



Sygn. akt III KK 68/16

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 2 września 2016 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Dorota Rysińska (przewodniczący)

SSN Andrzej Ryński (sprawozdawca)

SSN Andrzej Stępka

Protokolant Jolanta Włostowska

przy udziale prokuratora Prokuratury Krajowej Grzegorza Krysmanna
w sprawie L. K.

skazanego z art. 197 § 1 k.k. w zw. z art. 64 § 1 k.k. i innych

po rozpoznaniu w Izbie Karnej na rozprawie

w dniu 2 września 2016 r.,

kasacji, wniesionej przez obrońcę skazanego

od wyroku Sądu Okręgowego w B.

z dnia 4 listopada 2015 r., zmieniającego wyrok Sądu Rejonowego w B.

z dnia 21 maja 2015 r.

1. uchyla zaskarżony wyrok w części zmieniającej i utrzymującej w mocy skazania za czyny przypisane w wyroku Sądu I instancji: z art. 197 § 1 k.k. w zw. z art. 64 § 1 k.k. (pkt I), za ciąg przestępstw z art. 245 § 1 k.k. w zw. z art. 64 § 1 k.k. i z art. 91 § 1 k.k. (pkt II) oraz za przestępstwo z art. 62 ust. 1 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii (pkt IV) i w

tym zakresie przekazuje sprawę do ponownego rozpoznania Sądowi Okręgowemu w B. w postępowaniu odwoławczym;

2. w pozostałej części oddala kasację jako oczywiście bezzasadną i w tym zakresie zwalnia skazanego od ponoszenia kosztów sądowych postępowania kasacyjnego.

UZASADNIENIE

L. K. został oskarżony o to, że:

- I. w dniu 24 czerwca 2013 r. w masywie leśnym nad zalewem w miejscowości C. używając przemocy poprzez przytrzymywanie ramion ofiary i przyciskanie jej do drzewa, a następnie siłą sprowadzenie do pozycji na kolana, doprowadził E. K. do odbycia stosunku oralnego, przy czym zarzucanego mu czynu dopuścił się w ciągu 5 lat po odbyciu kary 6 miesięcy pozbawienia wolności orzeczonej za umyślne przestępstwo podobne, tj. o czyn z art. 197 § 1 k.k. w zw. z art. 64 § 1 k.k.
- II. w tym samym miejscu i czasie jak w pkt I w celu wywarcia wpływu na świadka pokrzywdzoną E. K. groził jej spowodowaniem uszkodzenia ciała w przypadku powiadomienia policji o popełnionym na jej osobie występku zgwałcenia przy czym zarzucanego mu czynu dopuścił się w ciągu pięciu lat po odbyciu kary 6 miesięcy pozbawienia wolności orzeczonej za umyślne przestępstwo podobne, tj. o czyn z art. 245 k.k. w zw. z art. 64 § 1 k.k.
- III. w dniu 22 września 2013 r. w C. w celu wywarcia wpływu na świadka pokrzywdzoną E. K. groził jej pozbawieniem życia w przypadku nie wycofania zeznań złożonych w sprawie wskazujących na jego osobę jako sprawcę występku zgwałcenia, przy czym zarzucanego czynu dopuścił się w ciągu pięciu lat po odbyciu kary 6 miesięcy pozbawienia wolności orzeczonej za umyślne przestępstwo podobne, tj. o czyn z art. 245 k.k. w zw. z art. 64 § 1 k.k.
- IV. w dniu 14 stycznia 2014 r. w B., dopuścił się czynnej napaści na funkcjonariusza Policji w osobie posterunkowego K. C. podczas i w związku z pełnieniem przez niego obowiązków służbowych w ten sposób, że w trakcie podjętego pościgu za nim jako osobą poszukiwaną, zaatakował funkcjonariusza nożem, a następnie podczas obezwładniania naruszył jego nietykalność cielesną powodując lekki uraz głowy i stłuczenie klatki piersiowej, co skutkowało naruszeniem czynności

narządu ciała pokrzywdzonego na okres poniżej 7 dni, a nadto wypowiadając słowa powszechnie uznane za obelżywe znieważył ww., przy czym czynu tego dopuścił się przed upływem pięciu lat po odbyciu kary co najmniej 6 miesięcy pozbawienia wolności za umyślne przestępstwo podobne, tj. o czyn z art. 223 § 1 k.k. w zbiegu z art. 222 § 2 k.k. w zbiegu z art. 226 § 1 k.k. w zw. z art. 64 § 1 k.k.

V. w dniu 14 stycznia 2014 r. w B., wbrew przepisom ustawy posiadał substancję psychotropową w postaci metamfetaminy o wadze 0,31 grama, tj. o czyn z art. 62 ust. 1 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii z dnia 29.07.2005 r.

Wyrokiem Sądu Rejonowego w B. z dnia 21 maja 2015 r., oskarżony L. K. został uznany za winnego popełnienia zarzucanych mu czynów i za to skazany odpowiednio na kary: 5 lat pozbawienia wolności (za czyn z pkt I), 1 roku pozbawienia wolności przy zastosowaniu art. 91 § 1 k.k. (za czyny z pkt II i III), 1 roku pozbawienia wolności (za czyn z pkt IV), 3 miesięcy pozbawienia wolności (za czyn z pkt V). Na mocy art. 91 § 1 k.k. wymierzono oskarżonemu karę łączną 7 lat pozbawienia wolności.

Po rozpoznaniu apelacji wniesionych przez oskarżonego oraz jego obrońcę Sąd Okręgowy w B. wyrokiem z dnia 4 listopada 2015 r., zmienił zaskarżone orzeczenie w ten sposób, że jako podstawę skazania oskarżonego za czyn z pkt IV aktu oskarżenia przyjął art. 223 § 1 k.k. w zbiegu z art. 222 § 1 k.k. w zbiegu z art. 226 § 1 k.k. w zw. z art. 64 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. Uchylił rozstrzygnięcie o karze łącznej pozbawienia wolności. Obniżył do wymiaru 3 lat i 6 miesięcy pozbawienia wolności karę jednostkową za czyn z art. 197 § 1 k.k. w zw. z art. 64 § 1 k.k. Na mocy art. 91 § 2 k.k. wymierzył oskarżonemu za przypisane czyny karę łączną 4 lat i 6 miesięcy pozbawienia wolności. W pozostałym zakresie zaskarżony wyrok utrzymał w mocy.

Kasację od tego orzeczenia wywiódł obrońca skazanego, który zarzucił mu wystąpienie bezwzględnej przyczyny odwoławczej określonej w art. 439 § 1 pkt 9 k.p.k. z uwagi na fakt, że zachodzi okoliczność wyłączająca postępowanie w zakresie czynu z pkt II aktu oskarżenia, ponieważ zachowanie polegające na groźeniu pokrzywdzonej spowodowaniem uszkodzeń ciała w przypadku powiadomienia Policji jest czynem współukaranym następczym wobec art. 197 § 1

k.k., co winno skutkować umorzeniem postępowania w tym zakresie z uwagi na niecelowość odrębnego karania za czyn współukarany, co stanowi inną okoliczność wyłączającą ściganie z art. 17 § 1 pkt 11 k.p.k.

Ponadto obrońca skazanego zaskarżonemu wyrokowi zarzucił rażące i mające wpływ na treść orzeczenia naruszenie prawa:

I. procesowego

1. art. 433 § 2 k.p.k. w zw. z art. 457 § 3 k.p.k. polegające na niewłaściwym rozważeniu przez sąd odwoławczy zarzutu obrazy przepisów art. 7 k.p.k. w zw. z art. 410 k.p.k. w zw. z art. 6 EKPC przez dokonanie dowolnej, wybiórczej i nie uwzględniającej zasad prawidłowego rozumowania oraz wskazań wiedzy i doświadczenia życiowego oceny przez:

a. nie ustosunkowanie się do zarzutów podniesionych w apelacji:

a.a. o braku sprzeczności w wyjaśnieniach oskarżonego złożonych w toku postępowania przygotowawczego i sądowego, przyjęcia, że oskarżony podaje wersję kłamliwą, przygotowaną przede wszystkim poprzez poszukiwanie nierzetelnych świadków i prezentację na rozprawie ich zeznań w sytuacji gdy działania oskarżonego musiały uzupełnić jednostronne i nieudolne działanie policji w toku postępowania przygotowawczego.

a.b. dotyczących czynu z pkt I i II aktu oskarżenia:

- iż, mylenie szczegółów w zeznaniach pokrzywdzonej i świadka M. K. nie powoduje, że zeznania te są niewiarygodne,

- iż, braki szczegółów, złożenie zeznań w tym zakresie, o próbach "dodzwonienia" się na telefon skazanego przez świadka J. K. eliminują te zeznania jako niewiarygodne w sytuacji gdy o te okoliczności świadka nikt nie pytał bowiem wynikły one z zeznań świadka W. D. i bilingów połączeń z telefonu świadka J. K.,

- nieuwzględnienie zeznań świadka W. D. co do okoliczności sprawy a jedynie przytoczenie jego nazwiska przy błędnej i wybiórczej ocenie dowodu z bilingu połączeń świadka J. K. ze świadkiem W. D. i skazanym, ograniczonej czasowo bo tylko od godziny 23:08 a nie od godziny 22:25,

- wybiórcze posługiwanie się bezspornymi dowodami - zapisem logowania telefonu oskarżonego /k. 94/ i wyciąganie z tego nieprawidłowych wniosków a nadto wskazanie, że apelacja sugeruje, że w okresie gdy telefon skazanego nie logował

się ani w C., ani w B. to skazanego w tych miejscach nie było, co jest niezgodne z zapisem w apelacji,

- niezgodne z materiałem dowodowym uznanie, że nieuprawniona opinia biegłej R. w zakresie oddziaływania alkoholu na pokrzywdzoną została potwierdzona przez opinię biegłej G.,

- iż, opinia biegłej G., mimo stawianych jej zarzutów na piśmie, jest opinią mogącą być podstawą oceny zeznań pokrzywdzonej,

- dotyczących zarzutów nieprawidłowego ustalenia osi czasowej zajścia w lesie przez Sąd Rejonowy, przez własne ustalenie osi czasowej przez Sąd Okręgowy w taki sposób, iż z niej wynika, że policja przyjechała na miejsce popełnienia czynu w czasie gdy skazany był z pokrzywdzoną w lesie, co nie znajduje żadnego potwierdzenia w materiale dowodowym, bowiem pokrzywdzona miała czekać na policję po wyjściu z lasu ze świadkiem M. K. w innym miejscu - w krzakach przy torach,

- w zakresie zarzutu sprzeczności w zeznaniach świadka M. K. i braku wskazania przyczyn, dla których, mimo tych sprzeczności, Sąd tym zeznaniom dał wiarę a jedynie wskazanie, że zeznania tego świadka uzupełniają zeznania pokrzywdzonej,

- pominięcie i brak analizy zarzutu apelacji w zakresie chronologii wydarzeń wynikających z bezspornych dowodów - godziny połączenia pokrzywdzonej ze świadkiem K. K., godziny telefonu świadka M. K. na Policję, godziny polecenia wyjazdu nad zalew dla patrolu Policji, czasu jaki dla patrolu mógł zająć dojazd, przejście do miejsca ogniska, sporządzenia notatki służbowej, zawiadomienia posterunku Policji o konieczności brygady dochodzeniowej, podjęcie decyzji w wysłaniu psa tropiącego na miejsce zdarzenia.

a.c. dotyczących czynu z pkt III aktu oskarżenia Sąd

- uznał, że wystarczającym ustosunkowaniem się do zarzutu apelacji w zakresie oceny zeznań świadka W. D., pamiętającego swoją datę urodzenia, jest sformułowanie, że świadek ten „powołuje się na swą doskonałą pamięć i próbuje przekonywać o rzekomym pobycie oskarżonego w dacie zdarzenia tj. w dniu 22.09.2013 r. w Londynie” oraz podobnie do zarzutu braku oceny zeznań M. P. i P. C. Sąd w uzasadnieniu zaskarżonego orzeczenia stwierdził, że są one „nieprawdziwe, a wręcz kuriozalne” wyłącznie dlatego, że były odmienne od

zeznań pokrzywdzonej, ale za to zgodne z innymi zeznaniami świadków na okoliczność tego zajścia.

a.d. dotyczących czynu z punktu IV aktu oskarżenia:

- zeznań świadka K. C. i poczynienie na ich podstawie ustaleń nieistniejących w tych zeznaniach a mających odzwierciedlać przebieg zarzucanej czynnej napaści na funkcjonariusza, co do zaatakowania go nożem i sposobu powstania stłuczeń klatki piersiowej. Sąd Okręgowy w uzasadnieniu odniósł się jedynie do wiarygodności zeznań świadka A. J. i wyraził ocenę o braku uchybień regulacjom ustawy o środkach przymusu bezpośredniego, natomiast nie objął zakresem rozpoznania zarzutów dotyczących oceny zeznań świadka K. C., których treść nie pozwala na poczynienie ustaleń, które legły u podstaw skazania L. K. za zarzucony mu czyn;

- policyjnej notatki służbowej, w której brak było informacji o udziale innych osób w zatrzymaniu skazanego lub danych osób będących świadkami zatrzymania skazanego, z którego to faktu Sąd Okręgowy powielił błędną ocenę, że takich osób nie było, bo trudno uznać, że w środku dnia na jednej z głównych ulic miasta nie było osób, które były świadkami zajścia. Sąd uznał, że okolicznością wpływającą ujemnie na możliwość dania wiary zeznaniom świadka [...] jest to, że pojawili się w późnej fazie postępowania tj. po 10 miesiącach od zdarzenia, z pominięciem, że trwało poszukiwanie za pomocą rozlepionych informacji o świadkach zdarzenia na tej właśnie ulicy i to głównie z uwagi na brak takich danych w sporządzonej notatce służbowej, co było efektem nie ustalenia personaliów tych osób;

- sposobu doznania uszkodzeń klatki piersiowej świadka K. C. - na skutek szarpaniny ze skazanym, bez wskazania o jakie dowody Sąd uznał te ustalenia za prawdziwe.

2. rażące naruszenie przepisów prawa procesowego, które miało istotny wpływ na treść wyroku, tj. art. 170 § 1 pkt 2 k.p.k. w zw. z art. 6 k.p.k. poprzez niesłuszne oddalenie wniosków dowodowych skazanego, brak należytego uzasadnienia stanowiska w tym zakresie, co w poważnym stopniu ograniczyło prawo do obrony L. K.

II. materialnego:

co do czynu z punktu V aktu oskarżenia:

3. przez błędne zastosowanie art. 62 ust. 1 ustawy z dnia 29.07.2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii, mimo braku poczynienia ustalenia czy ilość posiadanego przez oskarżonego środka pozwala na co najmniej jednorazowe użycie go i wywołanie efektu choćby jednorazowego odurzenia, a zatem czy istnieje podstawa przypisania oskarżonemu odpowiedzialności karnej za posiadanie substancji psychotropowej;
4. przez błędną wykładnię art. 115 § 2 k.k. w zw. z art. 62 ust. 3 ustawy z dnia 29.07.2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii polegającą na uwzględnieniu jako determinanty stopnia społecznej szkodliwości czynu, takich elementów jak rozmiar przestępczej działalności sprawcy oraz okoliczności wpływających na zaostrzenie wymierzonej sankcji, które obejmują wyłącznie inne zarzucone oskarżonemu czyny, które godzą w inne dobra chronione i są odległe w czasie; a z pominięciem przesłanek dotyczących strony podmiotowej i przedmiotowej tego czynu, tj. posiadania tylko na użytek własny i poza udziałem w obrocie lub udzielaniem substancji psychotropowej innym osobom, posiadaniem w sposób nie demoralizujący innych osób, w tym osób najbliższych, co winno skutkować oceną, że społeczna szkodliwość kształtuje się poniżej stopnia, który uzasadnia reakcję prawnokarną w skali zagrożenia przewidzianego w przepisie typu podstawowego z art. 62 ust. 1 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii.

W oparciu o tak sformułowane zarzuty skarżący wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku Sądu Okręgowego i uniewinnienie skazanego od zarzutów opisanych w pkt. I, III i IV, ewentualnie o przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania w tym zakresie. Nadto, na podstawie art. 537 § 2 k.p.k. wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku i umorzenie postępowania w zakresie czynu opisanego w pkt. II aktu oskarżenia na mocy art. 17 § 1 pkt 11 k.p.k.; w zakresie czynu opisanego w pkt. V aktu oskarżenia na mocy art. 62a ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii, ewentualnie przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania właściwemu sądowi w zakresie czynu z pkt V aktu oskarżenia.

W pisemnej odpowiedzi na kasację Prokurator Prokuratury Okręgowej wniósł o jej oddalenie jako oczywiście bezzasadnej.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

Przed przystąpieniem do przedstawienia pisemnych motywów

rozstrzygnięcia Sądu Najwyższego w sprawie niniejszej niezbędne jest poczynienie kilku uwag wprowadzających.

Po pierwsze, zaprezentowane uzasadnienie obejmować będzie wyłącznie tę materię, która związana jest z rozstrzygnięciem zawartym w pkt 1 części dyspozytywnej wyroku Sądu Najwyższego. W pozostałym zakresie, to jest w części dotyczącej skazania za czyn z pkt IV aktu oskarżenia (pkt I.1.a.d. kasacji), Sąd Najwyższy – na podstawie art. 535 § 3 k.p.k. – odstąpił od sporządzenia pisemnego uzasadnienia.

Po drugie, kasacja, niezależnie od nasuwającego uwagi krytyczne sposobu jej zredagowania i argumentowania, okazała się zasadna jedynie częściowo i to wyłącznie w zakresie w jakim kwestionowała orzeczenie Sądu Okręgowego, którym utrzymano skazania za czyny opisane w pkt I i II aktu oskarżenia oraz w zakresie oceny przyjętej przez Sąd *meriti* kwalifikacji prawnej czynu z art. 62 ust. 1 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii. Zarzut wystąpienia bezwzględnej przyczyny odwoławczej, choć najdalej idący, okazał się przedwczesny, o czym będzie mowa w dalszej części uzasadnienia.

Po trzecie, z uwagi na wskazany kierunek rozstrzygnięcia, na obecnym etapie postępowania Sąd Najwyższy poświęci uwagę przede wszystkim tym zagadnieniom, które zadecydowały o uchyleniu zaskarżonego orzeczenia Sądu Okręgowego i przekazaniu sprawy do ponownego rozpoznania w postępowaniu odwoławczym. (art. 436 k.p.k. w zw. z art. 518 k.p.k.).

W pierwszym rzędzie należy odnieść się do kluczowego w sprawie zarzutu naruszenia przez Sąd Odwoławczy art. 433 § 2 k.p.k. w zw. z art. 457 § 3 k.p.k. w zakresie dotyczącym czynów z pkt I i II aktu oskarżenia polegającego na niewłaściwym rozważeniu przez sąd odwoławczy zarzutu obrazy przepisów art. 7 k.p.k. w zw. z art. 410 k.p.k. w zw. z art. 6 EKPC. Zarzut ten został w kasacji sformułowany w sposób chaotyczny i nadmiernie rozczłonkowany, co nie ułatwiało jego rozpoznania. Mimo tej niedoskonałości, jak i wniosku kasacji, które mogłyby sugerować, że jej Autor w istocie kieruje nadzwyczajny środek odwoławczy, wbrew treści art. 519 k.p.k., przeciwko wyrokowi sądu pierwszej instancji, wskazane naruszenie art. 7 k.p.k., wynikające z wadliwego sposobu przeprowadzenia oceny zgromadzonych w sprawie dowodów, a w szczególności zeznań świadków E. K. i

M. K. i dowolności wnioskowania na podstawie tych dowodów zasługuje na uwzględnienie.

Zdaniem Sądu Najwyższego w sprawie niniejszej możliwe jest skuteczne skierowanie tego zarzutu pod adresem sądu odwoławczego, który w rozpoznaniu podniesionych w apelacji zarzutów kontrolował sposób dokonania oceny dowodów i poprawność poczynionych na ich podstawie ustaleń faktycznych (por. wyroki SN z dnia 6 września 1996 r., sygn. II KKN 63/96, z dnia 25 czerwca 2003 r., sygn. akt V KK 93/03). Nie ulega bowiem wątpliwościom, że naruszenie granic swobodnej oceny dowodów dyskwalifikuje zarówno ustalenia faktyczne poczynione przez sąd pierwszej instancji jak i ich kontrolę, przeprowadzoną w ramach rozpoznania środka odwoławczego przez sąd odwoławczy.

W ocenie Sądu Najwyższego taka sytuacja zaistniała w sprawie niniejszej, albowiem Sąd odwoławczy oceniając poprawność przeprowadzonej przez sąd pierwszej instancji oceny dowodów oraz poczynionych na jej podstawie ustaleń faktycznych popełnił błąd natury faktycznej.

Jednocześnie zaznaczyć należy, że stwierdzone przez Sąd Najwyższy rażące i mogące mieć wpływ na treść orzeczenia naruszenie prawa procesowego w zakresie rozpoznania zarzutu odwoławczego naruszenia zasady swobodnej oceny dowodów, skutkujące koniecznością uchylecia zaskarżonego wyroku Sądu odwoławczego sprawia, że choć w kasacji jako pierwszy i najdalej idący został sformułowany zarzut wystąpienia bezwzględnej przyczyny odwoławczej, tj. naruszenia art. 439 § 1 pkt 9 k.p.k., to w realiach niniejszej sprawy jawi się on jako przedwczesny. Obrońca podniósł w tymże zarzucie, że w zakresie czynu z pkt II aktu oskarżenia zachodzi okoliczność wyłączająca postępowanie, albowiem zachowanie polegające na groźeniu pokrzywdzonej spowodowaniem uszkodzeń ciała w przypadku powiadomienia policji jest czynem współlukanym następczym wobec art. 197 § 1 k.k., co winno skutkować umorzeniem postępowania w tym zakresie.

Utrzymując w mocy zaskarżony wyrok sądu pierwszej instancji, Sąd odwoławczy formalnie zaakceptował bowiem tę ocenę jak i ustalenia faktyczne na jej podstawie dokonane, tj. przyjęcie, że L. K. swoim zachowaniem w dniu 24 czerwca 2013 r. wyczerpał znamiona przestępstw z art. 197 § 1 k.k. oraz z art. 245

k.k., przy czym obu tych czynów dopuścił się w warunkach recydywy specjalnej zwykłej (art. 64 § 1 k.k.). Z uzasadnienia zaskarżonego wyroku wynika jednak, że za podstawę swego orzeczenia Sąd Okręgowy przyjął odmienne ustalenia faktyczne niż formalnie zaakceptowane ustalenia Sądu pierwszej instancji, co z kolei sprawia, że dokonana w tym zakresie kontrola odwoławcza doprowadziła do wystąpienia sprzeczności w argumentacji Sądu odwoławczego, która może być usunięta jedynie w postępowaniu ponownym. Odnosi się to przede wszystkim do powiązanych z tym zagadnieniem zarzutów naruszenia prawa procesowego określonych w apelacji w pkt 2, 6 i 7 (korespondujących z zarzutami kasacji określonymi w pkt I 1. a.b. *tiré* pierwszym, drugim i dziewiątym). Podnosząc te zarzuty, obrońca wskazał w apelacji, że Sąd Rejonowy błędnie odniósł się do zeznań pokrzywdzonej E. K., mylił szczegóły tej relacji, a także nie omówił sprzeczności w zeznaniach świadka M. K. oraz całkowicie pominął chronologię wydarzeń, nie dokonując rzetelnej analizy w tym zakresie. W istocie kontrola odwoławcza Sądu Okręgowego w ramach ustaleń poczynionych w odniesieniu do czynu zarzuconemu skazanemu w pkt II aktu oskarżenia budzi poważne wątpliwości.

Niewątpliwym jest, że podstawą ustaleń faktycznych w tym zakresie były w zasadzie wyłącznie zeznania pokrzywdzonej E. K. jako bezpośredniego świadka i jedynej (poza skazanym) osoby uczestniczącej w przedmiotowym zdarzeniach. Relacje pozostałych osób, w tym matki pokrzywdzonej oraz M. K. choć oczywiście przydatne, nie miały zasadniczego znaczenia, jako że osoby te nie były naocznymi świadkami wydarzeń, a informacje o pewnych faktach posiadały jedynie od samej pokrzywdzonej.

Wracając do tych wydarzeń należy zwrócić uwagę na następujące, poczynione w toku procedowania sądów obu instancji uwagi. Po pierwsze, Sąd Rejonowy opisując stan faktyczny w zakresie czynu z art. 245 k.k. (pkt II aktu oskarżenia) wskazał, że istotne w tym zakresie były przede wszystkim zeznania pokrzywdzonej, która zeznała, iż sprawca po pewnym czasie zwolnił ją z uścisku, ale zaczął ją straszyć, że jeżeli komuś powie o tym co się zdarzyło, to ją pobije, odnajdzie i się zemści (s. 9 uzasadnienia SR). Z kolei opisując relację zdarzenia na podstawie zeznań matki pokrzywdzonej – S.K. wskazano, że pokrzywdzona

opowiedziała, iż została zmuszona do stosunku oralnego i była przy tym straszona, że jeżeli nie ulegnie to stanie się krzywdą jej oraz jej rodzinie (s. 17 uzasadnienia SR). Wskazując, że oskarżony swym zachowaniem wyczerpał znamiona czynu z art. 245 k.k. Sąd Rejonowy skonstatował, że L. K. dopuścił się dwukrotnie stosowania gróźb wobec pokrzywdzonej „raz w dniu 24 czerwca 2013 r. tuż po odbyciu z nią stosunku (...)” (s. 38 uzasadnienia SR).

Z kolei Sąd Okręgowy akceptując ustalenia faktyczne Sądu *meriti* przyjął zupełnie odmiennie wskazując, że narzędziem wpływającym na prawo do decydowania o wolności seksualnej ofiary stała się nie przemoc fizyczna, ale psychiczne oddziaływanie na pokrzywdzoną w postaci gróźb dotyczących osoby wymienionej, bądź członków jej najbliższej rodziny (s. 22 uzasadnienia SO).

Sama pokrzywdzona, której zeznania były przecież podstawą ustaleń w zakresie popełnienia czynu z art. 245 k.k. (opisanego w pkt II aktu oskarżenia) wskazywała, że „bałam się tego, co może się stać jeśli nie zrobię tego. Powiedział, że jeśli powiem o tym co się tu stało to mnie znajdzie i obije twarz. Uległam i zrobiłam to” (k. 18verte, t. I). W trakcie przesłuchania w toku postępowania sądowego pokrzywdzona zeznała, że oskarżony groził jej w trakcie popełnienia przestępstwa zgwałcenia „(...) wyzywał mnie, że mam zamknąć mordę, że nikt mi nie pomoże i żeby nie próbowała uciekać, że jak zaczął to nie odpuści. Ja byłam przerażona i chciałam wrócić do domu i mu uległam. Bałam się, że robi mi krzywdę. (...) jak to zrobiłam to mnie puścił i ja uciekłam” (k. 785-785verte, t. IV).

W związku z powyższym zachodzi wątpliwość w kontekście poczynionych przez Sąd odwoławczy ocen co do czynów z pkt I i II aktu oskarżenia, która nie pozwala rozstrzygnąć czy doszło do popełnienia dwóch odrębnych czynów, kwalifikowanych jako przestępstwa z art. 197 § 1 k.k. i z art. 245 k.k., co dawało pole do rozważań w zakresie dopuszczalności zredukowania czynu współukaranego następczego stanowiącego przestępstwo przemocy wobec strony postępowania, czy też uznać, że psychiczne oddziaływanie na pokrzywdzoną stało się narzędziem wpływającym wyłącznie na jej prawo do decydowania o wolności seksualnej, która to konstatacja sugerować może, że całość zachowania skazanego wyczerpała znamiona jednego tylko przestępstwa z art. 197 § 1 k.k.

Tak przeprowadzona kontrola odwoławcza w rażący sposób naruszyła granice swobodnej oceny dowodów określone treścią art. 7 k.p.k., co mogło mieć istotny wpływ na treść zaskarżonego orzeczenia i zdecydowało o uznaniu kasacji za uzasadnioną.

W kontekście tych rozważań i problematyki oceny wielości czynów należy poczynić kilka uwag natury ogólnej. W doktrynie prawa karnego, a także i orzecznictwie sądowym przyjmuje się, że wielość czynów sprawcy nie oznacza zawsze wielości przestępstw. Wskazuje się, że w niektórych sytuacjach bądź to na podstawie wyraźnego przepisu, bądź reguł wykładni i stosowania prawa, wielość czynów stanowi jedno przestępstwo. Jedną z możliwych sytuacji, w których wielość czynów prowadzi do przyjęcia jedności przestępstwa stanowi konstrukcja tzw. czynów współluczanych. Z uwagi na pozaustawowy charakter tej instytucji dla określenia jej istoty, warunków wymaganych do zastosowania, możliwych postaci oraz podstawy rozstrzygnięcia sądu w sytuacji przyjęcia czynu współluczanego niezbędne jest odwołanie się do reguł wypracowanych w tym zakresie w doktrynie i orzecznictwie. Z konstrukcją czynów współluczanych mamy do czynienia w przypadku czynów poprzedzających dokonanie przestępstwa lub następujących po nim. Sąd Najwyższy w swoim orzecznictwie jeszcze w latach 60-tych zwracał uwagę na celowościową istotę czynu współluczanego akcentując, że przez współluczane czyny uprzednie lub następne rozumie się zazwyczaj w teorii takie działania poprzedzające główny czyn przestępny lub po nim następujące, które oceniane z osobna, mogłyby być uznane za odrębne przestępstwa, jednakże przy całościowej ocenie zdarzenia uznać je należy za skwitowane przez wymierzenie kary za przestępstwo główne (zob. uchwała Izby Karnej i Wojskowej SN z dnia 26.6.1964 r., sygn. akt VI KO 57/63, OSNKW 1964, nr 10, poz. 142).

Mając na uwadze funkcjonalny charakter czynów współluczanych, należy określić warunki wymagane do zastosowania tej instytucji. W doktrynie i orzecznictwie wypracowano szereg kryteriów ustalających in abstracto zakres instytucji czynów współluczanych, które należy in concreto odnieść do oceny danego zachowania sprawcy. Uważa się, że warunkiem przyjęcia czynu współluczanego jest stwierdzenie różnicy stopnia społecznej szkodliwości poszczególnych czynów (kryteria wyszczególnione w art. 115 § 2 k.k.). Oznacza to,

że za współukarany może być uznany jedynie czyn, którego społeczna szkodliwość jest wyraźnie niższa od czynu zabronionego będącego podstawą skazania i wymierzenia kary (W. Mąciór, Z problematyki zbiegu przestępstw i przepisów ustawy, PIP 1965, nr 1, s. 77). Różnicę stopnia społecznej szkodliwości czynów jako warunek konstrukcji czynów współukaranych podkreśla się także w orzecznictwie (zob. postanowienie SN z dnia 25 lutego 2002 r., sygn. akt I KZP 1/02, OSNKW 2002/5-6/35). Wydaje się, że nie należy wymagać rażącej dysproporcji społecznej szkodliwości pomiędzy czynem współukaranym a czynem będącym podstawą skazania i wymiaru kary, choć są poglądy, w których wskazuje się, że warunkiem przyjęcia konstrukcji czynu współukaranego jest wyłącznie rażąca dysproporcja stopnia społecznej szkodliwości czynów sprawcy (M. Kulik, Glosa do wyroku SA w Lublinie z dnia 16 stycznia 2001 r., sygn. akt II AKa 248/00, Prok. i Prawo 2001/10, s. 110; M. Kulik, Glosa do postanowienia SN z dnia 25 lutego 2002 r., sygn. akt I KZP 1/02, Palestra 2003, nr 1-2, s. 218).

Wyrażna choć nie rażąca różnica w stopniu społecznej szkodliwości jest warunkiem koniecznym, ale nie wystarczającym wymogiem przyjęcia konstrukcji czynu współukaranego. Uważa się, że musi także występować integralne powiązanie czynu, za który sąd skazuje sprawcę, z czynem, który uznany zostaje za współukarany. Przy czym należy przyjąć, że integralne powiązanie czynów sprawcy zachodzić będzie zasadniczo w sytuacji stwierdzenia więzi czasowej i miejscowej pomiędzy tymi czynami (Postanowienie SN z dnia 25 lutego 2002 r., sygn. akt I KZP 1/02, OSNKW 2002/5-6/35; A. Marek, Prawo karne, Warszawa 2004, s. 219; J. Kostarczyk – Gryszka, Z rozważań nad jednością i wielością czynów oraz jednością i wielością przestępstw, WPP 1967, nr, s. 165).

W orzecznictwie Sądu Najwyższego akcentuje się także, że warunkiem koniecznym, wymaganym dla przyjęcia konstrukcji czynów współukaranych, jest stwierdzenie tożsamości rodzajowej zaatakowanych poszczególnymi czynami dóbr prawnych (Uchwała Izby Karnej i Wojskowej SN z dnia 26.6.1964 r., sygn. akt VI KO 57/63, OSNKW 1964, nr 10, poz. 142; wyrok SN z dnia 10 grudnia 1997 r., sygn. akt IV KKN 206/97, OSNKW 1998/1-2, poz. 6; postanowienie SN z dnia 25 lutego 2002 r., sygn. akt I KZP 1/02, OSNKW 2002/5-6/35).

W zakresie uznania danych czynów za czyny współukarane następcze wskazuje się, że konstrukcja ta ma zastosowanie w przypadku wykorzystania owoców przestępstwa oraz w sytuacjach czynności związanych sytuacyjnie z czynem głównym (Wyrok SN z dnia 10 grudnia 1997 r., sygn. akt IV KKN 206/97, OSNKW 1998/1-2, poz. 6; wyrok SA we Wrocławiu z dnia 21 lutego 2001 r., sygn. akt II AKa 13/01, OSA 2001/6/36; zob. także podręczniki do prawa karnego A. Marka, L. Gardockiego).

Postacią czynów współukaranych następczych są także czyny mające na celu zabezpieczenie sprawcy przed odpowiedzialnością karną za czyn główny (W. Wolter, Nauka o przestępstwie, Warszawa 1973, s. 350; A. Spotowski, Pomijalny (pozorny) zbieg przepisów ustawy i przestępstw, Warszawa 1976, s. 187; wyrok SN z dnia 4 marca 2002 r., sygn. akt IV KKN 65/01, Lex 54414).

Biorąc pod uwagę charakter czynów przypisanych skazanemu w sprawie niniejszej szczególnej uwagi wymaga właśnie ostatnia z wymienionych, możliwych do przyjęcia postaci czynów współukaranych, albowiem z tego typu sytuacją mamy do czynienia na gruncie stanu faktycznego sprawy. Rzecz jasna pełna akceptacja reguły, że sprawca nie ponosi odpowiedzialności karnej za wszelkie czyny mające na celu zabezpieczenie przed odpowiedzialnością karną za czyn główny jest niemożliwa. W doktrynie i orzecznictwie określono granice tej postaci czynu współukaranego. I tak w doktrynie wyrażono m. in. pogląd, że czynem współukaranym następczym nie jest zachowanie sprawcy przestępstwa polegające na nakłanianiu świadka do fałszywych zeznań oraz wywieranie wpływu na świadka - art. 245 k.k. (W. Wolter, Nauka o przestępstwie, Warszawa 1973, s. 350.). Także Sąd Najwyższy ograniczył zakres tej postaci czynu współukaranego, przyjmując, że podpalenie domu dokonane w celu zatarcia śladów innego, wcześniejszego przestępstwa stanowi drugi czyn przestępny (Wyrok SN z dnia 9 kwietnia 1970 r., IV KR 287/69, Biuletyn SN 1971, nr 2, poz. 30). W zakresie niektórych przestępstw, których bliższym lub dalszym przedmiotem ochrony jest dobro ściśle osobiste, Sąd Najwyższy wprowadza jeszcze bardziej rygorystyczny wymóg uznania jednego z czynów za współukarany, uznając, że jest nim tożsamość pokrzywdzonego (Wyrok SN z dnia 28 listopada 1990 r., sygn. akt II KR 97/90, OSNKW 1991, nr 7-9, poz. 40, także wyroki SA w Katowicach z dnia 27 maja 1993 r., sygn. akt II AKr 169/93,

OSA 1994, nr 2, poz. 8 oraz SA w Łodzi z dnia 21 lutego 1996 r., sygn. akt II AKA 6/96, Prok. i Pr. 1996, dodatek Orzecznictwo, nr 12, poz. 15).

Równocześnie zaznaczyć należy, że choć uchylene rozstrzygnięcia Sądu odwoławczego obejmuje także kolejny czyn z art. 245 k.k. (zarzucony w pkt III aktu oskarżenia), to wiąże się to jedynie z faktem, że został on wspólnie z drugim czynem, o którym była mowa powyżej, objęty ciągiem przestępstw za który wymierzono jedną karę na podstawie art. 91 § 1 k.k. Natomiast argumentacja Sądu odwoławczego w kontekście zarzutów odwoławczych dotyczących tego przestępstwa, podniesionych w zwykłym środku odwoławczym nie budzi zastrzeżeń, przy czym podniesiony zarzut kasacyjny w istocie zmierza do niedopuszczalnego w postępowaniu kasacyjnym kwestionowania poczynionych w tym zakresie ustaleń faktycznych, oraz przedstawia polemiczną w stosunku do stanowiska Sądów obu instancji ocenę zeznań świadków przesłuchanych na okoliczności tego przestępstwa.

Przechodząc w dalszej części do omówienia motywów rozstrzygnięcia w zakresie czynu z art. 62 ust. 1 ustawy z dnia 29.07.2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii wskazać należy, że co najmniej niezrozumiała jest argumentacja Sądu odwoławczego w zakresie oceny przyjętej kwalifikacji prawnej zachowania oskarżonego L. K. Sąd Okręgowy uzasadniając przyjęcie typu podstawowego tego przestępstwa, a nie zastosowania postulowanego w zwykłym środku odwoławczym art. 62 ust. 3 cyt. ustawy przewidującego tzw. wypadek mniejszej wagi uznał, że dla oceny prawnej tego czynu należy posłużyć się argumentacją ściśle powiązaną z uzasadnieniem wymiaru kary za ten czyn. Zatem, winna ona uwzględniać poza niewielką ilością ujawnionej substancji psychotropowej – 0,31 grama oraz przyznaniem się oskarżonego, także rozmiar całości przestępczej działalności sprawcy podlegającej osądowi, czy choćby okoliczności wpływające na zaostrzenie wymierzonej kary. W kontekście rozważanej kwestii Sąd Okręgowy zwrócił uwagę, że oskarżony poza występkiem z art. 62 ust. 1 ustawy z dnia 29.07.2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii dopuścił się popełnienia także innych czynów w warunkach art. 64 § 1 k.k., w tym jednego przeciwko wolności seksualnej i obyczajności (s. 20 uzasadnienia SO). Wskazana argumentacja posłużyła również do oceny stopnia społecznej szkodliwości czynu z art. 62 ust. 1 ustawy z dnia

29.07.2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii, wychodząc tym samym poza okoliczności, którymi w tym zakresie posłużył się Sąd meriti. Tytułem przypomnienia należy w tym miejscu wskazać, że oceniając stopień społecznej szkodliwości czynu, należy uwzględnić okoliczności wymienione w art. 115 § 2 k.k., a więc rodzaj i charakter naruszonego dobra, rozmiary wyrządzonej lub grożącej szkody, sposób i okoliczności popełnienia czynu, wagę naruszonych przez sprawcę obowiązków, jak również postać zamiaru, motywację, rodzaj naruszonych reguł ostrożności i stopień ich naruszenia. W orzecznictwie wskazuje się, że "o uznaniu konkretnego czynu zabronionego za wypadek mniejszej wagi decyduje ocena jego społecznej szkodliwości, jako zmniejszonej do stopnia uzasadniającego wymierzenie kary według skali zagrożenia ustawowego, przewidzianego w przepisie wyodrębniającym wypadek mniejszej wagi w kategorii przestępstw określonego typu" (zob. postanowienie SN z dnia 13 czerwca 2002 r., V KKN 544/00, OSNKW 2002, z. 9-10, poz. 73). Dodać należy, że "przy rozstrzyganiu, czy zachodzi wypadek mniejszej wagi, ilość posiadanego środka odurzającego jest tylko jednym z wyznaczników, który powinien być brany pod uwagę, i niewielka ilość środka bynajmniej nie musi, niejako automatycznie, prowadzić do uprzywilejowanej subsumcji. O uznaniu konkretnego czynu zabronionego za wypadek mniejszej wagi decyduje całościowa ocena jego społecznej szkodliwości, jako zmniejszonej do stopnia uzasadniającego wymierzenie kary według skali zagrożenia ustawowego, przewidzianego w przepisie, wyodrębniającym wypadek mniejszej wagi w kategorii przestępstw określonego typu. Na ocenie tej ważą przesłanki dotyczące zarówno przedmiotowej, jak i podmiotowej strony czynu" (zob. także postanowienie SN z dnia 25 września 2002 r., II KKN 79/00, Lex, nr 56084).

Z tego względu należało uznać, że Sąd odwoławczy w sposób rażąco wadliwy przyjął, iż dla oceny stopnia społecznej szkodliwości omawianego czynu, a w konsekwencji możliwości jego zakwalifikowania z art. 62 ust. 3 o przeciwdziałaniu narkomanii znaczenie ma fakt karalności sprawcy za inne przestępstwa, albowiem ta okoliczność w analizowanym przypadku mogła mieć znaczenie jedynie dla przyjęcia odpowiedzialności w warunkach recydywy z art. 64 § 1 k.k. i wymiaru kary, ale nie oceny prawnej czynu oskarżonego. Z tych powodów jako trafny należy ocenić zarzut skargi kasacyjnej sformułowany w pkt

II.4, wskazujący na błędną wykładnię art. 115 § 2 k.k. dokonaną przez Sąd odwoławczy.

W tym stanie rzeczy Sąd Najwyższy zobligowany był uchylić zaskarżony wyrok w części i przekazać sprawę Sądowi drugiej instancji do ponownego rozpoznania w postępowaniu odwoławczym. Przy ponownym jej rozpatrywaniu Sąd Okręgowy zobligowany będzie skontrolować prawidłowość pierwszoinstancyjnego wyroku przy wykorzystaniu przede wszystkim materiału dowodowego zebranego przez sąd *a quo*. W kontekście zarzutów odwoławczych dotyczących głównie czynów opisanych w pkt. I, II i IV aktu oskarżenia będzie zatem musiał sprawdzić, czy zebrane dowody są kompletne, czy zostały właściwie przeprowadzone i czy ich ocena pozostaje pod ochroną art. 7 k.p.k. Wreszcie konieczne będzie jednoznaczne opowiedzenie się, czy biorąc pod uwagę wymowę poszczególnych dowodów, istnieją zastrzeżenia do zrekonstruowanego przez Sąd pierwszej instancji stanu faktycznego. Dokonując oceny poprawności orzekania przez Sąd Rejonowy, Sąd Okręgowy uwzględnić musi całokształt materiału dowodowego i wynikające z niego okoliczności, zachowując przy tym obiektywizm w ocenach, a stanowisko swoje właściwie umotywować w pisemnym uzasadnieniu.

W odniesieniu do czynów opisanych w pkt. I i II aktu oskarżenia Sąd odwoławczy winien nadto uwzględnić przedstawione wyżej zapatrywania prawne co do różnych możliwości oceny prawnej przedmiotowych czynów, w tym ewentualnego zastosowania konstrukcji czynu współukaranego następczego. Pomocne w tym zakresie mogą okazać się także kryteria wskazane w postanowieniu SN z dnia 25 marca 2003 r., I KZP 5/03, LEX nr 438164.

Procedując ponownie Sąd Okręgowy, rozpozna wniesione w niniejszej sprawie zwykłe środki odwoławcze w obszarze przedmiotowym, który determinuje orzeczenie Sądu kasacyjnego i uwzględni konieczność respektowania, z uwagi na kierunek kasacji, pośredniego zakazu *reformationis in peius* przewidzianego w art. 443 k.p.k.

Z tych wszystkich względów Sąd Najwyższy orzekł jak w wyroku, zaś o kosztach sądowych za postępowanie kasacyjne w części, w jakiej kasacja została oddalona jako oczywiście bezzasadna, rozstrzygnął po myśli art. 624 § 1 k.p.k.,

albowiem uznał, że ich uiszczenie byłoby dla zobowiązanego zbyt uciążliwe z uwagi na jego sytuację materialną.

kc