



Sygn. akt V KK 427/18

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 9 stycznia 2019 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Krzysztof Cesarz (przewodniczący)

SSN Kazimierz Klugiewicz

SSN Andrzej Stępka (sprawozdawca)

Protokolant Patrycja Kotlarska

przy udziale prokuratora Prokuratury Krajowej Grzegorza Krysmanna,
w sprawie **G. J.**

skazanego z art. 157 § 2 k.k. i innych,

po rozpoznaniu w Izbie Karnej na rozprawie

w dniu 9 stycznia 2019 r.,

kasacji wniesionej przez obrońcę

od wyroku Sądu Okręgowego w Z.

z dnia 22 marca 2018 r., sygn. akt VII Ka [...],

zmieniającego wyrok Sądu Rejonowego w Ś. Zamiejskowy VI Wydział Karny w S.,

z dnia 28 czerwca 2017 r., sygn. akt VI K [...],

I. uchyla rozstrzygnięcie z pkt. 2 zaskarżonego wyroku w części utrzymującej w mocy skazanie za czyn z art. 157 § 2 k.k. z pkt. 1 wyroku Sądu pierwszej instancji, uchyla pkt 1 wyroku Sądu Rejonowego w Ś. w Zamiejskowym VI Wydziale Karnym w S. i na podstawie art. 17 § 1 pkt 6 k.p.k. w zw. z art. 101 § 2 k.k.

i art. 102 k.k. postępowanie w tym zakresie umarza, a kosztami postępowania w sprawie w tej części obciąża Skarb Państwa;

II. uchyla pkt 1 zaskarżonego wyroku;

III. w pozostałym zakresie oddala kasację jako oczywiście bezzasadną i zwalnia skazanego od kosztów sądowych za postępowanie kasacyjne;

IV. zasądza od Skarbu Państwa na rzecz adwokata R. P., Kancelaria Adwokacka w Z., kwotę 1476 zł (tysiąc czterysta siedemdziesiąt sześć złotych), która obejmuje także 23 % VAT, za sporządzenie i wniesienie kasacji na rzecz skazanego oraz udział w rozprawie kasacyjnej.

UZASADNIENIE

Sąd Rejonowy w Ś. Zamiejskowy VI Wydział Karny w S. wyrokiem z dnia 28 czerwca 2017 r., w sprawie VI K [...], stosując na podstawie art. 4 § 1 k.k. przepisy Kodeksu karnego w brzmieniu sprzed 1 lipca 2015 r., uznał oskarżonego G. J. za winnego popełnienia następujących przestępstw: opisanego w pkt I części wstępnej wyroku występku z art. 157 § 2 k.k. i za to wymierzył mu karę 1 roku pozbawienia wolności;

- występkę z art. 190 § 1 k.k. w zw. z art. 12 k.k. i za to wymierzył karę 6 miesięcy pozbawienia wolności;

- występkę z art. 191 § 1 k.k. i za to wymierzył mu karę 8 miesięcy pozbawienia wolności;

- oskarżonego G. J. uniewinnił od popełnienia zarzucanego mu czynu z art. 18 § 2 k.k. w zw. z art. 233 § 1 k.k. opisanego w pkt IV części wstępnej wyroku;

- na podstawie art. 85 k.k. i art. 86 § 1 k.k. Sąd połączył orzeczone wobec oskarżonego jednostkowe kary pozbawienia wolności i wymierzył karę łączną w rozmiarze roku i 10 miesięcy pozbawienia wolności;

- na podstawie art. 46 § 1 k.k. orzekł wobec oskarżonego na rzecz pokrzywdzonej zadośćuczynienie za doznaną krzywdę w kwocie 2000 zł.

Apelacje od tego wyroku wnieśli obrońca oskarżonego oraz osobiście oskarżony. Obrońca zaskarżył wyrok w całości w tej części, gdzie doszło do uznania winy oskarżonego i przypisania mu trzech zarzucanych przestępstw.

Opierając podstawy skargi o przepis art. 438 pkt 1 i 2 k.p.k. zarzucił obrazę przepisów postępowania mającą wpływ na treść wyroku, a mianowicie:

1) art. 410 k.p.k. poprzez pominięcie przez Sąd Rejonowy przy ocenie materiału dowodowego zeznań K. C., który zeznał, że „to K. uderzył pokrzywdzoną D. S.”;

2) art. 7 k.p.k. poprzez dowolną, a nie swobodną ocenę materiału dowodowego i przyjęcie przez Sąd Rejonowy, że pokrzywdzona zeznając podawała nieprawdziwe informacje o pozostawaniu z oskarżonym w konkubinacie, podczas gdy prawidłowa ocena materiału dowodowego, to jest, zeznań pokrzywdzonej z dnia 15 maja 2014 r. i z dnia 26 maja 2017 r. oraz wyjaśnień oskarżonego z dnia 15 maja 2014 r., prowadzi do wniosku, iż pozostawali oni ze sobą w związku konkubenckim;

3) art. 366 § 1 k.p.k. polegające na zaniechaniu przez Sąd Rejonowy zadania pokrzywdzonej na rozprawie głównej w dniu 15 maja 2014 r. jakiegokolwiek pytania, co skutkowało przyjęciem przez Sąd, że pokrzywdzona bezpodstawnie odmawiała zeznań, podczas, gdy pokrzywdzona miała prawo uchylić się od odpowiedzi na poszczególne pytania;

4) art 7 k.p.k. w zw. z art. 410 k.p.k. poprzez dowolną a nie swobodną ocenę materiału dowodowego i przyjęcie przez Sąd Rejonowy, że:

- pokrzywdzona odmówiła złożenia zeznań w przedmiocie treści sporządzonych przez nią listów, podczas gdy zeznania w tym przedmiocie złożyła w dniu 26 maja 2017 r., a które Sąd Rejonowy zupełnie pominął przy ocenie materiału dowodowego;

- pokrzywdzona bezprawnie uchylała się od odpowiedzi na pytania w przedmiocie sporządzonych przez nią listów, podczas, gdy uprzednio pouczone przez Sąd Rejonowy z art. 183 § 1 k.p.k. skorzystała ze swojego prawa;

- oskarżony wypowiadał groźby karalne wobec pokrzywdzonej i wzbudziły u niej obawę ich spełnienia, podczas gdy pomiędzy stronami doszło do pojednania, a pokrzywdzona podczas rozprawy w dniu 15 maja 2014 r. zeznała, że nie obawia się swojego konkubenta i wcześniej też się go nie bała;

5) art. 5 § 2 k.p.k. poprzez rozstrzygnięcie nie dających się usunąć wątpliwości, co do treści sporządzonych przez pokrzywdzoną listów, na niekorzyść oskarżonego, zamiast na jego korzyść;

6) z tzw. ostrożności procesowej obrońca zarzucił obrazę przepisów prawa materialnego, to jest, art. 11 § 1 k.k., poprzez jego niezastosowanie i przyjęcie, że sprawca dopuścił się 3 czynów w zbiegu realnym, podczas gdy przyjęte ustalenia faktyczne wskazują na to, iż całe działanie sprawcy objęte było jednym impulsem woli.

W konkluzji obrońca wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi Rejonowemu w S.

Z kolei oskarżony w swojej osobistej apelacji zaskarżył orzeczenie także w zakresie, w jakim przypisano mu popełnienie trzech przestępstw i zarzucił w pierwszej kolejności na podstawie art. 438 pkt 2 k.p.k. obrazę przepisów prawa procesowego mającą wpływ na treść orzeczenia, a mianowicie:

1/ art. 2 i art. 45 ust. 1 Konstytucji RP, art. 6 ust. 1 Europejskiej Konwencji Praw Człowieka i art. 6 k.p.k., polegającą na ograniczeniu prawa do obrony przy jednoczesnym zdyskwalifikowaniu wyjaśnień oskarżonego, uznając wyjaśnienia za niewiarygodne, jak również zastosowaniu tymczasowego aresztowania, gdzie aresztowanie było środkiem wydobywczym, polegające na złamaniu psychicznym i pozyskanie wyjaśnień, w których przyznał się do zarzutów stawianych w postępowaniu przygotowawczym, poprzez wielokrotne przesłuchiwanie w charakterze podejrzanego oskarżonego w prokuraturze w Ś., kiedy kilkakrotnie w toku postępowania przygotowawczego nie przyznawał się do zarzutu, to grożono mu postawieniem kolejnego z art. 190 § 1 k.k. oraz z art. 191 § 1 k.k.;

2/ art. 366 § 1 k.p.k. i art. 391 k.p.k. polegającą na:

a) odczytaniu na rozprawie głównej pierwotnego procesu świadkowi D. S. w trybie art. 391 § 1 k.p.k. zeznań z postępowania przygotowawczego, kiedy świadek nie zaslaniał się niepamięcią, nie prosił sąd o odczytanie zeznań, a sąd był zobligowany do przesłuchania świadka przed ich odczytaniem; była to okoliczność o tyle istotna, że miała na celu skonfrontowanie zeznań świadka z rozprawy z tymi złożonymi w postępowaniu przygotowawczym;

3/ art. 366 § 1 k.p.k. i art. 170 k.p.k., polegającą na:

a) oddaleniu wniosku dowodowego o przesłuchanie świadka K. S., która w świetle zeznań D. S. była w mieszkaniu T. F. i zrobiła zastrzyk, miała bezpośredni kontakt z pokrzywdzoną i T. F., co nie wyklucza faktu posiadania informacji z prowadzonych rozmów itp., a zeznania tego świadka mogły nie tylko przyczynić się do wyjaśnienia istotnych okoliczności sprawy, ale też miałyby znaczenie dla oceny wiarygodności pozostałych wskazanych osób;

b) oddaleniu wniosku dowodowego o przesłuchanie narzeczonej T. F., która miała udzielić pokrzywdzonej pomocy i miała z nią bezpośredni kontakt, przez co nie sposób wykluczyć, by nie posiadała informacji z relacji pokrzywdzonej, które mogły być istotne dla wyjaśnienia sprawy;

c) oddaleniu wniosku dowodowego o przesłuchanie w charakterze świadka funkcjonariusza Policji W. M. na okoliczność sporządzonych przez niego protokołów przesłuchań świadków i oskarżonego w postępowaniu przygotowawczym;

4/ art. 366 § 1 k.p.k., art. 92 k.p.k. i art. 410 k.p.k., polegającą na:

a) niewyjaśnieniu istotnych okoliczności wynikających z treści postanowienia o przystąpieniu prokuratora do postępowania (art. 60 k.p.k.) w sytuacji, kiedy w prokuraturze stwierdził, że D. S. nie zalicza się do osób najbliższych oskarżonemu i tym samym nie powinna zostać pouczona o treści art. 182 k.p.k. i niewyjaśnieniu, dlaczego w pierwotnym procesie sąd zajął w tym względzie odmienne stanowisko i pouczył o jego treści, a te okoliczności wskazują, iż mogło dojść do pozyskania zeznań w sposób niedozwolony przepisami prawa, zeznań mających istotne znaczenie dla kolejno stawianych zarzutów; wskazuje przy tym na wielokrotne „maltretowanie” pokrzywdzonej przesłuchaniami;

b) ustaleniu przez Sąd Rejonowy i ogólnikowe odniesienie się do dowodów w zakresie badań DNA pozostawionych na tłuczkach oraz skórzanych rękawicach należących do oskarżonego, które miał on pozostawić w mieszkaniu pokrzywdzonej konkubiny na Święta Bożego Narodzenia. Oskarżony wskazywał, że nie może to przesądzać o sprawstwie, skoro w tym mieszkaniu zamieszkiwał i jego profil DNA znajduje się wszędzie i są tam jeszcze jego rzeczy. Nie zgadzał się też ze stanowiskiem Sądu I instancji w zakresie opinii biegłych z zakresu genetyki sądowej;

c) nie sposób podzielić stanowiska Sądu w zakresie ustaleń faktycznych dotyczących opinii biegłego M. S., gdyż sąd uznał tę opinię za w pełni wiarygodną, a z tym oskarżony się nie zgodził wskazując konkretnie na jej treść i podkreślając, że według niego, sąd opinię tę przekształcił oraz wskazał, w jaki sposób miało to nastąpić;

d) ustalenia sądu w zakresie czynu z art. 190 § 1 k.k. są bezpodstawne, gdyż już podczas pierwszego procesu, kiedy wnioskował, by pokrzywdzonej D. S. zadać pytanie, czy obawia się oskarżonego, świadek temu zaprzeczył, a to neguje ustalenia, iż świadek ten obawia się gróźb, których zresztą oskarżony nigdy nie wypowiadał, a dodatkowo oskarżony wskazywał, że świadek odmówił składania zeznań i tym samym niemożliwym stało się przeprowadzenie dowodu z treści listu i sąd w oparciu o ten list ustaleń faktycznych nie mógł czynić;

5/ art. 366 § 1 k.p.k. i art. 410 k.p.k., polegającą na lakonicznym i wybiórczym sporządzeniu uzasadnienia, które nie tylko nie wyjaśnia poczynionych ustaleń (czyni je niezrozumiałymi), ale też pomija szereg istotnych okoliczności, jak np. dokładny czas chociażby pierwszej interwencji, a następnie drugiej interwencji policji, a także, o której godzinie świadek B. K. wezwać miała funkcjonariuszy.

II. wskazana obraza przepisów postępowania doprowadziła w konsekwencji do błędu w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia i mających wpływ na jego treść, a to wobec bezpodstawnego uznania winy i sprawstwa oskarżonego w zakresie przypisanych mu przestępstw.

III. zarzucając obrazę prawa materialnego oskarżony podniósł, iż swoim zachowaniem nie zrealizował ustawowych znamion czynów z art. 157 § 2 k.k., z art. 190 § 1 k.k. i z art. 191 § 1 k.k.

W konkluzji oskarżony wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku i uniewinnienie go od wszystkich przypisanych mu przestępstw.

Po rozpoznaniu wniesionych apelacji Sąd Okręgowy w Z. wyrokiem z dnia 22 marca 2018 r., w sprawie o sygn. akt VII Ka [...], zmienił zaskarżony wyrok w ten sposób, że obniżył łączną karę pozbawienia wolności do rozmiaru roku i 6 miesięcy pozbawienia wolności, a w pozostałym zakresie utrzymał w mocy ten wyrok.

Kasację od wyroku Sądu odwoławczego wniósł obrońca skazanego, który na podstawie art. 523 § 1 k.p.k. i art. 526 § 1 k.p.k. zarzucił rażące i mogące mieć istotny wpływ na treść wyroku naruszenie przepisów prawa procesowego, a to:

1/ rażące naruszenie prawa stanowiące bezwzględną przyczynę odwoławczą z art. 439 § 1 pkt 9 k.p.k. w zw. z art. 17 § 1 pkt 6 k.p.k. w zw. z art. 101 § 2 k.k. oraz art. 102 k.k. w zw. z art. 433 § 1 k.p.k., polegające na utrzymaniu w mocy orzeczenia Sądu Rejonowego w Ś., Zamiejscowy VI Wydział Karny w S. w zakresie pkt I części dyspozytywnej wyroku i zaniechanie umorzenia postępowania w tym zakresie, pomimo tego, że już na etapie postępowania odwoławczego zaistniała okoliczność, która winna skutkować umorzeniem postępowania w tym zakresie z uwagi na przedawnienie karalności czynu wobec upływu 6 lat od momentu dowiedzenia się pokrzywdzonej o osobie sprawcy (rok w związku z treścią art. 101 § 2 k.k. plus 5 lat w związku z treścią art. 102 k.k.);

2/ rażące naruszenie prawa stanowiące bezwzględną przyczynę odwoławczą z art. 439 § 1 pkt 9 k.p.k. w zw. z art. 17 § 1 pkt 10 k.p.k. w zw. z art. 12 § 1 i 3 k.p.k. w zw. z art. 16 § 1 i 2 k.p.k. w zw. z art. 433 § 1 k.p.k. w zw. z art. 440 k.p.k., polegające na braku wszechstronnej kontroli odwoławczej w zakresie złożonego przez pokrzywdzoną wniosku o ściganie przestępstwa z art. 190 § 1 k.k., gdzie art. 190 § 2 k.k. warunkuje ściganie tego przestępstwa od złożenia wniosku pokrzywdzonego, podczas, gdy o ile z protokołu przesłuchania pokrzywdzonej (k. 11) wynika, że pokrzywdzona taki wniosek złożyła, o tyle nie wynika, by została właściwie pouczone o trybie wnoszenia wniosku, jego konsekwencjach i możliwości wycofania wniosku o ściganie, zaś w toku sprawy ujawniły się okoliczności wskazujące, iż pokrzywdzona nie chce, by skazany poniósł odpowiedzialność karną za zarzucane mu czyny, co wskazuje, że pokrzywdzona zamierzała cofnąć wniosek o ściganie, jednak nie wiedziała, w jaki sposób należy to zrobić; tym samym brak właściwego pouczenia pokrzywdzonej skutkować winien przyjęciem, iż nie doszło do złożenia skutecznie wniosku o ściganie przestępstwa z art. 190 § 1 k.k. i tym samym umorzeniem postępowania w tym zakresie;

3/ naruszenie art. 170 § 3 k.p.k. poprzez zaniechanie zajęcia stanowiska w formie postanowienia przez Sąd Odwoławczy w zakresie wniosków dowodowych o przesłuchanie w charakterze świadków A. P. oraz narzeczonej T. F., podczas gdy z

pisma skazanego złożonego w postępowaniu odwoławczym (k. 1311) wynikało, iż wnosił o przesłuchanie w/w świadków, przy czym uzasadnienie pisma wskazywało, na jakie okoliczności świadkowie mieliby zostać przesłuchani; brak zajęcia stanowiska w zakresie wniosku dowodowego nie pozwala zweryfikować, czy wniosek ten został w ogóle rozpoznany, a jeśli tak - to z jakiego powodu dowody nie zostały przeprowadzone;

4/ naruszenie art. 433 § 1 i 2 k.p.k. w zw. z art. 457 § 3 k.p.k. w zw. z art. 170 § 3 k.p.k. w zw. z art. 6 k.p.k. w zw. z art. 440 k.p.k. polegające na nieprzeprowadzeniu wszechstronnej kontroli instancyjnej w zakresie wniosku dowodowego skazanego o przesłuchanie świadka K. S. (k. 498), co do którego oddalenia odnosi się zarzut z punktu 3a osobistej apelacji skazanego, jednak w istocie Sąd Rejonowy w ogóle zaniechał wydania postanowienia o oddaleniu tego wniosku, a ponadto Sąd Okręgowy w uzasadnieniu na s. 19 wskazuje na bezcelowość przesłuchania świadka, gdyż nie był on bezpośrednim naocznym świadkiem wydarzeń zaistniałych w mieszkaniu D. S., podczas gdy naocznym i bezpośrednim świadkiem tych wydarzeń nie był również świadek F., świadek K. i pozostali przesłuchani świadkowie, na podstawie których czyniono ustalenia faktyczne, zaś skazany wskazywał na konieczność przesłuchania świadka K. S., w szczególności z uwagi na zasadność odebrania od niej zeznań w kontekście relacji D. S. o przebiegu zdarzenia, wskazując na motyw do pomówienia oraz wątpliwości w zakresie zeznań świadków; tym samym nieprzeprowadzenie tego dowodu (a w szczególności przy braku wydania postanowienia w zakresie jego oddalenia) skutkować mogło naruszeniem prawa do obrony;

5/ naruszenie art. 433 § 1 i 2 k.p.k. w zw. z art. 457 § 3 k.p.k. oraz art. 440 k.p.k. w zw. z art. 410 k.p.k. i art. 424 § 1 k.p.k. polegające na:

a/ niedokonaniu wszechstronnej kontroli instancyjnej i lakonicznym, pobieżnym odniesieniu się w uzasadnieniu Sądu Okręgowego do podnoszonych przez skazanego w pkt. 2, 4 i 5 jego osobistej apelacji zarzutów związanych z odczytaniem podczas pierwszego procesu przed Sądem Rejonowym na rozprawie w dniu 20.06.2012 r. (k.407) zeznań świadka D. S. mimo, iż nie zachodziły przesłanki wskazane w art. 391 k.p.k. (pkt 2a osobistej apelacji skazanego, a także apelacja obrońcy); związanych z obecnością jego DNA (pkt. 4b osobistej apelacji)

oraz przebiegu zdarzenia (pkt. 5 osobistej apelacji), poprzez wskazanie, iż zarzuty skazanego z pkt. 4 i 5 osobistej apelacji stanowią polemikę ze stanowiskiem Sądu Rejonowego, zaś w odniesieniu do zarzutu z punktu 2 osobistej apelacji skazanego, uargumentowanie możliwości odczytania zeznań w przypadku odmowy ich składania, co jak wynika z protokołu nie miało miejsca na rozprawie w dniu 20 czerwca 2012 r.;

b/ niedokonaniu wszechstronnej kontroli instancyjnej i utrzymanie w mocy orzeczenia Sądu Rejonowego w Ś. Zamiejscowy VI Wydział Karny w S. (z wyjątkiem pkt. 5 części dyspozytywnej tego wyroku), przejawiające się w zaniechaniu podjęcia inicjatywy w kierunku wyjaśnienia wszystkich okoliczności sprawy, w szczególności wątpliwości wyrażonych przez skazanego w apelacji i składanych pismach w toku sprawy odnoszących się do dokładnego przebiegu zdarzenia i pobieżne odniesienie się do wątpliwości wskazywanych przez skazanego przez Sąd Okręgowy, który wskazał, iż stanowią one polemikę ze stanem faktycznym sprawy, podczas gdy skazany poza kwestionowaniem ustaleń faktycznych i podawaniem innej niż ustalona wersji zdarzenia, wskazywał również na liczne wątpliwości w zakresie ustalonego przebiegu zdarzenia;

c/ utrzymaniu w mocy orzeczenia rażąco niesprawiedliwego, tj. orzeczenia Sądu Rejonowego w Ś., Zamiejscowy VI Wydział Karny w S., który to ustalając stan faktyczny sprawy i wydając orzeczenie nie wyjaśnił wszystkich wątpliwości w sprawie, w tym wskazywanych przez Sąd Okręgowy w uzasadnieniu wyroku uchylającego orzeczenie Sądu Rejonowego przy wcześniejszym rozpatrywaniu sprawy, jak również mając obowiązek orzekać na podstawie całokształtu materiału dowodowego, nie odniósł się w pisemnym uzasadnieniu do wskazywanej przez skazanego innej wersji zdarzenia popartej zeznaniami świadka K. C., a także nie zajął stanowiska co do wiarygodności zeznań świadka K. C., podczas gdy z uwagi na okoliczność, iż jedynym bezpośrednim dowodem wskazującym na obecność skazanego u pokrzywdzonej w chwili zdarzenia są zeznania pokrzywdzonej, precyzyjne ustalenia stanu faktycznego sprawy w kontekście obecności skazanego jest niezbędne, zaś uwzględnienie podnoszonych przez skazanego wątpliwości w tym zakresie i ich zweryfikowanie mogłoby doprowadzić do poczynienia

odmiennych ustaleń faktycznych niż dokonane przez Sąd Rejonowy, co oznacza, iż w/w mogło mieć wpływ na treść orzeczenia;

6/ naruszenie art. 433 § 1 i 2 k.p.k. w zw. z art. 457 § 3 k.p.k. w zw. z art. 455 k.p.k. polegające na niedokonaniu wszechstronnej kontroli instancyjnej w zakresie zarzucanego w apelacji uchybienia związanego z kwalifikacją prawną i niezastosowanie art. 11 k.k. z uwagi na pobieżne odniesienie do tego zarzutu i wskazanie w uzasadnieniu na jego niezasadność oraz poprawność kwalifikacji prawnej przyjętej przez Sąd I instancji, bez uargumentowania, dlaczego w ocenie Sądu Okręgowego zarzut ten nie jest zasadny (tj. dlaczego w jego ocenie czyn ten nie stanowi jednego przestępstwa; uchybienie to mogło mieć wpływ na treść orzeczenia z uwagi na możliwość przyjęcia odmiennej kwalifikacji prawnej).

Podnosząc powyższe argumenty obrońca skazanego G. J. wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku w całości i umorzenie postępowania w zakresie zarzucanego czynu z art. 157 § 2 k.k. oraz w zakresie czynu z art. 190 § 1 k.k., a w pozostałym zakresie przekazanie sprawy Sądowi Okręgowemu do ponownego rozpoznania w postępowaniu odwoławczym. Natomiast z tzw. ostrożności procesowej, w przypadku nieuwzględnienia postawionych w kasacji zarzutów co do czynu z art. 157 § 2 k.k. dotyczących przedawnienia karalności lub art. 190 § 1 k.k. dotyczących braku wniosku o ściganie - o przekazanie sprawy Sądowi Okręgowemu w Z. do ponownego rozpoznania również w tym zakresie.

W pisemnej odpowiedzi na kasację Prokurator Rejonowy w Ś. wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku w części utrzymującej w mocy wyrok Sądu Rejonowego w odniesieniu do czynu z art. 157 § 2 k.k. i na podstawie art. 17 § 1 pkt 6 k.p.k. w zw. z art. 101 § 2 k.k. i art. 102 k.k. w tym zakresie umorzenie postępowania, a w pozostałej części oddalenie kasacji jako oczywiście bezzasadnej.

Na rozprawie kasacyjnej prokurator Prokuratury Krajowej podtrzymał to stanowisko. Natomiast obrońca skazanego wniósł o uwzględnienie kasacji w całości.

Sąd Najwyższy zważył co następuje.

Trafnym okazał się tylko zarzut z pkt 1 *petitum* kasacji obrońcy skazanego, dotyczący rażącego naruszenia prawa przez Sąd odwoławczy wobec

niedostrzeżenia, że w przypadku czynu z art. 157 § 2 k.k. doszło do przedawnienia jego karalności, a zatem wyrok Sądu I instancji w tej części podlegał uchyleniu, zaś postępowanie należało umorzyć. W konsekwencji tego uchybienia wyrok Sądu odwoławczego w tym zakresie został wydany z rażącym naruszeniem prawa, które stanowi bezwzględną przyczynę odwoławczą określoną w art. 439 § 1 pkt 9 k.p.k. Uchybienie to w sposób oczywisty miało istotny wpływ na treść zaskarżonego kasacją wyroku, dlatego też wyrok w tej części należało uchylić i wydać orzeczenie następcze. Z oczywistych względów Sąd Najwyższy sporządził uzasadnienie odnośnie do tego rozstrzygnięcia.

Wszystkie pozostałe zarzuty podniesione w kasacji (pkt 2 – 6) były oczywiście bezzasadne i z tego powodu kasacja w tym zakresie podlegała oddaleniu w trybie art. 535 § 3 k.p.k. W zaistniałej sytuacji Sąd Najwyższy z uwagi na treść w/w przepisu, był zwolniony od sporządzenia uzasadnienia wydanego na rozprawie orzeczenia. Odstąpiono więc od jego sporządzenia właśnie w części związanej z pozostałymi zarzutami podniesionymi w kasacji, zarówno z uwagi na ich oczywistą bezzasadność oraz rzetelne i wyczerpujące odniesienie się do zarzutów apelacyjnych przez Sąd odwoławczy w uzasadnieniu własnego wyroku, jak i ze względu na charakter zarzutów kasacyjnych oraz sposób ich sformułowania. Jakkolwiek Sąd Najwyższy podkreśla w swoim orzecznictwie, że brak wymogu sporządzenia uzasadnienia sformułowany w art. 535 § 3 k.p.k. nie oznacza ustawowego zakazu jego sporządzenia, to jednak w tym przypadku nie chodzi o sporządzanie go na wniosek strony. Takie uzasadnienie może zostać sporządzone tylko z urzędu w razie podjęcia decyzji przez Sąd Najwyższy, gdy uzna to za konieczne.

W zakresie występku z art. 157 § 2 k.k. należy podnieść, co następuje:

Zgodnie z art. 101 § 2 k.k., karalność przestępstwa ściganego z oskarżenia prywatnego ustaje z upływem roku od czasu, gdy pokrzywdzony dowiedział się o osobie sprawcy przestępstwa, nie później jednak niż z upływem 3 lat od czasu jego popełnienia. Z kolei, jak stanowi art. 102 k.k., jeżeli w okresie, o którym mowa w art. 101 § 2, wszczęto postępowanie, karalność przestępstwa ustaje z upływem 5 lat od zakończenia tego okresu. W konsekwencji, ściganie karne przestępstwa ściganego

z oskarżenia prywatnego, jeśli pokrzywdzony dowiedział się o osobie sprawcy w ciągu roku, ustaje zawsze po upływie 6 lat od popełnienia czynu.

Zgodnie z ustaleniami Sądu pierwszej instancji, obrażenia doznane przez pokrzywdzoną nie spowodowały rozstroju zdrowia na okres przekraczający dni siedem, lecz wyczerpały znamiona czynu z art. 157 § 2 k.k. Taką też kwalifikację prawną czynu przyjął Sąd przypisując oskarżonemu G. J. w pkt 1 wyroku zarzucany występki. Oskarżony dopuścił się przestępstwa z art. 157 § 2 k.k. w dniu 25 stycznia 2012 r., a zawiadomienie o możliwości popełnienia przestępstwa na szkodę pokrzywdzonej złożone zostało w następnym dniu. Z kolei w dniu 27 stycznia 2012 r. G. J. prokurator przedstawił zarzut popełnienia czynu z art. 157 § 2 k.k., co doprowadziło do przekształcenia postępowania z fazy *in rem* w fazę *in personam*. Decydującym dla określenia terminu przedawnienia tego przestępstwa był procesowy fakt przedstawienia podejrzanemu zarzutów, w relacji do momentu, w którym pokrzywdzona dowiedziała się o osobie sprawcy. Nastąpiło to w okresie nieprzekraczającym roku. Ta sytuacja procesowa doprowadziła z mocy prawa do przedłużenia rocznego terminu przedawnienia przestępstwa ściganego z oskarżenia prywatnego o dalsze 5 lat, a to zgodnie z treścią art. 102 k.k. Dlatego też łączny termin przedawnienia zarzucanego oskarżonemu G. J. przestępstwa z art. 157 § 2 k.k. wynosił 6 lat od momentu, w którym pokrzywdzona dowiedziała się o osobie sprawcy. Z uwagi na realia procesowe niniejszej sprawy, skoro pokrzywdzona знаła sprawcę, dniem tym był dzień dokonania czynu na jej szkodę, a więc 25 stycznia 2012 r. A zatem termin przedawnienia karalności omawianego czynu upłynął w dniu 25 stycznia 2018 r.

Sąd pierwszej instancji wydał wyrok skazujący w momencie, gdy przedawnienie to jeszcze nie nastąpiło (w dniu 28 czerwca 2017 r.). Natomiast w chwili orzekania przez Sąd Okręgowy w Z., to jest, w dniu 22 marca 2018 r., przestępstwo z art. 157 § 2 k.k. było już przedawnione. W rezultacie więc, w momencie wyrokowania przez ten Sąd, wystąpiła okoliczność wyłączająca postępowanie karne wskazana w art. 17 § 1 pkt 6 k.p.k. w postaci przedawnienia karalności przestępstwa z art. 157 § 2 k.k.

Wypada nadmienić, że co do zasady, ściganie występków z art. 157 § 2 k.k. odbywa się z oskarżenia prywatnego (art. 157 § 4 k.k.). Oczywiście w sprawach o

przestępstwa ścigane z oskarżenia prywatnego prokurator może wszcząć postępowanie albo wstąpić do postępowania już wszczętego, jeżeli wymaga tego interes społeczny (art. 60 § 1 k.p.k.). Taka sytuacja wystąpiła w przedmiotowej sprawie, gdyż prokurator objął ściganiem zarzucony oskarżonemu G. J. czyn z art. 157 § 2 k.k. Ten fakt procesowy nie zmienia jednak niczego w zakresie dotyczącym prawidłowego obliczenia terminów przedawnienia. Z utrwalonego orzecznictwa Sądu Najwyższego wynika, że nawet, gdy dojdzie do objęcia przestępstwa prywatnoscargowego ściganiem z urzędu w trybie art. 60 § 1 k.p.k., to także wówczas należy stosować terminy przedawnienia określone w art. 101 § 2 k.k. oraz z art. 102 k.k. A zatem, jeżeli sąd przyjmuje, że popełniono przestępstwo ścigane z oskarżenia prywatnego, to niezależnie od rodzaju skargi i wyrażonej w niej prawnej oceny czynu, a także trybu postępowania, stosuje sąd właściwe dla tego rodzaju przestępstwa przepisy o przedawnieniu. Pięcioletni okres przewidziany w art. 102 k.k. biegnie wówczas od zakończenia okresów przedawnienia wskazanych w art. 101 § 2 k.k. Terminy te obowiązują również prokuratora, jeżeli obejmie taki czyn ściganiem (*por. wyroki Sądu Najwyższego: z dnia 12 kwietnia 2018 r., III KK 121/18, LEX nr 2490902; z dnia 13 maja 2009 r., II KK 78/09, LEX nr 507933; z dnia 23 kwietnia 2008 r., V KK 5/08, OSNKW 2008, z. 8, poz. 64; z dnia 13 grudnia 2000 r., II KKN 199/98, OSNKW 2001, z. 3 – 4, poz. 19*).

Pogląd ten został zaakceptowany również w doktrynie, gdzie podkreśla się, że należy go „w pełni podzielić, bowiem przedawnienie karalności jest instytucją prawa karnego materialnego i nie może być modyfikowane przez prawo procesowe w taki sposób, że prokuratora miałby wiązać wyłącznie termin 3 lat od daty popełnienia czynu” (*zob. M. Borodziuk, Skazanie za przestępstwo prywatnoscargowe lub wykroczenie na etapie postępowania odwoławczego. Prok. i Pr. 2015, nr 7 - 8, s. 75*). Dalej autor podniósł – „stwierdzić należy, że art. 102 k.k. w żaden sposób nie różnicuje postępowania o przestępstwo publiczno- i prywatnoscargowe, co przekonuje, że w razie wszczęcia któregośkolwiek z nich przeciwko określonej osobie termin przedawnienia ulega przedłużeniu o liczbę lat wynikającą z właściwej kwalifikacji prawnej czynu, niezależnie od trybu, w jakim postępowanie to zostało faktycznie przeprowadzone” (*zob. M. Borodziuk, Skazanie..., op. cit., s. 77; podobnie: E. Plebanek, Kilka uwag o przedawnieniu*

przestępstw prywatnoskargowych na marginesie wyroku SN z dnia 13 maja 2009 r., II KK78/09. Cz.PKiNP 2010, Nr 3, s. 161 – 162 i 166).

W podsumowaniu dotychczasowych rozważań należy stwierdzić, że skoro Sąd drugiej instancji nie dostrzegł faktu przedawnienia karalności czynu z art. 157 § 2 k.k. i w tym zakresie utrzymał wyrok Sądu pierwszej instancji, doszło do uchybienia stanowiącego bezzwzględną przyczynę odwoławczą z art. 439 § 1 pkt. 9 k.p.k. w zw. z art. 17 § 1 pkt 6 k.p.k., które podlega uwzględnieniu z urzędu niezależnie od granic zaskarżenia i podniesionych zarzutów. Sąd odwoławczy obowiązany był uchylić zaskarżony wyrok w odniesieniu do tego przestępstwa i w tym zakresie umorzyć postępowania karne. Ponieważ tego nie uczynił, Sąd Najwyższy uwzględnił w tej części kasację obrońcy skazanego G. J., uchylił w omawianym zakresie (rozstrzygnięcie z pkt 2 zaskarżonego wyroku w części utrzymującej w mocy skazanie za czyn z art. 157 § 2 k.k. z pkt 1 wyroku Sądu pierwszej instancji oraz pkt 1 wyroku Sądu Rejonowego w Ś. w Zamiejscowym VI Wydziale Karnym w S.) wyroki Sądów obydwu instancji i na podstawie art. 17 § 1 pkt 6 k.p.k. w zw. z art. 101 § 2 k.k. w zw. z art. 102 k.k. postępowanie o czyn z art. 157 § 2 k.k. umorzył wobec przedawnienia jego karalności, a kosztami postępowania w tej części na podstawie art. 632 pkt 2 k.p.k. obciążył Skarb Państwa.

W pozostałym zakresie kasacja obrońcy została oddalona w trybie art. 535 § 3 k.p.k. jako oczywiście bezzasadna.

Ponieważ Sąd odwoławczy w pkt 1 swego wyroku zmienił karę łączną pozbawienia wolności – obejmującą skazania za trzy przestępstwa – Sąd Najwyższy uchylił także rozstrzygnięcie zawarte w tym punkcie zaskarżonego wyroku, skoro postępowanie karne w zakresie jednego z czynów zostało umorzone.

Natomiast prawomocne skazania za przestępstwa z art. 190 § 1 k.k. i z art. 191 § 1 k.k. przypisane skazanemu w pkt 2 i 3 wyroku Sądu I instancji mogą powodować skutek w postaci konieczności wydania z urzędu wyroku łącznego (art. 568a § 1 pkt 2 i § 2 k.p.k., art. 570 k.p.k.), co Sąd Rejonowy winien rozważyć.

O kosztach sądowych postępowania kasacyjnego - w części, w jakiej doszło do oddalenia kasacji - orzeczono na podstawie art. 624 § 1 k.p.k. w zw. z art. 637a k.p.k., zwalniając od nich skazanego i obciążając tymi kosztami Skarb Państwa.

O wynagrodzeniu obrońcy z urzędu adwokata R. P., orzeczono na podstawie § 4 ust. 1 i 3 oraz § 17 ust. 2 pkt 6 i ust. 3 pkt 2 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 3 października 2016 r. w sprawie ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej przez adwokata z urzędu, zasądzając na jego rzecz kwotę 1476 zł (obejmującą także podatek VAT) za sporządzenie i wniesienie kasacji na rzecz skazanego oraz za udział w rozprawie kasacyjnej.