz starannie zbadał motyw, jakie kierowały pokrzywdzonym, kiedy w piśmie do sądu wyraził wolę zaprzestania ścigania i rezygnacji ze złożenia zeznań.

Trybunał nie miał również wątpliwości, że dowód z zeznań L. S. nie był jedynym lub głównym dowodem obciążającym skarżącego. Podkreślił, że sąd krajowy dysponował zeznaniami dwóch świadków naocznych, którzy zostali przesłuchani w obecności oskarżonego i jego obrońcy.

Ostatecznie Trybunał, większością głosów cztery do trzech stwierdził brak naruszenia art. 6 ust. 1 w zw. z art. 6 ust. 3 (d) Konwencji.

3.2. W odniesieniu do zarzutu przewlekłości postępowania karnego

Ten zarzut został uznany za niedopuszczalny z powodu niewyczerpania przez skarżącego krajowych środków odwoławczych.

3.3. W odniesieniu do zarzutu naruszenia prawa do obrony i prawa do posiadania tłumacza

Trybunał stwierdził, że wyrok skazujący (wydany po przeprowadzeniu pierwotnego postępowania przygotowawczego, w którym doszło do zarzucanego naruszenia prawa do posiadania obrońcy) został następnie uchylony a sprawa skierowana do ponownego rozpoznania. W związku z tym skarżący utracił status ofiary w odniesieniu do tego zarzutu. Trybunał podkreślił przy tym, że nie zostało ustalone, jakoby w toku postępowania przygotowawczego prowadzonego bez udziału obrońcy skarżący złożył jakiegokolwiek wyjaśnienia, które stanowiłyby przyznanie się do winy lub mogłyby go obciążać i służyć jako podstawa niekorzystnych dla niego ustaleń faktycznych w postępowaniu sądowym.

W odniesieniu do prawa oskarżonego do pomocy tłumacza Trybunał ustalił, że tłumacz był obecny w czasie pierwszego przesłuchania skarżącego w charakterze podejrzanego oraz na wszystkich rozprawach w pierwszoinstancyjnym postępowaniu sądowym. Wszystkie ważne dokumenty sprawy, w tym dwa akty oskarżenia, były doręczane skarżącemu wraz z tłumaczeniem. Skarżący korzystał ponadto z pomocy obrońcy z urzędu. Wszystkie powyższe gwarancje procesowe przyznano mu pomimo tego, że deklarował dobrą znajomość języka polskiego. W tych okolicznościach Trybunał nie miał wątpliwości, że zarówno zarzut naruszenia prawa do posiadania obrońcy, jak i braku pomocy tłumacza należy uznać za oczywiście bezzasadny.

W tym aspekcie skarga skarżącego została uznana za niedopuszczalną.

3.4. W odniesieniu do zarzutu nierzetelności postępowania kasacyjnego wskutek niesporządzenia uzasadnienia postanowienia o oddaleniu kasacji jako oczywiście bezzasadnej Trybunał odnotował, że kasacja skarżącego została rozpoznana przez trzyosobowy skład orzekający na publicznej rozprawie, w obecności obrońcy skarżącego, który miał możliwość przedstawienia argumentów na poparcie kasacji. Po ogłoszeniu orzeczenia sędzieja sprawozdawca podał ustnie najważniejsze powody oddalenia kasacji. W tych okolicznościach Trybunał uznał, że nie ma podstaw do odejścia od linii orzecznictwa ustalonej w sprawach *Walczak przeciwko Polsce* (decyzja z dnia 7 maja 2002 r.) i *Makuszewski przeciwko Polsce* (decyzja z dnia 13 stycznia 2009 r.) uznającej taki sposób procedowania (w tym niesporządzanie uzasadnień postanowień oddalających kasacje oczywiście bezzasadne) za zgodny z Konwencją.

W rezultacie ten zarzut skarżącego został uznany za oczywiście bezzasadny.

Orzeczenie na stronach Trybunału:

<http://cmiskp.echr.coe.int/tkp197/view.asp?item=1&portal=hbkm&action=html&highlight=Bie%u0142aj&sessionid=52600765&skin=hudoc-en>

┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌

6. Przegląd książek i czasopism

(opr. Artur Kotowski, asystent w Izbie Karnej SN)

6.1. Przegląd książek

- W. Janyga, Przepięstwo obrazy uczuć religijnych w polskim prawie karnym w świetle współczesnego pojmowania wolności sumienia i wyznania, Warszawa 2010
- Organy i korporacje ochrony prawa, S. Sagan (red.), J. Ciechanowska (red.), Warszawa 2010
- Dyskrecjonalność w prawie, W. Staśkiewicz (red.), T. Stawecki (red.), Warszawa 2010
- F. Ciepły, Chrześcijańska koncepcja kary kryminalnej a współczesne poglądy na karę, Lublin 2010
- D. Held, Modele demokracji, Kraków 2010
- M. Tomczak, Ewolucja terroryzmu. Sprawcy – metody – finanse, Poznań 2010
- T. Dukiet-Nagórska (red.), Prawo karne. Część ogólna, szczególna i wojskowa, Warszawa 2010
- A. Księżopolska-Breś, Odpowiedzialność karna za dzieciobójstwo w prawie polskim, Warszawa 2010
- M. Całkiewicz, Modus operandi sprawców zabójstw, Warszawa 2010
- Węzłowe problemy prawa karnego, kryminologii i polityki kryminalnej. Księga pamiątkowa ofiarowana Profesorowi Andrzejowi Markowi, red. Konarska-Wrzosek Violetta, red. Lachowski Jerzy, red. Wójcikiewicz Józef. Warszawa 2010
- R. Koper, Jawność rozprawy głównej a ochrona prawa do prywatności w procesie karnym, Warszawa 2010
- Idea wolności w ujęciu historycznym i prawnym. Wybrane zagadnienia, red. Kozerska Ewa, red. Sadowski Piotr, red. Szymański Andrzej Toruń 2010
- A. Lach, Granice badań oskarżonego w celach dowodowych. Studium w świetle reguły nemo se ipsum accusare tenetur i prawa do prywatności, Toruń 2010
- K. Frąckowiak, Standardy użycia broni palnej przez policjantów a ochrona życia ludzkiego. Studium porównawcze, Szczytno 2010
- J. Borg, Perswazja. Sztuka pozytywnego wpływania na ludzi, Warszawa 2011
- J. Kudrelek, Szczególne formy przesłuchania w postępowaniu karnym, Szczytno 2010
- W. Zalewski, Przepięzca "niepoprawny" jako problem polityki kryminalnej, Gdańsk 2010
- A. Sadło-Nowak, Materialne prawo wykroczeń. Zagadnienia wybrane, Szczytno 2010
- L. Gardocki, Prawo karne, Warszawa 2010

- M. Kuć, Wiktymologia, Warszawa 2010
- M. Kuć, Kryminologia, Warszawa 2010
- W. Kotowski, B. Kurzępa, Dochodzenie roszczeń w postępowaniu grupowym. Komentarz do ustawy z dnia 17.12.2009 r. o dochodzeniu roszczeń w postępowaniu grupowym, Warszawa 2010
- J. Sawicki, Zarys prawa karnego skarbowego, Warszawa 2010
- Kodeks karny. Praktyczny komentarz, M. Mozgawa (red.) i in., Kraków 2010
- R. Tokarczyk, Współczesne kultury prawne, Warszawa 2010
- J. Stelmach, B. Brożek, M. Soniewicka, W. Załuski, Paradoksy bioetyki prawniczej, Warszawa 2010

6.2. Przegląd czasopism

Paragraf na drodze – 07/2010

- Tomasz Razowski, W kwestii zwolnienia od ponoszenia opłat za parkowanie pojazdów samochodowych na drogach publicznych w strefie płatnego parkowania. Studium przypadku
- Andrzej Skowron, Postępowanie w przedmiocie uchylecia prawomocnego mandatu karnego, w szczególności za wykroczenia drogowe
- Ryszard A. Stefański, Odpowiedzialność za postój pojazdu w sposób niezgodny ze wskazaniami znaku drogowego
- Lech K. Paprzycki, Szczególna ostrożność na każdym skrzyżowaniu!
- Robert Dulęba, Janusz Kilijański, Zderzenie samochodu osobowego z nietypowym pojazdem

Paragraf na drodze – 08/2010

- Wojciech Kotowski, Możliwość wniesienia do sądu administracyjnego skargi na czynność usunięcia pojazdu przez straż miejską. Omówienie wyroku Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Poznaniu z dnia 12 stycznia 2009 r., sygn. II SA/Po 699/08
- Andrzej Skowron, Zasada nullum crimen sine lege a wypadek drogowy i jego następstwa
- Ryszard A. Stefański, Zasady ruchu obowiązujące na terenie użytkowanym przez podmiot gospodarczy
- Piotr Świder, Krzysztof Wach, Zastosowanie programów PC-Crash i V-SIM do symulacji "rajdowej" jazdy samochodem
- Jakub Zębala, Wojciech Wach, Algorytmy układu ABS zastosowane w programie HVE. Rzeczywistość i symulacja komputerowa
- Jakub Zębala, Międzynarodowy Kongres SAE, Detroit 2010, Michigan, USA

Ius Novum nr 2/2010

- Paweł Bała, adiunkt w Instytucie Nauk Społecznych Akademii Podlaskiej, "Tożsamość konstytucyjna", a traktat z Lizbony. Tezy wyroku Federalnego Trybunału Konstytucyjnego z 30 czerwca 2009 r.
- Jarosław Sozański, adiunkt WSHiP, Nowe ujęcie regulacji praw człowieka w traktacie z Lizbony
- Anna Marta Tęcza-Paciorek, Aksjologiczne podstawy obowiązywania zasady domniemania niewinności
- Maciej Fingas, Zmiany legislacyjne w zakresie postępowania przyspieszonego
- Jacek Kosonoga, Areszt domowy jako nowy środek zapobiegawczy w projektowanych zmianach legislacyjnych
- Czesław Paweł Kłak, Skarga na przewlekłość postępowania – zagadnienia proceduralne
- Dagmara Milewicz-Bednarska, Karno ochrona konkurencji w świetle art. 24 ustawy z dnia 16 kwietnia 1993 r. o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji
- Adrian Niewęglowski, Wybrane zagadnienia współautorstwa w pracach naukowych

Europejski Przegląd Sądowy 2010 nr 8

- Rafał Kierzyńska, Tomasz Ostropolski, Przekształcanie kary orzeczonej w innym państwie członkowskim UE a zasada wzajemnego uznawania – uwagi na tle uchwały SN z 3 marca 2009 r.
- Dawid Dąbrowski, Ograniczony tryb exequatur w związku z funkcjonowaniem ENA – glosa do uchwały SN z 3 marca 2009 r.
- Nina Półtorak, Procedura prejudycjalna – wprowadzenie i wyrok TS z 14 stycznia 1974 r. w sprawie 166/73 Rheinmühlen – Düsseldorf v. Einfuhr- und Vorratsstelle für Getreide und Futtermittel

Doradztwo Podatkowe 2010 nr 3

- Marzanna Pydyn, Jak skutecznie ograniczyć ryzyko karnoskarbowe kadr kierowniczych oraz usprawnić zarządzanie podatkami w firmie?

Państwo i Prawo 2010 nr 10

- Stanisław Cora, Zasada legalizmu ścigania a zawiadomienie o przestępstwie,
- Cezary Podsiadlik, Przemysław Skudynowski, Bezprawie normatywne (wybrane zagadnienia),
- Aleksandra Molińska, Kontrowersje wokół pojęcia funkcjonariusza publicznego w polskim prawie karnym
- Joanna Haberko, Prawne aspekty sekcji zwłok małoletniego

Przegląd Legislacyjny nr 02/2010

- Radosław Iłowiec Status legislatora w organach władzy publicznej. Zawód legislator

Przegląd Sejmowy 2010 nr 3

- Martin Bożek, Nadzór Prezesa Rady Ministrów nad służbami specjalnymi i sposoby jego realizacji w świetle obowiązującego ustawodawstwa
- Aleksandra Kustra, Zasada związania granicami wniosku w orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego
- Jan Podkowiak, Wymogi europejskiej Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności dotyczące sądownictwa wojskowego

Paragraf na drodze – 09/2010

- Aleksander Herzog, Problem przyczynienia się pokrzywdzonego do wypadku drogowego. Uwagi na marginesie wyroku Sądu Najwyższego z dnia 20 maja 2010 r., sygn. II KK 306/09
- Konrad A. Politowicz, Zakres samodzielności organów administracyjnych w wykonywaniu środka karnego zakazu prowadzenia pojazdów, w świetle art. 184 Kodeksu karnego wykonawczego
- Lech K. Paprzycki, Przyczynienie się pieszego do zaistnienia wypadku drogowego
- Stanisław Wolak, Program V-SIM. Wprowadzenie i ogólna charakterystyka