

Biuletyn Prawa Karnego nr 10-12/15

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

3. Zmiany w prawie

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.

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.

dr Michał Hudzik
Biuro Studiów i Analiz Sądu Najwyższego;
Izba Karna Sąd Najwyższy
astkmh@sn.pl

Spis treści

1. Orzecznictwo Sądu Najwyższego – Izba Karna i Izba Wojskowa	7
1.1. Uchwały i postanowienia – KZP.....	7
1.1.1 <i>Dopuszczalność uchylenia orzeczenia w części, w jakiej nie zawiera ono rozstrzygnięcia w przedmiocie środka karnego</i>	<i>7</i>
1.1.2 <i>Zbrodnia przeciwko ludzkości a umyślne pozbawienie wolności</i>	<i>7</i>
1.1.3 <i>Dopuszczalność zawieszenia postępowania karnego z uwagi na pytanie prejudycjalne skierowane do Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej przez inny polski sąd.</i>	<i>7</i>
1.1.4 <i>Dopuszczalność uchylenia zaskarżonego kasacją orzeczenia w części, w jakiej nie zawiera ono rozstrzygnięcia w przedmiocie środka karnego.</i>	<i>8</i>
1.2. Orzeczenia w sprawach kasacyjnych.....	8
1.2.1 <i>Dopuszczalność zawieszenia postępowania karnego z uwagi na pytanie prejudycjalne skierowane do Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej przez inny polski sąd.</i>	<i>8</i>
1.2.2. <i>Wadliwe sporządzenia uzasadnienia wyroku a podstawa zarzutów odwoławczych.</i>	<i>21</i>
1.2.3. <i>Prawomocne orzeczenie sądu kończące postępowanie w wypadku pozostawienia apelacji bez rozpoznania, na potrzeby ustalenia właściwości funkcjonalnej sądu wznowieniowego.....</i>	<i>26</i>
1.2.4. <i>Ocena zaistnienia bezwzględnych przyczyn odwoławczych w postępowaniu kasacyjnym prowadzonym po 30 czerwca 2015 r.</i>	<i>28</i>
1.2.5. <i>Ocena znaczenia treści zarzutów kasacyjnych.</i>	<i>34</i>
1.2.6. <i>Podstawa prawna wyroku.....</i>	<i>37</i>
1.2.7. <i>Cel czynności sprawdzających w ramach postępowania wznowieniowego.</i>	<i>39</i>
1.2.8. <i>Reguła in dubio pro reo.</i>	<i>42</i>
1.2.9. <i>Zakaz reformationis in peius a prawidłowe określenie opłaty w orzeczeniu sądu odwoławczego.</i>	<i>49</i>
1.2.10. <i>Zakres kryminalizacji czynu stypizowanego w art. 91 ust. 1 pkt 1 Prawa budowlanego.</i>	<i>54</i>
1.2.11. <i>Podstawy wznowienia postępowania w przedmiocie odszkodowania i zadośćuczynienia za oczywiście niesłuszne tymczasowe aresztowanie.</i>	<i>57</i>
1.2.12. <i>Reguła nemo se ipsum accusare tenetur.</i>	<i>61</i>
1.2.13. <i>Wyłączenie sędziego – iudex inhabilis.</i>	<i>65</i>
1.2.14. <i>Dopuszczalność sprostowanie oczywistej omyłki pisarskiej w treści wyroku w części dotyczącej orzeczenia o karze.</i>	<i>68</i>
1.2.15. <i>Ponowne przesłuchanie świadka, o jakim mowa w art. 185a § 1 k.p.k.</i>	<i>70</i>
1.2.16. <i>Przedawnienie przy przestępstwach wieloczynowych.</i>	<i>73</i>
1.2.17. <i>Dopuszczalność prowadzenia w postępowaniu o wznowienie postępowania postępowania dowodowego w celu stwierdzenia, czy w związku z postępowaniem pierwotnym dopuszczono się przestępstwa.</i>	<i>74</i>
1.2.18. <i>Dopuszczalność stosowania w postępowaniu kasacyjnym art. 455a k.p.k.</i>	<i>76</i>
1.2.19. <i>Niejasność a niepełność opinii biegłego.....</i>	<i>79</i>
1.2.20. <i>Strona podmiotowa przestępstwa określonego w art. 245 k.k.</i>	<i>80</i>
1.2.21. <i>Możliwość przywłaszczenia pieniędzy otrzymanych w wykonaniu zawarcia umowy kaucji.</i>	<i>83</i>

1.2.22.	<i>Dopuszczalność wznowienia postępowania o ukaranie karą porządkową na podstawie art. 49 § 1 p.u.s.p.</i>	86
1.2.23.	<i>Brak możliwości przyznania wynagrodzenia dla obrońcy z urzędu za wniesienie kasacji niedopuszczalnej z mocy prawa</i>	87
1.2.24.	<i>Nękanie więcej niż jednej osoby jako jedno albo wiele przestępstw stalkingu</i>	89
1.2.25.	<i>Powaga rzeczy osądzonej w sprawach dotyczących odszkodowania za niesłuszne skazanie</i>	92
1.2.26.	<i>Usprawiedliwianie nieobecności na rozprawie</i>	97
1.2.27.	<i>Dopuszczalny zakres zmiany obowiązków probacyjnych</i>	102
1.2.28.	<i>Niedopuszczalność zmiany uprzedniego zarządzenia w przedmiocie przyjęcia środka zaskarżenia</i>	104
1.2.29.	<i>Małoletni jako uprawniony do skorzystania z prawa odmowy składania zeznań; brak pouczenia świadka o odpowiedzialności karnej za składanie fałszywych zeznań a możliwość wykorzystania zeznań złożonych w takich warunkach</i>	107
1.2.30.	<i>Przestępstwo udziału w zorganizowanej grupie przestępczej jako przestępstwo formalne</i>	113
1.2.31.	<i>Bezwzględne przyczyny odwoławcze</i>	114
1.2.32.	<i>Ustalanie istnienia bezwzględnych przyczyn odwoławczych w oparciu o przepisy obowiązujące w czasie, gdy miała miejsce okoliczność uzasadniająca wystąpienie uchybienia, o jakim mowa w art. 439 k.p.k.</i>	120
1.2.33.	<i>Kasacja nadzwyczajna od postanowienia sądu utrzymującego w mocy postanowienie prokuratora o umorzeniu postępowania przygotowawczego w fazie in rem</i>	126
1.2.34.	<i>Prawomocność postanowienia o odwołaniu warunkowego przedterminowego zwolnienia w terminie określonym w art. 82 § 1 k.k. jako przesłanka skutecznego odwołania takiego zwolnienia</i>	132
1.2.35.	<i>Obliczanie terminów do wniesienia środka odwoławczego w wypadku doręczenia orzeczenia stronie i jej obrońcy albo pełnomocnikowi w różnych terminach</i>	134
1.4.	Zagadnienia prawne	136
1.4.1.	<i>Zagadnienie prawne przedstawione przez Sąd Apelacyjny w Krakowie, I KZP 11/15; a następnie przekazane składowi siedmiu sędziów Sądu Najwyższego, I KZP 15/15</i>	137
1.4.2.	<i>Zagadnienie prawne przedstawione przez Sąd Apelacyjny we Wrocławiu, I KZP 12/15</i>	137
1.4.3.	<i>Wniosek przedstawiony przez Prokuratora Generalnego, I KZP 13/15</i>	137
1.4.4.	<i>Wniosek przedstawiony przez Pierwszego Prezesa Sądu Najwyższego, I KZP 14/15</i>	137
1.4.5.	<i>Wniosek przedstawiony przez Rzecznika Praw Obywatelskich, I KZP 16/15</i>	137
1.4.6.	<i>Zagadnienie prawne przedstawione przez Sąd Najwyższy, I KZP 17/15</i>	138
1.4.7.	<i>Wniosek przedstawiony przez Rzecznika Praw Obywatelskich, I KZP 18/15</i>	138
1.4.8.	<i>Zagadnienie prawne przedstawione przez Sąd Okręgowy w Łodzi, I KZP 18/15</i>	138
1.4.9.	<i>Wniosek przedstawiony przez Pierwszego Prezesa Sądu Najwyższego, I KZP 20/15</i>	139
1.4.10.	<i>Zagadnienie prawne przedstawione przez Sąd Rejonowy w Janowie Lubelskim, I KZP 21/15</i>	139
1.4.11.	<i>Zagadnienie prawne przedstawione przez Sąd Okręgowy w Olsztynie, I KZP 22/15</i>	139
1.4.12.	<i>Zagadnienie prawne przedstawione przez Sąd Okręgowy w Zamościu, I KZP 23/15</i>	139
1.4.13.	<i>Zagadnienie prawne przedstawione przez Sąd Rejonowy w Janowie Lubelskim, I KZP 24/15</i>	139
2.	Orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego dotyczące prawa karnego	140
2.1.	Wyroki i postanowienia Trybunału Konstytucyjnego	140
2.1.1.	<i>Gry hazardowe; gry bez koncesji; kary (P 32/12)</i>	140

2.1.2.	<i>Postępowanie karne; zasady udziału podejrzanego (oskarżonego) lub jego obrońcy w posiedzeniu sądu (K 5/14)</i>	141
2.1.3.	<i>Sankcja za uchylenie się przez właściciela lub posiadacza pojazdu od obowiązku wskazania, komu powierzył on ten pojazd do kierowania lub używania w czasie, w którym urządzenie rejestrujące ujawniło wykroczenie popełnione przez kierującego tym pojazdem (K 3/13)</i>	142
2.1.4.	<i>Przeciwdziałanie narkomanii; przepadek przedmiotu przestępstwa oraz przedmiotów i narzędzi, które służyły lub były przeznaczone do jego popełnienia, nawet jeżeli nie były one własnością sprawcy, niezależnie od winy osoby będącej właścicielem przedmiotu objętego przepadkiem (K 59/13)</i>	145
2.2.	Wokanda Trybunału Konstytucyjnego	147
2.2.1.	<i>Odmowa udziału pełnomocnika w postępowaniu przygotowawczym; prawo do sądu (SK 44/15)</i>	147
2.2.2.	<i>Zasady pobierania od oskarżonego materiału biologicznego do badań genetycznych (SK 28/15)</i>	147
2.2.3.	<i>Skarga na przewlekłość postępowania (SK 27/15)</i>	147
2.2.4.	<i>Gry hazardowe; odpowiedzialność karna za czyn, który nie był zabroniony pod groźbą kary przez ustawę obowiązującą w czasie jego popełnienia (SK 22/15)</i>	148
2.2.5.	<i>Gry hazardowe; odpowiedzialność karna za czyn, który nie był zabroniony pod groźbą kary przez ustawę obowiązującą w czasie jego popełnienia (SK 21/15)</i>	148
2.2.6.	<i>Gry hazardowe; odpowiedzialność karna za czyn, który nie był zabroniony pod groźbą kary przez ustawę obowiązującą w czasie jego popełnienia (SK 20/15)</i>	148
2.2.7.	<i>Zasady sporządzenia kasacji od orzeczenia sądu drugiej instancji (SK 2/15)</i>	148
2.2.8.	<i>Podstawy do zaskarżenia orzeczenia w przedmiocie kosztów procesu (SK 1/15)</i>	148
2.2.9.	<i>Zasady rozpatrywania wniosku sędziego o przeniesienie na inne stanowisko służbowe (SK 30/14)</i>	148
2.2.10.	<i>Zwrot kosztów pomocy prawnej udzielonej z urzędu; wysokość stawki za sporządzenie opinii (SK 25/14)</i>	149
2.2.11.	<i>Prawo do sądu; pozbawienie skarżącego prawa do udziału w posiedzeniu sądu w przedmiocie wykonywania środka zapobiegawczego - umieszczenie w zamkniętym zakładzie psychiatrycznym (SK 13/14)</i>	149
2.2.12.	<i>Nieważność orzeczeń wydanych wobec osób represjonowanych za działalność na rzecz niepodległego bytu Państwa Polskiego; odpowiedzialność Skarbu Państwa (SK 12/14)</i>	149
2.2.13.	<i>Zasady opodatkowania gier hazardowych (SK 3/14)</i>	149
2.2.14.	<i>Kodeks karny, kodeks karny wykonawczy, kodeks postępowania karnego - środki zabezpieczające (K 46/15)</i>	149
2.2.15.	<i>Kontrola operacyjna - udział prokuratora w postępowaniu odwoławczym od postanowień sądu w tym zakresie (K 41/15)</i>	150
2.2.16.	<i>Kontrola operacyjna - udział prokuratora w postępowaniu odwoławczym od postanowień sądu w tym zakresie (K 32/15)</i>	150
2.2.17.	<i>Zasady rozpoznawania wniosków, skarg i próśb osób osadzonych w zakładach karnych i aresztach śledczych (K 28/15)</i>	151
2.2.18.	<i>Zasady zatrzymania prawa jazdy (K 25/15)</i>	151
2.2.19.	<i>Zasady zatrzymania prawa jazdy (K 24/15)</i>	151
2.2.20.	<i>Znowelizowane przepisy Kodeksu postępowania karnego (K 23/15)</i>	152
2.2.21.	<i>Oskarżyciel posiłkowy - uprawnienia (K 12/15)</i>	152
2.2.22.	<i>Bezpieczeństwo imprez masowych; zakaz klubowy (K 47/14)</i>	152
2.2.23.	<i>Stosowanie wobec tej samej osoby, za ten sam czyn, odpowiedzialności za przestępstwo i wykroczenie (K 45/14)</i>	153

2.2.24.	<i>Przepisy regulujące przeszukiwanie osób, dokonywanie kontroli osobistej oraz przeszukiwanie pojazdów przez funkcjonariuszy publicznych (K 17/14)</i>	153
2.2.25.	<i>Odpowiedzialność za wykroczenie; znikoma społecznie szkodliwość czynu (K 13/14)</i>	155
2.2.26.	<i>Ustawa o postępowaniu wobec osób z zaburzeniami psychicznymi stwarzających zagrożenie życia, zdrowia lub wolności seksualnej innych osób (K 11/14)</i>	155
2.2.27.	<i>Utrata członkostwa w Polskim Związku Łowieckim; postępowanie dyscyplinarne (K 10/14)</i>	155
2.2.28.	<i>Ustawa o postępowaniu wobec osób z zaburzeniami psychicznymi stwarzających zagrożenie życia, zdrowia lub wolności seksualnej innych osób (K 6/14)</i>	155
2.2.29.	<i>Zakres immunitetu parlamentarnego (K 2/14)</i>	155
2.2.30.	<i>Stosowanie wobec tej samej osoby fizycznej, za ten sam czyn odpowiedzialności za przestępstwo oraz sankcji administracyjno-prawnej (P 124/15)</i>	156
2.2.31.	<i>Zakaz ujawniania danych osobowych i wizerunku osób, przeciwko którym toczy się postępowanie przygotowawcze lub sądowe (P 119/15)</i>	156
2.2.32.	<i>Postępowanie karne; odmienne traktowanie współsprawców tego samego czynu (P 113/15)</i>	156
2.2.33.	<i>Ustawa o grach hazardowych; proces ustawodawczy; obowiązek notyfikacji przepisów technicznych przez Komisję Europejską (P 51/15)</i>	156
2.2.34.	<i>Ustawa o grach hazardowych; proces ustawodawczy; obowiązek notyfikacji przepisów technicznych przez Komisję Europejską (P 50/15)</i>	157
2.2.35.	<i>Ustawa o grach hazardowych; proces ustawodawczy; obowiązek notyfikacji przepisów technicznych przez Komisję Europejską (P 42/15)</i>	157
2.2.36.	<i>Ustawa o grach hazardowych; proces ustawodawczy; obowiązek notyfikacji przepisów technicznych przez Komisję Europejską (P 33/15)</i>	157
2.2.37.	<i>Zasady odwołania warunkowego przedterminowego zwolnienia (P 22/15)</i>	157
2.2.38.	<i>Ustawa o grach hazardowych; proces ustawodawczy; obowiązek notyfikacji przepisów technicznych przez Komisję Europejską (P 17/15)</i>	157
2.2.39.	<i>Ustawa o grach hazardowych; proces ustawodawczy; obowiązek notyfikacji przepisów technicznych przez Komisję Europejską (P 16/15)</i>	157
2.2.40.	<i>Ustawa o grach hazardowych; proces ustawodawczy; obowiązek notyfikacji przepisów technicznych przez Komisję Europejską (P 15/15)</i>	158
2.2.41.	<i>Ustawa o grach hazardowych; proces ustawodawczy; obowiązek notyfikacji przepisów technicznych przez Komisję Europejską (P 14/15)</i>	158
2.2.42.	<i>Ustawa o grach hazardowych; proces ustawodawczy; obowiązek notyfikacji przepisów technicznych przez Komisję Europejską (P 8/15)</i>	158
2.2.43.	<i>Ustawa o grach hazardowych; proces ustawodawczy; obowiązek notyfikacji przepisów technicznych przez Komisję Europejską (P 5/15)</i>	158
2.2.44.	<i>Ustawa o grach hazardowych; proces ustawodawczy; obowiązek notyfikacji przepisów technicznych przez Komisję Europejską (P 4/15)</i>	158
2.2.45.	<i>Ustawa o grach hazardowych; proces ustawodawczy; obowiązek notyfikacji przepisów technicznych przez Komisję Europejską (P 3/15)</i>	159
2.2.46.	<i>Ustawa o grach hazardowych; proces ustawodawczy; obowiązek notyfikacji przepisów technicznych przez Komisję Europejską (P 2/15)</i>	159
2.2.47.	<i>Ustawa o grach hazardowych; proces ustawodawczy; obowiązek notyfikacji przepisów technicznych przez Komisję Europejską (P 1/15)</i>	159
2.2.48.	<i>Ustawa o grach hazardowych; proces ustawodawczy; obowiązek notyfikacji przepisów technicznych przez Komisję Europejską (P 73/14)</i>	159
2.2.49.	<i>Ustawa o grach hazardowych; obowiązek notyfikacji (P 72/14)</i>	159
2.2.50.	<i>Ustawa o grach hazardowych; obowiązek notyfikacji (P 61/14)</i>	160

2.2.51.	<i>Proces ustawodawczy; obowiązek notyfikacji przepisów technicznych przez Komisję Europejską (P 53/14)</i>	160
2.2.52.	<i>Ustawa o postępowaniu wobec osób z zaburzeniami psychicznymi stwarzających zagrożenie życia, zdrowia lub wolności seksualnej innych osób (P 51/14)</i>	160
2.2.53.	<i>Proces ustawodawczy; obowiązek notyfikacji przepisów technicznych przez Komisję Europejską (P 48/14)</i>	160
2.2.54.	<i>Proces ustawodawczy; obowiązek notyfikacji przepisów technicznych przez Komisję Europejską (P 44/14)</i>	161
2.2.55.	<i>Gry hazardowe; zasady procesu legislacyjnego (P 34/14)</i>	161
2.2.56.	<i>Wyroki łączne; zasady orzekania (P 19/14)</i>	161
2.2.57.	<i>Opłata za czynności adwokackie; stawka minimalna w sprawach z wyboru i z urzędu (U 7/14)</i>	161
2.2.58.	<i>Zasady ustalania wysokości stawki minimalnej za czynności adwokackie (U 1/14)</i>	162
2.2.59.	<i>Zwrot kosztów pomocy prawnej udzielonej z urzędu; wysokość stawki za sporządzenie opinii (SK 25/14)</i>	162
2.2.60.	<i>Prawo do sądu; pozbawienie skarżącego prawa do udziału w posiedzeniu sądu w przedmiocie wykonywania środka zabezpieczającego - umieszczenie w zamkniętym zakładzie psychiatrycznym (SK 110/15)</i>	162
2.2.61.	<i>Prawo zatrzymanego do odmowy złożenia oświadczeń; obowiązek poinformowania zatrzymanego o takim prawie (K 19/13)</i>	162
2.2.62.	<i>Przesłanki zarządzenia przez sąd obligatoryjnie wykonania kary warunkowo zawieszanej (P 43/13)</i>	162
2.2.63.	<i>Dopuszczenie zawieszenia postępowania karnego w celu oczekiwania na prejudycjalność orzeczenia innego sądu (P 20/13)</i>	163
2.2.64.	<i>Zakłady poprawcze i schroniska dla nieletnich; system izolacji nieletnich (U 7/13)</i>	163
2.2.65.	<i>Kodeks postępowania karnego; wyłączenie dopuszczalności zaskarżenia zażaleniem postanowienia wydanego na podstawie art. 56 § 2 k.p.k. (SK 65/13)</i>	163
2.2.66.	<i>Postępowanie karne; pozbawienie strony realnego prawa do obrony i skutecznego środka odwoławczego (SK 54/12)</i>	163
2.2.67.	<i>Dopuszczalność prowadzenia postępowania o przestępstwo wypełniające także znamiona wykroczenia, po tym, gdy postępowanie o wykroczenie zostało prawomocnie zakończone (P 25/11; połączona z P 34/11)</i>	163
2.2.68.	<i>Zasady orzekania kary (P 22/11)</i>	164
3.	Zmiany w prawie	164
5.	Informacja międzynarodowa	169
5.1.	Rada Europy	169
5.1.1.	Orzecznictwo Europejskiego Trybunału Praw Człowieka	169
5.2.	Unia Europejska	169
5.2.1.	Orzecznictwo Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej	169
5.2.1.1.	<i>Gry hazardowe – brak notyfikacji projektu przepisów technicznych - odszkodowanie.</i>	169
5.3.	Inne	190
5.3.1.	<i>Gry hazardowe – brak notyfikacji projektu przepisów technicznych – pytanie prejudycjalne.</i>	190
6.1.	Przegląd książek	194
6.2.	Przegląd czasopism	195

1. Orzecnictwo Sądu Najwyższego – Izba Karna i Izba Wojskowa

1.1. Uchwały i postanowienia – KZP

1.1.1 Dopuszczalność uchylenia orzeczenia w części, w jakiej nie zawiera ono rozstrzygnięcia w przedmiocie środka karnego

przepisy:
hasła:

Uchwała składu Izby Karnej z dnia 28 października 2015 r., I KZP 21/15

Teza:

W postępowaniu kasacyjnym jest dopuszczalne uchylenie zaskarżonego orzeczenia wyłącznie w części, w jakiej nie zawiera ono rozstrzygnięcia w przedmiocie środka karnego, którego zastosowanie było obligatoryjne

1.1.2 Zbrodnia przeciwko ludzkości a umyślne pozbawienie wolności

przepisy: art. 118 § 2 pkt 2 k.k., art. 4 ust. 1 ustawy o Instytucie Pamięci Narodowej - Komisji Ścigania Zbrodni przeciwko Narodowi Polskiemu, art. 5 ust. 1 lit. e Rzymski Statut Międzynarodowego Trybunału Karnego
hasła: Zbrodnie przeciwko ludzkości

Uchwała składu siedmiu sędziów z dnia 14 października 2015 r., I KZP 7/15

Teza:

Umyślne pozbawienie wolności innej osoby - po spełnieniu szczególnych warunków - może być uznane za zbrodnię przeciwko ludzkości, której karalność nie ulega przedawnieniu, nawet jeżeli nie realizuje znamion czynu zabronionego określonego w art. 118a § 2 pkt 2 k.k.

1.1.3 Dopuszczalność zawieszenia postępowania karnego z uwagi na pytanie prejudycjalne skierowane do Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej przez inny polski sąd.

przepisy: art. 22 § 1 k.p.k.
hasła: Zawieszenie postępowania

Postanowienie składu siedmiu sędziów z dnia 14 października 2015 r., I KZP 10/15

Teza:

Pełna treść postanowienia została opublikowana w pkt. 1.2.1 niniejszego Biuletynu.

stanu prawnego, na gruncie którego rozbieżność w orzecznictwie Sądu Najwyższego powstała, do numeracji przepisów Dyrektywy 98/34/WE. Jednocześnie wskazać należy, że przepisy dotychczasowej Dyrektywy – art. 1 pkt 11, art. 8 (do których nastąpi odwołanie), a także art. 9 i art. 10 mają swoje odpowiedniki w – odpowiednio – art. 1 ust. 1 lit. f), art. 5, art. 6 oraz art. 7 Dyrektywy 2015/1535 (por. wskazane przepisy obu Dyrektyw, a także Tabelę korelacji, stanowiącą Załącznik IV do Dyrektywy 2015/1535).

We wniosku o rozstrzygnięcie przytoczonego na wstępie zagadnienia prawnego Prokurator Generalny (dalej także powoływany jako PG) uznał, że w orzecznictwie sądowym ujawniły się zasadnicze rozbieżności co do charakteru przepisów art. 6 ust. 1 i art. 14 ust. 1 ustawy z dnia 19 listopada 2009 r. o grach hazardowych (Dz. U. z 2015 poz. 612) (dalej powoływana także jako ugh) w kontekście art. 1 pkt 11 dyrektywy 98/34/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 22 czerwca 1998 r. ustanawiającej procedurę udzielania informacji w dziedzinie norm i przepisów technicznych oraz zasad dotyczących usług społeczeństwa informacyjnego (Dz. Urz. WE L 204 z 21.07.1998 r., ze zm.) oraz dopuszczalności – w razie uznania ich za przepisy techniczne w rozumieniu powołanego wyżej przepisu dyrektywy – ich niezastosowania na podstawie art. 91 ust. 3 Konstytucji jako niezgodnych z prawem unijnym.

W uzasadnieniu wniosku PG powołał się na postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 28 listopada 2013 r., I KZP 15/13 (OSNKW 2013, z. 12, poz. 101), w którym stwierdzono, że „naruszenie wynikające z dyrektywy nr 98/34/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 20 listopada 2006 r. (Dz.U. L. 363, s. 81) obowiązku notyfikacji przepisów technicznych ma charakter naruszenia trybu ustawodawczego, którego konstytucyjność może być badana wyłącznie w postępowaniu przed Trybunałem Konstytucyjnym. Jeżeli w konkretnym postępowaniu sąd dochodzi do wniosku, że doszło do takiej wadliwości trybu ustawodawczego, może nie stosować tych przepisów tylko w ten sposób, że zawiesi prowadzone postępowanie, w którym miałyby one zostać zastosowane i skieruje stosowne pytanie prawne do Trybunału Konstytucyjnego. Jednak do czasu zainicjowania tej kontroli lub podjęcia przez Trybunał Konstytucyjny stosownego rozstrzygnięcia brak jest podstaw do odmowy stosowania przepisów ustawy z dnia 19 listopada 2009 r. o grach hazardowych”, a także na orzeczenia Sądu Najwyższego, w których również przyjęto, iż sposobem niezastosowania art. 6 ust. 1 i art. 14 ust. 1 Konstytucji jest zawieszenie postępowania i skierowanie pytania prawnego do Trybunału Konstytucyjnego (wyroki: z dnia 8 stycznia 2014 r., IV KK 183/13 i z dnia 28 marca 2014 r., III KK 447/13 oraz postanowienie z dnia 20 sierpnia 2014 r., IV KK 69/14). W tych trzech orzeczeniach Sąd Najwyższy nie wypowiadał się przy tym co do tego, czy art. 6 ust. 1 i art. 14 ust. 1 ugh mają charakter techniczny w rozumieniu dyrektywy 98/34/WE.

Jako orzeczenie prezentujące przeciwstawny pogląd, Prokurator Generalny wskazał postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 27 listopada 2014 r., II KK 55/14 (OSNKW 2015, z. 4, poz. 37), w którym przyjęto, że „Przepisy u.g.h., w szczególności art. 14 ust. 1 oraz art. 6 tej ustawy, to „przepisy techniczne” w rozumieniu dyrektywy 98/34/WE” oraz iż „konsekwencją braku notyfikacji przepisów technicznych Komisji Europejskiej na podstawie rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 23 grudnia 2002 r. w sprawie funkcjonowania krajowego systemu notyfikacji norm i aktów prawnych, Dz. U. Nr 239, poz. 2039 z późn. zm., jest niemożność stosowania i to nie tylko przez sądy norm prawnych, które nie zostały notyfikowane, a zostały zawarte w jednostkach redakcyjnych podlegających obowiązkowi notyfikacji”.

We wniosku odwołano się także do rozbieżności w orzecznictwie sądów powszechnych, przykładowo wskazując dwa orzeczenia Sądu Okręgowego w Opolu (wyrok z dnia 23 kwietnia 2014 r., VII Ka 148/14 oraz postanowienie z dnia 3 października 2013 r., VII Kz 336/13 – w pierwszym z powołanych orzeczeń Sąd miał przyjąć, że nienotyfikowane art. 6 ust. 1 i art. 14 ust. 1 ugh mają moc obowiązującą w polskim systemie prawa, a kwestia

braku notyfikacji pozostaje bez wpływu na stosowanie tych przepisów, w drugim natomiast – że regulacje te mają charakter przepisów technicznych i, wobec braku ich notyfikacji Komisji Europejskiej, nie mogą prowadzić do skazania za przestępstwo skarbowe określone w art. 107 § 1 k.k.s.).

W pozostałej części wniosku Prokurator Generalny obszernie przytoczył stanowisko Trybunału Konstytucyjnego, zawarte w wyroku z dnia 11 marca 2015 r., P 4/14, a także przywołał pytanie prejudycjalne skierowane przez Sąd Okręgowy w Łodzi do Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej (dalej powoływanego także jako TS UE) (postanowienie z dnia 24 kwietnia 2015 r., IV Kz 142/15 zarejestrowane w TS UE pod sygn. C-303/15) oraz wyrok TS UE z dnia 11 czerwca 2015 r., C-98/14.

Prokurator Generalny, ani w petitum wniosku, ani w jego uzasadnieniu, nie zajął stanowiska w przedmiocie, jak – jego zdaniem – wskazywana rozbieżność powinna być rozstrzygnięta, co było dotychczasową praktyką tego podmiotu.

Sąd Najwyższy w składzie siedmiu sędziów zważył, co następuje.

W obowiązującej ustawie z dnia 23 listopada 2002 r. o Sądzie Najwyższym (Dz. U. z 2013 r. poz. 499 ze zm., dalej usn) podstawa wystąpienia z tzw. pytaniem abstrakcyjnym została zawężona jedynie do takich wypadków, gdy w orzecznictwie sądów powszechnych, sądów wojskowych lub Sądu Najwyższego ujawnią się rozbieżności w wykładni prawa (art. 60 § 1 i 2 usn). Zatem, skoro kognicja Sądu Najwyższego obejmuje tylko rozstrzyganie rozbieżności w wykładni prawa ujawnionych w orzecznictwie sądowym, to oczywiste jest, że rozpoznanie pytania prawnego może dotyczyć tego wyłącznie zakresu, a więc wykazanych przez podmiot przedstawiający zagadnienie prawne rozbieżności w interpretowaniu przez sądy znaczenia treści normatywnej konkretnych przepisów prawa (por. postanowienie SN z dnia 23 marca 2011 r., I KZP 1/11, OSNKW 2011, z. 5, poz. 21, postanowienie składu siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z dnia 26 czerwca 2014 r., I KZP 9/14, OSNKW 2014, z. 8, poz. 60).

Uchwały abstrakcyjne, jako środki nadzoru judykacyjnego, nie służą jednak rozstrzygnięciu jakichkolwiek rozbieżności w orzecznictwie sądowym, a tylko tych wynikających z odmiennej wykładni prawa. Nie obejmują natomiast rozbieżności wynikających z odmienności stosowania prawa – jednolita wykładnia prawa dokonywana przez sądy uniemożliwia skorzystanie z instytucji abstrakcyjnego pytania prawnego (por. postanowienie składu siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z dnia 25 lutego 2005 r., I KZP 33/04, LEX 142537). U podstaw tej instytucji tkwi bowiem założenie, że występowanie w orzecznictwie sądowym (a zwłaszcza Sądu Najwyższego) dwóch lub więcej rozbieżnych sposobów interpretowania tego samego przepisu lub grupy przepisów i w związku z tym odmiennego rozstrzygnięcia podobnych problemów prawnych jest niekorzystne z punktu widzenia funkcjonowania wymiaru sprawiedliwości. Jednak o „rozbieżności w orzecznictwie sądów powszechnych lub Sądu Najwyższego” można zasadnie mówić dopiero wtedy, gdy wyraźnie ukształtują się odmienne linie orzecznictwa reprezentowane przez przynajmniej pewną grupę rozstrzygnięć zawierających argumentację, wspierających każdą z koncepcji. Natomiast pojedyncze orzeczenia, incydentalnie odbiegające od głównego nurtu interpretacji, zwłaszcza sądów powszechnych (inaczej sytuacja będzie wyglądała w odniesieniu do orzeczeń Sądu Najwyższego), nie wypełniają jeszcze przesłanki „rozbieżności w orzecznictwie” i nie uzasadniają dokonywania wykładni w trybie art. 60 § 2 ustawy o Sądzie Najwyższym. Przy tym, to obowiązkiem podmiotu występującego w trybie tego przepisu jest wykazanie, że w orzecznictwie sądowym ujawniła się rozbieżność uzasadniająca zwrócenie się do Sądu Najwyższego o rozstrzygnięcie kwestii prawnej budzącej rzeczywiste trudności interpretacyjne (por. postanowienie składu siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z dnia 24 listopada 2010 r., I KZP 21/10, OSNKW 2010, z. 11, poz. 95).

*Prokurator Generalny we wniosku wskazał na dwa, choć ujęte w formule jednego pytania, zagadnienia prawne, które mają być przedmiotem rozbieżnej wykładni w orzecznictwie sądowym: **pierwsze**, dotyczące technicznego charakteru art. 6 ust.1 i art. 14 ust. 1 ustawy o grach hazardowych w rozumieniu art. 1 pkt 11 dyrektywy 98/34/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 22 czerwca 1998 r. oraz **drugie** (uwarunkowane pozytywną odpowiedzią na pierwsze pytanie) dotyczące, jak ujęto to we wniosku, uprawnienia sądów orzekających w sprawach o przestępstwa skarbowe określone w art. 107 § 1 k.k.s., w oparciu o art. 91 ust. 3 Konstytucji, do odmowy zastosowania powołanych przepisów ustawy o grach hazardowych jako niezgodnych z prawem unijnym.*

W pierwszej kolejności należy więc ustalić, czy tak odczytany wniosek Prokuratora Generalnego spełnia przesłanki uzasadniające podjęcie uchwały, o jakiej mowa w art. 60 ustawy o Sądzie Najwyższym.

Już na wstępie odrzucić trzeba rozbieżności w orzecznictwie sądów powszechnych, do których odwołuje się Prokurator Generalny. Wskazanie jedynie dwóch przeciwnych rozstrzygnięć sądów powszechnych (nawet jeżeli wydane zostały przez ten sam sąd, w tym wypadku Sąd Okręgowy w Opolu) jest niewystarczające dla wykazania zaistnienia rozbieżności w orzecznictwie sądowym, nawet jeżeli te dwa orzeczenia miałyby być reprezentatywne dla sprzeczności występujących w orzecznictwie sądów powszechnych. Taka rozbieżność, w istotnym zakresie, musi być bowiem każdorazowo wykazana, gdyż tylko w takim wypadku aktualizuje się uprawnienie podmiotów określonych w art. 60 ustawy o Sądzie Najwyższym do wystąpienia z wnioskiem oraz kompetencja Sądu Najwyższego do podjęcia uchwały.

Także pierwsze ze wskazanych we wniosku PG zagadnień, dotyczące technicznego charakteru art. 6 ust. 1 i art. 14 ust. 1 ugh, nie stanowi podstawy do podjęcia przez skład siedmiu sędziów Sądu Najwyższego uchwały. Dokładna i uważna lektura postanowień z dnia 28 listopada 2013 r., I KZP 15/13 oraz z dnia 27 listopada 2014 r., II KK 55/14 prowadzi do wniosku, że orzeczenia te nie pozostają w sprzeczności w rozważanym tu zakresie, nie dając tym samym podstaw do przyjęcia występowania rozbieżności w orzecznictwie sądowym. W pierwszym z powołanych postanowień Sąd Najwyższy nie wypowiedział się w sposób rozstrzygający co do tego, czy wskazane wyżej przepisy ustawy o grach hazardowych mają charakter przepisów technicznych, w szczególności nie zajął stanowiska przeciwstawnego do tego, jakie Sąd Najwyższy wyraził w drugim z powołanych postanowień, które miałyby sprowadzać się do twierdzenia, że przepisy te nie są przepisami technicznymi w rozumieniu dyrektywy 98/34/WE. W postanowieniu z 2013 r. odwołano się jedynie do tezy, jak i uzasadnienia wyroku TS UE z dnia 19 lipca 2012 r., C-213/11, C-214/11 i C-217/11, ostatecznie przyjmując, że to rolą sądu krajowego jest stwierdzenie, czy przepisy ustawy o grach hazardowych mają charakter przepisów technicznych.

Brak sprzeczności w tej mierze potwierdza także i to, że we wniosku Prokuratora Generalnego nie przytacza się, ani wprost, ani w sposób opisowy, któregokolwiek z fragmentów postanowienia z 2013 r., z którego miałyby wynikać, że Sąd Najwyższy zajął w tym orzeczeniu stanowisko odmienne od tego, które zaprezentował następnie w postanowieniu z listopada 2014 r. W pozostałych orzeczeniach powołanych we wniosku PG, Sąd Najwyższy nie wypowiedział się w tej kwestii, co przyznaje sam Prokurator Generalny.

Wobec powyższego, jedynie na marginesie należy zauważyć, że kwestia technicznego charakteru przepisów art. 6 ust. 1 i art. 14 ust. 1 ugh w aspekcie dyrektywy 98/34/WE nie może budzić wątpliwości. Co do rodzajowych ograniczeń w prowadzeniu działalności w zakresie urzędzenia i prowadzenia gier hazardowych, jak zawartych w art. 14 ugh, Trybunał Sprawiedliwości UE jasno wskazał, że „przepisy zakazujące prowadzenia gier elektrycznych, elektromechanicznych i elektronicznych w jakichkolwiek miejscach pu-

blicznych i prywatnych z wyjątkiem kasyn należy uznać za przepisy techniczne w rozumieniu art. 1 pkt 11 dyrektywy 98/34 (wyrok z dnia 26 października 2006 r. w sprawie C-65/05 Komisja przeciwko Grecji, Zb. Orz. s. I-10341, pkt 61)”, a także „W związku z powyższym przepis tego rodzaju jak art. 14 ust. 1 ustawy o grach hazardowych, zgodnie z którym urządzenie gier na automatach dozwolone jest jedynie w kasynach gry, należy uznać za „przepis techniczny” w rozumieniu art. 1 pkt 11 dyrektywy 98/34” (pkt. 24 i 25 uzasadnienia). Co prawda, temu stwierdzeniu można by zarzucić wkroczenie przez TS UE w kompetencje sądu krajowego, jako odnoszące się – *prima facie* – do przepisów prawa krajowego. Jednak, uważna lektura wskazuje, że TS UE użył w tym zakresie sformułowania „przepis tego rodzaju jak”, co należy rozumieć jako odnoszące się treściowo do rodzajowo określonego ograniczenia i jego kwalifikacji jako przepisu technicznego, a nie interpretacji przepisów polskiej ustawy o grach hazardowych.

Stanowisko to TS UE powtórzył, podkreślając, że kwestia ta została już wcześniej przez Trybunał rozstrzygnięta, w wyroku z dnia 11 czerwca 2015 r., C-98/14. W uzasadnieniu wskazał bowiem: „w odniesieniu do przepisów krajowych takich jak ustawa zmieniająca z 2012 r. [dotyczy węgierskiej ustawy o grach losowych zastrzegającej wyłączne prawo użytkowania automatów do gier dla kasyn – uwaga SN] Trybunał już orzekł, że przepisy krajowe, które zastrzegają organizację niektórych gier losowych wyłącznie dla kasyn, stanowią „przepisy techniczne” w rozumieniu wspomnianego art. 1 pkt 11, w zakresie, w jakim mogą mieć istotny wpływ na właściwości lub sprzedaż produktów użytkowanych w tym kontekście (zob. podobnie wyroki: Komisja/Grecja, C-65/05, EU:C:2006:673, pkt 61, a także Fortuna i in., C-213/11, C-214/11 i C-217/11, EU:C:2012:495, pkt 24, 40)” dodając, że „Tymczasem zakaz użytkowania automatów do gier poza kasynami, taki jaki ustanowiła ustawa zmieniająca z 2012 r., może mieć istotny wpływ na sprzedaż tych automatów, które stanowią towary, które mogą być objęte zakresem stosowania art. 34 TFUE (zob. wyrok Läärä i in., C-124/97, EU:C:1999:435, pkt 20, 24), poprzez zmniejszenie liczby kanałów użytkowania” (pkt. 98 i 99 uzasadnienia). Ostatecznie TS UE orzekł, że „art. 1 pkt 11 dyrektywy 98/34 należy interpretować w ten sposób, że (...) krajowe przepisy ustawodawcze, które zakazują użytkowania automatów do gier poza kasynami, stanowią „przepisy techniczne” w rozumieniu tego przepisu, których projekty powinny być przedmiotem powiadomienia przewidzianego w art. 8 ust. 1 akapit pierwszy tej dyrektywy” (pkt 100 uzasadnienia).

Wobec powyższego, podnoszone w tej mierze wątpliwości co do charakteru ograniczeń, takich jak zawarte w przepisach art. 6 ust. 1 oraz 14. ust. 1 ugh, nie są, jak się wydaje, uzasadnione. Takich wątpliwości nie miał także polski prawodawca, czego dowodem jest notyfikacja projektu nowelizacji ustawy o grach hazardowych (która przybrała postać ustawy z dnia 26 maja 2011 r. o zmianie ustawy o grach hazardowych i niektórych innych ustaw (Dz.U. z 2011 r., nr 134, poz. 779). Notyfikacja ta (z dnia 16 września 2010 r., 2010/0622/PL, ec.europa.eu/enterprises/tris/) nastąpiła w zaledwie 10 miesięcy od uchwalenia ustawy o grach hazardowych i na długo przed wydaniem przez TS UE wyroku w połączonych sprawach C-213/11, C-214/11 i C-217/11.

Również zagadnienie przedstawione w drugiej części wniosku Prokuratora Generalnego, dotyczące uprawnienia sądów orzekających w sprawach o przestępstwa skarbowe określone w art. 107 § 1 k.k.s., w oparciu o art. 91 ust. 3 Konstytucji, do odmowy zastosowania powołanych przepisów ustawy o grach hazardowych jako niezgodnych z prawem unijnym, budzi wątpliwości co do tego, czy daje podstawę do podjęcia przez Sąd Najwyższy uchwały w trybie art. 60 usn.

Po pierwsze, zagadnienie to zostało sformułowane w taki sposób, który może sugerować, *prima vista*, że rozbieżność w orzecznictwie w tej mierze dotyczy nie kwestii interpretacyjnych, a stosowania prawa, a więc materii, która nie uprawnia do występowania z tzw. pytaniami abstrakcyjnymi. Taka ocena byłaby dodatkowo uzasadniona odmiennym

sposobem zastosowania przez Sąd Najwyższy normy kolizyjnej określonej w art. 91 ust. 3 Konstytucji. W postanowieniu z listopada 2013 r. zestawiono bowiem obowiązek notyfikacji z ograniczeniem urządzania gier hazardowych wyłącznie do kasyn, określonym w art. 14 ugh, dochodząc do wniosku, że normy te nie pozostają w kolizji (mają odmienny zakres zastosowania i normowania) – „treść regulacji prawnej uchwalonej bez spełnienia obowiązku notyfikacji nie pozostaje w „kolizji” z obowiązkiem notyfikacji” (ten pogląd jest konsekwencją zapatrywania wyrażonego we wcześniejszym fragmencie uzasadnienia tego postanowienia, że „taka normatywna konsekwencja naruszenia obowiązku notyfikacji [przyjmowane w orzecznictwie TS UE niestosowanie nienotyfikowanej regulacji prawnej przez organy krajowe – przyp. SN] nie wynika z żadnego wyraźnego przepisu dyrektywy 98/34/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 20 listopada 2006 r. ani z żadnej regulacji traktatowej”, a nadto iż orzeczenia Trybunału luksemburskiego wiążą jedynie sądy krajowe w konkretnej sprawie). Natomiast w postanowieniu z listopada 2014 r., na potrzeby zastosowania reguły kolizyjnej, zawartej w art. 91 ust. 3 Konstytucji, dokonano zestawienia wyinterpretowanej w orzecznictwie luksemburskim normy zakazującej stosowania wobec jednostki nienotyfikowanego krajowego przepisu technicznego z treścią art. 14 ust. 1 ugh, uznając ostatecznie, że ta pierwsza norma uzyskuje na mocy art. 91 ust. 3 Konstytucji pierwszeństwo przed krajowymi przepisami o grach hazardowych, przewidującymi konieczność ich zastosowania w określonych wypadkach.

Po drugie, w uzasadnieniu wniosku Prokurator Generalny w żadnym miejscu nie odwołuje się do treści art. 91 ust. 3 Konstytucji, ani też do przeciwnych poglądów interpretacyjnych, które, zdaniem PG, miał wypowiedzieć Sąd Najwyższy przy wykładni tego przepisu.

Uważna lektura uzasadnień postanowień wydanych w sprawach I KZP 15/13 i II KK 55/14 pozwala jednak na stwierdzenie, że doszło do rozbieżności w wykładni art. 91 ust. 3 Konstytucji, a nieprawidłowe sformułowanie zagadnienia w petitum wniosku Prokuratora Generalnego, czy niedostatki uzasadnienia abstrakcyjnego pytania prawnego w tej mierze, nie stoją na przeszkodzie w odczytaniu rzeczywistej woli Prokuratora Generalnego (art. 118 k.p.k.) i merytorycznym rozpoznaniu pytania. W pierwszym z powołanych orzeczeń Sąd Najwyższy pojęcie „kolizji”, o którym mowa w art. 91 ust. 3 Konstytucji, ogranicza wyłącznie do takich konkurujących norm, które posiadają wspólny zakres zastosowania (hipotezę) i kolidujący zakres normowania (dyspozycję), a zastosowanie reguły kolizyjnej spowoduje zastąpienie treści normatywnych wynikających z normy ustawowej regulacją prawną wynikającą z prawa organizacji międzynarodowych. W orzeczeniu z listopada 2014 r. przyjęto natomiast, że kolizja, o jakiej mowa w art. 91 ust. 3 Konstytucji, obejmuje także wypadek konkurencji unijnej normy wyłączającej (także z przyczyn formalnych) zastosowanie normy wynikającej z prawa krajowego.

W powyższych orzeczeniach istnieje jeszcze jedna rozbieżność, która nie została wszak poddana przez Prokuratora Generalnego rozstrzygnięciu Sądu Najwyższego. Chodzi mianowicie o przyjmowaną w orzecznictwie Trybunału luksemburskiego normę niestosowania przez państwo wobec jednostek nienotyfikowanych przepisów technicznych. W postanowieniu I KZP 15/13 poddano w wątpliwość obowiązywanie takiej normy, wskazując, że nie wynika ona z żadnego wyraźnego przepisu dyrektywy 98/34/WE ani z żadnej regulacji traktatowej, a orzeczenia Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej nie mają charakteru powszechnie wiążącego. Tak sformułowaną normę przyjął jako obowiązującą Sąd Najwyższy w postanowieniu w sprawie II KK 55/14.

Przechodząc do stwierdzonej rozbieżności co do wykładni art. 91 ust. 3 Konstytucji, należy zwrócić uwagę na, sygnalizowane już w części wstępnej niniejszego orzeczenia, postanowienie Sądu Okręgowego w Łodzi z dnia 24 kwietnia 2015 r., IV Kz 142/15, którym Sąd ten postanowił zwrócić się do Trybunału Sprawiedliwości z następującym pytaniem prejudycjalnym: „Czy przepis art. 8 ustęp 1 Dyrektywy nr 98/34/WE z dnia 22 czerwca

1998 r. ustanawiającej procedurę udzielania informacji w dziedzinie norm i przepisów technicznych oraz zasad dotyczących usług społeczeństwa informacyjnego (Dz. U. UE L 98.204.37 z późn. zm.) może być interpretowany w ten sposób, że brak notyfikacji przepisów uznanych za mające charakter techniczny dopuszcza możliwość zróżnicowania skutków, tj. dla przepisów dotyczących swobód nie podlegających ograniczeniom przewidzianym w art. 36 Traktatu o funkcjonowaniu Unii Europejskiej [...] brak notyfikacji skutkować powinien tym, że nie mogą być one stosowane w konkretnej sprawie będącej przedmiotem rozstrzygnięcia, zaś dla przepisów odnoszących się do swobód podlegających ograniczeniom z art. 36 Traktatu dopuszczalna jest ich ocena przez sąd krajowy, będący jednocześnie sądem unijnym, czy mimo nie notyfikacji są one zgodne z wymogami art. 36 Traktatu i nie podlegają sankcji braku możliwości ich stosowania” (C-303/15).

Sąd Okręgowy zmierza tym pytaniem do ustalenia kwestii kluczowej, a mianowicie tego, czy w każdym przypadku nienotyfikowania przepisów technicznych Komisji niedopuszczalne jest ich stosowanie „przeciwko jednostce”, czy też „sankcja niestosowania przepisów” nienotyfikowanych nie musi być wdrożona przez sąd krajowy wówczas, gdy przepisy techniczne dotyczą swobód traktatowych podlegających ograniczeniom na podstawie art. 36 TfUE. Przepis ten stanowi: „Postanowienia artykułów 34 i 35 nie stanowią przeszkody w stosowaniu zakazów lub ograniczeń przywozowych, wywozowych lub tranzytowych, uzasadnionych względami moralności publicznej, porządku publicznego, bezpieczeństwa publicznego, ochrony zdrowia i życia ludzi i zwierząt lub ochrony roślin, ochrony narodowych dóbr kultury o wartości artystycznej, historycznej lub archeologicznej, bądź ochrony własności przemysłowej i handlowej. Zakazy te i ograniczenia nie powinny jednak stanowić środka arbitralnej dyskryminacji ani ukrytych ograniczeń w handlu między Państwami Członkowskimi.”

Pomimo stosunkowo krótkiego uzasadnienia tego pytania prejudycjalnego, zawiera ono kluczowe argumenty na rzecz tezy, że „sankcja niestosowania” nienotyfikowanych przepisów technicznych nie powinna działać automatycznie wówczas, gdy przepisy te realizują cele określone w art. 36 TfUE. Zdaniem Sądu pytającego w takiej sytuacji, sąd krajowy powinien najpierw dokonać oceny, czy przepis techniczny służy ochronie ww. celów i dopiero w razie negatywnej odpowiedzi na to pytanie odmówić stosowania przepisu technicznego.

Należy oczekiwać, że wydając orzeczenie prejudycjalne w tej sprawie TS UE będzie musiał jasno i jednoznacznie wskazać, czy art. 8 dyrektywy może być rozumiany w ten sposób, że pozwala on na stosowanie nienotyfikowanych przepisów technicznych przez sądy krajowe, jeżeli ich wprowadzenie było motywowane realizacją celów określonych w art. 36 TfUE.

Odpowiedź na to pytanie jest niewątpliwie kluczowa dla rozstrzygnięcia zidentyfikowanej rozbieżności w orzecznictwie Sądu Najwyższego (przesądzać też będzie o dopuszczalności pociągnięcia do odpowiedzialności karnej skarbowej za czyn zabroniony stypizowany w art. 107 § 1 k.k.s., który zawiera odesłanie do nienotyfikowanych przepisów technicznych ustawy o grach hazardowych). Rozstrzygnięcie o zakresie znaczeniowym kolizji między prawem krajowym a prawem Unii Europejskiej, o jakiej mowa w art. 91 ust. 3 Konstytucji, ma rację bytu jedynie w sytuacji, gdy w prawie unijnym funkcjonuje norma, która w jakimkolwiek zakresie miałaby (mogłaby) zastępować czy ewentualnie wyłączać zastosowanie przepisu krajowego. Pytanie prejudycjalne Sądu Okręgowego w Łodzi dotyczy właśnie tej materii. Dlatego też należy rozważyć, czy z uwagi na to pytanie, dopuszczalne jest rozstrzygnięcie pytania prawnego Prokuratora Generalnego, czy też konieczne (a zarazem możliwe) jest zawieszenie postępowania przed Sądem Najwyższym w oczekiwaniu na wydanie orzeczenia prejudycjalnego przez TS UE.

Przepis art. 22 k.p.k. nie przewiduje wyraźnej podstawy do zawieszenia postępowania karnego w oczekiwaniu na prejudykat. Pomimo tego w doktrynie wyrażono pogląd, że może on stanowić podstawę normatywną dla zawieszenia postępowania karnego w celu zwrócenia się przez sąd karny z pytaniem prawnym do Trybunału Konstytucyjnego lub z pytaniem prejudycjalnym do Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej (por. m.in.: P. Hofmański, E. Sadzik, K. Zgryzek, Kodeks postępowania karnego. Komentarz, tom I, red. P. Hofmański, Warszawa 2011, s. 224-225; A. Bojańczyk (w:) System Prawa Karnego Procesowego. Zagadnienia ogólne, tom I, część 2, red. P. Hofmański, Warszawa 2013, s. 677-678, L. K. Paprzycki, Przedstawianie zagadnień prawnych Sądowi Najwyższemu, Trybunałowi Konstytucyjnemu i Europejskiemu Trybunałowi Sprawiedliwości – problematyka kompetencji w postępowaniu karnym (w:) Współczesne problemy procesu karnego i jego efektywności. Księga pamiątkowa Profesora Andrzeja Bulsiewicza, red. A. Marek, Toruń 2004, s. 313; P. Hofmański, S. Zabłocki, Elementy metodyki pracy sędziego w sprawach karnych, Warszawa 2011, s. 384; J. Kosonoga, Zawieszenie postępowania karnego – zagadnienia węzłowe, Studia i Analizy Sądu Najwyższego, tom VII, Warszawa 2014, s. 217-218). Przyjęcie, że pod pojęciem „długotrwałej przeszkody uniemożliwiającej prowadzenie postępowania” można rozumieć również potrzebę uruchomienia tych procedur wskazuje na potrzebę zastosowania wykładni rozszerzającej art. 22 k.p.k.

Z art. 8 § 1 k.p.k. wynika, że sąd karny powinien samodzielnie dokonywać wykładni prawa dla potrzeb rozstrzygnięcia zawisłej przed nim sprawy albo samodzielnie skorzystać z dostępnych w systemie prawa środków uzyskania wiążącej go wykładni (orzeczenia wykładniczego) lub rozstrzygnięcia o zgodności z Konstytucją normy prawnej, którą ma zastosować w sprawie. Dopuszczalność zawieszenia postępowania w danej sprawie w oczekiwaniu na prejudykat w postaci prawomocnego, konstytutywnego orzeczenia sądu (art. 8 § 2 k.p.k.) została zanegowana przez część doktryny (por. T. Gardocka, Prejudycjalność w polskim procesie karnym, Warszawa 1987, s. 43, P. Hofmański, Samodzielność jurysdykcyjna sądu karnego, Katowice 1988, s. 117. Odmiennie: S. Waltoś, Zawieszenie postępowania w świetle przepisów nowego kodeksu postępowania karnego, Pałestra 1970, nr 12, s. 39-40). Początkowo pogląd ten nie został wypowiedziany wprost w odniesieniu do tzw. prejudykatu wykładniczego, czyli oczekiwania na orzeczenie innego sądu lub trybunału zawierające wykładnię przepisu prawa, które ze względu na zakres swej mocy wiążącej oddziałuje na rozstrzygnięcie innych spraw zawisłych przez sądami karnymi. Problem oczekiwania na „prejudykat wykładniczy” lub rozstrzygnięcie kwestii walidacyjnej (np. ważności aktów wtórnego prawa unijnego) pojawił się dopiero w ostatnim dziesięcioleciu w związku ze wzrastającą ilością pytań prawnych sądów karnych kierowanych do TK oraz wyłączną kompetencją Trybunału Sprawiedliwości UE do orzekania o ważności unijnego prawa wtórnego oraz dokonywania jego wiążącej wykładni.

W doktrynie neguje się także dopuszczalność zawieszenia postępowania w oczekiwaniu na orzeczenie TK wydane wskutek pytania prawnego innego sądu, jak i na orzeczenie prejudycjalne Trybunału Sprawiedliwości, które ma być wydane wskutek wniosku prejudycjalnego innego sądu karnego. Pogląd ten jest odnoszony również do sytuacji, w której sąd „oczekujący” uznaje potrzebę zadania identycznego pytania prawnego, jak już skierowane do TK lub tożsamego do już zadanego pytania prejudycjalnego (por. B. Nita, Zawieszenie postępowania karnego w związku z postępowaniem przez Trybunałem Konstytucyjnym, Przegląd Sądowy 2000, nr 1, s. 9. Podobnie: A. Bojańczyk (w:) System..., s. 681-682.). Podobne zapatrywanie wyrażane jest także w odniesieniu do dopuszczalności oczekiwania na orzeczenie prejudycjalne TS UE wydane wskutek pytania innego sądu (por. B. Nita, Jurysdykcja TS w trzecim filarze UE – glosa do wyroku TK z 18.02.2009 r., Europejski Przegląd Sądowy 2010, nr 7, s. 54.). Analogiczny pogląd wypowiedziano w jednym z orzeczeń Trybunału Konstytucyjnego (wyrok z dnia 18 lutego 2009 r., Kp 3/08, OTK – A 2009, nr 2, poz. 9), w którym przyjęto, że „jedną z istotnych zasad w polskim procesie karnym jest zasada samodzielności jurysdykcyjnej sądu, proklamowana w art. 8

§ 1 k.p.k. Zgodnie z nią sąd karny samodzielnie kształtuje zarówno faktyczną, jak i prawną podstawę każdego rozstrzygnięcia. Związanie sądu karnego poglądem prawnym innego sądu jest zatem wyjątkiem od tej zasady i może zostać wprowadzone jedynie przez przepis ustawy, którego nie wolno interpretować w sposób rozszerzający (por. postanowienie SN z 5 lutego 2003 r., sygn. IV KKN 617/99, OSN 2003, poz. 284). Tak więc sąd karny jest zobowiązany we własnym zakresie dokonać wykładni przepisów, na których zamierza oprzeć swe rozstrzygnięcie, a w razie powzięcia wątpliwości co do ich interpretacji - samodzielnie wystąpić z odpowiednim pytaniem prawnym [...]. Jeśli wątpliwość dotyczy materii określonej w art. 35 ust. 1 TUE, pytanie kierowane będzie do ETS. Nie ma natomiast podstaw prawnych do odroczenia rozprawy albo zawieszenia postępowania w razie wystąpienia z pytaniem prejudycjalnym przez inny sąd.”

W doktrynie wyrażono też pogląd o dopuszczalności zawieszenia postępowania karnego na podstawie art. 22 k.p.k. w oczekiwaniu na orzeczenie prejudycjalne TS UE, które ma być wydane w innej sprawie (por. B. Zboralska, Zapewnienie skuteczności orzeczeniom Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej w polskiej procedurze karnej, (w:) Zapewnienie efektywności orzeczeń sądów międzynarodowych w polskim porządku prawnym, red. A. Wróbel, Warszawa 2011, s. 602, A. Kastelik-Smaza, Pytania prejudycjalne do Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej a ochrona praw jednostki, Warszawa 2010, s. 297-298. Podobnie, z szerszą argumentacją: M. Wąsek-Wiaderek, Samodzielność jurysdykcyjna sądu karnego wobec kompetencji Trybunału Konstytucyjnego i trybunałów europejskich, Lublin 2012, s. 324-328).

Orzecznictwo sądowe dostarcza przykładów wstrzymania toku postępowania w oczekiwaniu na rozstrzygnięcie innego sądu lub trybunału, dotyczące wykładni przepisów, które sąd karny ma zastosować w sprawie. Sądy wstrzymywały tok postępowania zarówno przez wydanie postanowienia o odroczeniu rozpoznania sprawy, jak i zawieszenie postępowania na podstawie art. 22 k.p.k. Praktyka ta przeczy tezie, że z zasady samodzielności jurysdykcyjnej należy wywodzić bezwzględny zakaz wstrzymania toku postępowania w oczekiwaniu na wiążące sąd rozstrzygnięcie wykładnicze lub walidacyjne (zob. szerzej: M. Wąsek-Wiaderek, Samodzielność..., s. 59-92, 92-95).

Nie może budzić wątpliwości, że procedura prejudycjalna statuuje jeden z wyjątków od zasady samodzielności jurysdykcyjnej sądu karnego. Podstawę normatywną tego wyjątku obecnie reguluje art. 267 TfUE. Przepis ten stanowi:

„Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej jest właściwy do orzekania w trybie prejudycjalnym:

- a) o wykładni Traktatów;
- b) o ważności i wykładni aktów przyjętych przez instytucje, organy lub jednostki organizacyjne Unii.

W przypadku gdy pytanie z tym związane jest podniesione przed sądem jednego z Państw Członkowskich, sąd ten może, jeśli uzna, że decyzja w tej kwestii jest niezbędna do wydania wyroku, zwrócić się do Trybunału z wnioskiem o rozpatrzenie tego pytania.

W przypadku, gdy takie pytanie jest podniesione w sprawie zawisłej przed sądem krajowym, którego orzeczenia nie podlegają zaskarżeniu według prawa wewnętrznego, sąd ten jest zobowiązany wnieść sprawę do Trybunału.

Jeżeli takie pytanie jest podniesione w sprawie zawisłej przed sądem krajowym dotyczącej osoby pozbawionej wolności, Trybunał stanowi w jak najkrótszym terminie.”

Obowiązek skierowania pytania prejudycjalnego ciążyący na „sądach ostatniej instancji” (art. 267 tiret 3 TfUE) oraz związanie sądu orzeczeniem prejudycjalnym statuują wyjątki od zasady samodzielności jurysdykcyjnej sądu karnego. O zakresie normatywnym wyjątki

ku polegającego na związaniu sądu karnego orzeczeniem prejudycjalnym przesądza moc wiążąca tego orzeczenia. Jeżeli uzna się je za wiążące jedynie w tej sprawie, w której sąd wystąpił z pytaniem prejudycjalnym (dalej określanej mianem „sprawy głównej”), wówczas z art. 8 § 1 k.p.k. trzeba wywodzić zakaz oczekiwania na wydanie takiego orzeczenia wskutek pytania prejudycjalnego innego sądu. Jeżeli natomiast orzeczenie prejudycjalne wywołuje skutki poza sprawą główną, czyli zawarta w nim wykładnia prawa Unii Europejskiej wiąże również inne sądy stosujące prawo UE poddane wykładni w orzeczeniu prejudycjalnym, to należy uznać, że z art. 8 § 1 k.p.k. nie sposób wywodzić zakazu wstrzymania postępowań przed innymi sądami w oczekiwaniu na orzeczenie wykładnicze TS UE w innej sprawie. Wówczas, wstrzymując tok procesu w oczekiwaniu na wiążące go orzeczenie wykładnicze, sąd karny nie narusza zasady samodzielności jurysdykcyjnej, bowiem realizuje przewidziany prawem wyjątek od tej zasady.

Dla ustalenia dopuszczalności (względnie także konieczności) zawieszenia postępowania, niezbędne jest rozstrzygnięcie, jaki jest zakres mocy wiążącej wykładniczych orzeczeń prejudycjalnych TS UE, w szczególności w odniesieniu do Sądu Najwyższego jako sądu, na którym ciąży zarówno wynikający z ustawy o Sądzie Najwyższym obowiązek czuwania nad jednolitością orzecznictwa (art. 1 ust. 1 lit. a), jak i obowiązek skierowania pytania prejudycjalnego w razie powzięcia wątpliwości co do wykładni prawa unijnego.

Jedynie dla oczyszczenia przedpola dla dalszych rozważań trzeba podkreślić, że przeszkodą dla stwierdzenia dopuszczalności zawieszenia postępowania karnego w omawianym przypadku nie może być brak wyraźnego uregulowania takiej podstawy w art. 22 k.p.k. Przepis ten, choć normuje wyjątek od zasady prowadzenia postępowania karnego bez nieuzasadnionej zwłoki, to także służy realizacji innej zasady procesowej, mianowicie zasady trafnej reakcji karnej. Za jeden z elementów tej zasady należy uznać jednolitość stosowania prawa, u podstaw której leży jednolita wykładnia prawa. Za długotrwałą przeszkodę uniemożliwiającą prowadzenie postępowania może być uznany stan niepewności co do treści normatywnej prawa unijnego, jakie sąd ma zastosować w rozpatrywanej sprawie i potrzeba usunięcia tych wątpliwości, do czego wyłączną kompetencję posiada TS UE. Pod pewnymi warunkami oczekiwanie na usunięcie tych wątpliwości może być też uzasadnione wówczas, gdy procedura prejudycjalna nie została zainicjowana przez sąd oczekujący. Możliwa jest zatem taka wykładnia art. 22 k.p.k., zgodnie z którą może on służyć do wstrzymania toku procesu w celu realizacji przewidzianego prawem wyjątku od zasady samodzielności jurysdykcyjnej sądu karnego. Wobec tego może mieć zastosowanie do wstrzymania toku procesu w oczekiwaniu na orzeczenie TS UE wydane w innej sprawie, ale wiążącej sąd w postępowaniu zawieszonym. Z tych też względów art. 22 k.p.k. należy poddać wykładni rozszerzającej i uznać, że stanowi on podstawę prawną do zawieszania postępowań karnych w celu wystąpienia z pytaniem prawnym do TK lub pytaniem prejudycjalnym do TS UE.

Przepisy prawa Unii Europejskiej regulujące procedurę prejudycjalną nie odnoszą się do kwestii wstrzymania postępowania sądowego w innej sprawie w związku z zawistym już pytaniem prejudycjalnym. Jedyne przepisy prawa pierwotnego regulujące procedurę wstrzymania toku postępowania krajowego odnosi się wyłącznie do postępowania, w którym sąd wystąpił z pytaniem prejudycjalnym (zob. szerzej: M. Wąsek-Wiaderek, Pytanie prejudycjalne do Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej (w:) System..., s. 731-732).

Moc wiążąca orzeczeń prejudycjalnych nie została uregulowana w żadnym przepisie pierwotnego prawa unijnego. Regulamin TS UE (Regulamin postępowania przed Trybunałem Sprawiedliwości z dnia 25 września 2012 r. (Dz. Urz. UE L 265 z 29.9.2012 r.) w brzmieniu zmienionym w dniu 18 czerwca 2013 r. (Dz. Urz. L 173 z 26.6.2013 r., s. 65) stanowi jedynie w art. 91, że wyroki TS UE wiążą od dnia ich ogłoszenia, zaś postanowienia – od dnia ich doręczenia. Nie ma jednak wątpliwości, że wszystkie merytoryczne

orzeczenia prejudycjalne (czyli tak wyroki, jak i postanowienia z uzasadnieniem wydawane w trybie art. 99 Regulaminu TS UE) mają moc wiążącą w danej sprawie. Wiążą zatem zarówno bezpośrednio sąd pytający, jak i wszystkie pozostałe sądy, które będą następnie w tej sprawie orzekać (por. m.in.: P. Dąbrowska, *Skutki orzeczenia wstępnego Europejskiego Trybunału Sprawiedliwości*, Warszawa 2004, s. 75–86; A. Wróbel, *Pytania prawne sądów państw członkowskich do Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej*, (w:) *Stosowanie prawa Unii Europejskiej przez sądy*, tom I, red. A. Wróbel, Warszawa 2010, s. 631). Jest to związanie względne, bowiem każdy sąd orzekający w sprawie, który poweźmie wątpliwość co do sposobu wykorzystania orzeczenia prejudycjalnego, czy jego treści, może skierować kolejne pytanie prejudycjalne. Zapisano to w art. 104 § 2 Regulaminu TS UE, stwierdzając: „Do sądów krajowych należy ocena, czy orzeczenie wydane w trybie prejudycjalnym dostatecznie wyjaśnia sprawę, czy też konieczne jest zwrócenie się do Trybunału z ponownym wnioskiem”. Ten przepis Regulaminu odzwierciedla dotychczasowe stanowisko orzecznictwa TS UE w tej kwestii (por. postanowienie TS UE z 5 marca 1986 r. w sprawie 69/85, *Wünsche Handelgesellschaft GmbH & Co. v. Federal Republic of Germany*, Zb. Orz. 1986, s. 947, pkt 15. Por. także M. Szpunar (w:) *Traktat o funkcjonowaniu Unii Europejskiej. Komentarz*, tom III, red. A. Wróbel, Warszawa 2012, s. 396). Oznacza to, że sąd karny powinien albo uwzględnić orzeczenie TS UE wydane w innej sprawie przy rozstrzyganiu zawisłej przed nim sprawy, albo skierować nowe pytanie prejudycjalne. Z orzecznictwa TS UE wynika, że sąd krajowy nie może pominąć uzyskanej od TS UE wykładni prawa unijnego ani dać pierwszeństwo sprzecznej z nią wykładni innego sądu karnego, którą jest związany z mocy przepisu krajowego (por. m.in. wyrok TS UE z 5 października 2010 r. w sprawie C-173/09, *Georgi Ivanov Elchinov przeciwko Natsionalna zdravnoosiguritelna kasa*, Zb. Orz. 2010, s. I-8889, pkt 29-30).

Zdecydowanie trudniejsze jest jednoznaczne określenie skutków orzeczenia wykładniczego TS UE poza sprawą główną. W literaturze można wyodrębnić trzy stanowiska na ten temat. Pierwszy pogląd głosi, że orzeczenie wykładnicze wiąże tylko w sprawie, w której sąd krajowy zapytał o interpretację. Według drugiego stanowiska, orzeczenie prejudycjalne wywołuje skutki poza rozpatrywaną sprawą, przy czym zakres tych skutków jest różnie definiowany. Zwolennicy trzeciego poglądu przypisują orzeczeniom TS UE walor praktycznego (faktycznego) oddziaływania, uznając je za quasi precedensy, posiadające moc wiążącą erga omnes. Podobnie, trzy różne stanowiska co do mocy wiążącej orzeczeń prejudycjalnych są wyrażane w nauce niemieckiej (szerzej na temat stanowisk prezentowanych w polskiej i niemieckiej doktrynie zob. M. Wąsek-Wiaderek, *Samodzielność...*, s. 283-289).

W jednym z orzeczeń Sąd Najwyższy wyraził pogląd, że „wykładnia ETS nie ma charakteru obowiązującego erga omnes ani bezwzględnie wiążącego w szczególności polskie sądy [...]. Tym niemniej musiałyby wystąpić wyjątkowo silne argumenty (np. natury konstytucyjnej), które mogłyby uzasadniać odmienną wykładnię krajowych, ale implementowanych przepisów, niż wykładnia źródłowych przepisów wspólnotowych, dokonana przez ETS, a więc organ wprost wyposażony w kompetencje dokonywania wykładni” (uchwała SN z 24 listopada 2010 r., I KZP 19/10, OSNKW 2010, z. 12, poz. 103). Trzeba przy tym podkreślić, że pogląd ten został wypowiedziany w odniesieniu do mocy wiążącej orzeczenia prejudycjalnego w dawnym III filarze Unii Europejskiej, w którym Polska nie zaaprobowała jurysdykcji prejudycjalnej TS UE i do którego zasadniczo nie znajdowały zastosowania zasady ówczesnego prawa wspólnotowego (obecnie unijnego). Ponadto stanowisko to odnosiło się do zakresu związania sądu karnego orzeczeniem TS UE wydanym wskutek pytania prejudycjalnego sądu innego państwa członkowskiego UE.

Zdaniem Sądu Najwyższego istnieją ważne argumenty za uznaniem względnej mocy wiążącej erga omnes wyroków wykładniczych TS UE, w szczególności wobec sądów zo-

bowiązanych do skierowania pytania prejudycjalnego na podstawie art. 267 tiret 3 TfUE, a takim jest Sąd Najwyższy orzekający w postępowaniu kasacyjnym.

Za przyjęciem względnej mocy wiążącej erga omnes wyroków wykładniczych przemawia przede wszystkim tzw. doktryna *acte éclairé*. Zgodnie z tą doktryną, wypracowaną w orzecznictwie TS UE, obowiązek wystąpienia z pytaniem prejudycjalnym przez krajowy sąd „ostatniej instancji” ustaje nie tylko w przypadku udzielenia już uprzednio odpowiedzi na identyczne pytanie prejudycjalne, ale także wówczas, gdy ustalone orzecznictwo rozstrzygnęło już daną kwestię, nawet poza procedurą orzeczeń wstępnych i nawet jeśli pytania co do interpretacji we wcześniejszej sprawie nie były dokładnie takie same (wyrok z dnia 6 października 1982 r., sprawa 283/81 Srl CILFIT i Lanificio di Gavardo SpA przeciwko Ministero della sanità, Zb. Orz. 1982, s. 03415, pkt. 13-14. Por. J. Skrzydło, *Doktryna acte éclairé w orzecznictwie Trybunału Wspólnot Europejskich i sądów krajów członkowskich Unii Europejskiej*, *Studia Prawno-europejskie* 1997, t. 2, s. 143-159; a także: A. Wróbel, *Pytania prawne...*, s. 623-624; T. T. Koncewicz, *Zasada jurysdykcji powierzonej Trybunału Sprawiedliwości Wspólnot Europejskich. O jurysdykcyjnych granicach i wyborach w dynamicznej „wspólnocie prawa”*, Warszawa 2009, s. 390-394).

Skorzystanie z doktryny *acte éclairé* nie jest obowiązkiem sądu „ostatniej instancji”. Sąd karny zobowiązany do zadania pytania prejudycjalnego może skorzystać z wcześniejszego orzecznictwa TS UE, w którym dokonano wykładni prawa unijnego lub zadać swoje własne pytanie prejudycjalne. Potwierdza to praktyka uznawania za dopuszczalne pytań prejudycjalnych dotyczących przepisów prawa unijnego poddanych już wykładni w poprzednich judykatach. TS UE podkreśla, że sąd krajowy zawsze może uruchomić procedurę prejudycjalną po spełnieniu przesłanek z art. 267 TfUE (por. m.in. wyrok TS UE z dnia 26 maja 2011 r. w sprawie C-165/09, *Stichting Natuur en Milieu and Others*, punkt 52, opublikowany pod adresem: <http://curia.europa.eu>). Procesową reakcją na takie pytanie prejudycjalne może być wydanie orzeczenia prejudycjalnego w formie postanowienia na podstawie art. 99 Regulaminu. Zgodnie z tym przepisem, „Jeżeli pytanie skierowane w trybie prejudycjalnym jest identyczne z pytaniem, w którego przedmiocie Trybunał już orzekał, jeżeli odpowiedź na pytanie prejudycjalne można wywieść w sposób jednoznaczny z orzecznictwa lub jeżeli odpowiedź na pytanie prejudycjalne nie pozostawia żadnych uzasadnionych wątpliwości, Trybunał może w każdej chwili, na wniosek sędziego sprawozdawcy i po zapoznaniu się ze stanowiskiem rzecznika generalnego, orzec w formie postanowienia z uzasadnieniem” (por. np. postanowienie TS UE z dnia 4 maja 2006 r. w połączonych sprawach C-23/03, C-52/03, C-133/03, C-337/03 and C-473/03, *Mulliez and Others*, Zb. Orz. 2006, s. I-3923). W przywołanym postanowieniu TS UE odesłał do wyroku z dnia 3 maja 2005 r. w połączonych sprawach C-387/02, C-391/02 and C-403/02, *Berlusconi i inni* (Zb. Orz. 2005, s. I-3565)). Z drugiej strony dopuszczalność skierowania kolejnego pytania prejudycjalnego dotyczącego kwestii objętej wcześniejszym orzeczeniem TS UE, jak również dopuszczalność odejścia TS UE od wcześniej przyjętej wykładni, pozwala opowiedzieć się za względnością związania sądu karnego orzeczeniem wykładniczym TS UE.

Podsumowując, zasadny jest pogląd, że wobec Sądu Najwyższego prejudycjalne orzeczenia wykładnicze TS UE mają względną moc wiążącą poza tzw. sprawą główną. Ich oddziaływanie jest zatem podobne do tego, jakie cechuje uchwały Sądu Najwyższego mające status zasad prawnych. Są one wiążące dla wszystkich składów orzekających Sądu Najwyższego, jednak istnieje droga prawna ich podważenia, której zainicjowanie jest uprawnieniem każdego składu orzekającego Sądu Najwyższego (por. M. Wąsek-Wiaderek, *Samodzielność...*, s. 286-287; L. K. Paprzycki, *Samodzielność jurysdykcyjna sądu karnego (wybrana problematyka europejska)*, *Europejski Przegląd Sądowy* 2014, nr 1, s. 73-74). Jediną drogą prawną podważenia względnie wiążącego orzeczenia TS UE

jest skierowanie nowego pytania prejudycjalnego i uzyskanie kolejnego orzeczenia TS UE zawierającego wykładnię prawa unijnego.

*Uznanie względnej mocy wiążącej prejudycjalnych orzeczeń wykładniczych skutkuje też zaaprobowaniem dalej idącej tezy. Jeżeli z orzeczenia TS UE pośrednio wynika sprzeczność przepisu krajowego z poddanym wykładni przepisem unijnym, obowiązek odstąpienia od stosowania takiego przepisu prawa krajowego spoczywa nie tylko na sędzie, który skierował pytanie prejudycjalne, ale na wszystkich innych sądach karnych (tak w odniesieniu do obowiązków sądów cywilnych, wynikających z wyroku wykładniczego TS UE: E. Gapska, *Dopuszczalność stosowania fikcji doręczenia (art. 1135⁵ k.p.c.) przy dokonaniu doręczeń transgranicznych w UE – uwagi na tle wyroku TS z 19.12.2012 r. w sprawie C-325/11 Krystyna i Ewald Adler przeciwko Sabinie i Czesławowi Orłowskiemu*, EPS 2013, nr 6, s. 42). Trzeba przy tym uwzględnić, że orzeczenia wykładnicze TS UE oddziałują *ex tunc*, o ile TS UE nie zastrzegł inaczej (por. M. Szpunar (w:) *Traktat...*, tom III, s. 397).*

*Przyjęcie założenia o związaniu Sądu Najwyższego orzeczeniem prejudycjalnym wydanym w innej sprawie oznacza, że istnieje wyjątek od zasady samodzielności jurysdykcyjnej wynikający z względnej mocy wiążącej *erga omnes* orzeczeń wykładniczych. Oczekiwanie Sądu Najwyższego na wydanie orzeczenia prejudycjalnego w innej sprawie, identyfikującej ten sam problem wykładniczy, nie będzie zatem naruszało tej zasady. Pozostaje zatem ustalić, czy wstrzymanie postępowania karnego jest prawnie dopuszczalne w świetle zasad prawa unijnego i charakteru postępowania prejudycjalnego.*

*Każdy sąd orzekający w sprawie karnej, także Sąd Najwyższy, może powstrzymać się od zadania pytania prejudycjalnego i samodzielnie dokonać wykładni prawa unijnego, zgodnie z przeprowadzoną już w orzecznictwie TS UE. Sąd Najwyższy może też „powielić” pytanie już zadane i rozpatrywane przez sąd unijny kierując własne pytanie prejudycjalne do TS UE. Jednak nawet ta specyfika procedury prejudycjalnej nie powinna decydować o zaaprobowaniu poglądu o niedopuszczalności zawieszenia postępowania karnego w oczekiwaniu na wykładnicze orzeczenie TS UE w innej sprawie lub wykorzystania innego sposobu wstrzymania toku procesu. Przesądza o tym zaaprobowane powyżej względne związanie Sądu Najwyższego wykładniczym orzeczeniem TS UE. Skoro Sąd Najwyższy powinien albo wykorzystać orzeczenie TS UE wydane w toku innego postępowania karnego, albo skierować własne pytanie prejudycjalne, to trzeba uznać, że może on też zdecydować o wstrzymaniu postępowania karnego w celu uwzględnienia w nim wykładniczego orzeczenia prejudycjalnego, które dotyczyć będzie identycznej kwestii, jaką musi rozstrzygnąć w rozpatrywanej sprawie. W tym celu może być przede wszystkim wykorzystana kodeksowa podstawa do odroczenia rozprawy lub odroczenia rozpoznania sprawy (tak: M. Wąsek-Wiaderek, *Samodzielność...*, s. 324-328). Podzielając ten pogląd należy także przyjąć za dopuszczalne wstrzymanie biegu postępowania poprzez jego zawieszenie, także przed Sądem Najwyższym w oczekiwaniu na prejudykat wykładniczy TS UE, który ma być wydany w innej sprawie. Dopuszczalność wstrzymania toku postępowania w takiej sytuacji należy jednak obwarować następującymi warunkami:*

- 1. W podlegającym zawieszeniu postępowaniu powinny być spełnione przesłanki do wystąpienia z pytaniem prejudycjalnym. Oznacza to, że 1) sąd zawieszający postępowanie jest sądem uprawnionym lub zobowiązanym do skierowania pytania prejudycjalnego i 2) rozstrzygnięcie kwestii zawisłej przed TS UE wskutek pytania prejudycjalnego innego sądu musi być niezbędne dla prawidłowego orzekania w zawieszonym postępowaniu;*
- 2. Okoliczności prawne (kontekst prawa krajowego wchodzącego w zakres oddziaływania prawa unijnego) sprawy zawisłej przed TS UE oraz sprawy rozpatrywanej przed Sądem Najwyższym powinny być podobne;*
- 3. Sąd Najwyższy powziął wątpliwości co do wykładni prawa unijnego tożsame z już sformułowanymi w zawisłym postępowaniu prejudycjalnym;*

zarzutu, musi go rozważyć i nie może być zwolniony od przeanalizowania motywacyjnej części wyroku pod kątem ewentualnych braków argumentacyjnych czy też błędów logicznych w nim zawartych – i w razie takiej konieczności – wątpliwości te uzupełnić i wyjaśnić we własnym zakresie.

3. Jeśli wynik tej analizy bezsprzecznie prowadzi do wniosku, że uzasadnienie zaskarżonego wyroku nie spełnia kryteriów określonych w art. 424 § 1 i 2 k.p.k., wówczas obowiązkiem sądu odwoławczego jest uzupełnienie faktycznych i prawnych wywodów, zgodnie z granicami i kierunkiem środka zaskarżenia.
4. Określony w art. 424 § 1 pkt 2 k.p.k. wymóg wyjaśnienia podstawy prawnej wyroku, będący pochodną prawidłowego wypełnienia zadań, o których mowa w pkt 1 tego przepisu, nie jest spełniony, jeśli opiera się na ewidentnie nieprecyzyjnych założeniach należących do sfery faktów.

Z uzasadnienia:

„Wyrokiem z dnia 19 maja 2014 r., sygn. akt (...), Sąd Okręgowy w Ł. uznał Tadeusza Sławomira B. za winnego tego, że w dniu 21 maja 2013 r. w Ł., działając w zamiarze ewentualnym pozbawienia życia, usiłował pozbawić życia Mariusza S. poprzez ugodzenie go nożem w klatkę piersiową, czym spowodował ranę klutą klatki piersiowej po stronie prawej w linii pachowej przedniej długości 5 cm drążącą do prawej jamy opłucnowej ze złamaniem żebra V, ranę ciętą długości 2 cm raczej nie drążącą do lewej jamy opłucnowej, które to obrażenia w postaci ran klutych i kluto-ciętych klatki piersiowej stanowiły ciężki uszczerbek na zdrowiu w postaci wystąpienia choroby realnie zagrażającej życiu w postaci obustronnej odmy opłucnowej, a ponadto uderzając Mariusza S. narzędziem twardym, tęnym lub tępokrawędzistym spowodował u pokrzywdzonego obrażenia w postaci wieloodłamowego złamania kości nosa, które to obrażenie oraz obrażenie w postaci uszkodzenia żebra są obrażeniami powodującymi naruszenie czynności narządu ciała trwające dłużej niż siedem dni oraz obrażenia w postaci sińców, otarć naskórka głowy, które to obrażenia oraz obrażenie w postaci rany ciętej klatki piersiowej są obrażeniami powodującymi naruszenie czynności narządu ciała trwające nie dłużej niż siedem dni, to jest czynu z art. 13 § 1 k.k. w zw. z art. 148 § 1 k.k. i art. 156 § 1 k.k. i art. 157 § 1 k.k. i art. 157 § 2 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. i za to na podstawie art. 14 § 1 k.k. w zw. z art. 148 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 3 k.k. w zw. z art. 60 § 2 pkt 1 k.k. i art. 60 § 6 pkt 2 k.k. wymierzył mu karę 4 lat pozbawienia wolności.

Nadto wyrokiem tym Sąd Okręgowy w Ł. uznał Tadeusza Sławomira B. za winnego dokonania zarzucanego mu czynu opisanego w punkcie II aktu oskarżenia, wypełniającego dyspozycję art. 190 § 1 k.k. i za to na podstawie art. 190 § 1 k.k. w zw. z art. 60 § 2 pkt 1 k.k. i art. 60 § 6 pkt 4 k.k., art. 33 § 1 i § 3 k.k. wymierzył mu karę grzywny.

Od wyroku tego apelację wniósł obrońca oskarżonego, w której postawił zarzuty:

- błędu w ustaleniach faktycznych, polegającego na przyjęciu, że zgromadzony w sprawie materiał dowodowy nie pozwala na stwierdzenie, że oskarżony działał w ramach obrony koniecznej;
- naruszenia prawa materialnego – art. 60 § 7 k.p.k. – poprzez jego błędną interpretację, polegającą na wymierzeniu oskarżonemu kary grzywny za czyn opisany w pkt II wyroku;
- naruszenie prawa procesowego – art. 424 k.p.k. – poprzez niewskazanie w treści uzasadnienia skarżonego wyroku całkowitej chronologii przebiegu zdarzenia z dnia 21 maja 2013 r., w tym w szczególności nieodniesienie się do części wyjaśnień oskarżonego, w których wskazuje on czynności podejmowane celem powstrzymania agresora przed użyciem noża.

Podnosząc powyższe zarzuty obrońca wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku odnośnie czynu I – poprzez uniewinnienie oskarżonego od jego popełnienia, względnie odstąpienie od wymierzenia kary w przypadku przyjęcia, że oskarżony przekroczył granice obrony koniecznej, zaś odnośnie czynu II – odstąpienie od wymierzenia kary i wymierzenie stosownego środka karnego. Jako wniosek alternatywny obrońca postulował uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy Sądowi Okręgowemu w Ł. do ponownego rozpoznania.

Po rozpoznaniu tejże apelacji, Sąd Apelacyjny w Ł. wyrokiem z dnia 4 listopada 2014 r., sygn. akt (...), zmienił zaskarżony wyrok w ten sposób, że uchylił orzeczoną za czyn z art. 190 § 1 k.k. karę grzywny, za podstawę prawną nadzwyczajnego złagodzenia kary za przypisany w tym punkcie czyn przyjął art. 60 § 2 pkt 1 k.k. oraz art. 60 § 7 k.k. i odstąpił od wymierzenia kary, zaś na podstawie art. 49 § 1 k.k. orzekł wobec oskarżonego środek karny w postaci świadczenia pieniężnego, zaś w pozostałym zakresie zaskarżony wyrok utrzymał w mocy.

Od tego orzeczenia kasację na korzyść skazanego wniósł jego obrońca, w której zarzucił rażące naruszenie przepisów postępowania, które miało istotny wpływ na treść orzeczenia, a mianowicie art. 433 § 2 k.p.k. w zw. z art. 457 § 3 k.p.k. - poprzez brak pełnego i prawidłowego odniesienia się do postawionego w apelacji zarzutu dotyczącego naruszenia art. 424 k.p.k. poprzez niewskazanie całości chronologii zdarzenia, w tym ponowne nieodniesienie się do treści wyjaśnień oskarżonego w zakresie podejmowanych przez niego w trakcie ataku, po powaleniu skazanego na ziemię, czynności zmierzających do odparcia zamachu przed użyciem noża przez oskarżonego, które to okoliczności mają podstawowe znaczenie dla prawidłowego wyrokowania w sprawie;

W konkluzji obrońca wniósł o uchylenie w całości zaskarżonego wyroku oraz o przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania.

W pisemnej odpowiedzi na tę kasację Prokurator Prokuratury Apelacyjnej w Ł. wniósł o jej oddalenie jako oczywiście bezzasadnej. Stanowisko to podzielił występujący na rozprawie przed Sądem Najwyższym Prokurator Prokuratury Generalnej.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

Przed odniesieniem się do zarzutów skargi kasacyjnej poczynić należy uwagi wstępne, związane z określeniem zakresu zaskarżenia, a tym samym – zakresu rozpoznania przez Sąd Najwyższy kasacji od wyroku Sądu Apelacyjnego, jako że wobec nieprecyzyjności sformułowań zawartych w petitum skargi i niemożności odebrania stanowiska w tym przedmiocie od samego zainteresowanego z uwagi na jego nieobecność na rozprawie kasacyjnej, kwestia ta wymaga rozstrzygnięcia. Autor kasacji wniósł bowiem o uchylenie zaskarżonego wyroku w całości, chociaż z zarzutów postawionych temu orzeczeniu wynika wprost, że obrońca kwestionuje jedynie tę jego część, która dotyczy utrzymania przez Sąd II instancji wyroku skazującego za czyn polegający na usiłowaniu zabójstwa pokrzywdzonego. W ocenie Sądu Najwyższego, dokonanej m. in. przez pryzmat art. 118 § 1 k.p.k., nie ulega wątpliwości, iż przedmiotem zaskarżenia nie była ta część wyroku, w której – zgodnie zresztą z intencją apelującego – Sąd odwoławczy zmienił wyrok Sądu I instancji w zakresie dotyczącym kary za czyn z art. 190 § 1 k.k., wymierzonej z naruszeniem art. 60 § 7 k.p.k. i odstąpił od jej wymierzenia, poprzestając na orzeczeniu środka karnego.

Po tych uwagach natury porządkującej rozpocząć należy od stwierdzenia, iż zasadny jest podniesiony w kasacji zarzut obrazy przez Sąd Apelacyjny przepisów art. 433 § 2 k.p.k. w zw. z art. 457 § 3 k.p.k., polegającej na nienależytym odniesieniu się przez tenże Sąd do postawionego w apelacji zarzutu obrazy przez Sąd a quo przepisu art. 424 k.p.k.

Nie podlega dyskusji, że wadliwe sporządzenie uzasadnienia wyroku również na gruncie przepisów obowiązujących przed wejściem w życie z dniem 1 lipca 2015 r. nowego przepisu art. 455 a k.p.k., w zasadzie nie mogło być samoistną przesłanką do uchylecia wyroku Sądu I instancji. Uzasadnienie wyroku jest mimo wszystko dokumentem wtórnym w stosunku do jego sentencji, sporządzanym już po jej ogłoszeniu, dlatego w istocie nie może ono mieć wpływu treść rozstrzygnięć, o których mowa w art. 413 § 1 i 2 k.p.k. Nie oznacza to jednak, że obraza art. 424 k.p.k. nie może być podstawą zarzutu zwykłego środka odwoławczego. Sąd ad quem, w przypadku postawienia takiego zarzutu, musi go rozważyć i nie może być zwolniony od przeanalizowania motywacyjnej części wyroku pod kątem ewentualnych braków argumentacyjnych czy też błędów logicznych w nim zawartych – i w razie takiej konieczności – wątpliwości te uzupełnić i wyjaśnić we własnym zakresie. Postępowanie apelacyjne ma to do siebie, że sąd dokonuje kontroli instancyjnej wyroku nie tylko na podstawie samego jego uzasadnienia, ale również w oparciu o analizę materiału aktowego i analizę dowodów tam zebranych. W świetle poglądów doktryny i orzecznictwa, wyrażonych jeszcze przed wejściem w życie nowelizacji obowiązujących od 1 lipca 2015 r., uzasadnienie wyroku nie determinuje prawidłowości rozstrzygnięć istniejących w jego sentencji (patrz m. in. - Lech K. Paprzycki – Komentarz aktualizowany do art. 424 Kodeksu postępowania karnego; LEX/el, 2012; postanowienia Sądu Najwyższego z dnia 19.01.2012 r. sygn. akt V KK 425/11, LEX nr 1103643, z dnia 10.08.2011 r., sygn. akt III KK 444/10; LEX nr 955025; wyrok Sądu Apelacyjnego w Katowicach z dnia 17.09.2009 r. sygn. akt II AKa 232/09 LEX nr 553847, P. Rogoziński - glosa do postanowienia Sądu Najwyższego z dnia 10 stycznia 2008 r., sygn. akt II KK 270/07, LEX nr 9602/4). Powyższe nie oznacza bynajmniej, że sąd odwoławczy nie ma obowiązku analizy pisemnych motywów pod kątem postawionych w apelacji zarzutów. Jeśli wynik tej analizy bezsprzecznie prowadzi do wniosku, że uzasadnienie zaskarżonego wyroku nie spełnia kryteriów określonych w art. 424 § 1 i 2 k.p.k., wówczas obowiązkiem sądu odwoławczego jest uzupełnienie faktycznych i prawnych wywodów, zgodnie z granicami i kierunkiem środka zaskarżenia. Nie powinny zatem w obrocie prawnym funkcjonować takie orzeczenia sądowe, które zostały poddane kontroli instancyjnej, a mimo wszystko zawierają w dalszym ciągu takie luki i niedostatki, z powodu których słuszność ostatecznego rozstrzygnięcia o winie wciąż nie poddaje się obiektywnej i sprawiedliwej ocenie.

Przechodząc na grunt sprawy niniejszej stwierdzić należy, że wyrok Sądu Apelacyjnego w Ł. z dnia 19 maja 2014 r., w nienależyty sposób odnosi się do postawionego zarzutu apelacyjnego obrazy przepisu art. 424 k.p.k. w zakresie, w jakim uzasadnienie Sądu I instancji pomija rzeczywistą sekwencję zdarzeń poprzedzających użycie przez oskarżonego noża. I nie chodzi tu bynajmniej o fakt, iż w pisemnych motywach Sąd ad quem ani razu nie wymienia tego przepisu przy omawianiu powodów, dla których nie podzielił tego zarzutu apelacji, ale o merytoryczną zawartość rozważań, w których Sąd odwoławczy nie dostrzegł oczywistych sprzeczności i braków w kwestionowanych przez obrońcę wywodach Sądu I instancji. Twierdzenie Sądu Apelacyjnego, że „Sąd a quo przeprowadził prawidłowe ustalenia faktyczne i wyciągnął z nich trafne wnioski” (str. 4 uzasadnienia wyroku Sądu Apelacyjnego), w najistotniejszych dla tezy apelacji kwestiach nie przystaje do rzeczywistości. Skoro Sąd Okręgowy w Ł. uznał, że stan faktyczny sprawy ustalił głównie w oparciu m.in. o zeznania Dawida K. (str. 7 uzasadnienia), to konieczne wydaje się udzielenie odpowiedzi na pytanie, dlaczego zatem w ustaleniach stanu faktycznego pominięta została rzeczywista treść jego zeznań. Wszak tenże świadek i w postępowaniu przygotowawczym i na rozprawie przed Sądem konsekwentnie podawał, iż po popchnięciu starszego mężczyzny przez pokrzywdzonego, nastąpiło przewrócenie się tego pierwszego przez stojącą ławkę, a następnie młodszy mężczyzna miał pochylić się nad oskarżonym i uderzyć go w głowę trzymaną w ręku butelką (K.27). Zeznając na tę samą okoliczność na rozprawie zeznał podobnie, że pokrzywdzony nagle zaatakował jako pierw-

szy oskarżonego, uderzył go ręką w głowę, a w rękę miał butelkę od piwa (K.429 v). Tymczasem w ustaleniach stanu faktycznego, wbrew późniejszej deklaracji o całkowitej wiarygodności zeznań bezstronnego świadka, jakim był Dawid K., Sąd Okręgowy inaczej przyjął kolejność podawanych przez niego zdarzeń. Wedle cytowanych *in extenso* ustaleń tegoż Sądu, „(...) W czasie wzajemnej pyskówki, Mariusz S. zaczął w sposób wulgarny zwracać się również do Tadeusza B. - określał jego samego i jego matkę słowami obelżywymi. Mariusz S. oddalił się od ławki, ale po chwili zawrócił. Szedł trzymając w ręku butelkę po piwie. Tadeusz B. wyciągnął z kieszeni spodni pałkę teleskopową i rozłożył ją. Jednak w wyniku machnięcia, górna część pałki odpadła. Mariusz S. zamachnął się w stronę Tadeusza B. ręką, w której trzymał butelkę od piwa. Butelka upadła na trawę, nie potłukła się. Mariusz S. popchnął Tadeusza B. Mężczyźni zaczęli się szarpać...” (podkr. SN). Wbrew deklarowanemu przez Sąd I instancji oparcia wyżej opisanych ustaleń na zeznaniach Dawida K., Teresy Ż. czy nawet na wyjaśnieniach samego oskarżonego, taka chronologia zdarzeń poprzedzających zadane ciosy nożem wcale z relacji wyżej wymienionych nie wynika. Zauważyć tylko należy, że świadek Teresa Ż., przesłuchana na rozprawie głównej również wskazała na wersję bliższą twierdzeniom oskarżonego (K.465 v).

Pomimo podjętej przez Sąd I instancji próby wyczerpującego uzasadnienia swojego stanowiska, również w zakresie powodów odrzucenia linii obrony oskarżonego twierdzącego, iż działał w obronie koniecznej, Sąd ten nie tylko, że nie ustrzegł się powyżej opisanych uchybień, ale przypisując temu oskarżonemu działanie w zamiarze zabójstwa, użył argumentacji, która *prima facie* obarczona jest błędami w zakresie logicznego wnioskowania. To, że oskarżony w ramach swojej linii obrony twierdził, że o ilości zadanych ciosów nożem dowiedział się dopiero w czasie przesłuchania przez Policję, nawet przy przyjęciu, że w tej części mówił nieprawdę, wcale nie eliminuje go z kategorii sprawców mogących działać w ramach kontratypu z art. 25 § 1 k.k. Przyjęcia bądź odrzucenia działania w warunkach obrony koniecznej dokonuje się na podstawie okoliczności istniejących w chwili czynu, a nie zaszłych później. Argumentu za odrzuceniem tej obrony nie może zatem stanowić fakt, że oskarżony przed zejściem był stosunkowo bogato wyposażony w narzędzia mogące służyć do walki (pałka, gaz i nóż). Tymczasem Sąd a quo okoliczność tę potraktował nie tylko jako argument przemawiający za brakiem podstaw do przyjęcia tej obrony, ale również jako świadczący wprost o zamiarze oskarżonego, gdyż zdaniem tegoż Sądu „(...) nie jest normą wychodzenie na spacer z nożem, gazem i pałką w kieszeni” (vide str. 15 i 18 uzasadnienia wyroku). Powyższe spostrzeżenie, dotyczące nieprzeciętnego wyposażenia oskarżonego w niebezpieczne przedmioty jest oczywiście trafne, ale w żaden sposób nie może rzutować na przyjęcie – w okolicznościach niniejszej sprawy - działania w celu pozbawienia kogoś życia, nawet w zamiarze ewentualnym i wykluczenia obrony koniecznej.

Również trafna jest uwaga Sądu Okręgowego odnośnie negatywnej oceny zachowania oskarżonego po zdarzeniu, kiedy próbował oddalić się z miejsca, zamiast zawiadomić Policję ewentualnie prosić o pomoc przechodniów. Jest ono oczywiście dalekie od zachowania obywatelskiego, ale wcale nie wyklucza, że tempore criminis oskarżony działał mógł w ramach obrony koniecznej, czy też z przekroczeniem granic jej intensywności, niezależnie od nagannej reakcji zaprezentowanej po samym zdarzeniu, która dla prawnej oceny działania bądź nie w ramach obrony koniecznej – musi być uznana za okoliczność irrelevantną.

Reasumując, opisane wady uzasadnienia Sądu I instancji, obrazują tok rozumowania tegoż Sądu w zakresie powodów przyjęcia działania Tadeusza B. w zamiarze dokonania zabójstwa, z jednoczesnym wykluczeniem kontratypu zachowania w obronie koniecznej. Rozumowanie to było obarczone wadami wskazanymi wyżej i sprzeczne w wielu miejscach z dowodami, które Sąd wbrew faktom wynikającym z ich treści wywnioskował, a zatem nie mogło spełniać kryteriów, o których mowa w art. 424 § 1 k.p.k. Wskazanie, ja-

W wypadku uprawomocnienia się orzeczenia sądu pierwszej instancji na skutek pozostawienia przez sąd odwoławczy wniesionej apelacji bez rozpoznania, wobec jej cofnięcia przez wnoszącą ten środek stronę, prawomocnym orzeczeniem kończącym postępowanie na potrzeby art. 544 k.p.k. jest orzeczenie sądu pierwszej instancji.

Z uzasadnienia:

„Wyrokiem z dnia 15 września 2006 r. w sprawie (...), Sąd Okręgowy w Ł. skazał Piotra P. na karę łączną dożywotniego pozbawienia wolności z ograniczeniem prawa do ubiegania się o warunkowe przedterminowe zwolnienie po odbyciu 40 lat kary pozbawienia wolności.

Postanowieniem z dnia 27 kwietnia 2007 r., sygn. (...), Sąd Apelacyjny w Ł. z uwagi na skuteczne cofnięcie apelacji przez obrońcę skazanego i za jego zgodą, pozostawił wniesiony środek odwoławczy bez rozpoznania.

Zarządzeniem z dnia 10 września 2015 r. w sprawie (...) Przewodniczący II Wydziału Karnego Sądu Apelacyjnego w Ł. przekazał, na podstawie art. 544 § 2 k.p.k., wniosek skazanego Piotra P. w przedmiocie wznowienia postępowania Sądowi Najwyższemu, podnosząc, iż postępowanie przeciwko skazanemu zostało zakończone orzeczeniem Sądu Apelacyjnego w Ł. (k. 1238 tom III).

Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

Wbrew stanowisku przedstawionemu w zarządzeniu z dnia 10 września 2015 r., Sąd Najwyższy nie jest ani rzeczowo, ani miejscowo właściwy do rozpoznania wniosku skazanego Piotra P. o wznowienie postępowania.

Zgodnie z treścią art. 544 § 2 k.p.k. Sąd Najwyższy jest sądem właściwym w kwestii wznowienia postępowania zakończonego orzeczeniem sądu apelacyjnego lub Sądu Najwyższego. Wolą ustawodawcy było, aby wznowieniu podlegało wyłącznie „postępowanie sądowe zakończone prawomocnym orzeczeniem” (art. 540 § 1 k.p.k.). Stąd, zasadnym jest na wstępie wyjaśnienie kwestii, które z orzeczeń, wyrok Sądu Okręgowego w Łodzi czy postanowienie Sądu Apelacyjnego o pozostawieniu apelacji bez rozpoznania, wydanych w przedmiotowej sprawie nosi miano „kończącego postępowanie”. W orzecznictwie od dawna dominuje pogląd, iż orzeczeniem kończącym postępowanie karne w rozumieniu art. 540 § 1 k.p.k. jest takie orzeczenie, które rozstrzyga co do odpowiedzialności karnej i to w zakresie, w którym korzysta z powagi rzeczy osądzonej (m.in. uzasadnienie postanowienia Sądu Najwyższego z dnia 12 kwietnia 2001 r., III KO 53/99, OSNKW 2001, z. 7-8, poz. 67 oraz postanowienia Sądu Najwyższego: z dnia 17 lipca 1997 r., V KZ 93/97, Prok. i Pr. 1998, z. 5, poz. 14; z dnia 29 stycznia 2008 r., IV KO 118/07, Biul. PK 2008/2/38; z dnia 6 grudnia 2005 r., II KZ 47/05, Prok. i Pr. z 2006, nr 3, poz. 20; z dnia 21 października 2008 r., IV KO 59/08, R - OSNKW 2008, poz. 2069; z dnia 28 kwietnia 2010 r., II KO 114/09, OSNKW 2010, z. 8, poz. 72 czy postanowienie Sądu Apelacyjnego w Lublinie z 25 stycznia 2006 r., II AKO 9/06, LEX nr 168032).

W rozpoznawanej sprawie, mając na uwadze powyższe, postępowanie sądowe zostało zakończone prawomocnym wyrokiem Sądu Okręgowego w Ł. z dnia 15 września 2006 r., albowiem Sąd ten rozstrzygał o odpowiedzialności karnej skazanego Piotra P. Sąd Apelacyjny w Ł. nie wypowiedział się w przedmiocie tej odpowiedzialności w związku z cofnięciem wniesionej apelacji, które skutkowało pozostawieniem jej bez rozpoznania. Rozstrzygnięcie to zamknęło więc możliwość poddania kontroli odwoławczej wyroku Sądu Okręgowego. Stąd też orzeczeniem kończącym postępowanie w rozumieniu art. 544 § 1 i 2 k.p.k. nie jest postanowienie Sądu Apelacyjnego z dnia 27 kwietnia 2007 r. (k. 1110 v, tom II) o pozostawieniu apelacji obrońcy skazanego bez rozpoznania wobec jej skutecznego cofnięcia, a prawomocny wyrok Sądu Okręgowego w Ł.

Mając powyższe na uwadze Sąd Najwyższy stwierdził swą niewłaściwość do rozpoznania wniesionego przez skazanego P. P. wniosku o wznowienie postępowania i sprawę przekazał Sądowi Apelacyjnemu w Ł., jako właściwemu.”

1.2.4. Ocena zaistnienia bezwzględnych przyczyn odwoławczych w postępowaniu kasacyjnym prowadzonym po 30 czerwca 2015 r.

przepisy: art. 439 § 1 k.p.k.

hasła: Bezwzględne przyczyny odwoławcze

Wyrok z dnia 2 października 2015 r., III KK 132/15

Teza:

Do oceny nieobecności oskarżonego na rozprawie głównej w sprawie zakończonej prawomocnym wyrokiem wydanym przed dniem 1 lipca 2015 r., stosuje się przepisy obowiązujące do dnia 30 czerwca 2015 r., w tym art. 374 § 1 k.p.k. w brzmieniu dotychczasowym. Zaistniałe przed dniem 1 lipca 2015 r. uchybienia, o jakich mowa w art. 439 § 1 pkt 11 k.p.k., nadal mają charakter bezwzględnej przyczyny odwoławczej, pomimo nowej treści art. 374 § 1 n.k.p.k.

Z uzasadnienia:

„Wyrokiem z dnia 12 lutego 2014 r., sygn. akt (...) Sąd Rejonowy w B. uznał oskarżonego Olafa Ś. za winnego popełnienia łącznie 29 przestępstw kwalifikowanych z art. 13 § 1 k.k. w zw. z art. 286 § 1 k.k. i z art. 286 § 1 k.k., które polegały na tym, że w podanych w wyroku datach i miejscach oskarżony działając jako właściciel Studia (...) z siedzibą w B., w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, po uprzednim wprowadzeniu w błąd, doprowadził lub usiłował doprowadzić, do niekorzystnego rozporządzeniem mieniem kilkaset osób w ten sposób, że podczas zorganizowanych przez siebie castingów wykonywał wstępną sesję fotograficzną, obiecując osobom zainteresowanym wykonanie profesjonalnej sesji w bliżej nieokreślonym czasie, a także obiecując zawarcie kontraktów reklamowych z bliżej nieokreślonymi firmami, czym spowodował straty w kwotach podanych w wyroku, których to czynów dopuścił się w warunkach ciągu przestępstw z art. 91 § 1 k.k. i za to, na podstawie art. 286 § 1 k.k. wymierzono mu karę roku i 6 miesięcy pozbawienia wolności.

Apelację od powyższego wyroku wywiódł obrońca oskarżonego Olafa Ś., zaskarżając go w całości i

„zarzucając obrazę przepisów prawa procesowego, która miała wpływ na treść orzeczenia poprzez:

- *naruszenie art. 2 k.p.k., art. 4 k.p.k., art. 5 § 2 k.p.k. i art. 7 k.p.k. w zw. z art. 410 k.p.k. poprzez ustalenie, z przekroczeniem swobodnej oceny dowodów, przy jednoczesnym pominięciu dowodów obciążających (wyjaśnienia oskarżonego Olafa Ś. oraz zeznania Mirosławy i Adrianny Ś., a także części świadków nie czujących się w niniejszej sprawie pokrzywdzonymi) i uznaniu sprawstwa w zakresie przypisanych oskarżonemu czynów, opierając się przede wszystkim na dowodach obciążających oskarżonego, tj. zeznaniach Krzysztofa S. i Katarzyny Ż.;*
- *naruszenie art. 424 § 1 pkt 1 k.p.k. poprzez wskazanie w uzasadnieniu orzeczenia w sposób lakoniczny i niewyczerpujący, jakie fakty Sąd uznał za udowodnione lub nie*

udowodnione, na jakich oparł się dowodach i dlaczego nie uznał dowodów przeciwnych;

- *naruszenie art. 413 § 2 pkt 1 k.p.k. poprzez pominięcie w sentencji wyroku dokładnie określonych przypisanych oskarżonemu czynów, łącznie z miejscem i datą penalizowanego zdarzenia, za które został uznany winnym ich popełnienia, a które to mają istotne znaczenie dla rozstrzygnięcia niniejszej sprawy, gdyż materiał dowodowy w postaci wyjaśnień oskarżonego, jak i zeznań części świadków pozostawiają wiele wątpliwości co do winy oskarżonego”,*

wniósł o:

1. *zmianę zaskarżonego wyroku poprzez uniewinnienie oskarżonego Olafa Ś. od zrzucanych mu czynów, ewentualnie*
2. *uchylenie wyroku Sądu Rejonowego w B. i przekazanie sprawy sądowi I instancji do ponownego rozpoznania.*

Sąd Okręgowy w B., wyrokiem z dnia 12 września 2014 r., sygn. akt (...), zmienił zaskarżony wyrok poprzez wyeliminowanie, z opisu wskazanych w wyroku czynów, niektórych pokrzywdzonych i przyjmując inną sumę strat, a w pozostałej części, co do kwalifikacji prawnej przestępstw oraz wymiaru kary, utrzymał w mocy zaskarżony wyrok.

Kasację od prawomocnego orzeczenia Sądu odwoławczego wniósł obrońca skazanego zaskarżając wyrok w całości i zarzucając rażące naruszenie prawa procesowego, mające istotny wpływ na treść wyroku, a to:

1. *art. 167 k.p.k. w zw. z art. 452 § 2 k.p.k. w zw. z art. 2 § 2 k.p.k. oraz art. 170 § 3 k.p.k. w zw. z art. 368 k.p.k. w zw. z art. 94 § 1 pkt 5 k.p.k. poprzez oddalenie przez Sąd Okręgowy wniosku dowodowego z dnia 9 września 2014 r. o przesłuchanie świadka Włodzimierza A. oraz szeregu dokumentów, które to dowody miały istotne znaczenie dla weryfikacji prawdziwości wyjaśnień oskarżonego oraz zeznań świadków Krzysztofa S., a także Katarzyny Ż.;*
2. *art. 433 § 2 k.p.k. w zw. z art. 410 k.p.k. poprzez zaakceptowanie przez Sąd Okręgowy sposobu procedowania Sądu Rejonowego w zakresie dokonywania ustaleń faktycznych co do sprawstwa oskarżonego na podstawie protokołów zeznań szeregu świadków będących pokrzywdzonymi, które zostały sporządzone w postępowaniu przygotowawczym, jaki i w toku posiedzeń odbywających się w trybie art. 396 § 2 k.p.k., a które to protokoły nie zostały ujawnione w toku rozprawy głównej, co doprowadziło do przypisania oskarżonemu szeregu zachowań bez przeprowadzenia w toku rozprawy jakichkolwiek dowodów na ich okoliczność;*
3. *art. 440 k.p.k. poprzez utrzymanie przez Sąd Okręgowy orzeczenia rażąco niesprawiedliwego, tj. przypisującego oskarżonemu czyny wskazane w akcie oskarżenia w pkt: 13, 14, 15, 16, 17, 18, 19, 20, 22, podczas gdy oskarżony w całym tym okresie, tj. od 2 października 2001 r. do dnia 16 listopada 2001 r. przebywał w Samodzielnym Publicznym Szpitalu (...) w B., na co wskazywał w toku postępowania w swoich wyjaśnieniach oraz na dowód czego jego obrońca złożył wniosek dowodowy w piśmie z dnia 19 lutego 2009 r., do którego załączył kartę informacyjną leczenia szpitalnego, które to dowody zostały przez Sąd Rejonowy całkowicie pominięte z obrazą art. 410 k.p.k. oraz art. 368 k.p.k. w zw. z art. 366 § 1 k.p.k. w zw. z art. 2 § 2 k.p.k.;*
4. *art. 440 k.p.k. poprzez utrzymanie przez Sąd Okręgowy orzeczenia rażąco niesprawiedliwego, tj. przypisującego oskarżonemu działanie w ramach ciągu przestępstw z art. 91 § 1 k.k., podczas gdy z ustalonego przez Sąd Rejonowego stanu faktycznego wynika jednoznacznie, iż zachowania przypisane oskarżonemu winny być uznane za jeden czyn zabroniony przy zastosowaniu art. 12 k.k., co miało oczywisty oraz rażący wpływ na treść wyroku poprzez przyjęcie błędnej kwalifikacji prawnej, a w konsekwencji wymiar orzeczonej względem oskarżonego kary;*

wnosząc o uchylenie wyroku Sądu Okręgowego w B. z dnia 12 września 2014 r., sygn. akt (...) oraz wyroku Sądu Rejonowego w B. z dnia 12 lutego 2014 r., sygn. akt (...) i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi Rejonowemu, ewentualnie o uchylenie wyroku Sądu Okręgowego i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi Okręgowemu.

Prokurator Okręgowy w B. w pisemnej odpowiedzi na kasację wniósł o jej oddalenie jako oczywiście bezzasadnej.

Obrońca skazanego pismem z dnia 26 maja 2015 r. wniósł o wstrzymanie wykonania wyroku wskazując na możliwość wystąpienia w sprawie uchybienia z art. 439 § 1 pkt 11 k.p.k. polegającego na rozpoznaniu sprawy przez Sąd I instancji na rozprawie w dniu 12 lutego 2014 r. podczas nieobecności oskarżonego, który nie został prawidłowo zawiadomiony o terminie rozprawy.

Postanowieniem z dnia 16 czerwca 2015 r., sygn. III KK 132/15, Sąd Najwyższy wstrzymał w stosunku do Olafa Ś. wykonanie wyroku Sądu Okręgowego w B. z dnia 12 września 2014 r., sygn. (...).

Prokurator Prokuratury Generalnej na rozprawie kasacyjnej wniósł o oddalenie kasacji obrońcy skazanego jako oczywiście bezzasadnej.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

Zgodnie z treścią art. 536 k.p.k. Sąd Najwyższy rozpoznaje kasację w granicach zaskarżenia i podniesionych zarzutów. Wprowadzie obrońca skazanego w kasacji nie podniósł uchybienia mogącego świadczyć o wystąpieniu w sprawie bezwzględnej przyczyny odwoławczej, a zwrócił uwagę na nie dopiero w piśmie z dnia 26 maja 2015 r., jednakże Sąd Najwyższy zobowiązany jest rozpoznać kasację poza granicami zaskarżenia i podniesionych zarzutów, jeżeli stwierdzi zaistnienie takiego uchybienia.

Analiza akt wskazuje, że w niniejszej sprawie zaistniała właśnie konieczność orzekania wykraczającego poza granice kasacji, którą wywiódł obrońca skazanego Olafa Ś., bowiem w sprawie wystąpiła bezwzględna przyczyna odwoławcza, o której mowa w art. 439 § 1 pkt 11 k.p.k., co nakłada na Sąd Najwyższy obowiązek uchylenia orzeczenia bez badania związku przyczynowego pomiędzy uchybieniem, a treścią orzeczenia nim dotkniętego.

Bezwzględna przyczyna odwoławcza określona w art. 439 § 1 pkt 11 k.p.k. występuje wówczas, gdy sprawę rozpoznano podczas nieobecności oskarżonego, którego obecność była obowiązkowa. Zgodnie z treścią art. 374 § 1 k.p.k., obowiązującą do dnia 1 lipca 2015 r., obecność oskarżonego na rozprawie głównej była obowiązkowa, jeżeli ustawa nie stanowiła inaczej. Wyjątki od tej zasady przewidziane były w konkretnych przepisach postępowania karnego i obwarowane ściśle określonymi przesłankami, jednakże w niniejszej sprawie, m. in. z uwagi na rozpoznawanie sprawy przez Sąd I instancji w postępowaniu zwyczajnym, nie miały zastosowania. Oznacza to, że prowadzenie rozprawy w czasie nieobecności oskarżonego (wbrew przepisom prawa), który nie miał faktycznych możliwości wzięcia w niej udziału i to niezależnie od przyczyn, które to spowodowały, stanowi naruszenie obowiązku rozpoznania sprawy w obecności oskarżonego o jakim mowa w art. 439 § 1 pkt 11 k.p.k. (zob. uchwałę SN z dnia 17 września 1991 r., I KZP 14/91, OSNKW 1992, z. 1-2, poz. 11).

Ustawa wprowadzie nie wymaga badania wpływu uchybień określonych w art. 439 k.p.k. na treść orzeczenia, jednakże niezbędne jest badanie faktu, czy określone w tym przepisie uchybienie rzeczywiście istnieje, czy też jest pozorne, w wyniku nieprawidłowo sporządzonego protokołu rozprawy głównej (zob. postanowienie SN z dnia 19 marca 1977 r., II KZ 55/77, OSNKW 1977, z. 4-5, poz. 46).

W rozpoznawanej sprawie bezsporne jest, że uchybienie zasygnalizowane przez obrońcę skazanego jest rzeczywiste, a nie pozorne. Z akt sprawy wynika, że oskarżony Olaf Ś. nie stawił się na rozprawę w dniu 22 stycznia 2014 r., ale z uwagi na jego chorobę, przewodniczący przerwał rozprawę do dnia 12 lutego 2014 r. zarządzając wezwaniem oskarżonego za pośrednictwem poczty oraz policji (k. 10596, t. LIV). Na rozprawę w dniu 12 lutego 2014 r. oskarżony nie stawił się, a Sąd Rejonowy uznając, iż oskarżony został prawidłowo powiadomiony o jej terminie, na podstawie art. 376 § 2 k.p.k. postanowił prowadzić rozprawę pod jego nieobecność (k. 10653, t. LIV). Na terminie tej rozprawy Sąd, po przesłuchaniu jednego świadka, na podstawie art. 394 § 1 i 2 k.p.k. uznał za ujawnione bez odczytania dokumenty zawnioskowane w akcie oskarżenia oraz zgromadzone w toku postępowania przed sądem, a po odebraniu oświadczenia stron, iż nie wnoszą o uzupełnienie postępowania dowodowego, zamknął przewód sądowy i po odebraniu głosów stron, wydał wyrok. Jednakże z dołączonego do akt sprawy zwrotnego poświadczenia odbioru wezwania wynika, iż wysłana przesyłka na adres podany przez oskarżonego, została odebrana przez jego żonę w dniu 17 lutego 2014 r., a więc 5 dni po terminie rozprawy (k. 10652a, t. LIV). Również po terminie rozprawy, w dniu 13 lutego 2014 r., do Sądu Rejonowego w B. wpłynęła informacja z Posterunku Policji w B., z której wynikało, że oskarżonemu nie doręczono wezwania na termin rozprawy w dniu 12 lutego 2014 r. (k. 10730, t. LV).

Powyższe wskazuje, że oskarżonemu Olafowi Ś. nie doręczono informacji o terminie rozprawy w dniu 12 lutego 2014 r., a Sąd Rejonowy B. wydając postanowienie o prawnej dopuszczalności prowadzenia rozprawy pod nieobecność oskarżonego postąpił nieprawidłowo. W tym układzie faktycznym nie została bowiem spełniona przesłanka z art. 376 § 2 k.p.k. do prowadzenia rozprawy pod nieobecność oskarżonego, co oznacza, że wydane postanowienie dotknięte było rażącym naruszeniem tego przepisu, co z kolei skutkowało naruszeniem zasady z art. 374 § 1 k.p.k., uchybienie natomiast temu przepisowi skutkowało zaistnieniem bezwzględnej przyczyny odwoławczej z art. 439 § 1 pkt 11 k.p.k. Ustawodawca bowiem podniósł rozpoznanie sprawy pod nieobecność oskarżonego, którego obecność była obowiązkowa, do rangi bezwzględnej przyczyny odwoławczej, podkreślając tym samym szczególną wagę tego naruszenia. Sąd Najwyższy wielokrotnie natomiast wskazywał w swoich orzeczeniach, że wypadek określony w art. 439 k.p.k. zachodzi zarówno wówczas, gdy uchybienia wymienionego w art. 439 § 1 k.p.k. dopuścił się sąd odwoławczy, od którego wnosi się kasację, jak wówczas, gdy ten sąd, wbrew nakazowi wynikającemu z tego przepisu, nie uchylił orzeczenia sądu pierwszej instancji dotkniętego takim uchybieniem (zob. wyroki SN: z dnia 10 sierpnia 2000 r., III KKN 287/00, OSNKW 2000, z. 9-10, poz. 86; z dnia 14 lutego 2001 r., V KKN 368/00, OSNKW 2001, z. 3-4, poz. 26).

Wobec zaistnienia w niniejszej sprawie okoliczności stanowiących bezwzględną przyczynę odwoławczą określoną w art. 439 § 1 pkt 11 k.p.k. zaszła konieczność uchylenia zarówno zaskarżonego wyroku Sądu Okręgowego w B., jak i zmienionego nim wyroku Sądu Rejonowego w B., który to Sąd dopuścił się tego uchybienia i przekazanie sprawy temuż Sądowi do ponownego rozpoznania.

Wprawdzie wobec zaistnienia tego rodzaju uchybienia, zbędne jest wykazywanie jego wpływu na treść zapadłego wyroku, jednakże należy zauważyć, iż w dniu 12 lutego 2014 r. przeprowadzono istotne czynności postępowania dowodowego. Sąd Rejonowy wydając decyzję w trybie art. 394 k.p.k., wprowadził do materiału dowodowego zeznania kilkuset świadków, głównie pokrzywdzonych, które zostały uzyskane, w trakcie postępowania sądowego, przez sądy wezwane w drodze pomocy prawnej. Sąd Najwyższy w tym miejscu wskazuje jedynie na nieprawidłowy sposób podejmowania decyzji związanych z uzyskaniem pomocy prawnej w przeprowadzeniu tych dowodów, która zgodnie z art. 396 § 2 k.p.k. winna być wydana w formie postanowienia Sądu, a nie jak było w tej sprawie, za-

rządzenia przewodniczącego oraz brak poprawności w zaliczeniu tych zeznań do materiału dowodowego. Jednakże z uwagi na to, iż te uchybienia nie były przedmiotem zarzutów apelacji obrońcy oskarżonego, a nadto wszystkie przesłuchania świadków przez sądy wezwane, zostały przeprowadzone zgodnie z obowiązującą procedurą (oskarżony oraz obrońca byli powiadomieni o posiedzeniach sądów), należy uznać, iż zeznania tych świadków uzyskane w drodze pomocy prawnej mogą stanowić pełnowartościowy materiał dowodowy i być wykorzystane przy ponownym rozpoznaniu sprawy w trybie art. 442 § 2 k.p.k. Konieczne jednak wydaje się ponowne przesłuchanie świadków, którzy byli bezpośrednio zaangażowani w organizowanie castingów i sesji fotograficznych, w szczególności Krzysztofa S. i Katarzyny Ż. oraz dopuszczenie dowodu z zeznań Włodzimierza A., o co wnosił oskarżony na etapie postępowania apelacyjnego, a Sąd odwoławczy oddalił ten wniosek ograniczając swoją decyzję jedynie do treści art. 170 § 1 pkt 2 k.p.k., co nie jest prawidłowe. Zeznania tego świadka mogą mieć istotny wpływ na ocenę wiarygodności zarówno oskarżonego jak i dwójki wcześniej wskazanych świadków. Wydaje się również niezbędne ustalenie, czy faktycznie oskarżony w okresie od 2 października 2001 r. do 16 listopada 2001 r. przebywał w Samodzielnym Publicznym Szpitalu (...) w B., a jeżeli tak, to czy w tym czasie korzystał z przepustek w szpitalu, co ma zasadnicze znaczenie dla ustaleń faktycznych w zakresie czynów zarzucanych mu w punktach 13-20 i 22, które zgodnie z aktem oskarżenia miały zostać popełnione w czasie, gdy oskarżony był w szpitalu, a czynów tych miał on się dopuścić sam, nie działając z nikim wspólnie i w porozumieniu.

Analiza akt sprawy wskazuje, iż również odnośnie terminów rozprawy w dniach 28 sierpnia 2009 r., 1 września 2009 r. i 30 października 2012 r. brak jest w aktach zwrotnego potwierdzenia odbioru przez oskarżonego wezwania, ani też innego dowodu, iż o tych terminach był on powiadomiony. W dniach tych oskarżony nie stawił się na rozprawie i każdorazowo Sąd podejmował decyzję w trybie art. 376 § 2 k.p.k. oraz przeprowadzał postępowanie dowodowe. Z uwagi na to, że jak wskazano powyżej uchybienie winno być rzeczywiste, a nie jedynie pozorne, przyjęcie, iż co do tych terminów również doszło do rażącego naruszenia art. 374 § 1 k.p.k. i wystąpienia bezwzględnej przyczyny odwoławczej, konieczne byłoby bliższe wyjaśnienie tej sprawy, co w sytuacji powyżej wykazanej, a dotyczącej terminu rozprawy w dniu 12 lutego 2014 r., nie jest celowe. Jednakże użycie w protokołach rozprawy z tych dni jedynie sformułowania, iż „oskarżony nie stawił się” bez dalszych adnotacji, co odbiega od zapisów w pozostałych protokołach, w których wskazywano dodatkowo, iż „oskarżony był prawidłowo powiadomiony”, przekonuje, iż rozumowanie Sądu Najwyższego co do wystąpienia bezwzględnej przyczyny odwoławczej również na tych terminach, jest prawidłowe. W wyżej wskazanej sytuacji procesowej nie ma to jednak już jakiegokolwiek znaczenia.

Na zakończenie tej części uzasadnienia zauważyć należy, że stwierdzenie zaistnienia bezwzględnej przyczyny odwoławczej czyni przedwczesnym odnoszenie się bardziej szczegółowo do zarzutów zawartych w kasacji, poza tym co zostało wskazane powyżej, a co było niezbędne w związku z koniecznością wskazania Sądowi Rejonowemu kierunku postępowania przy ponownym rozpoznaniu sprawy.

Wydaje się jednak konieczne poczynienie kilku uwag ogólnych w związku z treścią postanowienia Sądu Najwyższego z dnia 9 lipca 2015 r., sygn. III KK 375/15, oddalającego kasację obrońcy skazanego, a które zapadło w bardzo zbliżonym stanie faktycznym, jak w tej sprawie. Sąd I instancji, mimo iż oskarżony nie był obecny na dwóch terminach rozprawy, procedował w tych dniach, uznając błędnie, że jest on o nich powiadomiony. Tymczasem o terminach rozprawy powiadomiono nie oskarżonego, lecz jego matkę, świadka w sprawie. W uzasadnieniu tego postanowienia Sąd Najwyższy wskazał, że „z dniem 1 lipca 2015 r., wobec nowej treści art. 374 § 1 k.p.k. (znowelizowanego przez art. 1 pkt 120 ustawy z dnia 27 września 2013 r. o zmianie ustawy –Kodeks postępowania

karnego oraz niektórych innych ustaw – Dz. U. z 2013 r., poz. 1247), nieobecność oskarżonego na rozprawie głównej przestała być obowiązkowa (poza wyjątkiem wskazanym w art. 374 § 1a k.p.k.), a w konsekwencji, ewentualne uchybienia z tym związane, choć zaistniałe wcześniej, z tym dniem straciły charakter bezwzględnej przyczyny odwoławczej z art. 439 § 1 pkt 11 k.p.k.”.

Przede wszystkim należy stwierdzić, że Sąd Najwyższy w tym składzie nie podziela tego stanowiska. Brak jest bowiem podstaw faktycznych i prawnych do zmiany dotychczasowego stanowiska Sądu Najwyższego, wspieranego poglądami doktryny, co do wpływu zmiany przepisów postępowania dokonanej po uprawomocnieniu się zaskarżonego kasacją orzeczenia na ocenę jego prawidłowości.

Zauważyć należy, że w niniejszej sprawie zarówno wyrok Sądu I instancji jak i Sądu odwoławczego zapadły przed dniem 1 lipca 2015 r., a więc przed dniem wejścia w życie ustawy z dnia 27 września 2013 r. o zmianie ustawy –Kodeks postępowania karnego oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. z 2013 r., poz. 1247). Kasacja została wniesiona do Sądu Najwyższego również przed tym dniem, co w tej sprawie nie ma istotnego znaczenia.

Ustawa ta przyjęła w art. 27 generalną zasadę bezpośredniego działania ustawy nowej. Prymat nowych przepisów polega na tym, że „chwytają one w locie” postępowania wszczęte przed ich wejściem w życie, stosowanie natomiast w tych postępowaniach prawa dotychczasowego ma charakter wyjątkowy i wyraźnie uregulowany w ustawie. Dokonywanie zmian przepisów prawa procesowego opiera się bowiem na założeniu, w świetle którego z chwilą wejścia w życie nowe przepisy znajdują zastosowanie nie tylko do spraw wszczętych po dniu wejścia w życie ustawy nowelizującej, ale także w odniesieniu do już toczących się postępowań (zob. uchwała 7 sędziów SN z dnia 30 września 1998 r., I KZP 14/98, OSNKW 1998, z. 9-10, poz. 42; uchwała SN z dnia 19 grudnia 2007 r., I KZP 38/07, OSNKW 2007, z. 12, poz. 87).

W niniejszej sprawie nie jest jednak istotne to, że reguła „chwywania w lot” zmian przepisów proceduralnych dotyczy spraw będących w toku, ale to czy treść znowelizowanych przepisów ma wpływ na dokonywaną przez Sąd Najwyższy ocenę prawną postępowania prawomocnie zakończonego przed wejściem w życie przepisów znowelizowanych.

Odnosząc się do tej kwestii nie można pomijać tego, że w polskiej procedurze karnej obowiązuje zasada „stadialności”, która dzieli postępowanie karne na poszczególne etapy, stadia i podstadia oraz wiąże zarówno z ich początkiem, jak i zakończeniem określone skutki prawne (zob. M. Cieślak: Polska procedura karna, Warszawa 1971, s. 52 i nast.). Efektem zakończenia postępowania na danym etapie w danej instancji jest orzeczenie. Przedmiotem kontroli kasacyjnej jest jedynie prawomocne orzeczenie. Konsekwentnie w orzecznictwie jak i nauce przyjmuje się, że badając prawomocne orzeczenie pod kątem jego zgodności (niezgodności) z prawem, Sąd Najwyższy bierze za punkt odniesienia stan prawny obowiązujący w chwili wydania zaskarżonego orzeczenia. Zmiany stanu prawnego dokonane po uprawomocnieniu się zaskarżonego orzeczenia nie mogą stanowić nie tylko powodu wniesienia kasacji (arg. ex art. 523 k.p.k.), ale również nie można przez ich pryzmat dokonywać oceny prawomocnego orzeczenia. Jedynie w wypadku, gdy sąd kasacyjny uzna kasację za zasadną, to uchylając zaskarżone orzeczenie, uwzględnia stan prawny obowiązujący w czasie swojego orzekania (zob. postanowienie SN z dnia 20 października 1998 r., III KZ 120/98, OSNKW 1998, z. 11-12, poz. 51; Z. Doda, J. Grajewski, A. Murzynowski: Kasacja w postępowaniu karnym – Komentarz, Warszawa 1996, s. 70; S. Zabłocki: Postępowanie kasacyjne w nowym Kodeksie postępowania karnego. Komentarz praktyczny, Warszawa 1998, s. 116).

Z uwagi na to, że w sprawie wystąpiła bezwzględna przyczyna odwoławcza, to nie można pomijać również tego, że co do zasady przyjmuje się, iż czynność dotknięta takim

Z uzasadnienia:

„Kazimierz P. skazany został dwoma prawomocnymi wyrokami Sądu Rejonowego w B.: z dnia 19 czerwca 2012 r., którym wymierzono mu karę łączną 3 lat i 6 miesięcy pozbawienia wolności powstałą z połączenia czterech kar jednostkowych pozbawienia wolności w rozmiarach – roku, 2 lat, 10 miesięcy i roku, oraz z dnia 5 marca 2013 r., którym wymierzono mu karę roku pozbawienia wolności za przestępstwo popełnione 12 listopada 2004. Sąd Rejonowy w B., wyrokiem łącznym z 1 października 2014 r., połączył orzeczone wskazanymi wyrokami jednostkowymi kary i wymierzył skazanemu Kazimierzowi P. karę łączną 3 lat i 6 miesięcy pozbawienia wolności. W pisemnym uzasadnieniu zaznaczył, że – zgodnie z art. 86 § 1 k.k. – miał możliwość wymierzenia skazanemu kary łącznej pozbawienia wolności w granicach od 3 lat i 6 miesięcy do 4 lat i 6 miesięcy.

Sąd Okręgowy w B., po rozpoznaniu w dniu 13 lutego 2015 r. osobistej apelacji skazanego, utrzymał w mocy pierwszoinstancyjny wyrok, uznając wniesiony środek odwoławczy za oczywiście bezzasadny. W części motywacyjnej wyroku wskazał, że „to kary wymierzone za poszczególne przestępstwa, a nie kara łączna orzeczona w wyroku, w którym te jednostkowe kary wymierzono, są wyznacznikiem kary łącznej orzekanej w wyroku łącznym” i że w związku z tym Sąd a quo mógł wymierzyć skazanemu karę łączną pozbawienia wolności w przedziale od 2 do 5 lat i 10 miesięcy, niemniej orzeczoną karę łączną w wysokości 3 lat i 6 miesięcy pozbawienia wolności uznał za współmierną.

Kasację od prawomocnego wyroku Sądu odwoławczego złożył obrońca z urzędu. Zaskarżając wyrok co do kary i zarzucając mu rażące i mające istotny wpływ na treść orzeczenia naruszenie art. 7 k.p.k. i art. 410 k.p.k. przez nieobniżenie kary łącznej lub niewydanie orzeczenia o charakterze kasacyjnym, mimo że Sąd meriti dokonał błędnej wykładni art. 86 § 1 k.k., wniósł o uchylenie wyroków Sądów obu instancji i przekazanie sprawy Sądowi Rejonowemu w B. do ponownego rozpoznania.

Prokurator Prokuratury Okręgowej w B. zażądał w pisemnej odpowiedzi na kasację jej oddalenia jako oczywiście bezzasadnej. Zgoła inne stanowisko zaprezentował obecny na rozprawie kasacyjnej prokurator Prokuratury Generalnej, domagając się uchylenia zaskarżonego wyroku i przekazania sprawy Sądowi Okręgowemu w B. do ponownego rozpoznania.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje.

Kasacja okazała się bezzasadna.

Twierdzenie skarżącego, że Sąd odwoławczy dopuścił się rażącego i mającego istotny wpływ na treść orzeczenia naruszenia art. 7 k.p.k. i art. 410 k.p.k., nie wytrzymuje krytyki. Trzeba dobitnie odnotować: skoro Sąd ad quem nie czynił własnych ustaleń faktycznych i nie dokonał własnej oceny dowodów, to siłą rzeczy, utrzymując w mocy pierwszoinstancyjny wyrok łączny, nie mógł uchybić wskazanym przez autora kasacji przepisom procesowym.

Nie sposób było w realiach niniejszej sprawy zastosować się do zgłoszonego przez prokuratora na rozprawie kasacyjnej postulatu, bowiem musiałoby to wiązać się z przyjęciem przez Sąd Najwyższy, że Sąd drugiej instancji złamał zakaz reformationis in peius przez faktyczne odstępianie od zasady absorpcji, którą – chociaż błędnie interpretując art. 86 § 1 k.k. – kierował się Sąd a quo przy kształtowaniu kary łącznej. Tak Sąd Najwyższy nie mógł żadną miarą postąpić, bo stał temu wyraźnie na przeszkodzie art. 536 k.p.k. stanowiący, że rozpoznanie kasacji następuje, poza ściśle określonymi wyjątkami, w granicach zaskarżenia oraz podniesionych zarzutów. Wprawdzie w motywacyjnej części kasacji wyrażono myśl, że powinnością Sądu odwoławczego było skorygowanie wymierzonej kary łącznej według tej zasady, którą zastosował przy jej wymiarze Sąd pierw-

szej instancji, to jednak niedopuszczalne byłoby posłużenie się tu art. 118 § 1 k.p.k. i przydanie zarzutowi kasacyjnemu treści, która w istocie nie została w nim wyartykułowana. Takie podejście ze strony instancji kasacyjnej nie jest przejawem nadmiernego formalizmu, ale wyrazem troski o przestrzeganie reguł rządzących polskim procesem karnym. Sąd Najwyższy w tym składzie opowiada się tym samym za zapatrywaniem prawnym sprzeciwiającym się co do zasady odczytywaniu treści skarg kasacyjnych, redagowanych przecież przez podmioty fachowe, przez pryzmat art. 118 § 1 k.p.k. i to nawet wtedy, gdy ich autorzy sygnalizują, mniej lub bardziej wyraźnie, wystąpienie określonej nieprawidłowości (zob. post. SN z 29 czerwca 2011 r., V KK 41/11, i z 25 października 2012 r., IV KK 225/12).

Rozpoznający konkretną kasację skład sądzący dystansuje się zatem od obecnych w judykaturze odmiennych poglądów, według których instancja kasacyjna jest nie tylko uprawniona, ale i wręcz zobligowana do swoistego „wyszukiwania” w treści uzasadnienia skargi uchybień niepozostających w ścisłym związku z treścią zarzutu (zob. wyr. SN z 29 kwietnia 2003 r., II KK 188/02, R – OSNKW 2003, poz. 864). Nie ma tu nic do rzeczy kierunek kasacji, choć wydawałoby się, że jeśli w orzecznictwie pojawiły się głosy, iż bardziej restrykcyjnie należy traktować kasację wniesioną na niekorzyść oskarżonego (zob. post. SN z 30 października 2013 r., II KK 149/13), to a contrario – zapisy zamieszczone w kasacji złożonej na korzyść oskarżonego wolno byłoby tłumaczyć z większą swobodą. Podejście takie – zdaniem Sądu Najwyższego orzekającego w niniejszej sprawie – pozbawione jest nie tylko podstawy prawnej, ale i pozostaje w kolizji z zasadami praworządności i równości stron. Ponadto warto zaznaczyć, że o ile zapatrywanie nakazujące podchodzenie z większym rygoryzmem do środków zaskarżenia wnoszonych na niekorzyść oskarżonego znajdowało wsparcie w treści art. 434 § 2 zd. 2 k.p.k. (w brzmieniu sprzed 1 lipca 2015 r.), a więc w ramach zwykłego postępowania odwoławczego, o tyle już ze zdecydowanie większą ostrożnością tezę taką można forsować na gruncie przepisów normujących postępowanie kasacyjne, które podobnych rozwiązań nie zawierały i nie zawierają. Skoro ustawodawca nie wprowadził obowiązku różnego podejścia do kasacji w zależności od jej kierunku, to – lege non distinguente – nie wolno tego czynić interpretatorowi.

Trudno przemilczeć, że praktyka tolerująca domyślanie się treści zarzutu kasacyjnego prowadzić może z dużym prawdopodobieństwem do ze wszech miar niepożądanych następstw, m. in. do utrwalania nawet wśród profesjonalistów przeświadczenia, że w istocie nie jest niezbędne staranne i poprawne formułowanie w środkach zaskarżenia zarzutów, które w procesie karnym odgrywają rolę nie do przecenienia, bowiem właściwy do ich rozpoznania sąd i tak zobligowany będzie do zdekodowania ich sensu. W konsekwencji umocnią się niechybnie u autorów tak wadliwie opracowanych środków zaskarżenia oraz innych uczestników procesu karnego poglądy, że wzruszenie prawomocnych orzeczeń jest w gruncie rzeczy dość łatwe i że można ten cel osiągnąć za pomocą pism procesowych zredagowanych w sposób odległy, ujmując rzecz oględnie, od wzorcowego.

Uogólniając przedstawione rozważania, wypada w podsumowaniu stwierdzić: znacznie treści zarzutów podniesionych w kasacjach sporządzonych przez różne podmioty i w różnych kierunkach – na korzyść i niekorzyść oskarżonego – należy odczytywać stosując jednolite kryteria, natomiast nie wolno znaczenia tego przy użyciu reguły interpretacyjnej z art. 118 § 1 k.p.k. domniemywać.

W tym stanie rzeczy, już tylko poniekąd na marginesie zauważając, że aprobatą ze strony Sądu ad quem dla rozmiaru wymierzonej w wyroku łącznym kary 3 lat i 6 miesięcy pozbawienia wolności została właściwie i przekonująco umotywowana, Sąd Najwyższy oddalił kasację (art. 537 § 1 k.p.k.). Aktualna sytuacja majątkowa Kazimierza P., związana w szczególności z jego pobytem w zakładzie penitencjarnym, legła u podstaw decyzji

wątpliwości co do okoliczności popełnienia przestępstwa (od 1 lipca 2015 r. ów brak wątpliwości odnosi się również do winy); przekonanie, że cele postępowania zostaną osiągnięte mimo nieprzeprowadzenia rozprawy w całości; brak sprzeciwu prokuratora i pokrzywdzonego; dokonanie ewentualnych zmian we wniosku sugerowanych przez sąd. Warto w tym miejscu odnotować, co z całą pewnością wziął pod uwagę ustawodawca wprowadzając komentowane rozwiązanie, że oskarżeni w swoich wnioskach z reguły postulują reakcje karne na poziomie możliwie najłagodniejszym, odbiegającym od tego, czego mogliby oczekiwać jako rezultatu postępowania prowadzonego na zasadach ogólnych. Aby osiągnąć taki efekt, jakże często wnioskuje o zastosowanie wobec nich instytucji dających możliwość orzeczenia kar poniżej dolnej granicy ustawowego zagrożenia lub też zrezygnowania z niektórych rodzajów kar czy innych dolegliwości.

W niniejszej sprawie Grzegorz R., nie korzystający z pomocy obrońcy, wysunął propozycję wymierzenia mu za przestępstwo z art. 56 ust. 1 u.p.nark. bezwzględnej kary roku i 3 miesięcy pozbawienia wolności; najpewniej nie zdawał sobie wówczas sprawy z obowiązujących w tej mierze wszystkich regulacji ustawowych.

Wolno założyć, że świadomość w omawianym zakresie zarówno prokuratora, który nie sprzeciwił się wnioskowi, jak i Sądu Rejonowego w S. była pełniejsza. Oba te podmioty musiały wiedzieć, że art. 58 § 2 k.k. wykluczał wręcz możliwość orzeczenia grzywny – nawet gdy miała ona charakter obligatoryjny – jeśli tylko sąd nabrał uzasadnionego przekonania, że sprawca grzywny nie uiści i nie będzie jej można ściągnąć w drodze egzekucji. Zrezygnowanie z grzywny w niniejszej sprawie było więc dopuszczalne i dlatego brak podstaw, aby mówić, że wyrokujący Sąd naruszył wskazane w zarzucie kasacyjnym przepisy, to jest art. 387 § 2 k.p.k. i art. 56 ust. 1 u.p.nark. Już ta konstatacja sprawia, że kasacja – rozpoznawana wszak co do zasady tylko w granicach zaskarżenia i podniesionych zarzutów (art. 536 k.p.k.) – nie zasługiwała na uwzględnienie.

Trudno jednak powstrzymać się od uwagi, że art. 413 § 1 pkt 6 k.p.k., nakazujący wskazanie w wyroku zastosowanych przepisów ustawy karnej, obligował Sąd meriti do podania w podstawie prawnej wymiaru kary art. 58 § 2 k.k. (wypada tu zasygnalizować, że wskazany § 2 został uchylony ustawą nowelizującą z 20 lutego 2015 r. – Dz.U. z 2015 r., poz. 396). Uchybienie to jednak nie zostało podniesienie w formie zarzutu; z całą pewnością samemu zasygnalizowaniu o tym przepisie w uzasadnieniu kasacji nie można było nadać takiej rangi, zwłaszcza że nadzwyczajny środek zaskarżenia został wniesiony na niekorzyść skazanego.

Bez znaczenia dla rozstrzygnięcia sprawy na etapie postępowania kasacyjnego pozostała również treść uzasadnienia zaskarżonego wyroku. Nie tylko dlatego, że dokument ten został sporządzony już po wydaniu wyroku, ale również – a może przede wszystkim – z tej racji, że autor kasacji nie sformułował w tym zakresie żadnego zarzutu.

Tylko na marginesie Sąd Najwyższy widzi potrzebę zaznaczenia, że nawet w razie w pełni poprawnego zredagowania kasacji w wysokim stopniu mało prawdopodobne byłoby przyjęcie, że niepowołanie w dyspozytywnej części wyroku art. 58 § 2 k.k. stanowiło naruszenie prawa w stopniu rażącym i mogło wywrzeć istotny wpływ na treść orzeczenia. Przypomnieć tu trzeba, że użyty w art. 523 § 1 k.p.k. zwrot jest porównywalny co do wagi i doniosłości z bezwzględnymi przyczynami odwoławczymi (zob. post. SN z 4 lutego 2013 r., III KK 203/12, i z 28 lutego 2013 r., V KK 200/12). Uznanie *in concreto* wskazanego uchybienia za podstawę do wzruszenia prawomocnego wyroku byłoby – zdaniem Sądu Najwyższego – przejawem skrajnego formalizmu, obcego polskiemu ustawodawstwu karnoprosesowemu.

Podsumowując i nieco uogólniając rozważane kwestie, wolno stwierdzić: samo nieorzeczenie w wyroku skazującym zapadłym w ramach trybu konsensualnego przewidzianego w art. 387 k.p.k. danego rodzaju kary lub środka karnego, do czego uprawniał określony

Sądowi pierwszej instancji do ponownego rozpoznania. Ujawniły się bowiem, zdaniem wnioskodawcy, nowe dowody które w dacie wyrokowania nie były znane Sądowi, w postaci:

- a) ustaleń prawomocnego wyroku Sądu Okręgowego w G. z dnia 18 listopada 2010 r. w wyroku w sprawie o sygn. akt (...), w którym stwierdzono, że sprawców było 3 lub 4, podczas gdy ten sam Sąd w sprawie (...) wskazywał, iż byli jeszcze inni „nieustaleni sprawcy”;
- b) badań DNA przeprowadzonych w sprawie (...), które zaprzeczyły sprawstwu Aleksandra U.;
- c) zeznań świadków:
 - Andrzeja Ł. w sprawie (...) oraz sprawie (...), które były przedmiotem rozpoznania przez Sąd Okręgowy w G.;
 - Przemysława O., który uzyskał status świadka koronnego w sprawie (...) rozpoznawanej przed Sądem Okręgowym w G.,
 - Edmunda T., który podczas rozpoznawania sprawy (...), przyznał się do czynu, za który został skazany w sprawie, a jednocześnie zaprzeczył, że na miejsce zdarzenia jechał z Aleksandrem U.;
 - Macieja G. w sprawie zawistej przed Sądem Rejonowym w G. o sygn. akt (...), w której zeznał, że Aleksander U. nie brał udziału w napadzie na bank w Ż.;
 - Tomasza M., który w sprawie (...) stwierdził, że za napad w Ż. jedna osoba została skazana niesłusznie;
- d) zmiany metodologii naukowej przeprowadzania badań osmologicznych, co pozwala na stwierdzenie, że przeprowadzone w sprawie (...) próby osmologiczne były wadliwe, m.in. poprzez zastosowanie folii polietylenowej do zabezpieczania śladów zapachowych; nadto przeprowadzenie drugiej próby odorologicznej w sprawie (...), wówczas gdy Aleksander U. przebywał w Zakładzie Karnym w M.

Obrońca wniósł o dopuszczenie dowodów z dokumentów zawartych w w/w aktach i z broszury pt. „Ślady osmologiczne” dołączonej do wniosku.

W pisemnej odpowiedzi na wniosek prokurator Prokuratury Generalnej wniósł o jego oddalenie.

Ustosunkowując się do stanowiska Prokuratury Generalnej obrońca wniósł o przeprowadzenie badania porównawczego DNA Aleksandra U. z materiałem dowodowym zebrany w sprawie (...), z wykorzystaniem współczesnych metod badawczych, nowocześniejszych od zastosowanych w sprawie (...) oraz o przeprowadzenie ekspertyzy daktyloskopijnej w celu porównania śladów zabezpieczonych w tej sprawie ze śladami linii papilarnych Aleksandra U. Obrońca nadto m. in. wywodził, że twierdzenia i wnioski zawarte w tym stanowisku są sprzeczne z ustaleniami Sądu Okręgowego w G. w sprawie (...), w szczególności jeżeli chodzi o depozycje Andrzeja Ł., Leszka C., Rajmunda B., Macieja G. i Zygmunta D.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje.

Wniosek nie jest zasadny, albowiem nie zachodzi wskazana w nim podstawa do wznowienia postępowania. Wznowienie postępowania jest instytucją wyjątkową, wobec istniejącego domniemania prawidłowości ustaleń i rozstrzygnięć zawartych w prawomocnym wyroku. Zgodnie z art. 540 § 1 pkt 2 lit. a k.p.k. podstawą do wznowienia prawomocnie zakończonego postępowania sądowego są ujawnione po wydaniu orzeczenia nowe fakty lub dowody wskazujące m.in. na to, że skazany nie popełnił czynu. Zatem wznowienie

postępowania sądowego nie jest uwarunkowane ujawnieniem się po wydaniu wyroku jakichkolwiek nowych faktów lub dowodów nieznanymi przedtem sądowi, czy też zgłoszeniem określonych wątpliwości co do trafności zapadłego rozstrzygnięcia, ale tym, by nowe fakty lub dowody wiarygodnie podważały prawdziwość dokonanych, istotnych ustaleń faktycznych (zob. np. wyrok z 10 października 1995 r., II KO 76/94, OSNKW 1996, nr 1 - 2, poz. 9, czy postanowienie z 24 kwietnia 1996 r., V KO 2/96, OSNKW 1996, nr 7 - 8, poz. 47). Oznacza to, że bezwzględny warunkiem wznowienia postępowania jest wysokie prawdopodobieństwo wadliwości wyroku skazującego i wydania kolejnego orzeczenia odmiennego od orzeczenia pierwotnego (postanowienie SN z dnia 16 lipca 2014 r., III KO 25/14, LEX nr 1486673).

W niniejszej sprawie żaden z przedstawionych przez obrońcę skazanego dowodów nie wskazuje na to, że skazany nie popełnił przypisanego mu czynu.

Przede wszystkim, nie są dowodem ustalenia wyroku Sądu Okręgowego w G. z dnia 18 listopada 2010 r., sygn. akt (...), w którym Sąd ten uniewinnił Andrzeja Ł. i osoby wskazane przez niego, tj. Maksymiliana M., Wojciecha G., Tomasza M., Zygmunta D. i Leszka C. od zarzutu dokonania napadu na Bank w Ż.

Z zasady samodzielności jurysdykcyjnej sądu określonej w art. 8 § 1 k.p.k., wynika, że sąd karny samodzielnie rozstrzyga wszystkie zagadnienia prawne i faktyczne, jakie wyłoniły się w rozpatrywanej sprawie. Nie wiążą go rozstrzygnięcia sądów, jakie zapadły w innych sprawach karnych, w tym także związanych przedmiotowo i podmiotowo z rozpoznawaną sprawą. Przepis art. 8 § 1 k.p.k. wyklucza uznanie za wiążące ustalenia dokonane w innym procesie. Nieistotne są więc oceny dokonane przez inny sąd, choćby dotyczyły dowodów ze sprawy, o wznowienie której wnioskuje obrońca skazanego.

Sąd w sprawie o wznowienie postępowania nie dokonuje też na nowo oceny zebranych w toku procesu dowodów i poprawności przyjętych w oparciu o nie ustaleń faktycznych będących podstawą prawomocnego wyroku, ani oceny zasadności orzeczenia sądu pierwszej instancji, tak jak to się czyni w ramach kontroli instancyjnej, ale jest uprawniony zbadać tylko, czy ujawniły się nowe fakty lub dowody, wykazujące na znaczne prawdopodobieństwo wadliwości wyroku skazującego (postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 5 grudnia 2013 r., V KO 71/13, LEX nr 1400598).

Dlatego z wyżej wskazanych powodów o zasadności wniosku nie mogą decydować ustalenia poczynione w sprawie (...) ani forsowana przez obrońcę ocena przytoczonych w nim depozycji osobowych źródeł dowodowych, to jest A. Ł., P. O., E. T., M. G., Leszka C. i T. M. oraz (powołanego dopiero w uzasadnieniu wniosku) Zygmunta D. Przypomnieć tu trzeba, że Edmund T. i Maciej G. nie zeznali odmiennie w sprawie (...) niż wyjaśnili w sprawie (...), to znaczy, nie twierdzili pierwotnie, że Aleksander U. brał udział w rozboju, a następnie wykluczyli jego udział w tym przestępstwie. Nie są również nowym dowodem wyjaśnienia Tomasza M. i Zygmunta D., którzy w sprawie (...) nie przyznawali się do tego czynu i zostali od niego uniewinnieni, skoro nigdy, a więc i wcześniej, nie pomawiali A. U. o jego sprawstwo. Oferowana przez obrońcę wiedza Przemysława O. i Leszka C. nie dotyczyła personalnego składu osób, które napadły na bank w Ż., na co słusznie zwrócono uwagę w odpowiedzi prokuratora na wniosek. Trafnie tam również wskazano na bezwartościowość depozycji Andrzeja Ł. ze sprawy (...) dla oceny, czy Aleksander U. brał udział w przypisanym mu czynie oraz co do ilości współdziałających. Odesłać w tym względzie należy autora wniosku również do uzasadnienia postanowienia Sądu Najwyższego w sprawie (...), w której przesłuchano A. Ł. w trybie art. 97 k.p.k. w zw. z art. 546 k.p.k. i oddalono wniosek o wznowienie postępowania tego samego obrońcy. W obecnie rozpoznawanym wniosku ani w odpowiedzi obrońcy na stanowisko prokuratora Prokuratury Generalnej co do tego wniosku ograniczono się do polemiki z uzasadnieniem postanowienia w sprawie (...), wspartej sugestią, że sposób podziału łupu bez wątplenia

świadczy o ilości osób współdziałających, oraz do powołania numerów kart ze sprawy (...), w której A. Ł. składa wyjaśnienia, ale nie wynika z nich żaden nowy fakt w rozumieniu art. 540 § 1 pkt 2 k.p.k. (a więc wskazujący, że A. U. nie popełnił czynu). Jest za to w obu pismach procesowych obrońcy próba podważenia kluczowego dowodu obciążającego A. U. w postaci zeznań Rajmunda B., ale nie na podstawie depozycji świadka w sprawie (...) co do skazanego, lecz co do dwóch oskarżonych w tej sprawie. Wnioskodawca nie wskazuje więc nowych faktów z późniejszych zeznań R. B., które musiałyby dowodzić niewinności A. U.

Kilkakrotnie wspomniano już, że warunkiem wznowienia postępowania na podstawie art. 540 § 1 pkt 2 k.p.k. jest wykazanie (we wniosku, a nie przez sąd) istnienia **nowych** dowodów świadczących o tym, że skazany jest niewinny. Procedura przewidziana w art. 546 k.p.k. służy zaś sprawdzeniu, czy rzeczywiście są takie nowe dowody, a nie – ich poszukiwaniu. Procedura ta nie ma też na celu wykazywania, że sposób zabezpieczenia czy przeprowadzenia „starych” dowodów rzeczywiście był wadliwy lub nie uwzględnił nieznanych wówczas metod badań tych dowodów. Jest też wykluczone weryfikowanie ich przy pomocy środków nie stanowiących dowodów, takich jak załączone do wniosku opracowanie pt. „Ślady osmologiczne”, które nie pretenduje do źródła wiedzy kryminalistycznej („chodzi o przekazanie młodym policjantom ogólnego pojęcia o tego rodzaju śladach” – s. 5 – k. 25), nie bazuje na materiale dowodowym niniejszej sprawy ani tym bardziej, nie jest opinią. Żadnej wartości dowodowej, rzecz jasna, nie mają własne zastrzeżenia autora wniosku co do sposobu zabezpieczenia materiału porównawczego.

Nie odpowiada prawdzie twierdzenie z części wstępnej wniosku, że badania DNA przeprowadzone w sprawie (...) wykluczyły sprawstwo Aleksandra U. Przeczy temu już wywód zawarty w jego uzasadnieniu (s. 8 – 9) oraz „w odpowiedzi na stanowisko Prokuratury Generalnej”. Twierdzenia wnioskodawcy nawet nie uprawdopodobnia opinia biegłego z zakresu genetyki, złożona w sprawie (...). Biegły zastrzegł, że ze względu na znaczny upływ czasu nie jest możliwe uzyskanie pełnego profilu DNA skazanego i uniemożliwia to przeprowadzenie badań porównawczych w odniesieniu do osoby Aleksandra U. (k. 14632 akt (...)). W żadnym zaś wypadku biegły nie stwierdził, że taki stan rzeczy upoważnia do przyjęcia, że badania serologiczne przeprowadzone w sprawie (...) (k. 669 – 670 akt (...)) obarczone było wadą, a zabezpieczony materiał genetyczny wyklucza skazanego z kręgu potencjalnych sprawców rozboju w Ż. Wreszcie, odnosząc się do wniosku o sporządzenie opinii daktyloskopijnej w celu porównania śladów linii papilarnych skazanego z zabezpieczonymi na miejscu zdarzenia, to znów chodzi o niedopuszczalne w postępowaniu wznowieniowym prowadzenie postępowania co do istoty sprawy, a nie o czynności sprawdzające, o których mowa w art. 546 k.p.k. w zw. z art. 540 § 1 pkt 2 k.p.k., pomijając już fakt, że negatywny wynik takiej opinii nie wykluczałby sprawstwa A. U., ale tylko nieujawnienie (niezabezpieczenie) jego śladów.

Z tych wszystkich względów oraz dzielając wywody zawarte w postanowieniu Sądu Najwyższego z dnia 1 kwietnia 2003 r. w sprawie (...) i w rzetelnej odpowiedzi prokuratora Prokuratury Generalnej na wniosek, orzeczono jak na wstępie, rozstrzygając o kosztach postępowania wznowieniowego na podstawie art. 639 k.p.k.”.

1.2.8. Reguła *in dubio pro reo*.

przepisy: art. 5 § 2 k.p.k.,

hasła: Reguła *in dubio pro res*

Wyrok z dnia 28 września 2015 r., IV KK 143/15

Teza:

Art. 5 § 2 k.p.k. nie jest źródłem obowiązku czynienia ustaleń faktycznych w oparciu o najkorzystniejszą dla oskarżonego wersję zdarzeń bez wcześniejszego przeanalizowania wszystkich dostępnych dowodów i przedstawienia argumentów uzasadniających ocenę każdego z nich. Zatem nie jest sprzeczny z dyrektywą zapisaną w tym przepisie wybór wersji mniej korzystnej z punktu widzenia oskarżonego, jeżeli znajduje ona oparcie w dowodach, które oddają obraz zdarzenia, jako logiczne i zgodne z doświadczeniem życiowym.

Z uzasadnienia:

„Grzegorz S. został oskarżony o to, że w nieustalonym dniu w okresie od października 2002 r. do dnia 30 stycznia 2003 r. w C. i innych miejscowościach w zamiarze, aby Marek K. – wójt gminy C. – dokonał czynu zabronionego polegającego na przyjęciu w związku z pełnioną funkcją publiczną korzyści majątkowej, ułatwił mu to w ten sposób, że zobowiązał się wobec niego do pozornego przyjęcia od kontrahenta gminy C. w formie darowizny lub pozornego nabycia w drodze kupna – 2% udziałów w spółce z ograniczoną odpowiedzialnością „O.”, o łącznej wartości nominalnej ok. 200.000 zł i łącznej wartości transakcyjnej ok. 100.000 zł, którymi następnie miał faktycznie dysponować Marek K., co stanowiło ułatwienie popełnienia przestępstwa korupcyjnego, tj. o przestępstwo z art. 18 § 3 kk w zw. z art. 228 § 1 kk.

Sąd Rejonowy w N. wyrokiem z dnia 6 czerwca 2014 r., sygn. akt (...), uniewinnił oskarżonego od popełnienia zarzucanego mu czynu. Powyższe orzeczenie zostało zaskarżone przez Prokuratora Okręgowego w K., który podnosząc zarzut błędu w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę wyroku, mający wpływ na jego treść, wniósł o uchylenie kwestionowanego rozstrzygnięcia i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi I instancji.

Po rozpoznaniu wniesionej apelacji Sąd Okręgowy w N. wyrokiem z dnia 25 listopada 2014 r., sygn. akt (...), utrzymał w mocy zaskarżone rozstrzygnięcie Sądu I instancji.

Obecnie, kasację na niekorzyść oskarżonego Grzegorza S. od powyższego wyroku wniósł Prokurator Okręgowy w K. zarzucając:

1. rażące naruszenie prawa karnego procesowego, tj. art. 5 § 2 k.p.k., art. 7 k.p.k., art. 433 § 1 k.p.k., art. 434 § 1 k.p.k. i art. 440 k.p.k., polegające na zaaprobowaniu i powieleniu przez Sąd II instancji, oczywistych uchybień proceduralnych, jakich dopuścił się Sąd I instancji, mających w szczególności postać bezpodstawnego, sprzecznego z art. 5 § 2 k.p.k., odstąpienia od dokonania ustaleń faktycznych w odniesieniu do treści i zakresu zobowiązań przyjętych przez Grzegorza S. wobec Marka K. najpóźniej w trakcie rozmowy z dnia 30 stycznia 2003 r., a dotyczących nabycia i wykonywania praw z udziałów w spółce z ograniczoną odpowiedzialnością „O.”, a więc w obszarze kluczowym dla ukie-runkowania rozstrzygnięcia, czego konsekwencją było rażąco niesprawiedliwe utrzymanie w mocy orzeczenia zaskarżonego apelacją, pomimo wystąpienia w/w uchybień podlegających uwzględnieniu z urzędu niezależnie od granic zaskarżenia i podniesionych zarzutów, co powinno prowadzić do jego uchylenia;

2. rażącą obrazę przepisów prawa procesowego, mającą wpływ na treść zaskarżonego wyroku, tj. art. 7 k.p.k. i art. 457 § 3 k.p.k., polegającą na braku dokonania wszechstronnej i rzetelnej kontroli odwoławczej, co było skutkiem arbitralnie przyjętej przez sąd wadliwej interpretacji treści apelacji, w tym zwłaszcza cechy pozorności mającej charakteryzować działania, do których podjęcia zobowiązał się oskarżony w dniu 30 stycznia 2003 r., co skutkowało niezasadnym utrzymaniem w mocy zaskarżonego orzeczenia.

Na podstawie tak sformułowanych zarzutów autor kasacji wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy Sądowi Okręgowemu w N. do ponownego rozpoznania.

Sąd Najwyższy zważył co następuje.

Kasacja wniesiona na niekorzyść osk. Grzegorza S. okazała się zasadna, a podniesione w niej zarzuty i sformułowane wnioski zasługiwały na uwzględnienie. Skarżący słusznie podnosi wady kontroli odwoławczej i trafnie wytyka błędy w rozumowaniu zaprezentowanym przez sąd odwoławczy. Zgodzić się też trzeba z tezą, że bezkrytyczna akceptacja dla co najmniej niejednoznacznego stanowiska wyrażonego przez Sąd Rejonowy w N. sprawia, że wady, jakimi było dotknięte rozstrzygnięcie pierwszoinstancyjne, przenikają do orzeczenia sądu odwoławczego. Dotyczy to w szczególności uchybień związanych z zastosowaniem dyrektyw wynikających z dyspozycji przepisów art. 5 § 2 k.p.k. i art. 7 k.p.k. Sądy obu instancji wielokrotnie odwołują się do treści zasad wyrażonych w tych normach, ale wobec braku spełnienia zawartych w nich przesłanek, stanowisko to nie znajduje skutecznej ochrony. Podkreślić należy, że zasadność oraz prawidłowość wniosków i ocen wywiedzionych przez sąd pozostaje pod ochroną prawa procesowego jedynie wówczas, gdy spełnia wymogi określone w powołanym ostatnio przepisie, tj. gdy stanowi rezultat procesu rozumowania przeprowadzonego zgodnie z zasadami logiki, wiedzy oraz doświadczenia życiowego i znajduje oparcie w materiale dowodowym, prawidłowo zebrany, ujawniony na rozprawie oraz poddany rzetelnej analizie przedstawionej w pisemnych motywach. Tylko tak ukształtowane przekonanie sądu, o jakim mowa w art. 7 k.p.k., ma charakter oceny swobodnej, a nie dowolnej. Tymczasem, wywody zaprezentowane przez sąd odwoławczy w tej sprawie, pomimo swej obszerności i odwoływania się do niekwestionowanych zasad utrwalonych w orzecznictwie, nie odpowiadają powyższym wymaganiom. Zadeklarowana przez ten Sąd już na wstępie aprobata dla oceny wyrażonej przez Sąd I instancji co do braku dostatecznych dowodów potwierdzających, że osk. G. S. zachował się w sposób opisany w zarzucie aktu oskarżenia, została wyrażona bez uwzględnienia rzeczywistej i pełnej treści dowodów zgromadzonych podczas procesu. Co więcej, istotnej części tych dowodów nawet nie omówiono w sposób należyty.

Na wstępie zaakcentować trzeba, że Sąd Najwyższy nie zamierza wkraczać w sferę oceny poszczególnych dowodów zgromadzonych w toku postępowania w tej sprawie ani tym bardziej ograniczać sądu meriti w swobodzie wyprowadzania wniosków płynących z takiej oceny. Przypomnieć trzeba jednak – jak widać niestety po raz kolejny, bo była już o tym mowa w poprzednim orzeczeniu Sądu Najwyższego - o konieczności dokonania analizy całego materiału dowodowego, który musi być oceniany z uwzględnieniem powiązań istniejących pomiędzy jego różnymi elementami oraz bez rażącego naruszania reguł logicznego rozumowania. Podkreślić także należy, że norma wyrażona w art. 5 § 2 k.p.k. zostaje naruszona nie tylko wtedy, gdy nieusuwalnych wątpliwości nie rozstrzygnięto na korzyść oskarżonego, ale również wtedy, gdy organ procesowy bezzasadnie korzysta z tej dyrektywy. Warunkiem jej zastosowania jest przecież brak możliwości usunięcia wątpliwości co do treści ustaleń faktycznych. Natomiast w wypadku, gdy pewne ustalenie faktyczne jest zależne od dania wiary tej lub innej grupie dowodów przeprowadzonych w toku procesu, nie można w ogóle mówić o naruszeniu zasady in dubio pro reo. Obowiązkiem Sądu jest bowiem wtedy przede wszystkim dokonanie pogłębionej analizy poszczególnych dowodów, zajęcie stanowiska co do ich wiarygodności, skonfrontowanie z innymi dowodami i dokonanie oceny, której wyniki w postaci wniosków doprowadzą do dokonania konkretnych ustaleń faktycznych. Samo zgromadzenie w sprawie różnych dowodów, nawet wspierających przeciwstawne tezy, nie daje wcale podstawy do twierdzenia, że zachodzą nie dające się usunąć wątpliwości, ale rodzi po stronie Sądu obowiązek szczególnie starannego rozważenia każdego z tych dowodów i rzetelnego

wskazania, które z nich i dlaczego przyjmuje za podstawę swego rozstrzygnięcia. Ewentualne zastrzeżenia dotyczące tej sfery mogą być więc jedynie rozstrzygane na płaszczyźnie utrzymania się przez Sąd orzekający w granicach sędziowskiej swobody oceny wynikającej z treści art. 7 k.p.k. (por.: m.in. postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 29 maja 2008 r., V KK 99/08, postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 2 lutego 2004 r., V KK 207/03, wyrok Sądu Najwyższego z dnia 11 października 2002 r. V KKN 251/01). Jak już powiedziano, nawet całkowite przeciwieństwo dowodów nie daje jeszcze podstaw do zaniechania ich oceny i mechanicznego powołania się na dyrektywę interpretowania wątpliwości na korzyść oskarżonego.

Przepis art. 5 § 2 k.p.k. nie może więc być wykładany, jako źródło obowiązku czynienia ustaleń faktycznych w oparciu o najkorzystniejszą dla oskarżonego wersję zdarzeń bez wcześniejszego przeanalizowania wszystkich dostępnych dowodów i przedstawienia argumentów uzasadniających ocenę każdego z nich. Zatem nie jest sprzeczny z dyrektywą zapisaną w tym przepisie wybór wersji mniej korzystnej z punktu widzenia oskarżonego, jeżeli znajduje ona oparcie w dowodach, które oddają obraz zdarzenia, jako logiczne i zgodne z doświadczeniem życiowym.

Sąd Najwyższy ponownie (bo była już o tym mowa w motywach poprzedniego rozstrzygnięcia sądu kasacyjnego w tej sprawie – por. wyrok z dnia 26 lipca 2007 r.) zwraca uwagę na to, że zagłębienie się przez sąd odwoławczy w samodzielne rozważania nad treścią poszczególnych dowodów otwiera stronom drogę do kontestowania w ramach nadzwyczajnego środka zaskarżenia, wyników tej analizy, a w szczególności jej kompletności oraz logicznej poprawności wyprowadzonych wniosków. W tej sprawie, sąd odwoławczy wielokrotnie powoływał się na zasadę procesu karnego wyrażoną w art. 5 § 1 k.p.k., podkreślając m.in., że „przyjęty przez Sąd I instancji wariant – którego istotę z punktu widzenia wydanego rozstrzygnięcia uniewinniającego można sprowadzić do tezy o niemożności stanowczego wykluczenia, że oskarżony nie miał zamiaru dokonać pozornej czynności prawnej nabycia 2% udziałów w spółce, a jedynie korzystając z uprawnień rzeczywistego (niepozornego) nabywcy udziałów był gotów dostosowywać się, wykonując prawa udziałowcy, do życzeń M. K. – znajduje oparcie w dostępnych dowodach zanalizowanych bez wyjścia poza ramy dyskrecjonalnej władzy sędziowskiej, jest logiczny, spójny, nie narusza wskazań wiedzy i doświadczenia życiowego oraz prawdopodobny...”.

W kolejnych wywodach poddano samodzielnej analizie poszczególne wypowiedzi uczestników spotkania w dniu 30 stycznia 2003 r., odtworzone w oparciu o opinię biegłych z zakresu fonoskopii, wyrażając przekonanie o ich dwuznaczności, dwutorowości i możliwości różnego rozumienia. Zarazem jednak nie przedstawiono żadnych argumentów uzasadniających wybraną wersję i odrzucenie tez oskarżyciela zawartych w apelacji, poza zamieszczeniem pod ich adresem ogólnych uwag w rodzaju „wyraz indywidualnych zapatrywań”, „subiektywna interpretacja treści dowodów”, „subiektywność i spekulatywność wniosków”. Przy tak daleko idącym zaangażowaniu się sądu odwoławczego w analizę konkretnych źródeł dowodowych, za dopuszczalne należało uznać podnoszenie w nadzwyczajnym środku zaskarżenia zarzutów związanych z naruszeniem art. 5 § 2 k.p.k. i art. 7 k.p.k., czego zwykle sąd kasacyjny nie akceptuje.

Rzecz bowiem w tym, że żadna z przesłanek, które doprowadziły sąd odwoławczy do poglądu o zasadności stanowiska Sądu I instancji – nie odzwierciedla tak naprawdę istniejącej rzeczywistości. Nie sposób bowiem mówić o zasadności argumentu powołującego się na oparcie rozstrzygnięcia sądu meriti na dostępnych dowodach, jeżeli w rozważaniach tego Sądu nie omówiono tej części zeznań świadka Nr 1, które zostały złożone choćby w toku pierwszego rozpoznania sprawy i wyraźnie ilustrowały treść uzgodnień dokonywanych między uczestnikami wydarzeń. Sąd odwoławczy, uzupełniając szeroko wywody Sądu I instancji w części poświęconej analizie materiału dowodowego, także

ograniczył się do dywagacji nad poszczególnymi fragmentami rozmowy zarejestrowanej w dniu 30 stycznia 2003 r., budując zresztą na tym tle obraz wątpliwości, których nie miał nawet Sąd I instancji. Zaniechał natomiast skonfrontowania tych treści z zeznaniami osoby, która aktywnie uczestniczyła w rozmowie będącej przedmiotem rozważań, a której nigdy nawet nie próbowano zapytać o znaczenie niezapisanych fragmenty wypowiedzi (czego już dziś nie można uzupełnić). Jeżeli dalej (s. 6 uzasadnienia), sąd odwoławczy przyjmuje, że „jakieś porozumienie odnośnie nabycia 2 % udziałów z dużym prawdopodobieństwem rzeczywiście miało miejsce /.../, lecz nic pewnego na temat jego kształtu nie można powiedzieć”, to zapoznanie się z zeznaniami w/w świadka (zwłaszcza w postaci, jakiej nie zredukowała jeszcze „odległość czasu”, którą z kolei Sąd Rejonowy uczynił przesłanką swej oceny), pozwala dowiedzieć się właśnie tego, jaki kształt to porozumienie miało i czego dotyczyło oraz jakie cele miało realizować, a wypowiedzi oskarżonego nagrane w trakcie spotkania w dniu 30 stycznia 2003 r., trudno odczytać inaczej niż potwierdzenie właśnie takich wcześniejszych uzgodnień i aprobatę dla ich treści. W świetle tych dowodów, zarówno treść porozumienia, jak i sytuacja jego uczestników, którą to porozumienie kształtowało – rysują się dość wyraziście. Zatem, już niekompletność tej analizy dyskwalifikuje koncepcję tak pozytywnie ocenioną i popieraną przez sąd odwoławczy. Nie można jej bowiem skutecznie zastąpić odwoływaniem się do dwutorowej interpretacji, czy dwuznacznego rozumienia odtworzonych fragmentów wypowiedzi. Takie stanowisko jest całkowicie bezzasadne w sytuacji, gdy jednocześnie nie konfrontuje się ewentualnych wątpliwości w tym zakresie z relacjami uczestnika tych rozmów składanymi bezpośrednio – lub po upływie niezbyt długiego okresu – po ich przeprowadzeniu.

Żadnego oparcia w treści dowodów nie ma też kolejne twierdzenie sądu odwoławczego (s. – 9 uzasadnienia), że jedynie „intencją M. K. było wpływanie na decyzje oskarżonego jako udziałowcy...”, skoro z nagrania tym razem wprost i bez żadnej „dwuznaczności” wynika, iż wszystkie decyzje inwestora zewnętrznego mają być podejmowane przez niego w porozumieniu z M. K. – z całkowitym pominięciem oskarżonego, co ten ostatni w pełni akceptuje.

Równie jaskrawie widać tę wadę rozumowania sądu odwoławczego na gruncie rozważań dotyczących formy w jakiej miało nastąpić nabycie udziałów przez osk. G. S. Analiza tego zagadnienia w części motywacyjnej jest całkowicie szczątkowa, choć znowu w świetle zeznań świadka Nr 1, kwestia ta zdaje się rysować zupełnie wyraźnie. Zresztą, Sądy obu instancji nie mogą zdecydować się w swoich ustaleniach na zajęcie konkretnego stanowiska, czy przyjmują, że chodziło o transakcję kupna-sprzedaży udziałów w spółce, czy też o przekazanie oskarżonemu 2 % udziałów w formie darowizny, co także w sposób oczywisty przeczy tezie o spójności całego poglądu.

Stawiając, z kolei, autorowi apelacji zarzut „wyłącznie subiektywności i spekulatywności wniosków”, sąd odwoławczy nie wyjaśnia jednak, jak można – bez rażącego naruszenia zasad logicznego rozumowania – racjonalnie zakładać, że (przy wariacie transakcji kupna) kupujący udziały w spółce o wielomilionowej wartości nie tylko nie interesuje się ich ceną, wyceną całej inwestycji i wartością swojej części, a także choćby podstawowymi warunkami nabycia, ale już na wstępie deklaruje, że po zainwestowaniu własnych pieniędzy i to w znacznej kwocie, w ogóle nie będzie korzystał z uprawnień płynących z tych udziałów, lecz przekazuje te uprawnienia obcej osobie, której działanie będzie tylko firmował swoim nazwiskiem.

Koncepcja przyjęta przez sądy jest nielogiczna i sprzeczna z doświadczeniem życiowym w jeszcze większym stopniu w wersji opartej na założeniu, że nabycie przez oskarżonego udziałów nastąpiłoby w drodze darowizny. W stopniu wręcz rażącym nielogiczna pozostaje teza, że inwestor, nabywający 90 % udziałów w spółce, bez żadnego powodu podaruje 2 % z tych udziałów osobie zupełnie obcej – wiedząc dodatkowo, że uprawnienie

nia związane z tymi udziałami będzie realizował jeszcze ktoś inny. Zwłaszcza, jeżeli tym szczególnym podmiotem jest reprezentant samorządu odgrywający istotną rolę w całym przedsięwzięciu inwestycyjnym. Skuteczna obrona takiej tezy musiałaby wykazać, że inwestor miał rzeczywiście tytuł do dokonania takiej darowizny – inny niż wskazany przez oskarżyciela. Zupełnie gołostowne jest więc w tym kontekście zapewnienie sądu odwoławczego, że deklaracja udziałowca spółki, który stał się nim w tak szczególny i niczym nie wytłumaczony sposób, iż bezinteresownie przekazuje swoje udziały do dyspozycji innej osobie, którą „akurat” jest funkcjonariusz publiczny i będzie firmował swoim nazwiskiem jej działania, „nie jest wszak nielogiczna”. Jeżeli już w tym miejscu sąd ten powołał się na zasady doświadczenia życiowego, to wniosek z nich płynie zgoła odmienny – wskazany przez oskarżyciela.

Niezależnie od powyższego, aprobuując taką wersję, należało przedstawić konkretne argumenty, które pozwoliłyby uznać za prawdopodobny – a zarazem prawnie obojętny – wariant ustaleń, zgodnie z którym oskarżony firmuje swoim nazwiskiem nabycie w spółce udziałów (o wartości paruset tysięcy złotych) z jednoczesną deklaracją, że wykonywanie praw płynących z tych udziałów będzie wykonywała osoba objęta zakazem ich nabycia. Zamiast tego Sąd Okręgowy prezentuje dość szczególną analizę tych dowodów i okoliczności, które przywołał autor zwykłego środka odwoławczego dla wsparcia swojej tezy o winie oskarżonego. Wprawdzie – w odniesieniu do konkretnych kwestii – nie podważa wiarygodności źródeł dowodowych ani udokumentowanej treści dowodów, ale już wniosek z nich płynący – ocenia jedynie jako prawdopodobny albo wręcz „spekulatywne”. Uzasadnia to zupełnie nieporadną miejscami próbą analizy językowej zwrotów i wypowiedzi użytych przez uczestników spotkania w dniu 30 stycznia 2003 r., prowadzoną zresztą w oderwaniu od relacji jego uczestników. W dalszej jednak części swych wywodów, sąd odwoławczy dyskwalifikuje właściwie materiał dowodowy – bezzasadnie ograniczając go zresztą tylko do nagrania ze spotkania w dniu 30 stycznia 2003 r. (s. 6 uzasadnienia SO); dochodzi bowiem do wniosku, że „stan dostępnych dowodów, w tym luki i niejasności w nagraniu, nie pozwala na odrzucenie takiej możliwości” rozumienia wypowiedzi oskarżonego jako potwierdzenie gotowości do określonego postępowania jako udziałowiec spółki, tj. zgodnego z interesami M. K. I znowu, rzecz w tym, że po pierwsze, deklaracje oskarżonego odnoszą się do bardzo konkretnych pytań i wypowiedzi świadka Nr 1, którego relacji sąd odwoławczy nie analizuje, a po drugie, obiektywnie rzecz biorąc zawierają one treści znacznie dalej idące niż te, które ten sąd z nich odczytał. Jest to tym bardziej zaskakujące, jeżeli się zważy, że tenże sąd cytuje następnie bezpośrednio stwierdzenie oskarżonego, z którego wynika, iż to M. K. będzie podejmował decyzje wynikające z uprawnień udziałowca. W tym zakresie, stanowisko sądu odwoławczego pozostaje zresztą także w opozycji do ustaleń poczynionych przez Sąd I instancji. Ten ostatni bowiem powołuje się wprost na odtworzony fragment wypowiedzi oskarżonego składającego deklarację co do tego, że decyzje będzie bezpośrednio podejmował M.K.

Całkowicie nielogiczne są też dywagacje na temat skutków prawnych czynności pozornych i wnioski wyprowadzone z tego wyводу. Jest przecież oczywiste, że uczestnicy wydarzeń nie dążyli do dokonania nieważnych czynności i wprowadzanie tego wątku do argumentacji niczego do sprawy nie wnosi. Cała koncepcja opierała się przecież na założeniu, że oskarżony będzie występował jako formalny właściciel 2% udziałów w spółce, a M. K. będzie rzeczywiście realizował uprawnienia płynące z tego tytułu.

Konkludując tę część wywodów stwierdzić trzeba, że Sąd Okręgowy w N. – w związku z treścią zarzutu apelacji – w znacznym stopniu zaangażował się w analizę i ocenę materiału dowodowego, traktując te rozważania jako punkt wyjścia dla swego rozstrzygnięcia. W tym zakresie jednak wyrażone stanowisko jest obarczone poważnymi wadami w postaci pominięcia części dowodów oraz wyraźnych błędów logicznych i luk w rozumowa-

niu. W tej sytuacji nie tylko nie korzysta ono z ochrony wynikającej z treści art. 7 k.p.k., ale w stopniu rażącym narusza powołany przepis, co trafnie wytknął skarżący.

W niewielkim stopniu sąd odwoławczy wykonał też swoją funkcję kontrolną w odniesieniu do wywodów zaprezentowanych przez Sąd I instancji. Aprobując tezę, że dostępne dowody wykluczają stanowcze przyjęcie, iż osk. G. S. przed spotkaniem zobowiązał się wobec M. K. do pozornego przyjęcia od kontrahenta gminy C. 2% udziałów w spółce O., nie dostrzeżono, że analiza zeznań świadka Nr 1 jest niepełna, pominięto znaczenie deklaracji oskarżonego co do firmowania swoim nazwiskiem roli odgrywanej przez M. K. w spółce oraz zignorowano wyraźne sprzeczności w ustaleniach poczynionych przez Sąd Rejonowy. Z tych ostatnich ma bowiem wynikać równocześnie, że na spotkaniu w dniu 30 stycznia 2003 r. nie doszło do stanowczych ustaleń także w odniesieniu do wysokości udziałów w spółce nabywanych przez oskarżonego – co pozostaje w opozycji do treści uzgodnień dokonanych przez uczestników tego spotkania, ale ma prowadzić do wniosku, że – zdaniem sądu meriti – w ogóle nie doszło do popełnienia zarzucanego przestępstwa, a zarazem, że zachowanie oskarżonego nie stanowiło przestępstwa popełnionego przez niego w formie pomocnictwa, gdyż jedynie „z uwagi na splot okoliczności będących poza sferą jego przewidywań /.../, w sposób niezamierzony sprzyja sprawcy, który to chce wykorzystać do popełnienia przestępstwa, tak jak Marek K., przy czym Grzegorz S. przestępstwa takiego ani nie akceptował ani nie chciał ułatwić”. Wprawdzie, taka konkluzja Sądu I instancji także mogłaby stanowić podstawę do wydania wyroku uniewinniającego, ale pozostaje ona w opozycji do wcześniej przytoczonego ustalenia dotyczącego braku konkretnych uzgodnień w dniu 30 stycznia 2003 r., a także pozbawia racjonalnego wsparcia odwoływanie się do dyrektywy wynikającej z przepisu art. 5 § 2 k.p.k. Skoro bowiem Sąd daje wiarę określonym dowodom i stwierdza, że osk. G. S. nie miał świadomości w jakich uzgodnieniach uczestniczył i nie godził się na popełnienie przestępstwa, to znaczy, że organ procesowy usunął wszelkie wątpliwości w tym zakresie, poczynił jednoznaczne – w jego przekonaniu – ustalenia faktyczne i nie ma już miejsca na zastosowanie reguły przewidzianej w art. 5 § 2 k.p.k. W takiej konfiguracji trzeba jednak prawidłowo wykazać, dlaczego dowody przeciwnie nie zasługiwały na uwzględnienie (o czym będzie jeszcze mową poniżej).

W świetle tak sformułowanych motywów rozstrzygnięcia Sądu Rejonowego w N. powstają uzasadnione wątpliwości co do tego, jakie były ostatecznie powody orzeczenia wydanego przez ten Sąd. Ta oczywista wada wywodów Sądu I instancji nie została w ogóle dostrzeżona w toku kontroli instancyjnej, choć także w wypadku środka odwoławczego wniesionego przez oskarżyciela publicznego na niekorzyść oskarżonego, sąd odwoławczy jest zobligowany do dokonania szerszej kontroli zaskarżonego wyroku z punktu widzenia okoliczności uwzględnianych z urzędu, w tym również objętych regulacją przewidzianą w art. 440 k.p.k.

W obecnej sytuacji procesowej opisana wyżej wada rozumowania sądu meriti nie może być usunięta przez sąd odwoławczy, co uzasadniało – także dla zapewnienia większej sprawności postępowania, uchylene od razu również wyroku Sądu Rejonowego w N., wydanego w tej sprawie. W tym ostatnim rozstrzygnięciu ograniczono się bowiem także do poddania analizie jedynie części dowodów zgromadzonych w czasie dotychczasowych czynności w postaci odniesienia się do tych zeznań świadka Nr 1, które składał w toku ostatniego rozpoznania sprawy, założono „ewentualnie błędne relacjonowanie” przez niego przebiegu spotkania w dniu 30 stycznia 2003 r., przyznając jednocześnie, że jego zeznania zostały pozytywnie zweryfikowane innymi dowodami, w tym także nawet wyjaśnieniami oskarżonego, by następnie uznać, że odległość czasowa od opisywanych wydarzeń nie pozwoliła mu na „pełne ustosunkowanie się do stwierdzonych w zeznaniach nieścisłości”. Zważywszy jednak na to, że uchylene poprzedniego wyroku w tej sprawie przez Sąd Najwyższy nastąpiło w 2007 r., to nie sposób nie odnotować, że owa

orzeczenie w tym przedmiocie wydaje sąd odwoławczy lub sąd pierwszej instancji, a w wypadku gdy opłaty nie określono, orzeczenie może wydać także referendarz sądowy, to tym samym uznać należy, że orzeczenie sądu odwoławczego, rozpoznającego środek odwoławczy wniesiony wyłącznie na korzyść oskarżonego, ustalające prawidłową wysokość opłaty, którą błędnie określono w orzeczeniu sądu pierwszej instancji, nie narusza zakazu *reformationis in peius* (art. 434 § 1 k.p.k.) także wtedy, gdy następuje to na niekorzyść oskarżonego..

Z uzasadnienia:

„Wyrokiem Sądu Rejonowego w M. z dnia 21 marca 2012 r., sygn. akt (...), Paweł G. został uznany za winnego popełnienia przestępstwa z art. 59 ust. 1 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii w zw. z art. 12 k.k., za które na podstawie art. 59 ust. 1 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii wymierzono mu karę roku i 10 (dziesięciu) miesięcy pozbawienia wolności, a na podstawie art. 33 § 2 k.k. 200 (dwieście) stawek dziennych grzywny, przyjmując jedną stawkę dzienną za równoważną kwocie 10 (dziesięciu) złotych. Ponadto, mocą powołanego wyroku Sądu Rejonowego w M. oskarżonego Pawła G. uznano za winnego popełnienia przestępstwa z art. 58 ust. 1 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii, za które wymierzono mu karę 2 (dwóch) miesięcy pozbawienia wolności. Sąd Rejonowy na podstawie 85 k.k. w zw. z art. 86 § 1 k.k. połączył orzeczone kary jednostkowe pozbawienia wolności i wymierzył oskarżonemu Pawłowi G. karę łączną roku i 11 (jedenaście) miesięcy pozbawienia wolności, której wykonanie warunkowo zawiesił na okres 5 (pięciu) lat próby; na podstawie art. 73 § 1 k.k. oddał oskarżonego Pawła G. w okresie próby pod dozór kuratora, a na podstawie art. 45 § 1 k.k. orzekł przepadek na rzecz Skarbu Państwa korzyści majątkowej w kwocie 7530 (siedem tysięcy pięćset trzydzieści) złotych. W pkt XVIII wyroku Sąd Rejonowy zasądził od oskarżonego na rzecz Skarbu Państwa kwotę 500 (pięćset) złotych tytułem kosztów sądowych wraz z opłatami.

Apelację od tego wyroku wniósł oskarżony Paweł G., który podnosząc zarzuty obrazy przepisów prawa materialnego i procesowego, wniósł w konkluzji o zmianę tegoż wyroku i uniewinnienie go od zarzucanych mu czynów.

Sąd Okręgowy w G. wyrokiem z dnia 23 maja 2012 roku, sygn. akt (...), po rozpoznaniu apelacji oskarżonego Pawła G., orzekł w następujący sposób:

- I. utrzymał w mocy zaskarżony wyrok, uznając apelację za oczywiście bezzasadną,
- II. obciążył oskarżonego wydatkami poniesionymi przez Skarb Państwa w postępowaniu odwoławczym w kwocie 20 (dwadzieścia) złotych i wymierzył mu opłatę w kwocie 700 (siedemset) złotych za to postępowanie, ustalając jednocześnie, że opłata za I instancję wynosi również 700 (siedemset) złotych.

W uzasadnieniu swojego stanowiska Sąd Okręgowy wskazał, że Sąd pierwszej instancji błędnie ustalił wysokość opłaty na kwotę 500 zł, skoro opłata od orzeczonej kary łącznej pozbawienia wolności wynosi 300 zł, a opłata od kary grzywny, orzeczonej na podstawie art. 33 § 2 k.k. obok kary pozbawienia wolności, wynosi 400 zł (tj. 20 % od kwoty 2000 zł, a nie 10 % jak przy grzywnie orzekanej jako kara samoistna, albo orzekanej na podstawie art. 71 § 1 k.k.), co w sumie daje kwotę 700 zł.

Kasację od wyroku Sądu Okręgowego w G. wniósł Rzecznik Praw Obywatelskich zaskarżając ww. wyrok w części dotyczącej pkt. II, w zakresie, w jakim ustalono opłatę za pierwszą instancję na kwotę 700 zł, na korzyść Pawła G. i zarzucając rażące i mające istotny wpływ na jego treść naruszenie przepisów postępowania, to jest art. 434 § 1 zdanie 1 k.p.k., poprzez podwyższenie wysokości opłaty, którą obciążono Pawła G. za pierwszą instancję w wyroku Sądu I instancji, z pięćset złotych do siedemset złotych,

co stanowiło orzeczenie na jego niekorzyść, w sytuacji, gdy wyrok sądu meriti został zaskarżony wyłącznie na korzyść tego oskarżonego.

W konkluzji Rzecznik Praw Obywatelskich wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku Sądu Okręgowego w G. w części dotyczącej pkt. II, w zakresie opłaty za postępowanie przed Sądem I instancji, którą winien ponieść Paweł G.

Sąd Najwyższy rozważył, co następuje.

Kasacja Rzecznika Praw Obywatelskich jest bezzasadna i to w stopniu oczywistym.

Tego rodzaju rozstrzygnięcie Sądu Najwyższego pozwala wprowadzić na zaniechanie sporządzenia uzasadnienia wyroku Sądu kasacyjnego oddalającego skargę kasacyjną jako oczywiście bezzasadną (art. 535 § 3 k.p.k.), ale w realiach niniejszej sprawy i przy uwzględnieniu między innymi rangi podmiotu, który ją sporządził, należało uznać za celowe sporządzenie pisemnych motywów zapadłego orzeczenia. Sformułowany w powołanym przepisie art. 535 § 3 k.p.k. brak wymogu sporządzenia uzasadnienia nie oznacza bowiem ustawowego zakazu jego sporządzenia (zob. postanowienie SN z dnia 27 lutego 2007 r., II KK 310/06, OSNKW 2007, z. 4, poz. 35).

Przystępując zatem do omówienia przyczyn uznania wniesionej w sprawie skargi kasacyjnej za bezzasadną w stopniu oczywistym na wstępie przyznać należy rację Rzecznikowi Praw Obywatelskich co do istoty sformułowanego w art. 434 k.p.k. tzw. zakazu reformationis in peius. Zgodnie z przepisem art. 434 § 1 k.p.k. – w brzmieniu obowiązującym do dnia 1 lipca 2015 r. – sąd odwoławczy może orzec na niekorzyść oskarżonego tylko wtedy, gdy wniesiono na jego niekorzyść środek odwoławczy, a także tylko w granicach zaskarżenia, chyba że ustawa stanowi inaczej. Istotą zawartego w tym przepisie zakazu reformationis in peius jest zakaz pogarszania sytuacji procesowej oskarżonego w przypadku wywiedzenia środka odwoławczego jedynie na jego korzyść; oskarżony ma zatem gwarancję, że orzeczenie zapadłe w wyniku wniesienia odwołania nie będzie dla niego gorsze niż to zapadłe w pierwszej instancji. Na pełną aprobatę zasługują także powołane w skardze kasacyjnej judykaty Sądu Najwyższego, z których wynika że: „Brak środka odwoławczego, wniesionego na niekorzyść oskarżonego, uniemożliwia sądowi odwoławczemu orzekanie na niekorzyść. Oznacza to, że w braku środka odwoławczego na niekorzyść oskarżonego jego sytuacja w postępowaniu odwoławczym nie może ulec pogorszeniu w jakimkolwiek punkcie. Nakłada to na sąd odwoławczy obowiązek powstrzymania się od dokonywania posunięć – w tym również w sferze ustaleń faktycznych – powodujących, a nawet mogących powodować, negatywne skutki w sytuacji prawnej oskarżonego” (zob. np. wyroki SN: z dnia 2 kwietnia 1996 r., V KKN 4/96, LEX nr 25598; z dnia 22 lutego 2007 r., V KK 180/06, OSNwSK 2007, poz. 485; postanowienie SN z dnia 5 sierpnia 2009 r., II KK 36/09, OSNKW 2009, nr 9, poz. 80).

Rzecz jednak w tym, że w niniejszej sprawie taka sytuacja nie zaistniała, a tym samym nie doszło do naruszenia zakazu reformationis in peius. Oczywistą sprawą jest, że po rozpoznaniu apelacji oskarżonego od wyroku Sądu I instancji Sąd Okręgowy w G. wymierzył mu opłatę w kwocie 700 (siedemset) złotych za postępowanie odwoławcze, a jednocześnie ustalił, że opłata za I instancję wynosi również 700 (siedemset) złotych, co oznaczało zwiększenie wymierzonej Pawłowi G. w I instancji opłaty o kwotę 200 zł. Tego rodzaju rozstrzygnięcie nie oznacza jednak, że doszło do wydania, w tym zakresie, orzeczenia na niekorzyść oskarżonego, w sytuacji gdy wyrok Sądu I instancji został zaskarżony tylko na jego korzyść, a w rezultacie do naruszenia zakazu reformationis in peius.

Zasady ponoszenia kosztów sądowych regulują przepisy działu XIV Kodeksu postępowania karnego i ustawy z dnia 23 czerwca 1973 r. o opłatach w sprawach karnych (tekst jedn. Dz. U. z 1983 r. Nr 49, poz. 223 ze zm.). Zgodnie zaś z art. 627 k.p.k. od skazanego w sprawach z oskarżenia publicznego sąd zasądza koszty sądowe na rzecz Skarbu

Państwa oraz wydatki na rzecz oskarżyciela posiłkowego. Podobnie rzecz się ma z ponoszeniem kosztów postępowania odwoławczego: wniesienie środka odwoławczego przez oskarżonego choćby następnie częściowo uwzględnionego powoduje, że powstałe w związku z tym koszty sądowe poniesie oskarżony (art. 636 § 1 k.p.k. i art. 8 ustawy o opłatach w sprawach karnych). Działa tu więc ogólna reguła, zgodnie z którą każdy, kto przez swój czyn spowodował postępowanie karne, a nie zostanie uniewinniony lub postępowanie karne co do niego nie zostanie umorzono bezwarunkowo, zobowiązany jest do ponoszenia kosztów tego postępowania (zob. postanowienie SN z dnia 17 października 2007 r., II KK 207/07, LEX nr 346243).

Skoro zatem w wyroku Sądu Rejonowego w M. Paweł G. nie został zwolniony od ponoszenia kosztów sądowych, to w postępowaniu odwoławczym nie straciła swej aktualności ogólna reguła, że każdy, kto przez swój czyn spowodował postępowanie karne, jest zobowiązany do ponoszenia wszystkich wydatków z tym związanych. Inna sytuacja miałaby natomiast miejsce, gdyby Sąd Rejonowy zwolnił Pawła G. od kosztów sądowych. Zaskarżenie tego wyroku wyłącznie na korzyść powodowałoby niemożność innego rozstrzygnięcia co do kosztów sądowych powstałych do czasu wydania zaskarżonego wyroku, a to z uwagi na związanie wynikające z niezaskarżenia na niekorzyść skazanego zwolnienia od kosztów.

W tym kontekście niezbędne wydaje się przywołanie treści przepisu art. 16 ust. 2 ustawy o opłatach w sprawach karnych, zgodnie z którym jeżeli w orzeczeniu kończącym postępowanie sąd nie określił opłaty albo błędnie ustalił jej wysokość, orzeczenie w tym przedmiocie wydaje sąd odwoławczy lub sąd pierwszej instancji. Jak trafnie wskazuje się w piśmiennictwie, art. 16 ust. 2 ustawy o opłatach w sprawach karnych jest przepisem szczególnym względem zarówno art. 434 § 1 k.p.k., ale i art. 443 k.p.k., formułującego tzw. pośredni zakaz reformationis in peius. Art. 16 ust. 2 ustawy o opłatach w sprawach karnych dotyczy bowiem szczególnego rodzaju kosztów sądowych, jakimi są opłaty; przewidziano w nim ponadto obowiązek wydania orzeczenia przez sąd odwoławczy lub przez sąd I instancji. To natomiast oznacza, że niezależnie od tego, czy środek odwoławczy wniesiony jest wyłącznie na korzyść, czy też na niekorzyść, a nie są w nim podniesione uchybienia dotyczące orzeczenia o opłacie, obowiązkiem sądu odwoławczego będzie wymierzenie opłaty należnej. Może do tego dojść także w sytuacji wniesienia środka odwoławczego jedynie na korzyść oskarżonego, gdy o opłacie nie orzeczono w ogóle bądź – jak to miało miejsce w niniejszej sprawie – gdy orzeczono o niej w sposób błędny, przy czym błędnie określona wysokość była korzystna dla oskarżonego. Stanowisko to wynika także z faktu, co również trafnie podnosi się w piśmiennictwie, że art. 16 ust. 2 ustawy o opłatach w sprawach karnych przewiduje jako alternatywną kognicję sądu I instancji do orzeczenia w sytuacji opisanej w dyspozycji przepisu. Sąd ten jest zatem zobowiązany do zasądzenia od oskarżonego opłaty, w sytuacji kiedy w orzeczeniu kończącym postępowanie opłaty tej nie orzeczono, a była ona należna. Przepis art. 16 ust. 2 ustawy o opłatach w sprawach karnych nie wyłącza możliwości orzekania opłaty przez sąd I instancji także wówczas, kiedy sąd ten o opłacie nie orzekł i takiej nie zasądził sąd odwoławczy, zmieniając orzeczenie kończące postępowanie, przeciwnie – także wówczas zobowiązuje do orzeczenia opłaty. Nadto sąd I instancji zobowiązany jest do orzeczenia opłaty niezależnie od tego, czy środek odwoławczy od orzeczenia kończącego postępowanie jest wniesiony, czy też nie. Oznacza to zarazem, że na obowiązek orzeczenia o opłacie nie ma wpływu termin do wniesienia środka odwoławczego od orzeczenia kończącego postępowanie. Sąd I instancji, w sytuacji kiedy o opłacie w takim orzeczeniu nie orzekł bądź błędnie określił jej wysokość, zobowiązany jest do wydania orzeczenia, przy czym może to nastąpić zarówno wówczas, kiedy orzeczenie kończące postępowanie nie jest jeszcze prawomocne, jak i wówczas, kiedy uprawomocniło się (zob. M. Siwek, Glosa do wyroku SN z dnia 9 grudnia 2009 r., V KK 312/09, LEX/el. 2011).

Tego rodzaju stanowisko jest w zasadzie jednolicie prezentowane w orzecznictwie Sądu Najwyższego. Jeżeli w zaskarżonym orzeczeniu sąd pierwszej instancji nie zasądził od oskarżonego należnej opłaty albo też błędnie określił wysokość zasądzonej opłaty, to sąd odwoławczy obowiązany jest w myśl przepisu art. 16 ust. 2 ustawy o opłatach w sprawach karnych zasądzić od oskarżonego opłatę należną również za pierwszą instancję i to niezależnie od kierunku złożonego środka odwoławczego i bez względu na to, czy orzeczenie sądu odwoławczego zasądzające opłatę za pierwszą instancję jest (w stosunku do orzeczenia sądu pierwszej instancji w tym przedmiocie) korzystne czy też niekorzystne dla oskarżonego. Nie dotyczy to jedynie sytuacji, gdy w zaskarżonym orzeczeniu rozstrzygnięto o zwolnieniu od opłat, a zwolnienia tego nie zaskarżono (zob. wyroki SN: z dnia 10 października 1974 r., Rw 461/74; z dnia 10 sierpnia 1976 r., VI KRN 150/76, OSNKW 1976, nr 12, poz. 149; z dnia 24 sierpnia 1978 r., III KR 134/78, OSNKW 1979, nr 3, poz. 32).

Podnieść przy tym należy, że postanowienie ustalające wysokość kosztów nie uzyskuje tzw. materialnej prawomocności orzeczenia i może być zmienione lub uzupełnione, jeżeli potrzeba taka jest uzasadniona okolicznościami sprawy. Sąd w orzeczeniu kończącym postępowanie ma bowiem obowiązek określić samą zasadę, kto ma ponieść i w jakim zakresie koszty, natomiast postanowienie ustalające samą wysokość tych kosztów może być wydane później i to nawet kilkakrotnie (zob. postanowienie SN z dnia 11 września 1981 r., II KZ 169/81, OSNKW 1981, nr 11, poz. 69). Zgodnie z art. 626 § 2 k.p.k., jeżeli w orzeczeniu kończącym postępowanie w sprawie nie zamieszczono rozstrzygnięcia o kosztach, jak również gdy zachodzi konieczność dodatkowego ustalenia ich wysokości lub rozstrzygnięcia o kosztach postępowania wykonawczego, orzeczenie w tym przedmiocie wydaje odpowiednio sąd pierwszej instancji, sąd odwoławczy, a w zakresie dodatkowego ustalenia wysokości kosztów także referendarz sądowy właściwego sądu.

Jedynie dla przykładu można również odwołać się do regulacji zawartej w art. 420 § 2 k.p.k., zgodnie z którą, jeżeli sąd nieprawidłowo zaliczył okres tymczasowego aresztowania na poczet orzeczonej kary, to sąd może orzec w tym zakresie na posiedzeniu, niezależnie do tego, czy i w jakim kierunku orzeczenie zostało zaskarżone. Wskazuje się nawet, że poprawienie przez sąd odwoławczy błędnego zaliczenia tymczasowego aresztowania nie jest działaniem na niekorzyść oskarżonego, gdyż możliwe jest orzekanie w tej kwestii właśnie w trybie art. 420 k.p.k. (zob. postanowienie SN z dnia 29 maja 2003 r., III KK 34/03, LEX nr 78376). Dla ścisłości należy jednak zaznaczyć, że wyrażane jest również – i nie bez pewnych racji – stanowisko, zgodnie z którym przepis art. 420 k.p.k. pozwala na korygowanie wyroku tylko temu sądowi, który wydał wyrok wymagający uzupełnienia lub zmiany, natomiast sąd odwoławczy związany jest m.in. zakazem wynikającym z art. 434 § 1 k.p.k. (zob. wyrok SN z dnia 31 marca 2006 r., III KK 253/05, LEX nr 186948). Powyższe oznaczałoby tyle, że sąd odwoławczy w wypadku apelacji wniesionej wyłącznie na korzyść oskarżonego powinien powstrzymać się od korekty błędnie zaliczonego okresu tymczasowego aresztowania na poczet orzeczonej kary gdyby miało to wywołać niekorzystne dla oskarżonego skutki, natomiast mógłby to uczynić w każdej chwili sąd pierwszej instancji.

W wypadku opłaty sprawa przedstawia się nieco inaczej.

Skoro przepis szczególny – art. 16 ust. 2 ustawy z dnia 23 czerwca 1973 r. o opłatach w sprawach karnych – jednoznacznie stanowi, że jeżeli w orzeczeniu kończącym postępowanie opłaty nie określono albo błędnie ustalono jej wysokość, to orzeczenie w tym przedmiocie wydaje sąd odwoławczy lub sąd pierwszej instancji, a w wypadku gdy opłaty nie określono, orzeczenie może wydać także referendarz sądowy, to tym samym uznać należy, że orzeczenie sądu odwoławczego, rozpoznającego środek odwoławczy wniesiony wyłącznie na korzyść oskarżonego, ustalające prawidłową wysokość opłaty, którą błędnie określono w orzeczeniu sądu pierwszej instancji, nie narusza zakazu reformatio-

nis in peius (art. 434 § 1 k.p.k.) także wtedy, gdy następuje to na niekorzyść oskarżonego.

Z tych względów Sąd Najwyższy oddalił wniesioną w sprawie kasację jako oczywiście bezzasadną, a wydatkami postępowania kasacyjnego obciążył Skarb Państwa”.

1.2.10. Zakres kryminalizacji czynu stypizowanego w art. 91 ust. 1 pkt 1 Prawa budowlanego.

przepisy: art. 91 ust. 1 pkt 1 ustawy – Prawo budowlane

hasła: pozakodeksowe prawo karne

Wyrok z dnia 2 października 2015 r., V KK 232/15

Teza:

Przepis art. 91 ust. 1 pkt 1 ustawy z dnia 7 lipca 1994r. – Prawo budowlane chroni swobodę i skuteczność tych czynności właściwych organów administracji architektoniczno-budowlanej i organów nadzoru budowlanego, do których są one uprawnione na podstawie przepisów tej ustawy. Penalizowane jest udaremnianie czynności, niezależnie od tego, czy właściwy dla egzekucji administracyjnej organ wszczął na podstawie tytułu wykonawczego egzekucję w celu przymuszenia podmiotu zobowiązanego do wykonania ciężącego na nim obowiązku.

Z uzasadnienia:

„Sąd Rejonowy w Z. wyrokiem z dnia 3 grudnia 2014r., sygn. (...) skazał Bogdana D. i Zofię D. za to, że w okresie od 18 stycznia 2005r. do lipca 2013 r. w P., jako współwłaściciele nieruchomości położonej w tej miejscowości, działając wspólnie i w porozumieniu, w krótkich odstępach czasu i z góry powziętym zamiarem udaremniali określone ustawowo czynności Powiatowemu Inspektorowi Nadzoru Budowlanego w Z. oraz osobom działającym z jego upoważnienia, określone w art. 65 i art. 81 ust. 4 w zw. z art. 81a ust. 1 pkt 1 ustawy z 7 lipca 1994r. – Prawo budowlane, poprzez odmowę: 18.01.2005r., 8.02.2005r., 21.02.2005r., 10.03.2005r., 2.06. 2005r., 26.09.2005r., 10.11.2005r., 10.03.2006r., 11.06.2007r., w czerwcu 2007r., w czerwcu 2010r., 25.03.2011r., 7.04.2011r., 14.09.2011r., w sierpniu 2011r., w październiku 2011r., w listopadzie 2011r., w grudniu 2011r., w lipcu 2013r., udostępnienia dokumentacji budowy powykonawczej i użytkowej oraz protokołów z kontroli okresowej rocznej przewodów kominowych, a także okresowej pięcioletniej w zakresie stanu technicznego i przydatności do użytkowania obiektów budowlanych znajdujących się na nieruchomości położonej w P. nr (...), a także poprzez odmowę: 18.01.2005r., 8.03.2005r., 21.02.2005r., 10.03.2005r., 2.06.2005r., 26.09.2005r., 25.03.2011r., 7.04.2011r., 14.09.2011r., wstępu na teren wymienionej nieruchomości i do obiektów budowlanych znajdujących się na terenie tej nieruchomości

– tj. występku z art. 91 ust. 1 pkt 1 ustawy z 7 lipca 1994r. – Prawo budowlane w zw. z art. 12 kk i za to na podstawie art. 91 ust. 1 powołanej ustawy wymierzył im kary po 200 stawek dziennych grzywny, ustalając wysokość jednej stawki na 10 zł.

Na podstawie art. 69§1 i 2 kk i art. 70§1 pkt 2 kk wykonanie orzeczonych wobec oskarżonych kar grzywny Sąd Rejonowy zawiesił warunkowo na okres próby wynoszący 2 lata, a na podstawie art. 72§1 pkt 8 kk zobowiązał oskarżonych do udostępnienia Powiatowemu Inspektorowi Nadzoru Budowlanego w Z. lub osobom działającym z jego upoważnienia dokumentacji budowy powykonawczej i użytkowej oraz protokołów z kontroli okresowej rocznej przewodów kominowych, a także okresowej pięcioletniej w zakresie stanu technicznego i przydatności do użytkowania obiektów budowlanych znajdujących

się na nieruchomości położonej w P. nr (...) oraz do umożliwienia wstępu Powiatowemu Inspektorowi Nadzoru Budowlanego lub osobom działającym z jego upoważnienia na teren nieruchomości położonej w P. nr (...) i do obiektów budowlanych znajdujących się na terenie tej nieruchomości.

Po rozpoznaniu apelacji wniesionych przez oboje oskarżonych i przez ich obrońcę Sąd Okręgowy w L. zmienił zaskarżony wyrok w ten sposób, że uniewinnił oskarżonych od popełnienia przypisanego im czynu, a kosztami procesu w sprawie obciążył Skarb Państwa.

Prokurator Okręgowy w L. wniósł kasację od prawomocnego wyroku na niekorzyść oskarżonych. Zarzucił wyrokowi rażąco obrazę prawa materialnego – art. 91 § 1 ustawy Prawo budowlane z dnia 7 lipca 1994r., która miała istotny wpływ na treść orzeczenia poprzez wyrażenie błędnego poglądu prawnego, że warunkiem odpowiedzialności karnej za udaremnianie organom nadzoru budowlanego wykonywania czynności kontrolnych określonych w tej ustawie jest uprzednie wydanie przez organ egzekucyjny – wojewodę – decyzji o egzekucji administracyjnej obowiązków o charakterze niepieniężnym, czego konsekwencją było uniewinnienie Zofii i Bogdana D. od popełnienia zarzuczonego im czynu.

Stawiając ten zarzut, Prokurator Okręgowy wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania przez Sąd Okręgowy w L.

W odpowiedzi na kasację oskarżeni domagali się oddalenia jej jako oczywiście bezzasadnej.

Sąd Najwyższy zważył:

Zarzut kasacji jest zasadny w stopniu oczywistym. Ta konstatacja nasuwa się nieodparcie już po zapoznaniu się z motywami zmiany wyroku Sądu Rejonowego przez uniewinnienie oskarżonych, zamieszczonymi w uzasadnieniu wyroku Sądu odwoławczego. Sąd Okręgowy nie kwestionował faktów ustalonych w wyroku Sądu I instancji. Nadał im natomiast inną interpretację prawną, przy czym decydujący dla rozstrzygnięcia merytorycznego pogląd zawarł w stwierdzeniu, że skoro żądanie przedstawicieli Powiatowego Inspektoratu Nadzoru Budowlanego skierowane do oskarżonych, by udostępniłi wejście do obiektów budowlanych znajdujących się na ich nieruchomości i okazali dokumentację budowlaną tych obiektów, nie zostało sformułowane po wszczęciu egzekucji administracyjnej obowiązków o charakterze niepieniężnym, to odmowa spełnienia tych poleceń przez oskarżonych nie była bezprawna, a tym samym przypisany im czyn nie wypełnia znamion przestępstwa określonego w art. 91 ust. 1 pkt 3 Prawa budowlanego.

U podstaw przytoczonego argumentowania Sądu odwoławczego tkwi przeświadczenie, że warunkiem uznania, iż zarzuczone oskarżonym zachowania, polegające na udaremnianiu czynności przedsięwziętych przez organy nadzoru budowlanego, realizują znamię przestępstwa z art. 91 ust. 1 pkt 1 Prawa budowlanego, jest to, by czynności te były podjęte po wszczęciu egzekucji administracyjnej w celu wymuszenia wykonania określonych obowiązków przez właścicieli obiektów budowlanych. Jest to pogląd błędny, gdyż nie znajduje żadnego wsparcia w brzmieniu wymienionego przepisu. W kontekście całości kształtu unormowań zawartych w ustawie z dnia 7 lipca 1994r. – Prawo budowlane w wersji obowiązującej w okresie wskazanym w akcie oskarżenia, należy zauważyć, że czynności **właściwych organów** (podkreślenie SN), w rozumieniu art. 91 ust. 1 pkt 1 tej ustawy, to przewidziane w niej czynności, między innymi, Głównego Inspektoratu Nadzoru Budowlanego i podległych mu inspektoratów funkcjonujących na szczeblu wojewódzkim i powiatowym. Są one ściśle związane z ich zadaniami i kompetencjami. W myśl art. 81 ust. 1 i 4 Prawa budowlanego do zadań organów nadzoru budowlanego należy kontrola przestrzegania i stosowania przepisów prawa budowlanego na każdym etapie pro-

cesu budowlanego, a także warunków bezpieczeństwa ludzi i mienia przy utrzymywaniu obiektów budowlanych. Zakres kontroli obejmuje także sprawdzanie zgodności wykonanych robót budowlanych z warunkami określonymi w decyzji o pozwoleniu na budowę i sprawdzenie wykonania obowiązków wynikających z decyzji i postanowień wydanych na podstawie przepisów Prawa budowlanego. Dla zapewnienia realizacji tych zadań, na podstawie art. 81c w zw. z art. 65 powołanej ustawy, organy nadzoru mogą żądać od właściciela obiektu budowlanego udostępnienia dokumentów związanych z utrzymaniem i użytkowaniem obiektu, przy czym zgodnie z art. 81a ust. 1 pkt 1, służy im prawo wstępu do obiektu budowlanego. Wymaga podkreślenia, że uprawnienia organów nadzoru wynikają wprost z ustawy – Prawo budowlane, co oznacza, że nie jest konieczne uprzednie wydanie decyzji zobowiązujących właściciela obiektu do udostępnienia możliwości wejścia do obiektów budowlanych i do okazania wymaganych dokumentów. Niezbędne jest tylko, dla zachowania warunku określonego w art. 81a ust. 2 ustawy, uprzednie zawiadomienie właściciela obiektu o terminie dokonania czynności kontrolnych.

W niniejszym wypadku, jak wynika z niekwestionowanych ustaleń, nadzór budowlany wymagał od oskarżonych okazania decyzji o pozwoleniu na użytkowanie budynków i umożliwienia sprawdzenia na miejscu ich stanu technicznego. Jest oczywiste, że wynikające z ustawy – Prawo budowlane uprawnienia organów nadzoru rodzą po stronie właścicieli obiektów budowlanych określone obowiązki, które ciążyą na nich *ex lege*, bez konieczności potwierdzania odrębnymi decyzjami administracyjnymi (A. Macińska: *Bezprawne użytkowanie obiektu budowlanego wybudowanego zgodnie z planem*, System Informacji Prawnej LEX, komentarz praktyczny ABC nr 68337). Te właśnie uprawnienia organów nadzoru budowlanego, a ściśle, możliwość ich swobodnego wykonywania, są przedmiotem ochrony typem przestępstwa określonego w art. 91 ust. 1 pkt 1 Prawa budowlanego. Udaremnianie czynności organów władzy budowlanej jest penalizowane jako przestępstwo powszechne. Może je popełnić nie tylko właściciel obiektu budowlanego ale każda osoba inna osoba, która swoim zachowaniem, także przez zaniechanie, uniemożliwia ich wykonanie (Prawo budowlane. Komentarz pod red. A. Glinieckiego, Warszawa 2014, s. 927). Udaremnianie czynności realizuje odnośne znamię przestępstwa z art. 91§1 Prawa budowlanego już wtedy, gdy uprawniony organ administracji bądź nadzoru budowlanego przystępuje do ich wykonywania, a nie dopiero wtedy, gdy wszczęto egzekucję administracyjną zmierzającą do wymuszenia od osoby zobowiązanej wykonanie ustawowego obowiązku. Gdyby warunkiem odpowiedzialności karnej z tego przepisu było uprzednie zastosowanie środków egzekucji administracyjnej wobec osoby zobowiązanej, to musiałby on znaleźć się w treści przepisu, jak to ma miejsce w opisie znamion wykroczenia z art. 92 ust. 2 ustawy – Prawo budowlane, czy też np. wykroczenia z art. 115§2 Kodeksu wykroczeń.

Podsumowując należy stwierdzić, że przepis art. 91 ust. 1 pkt 1 ustawy z dnia 7 lipca 1994r. –Prawo budowlane chroni swobodę i skuteczność tych czynności właściwych organów administracji architektoniczno – budowlanej i organów nadzoru budowlanego, do których są one uprawnione na podstawie przepisów tej ustawy. Penalizowane jest udaremnianie czynności, niezależnie od tego, czy właściwy dla egzekucji administracyjnej organ, w tym wypadku wojewoda, wszczął na podstawie tytułu wykonawczego egzekucję w celu przymuszenia podmiotu zobowiązanego do wykonania ciężącego na nim obowiązku.

Jak stąd wynika, Sąd odwoławczy wadliwie interpretował znamię czynności sprawczej przestępstwa z art. 91 ust.1 pkt 1 Prawa budowlanego, co stanowi uchybienie temu przepisowi prawa materialnego. Wywarło ono istotny wpływ na treść wyroku. Do uniewinnienia oskarżonych, w niespornym stanie faktycznym, doszło z powodu nietrafnego przyjęcia przez Sąd odwoławczy, że czyn przypisany oskarżonym w wyroku Sądu I instancji nie wypełniał znamion ustawowych przestępstwa. W tym stanie rzeczy, uznając

bowej w W. 1999 faktur VAT opisanych w wykazie dowodów rzeczowych nr (...) i zwolnił oskarżonego od zapłaty na rzecz Skarbu Państwa kosztów sądowych.

Po rozpoznaniu apelacji obrońcy oskarżonego Sąd Okręgowy w W., wyrokiem z dnia 25 stycznia 2011r., zaskarżony wyrok utrzymał w mocy, uznając apelację za oczywiście bezzasadną.

W dniu 15 czerwca 2012 r. do Sądu Okręgowego w W. wpłynął wniosek Jerzego J. „o zadośćuczynienie i odszkodowanie za niewątpliwie niesłuszne tymczasowe aresztowanie oraz zatrzymanie oraz dokonanie ekstradycji”, w którym wnioskodawca domagał się zasądzenia na jego rzecz kwoty 2.000.000 zł, odpowiednio po 1.000.000 zł z tytułu odszkodowania i zadośćuczynienia za niewątpliwie niesłuszne tymczasowe aresztowanie, zatrzymanie - w tym ekstradycję z (...), stosowane wobec niego w okresie od 15 marca 2004 r. do 1 grudnia 2004 r.

Wyrokiem z dnia 21 stycznia 2013 r. (sygn. akt (...)) Sąd Okręgowy w W. zasądził od Skarbu Państwa na rzecz Jerzego J. kwotę 2000 zł z ustawowymi odsetkami od dnia uprawomocnienia się wyroku, oddalając powództwo w pozostałym zakresie. Jak wynika z uzasadnienia wyroku przyznana wnioskodawcy kwota stanowiła zadośćuczynienia za krzywdę, której doznał wskutek oczywiście niesłusznego tymczasowego aresztowania stosowanego wobec niego w okresie od 18 listopada 2004 r. do dnia 1 grudnia 2004 r.

Po rozpoznaniu apelacji pełnomocnika wnioskodawcy Sąd Apelacyjny w W., wyrokiem z dnia 28 maja 2013 r., (sygn. akt (...)), zaskarżony wyrok utrzymał w mocy, uznając wniesioną apelację za oczywiście bezzasadną.

W dniu 10 września 2013 r. Jerzy J. wniósł o wznowienie postępowania zakończonego wyrokiem Sądu Apelacyjnego w W. o sygn. akt (...) z uwagi na zaistnienie bezwzględnych przyczyn odwoławczych.

Postanowieniem z dnia 12 lutego 2014 r. Sąd Najwyższy (sygn. akt (...)) stwierdził brak podstaw do wszczęcia postępowania wznowieniowego z urzędu.

Postanowieniem z dnia 15 października 2013 r. Sąd Rejonowy w W. (sygn. akt (...)) dokonał modyfikacji zaliczenia na poczet kary okresu rzeczywistego pozbawienia wolności zawartego w pkt II wyroku Sądu Rejonowego w W. z dnia 2 marca 2010 r., sygn. akt (...), w ten sposób, że na poczet orzeczonej wobec skazanego w pkt I wyroku kary 240 stawek dziennych grzywny zaliczył okres tymczasowego aresztowania Jerzego J. od dnia 15 marca 2004 r. do dnia 12 lipca 2004 r. przyjmując jeden dzień pozbawienia wolności za równoważny dwóm stawkom dziennym grzywny.

Obecnie pełnomocnik Jerzego J. złożył wniosek o wznowienie postępowania na podstawie art. 558 k.p.k. w zw. z art. 403 § 2 k.p.c., wnosząc o uchylenie wyroków Sądu Okręgowego w W. z dnia 21 stycznia 2013 r. oraz utrzymującego go w mocy wyroku Sądu Apelacyjnego w W. z dnia 28 maja 2013 r. w części oddalającej powództwo i przekazanie sprawy w tym zakresie do ponownego rozpoznania Sądowi Okręgowemu w W.

W uzasadnieniu wniosku podniósł, że w związku z dokonaniem przez Sąd Rejonowy w W., postanowieniem z dnia 15 października 2013 r., korekty zaliczenia na poczet kary okresu rzeczywistego pozbawienia wolności zawartego w pkt II wyroku Sądu Rejonowego w W. z dnia 2 marca 2010 r., sygn. akt (...), w sprawie ziściła się przesłanka wznowienia postępowania z art. 403 § 2 k.p.c. w postaci wykrycia okoliczności faktycznych, na które wnioskodawca nie mógł się wcześniej powołać, a która to okoliczność miała istotny wpływ na wynik sprawy.

Prokurator Prokuratury Generalnej w pisemnym stanowisku z dnia 2 września 2015 r. wniósł o oddalenie wniosku o wznowienia przedmiotowego postępowania, wskazując, że nie jest on zasadny.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje.

Wniosek o wznowienie postępowania nie jest zasadny.

Decyzja o wznowieniu postępowania winna służyć skorygowaniu wadliwego prawomocnego orzeczenia rozstrzygającego o przedmiocie postępowania, a podstawa wznowienia musi być adekwatna do tego przedmiotu. Podstawy wskazane w art. 540 § 1 pkt 2 a–c k.p.k. są adekwatne w stosunku do głównego przedmiotu procesu, czyli kwestii odpowiedzialności oskarżonego za zarzucany mu czyn przestępny, nie służą zaś wznowieniu postępowania o odszkodowanie i zadośćuczynienie za oczywiście niesłuszne tymczasowe aresztowanie z rozdziału 58 kodeksu karnego. Przedmiotem tego ostatniego postępowania jest bowiem kwestia odpowiedzialności Skarbu Państwa za działalność jego organów (por. S. Zabłocki (w:) J. Bratoszewski, L. Gardocki, Z. Gostyński (red.), S.M. Przyjemski, R.A. Stefański, S. Zabłocki, Kodeks postępowania karnego. Komentarz, t. III s. 661; postanowienia Sądu Najwyższego: z dnia 22 maja 1992 r., WO 65/92, OSNKW 1992/11-12/90; z dnia 22 kwietnia 2015 r., IV KO 8/15, LEX nr 1681521).

Nie oznacza to jednak, że wznowienie postępowania w sprawach z rozdziału 58 k.p.k. jest wyłączone. Zgodnie bowiem z art. 558 k.p.k. w kwestiach nieuregulowanych w Kodeksie postępowania karnego do postępowania toczącego się na podstawie rozdziału 58 k.p.k. stosuje się przepisy Kodeksu postępowania cywilnego – co w rozpoznawanej sprawie oznacza konieczność rozważenia zastosowania art. 403 § 2 k.p.c. Możliwość wznowienia postępowania na podstawie art. 403 § 2 k.p.c. jest uzależniona od zaistnienia łącznie trzech przesłanek. Po pierwsze, wykrycia po uprawomocnieniu się wyroku nowych okoliczności faktycznych lub środków dowodowych, które istniały w toku postępowania, ale nie zostały w nim powołane. Po drugie, możliwości ich wpływu na wynik sprawy i po trzeciej, niemożności skorzystania z nich przez stronę w poprzednim postępowaniu (zob. postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 28 października 2014 r., I UZ 18/14, LEX nr 1537267).

Odnosząc powyższe uwagi do realiów rozpoznawanej sprawy zauważyć należy, że wnioskodawca jeszcze na etapie postępowania pierwszoinstancyjnego przed Sądem Okręgowym w W. w sprawie (...) składał pisma, w których sygnalizował wadliwość zaliczenia na poczet orzeczonej kary grzywny okresu zatrzymania i tymczasowego aresztowania dokonanego przez Sąd Rejonowy w W. w sprawie (...) (pisma: z dnia 12 stycznia 2013 r. – k. 520, z dnia 18 stycznia 2013 r. – k. 524-527). Pisma te zostały następnie ujawnione w toku rozprawy przed Sądem Okręgowym w W. w dniu 21 stycznia 2013 r. (k. 616), który jednakże nie dokonał oceny okoliczności w nich wskazanych i ostatecznie przyjął, że zadośćuczynienie należy się wnioskodawcy jedynie za okres tymczasowego aresztowania stosowanego po dniu 18 listopada 2004 r.

Także treść protokołu rozprawy przed Sądem Apelacyjnym w W, wskazuje, że pomimo, iż kwestia nieprawidłowego zaliczenia na poczet kary okresu zatrzymania i tymczasowego aresztowania Jerzego J. nie była podnoszona w apelacji pełnomocnika wnioskodawcy, to została ona pośrednio wywołana w trakcie rozprawy odwoławczej w dniu 28 maja 2013 r. Jak wynika bowiem z protokołu tej rozprawy, w jej trakcie Przewodniczący ujawnił postanowienie Sądu Apelacyjnego w W. z dnia 8 maja 2013 r. wydane w sprawie (...), w związku z wnioskiem Jerzego J. o wznowienie postępowania w sprawie (...), z którego treści wprost wynika, że wnioskodawca zarzucał Sądowi Rejonowemu w W., orzekającemu w sprawie (...), błędne zaliczenie na poczet orzeczonej kary grzywny okresu tymczasowego aresztowania (s. 5 i 7 postanowienia) (k. 756 i 749-753).

Sąd II instancji mimo widocznej wadliwości dokonanego zaliczenia, nie podjął jednak żadnej inicjatywy celem skorygowania tej nieprawidłowości i utrzymał w mocy wyrok Sądu Okręgowego, oddalający żądanie wnioskodawcy za okres tymczasowego aresztowania stosowanego od 12 lipca do 18 listopada 2004 r.

Sam wnioskodawca również, mimo świadomości istniejącej wadliwości wyroku w tym zakresie, nie podjął żadnej inicjatywy w zakresie dokonana przez sąd korekty błędnego okresu zaliczenia, bądź to występując z wnioskiem o podjęcie stosownych czynności w oparciu o art. 420 § 2 k.p.k., czy formułując takiej treści zarzut w apelacji (w rozprawie apelacyjnej nie brał udziału ani wnioskodawca, ani jego pełnomocnik), bądź też wywodząc kasację od wyroku Sądu Apelacyjnego w W. wydanego w sprawie (...).

W tej sytuacji nie sposób uznać, że w sprawie doszło do wykrycia takich okoliczności, które mogły mieć wpływ na wynik sprawy, na które jednakże strona nie mogła powołać się w poprzednim postępowaniu. Nie ulega bowiem wątpliwości, że okoliczności i dowody później wykryte, o których mowa w art. 403 § 2 k.p.c. to okoliczności w poprzednim postępowaniu w ogóle nieujawnione i nieznanne stronom, nie zaś okoliczności i dowody jawne z materiału poprzedniego postępowania, a tylko przez strony niedostrzeżone (por. postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 15 maja 1968 r., I CO 1/68, OSNC 1969, nr 2, poz. 36).

Należy podzielić wywody Prokuratora Generalnego także w części, w której stwierdza on, że nie wypełnia ustawowych desygnatów pojęcia propter nova w postaci „wykrycia” okoliczności faktycznych, czy środków dowodowych, wydanie w dniu 15 października 2013 r. przez Sąd Rejonowy w W. (sygn. akt (...)) postanowienia, w którym dokonał on korekty okresu tymczasowego aresztowania stosowanego w sprawie (...), podlegającego zaliczeniu na poczet orzeczonej kary grzywny. Jak słusznie zauważa Prokurator Generalny postanowienie to, nie będąc w istocie okolicznością faktyczną, ani środkiem dowodowym w rozumieniu przepisu art. 403 § 2 k.p.c., stanowiło jedynie procesową konsekwencję wcześniejszej błędnej decyzji sądu w przedmiocie zaliczenia.

Nie sposób również uznać, jak tego chce wnioskodawca, że do czasu wydania postanowienia z dnia 15 października 2013 r. – które niewątpliwie wydane zostało już po uprawomocnieniu się wyroku w sprawie (...) – wnioskodawca nie mógł powoływać się na fakt błędnego zaliczenia okresu tymczasowego aresztowania na poczet orzeczonej w stosunku do niego kary. Twierdzeniu temu przeczy treść pism Jerzego J. znajdujących się w aktach sprawy (...), w których wielokrotnie na tę okoliczność się powoływał.

Nie ulega także wątpliwości, iż wyłącznie formalna prawomocność orzeczenia wydanego w sprawie (...), nie powodowała niemożności późniejszej zmiany tego orzeczenia, zarówno na wniosek, jak i z urzędu. Prawomocność ta nie stała zatem na przeszkodzie dla czynienia przez Sąd orzekający w przedmiocie roszczeń odszkodowawczych samodzielnych ustaleń dotyczących czasookresu faktycznego pozbawienia wnioskodawcy wolności.

Mając powyższe na uwadze uznać należało, że powołane we wniosku okoliczności nie spełniają ustawowych wymagań niezbędnych do uznania ich za propter nova w rozumieniu art. 403 § 2 k.p.k. w zw. z art. 558 k.p.k. Dlatego wniosek o wznowienie postępowania, powołujący się na powyższe przepisy, podlegał oddaleniu. Wnioskodawca może zaś podjąć czynności zmierzające albo do wniesienia kasacji przez jeden z podmiotów z art. 521 § 1 k.p.k., albo wystąpić z kolejnym wnioskiem o wznowienie postępowania, opartym na podstawach, na które wskazuje się w pisemnym stanowisku Prokuratora Generalnego, gdyż nie został do chwili obecnej zrekompensowany w żaden prawem przewidziany sposób ponad pięciomiesięczny okres jego niewątpliwie niesłusznego tymczasowego aresztowania.

Dlatego orzeczono, jak w postanowieniu.

Uznać przy tym należało, że sytuacja materialna Jerzego J., która uzasadniała wyznaczenie mu obrońcy z urzędu, przemawia również za zwolnieniem go od kosztów postępowania w przedmiocie wznowienia.

O wynagrodzeniu pełnomocnika z urzędu rozstrzygnięto zgodnie z art. 29 ust. 1 ustawy z dnia 26 maja 1982 r. – Prawo o advokaturze (tekst jedn.: Dz. U. z 2009 Nr 146, poz. 1188) w zw. z § 14 ust. 4 pkt. 2 Rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002 r. w sprawie opłat za czynności adwokackie oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej z urzędu (tekst jedn.: Dz. U. z 2013 r. Nr 461).”.

1.2.12. Reguła *nemo se ipsum accusare tenetur*.

przepisy: art. 74 § 1 k.p.k.

hasła: reguła *nemo se ipsum accusare tenetur*

Wyrok z dnia 15 października 2015 r., III KK 206/15

Teza:

Wyrażona w art. 74 § 1 k.p.k. reguła *nemo se ipsum accusare tenetur*, stanowiąca odzwierciedlenie zasady domniemania niewinności (art. 5 § 1 k.p.k.), oznacza zarówno brak po stronie oskarżonego obowiązku dowodzenia swojej niewinności, jak i zakaz jego przymuszania do dostarczania dowodów przeciwko sobie. Konsekwencją tego rozwiązania jest m.in. prawo do odmowy złożenia wyjaśnień (art. 175 § 1 *in fine* k.p.k.) oraz zakaz stosowania podczas przesłuchania środków kontrolujących nieświadome reakcje organizmu, przemocy lub groźby bezprawnej (art. 171 § 5 k.p.k.). Regulacje powyższe, zawierające uprawnienia oskarżonego, adresowane są do organów procesowych i oznaczają zakaz wymuszania na nim aktywnych form dostarczania oskarżeniu dowodów.

Z uzasadnienia:

„Należy się zgodzić ze skarżącym, że przeprowadzona w niniejszej sprawie kontrola instancyjna nie była właściwa, co czyni uzasadnionym postawienie zarzutów rażącego naruszenia zarówno art. 433 § 2 k.p.k., jak i art. 457 § 3 k.p.k.

Przypomnieć trzeba, chociaż Sąd Najwyższy czynił to już wielokrotnie w swoich wcześniejszych orzeczeniach, że stosownie do treści art. 433 § 2 k.p.k. sąd odwoławczy ma obowiązek rozważyć wszystkie zarzuty i wnioski wskazane w środku odwoławczym, chyba że ustawa stanowi inaczej. W korelacji z tym obowiązkiem pozostaje, wynikający z treści art. 457 § 3 k.p.k., wymóg wskazania przez sąd odwoławczy w uzasadnieniu wyroku, dlaczego zarzuty i wnioski apelacji uznał za zasadne albo niezasadne. W judykaturze od dawna przyjmuje się, że właściwe zrealizowanie obowiązków wynikających z art. 433 § 2 k.p.k. i art. 457 § 3 k.p.k. wymaga od sądu odwoławczego nie tylko nie pomijania żadnego zarzutu podniesionego w środku odwoławczym, ale także rzetelnego ustosunkowania się do każdego z tych zarzutów oraz wykazania konkretnymi, znajdującymi oparcie w ujawnionych w sprawie okolicznościach argumentami, dlaczego uznano poszczególne zarzuty apelacji za trafne, bądź też bezzasadne (zob. wyroki Sądu Najwyższego: z dnia 8 czerwca 2011 r., V KK 24/11, R - OSNKW 2011 CD, poz. 1120; z dnia 15 grudnia 2011 r., II KK 192/11, LEX nr 1108459).

Analizując uzasadnienie wydanego w niniejszej sprawie orzeczenia sądu ad quem przyznać należy rację autorowi kasacji, gdy zauważy, że Sąd Okręgowy, pomimo obszerności pisemnych motywów zaskarżonego wyroku, w rzeczywistości nie odniósł się do tych kwestii wyartykułowanych we wniesionym przez oskarżyciela posiłkowego subsydiarnego zwykłym środkiem zaskarżenia, które mają kluczowe znaczenie dla rozstrzygnięcia w

przedmiocie procesu, skupiając się na akceptacji stanowiska wyrażonego przez Sąd Rejonowy w M., chociaż to właśnie to stanowisko poddane zostało krytyce w apelacji wniesionej na niekorzyść oskarżonego K. D.

Zasadnicze znaczenie dla wydania przez sąd meriti wyroku uwalniającego oskarżonego od odpowiedzialności karnej miały wątpliwości dotyczące strony podmiotowej zarzucanego K. D. czynu z art. 284 § 2 k.k., które zdaniem tego Sądu - z uwagi na ich nieusuwalny charakter - obowiązały do rozstrzygnięcia w oparciu o przepis art. 5 § 2 k.p.k.

Jak to wywiedziono w pisemnych motywach orzeczenia Sądu Rejonowego, pomimo wykazanych przez biegłą z zakresu rachunkowości różnic pomiędzy zatankowanym przez oskarżonego paliwem, a paliwem, które powinno być zużyte przy przyjęciu normy 37 litrów na 100 kilometrów, zwłaszcza w okresie od dnia 24 marca 2010 r. do dnia 28 kwietnia 2010 r., brak jest jednoznacznych dowodów wskazujących, że powstanie tej różnicy jest wynikiem zachowania K. D. z zamiarem zatrzymania rzeczy dla siebie albo dla innej osoby, bez żadnego ku temu tytułu (animus rem sibi habendi).

Jedną z przyczyn, które skłoniły sąd a quo do powyższej konstatacji, był z kolei pogląd o braku możliwości wykorzystania w procesie zeznań świadków J. K. (prezesa zarządu i dyrektora operacyjnego spółki z ograniczoną odpowiedzialnością O. z siedzibą w M.) i R. M. (radcy prawnego prowadzącego obsługę prawną tej spółki) w zakresie, w jakim relacjonowali oni wypowiedzi oskarżonego, które padły w czasie rozmowy przeprowadzonej z nim przez wyżej wymienionych w związku z wręczanym K. D. oświadczeniem pokrzywdzonej spółki o rozwiązaniu ze skutkiem natychmiastowym umowy o świadczenie usług. Według Sądu Rejonowego w M., z uwagi na określoną w art. 74 § 1 k.p.k. zasadę nemo se ipsum accusare tenetur nie istniała możliwość wykorzystania przeciwko oskarżonemu dowodu z zeznań obu świadków we wskazanym zakresie. Stanowisko to wsparte zostało stwierdzeniem, że brak jest także możliwości ustalenia, czy opisane przez świadków przyznanie się oskarżonego nastąpiło swobodnie czy w wyniku presji, czy też sugestii związanej z negocjacjami w przedmiocie wypowiedzenia umowy o świadczenie usług przewozowych, której wykonanie stanowiło źródło utrzymania oskarżonego.

Powyższe twierdzenia, w tym wywód o braku możliwości poczynienia w tym ostatnim przedmiocie dodatkowych ustaleń, jak również sformułowany w uzasadnieniu orzeczenia Sądu pierwszej instancji pogląd prawny, co do zakresu stosowania reguły wyrażonej w art. 74 § 1 k.p.k., kontestował we wniesionej apelacji pełnomocnik oskarżyciela posiłkowego subsydiarnego, który w zwykłym środku odwoławczym postawił co do tych kwestii zarzuty obrazy prawa procesowego (pkt 1 apelacji) oraz błędu w ustaleniach faktycznych (pkt 2 apelacji).

Zarzuty powyższe, na co wskazuje treści uzasadnienia Sądu Okręgowego w G., pozostały poza zakresem rozważań instancji ad quem. To z kolei czyni w pełni uprawionym wniosek autora kasacji o procedowaniu przez ten Sąd z naruszeniem art. 433 § 2 k.p.k., a więc nie rozpoznaniu wszystkich zarzutów wskazanych w środku odwoławczym. Na gruncie niniejszej sprawy jest to tym bardziej istotne, jeżeli się zważy, że stwierdzenie przez sąd meriti o braku możliwości wykorzystania w procesie dowodzenia zeznań świadków J. K. i R. M., w zakresie, w jakim relacjonowali wypowiedzi oskarżonego, jest poglądem błędnym.

Wyrażona w art. 74 § 1 k.p.k. reguła nemo se ipsum accusare tenetur, stanowiąca odzwierciedlenie zasady domniemania niewinności (art. 5 § 1 k.p.k.), oznacza zarówno brak po stronie oskarżonego obowiązku dowodzenia swojej niewinności, jak i zakaz jego przymuszania do dostarczania dowodów przeciwko sobie. Konsekwencją tego rozwiązania jest m.in. prawo do odmowy złożenia wyjaśnień (art. 175 § 1 in fine k.p.k.) oraz zakaz stosowania podczas przesłuchania środków kontrolujących nieświadome reakcje organizmu, przemocy lub groźby bezprawnej (art. 171 § 5 k.p.k.). Regulacje powyższe, zawie-

rające uprawnienia oskarżonego, adresowane są do organów procesowych i oznaczają zakaz wymuszania na nim aktywnych form dostarczenia oskarżeniu dowodów. Tego rodzaju sytuacja stanowiła podstawę do wyrażenia, powołanego przez Sąd Rejonowy w uzasadnieniu swojego orzeczenia, a zawartego w wyroku z dnia 28 czerwca 2001 r., II KKN 412/98 (LEX nr 51377), poglądu Sądu Najwyższego, zgodnie z którym, jeżeli uczestnik zdarzenia udzielił funkcjonariuszowi policji „wywiadu” o okolicznościach tego zdarzenia w czasie, gdy nie podjęto jeszcze przeciwko niemu jakichkolwiek czynności procesowych, to niedopuszczalne jest dokonanie czynności o charakterze dowodowym w postaci sporządzenia zeznań tegoż funkcjonariusza określających treść „wywiadu”, natomiast uzyskane od późniejszego oskarżonego w czasie „wywiadu” wiadomości nie mogą stanowić dowodu przeciwko niemu. Nie może budzić wątpliwości, że jest to sytuacja rodzajowo odmienna od występującej w niniejszej sprawie, gdyż depozycje K. D. o określonej treści nie zostały złożone wobec funkcjonariusza organu powołanego do ścigania przestępstw, lecz wobec świadków nie dysponujących tego rodzaju przymiotem. Trafnie zwrócił na to uwagę we wniesionej apelacji pełnomocnik oskarżyciela posiłkowego zauważając, że zeznania świadków, którym oskarżeni opowiedzieli o popełnionym przez siebie przestępstwie, są dopuszczalnym i szeroko wykorzystywanym dowodem w procesie karnym. Tym samym wypowiedź oskarżonego, który udzielił innej osobie, nie będącej przedstawicielem organu powołanego do ścigania przestępstw, określonych informacji mających związek z czynem, co do którego następnie przedstawiono mu zarzut, nie może być traktowana jako substrat złożenia wyjaśnień i przyznania się do popełnienia przestępstwa w rozumieniu art. 74 § 1 k.p.k. (jak by to np. było w razie tzw. rozpytania przez funkcjonariusz policji), lecz jako relacja o określonym fakcie, która podlega odtworzeniu przez zeznania osób, którym ją przekazano, i którą następnie, w zależności od jej wiarygodności oraz znaczenia dowodowego, uczynić można podstawą dokonywania w sprawie ustaleń faktycznych.

Z problematyką możliwości wykorzystania w takiej sytuacji zeznań osób, nie będących przedstawicielami organów powołanych do ścigania przestępstw, którym osoba następnie oskarżona zrelacjonowała okoliczności związane z zarzuconym jej przestępstwem przed formalnym postawieniem zarzutu, wiąże się bezpośrednio również kwestia złożenia takiego oświadczenia w warunkach objętych zakazem określonym w art. 171 § 7 k.p.k. Pomimo tego, że - jak to wskazano wyżej - regulacja art. 74 § 1 k.p.k. adresowana jest - poza oskarżonym, któremu daje określone gwarancje - do organów procesowych, możliwa jest hipotetycznie sytuacja, że złożenie przez potencjalnie podejrzanego określonej treści oświadczenia wobec osoby postronnej, nastąpi w warunkach włączających swobodę wypowiedzi albo też pod wpływem przymusu lub groźby bezprawnej. Zasadnie na to zagadnienie zwrócił uwagę Sąd pierwszej instancji, wszelako przedwcześnie uznał, że brak jest możliwości ustalenia, czy opisane przez świadków J. K. i R. M. złożenie oświadczenia przez K. D. nastąpiło swobodnie czy w wyniku presji, czy też sugestii związanej z negocjacjami w przedmiocie wypowiedzenia umowy o świadczenie usług przewozowych, których utrzymanie stanowiło źródło utrzymania oskarżonego. Powyższe stwierdzenie zostało, jak to wynika ze wstępnej części niniejszego uzasadnienia, zakwestionowane w apelacji oskarżyciela posiłkowego subsydiarnego, a przedstawiona w tym zakresie argumentacja, w której skarżący odwołał się wprost do treści zeznań wskazanych wyżej świadków złożonych zarówno w toku umorzonego postępowania przygotowawczego prowadzonego pod nadzorem Prokuratury Rejonowej w M., jak i przed Sądem Rejonowym w M., nie jest pozbawione logiki. Przede wszystkim trudno w relacjonowanym przez świadków zdarzeniu dopatrywać się elementów negocjacji, skoro powodem spotkania miało być wyłącznie wręczenie oskarżonemu wypowiedzenia umowy. Z drugiej strony może oczywiście wchodzić w grę zamiar K. D. odwrócenia skutków podjętych wobec jego osoby działań ze strony przedstawicieli pokrzywdzonej spółki, a tym samym przyczyny złożenia relacjonowanej przez świadków deklaracji - działanie pod presją.

Kwestia ta była jednak, i jest nadal, możliwa do zweryfikowania poprzez ponowne przesłuchanie tych osób, co trafnie zauważono w apelacji. Zarzut powyższy jednak, jak można zasadnie domniemywać, również nie został przez Sąd odwoławczy dostrzeżony, bowiem w pisemnych motywach zaskarżonego kasacją wyroku kwestii tej nie poświęcono jakiegokolwiek uwagi. A przecież przyznanie depozycjom świadków wiarygodności, przy uwzględnieniu treści oświadczenia oskarżonego odnośnie celu, a także motywu jego postępowania (w szczególności kontekście dowodu z informacji Zastępcy Komornika Sądowego przy Sądzie Rejonowym w M. z dnia 16 maja 2014 r. o toczących się przeciwko oskarżonemu postępowaniach egzekucyjnych - k. 246), czyni ustalenie tego sądu, co do niedających się usunąć wątpliwości w zakresie strony podmiotowej zarzucanego K. D. czynu - przynajmniej na tym etapie postępowania - w sposób oczywisty dowolnym.

Za oczywisty w tym stanie rzeczy uznać należy również, wymagany na etapie kontroli instancyjnej regulacją art. 438 pkt 2 i 3 k.p.k., wpływ takiego rodzaju uchybień na treść zaskarżonego apelacją orzeczenia. W sposób bezpośredni przekłada się to z kolei - przy stwierdzonym przez Sąd Najwyższy w postępowaniu apelacyjnym rażącym naruszeniu prawa procesowego (art. 457 § 3 k.p.k. i co za tym idzie również art. 433 § 2 k.p.k.) - na wpływ o charakterze istotnym na poddany kontroli kasacyjnej wyrok sąd ad quem (art. 523 § 1 k.p.k.).

Ograniczenie rozpoznania skargi w odniesieniu do wskazanych wyżej uchybień jest w związku z tym wystarczające (art. 436 k.p.k.) do wydania przez Sąd Najwyższy orzeczenia kasatoryjnego i to zarówno w odniesieniu do zaskarżonego wyroku, jak i utrzymanego nim w mocy wyroku Sądu pierwszej instancji, gdyż to na tym etapie postępowania (w instancji a quo) doszło w pierwszym rzędzie do rażącego naruszenia prawa, które następnie przeniknęło, na skutek niewłaściwego rozpoznania zwykłego środka odwoławczego do orzeczenia Sądu Okręgowego w G. W tym stanie rzeczy, wobec rozstrzygnięcia Sądu Rejonowego w M. oraz z uwagi na treść art. 454 § 1 k.p.k., ewentualna korekta wyroku nie byłaby w Sądzie odwoławczym dopuszczalna.

Pomimo powyższego zauważenia konieczne jest jednak również zwrócenie uwagi na treść pozostałych zarzutów tak apelacyjnych, jak i następnie kasacyjnych, w zakresie, w jakim podnoszone w nich okoliczności powinny zostać wzięte pod uwagę przy ponownym rozpoznaniu niniejszej sprawy.

O ile zgodzić należy się z Sądem Okręgowym, co do braku podstaw do uznania złożonej w sprawie przez biegłą z zakresu rachunkowości opinii za niepełną lub niejasną, a tym samym nietrafność zarzutu obrazy art. 201 k.p.k., który to zarzut apelacyjny został przez ten Sąd w sposób właściwy rozważony, o tyle zasadnie skarżący twierdził w apelacji, a obecnie uczynił to w kasacji, że wynikające z opinii biegłej ustalenia, co do ponadnormalnego zużycia paliwa przez pojazdy użytkowane przez K. D. przynajmniej w niektórych okresach, trudno - już tylko w świetle zasad logiki i doświadczenia życiowego - wiązać wyłącznie z niewłaściwym działaniem mechanizmów samochodów, które pozostawały w dyspozycji oskarżonego. W szczególności zauważenie powyższe odnieść należy do niespotykanego zużycia paliwa w dniach od 24 marca 2010 r. do 26 marca 2010 r. (s. 5-6 apelacji oraz s. 8 kasacji). W tym zakresie istniały zgromadzone już na etapie postępowania pierwszoinstancyjnego dowody, które nie zostały przez Sąd Rejonowy w M. rozważone, a okoliczność tę, pomimo sygnalizowanej w apelacji obrazy art. 7 k.p.k. i art. 410 k.p.k., Sąd drugiej instancji pozostawił poza swoim polem widzenia. Okoliczności wynikające z istniejących w tym zakresie dowodów (potwierdzeń zakupu paliwa oraz wskazań GPS), niezależnie od opinii biegłej, muszą zostać poddane analizie w postępowaniu ponowionym nie tylko w zakresie czynienia ustaleń, co do strony podmiotowej czynu zarzucanego oskarżonemu, lecz również - jeżeli w tym przedmiocie, a więc ustalenia zamiaru oskarżonego możliwe będą (czego obecnie przesądzać nie można) nie-

wątpliwe ustalenia - w zakresie innych elementów mogących składać się na opis czynu (czasokres działania, wysokość szkody itp.).”

1.2.13. Wyłączenie sędziego – *iudex inhabilis*.

przepisy: art. 40 § 1 k.p.k.

hasła: Wyłączenie sędziego

Postanowienie z dnia 20 października 2015 r., III KK 346/15

Teza:

Istotą instytucji wyłączenia sędziego, który brał udział w wydaniu zaskarżonego orzeczenia lub wydał zaskarżone zarządzenie jest zapobieżenie sytuacji, w której sędzia kontrolowałby swoje wcześniejsze rozstrzygnięcia, albowiem byłoby to nie do pogodzenia z koniecznością zapewnienia obiektywizmu w postępowaniu.

Z uzasadnienia:

„W świetle art. 523 § 2 k.p.k. kasacja strony na korzyść skazanego na karę inną niż bezwzględne pozbawienie wolności, może być wniesiona tylko z powodu uchybień wymienionych w art. 439 k.p.k. Mając na względzie, że J. W. i J. W. zostali skazani prawomocnym wyrokiem na kary pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem ich wykonania, kasacja ich obrońcy mogła być rozpoznana tylko w takim zakresie, w jakim stawiała zarzuty uchybień z art. 439 § 1 k.p.k. Albowiem sformułowanie w nadzwyczajnym środku zaskarżenia zarzutu wystąpienia bezwzględnej przyczyny odwoławczej nie otwiera drogi do podnoszenia także innych naruszeń prawa materialnego i procesowego o charakterze tzw. względnych powodów odwoławczych.

Wobec powyższego, należało ustosunkować się jedynie do zarzutów zaistnienia uchybień z art. 439 § 1 k.p.k. Są one całkowicie bezzasadne.

Przypomnieć należy, że Sąd Rejonowy w osobie sędzi G. K. postanowieniem z dnia 29 kwietnia 2010 r., sygn. akt (...) uznał, że zatrzymanie J. W. w dniu 8 marca 2010 r. o godzinie 12.00 w związku z popełnieniem wykroczenia z art. 65 § 2 k.w. a następnie czynów z art. 222 § 1 k.k. i art. 226 § 1 k.k., było zasadne (...).

Sąd w osobie tego samego sędziego postanowieniem z dnia 7 października 2010 r., sygn. akt (...) rozpoznał zażalenie U. R. i J. W. na postanowienie Prokuratora Prokuratury Rejonowej, sygn. akt (...) z dnia 23 czerwca 2010 r. o umorzeniu postępowania i o odmowie przyjęcia zażalenia, a następnie utrzymał w mocy zaskarżone postanowienie i zarządzenie (...).

W dniu 1 grudnia 2010 r. J. W. i J. W. złożyli zawiadomienie o podrobieniu ich podpisów na zwrotnych poświadczeniach odbioru znajdujących się w aktach sprawy o sygn. akt (...), prowadzonej przez Prokuraturę Rejonową w G. (...), a następnie (...). Postanowieniem z dnia 28 września 2011 r., sygn. akt (...) prokurator Prokuratury Rejonowej na podstawie art. 17 § 1 pkt 1 k.p.k. umorzył postępowanie w sprawie podrobienia podpisów J. W. i J. W. wobec ustalenia, że zostały one złożone przez te osoby, a zatem nie popełniono czynu zabronionego opisanego w art. 270 § 1 k.k. ((...) akt (...)).

W konsekwencji wszczęto i przeprowadzono postępowanie przygotowawcze o sygn. akt (...), które zakończyło się wniesieniem do Sądu Rejonowego w G. aktu oskarżenia o wyżej opisane czyny (następnie przypisane oskarżonym). Wnioskiem z dnia 14 marca 2012 r. złożonym do Sądu Rejonowego w G. obydwójce oskarżeni wystąpili o umorzenie postę-

powania w niniejszej sprawie wobec prawomocnego zakończenia postępowania w sprawie (...) i zaistnienia przesłanki powagi rzeczy osądzonej (...). Postanowieniem wydanym na rozprawie w dniu 3 lipca 2013 r. Sąd oddalił powyższy wniosek i wskazał, że ocena zebranego materiału dowodowego nastąpi po zamknięciu przewodu w sprawie i ujawnieniu wszystkich okoliczności (...).

Oskarżeni wnieśli w dniu 10 lipca 2013 r. zażalenie na powyższe postanowienie (...).

Postanowieniem z dnia 27 sierpnia 2013 r., sygn. akt (...) Sąd Okręgowy w G., w skład którego wchodził sędziowie: L. K. i L. M., pozostawił zażalenie wniesione przez oskarżonych bez rozpoznania, jako niedopuszczalne z mocy ustawy (...).

Następnie oskarżeni wnieśli w dniu 23 września 2013 r. zażalenie na to postanowienie (...).

Postanowieniem z dnia 22 października 2013 r. równorzędny skład Sądu Okręgowego w G. utrzymał w mocy zaskarżone postanowienie (...).

To ostatnie postanowienie zostało przez oskarżonych zaskarżone zażaleniem z dnia 19 listopada 2013 r. (...).

Pismami z dnia 28 listopada 2013 r. Przewodniczący XIII Wydziału Karnego Odwoławczego Sądu Okręgowego w G. poinformował skarżących się, że na postanowienie z dnia 22 października 2013 r. zażalenie nie przysługuje (...).

Podniesione w kasacji zarzuty rażącego naruszenia art. 439 § 1 pkt 1 k.p.k. w zw. z art. 40 § 1 pkt 5 i 6 k.p.k. są więc chybione. Nie doszło do uchybienia określonego w art. 40 § 1 pkt 5 k.p.k. przez to, że w składzie Sądu rozpoznającego niniejszą sprawę zasiadała sędzia G. K., która realizowała czynności tego Sądu w innych postępowaniach przygotowawczych dotyczących J. W. i U. R. (w postępowaniu prowadzonym przez Prokuraturę Rejonową pod sygn. akt (...), w którym wydała postanowienie z dnia 7 października 2010 r.; sygn. akt (...) oraz w postępowaniu o sygn. akt (...), w którym wydała postanowienie z dnia 29 kwietnia 2010 r.). Nie zachodziła więc tożsamość postępowania przygotowawczego, w którym sędzia G. K. wydała postanowienie z dnia 7 października 2010 r. w sprawie o sygn. akt (...) ((...)) oraz postępowania wywołanego zażaleniem na zatrzymanie, w którym wydała postanowienie z dnia 29 kwietnia 2010 r., sygn. akt (...) z postępowaniem będącym przedmiotem kasacji. Poza tym, wydanie incydentalnego rozstrzygnięcia przez sędziego w postępowaniu przygotowawczym nie oznacza, że ten sędzia był prowadzącym to postępowanie przygotowawcze w rozumieniu art. 40 § 1 pkt 5 k.p.k. Sędzia G. K. w żadnej z wyżej przytoczonych spraw nie zajmowała się prowadzeniem postępowania przygotowawczego, a tym bardziej nie prowadziła go w niniejszej sprawie. Ponadto, z art. 40 § 1 pkt 6 k.p.k. nie wynika, że sędzia podlega wyłączeniu z mocy prawa tylko z tego powodu, że wydawał orzeczenie w innej sprawie, w której występowała ta sama osoba, co w aktualnie rozpoznawanej sprawie.

Nie doszło również do uchybienia z art. 40 § 1 pkt 6 k.p.k. poprzez to, że w składzie Sądu rozpoznającego apelację w tej sprawie orzekali sędziowie Sądu Okręgowego: L. K. i L. M. Żaden z tych sędziów nie brał udziału w wydaniu zaskarżonego apelacją wyroku, a zatem brak było jakichkolwiek podstaw do ich wyłączenia na podstawie art. 40 § 1 pkt 6 k.p.k. Nie jest przyczyną wyłączenia sędziego na podstawie tego przepisu wydanie w postępowaniu sądowym wpadkowego postanowienia z dnia 27 sierpnia 2013 r., sygn. akt (...) o pozostawieniu bez rozpoznania środka odwoławczego ze względu na jego niedopuszczalność z mocy ustawy, na co powołuje się skarżący. Istotą instytucji wyłączenia sędziego, który brał udział w wydaniu zaskarżonego orzeczenia lub wydał zaskarżone zarządzenie, jest zapobieżenie sytuacji, w której sędzia kontrolowałby swoje wcześniejsze rozstrzygnięcia, albowiem byłoby to nie do pogodzenia z koniecznością zapewnienia obiektywizmu w postępowaniu. Sytuacja tego rodzaju nie zachodziła w niniejszej spr-

wie, albowiem kontroli apelacyjnej podlegał wyłącznie wyrok Sądu Rejonowego z dnia 16 grudnia 2013 r., sygn. akt (...).

W postępowaniu nie doszło również do naruszenia z art. 439 § 1 pkt 4 k.p.k. Postanowienie sądu odwoławczego pozostawiające bez rozpoznania przyjęty środek odwoławczy jest zaskarżalne do innego równorzędnego składu sądu odwoławczego (art. 430 § 2 k.p.k.). Od orzeczenia sądu odwoławczego, tzn. w tym przypadku od postanowienia Sądu Okręgowego z dnia 22 października 2013 r. nie przysługiwał natomiast dalszy środek odwoławczy, albowiem ustawa nie przewiduje możliwości zaskarżenia takiego postanowienia (art. 426 § 1 k.p.k.). O tym, że „zażalenie” na postanowienie z dnia 22 października 2013 r. nie wywołuje skutków prawnych, poinformował skarżących także Przewodniczący (...) Wydziału Karnego Odwoławczego Sądu Okręgowego pismami z dnia 28 listopada 2013 r. Wobec powyższego, błędny jest pogląd, że zażalenie na postanowienie z dnia 22 października 2013 r. wniesione przez skarżących do Sądu Najwyższego wymagało rozpoznania, oraz że jego nierozpoznanie przez ten Sąd świadczy o tym, że sąd niższego rzędu orzekł w sprawie należącej do właściwości sądu wyższego rzędu (art. 439 § 1 pkt 4 k.p.k. - zarzut nr 3 kasacji).

Odnosząc się do zarzutu wskazanego w punkcie 4 kasacji, w którym zarzucono uchybienie z art. 439 § 1 pkt 8 k.p.k., to zupełnie bezzasadne są twierdzenia skarżącego się, że prawomocne umorzenie dochodzenia w sprawie o sygn. akt (...) o przestępstwo z art. 270 § 1 k.k. powinno skutkować także umorzeniem postępowania w niniejszej sprawie, albowiem w sprawie zachodzi przesłanka powagi rzeczy osądzonej (art. 439 § 1 pkt 8 k.p.k.). Orzeczenie ulega uchyleniu na podstawie tego przepisu tylko w przypadku wydania pomimo prawomocnego zakończenia postępowania karnego wobec tej samej osoby co do tego samego czynu. W przedmiotowej sprawie spełnione jest jedynie kryterium tożsamości osób; dodatkowo występujących w różnych rolach procesowych. W postępowaniu o sygn. akt (...) J. R. i J. W. występowali w charakterze pokrzywdzonych, a w niniejszym postępowaniu - oskarżonych.

Ponad wszelką wątpliwość nie jest też spełnione kryterium tożsamości czynu. Czym innym jest bowiem przestępstwo polegające na sfalszowaniu podpisu (art. 270 § 1 k.k.), a czym innym przestępstwo przypisane skazanym w niniejszej sprawie, polegające na zeznaniu nieprawdy pomimo pouczenia o odpowiedzialności karnej i zawiadomieniu o przestępstwie, wiedząc, że go nie popełniono (art. 238 k.k. w zb. z art. 233 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k.). Ustalenie, że nie doszło do popełnienia przestępstwa z art. 270 § 1 k.k., o którym skazani zawiadomili, wiedząc, że go nie popełniono, nie tylko nie wyłącza ich odpowiedzialności za przestępstwo z art. 238 k.k. w zb. z art. 233 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k., ale wprost obligowało organy ścigania i wymiaru sprawiedliwości do kontroli wyżej opisanego zachowania przez pryzmat tych ostatnich przepisów, wobec wyrażonej w art. 10 § 1 k.p.k. zasady legalizmu. Tak więc trafnie przyjął Sąd Okręgowy, że skazani z faktu umorzenia postępowania w przedmiocie sfalszowania ich podpisów na objętych aktem oskarżenia potwierdzeniach odbioru wezwań, błędnie wywodzą zaistnienie powagi rzeczy osądzonej, albowiem zakres przedmiotowy i podmiotowy tych postępowań jest całkowicie różny, a zarzut chybiony (uzasadnienie, s. 10, (...)).

Nietrafny jest również zarzut braku wymaganego zezwolenia na ściganie, albowiem skarżący się nie wskazał na jakąkolwiek okoliczność świadcząca o tym, że skazanych obejmuje względny immunitet formalny. Okoliczność taka w żadnej mierze nie wynika z postanowienia Prokuratury Okręgowej z dnia 7 października 2010 r., sygn. akt (...) (...), określającego właściwą miejscowo jednostkę Prokuratury dla prowadzenia danego postępowania.

Z uwagi na fakt, że kasacja nie zawierała jakichkolwiek merytorycznych argumentów, które pozwalałyby na zakwestionowanie stanowiska Sądu drugiej instancji, podlegała oddaleniu, jako oczywiście bezzasadna.”

┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌

1.2.14. Dopuszczalność sprostowanie oczywistej omyłki pisarskiej w treści wyroku w części dotyczącej orzeczenia o karze.

przepisy: art. 105 § 1, art. 413 § 2 pkt 2 k.p.k.

hasła: sprostowanie oczywistej omyłki pisarskiej

Wyrok z dnia 22 października 2015 r., III KK 235/15

Teza:

1. Zamieszczenie w treści wyroku dwóch odmiennych oznaczeń określających wysokość kary powoduje w istocie niemożność ustalenia, w jakim wymiarze faktycznie karę tę orzeczono. Taki sposób procedowania nie tylko jest sprzeczny z wynikającym z treści art. 413 § 2 pkt 2 k.p.k. wymogiem redagowania orzeczenia, w tym także rozstrzygnięcia o karze, w sposób zrozumiały i jednoznaczny, ale również powoduje wewnętrzną sprzeczność wyroku, uniemożliwiającą w tej części jego wykonanie.

2. Ingerencja w materialną treść wyroku w trybie art. 105 § 1 k.p.k. (np. zmiana lub uzupełnienie orzeczenia co do kary) nie pociąga za sobą skutków prawnych.

Z uzasadnienia:

„Wyrokiem z dnia 1 grudnia 2014 r., sygn. akt (...), Sąd Rejonowy w B. po rozpoznaniu sprawy D. K. i F. Z., uznał oskarżonego F. Z. za winnego popełnienia zarzucanych mu czynów:

I. z art. 279 § 1 k.k. i za to skazał go na karę 1 (jednego) roku pozbawienia wolności;

II. z art. 278 § 1 k.k. i za to skazał go na karę 10 (dziesięciu) miesięcy pozbawienia wolności.

Na podstawie art. 85 k.k. i art. 86 § 1 k.k. w miejsce jednostkowych kar pozbawienia wolności wymierzył oskarżonemu karę łączną roku pozbawienia wolności. Na zasadzie art. 46 § 1 k.k. zobowiązał F. Z. i D. K. do naprawienia wyrządzonej szkody poprzez zapłatę solidarnie na rzecz K. L. kwoty 500 zł.

Na podstawie art. 63 § 1 k.k. na poczet orzeczonej kary łącznej pozbawienia wolności zaliczył F. Z. okres rzeczywistego pozbawienia wolności od dnia 21 kwietnia 2014 r. do dnia 30 czerwca 2014 r., uznając że jeden dzień rzeczywistego pozbawienia wolności jest równoważny jednemu dniowi kary pozbawienia wolności oraz zwolnił oskarżonego z obowiązku ponoszenia kosztów postępowania, wydatkami obciążając Skarb Państwa.

Od powyższego wyroku apelację w części dotyczącej oskarżonego F. Z. złożył jego obrońca, zarzucając:

1. obrazę przepisów postępowania, poprzez wydanie orzeczenia, w którego treści zachodzi sprzeczność uniemożliwiająca jego wykonanie, polegającą na tym, że w pkt II orzeczenia Sąd skazał oskarżonego F. Z. na karę „10 (dziesięciu)” miesięcy pozbawienia wolności;

2. rażąco niewspółmierność kary polegającą na wymierzeniu oskarżonemu F. Z. kary pozbawienia wolności bez warunkowego zawieszenia jej wykonania.

W konkluzji skarżący wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy Sądowi Rejonowemu do ponownego rozpoznania, ewentualnie o zmianę wyroku poprzez warunkowe zawieszenie wykonania wymierzonej oskarżonemu F. Z. kary pozbawienia wolności.

Postanowieniem z dnia 6 marca 2015 r. Sąd Okręgowy w B. na podstawie art. 105 k.p.k. sprostował oczywistą omyłkę pisarską w wyroku Sądu Rejonowego w B., sygn. akt (...), w części dotyczącej orzeczenia o karze wymierzonej oskarżonemu F. Z. w pkt II w ten sposób, że w miejsce słowa „dziewięciu” wpisał słowo „dziesięciu”.

Wyrokiem z dnia 6 marca 2015 r., sygn. akt (...), Sąd Okręgowy w B. zaskarżony wyrok utrzymał w mocy, uznając wniesioną przez obrońcę F. Z. apelację za oczywiście bezzasadną.

Od powyższego wyroku kasację w części dotyczącej skazanego F. Z. wniósł jego obrońca, zarzucając:

1. uchybienie wymienione w przepisie art. 439 § 1 k.p.k., gdyż Sąd Okręgowy nie uchylił zaskarżonego apelacją wyroku Sądu Rejonowego w B. mimo zaistnienia w sprawie tzw. bezwzględnej podstawy uchylenia, a to wskutek uznania, że odmienne określenie wymiaru kary pozbawienia wolności w zapisie cyfrowym i słownym stanowi oczywistą omyłkę pisarską;

2. rażące naruszenie prawa mające istotny wpływ na treść orzeczenia, tj. art. 105 § 1 k.p.k. poprzez błędne uznanie, że odmienne określenie wymiaru kary pozbawienia wolności w zapisie cyfrowym i słownym stanowi oczywistą omyłkę pisarską.

W konkluzji skarżący wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku w części, w jakiej odnosi się on do oskarżonego F. Z. i przekazanie sprawy w tym zakresie Sądowi Okręgowemu w B. do ponownego rozpoznania.

W odpowiedzi na kasację prokurator wniósł o jej oddalenie wobec oczywistej bezzasadności. Natomiast na rozprawie kasacyjnej prokurator Prokuratury Generalnej poparł kasację.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje.

Kasacja obrońcy skazanego F. Z. jest zasadna, chociaż błędny jest jej wniosek, gdyż bezwzględną przyczyną odwoławczą dotknięty był wyrok Sądu Rejonowego.

Sąd Rejonowy w B. w pkt II wyroku z dnia 1 grudnia 2014 r., uznając F. Z. winnym popełnienia zarzucanego mu czynu z art. 278 § 1 k.k. skazał go na karę pozbawienia wolności, którą określił w zapisie cyfrowym jako karę 10 miesięcy, natomiast w zapisie słownym jako karę „dziewięciu” miesięcy. Zamieszczenie w treści wyroku dwóch odmiennych oznaczeń określających wysokość kary powoduje w istocie niemożność ustalenia, w jakim wymiarze faktycznie karę tę orzeczono. Taki sposób procedowania nie tylko jest sprzeczny z wynikającym z treści art. 413 § 2 pkt 2 k.p.k. wymogiem redagowania orzeczenia, w tym także rozstrzygnięcia o karze, w sposób zrozumiały i jednoznaczny, ale również powoduje wewnętrzną sprzeczność wyroku, uniemożliwiającą w tej części jego wykonanie.

Jednocześnie podnieść należy, że wada, jaką obciążone jest rozstrzygnięcie Sądu Rejonowego, nie może być potraktowana - jak to uczynił Sąd Okręgowy w B. - jako oczywista omyłka pisarska i sprostowana w trybie art. 105 k.p.k. W orzecznictwie Sądu Najwyższego konsekwentnie podkreśla się, że zawarta w wyroku sprzeczność przy orzekaniu kary lub środka karnego między reakcją karną wyrażoną cyfrą oraz wyrażoną słownie, nie jest możliwa do usunięcia ani w trybie przepisów prawa karnego wykonawczego, ani też w oparciu o art. 105 § 1 k.p.k., jako tzw. oczywista omyłka pisarska. Sprostowanie orzeczenia w zakresie oczywistej omyłki pisarskiej lub rachunkowej nie może bowiem spro-

ocenie, jak każdy wniosek dowodowy, przez pryzmat art. 170 k.p.k. Stanowisko to wywiedziono z następujących przesłanek:

- celem regulacji zawartej w art. 185a k.p.k. jest przede wszystkim ochrona małoletniego pokrzywdzonego (proces karny ma nie tylko zapewnić oskarżonemu prawo do obrony, ale jednocześnie chronić pokrzywdzonego),
- zasadą określoną w art. 185a k.p.k. jest przesłuchanie jednorazowe, o ile nie zachodzą taksatywnie wymienione w tym przepisie okoliczności usprawiedliwiające odstępstwo od określonej przepisem reguły,
- z punktu widzenia standardu, wynikającego z art. 6 ust. 3 Europejskiej Konwencji Praw Człowieka, oskarżony musi mieć możliwość wnioskowania powtórnego przesłuchania pokrzywdzonego, co zagwarantowano mu w art. 185a § 1 k.p.k., jednak złożenie wniosku o ponowne przesłuchanie nie oznacza konieczności ponownego przesłuchania.

Przesłanki te przywiodły Sąd Okręgowy do przekonania, że zasadne jest sięganie do wykładni celowościowej i funkcji ochronnej omawianego przepisu, co w konsekwencji przesądziło o zaakceptowaniu decyzji procesowej Sądu pierwszej instancji o oddaleniu wniosku dowodowego o ponowne przesłuchanie pokrzywdzonej, mimo że podczas jej pierwszego przesłuchania oskarżony nie miał obrońcy. Według Sądu Odwoławczego - „najważniejsza jednak - z punktu widzenia ochronnej funkcji przepisu art. 185a k.p.k. - jest opinia biegłego, z której jasno wynika, że z dużym prawdopodobieństwem można stwierdzić, że nastąpiłoby istotne pogorszenie stanu zdrowia psychicznego małoletniej i zniweczenie niewielkiej poprawy stanu zdrowia będącej efektem długotrwałego leczenia specjalistycznego. Wyniki aktualnej diagnozy psychologicznej nie pozwalają wykluczyć, że ponowne przesłuchanie mogłoby skutkować samookaleczeniem lub kolejną próbą samobójczą małoletniej. W świetle takich wniosków wynikających z opinii psychologicznej (...) uznać należy, że przeprowadzenie dowodu z ponownych zeznań tego świadka było niemożliwe, podjęcie próby przesłuchania świadka niedopuszczalne”.

Argumentacyjna część wyroku Sądu Okręgowego wskazuje, że Sąd ten, kierując się powyższymi rozważaniami, uznał za słuszne stanowisko Sądu pierwszej instancji, iż wniosku o ponowne przesłuchanie pokrzywdzonej w trybie art. 185a § 1 k.p.k. nie należało uwzględnić, bowiem przeprowadzenie dowodu było niedopuszczalne (art. 170 § 1 pkt 1 k.p.k.), a nadto wniosek dowodowy w oczywisty sposób zmierzał do przedłużenia postępowania (art. 170 § 1 pkt 5 k.p.k.).

Stanowisko to, w ocenie Sądu Najwyższego orzekającego w niniejszej sprawie, uznać należało za nietrafne.

Zgodnie z art. 8 § 1 k.p.k. sąd karny samodzielnie rozstrzyga zagadnienia faktyczne i prawne i - poza wypadkami wskazanymi w ustawie - nie jest związany rozstrzygnięciem innego sądu lub organu. Oznacza to, że sąd karny nie jest również związany poglądami prawnymi wyrażanymi przez Sąd Najwyższy w innych sprawach. Zauważyć jednak trzeba, że pogląd sądu, zmaterializowany w treści orzeczenia, odmienny od ugruntowanego orzecznictwa sądowego, zwłaszcza Sądu Najwyższego, stanowiący pochodną realizacji zasady samodzielności jurysdykcyjnej, nie będzie narażony na zarzut rażącej obrazy prawa tylko wówczas, jeżeli będzie poprzedzony znajomością wskazanego orzecznictwa i jego krytyczną analizą, zasadzającą się na powszechnie akceptowanych zasadach wykładni prawa, wyłożoną w sposób logiczny i przekonujący (por.m.in. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 27 maja 2002 r., V KKN 188/00 i postanowienia Sądu Najwyższego z dnia: 20 lutego 2014 r., V KK 382/13, 25 października 2012 r., IV KK 80/12 i z 13 listopada 2007 r., V KK 287/07).

Powyższych warunków nie spełnia stanowisko Sądu Okręgowego, albowiem opierając się na jednym, odosobnionym orzeczeniu, w istocie ignoruje konsekwentne i utrwalone

orzecznictwo, całkowicie odmienne od poglądu wyrażonego w przywoływanym postanowieniu z dnia 6 lipca 2006 r. Co prawda, Sąd w uzasadnieniu swojego wyroku wskazuje na wyroki Sądu Najwyższego w sprawach V KK 231/07, V KK 216/08 i V KK 119/07 i związaną z nimi literaturę, przy czym w szczególności dwa pierwsze z wymienionych orzeczeń w oczywisty sposób pozostają w sprzeczności z poglądem zawartym w zaskarżonym kasacją wyroku, jednak merytorycznie nie odnosi do ich treści, ani zawartej w nich argumentacji. Wywód Sądu Okręgowego nie zawiera też nawet próby wykładni art. 185a § 1 k.p.k. przy zastosowaniu dyrektyw językowych i systemowych, a odwołanie się do celu regulacji uwzględnia jedynie aspekt ochronny związany z pozycją pokrzywdzonego w procesie, ignorując tym samym element gwarancyjny w odniesieniu do oskarżonego. W świetle tych uwag stwierdzenie Sądu, iż nie podziela stanowiska zdecydowanej większości doktryny i - jak się wydaje - także poglądów judykatury, jawi się jako arbitralne i nieuprawnione.

Zaistniały układ procesowy w fazie postępowania kasacyjnego, o czym będzie jeszcze mowa, czyni zbędnym dokonywanie kompleksowej wykładni przepisu art. 185a § 1 k.p.k., zwłaszcza wobec akceptacji dla dotychczasowego dorobku orzeczniczego. W pierwszej kolejności należy przypomnieć, że w postanowieniu składu siedmiu sędziów z dnia 24 listopada 2010 r., I KZP 21/10, Sąd Najwyższy stwierdził, że w art. 185a k.p.k. ustawodawca jednoznacznie określił zasady zarówno ochrony świadka pokrzywdzonego przestępstwami wymienionymi w tym przepisie, który w chwili przesłuchania nie ukończył 15 lat - przed powtórnią wiktylizacją, jak i jej granice, uwzględniając przy tym obowiązek dążenia do prawdy oraz konieczność zapewnienia podstawowych uprawnień do realizowania obrony przez oskarżonego. Temu ostatniemu stworzono możliwość skutecznego domagania się ponownego przesłuchania pokrzywdzonego, o jakim mowa w powołanym przepisie - i to bez dodatkowych warunków - o ile nie miał obrońcy w czasie, gdy przeprowadzano pierwsze przesłuchanie takiego pokrzywdzonego. Warto przy tym zauważyć, że w orzeczeniu tym poddano krytyce pogląd zawarty w postanowieniu z dnia 6 lipca 2006 r., stanowiący kanwę stanowiska Sądu Okręgowego, a nadto odrzucono potrzebę weryfikacji żądania ponownego przesłuchania pokrzywdzonego w sytuacji, gdy podczas pierwszego przesłuchania tego pokrzywdzonego oskarżony nie miał obrońcy, przez pryzmat kryteriów przewidzianych w art. 170 k.p.k. Podobne poglądy zostały wyrażone w postanowieniu Sądu Najwyższego z dnia 15 marca 2012 r., III KK 244/11 (w rozważanej sytuacji nie ma znaczenia, jaki jest powód wniosku, ani też czy oskarżony w ogóle go podał; wystarczający jest sam fakt zgłoszenia żądania przez oskarżonego lub jego obrońcę, by sąd był zobowiązany do ponownego przesłuchania pokrzywdzonego) oraz w wyroku Sądu Najwyższego z dnia 16 kwietnia 2015 r., V KK 4/15.

W świetle powyższych orzeczeń stwierdzić należy, że w realiach rozważanej sprawy oddalenie żądania ponownego przesłuchania pokrzywdzonej na podstawie art. 170 § 1 pkt 1 k.p.k. było całkowicie nieuprawnione, ponieważ przeprowadzenie tej czynności nie było objęte żadnym zakazem dowodowym, a Sąd odwoławczy istnienia takiego zakazu nie starał się nawet wykazać. Równie bezpodstawne było zaakceptowanie powołania przez sąd pierwszej instancji art. 170 § 1 pkt 5 k.p.k., jako podstawy prawnej oddalenia wniosku, skoro zgłoszenie żądania przeprowadzenia tej czynności nie jest obwarowane żadnym terminem, co oznacza, że dowód może zostać przeprowadzony nawet w toku postępowania odwoławczego (zob. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 6 października 2010 r., IV KK 61/10). Jak się wydaje, podstawa prawna oddalenia wniosku dowodowego w oparciu o przepis art. 170 k.p.k. aktualizuje się jedynie wówczas, gdy dowodu nie da się trwale przeprowadzić, w szczególności z uwagi na stan zdrowia świadka - pokrzywdzonego (art. 170 § 1 pkt 4 k.p.k.), co w rozważanej sprawie nie miało miejsca (postanowienia Sądu Najwyższego z dnia 15 marca 2012 r., III KK 244/11 oraz z dnia 7 maja 2013 r., III KK 380/12). Zakazu przeprowadzenia ponownego przesłuchania pokrzywdzonego nie można również wyprowadzić z aktualnej treści art. 185a § 4 k.p.k. Z regulacji tej wynika,

że w sprawach o przestępstwa wymienione w § 1 tego artykułu małoletniego pokrzywdzonego, który w chwili przesłuchania ukończył 15 lat, przesłuchuje się w warunkach określonych w § 1-3, gdy zachodzi uzasadniona obawa, że przesłuchanie w innych warunkach mogłoby wywrzeć negatywny wpływ na jego stan psychiczny. Jest oczywiste, że przepis ten nie może być odczytywany jako zakaz przesłuchiwania pokrzywdzonego określonego w § 1 w sytuacji, gdy czynność ta mogłaby wywrzeć negatywny wpływ na jego stan psychiczny, bowiem jedynie rozszerza szczególny tryb postępowania odnoszący się do pokrzywdzonego, który w chwili przesłuchania nie ukończył 15 lat, opisany w § 1-3, na małoletniego pokrzywdzonego, który ukończył już 15 lat w chwili czynności, gdy zachodzi uzasadniona obawa, że przesłuchanie w innych warunkach mogłoby wywrzeć negatywny wpływ na jego stan psychiczny.

Pomimo powyższych uwag, wskazujących na wyrażenie błędnego poglądu prawnego, w kontekście zarzutu apelacyjnego, kasacja obrońcy skazanego, a w szczególności zarzut zawarty w pkt 2, jawi się jako oczywiście bezzasadny. O ile wynikające z art. 185a § 1 k.p.k. żądanie ponownego przesłuchania pokrzywdzonego, gdy podczas pierwszego przesłuchania oskarżony nie miał obrońcy, nie musi być w żaden sposób uzasadnione, o tyle podniesienie zarzutu obrazy tego przepisu w apelacji, czy w kasacji musi się łączyć z wykazaniem wpływu uchybienia na treść wyroku (w art. 438 pkt 2 k.p.k. mówi się o obrazie przepisów postępowania, jeżeli mogła mieć wpływ na treść wyroku, natomiast mówiący o podstawach kasacyjnych art. 523 § 1 k.p.k. wymaga wykazania rażącego naruszenia prawa, mogącego mieć istotny wpływ na treść orzeczenia). Lektura zwykłego środka odwoławczego oraz kasacji wskazuje, że skarżący w najmniejszym nawet stopniu nie próbował wiązać kwestionowanego sposobu procedowania z treścią zapadłych orzeczeń. Okoliczność ta ma szczególne znaczenie w kontekście regulacji zawartej w art. 536 k.p.k., z której wynika, że Sąd Najwyższy, co do zasady, rozpoznaje kasację wyłącznie w granicach zaskarżenia i podniesionych zarzutów. Trafny wywód związany z zarzutem nr 2, podniesionym w kasacji, nie mógł więc w tych okolicznościach przynieść oczekiwanego przez skarżącego skutku w postaci uchylenia zaskarżonego wyroku. Godzi się przy tym przypomnieć, że Sąd pierwszej instancji wprowadził do podstawy dowodowej zeznania złożone przez pokrzywdzoną w toku postępowania przygotowawczego jeszcze przed złożeniem żądania ponownego przesłuchania pokrzywdzonej w toku postępowania sądowego. Zeznania te zostały ocenione w zgodzie z wymaganiami wynikającymi z art. 7 k.p.k., także poprzez odwołanie się do innych zgromadzonych w sprawie dowodów.”

1.2.16. Przedawnienie przy przestępstwach wieloczynowych.

przepisy: art. 6 § 1, art. 209 § 1 k.k.
hasła: przedawnienie

Postanowienie z dnia 29 października 2015 r., II KK 288/15

Teza:

Cechą przestępstwa wieloczynowego jest to, że przedawnia się ono w całości, a nie w zakresie poszczególnych jego elementów i datą przedawnienia karalności jest data popełnienia ostatniego czynu wchodzącego w jego skład.

Z uzasadnienia:

„W uzasadnieniu wyroku z dnia 16 października 2014 r. Sąd Rejonowy ustalił, że D. O. celowo i umyślnie nie wykonywał ciężącego na nim obowiązku alimentacyjnego względem małoletnich P. O. oraz K. K., mając jednocześnie realną możliwość jego wykony-

stępstwa, lecz stwierdzenie popełnienia przestępstwa w związku z postępowaniem pierwotnym może dopiero stanowić podstawę do wystąpienia o jego wznowienie.

Z uzasadnienia:

„I. Co do podstawy propter falsa.

Wniosek o wznowienie postępowania nie spełnia podstawowych kryteriów określonych w art. 541 § 1 i 2 k.p.k. Zgodnie z art. 540 § 1 pkt 1 k.p.k. postępowanie sądowe zakończone prawomocnym orzeczeniem wznowia się, jeżeli w związku z postępowaniem dopuszczono się przestępstwa, a istnieje uzasadniona postawa do przyjęcia, że mogło to mieć wpływ na treść orzeczenia. W myśl art. 541 § 1 k.p.k. czyn, o którym mowa w art. 540 § 1 pkt 1 k.p.k., musi być ustalony prawomocnym wyrokiem skazującym, chyba że orzeczenie takie nie może zapaść z powodu przyczyn wymienionych w art. 17 § 1 pkt 3-11 k.p.k. lub w art. 22 k.p.k. Przepis art. 541 § 2 k.p.k. nakłada na wnioskodawcę obowiązek wskazania wyroku skazującego lub orzeczenia zapadłego w postępowaniu karnym, stwierdzającego niemożność wydania wyroku skazującego. Orzeczenie wymienione w art. 541 § 2 in fine k.p.k., umarzające postępowanie powinno zatem zawierać ustalenia wskazujące na popełnienie takiego przestępstwa albo co najmniej przytaczać okoliczności uprawdopodobniające jego dokonanie.

We wniosku o wznowienie postępowania wskazano na postanowienie prokuratora Prokuratury Apelacyjnej z dnia 7 maja 2014 r. sygn. akt (...), o odmowie wszczęcia śledztwa, wydane w następstwie wpłynięcia zawiadomienia o popełnieniu przestępstwa z art. 231 § 1 k.k., złożonego przez pełnomocnika skazanego. Przesłanką odmowy wszczęcia śledztwa było stwierdzenie przedawnienia karalności. W uzasadnieniu tego postanowienia przedstawiono okoliczności podniesione w zawiadomieniu o przestępstwie, a także w relacjach skazanego, przesłuchanego w charakterze świadka, stwierdzając jednocześnie, że wobec upływu okresu przedawnienia „odstąpiono od szczegółowej, merytorycznej oceny zarzutów, jakie zostały sformułowane zarówno w treści pisemnego zawiadomienia, złożonego w imieniu R. B. (...), jak i w zeznaniach złożonych przez ww. Poza czynnościami, które podjęto, a których rezultat stanowił podstawę wyprowadzenia wniosku w zakresie stwierdzenia przedawnienia czynu, zaniechano jakichkolwiek innych, mających na celu procesowe weryfikowanie twierdzeń zgłoszonych przez R. B. Powyższe wynika wyłącznie z faktu braku legitymacji do prowadzenia jakiegokolwiek postępowania w przedmiotowej sprawie”.

Negatywna przesłanka procesowa określona w art. 17 § 1 pkt 6 k.p.k. - „nastąpiło przedawnienie karalności”, odwołuje się do przedawnienia jako instytucji prawa materialnego, które określa skutki upływu czasu dla kwestii odpowiedzialności karnej. Zgodnie z art. 101 k.k. tym skutkiem jest ustanie karalności przestępstwa po upływie przewidzianych w tym przepisie okresów od chwili popełnienia przestępstwa. Oczywiście jest zatem, że odmowa wszczęcia postępowania lub jego umorzenie na tej podstawie może nastąpić wyłącznie w wypadku ustalenia faktu popełnienia przestępstwa. Przyjęcie odmiennego założenia byłoby równoznaczne z uznaniem, że tego rodzaju negatywna decyzja procesowa odnosi się wyłącznie do kwalifikacji prawnej czynu, wynikającej z treści zawiadomienia o popełnieniu przestępstwa.

Uprawniony jest zatem wniosek, że prawidłowe rozstrzygnięcie w oparciu o art. 17 § 1 pkt 6 k.p.k. musi mieć za podstawę stwierdzenie popełnienia czynu zabronionego. Z treści postanowienia prokuratora z dnia 7 maja 2014 r. wynika jednak jednoznacznie, że w postępowaniu tym nie dokonano żadnych ustaleń świadczących o popełnieniu przestępstwa. Zatem wskazany we wniosku dokument procesowy o odmowie wszczęcia śledztwa z uwagi na przedawnienie karalności nie daje żadnych podstaw do przyjęcia, że w

związku z postępowaniem, którego dotyczy wnioski o wznowienie, wystąpiła podstawa propter falsa.

W realiach sprawy stwierdzić należy, że wniosek o wznowienie nie wskazuje na orzeczenie zapadłe w postępowaniu karnym, stwierdzające niemożność wydania wyroku skazującego. W sytuacji, gdy nie ma przeszkód do wydania w odrębnym postępowaniu karnym orzeczenia, o którym mowa w przepisie art. 541 § 2 in fine k.p.k., to w postępowaniu o wznowienie nie jest dopuszczalne prowadzenie postępowania dowodowego w celu stwierdzenia, czy w związku z postępowaniem pierwotnym dopuszczono się przestępstwa. To przecież nie wznowienie postępowania jako instytucja szczególna, zawierająca ściśle unormowania ustawowe w zakresie warunków formalnych, podstaw oraz trybu i zasad postępowania, ma być środkiem do ujawnienia przestępstwa, lecz stwierdzenie popełnienia przestępstwa w związku z postępowaniem pierwotnym może dopiero stanowić podstawę do wystąpienia o jego wznowienie”.

┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌

1.2.18. Dopuszczalność stosowania w postępowaniu kasacyjnym art. 455a k.p.k.

przepisy: art. 445a, art. 518 k.p.k.

hasła: kasacja,

Wyrok z dnia 4 listopada 2015 r., II KK 178/15

Teza:

Artykuł 455a k.p.k. nie ma zastosowania do postępowania kasacyjnego.

Z uzasadnienia:

„Kasacja ta jest częściowo zasadna, w szczególności w zakresie pierwszego z podniesionych w niej zarzutów, a więc obrazy art. 433 § 2 w zw. z art. 457 § 3 k.p.k., czyli nieodniesienia się w ogóle do niektórych podniesionych w apelacji uchybień Sądu meriti, które zdaniem skarżącego miały mieć miejsce, bądź ogólnikowe jedynie potraktowanie innych z nich.

Gdy chodzi bowiem o podnoszony w tej skardze zarzut obrazy art. 8 ust. 1 ustawy o uznaniu za nieważne orzeczeń wydanych wobec osób represjonowanych z 1991 r. w zw. z art. 445 § 1 k.c., to należy zauważyć, że Sąd drugiej instancji odwoływał się wprawdzie do rozmiarów zasądzanych w praktyce zadośćuczynień za niesłuszne tymczasowe aresztowanie, przyznawanych w oparciu o art. 552 § 4 k.p.k. (w jego brzmieniu sprzed dnia 1 lipca 2015 r.), ale czynił to dla wykazania, że zadośćuczynienie przyznane wnioskodawcy w trybie ustawy z 1991 r. znacznie odbiega od tych wielkości, a więc uwzględnia rekompensatę z tytułu sprzecznych z prawem metod przesłuchania i zasługuje na akceptację. Inną kwestią jest tu jednak końcowa konstatacja tego Sądu w związku z niewzięciem pod uwagę apelacji prokuratora, że czyni się tak, gdyż „nawet gdyby uznać zasądzoną na rzecz wnioskodawcy kwotę zadośćuczynienia za nadmiernie zawyżoną, to niewspółmierność jej nie ma cechy rażącej”. Takie stwierdzenie może bowiem oznaczać, że Sąd Apelacyjny nieprawidłowo jednak oceniał, zasądzoną przez Sąd Okręgowy kwotę zadośćuczynienia, przez pryzmat zadośćuczynień przyznawanych w oparciu o przepisy Kodeksu postępowania karnego z racji niesłusznego tymczasowego aresztowania. Nie powinno zaś budzić wątpliwości, że czym innym jest zadośćuczynienie przyznane określonej osobie za błędy, jakie ją dotknęły ze strony organów ścigania lub wymiaru sprawiedliwości w demokratycznym państwie prawnym, a czym innym rekompensowanie przez organy takiego państwa krzywd wyrządzonych określonej osobie przez jej repre-

sjonowanie w okresie PRL za działalność na rzecz niepodległego bytu Państwa Polskiego. Niezasłużone krzywdy, które spotkały taką osobę, jako działającą ze szczytnych pobudek, uzasadniają bowiem co do zasady przyznanie jej wyższego zadośćuczynienia niż osobie, której przyznaje się je na podstawie przepisów Kodeksu postępowania karnego. Tym samym wszak dwie wskazane wyżej, a różne przy tym, wypowiedzi Sądu odwoławczego w kwestii prawidłowości orzeczonego wnioskodawcy zadośćuczynienia muszą budzić zastrzeżenia, istotne przy dokonywaniu kontroli kasacyjnej prawidłowości postępowania odwoławczego. Natomiast gdy chodzi o wypowiedzi tego Sądu, w których autor skargi dopatruje się obrazy art. 193 § 1 w zw. z art. 7 i 410 k.p.k., to oparte one jednak zostały na wskazanych w uzasadnieniu wyroku informacjach płynących z załączonych do materiałów tej sprawy zbiorów IPN BU. Inną rzeczą jest tu natomiast, czy uczyniono to prawidłowo, co z uwagi na treść tego wyroku pozostanie do rozważenia przy ponownym rozpoznawaniu niniejszej sprawy.

Wracając zaś do kwestii pierwszego z zarzutów tej kasacji, to trzeba stwierdzić, że uzasadnienie wyroku Sądu odwoławczego jest w ogóle dość enigmatyczne. Sąd ten bowiem w kwestiach objętych zarzutami z pkt I i II apelacji wypowiedział się jedynie na k. (...), omawiając tu przy tym także apelację oskarżyciela publicznego. Odnośnie do niektórych z podniesionych w apelacji pełnomocnika wnioskodawcy zarzutów Sąd odwoławczy rzeczywiście nie zajął jakiegokolwiek stanowiska. Dotyczy to zarzutów odnoszących się do warunków izolacji wnioskodawcy, podnoszonych w apelacji przyczyn jego emigracji z kraju oraz nieuwzględnienia dowodu z opinii S. M. odnośnie do związku odczuwanych obecnie przez wnioskodawcę dolegliwości zdrowotnych ze sposobem postępowania wobec niego w trakcie okresu jego aresztowania. Do innych zaś z podnoszonych zarzutów Sąd Apelacyjny odniósł się ogólnikowo, poprzez np. stwierdzenia, że zebrane w sprawie dowody nie potwierdziły wskazywanych w apelacji metod postępowania wobec aresztowanego wnioskodawcy oraz że na niektóre ze schorzeń cierpiał on już przecież wcześniej, z konkluzją, że Sąd pierwszej instancji przedstawił motywy swego rozstrzygnięcia oraz dokładnie omówił zebrany materiał. Rzecz zaś w tym, że apelacja przedstawiała w tych kwestiach stosowne własne argumenty i należało się do nich rzeczowo odnieść, czego jednak nie uczyniono.

Tego typu postąpienie Sądu Apelacyjnego, mając na uwadze podnoszenie w apelacji szczegółowo określonych uchybień Sądu meriti zarzucanych przez skarżącego, oznacza niewątpliwe naruszenie wymogów art. 433 § 2 i art. 457 § 3 k.p.k. Uniemożliwia ono przy tym prawidłową kontrolę kasacyjną postępowania odwoławczego. Nie pozwala bowiem rozstrzygnąć, czy Sąd Apelacyjny rozważał w ogóle podnoszone przez pełnomocnika wnioskodawcy zarzuty ani dlaczego ich nie uwzględnił. Trudno bowiem uznać za wystarczające ograniczenie się do wskazanego już stwierdzenia, że Sąd meriti dokładnie i rzeczowo omówił zebrany w sprawie materiał.

Dlatego też Sąd Najwyższy uchylił zaskarżony wyrok i przekazał sprawę Sądowi odwoławczemu do ponownego rozpoznania.

Orzekając o uchyleniu wyroku, Sąd Najwyższy miał na uwadze, że obowiązujący od dnia 1 lipca 2015 r. nowy art. 455a k.p.k. - wprowadzony przez ustawę z dnia 20 lutego 2015 r. o zmianie ustawy - Kodeks karny oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. z 2015 r. poz. 396) - przewiduje zakaz uchylania wyroku z powodu niespełniania przez jego uzasadnienie wymogów określonych w art. 424 k.p.k., a stosownie do art. 518 k.p.k. w postępowaniu kasacyjnym stosuje się odpowiednio przepisy działu IX Kodeksu postępowania karnego, a więc o postępowaniu odwoławczym.

Jednakże, po pierwsze, wskazany nowy art. 455a k.p.k. wyraźnie odwołuje się do art. 424 k.p.k., czyli do przepisu o uzasadnianiu wyroku przez sąd pierwszej instancji, po wtóre zaś Sąd Kasacyjny - odmiennie niż sąd odwoławczy - jest jedynie sądem prawa, a nie

sądem faktów. Należy zatem uznać, że płynący z art. 518 k.p.k. wymóg, odpowiedniego tylko, stosowania przepisów o postępowaniu odwoławczym oznacza, iż ów nowy art. 455a k.p.k. nie ma jednak zastosowania do postępowania kasacyjnego.

Celem tego postępowania jest bowiem ocena prawidłowości procedowania odwoławczego w granicach określonych zarzutami podniesionymi w kasacji, a dotyczącymi rażącego naruszenia prawa materialnego czy procesowego. Jeżeli zatem sąd drugiej instancji nie wypowiedział się w ogóle odnośnie do podnoszonych w zwykłym środku zaskarżenia określonych zarzutów lub wypowiedział się jedynie ogólnikowo, bez jakiegokolwiek argumentacji własnej, to gdy przez takie postąpienie nie jest możliwe rzetelne zbadanie w postępowaniu kasacyjnym prawidłowości postępowania przeprowadzonego w drugiej instancji, jedynym rozwiązaniem jest nadal uchylenie przez Sąd Najwyższy zaskarżonego wyroku. W zależności od sytuacji wskazane wyżej postąpienia oznaczają bowiem obrazę prawa procesowego, a to art. 433 § 2 lub art. 457 § 3 k.p.k., i tylko przez uchylenie w takich wypadkach wyroku sądu odwoławczego z przekazaniem mu sprawy do ponownego rozpoznania będzie można mówić o spełnieniu wymogów rzetelnego procesu w aspekcie prawa strony do odwołania się od wyroku sądu pierwszej instancji. Kontrola odwoławcza nie może bowiem mieć charakteru fasadowego, lecz powinna być kontrolą realną.

Wskazane wyżej rozumienie art. 455a k.p.k. wynika zresztą także z uzasadnienia projektu przywołanej już nowelizacji lutowej 2015 r. (druk sejmowy Sejmu VII kadencji nr 2393), w którym podkreślono, że rozwiązanie to ma zapobiegać wydawaniu przez sądy odwoławcze bez potrzeby orzeczeń kasatoryjnych. Nie można także zapominać, że już nowelizacją dokonaną ustawą z dnia 27 września 2013 r. o zmianie ustawy - Kodeks postępowania karnego oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. z 2013 r. poz. 1247 z późn. zm.) wyłączono z dniem 1 lipca 2015 r. dotychczasowy zakaz przeprowadzania postępowania dowodowego co do istoty sprawy w instancji odwoławczej, skreślając § 1 art. 452 k.p.k., który go przewidywał, dopuszczając przeprowadzanie przez sąd drugiej instancji dowodów zawnioskowanych przez strony (nowy § 2 art. 452 k.p.k.), co poszerzono jeszcze wspomnianą nowelą lutową 2015 r. Tego typu rozwiązania nie funkcjonują w Sądzie Kasacyjnym jako sędzie prawa. Dlatego też uzasadnienie skarżonego kasacją wyroku sądu odwoławczego musi umożliwiać Sądowi Kasacyjnemu należyłą kontrolę prawidłowości procedowania i rozstrzygania w przedmiocie środka odwoławczego przez sąd drugiej instancji, samym zaś stronom zapewniać należyłą wiedzę o powodach uwzględnienia lub nieuwzględnienia stawianych przez nie w tym środku zarzutów.

Powracając zaś do głównego nurtu tych uwag, należy, w związku z uchyleniem zaskarżonego wyroku, wskazać Sądowi Apelacyjnemu, aby w postępowaniu ponownym odniósł się w sposób należyty do poszczególnych zarzutów apelacyjnych i podniesionych w nich uchybień, jakie - według skarżącego - miały mieć miejsce w postępowaniu przed Sądem meriti, nie pomijając żadnego z nich i nie zbywając go ogólnikami, lecz wykazując, w tym także w pogrupowany sposób, z jakich to powodów podziela bądź nie podziela poszczególnych z nich. Dotyczy to także potrzeby wyraźnego, niedwuznacznego, wypowiedzenia się odnośnie do kwestionowanej w apelacji, poprzez różne jej zarzuty, trafności wysokości przyznanego wnioskodawcy zadośćuczynienia, z uwzględnieniem wskazanego wcześniej stanowiska Sądu Najwyższego i podaniem konkretnych powodów, z jakich Sąd ten uznaje je za należyte kompensujące krzywdę, jakiej doznał wnioskodawca lub z jakich powodów dokonuje ewentualnej jego zmiany - tu z uwzględnieniem kierunku tej kasacji, a tym samym i samego uchylenia uprzednio wydanego wyroku. Sąd odwoławczy powinien także, gdyby odwoływał się dla swych argumentacji do materiałów IPN BU, dokonać jednocześnie ich oceny, jako że w uzasadnieniu Sądu meriti brak jest w tej materii szczegółowej analizy, poza stwierdzeniem o oparciu także na nich ustaleń faktycznych”.

1.2.19. Niejasność a niepełność opinii biegłego.

przepisy: art. 201 k.p.k.
 hasła: opinia biegłego

Postanowienie z dnia 4 listopada 2015 r., III KK 122/15

Teza:

Niepełność opinii w rozumieniu przepisu art. 201 k.p.k. utożsamiać należy z taką jej treścią, która nie zawiera odpowiedzi na wszystkie zadane biegłemu pytania, lub nie uwzględnia wszystkich istotnych dla rozstrzygnięcia konkretnej kwestii okoliczności albo też nie zawiera uzasadnienia wyrażonych w niej ocen i poglądów. Niejasność natomiast związana jest z niespójnością, wieloznacznością wniosków końcowych, które utrudniają odczytanie ostatecznego poglądu biegłego.

Z uzasadnienia:

„Nie doszło w toku procedowania w niniejszej sprawie do naruszenia art. 201 k.p.k. W doktrynie i orzecznictwie przyjmuje się, że niepełność opinii w rozumieniu powyższego przepisu utożsamiać należy z taką jej treścią, która nie zawiera odpowiedzi na wszystkie zadane biegłemu pytania, lub nie uwzględnia wszystkich istotnych dla rozstrzygnięcia konkretnej kwestii okoliczności albo też nie zawiera uzasadnienia wyrażonych w niej ocen i poglądów. Niejasność natomiast związana jest z niespójnością, wieloznacznością wniosków końcowych, które utrudniają odczytanie ostatecznego poglądu biegłego (por. T. Grzegorzczak, k.p.k., Komentarz, t. I, wyd. 6, Warszawa 2014 r. str. 715-716 wraz z powołanymi orzeczeniami SN).

Sądy obu instancji, uwzględniając dyspozycję tego przepisu, zarówno w postępowaniu pierwszoinstancyjnym, jak i odwoławczym na jego podstawie dopuściły dowody z uzupełniających opinii biegłego z zakresu badań broni i balistyki R. A. (SO - k. 1433, SA - k. 1810). Jak wynika z uzasadnień obu wyroków, a zwłaszcza orzeczenia Sądu ad quem (wydanego po kolejnym już uzupełnieniu opinii pisemnej), odnośnie do oceny tego dowodu nie zrodziły się wątpliwości w zakresie kluczowego wniosku, od początku konsekwentnie i kategorycznie formułowanego przez biegłego, zgodnie z którym rewolwer ZORAKI model K6L stanowi broń palną w rozumieniu ustawy z dnia 21 maja 1999 r. o broni i amunicji. Nie zachodziła sytuacja niepełności lub niejasności opinii, która stwarzałaaby potrzebę prowadzenia dalszego postępowania dowodowego. W tym zakresie zgodzić się można z autorem kasacji jedynie o tyle, że rzeczywiście pewne fragmenty wydanych opinii zawierały nieprecyzyjne sformułowania, dostrzeżone zresztą i przez samego biegłego opiniującego w postępowaniu odwoławczym (k. 1810). Podkreślić trzeba, że ustna opinia uzupełniająca złożona na rozprawie apelacyjnej służyła właśnie usunięciu tych nieścisłości, co do których biegły się ustosunkował, formułując co do istoty wniosków tożsamy z prezentowanymi w uprzednich opiniach. Ekspozowane mimo to przez skarżącego „sprzeczności” i ich odmienna ocena, nie stanowiły jednak przekonującego uzasadnienia dla sformułowanych w kasacji zarzutów. Koncentrując się na szczegółach, autor kasacji utracił z pola widzenia istotę wyводу biegłego R. A.

Intencją skarżącego było dążenie do podważenia poczynionych przez Sąd a quo i zaakceptowanych w toku instancyjnej kontroli ustaleń, na podstawie których dwa z przypisanych S. W. czynów zakwalifikowane zostały na podstawie przepisu przewidującego surowszą odpowiedzialność karną za przestępstwo rozboju (z użyciem broni palnej - § 2 art. 286 k.k.). W tym kontekście obrońca skazanego wyraził pogląd o nieszanowaniu

„D. P. wyrokiem Sądu Rejonowego z dnia 9 kwietnia 2014 r., został uznany za winnego tego, że w dniu 20 września 2008 r., groził J. B., podejrzanemu w śledztwie (...), nadzorowanym przez Prokuraturę Okręgową, pozbawieniem życia w związku ze składanymi przez tego podejrzanego wyjaśnieniami i ich treścią, w celu wywarcia na niego wpływu i zmiany wyjaśnień obciążających podejrzanego M. H. tj. przestępstwa z art. 245 k.k., za które wymierzono mu karę roku i 6 miesięcy pozbawienia wolności.

Wyrok ten został zaskarżony przez oskarżonego i jego obrońcę. Oskarżony w osobistej apelacji sformułował zarzut błędów w ustaleniach faktycznych, mających wpływ na treść wyroku oraz zarzut rażącej niewspółmierności kary i wniósł o zmianę wyroku Sądu Rejonowego i uniewinnienie go od zarzucanego mu przestępstwa.

Obrońca oskarżonego podniósł w apelacji zarzut obrazy przepisu prawa materialnego tj. art. 245 k.k. przez zastosowanie tego przepisu do stanu faktycznego, polegającego na zawiadomieniu pokrzywdzonego J. B. przez oskarżonego D. P. o planowanym przez M. H. na jego szkodę przestępstwie, podczas gdy - w przekonaniu odwołującego się - tak ustalony stan faktyczny nie zawiera znamion czynu zabronionego opisanego w tym, ani w żadnym innym przepisie Kodeksu karnego. Wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku poprzez uniewinnienie oskarżonego od zarzucanego mu czynu.

Sąd Okręgowy wyrokiem z dnia 11 grudnia 2014 r., zmienił zaskarżony wyrok w zakresie orzeczonej kary pozbawienia wolności, obniżając jej wymiar do okresu 10 miesięcy.

Wyrok Sądu drugiej instancji został zaskarżony kasacją przez obrońcę oskarżonego, w której podniesiono następujące zarzuty obrazy przepisów postępowania, mającą istotny wpływ na treść wyroku:

- art. 433 § 2 k.p.k. i art. 457 § 3 k.p.k. przez brak merytorycznego ustosunkowania się w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku do sformułowanego w apelacji obrońcy oskarżonego zarzutu obrazy przepisów prawa materialnego tj. art. 245 k.k.;

- art. 7 k.p.k. w zw. z art. 433 § 2 k.p.k. przez nieuwzględnienie przez Sąd odwoławczy rozbieżności w zgromadzonym materiale dowodowym, na którym Sąd pierwszej instancji oparł rozstrzygnięcie, dotyczących zasadniczych i istotnych okoliczności przebiegu zdarzenia między pokrzywdzonym a oskarżonym.

Na podstawie tak sformułowanych zarzutów skarżący wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku, a także wyroku Sądu pierwszej instancji i uniewinnienie skazanego D. P. od popełnienia zarzucanego mu czynu, względnie uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy Sądowi Okręgowemu do ponownego rozpoznania.

Prokurator w odpowiedzi na kasację wniósł o jej oddalenie, jako oczywiście bezzasadnej Sąd Najwyższy zważył, co następuje.

Kasacja jest zasadna.

Sąd drugiej instancji dopuścił się rażącej obrazy art. 245 k.k. w zakresie wykładni pojęcia „użycia groźby bezprawnej”, jako znamienia określającego sposób działania sprawcy. Lektura uzasadnienia wyroku Sądu ad quem prowadzi do wniosku, że termin ten został tam użyty nie w znaczeniu groźby bezprawnej (art. 115 § 12 k.k.), ale w znaczeniu potocznym, jako synonim słowa „ostrzeżenie”. Nie sposób uznać słów wypowiedzianych przez skazanego za groźbę bezprawną, a to z uwagi na to, że przecież skazany nie mógł zlecić użycia przemocy M. H., ani nie miał w tym bezpośredniego interesu. To przecież H. był szefem i wierzycielem skazanego. Sens zdania wskazuje tylko na subiektywną prognozę zachowania H., niezależną do woli skazanego. Skoro więc słowa wypowiedziane przez skazanego nie mogą zostać uznane za wypowiedzenie groźby, a tylko ten środek wywarcia wpływu na świadka może mieć miejsce na gruncie stanu faktycznego rozpoznawanej sprawy, to także i z tego względu nie może być mowy o wyczerpaniu

przez skazanego wszystkich znamion czynu zabronionego określonego w art. 245 k.k. Trzeba przy tym zauważyć paradoks w twierdzeniach Sądu Okręgowego poprzednio rozpoznającego sprawę Wskazuje się tam, że nie może być mowy o przestępstwie groźby bezprawnej, a dopuszcza się istnienie występku z art. 245 k.k., który też wymaga dla swojego bytu użycia groźby bezprawnej.

Ponadto za zasadną należy również zarzut wadliwej kontroli instancyjnej w zakresie weryfikacji ustaleń faktycznych poczynionych przez Sąd a quo, który w związku z treścią art. 118 § 1 k.k. wynika z treści uzasadnienia kasacji, w której skarżący w kwestionuje wadliwość weryfikacji ustaleń co do strony podmiotowej przypisanego oskarżonemu występku, a co znajduje wyrazne potwierdzenie na s. 4 kasacji.

W tym kontekście należy przypomnieć, że występek, o którym mowa w art. 245 k.k. jest przestępstwem kierunkowym, dla którego przypisania wymagane jest ustalenie szczególnej postaci strony podmiotowej w postaci zamiaru bezpośredniego o szczególnym zabarwieniu tj. działania w celu wywarcia wpływu na świadka, biegłego, tłumacza, oskarżyciela albo oskarżonego. Lektura uzasadnienia orzeczeń Sądów orzekających w sprawie wskazuje, że Sąd odwoławczy nie przeprowadził w tym zakresie weryfikacji oceny materiału dowodowego. Tymczasem poczynione przez Sąd pierwszej instancji ustalenia faktyczne w zakresie znamion strony przedmiotowej nie pozwalają na wyprowadzenie wniosku o istnieniu motywacji, o której mowa w art. 245 k.k.

Sąd pierwszej instancji w swych rozważaniach natury prawnej wiele miejsca poświęca przesłance groźby karalnej, nie dokonując natomiast w żadnym zdaniu analizy strony podmiotowej przypisanego czynu. Nie dokonał tego również Sąd drugiej instancji, a było to wyraźnie podnoszone w apelacji obrońcy skazanego (s. 3 apelacji). Sąd ten jedynie zaakcentował stosunki łączące skazanego i M. H. i wiedzę o złożeniu przez pokrzywdzonego zeznań obciążających H., co jednak nie jest wystarczające dla przypisania przestępstwa z art. 245 k.k. W świetle zebranego w sprawie materiału dowodowego okoliczności mogą uzasadniać jedynie motyw pogwałcenia pokrzywdzonego, dokuczenie mu i jego rodzinie. Oczywiście jest, że w większości spraw ustalenia w zakresie strony podmiotowej opierać się muszą na uzewnętrznionych aktach woli ludzkiej, a zatem na znamionach przedmiotowych. Tyle tylko, że aby takie wnioski były poprawne musi opierać się na logicznym wnioskowaniu, które prowadzi do pewnego, jednoznacznego rozstrzygnięcia. Tymczasem w rozpoznawanej sprawie zachowanie skazanego pomimo pewnych okoliczności wskazujących na warunki do działania w celu, o jakim mowa w art. 245 k.k., mogło być także motywowane innymi przesłankami, np. związanymi z czystą niechęcią wobec pokrzywdzonego w związku z jego rolą procesową w sprawie przeciwko M. H. Odmienna sytuacja miałaby miejsce, gdyby ustalono, że skazany umawiał się z kimś na wywieranie presji na pokrzywdzonym albo chociaż planował swoje zachowania lub gdyby wypowiedzanemu zdaniu towarzyszyły żądania zmiany zeznań, choćby wypowiedziane w sposób dorozumiany. Tymczasem spontaniczność podjętego zachowania świadczy przeciwko istnieniu motywacji, jaką przyjęły orzekające w sprawie sądy. Brak wymaganego w świetle art. 245 k.k. zamiaru kierunkowego (dolus directus coloratus) potwierdza też wcześniejsze zachowanie względem syna pokrzywdzonego, którego wyzywanie przez oskarżonego potwierdza jedynie chęć wyrażenia pogardy względem całej rodziny B.

Fakt, że skazany miał interes w tym, by M. H. jak najszybciej opuścił jednostkę penitencjarną, bo wtedy mógłby go zatrudnić, jest okolicznością niewystarczającą dla przyjęcia tej szczególnej postaci strony podmiotowej czynu zabronionego. Co więcej, użycie zdania: „jak wyjdzie M. to ci łeb ujębie” odnosi się tylko do prognozowanego działania osoby trzeciej, bez wskazania na zachowanie, jakie miałby podjąć pokrzywdzony. Uwzględniając stan nietrzeźwości skazanego i jego wcześniejsze wypowiedzi po adresem syna po-

ce znaczenie dla dokonanej oceny prawnej jego zachowania oraz norm gwarancyjnych z art. 434 § 1 k.p.k. i art. 443 k.p.k., bez podania w należyty sposób przekonywujących przesłanek zajętego w tej mierze stanowiska, co w konsekwencji doprowadziło do wydania wadliwego orzeczenia w przedmiocie zmiany wyroku Sądu pierwszej instancji i uniewinnienia oskarżonego.

Podnosząc ten zarzut autor kasacji wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi Okręgowemu do ponownego rozpoznania.

Sąd Najwyższy zważył:

Zarzut kasacji sformułowano w sposób nieprecyzyjny o tyle, że nie wynika z jego brzmienia w czym miałyby się wyrażać rażące naruszenie każdego z wymienionych w nim przepisów prawa procesowego. Z brzmienia „opisowej” części zarzutu można odczytać tę tylko myśl skarżącego, że orzekając reformatoryjnie Sąd odwoławczy wyprowadził wadliwe wnioski z przeprowadzonych w postępowaniu pierwszoinstancyjnym dowodów, skoro uznał, iż nie ma podstaw do przypisania oskarżonemu przywłaszczenia kaucji w okresie wskazanym w akcie oskarżenia. Kwestionując ten pogląd i nawiązując do wyводу zamieszczonego w uzasadnieniu skarżonego wyroku, autor kasacji utrzymywał, że zmiana ustalenia co do czasu popełnienia czynu mogłaby nastąpić w postępowaniu odwoławczym lub w powtórzonym postępowaniu przez Sądem pierwszej instancji bez naruszenia zakazu reformationis in peius (art. 434 § 1 k.p.k. lub art. 443 k.p.k.). Nie było więc podstaw do przyjęcia przez Sąd odwoławczy, że z powodu nietrafnego ustalenia czasu popełnienia czynu w wyroku Sądu Rejonowego i wobec niezaskarżenia tego wyroku na niekorzyść, nie istniała możliwość zmiany wyroku w tej części opisu czynu. Jak widać, w przekonaniu skarżącego uniewinnienie oskarżonego z tego tylko powodu, że skorygowanie wadliwie ustalonego czasu popełnienia czynu miałyby stanowić niedopuszczalną zmianę wyroku w zaistniałym układzie procesowym - było nietrafne i naruszało wymienione w zarzucie przepisy.

W tym względzie autorowi kasacji nie można odmówić słuszności. Istotnie, jeśli Sąd Okręgowy uznał odmiennie niż Sąd pierwszej instancji, że oskarżony mógł przywłaszczyć powierzoną mu kwotę pieniędzy dopiero po rozwiązaniu przez R. W. umowy o roboty budowlane, to takie ustalenie nie wychodziłoby poza ramy czasowe czynu zarzuczonego. Rozwiązanie umowy nastąpiło bowiem 7 maja 2012 r., a czasokres czynu zarzuczonego kończył się w dniu 9 maja tegoż roku. Ustalenie innego czasu popełnienia czynu w wyroku Sądu odwoławczego nie naruszałoby zakazu reformationis in peius, gdyż przy pozostawieniu bez zmian opisu pozostałych znamion przestępstwa, oznaczałoby tylko zawężenie jednego z nich. Nie byłoby więc przeszkód w stosownej zmianie opisu czynu w instancji odwoławczej, czy też w ponownym rozpoznaniu sprawy po ewentualnym uchyleniu zaskarżonego wyroku. Gdyby zatem ograniczyć rozpoznanie kasacji do omawianego tu zarzutu, to wniosek o uchylenie wyroku Sądu Okręgowego i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania jawiłby się jako zasadny.

Przy rozpoznaniu kasacji nie można było jednak pominąć całokształtu okoliczności faktycznych w kontekście norm prawa materialnego. Stan faktyczny w części niespornej sprowadza się do tego, że oskarżony nie zwrócił kaucji pieniężnej zabezpieczającej wykonanie przez kontrahenta umowy o roboty budowlane. Kaucja podlegała zwrotowi z dniem 7 maja 2012 r., tj. z dniem rozwiązania umowy. Zasadniczym zagadnieniem o charakterze prawnomaterialnym wyłaniającym się w sprawie jest to, czy kaucję wpłaconą w gotówce dla zabezpieczenia wykonania umowy cywilnoprawnej, należy postrzegać jako potencjalny przedmiot ochrony czynu zabronionego stypizowanego w art. 284 § 1 lub 2 k.k. Zgodnie z brzmieniem tych przepisów przedmiotem przywłaszczenia (sprzeniewierzenia) jest cudza rzecz ruchoma lub prawo majątkowe.

Nie ulega wątpliwości, że w wypadku, gdy substratem kaucji jest rzecz oznaczona co do tożsamości, to udzielający kaucji nie traci jej własności, tak jak przyjmujący kaucję nie uzyskuje na niej innych uprawnień niż przechowawca w rozumieniu prawa cywilnego (art. 835 k.c.). Cięży na nim powinność zachowania rzeczy ruchomej w stanie niepogorszonym. Z chwilą zaistnienia warunków do zwrotu kaucji właściciel powinien odzyskać posiadanie tej rzeczy. Inaczej jednak przedstawia się analogiczna sytuacja prawna stron umowy wtedy, gdy przedmiotem kaucji jest rzecz określona tylko co do gatunku, a więc na przykład umówiona przez strony kwota pieniężna. W doktrynie i w orzecznictwie przyjmuje się, że jeśli strony nie zastrzegły w umowie, że mają być zwrócone te same desygnaty oznaczonej tylko co do gatunku rzeczy stanowiącej kaucję (w wypadku pieniędzy banknoty o spisanych numerach), to zwrotowi podlega rzecz tego samego gatunku i tej samej wartości. W przypadku pieniędzy jest nią kwota w umówionej wysokości. Zauważyć przy tym trzeba, że z chwilą udzielenia kaucji pieniężnej stosuje się do powstałego między stronami stosunku prawnego przepisy o depozycie nieprawidłowym (art. 845 k.c.), odsyłające, także w zakresie statusu własności rzeczy, do przepisów o pożyczce. Zgodnie zaś z art. 720 k.c. dający pożyczkę zobowiązuje się przenieść na własność biorącego określoną ilość rzeczy oznaczonych tylko co do gatunku, a biorący zobowiązuje się zwrócić tę samą ilość pieniędzy albo tę samą ilość rzeczy tego samego gatunku i tej samej jakości.

Zawarcie umowy kaucji mającej postać kwoty pieniężnej, powoduje zatem przeniesienie własności umówionej kwoty na przyjmującego kaucję. Konsekwencją zmiany statusu własności jest to, że przyjmujący kaucję, rozporządzając jej przedmiotem, nie dopuszcza się przywłaszczenia. W razie niezwrócenia kwoty kaucji ponosi natomiast odpowiedzialność ex contractu (A. Sośnicka: Przesłupstwo i wykroczenie przywłaszczenia w polskim prawie karnym, Warszawa 2013, s. 82-93 i powołana tam literatura, G. Sikorski: Zaspokojenie wierzytelności z przedmiotu kaucji, Problemy Egzekucji Sądowej, nr XXVII, s. 59-70, postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 28 września 2005 r., sygn. V KK 9/05, SUPREMUS - bazy orzeczeń SN).

W świetle niespornych okoliczności stosunek prawny powstały w rezultacie udzielenia kaucji oskarżonemu przez R. W. należy postrzegać według zasad unormowanych w przytoczonych wyżej przepisach. W myśl § 5 umowy stron z dnia 29 listopada 2011 r. (...) ustalono kaucję zwrotną w kwocie 60.000 zł, wnoszoną na konto oskarżonego. Co więcej, z niekwestionowanych ustaleń wynika, że strony ustnie uzgodniły i to, iż oskarżony może przeznaczyć otrzymane pieniądze na opłacenie dokumentacji budowlanej i niezbędnych pozwoleń na budowę. Miał on zatem wyraźne przyzwolenie na rozporządzanie przedmiotem kaucji na konkretne cele.

Przedstawiona analiza uprawnia do konkluzji, że kwota kaucji nie stanowiła dla oskarżonego w okresie objętym zarzutem oskarżenia cudzej rzeczy ruchomej. Nie mogła być więc przedmiotem przestępstwa określonego w art. 284 § 1 lub 2 k.k. Ciężył natomiast na oskarżonym cywilnoprawny obowiązek zwrotu kwoty kaucji z chwilą rozwiązania umowy. Wobec niewywiązania się z tego obowiązku Sąd Rejonowy w L. Wydział (...) Gospodarczy, po rozpoznaniu sprawy z powództwa R. W., prawomocnym wyrokiem z dnia 11 marca 2013 r., sygn. (...) zasądził na jego rzecz od W. P. kwotę 60000 zł z ustawowymi odsetkami (...). W ten sposób, jeszcze przed wniesieniem aktu oskarżenia, zapadło orzeczenie egzekwujące odpowiedzialność cywilną W. P. za niezwrócenie kaucji. Wystąpienie z oskarżeniem karnym nie było już uzasadnione, gdyż w czynnie zarzuconym zabrakło, jak wykazano, jednego ze znamion strony przedmiotowej przestępstwa przywłaszczenia mienia.

Zważywszy na przedstawione wyżej uwarunkowania materialnoprawne występujące w realiach sprawy należy stwierdzić, że wydanie w postępowaniu kasacyjnym orzeczenia nakazującego kontynuowanie postępowania karnego nie byłoby celowe już w świetle

wszczęte po wejściu w życie ustawy z dnia 27 września 2013 r. o zmianie ustawy - Kodeks postępowania karnego oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. z 2013 r. poz. 1247 z późn. zm.) i w konsekwencji stosować art. 545 § 3 k.p.k. Przepis ten, obowiązujący od dnia 1 lipca 2015 r., przewiduje obowiązek przeprowadzenia kontroli treści wniosku o wznowienie postępowania pod względem jego ewentualnej oczywistej bezzasadności. W wypadku oczywistej bezzasadności wniosku właściwy Sąd, orzekając jednoosobowo, odmawia przyjęcia wniosku bez wzywania do usunięcia jego braków formalnych. W trybie art. 545 § 3 k.p.k. nie dochodzi do merytorycznego rozpoznania wniosku, ani do badania jego zasadności pod kątem ewentualnych podstaw wznowienia. Oczywista bezzasadność wniosku to taka, która nie wymaga szczególnego badania jest widoczna na pierwszy rzut oka, jest niewątpliwa i wniosek obiektywnie nie może doprowadzić do wzruszenia orzeczenia.

Wniosek dotyczący wznowienia postępowania zakończony postanowieniem o ukaraniu karą porządkową na podstawie art. 49 § 1 ustawy Prawo o ustroju sądów powszechnych jest oczywiście bezzasadny, gdyż wspomniane orzeczenie nie jest orzeczeniem kończącym postępowanie sądowe w rozumieniu art. 540 § 1 k.p.k.

Na postanowienie o odmowie przyjęcia wniosku o wznowienie postępowania wobec jego oczywistej bezzasadności przysługuje zażalenie do właściwego sądu orzekającego w składzie trzech sędziów (por. art. 545 § 3 zd. drugie).

Podsumowując, Sąd Najwyższy uchylił zaskarżone zarządzenie i sprawę przekazał stosownie do treści art. 545 § 3 k.p.k. Sądowi Apelacyjnemu.”

┌ ┌

1.2.23. Brak możliwości przyznania wynagrodzenia dla obrońcy z urzędu za wniesienie kasacji niedopuszczalnej z mocy prawa.

przepisy: § 14 ust. 1 rozporządzenie Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002 r. w sprawie opłat za czynności adwokackie oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej z urzędu

hasła: wynagrodzenie obrońcy z urzędu

Postanowienie z dnia 16 listopada 2015 r., II KK 310/15

Teza:

Skarb Państwa nie może ponosić wydatków wynikających z czynności procesowo wadliwych, a dokonanych przez podmiot fachowy, przydzielony stronie procesowej specjalnie po to, aby zapewnić prawną poprawność jej działania.

Z uzasadnienia:

„Obrońca skazanego J. S. wniósł na jego rzecz kasację od wyroku Sądu Okręgowego w W. z dnia 8 maja 2015 r., sygn. akt (...), utrzymującego w mocy wyrok Sądu Rejonowego w W. z dnia 2 grudnia 2014 r. sygn. akt (...).

W zarzucie kasacji wskazano na naruszenie art. 8 § 1 k.p.k., art. 424 § 1 k.p.k., art. 433 § 2 k.p.k., art. 457 § 3 k.p.k. w zw. z art. 5 § 2 k.p.k., art. 7 k.p.k., art. 410 k.p.k. oraz art. 452 § 2 k.p.k., art. 453 § 2 k.p.k. w zw. z art. 167 k.p.k. w zw. z art. 170 § 1 pkt 2 k.p.k. w zw. z art. 366 § 1 k.p.k., a także art. 167 k.p.k. w zw. z art. 193 k.p.k. i art. 200 k.p.k. Podniesione uchybienia miały polegać na nierozważeniu i nieustosunkowaniu się do zarzutów apelacyjnych dotyczących błędów w ustaleniach faktycznych, braku uzupełnienia materiału dowodowego i dopuszczeniu do wykorzystania dowodu z niepełnej i niejasnej opinii biegłych lekarzy psychiatrów. W oparciu o tak skonstruowane zarzuty autor kasacji

wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku sądu odwoławczego - nie formułując wniosku, co do dalszego postępowania w sprawie oraz wystąpił o przyznanie kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej skazanemu w postępowaniu kasacyjnym.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje.

Nadzwyczajny środek zaskarżenia wniesiony w tej sprawie okazał się niedopuszczalny z mocy samego prawa, wobec czego żaden z wniosków skarżącego - poza postulatem zwolnienia skazanego od kosztów sądowych postępowania kasacyjnego - nie zasługiwał na uwzględnienie.

Stosownie do dyspozycji art. 523 § 1 i 2 k.p.k., kasację na korzyść oskarżonego strony procesowe mogą wnieść jedynie w razie skazania za przestępstwo lub przestępstwo skarbowe na karę pozbawienia wolności bez warunkowego zawieszenia jej wykonania, bądź też z powodu wystąpienia uchybień wymienionych w art. 439 k.p.k. Ograniczenie to nie dotyczy podmiotów specjalnych wymienionych w art. 521 k.p.k.

W niniejszej sprawie osk. J. S. został uznany za winnego dokonania dwóch przestępstw z art. 190 § 1 k.k., popełnionych w warunkach przewidzianych w art. 91 § 1 k.k. i skazany na karę roku pozbawienia wolności, której wykonanie warunkowo zawieszono na okres 5 lat próby. Ponadto, Sąd I instancji zobowiązał oskarżonego do powstrzymywania się od nadużywania alkoholu, a także do powstrzymywania się od inicjowania kontaktów z pokrzywdzonym R. M. oraz jego córką N. M. w jakiegokolwiek formie oraz oddał oskarżonego pod dozór kuratora sądowego w okresie próby. Wyrok ten został utrzymany w mocy przez Sąd Okręgowy w W. po rozpoznaniu apelacji obrońcy ówczasnie oskarżonego.

Jak z powyższego wynika, osk. J. S. nie został prawomocnie skazany na karę pozbawienia wolności bez warunkowego zawieszenia jej wykonania.

Zatem już rodzaj wymierzonej kary ograniczał możliwość wystąpienia w tej sprawie z nadzwyczajnym środkiem zaskarżenia przez stronę procesową, co wprost wynika z treści art. 523 § 2 k.p.k. Zauważyć trzeba również, że podniesione przez skarżącego uchybienia zarzucane Sądowi Okręgowemu w W., dotyczyły jedynie sposobu przeprowadzenia kontroli odwoławczej, jej zakresu oraz wyników. Żaden z zarzutów kasacji nie wskazywał natomiast na wystąpienie okoliczności wymienionych w przepisie art. 439 k.p.k., a tylko takie wady zaskarżonego wyroku - w realiach tej sprawy - otwierały stronie procesowej możliwość skutecznego wniesienia nadzwyczajnego środka zaskarżenia.

W świetle powyższych okoliczności jest oczywiste, że kasacja wniesiona w tej sprawie przez obrońcę skazanego jest niedopuszczalna z mocy samego prawa. Nie wskazuje ona bowiem na zaistnienie tzw. bezwzględnych przyczyn uchylenia wyroku, ani nie została wniesiona przez jeden z podmiotów wymienionych w art. 521 k.p.k. odnosi się natomiast do wyroku, w którym nie została orzeczona kara pozbawienia wolności bez warunkowego zawieszenia jej wykonania. W tej sytuacji nie podlegała ona rozpoznaniu, wobec czego postanowiono, jak na wstępie.

Z uwagi natomiast na trudną sytuację materialną skazanego, która była podstawą zwolnienia go od kosztów postępowania w toku instancji, również Sąd Najwyższy uznał za zasadne zwolnienie go od kosztów postępowania kasacyjnego. Brak było natomiast podstaw do uwzględnienia wniosku obrońcy o przyznanie mu wynagrodzenia tytułem, jak to ujęto „pomocy prawnej udzielonej skazanemu z urzędu w postępowaniu kasacyjnym”. Wprawdzie rzeczywiście adw.

M. M. sporządził pismo, które określił mianem kasacji wniesionej na korzyść skazanego J. S., ale w realiach procesowych tej sprawy, wynikających z treści prawomocnego wyroku kończącego postępowanie oraz z uwagi na podniesione zarzuty - kasacja strony procesowej była niedopuszczalna z mocy samego prawa. Wykonanie czynności polegającej na wniesieniu środka zaskarżenia, który na podstawie obowiązujących przepisów nie

3. w okresie od 6 czerwca 2011 r. do dnia 20 marca 2012 r. w S. woj. L., uporczywie nękał E. P. oraz jej matkę B. N. i rodzeństwo I. P., M. P. i B. P. poprzez groźenie wymienionym pozbawieniem życia oraz publicznie wyzywał słowami powszechnie uznawanymi za wulgarne i obelżywe, wskutek czego wzbudził u pokrzywdzonej E. P. uzasadnione okolicznościami poczucie zagrożenia oraz istotnie naruszył jej prywatność działając na szkodę E. P.;

4. w okresie od 6 czerwca 2011 r. do dnia 20 marca 2012 r. w S. woj. L., uporczywie nękał małoletnią B. P. oraz jej matkę B. N. i rodzeństwo I. P., M. P. i E. P. poprzez groźenie wymienionym pozbawieniem życia oraz publicznie wyzywał słowami powszechnie uznawanymi za wulgarne i obelżywe, wskutek czego wzbudził u pokrzywdzonej B. P. uzasadnione okolicznościami poczucie zagrożenia oraz istotnie naruszył jej prywatność działając na szkodę B. P.;

5. w okresie od 6 czerwca 2011 r. do dnia 20 marca 2012 r. w S. woj. L., uporczywie nękał małoletniego M. P. oraz jego matkę B. N. i rodzeństwo I. P., B. P. i E. P. poprzez groźenie wymienionym pozbawieniem życia oraz publicznie wyzywał słowami powszechnie uznawanymi za wulgarne i obelżywe, wskutek czego wzbudził u pokrzywdzonego M. P. uzasadnione okolicznościami poczucie zagrożenia oraz istotnie naruszył jego prywatność działając na szkodę M. P.; co stanowiło ciąg przestępstw z art. 190a § 1 k.k. w zw. z art. 91 § 1 k.k. i za to na podstawie art. 190a § 1 k.k., przy zastosowaniu art. 91 § 1 k.k. wymierzył mu karę roku pozbawienia wolności.

Apelacje od tego wyroku wnieśli oskarżony oraz jego obrońca. Obrońca zarzucił błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia oraz rażącą niewspółmierność orzeczonej kary, natomiast oskarżony podniósł zarzuty naruszenia przepisów postępowania oraz obrazę prawa materialnego przez przyjęcie, do ustalonego stanu faktycznego, że oskarżony dopuścił się 5 występków, zamiast jednego przestępstwa z art. 190a § 1 k.k.

Stawiając takie zarzuty skarżący wnieśli o uniewinnienie oskarżonego lub uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania ewentualnie o zmianę orzeczenia poprzez warunkowe zawieszenie wykonania orzeczonej wobec niego kary pozbawienia wolności.

Sąd Okręgowy w Z., wyrokiem z dnia 5 maja 2015 r., utrzymał w mocy zaskarżony wyrok, uznając apelacje oskarżonego i jego obrońcy za oczywiście bezzasadne.

Obrońca skazanego zaskarżył powyższy wyrok kasacją. Zarzucając „rażące naruszenie przepisów prawa materialnego, mające istotny wpływ na treść zaskarżonego wyroku, a mianowicie art. 11 § 1 k.k., art. 190a § 1 k.k. oraz art. 91 § 1 k.k., przez wyrażenie błędnego poglądu, że oskarżony M. P., działając na szkodę kilku pokrzywdzonych popełnił pięć przestępstw zakwalifikowanych jako ciąg przestępstw z art. 91 § 1 k.k., gdy w istocie, z uwagi na zbieżność rodzajową zachowań objętych postępowaniem, które miały być popełnione w tym samym czasie i w tożsamy okolicznościach, zachowania te należałoby kwalifikować jako jedno przestępstwo trwałe z art. 190a § 1 k.k.”.

Podnosząc ten zarzut obrońca wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy Sądowi Okręgowemu w Z. do ponownego rozpoznania.

Prokurator Prokuratury Okręgowej w Z., w pisemnej odpowiedzi na kasację, wniósł o jej uwzględnienie.

Na rozprawie kasacyjnej prokurator Prokuratury Generalnej wniósł o oddalenie kasacji jako oczywiście bezzasadnej.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

Kasacja obrońcy M. P. jest zasadna.

W niniejszej sprawie doszło faktycznie do naruszenia przepisów prawa karnego materialnego, gdyż orzekający w sprawie Sąd Rejonowy w Ż. nieprawidłowo przyjął, że zachowania M. P. objęte postępowaniem, stanowiły pięć odrębnych przestępstw popełnionych w warunkach ciągu przestępstw z art. 91 § 1 k.k., a nie jednego czynu kwalifikowanego z art. 190a § 1 k.k., natomiast Sąd odwoławczy zaakceptował taką ocenę prawną zachowania oskarżonego. Analiza uzasadnień wyroków obu instancji wskazuje, że Sąd I instancji w zasadzie w ogóle nie uzasadnił podstawy prawnej swojego rozstrzygnięcia, arbitralnie stwierdzając, iż oskarżony dopuścił się pięciu przestępstw z art. 190a § 1 k.k., a rozważania Sądu odwoławczego, odnoszące się do podniesionego w apelacji oskarżonego zarzutu z tym związanego, są wyjątkowo krótkie, lakoniczne i nie oddają istoty problemu występującego w tej sprawie, a związanego z jednością i wielością przestępstw.

Przypomnieć należy, że zgodnie z treścią art. 11 § 1 k.k. ten sam czyn stanowić może tylko jedno przestępstwo. Stosowanie się do tej zasady zazwyczaj nie nastręcza problemów, gdy przedmiotem sprawy jest jeden czyn w sensie naturalnym, jednakże niejednokrotnie występują trudności w ustaleniu, czy zostało popełnione jedno czy też więcej przestępstw w sytuacji, gdy mamy do czynienia z czynem złożonym z wielu zachowań powiązanych ze sobą prawną (sztuczną) jednością czynu, przewidzianą przez prawo materialne. Czynienie prawidłowych ustaleń w tym zakresie ma duże znaczenie, szczególnie gdy weźmie się pod uwagę, że obowiązkiem sądu jest nie tylko osądzenie całości czynu będącego przedmiotem procesu, ale również nierozbijanie prawnej jedności czynu, z uwagi na niepodzielność przedmiotu procesu, w celu poddania poszczególnych czynów (zachowań) odrębnemu osądzeniu.

Przepis art. 190a § 1 k.k. został wprowadzony do Kodeksu karnego ustawą z dnia 25 lutego 2011 r. o zmianie ustawy Kodeks karny (Dz. U. Nr 72, poz. 381), która weszła w życie 6 czerwca 2011 r. i dotyczy zjawiska zwanego stalkingiem. Zgodnie z tym przepisem odpowiedzialności karnej podlega ten, kto przez uporczywe nękanie innej osoby lub osoby jej najbliższej wzbudza u niej uzasadnione okolicznościami poczucie zagrożenia lub istotnie narusza jej prywatność. Z uwagi na to, że w pojęciu nękania mieści się powtarzalność zachowań sprawcy, należy stwierdzić, że przestępstwo z art. 190a § 1 k.k., będące przedmiotem niniejszej sprawy, charakteryzuje się właśnie tzw. prawną jednością czynu, w świetle której wielokrotność powtarzających się zachowań przestępczych, skierowanych nawet przeciwko różnym dobrom, stanowi jedno przestępstwo wieloczynowe (zbiorowe). Podstawą faktyczną odpowiedzialności jest w tym wypadku zbiór zachowań w sensie naturalnym stanowiący jeden czyn w znaczeniu prawnym, czyli jedną podstawę odpowiedzialności.

Z punktu widzenia niniejszej sprawy istotne jest również wskazanie na przedmiot czynności wykonawczej przestępstwa z art. 190a § 1 k.k. Może nim być każdy człowiek, z tym, że przepis ten przewiduje, iż w tej roli może występować „inna osoba”, wobec której wymierzone jest nękanie lub „osoba jej najbliższa”. Pojęcie osoby najbliższej zdefiniowane jest w art. 115 § 11 k.k. Uczynienie przez ustawodawcę przedmiotem czynności sprawczej także osoby najbliższej pokrzywdzonego niewątpliwie związane jest z naturą tego zjawiska. Sprawca (stalker), jak wynika z praktyki, niejednokrotnie w celu pognębienia osoby nękanej poprzez naruszenie jej wolności osobistej oraz prywatności, bezpośrednio oddziałuje na osoby szczególnie bliskie pokrzywdzonego, głównie dziecko czy partnera. Ma to na celu wywołanie u niej niepokoju, skrupowania, wywarcie presji czy zademonstrowanie przewagi siły, a tym samym wzbudzenie większego poczucia zagrożenia i bezbronności (por. P. Furman, Próba analizy konstrukcji ustawowej przestępstwa uporczywego nękania z art. 190a k.k., CzPKiNP 2012, z. 3, str. 46-47; M. Jachimowicz, Przestępstwo stalkingu w świetle noweli do kodeksu karnego, WPP 2011, z. 3, str. 40).

Przestępstwo nękania (stalkingu) z uwagi na to, że występuje nie tylko w relacjach partnerskich, ale również rodzinnych może powodować, iż osobą nim pokrzywdzoną będzie

nie tylko jedna osoba, ale również więcej osób. Będzie to miało miejsce wówczas, gdy zamiarem sprawcy będzie nękanie (dręczenie, dokuczenie, niepokojenie) nie tylko jednej konkretnej osoby, ale większej liczby osób połączonych ze sobą węzłem bliskości w rozumieniu art. 115 § 11 k.k., a jego działania nakierowane na różne osoby wywołają u nich skutek, o którym mowa w przepisie art. 190a § 1 k.k. W zależności więc od ustaleń faktycznych dokonanych w konkretnej sprawie, zachowania oskarżonego polegające na nękanii więcej niż jednej osoby, mogą stanowić jedno przestępstwo z art. 190a § 1 k.k. lub też tyle przestępstw, ilu jest pokrzywdzonych, których dobra prawne zostały naruszone.

Z treści przypisanych M. P. przestępstw oraz uzasadnień wyroków obu sądów wynika, że zachowania podejmowane przez niego wynikały z jednego konfliktu istniejącego pomiędzy nim, a wszystkimi pokrzywdzonymi będącymi jego dziećmi i ich matką, była jego konkubina i zostały podjęte dokładnie w tym samym czasie i miejscu. Mimo, że każde z przypisanych 5 przestępstw wyodrębnione zostało pod kątem różnych osób pokrzywdzonych, to każdy z tych czynów dotyczy tych samych zachowań M. P. opisanych w identyczny sposób. Każda z osób pokrzywdzonych jednym przestępstwem występuje równocześnie jako osoba najbliższa pokrzywdzonego kolejnym, odrębnym przestępstwem. Zachowania M. P. skierowane były łącznie przeciwko wszystkim pokrzywdzonym, związanym ze sobą więzami rodzinnymi, niezależnie od tego kogo bezpośrednio dotyczyły i mimo, że naruszały dobra prawne każdego z pokrzywdzonych, stanowiły jedno przestępstwo z art. 190a § 1 k.k. Podkreślić należy, że wbrew twierdzeniom Sądu odwoławczego, w ustalonym stanie faktycznym, nie jest możliwe wyraźne oddzielenie zachowania oskarżonego skierowanego wobec wszystkich pokrzywdzonych, do każdego pokrzywdzonego z osobna.

Sąd Najwyższy stwierdzając, że zaistniała w sprawie obraza prawa materialnego, tj. art. 11 § 1 k.k. i art. 190a § 1 k.k., która miała niewątpliwie istotny wpływ na treść orzeczenia, uchylił zaskarżony wyrok i sprawę przekazał Sądowi Okręgowemu w Z. do ponownego rozpoznania w postępowaniu odwoławczym, który stosownie do treści art. 442 § 3 k.p.k. uwzględni powyższe wskazania. Wprawdzie to Sąd Rejonowy w Ż. dopuścił się tych uchybień, to nie zachodzi konieczność uchylenia również wyroku tego Sądu. Sąd odwoławczy, który zresztą nie zauważył tak rażącego naruszenia prawa, jest obecnie władny do wydania orzeczenia zgodnego z prawem karnym materialnym”.

1.2.25. Powaga rzeczy osądzonej w sprawach dotyczących odszkodowania za niesłuszne skazanie.

przepisy: art. 17 § 1 pkt 7, art. 552 k.p.k.

hasła: powaga rzeczy osądzonej

Wyrok z dnia 17 listopada 2015 r., III KK 277/15

Teza:

Ponowne zasądzenie przez sąd procedujący w trybie wskazanym w rozdziale 58 k.p.k. tej samej należności - wcześniej już prawomocnie przyznanej w tym samym postępowaniu - dochodzonej przez wnioskodawcę w ramach roszczenia o odszkodowanie i zadośćuczynienie nie tworzy przeszkody procesowej w postaci powagi rzeczy osądzonej, o ile w orzeczeniu tym powtórnie zasądzona kwota stanowiła jedynie część rozstrzygnięcia o dalszych roszczeniach wnioskodawcy wskazanych we wniosku, co do których dotychczas prawomocnie nie orzeczono.

Z uzasadnienia:

„Pełnomocnik T. S. złożył do Sądu Okręgowego wnioski o zasądzenie z tytułu niesłusznego tymczasowego aresztowania w sprawie sygn. (...) Sądu Rejonowego kwoty 51.664 zł tytułem odszkodowania oraz 400.000 zł tytułem zadośćuczynienia.

Wyrokiem z dnia 22 stycznia 2013 r. Sąd Okręgowy w L. zasądził na rzecz wnioskodawcy kwotę 49.000 zł, w tym tytułem odszkodowania 15.000 zł zaś 34.000 zł tytułem zadośćuczynienia (co wynikało z uzasadnienia wyroku); w pozostałym zakresie wniosków oddalił (rozstrzygnięcie w pkt II wyroku - (...)).

Na skutek apelacji złożonej przez pełnomocnika wnioskodawcy, który zaskarżył wyrok w zakresie w jaki wniosek oddalono, Sąd Apelacyjny wyrokiem z dnia 16 kwietnia 2013 r. zmienił zaskarżony wyrok i podwyższył zasądzone odszkodowanie i zadośćuczynienie do kwoty 65.000 zł. Z uzasadnienia wyroku wynika, że dodatkowo (ponad kwoty przyznane przez Sąd pierwszej instancji) sąd ten zasądził 10.000 zł tytułem odszkodowania zaś 6.000 zł tytułem zadośćuczynienia. W punkcie drugim rozstrzygnięcia wyrok w pozostałym zakresie został utrzymany w mocy (...).

Kasację od tego wyroku w zakresie w jakim wyrok został utrzymany w mocy złożył pełnomocnik wnioskodawcy (...).

Sąd Najwyższy wyrokiem z dnia 3 lutego 2014 r. sygn. III KK 286/13 uchylił zaskarżony wyrok i sprawę przekazał do ponownego rozpoznania Sądowi Apelacyjnemu ((...) wyrok wraz z uzasadnieniem).

Ponownie rozpoznając sprawę w postępowaniu odwoławczym Sąd Apelacyjny wyrokiem z dnia 24 kwietnia 2014 r. uchylił wyrok w zaskarżonej części, tj. co do rozstrzygnięcia w pkt II i sprawę w tym zakresie przekazał do ponownego rozpoznania Sądowi Okręgowemu (...).

Po ponownym rozpoznaniu sprawy w postępowaniu pierwszoinstancyjnym Sąd Okręgowy wyrokiem z dnia 23 grudnia 2014 r. orzekł w następujący sposób:

I. Zasądził od Skarbu Państwa na rzecz T. S. 70.000 zł tytułem odszkodowania za poniesioną szkodę i zadośćuczynienia za doznana krzywdę wynikłą z niewątpliwie niesłusznego aresztowania w sprawie (...) Sądu Rejonowego w L.;

II. w pozostałej części wniosków oddalił;

III. kosztami postępowania obciążył Skarb Państwa.

Z uzasadnienia wyroku wynika, że zasądzona kwota stanowiła różnicę pomiędzy ustaloną łączną kwotą 119.000 zł należną wnioskodawcy tytułem odszkodowania i zadośćuczynienia, a kwotą już „zasądzoną prawomocnie” (str. 7 uzasadnienia). Na ogólną kwotę 119.000 zł składało się 54.600 zł tytułem odszkodowania oraz 64.400 zł zadośćuczynienia (str. 6-7 uzasadnienia wyroku).

Apelację od tego wyroku w zakresie w jakim oddalono wniosek o zasądzenie na rzecz wnioskodawcy tytułem zadośćuczynienia całej dochodzonej kwoty wniósł pełnomocnik wnioskodawcy. Wyrokowi temu zarzucił:

1) obrazę przepisów postępowania, która miała istotny wpływ na treść orzeczenia, a mianowicie:

a) „zadośćuczynienia kwoty 64.400 zł, która w realiach niniejszej sprawy, zważywszy na całokształt okoliczności, a w szczególności na doznane przez wnioskodawcę cierpienia - zarówno fizyczne, jak i psychiczne - oraz ich intensywność i rozmiar, stanowi kwotę, która jest nieodpowiednia, bowiem nie rekompensuje w pełni poniesionych przez T. S. strat

oraz krzywd związanych bezpośrednio z jego niesłusznym zatrzymaniem i tymczasowym aresztowaniem;

b) art. 7 k.p.k. poprzez niezasadne przyjęcie przez Sąd I instancji, iż zmiana warunków życiowych wnioskodawcy, polegająca na przeprowadzce za granicę w celu poszukiwania zatrudnienia i poniesione w związku z tym koszty, a także cierpienia psychiczne związane z długotrwałą rozłąką z rodziną nie stanowią bezpośrednich negatywnych skutków jego niewątpliwie niesłusznego zatrzymania i tymczasowego aresztowania, co na gruncie niniejszej sprawy stanowi dowolną, a nie swobodną ocenę dowodów;

2) błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia mających istotny wpływ na jego treść, a mianowicie:

a) bezpodstawne i całkowicie oderwane od przepisów regulujących przedmiotową materię przyjęcie przez Sąd I instancji, iż kwota obecnie osiąganego przez wnioskodawcę zarobków ma istotny wpływ na wysokość zasądzonych na jego rzecz zadośćuczynienia z tytułu niesłusznego zatrzymania i tymczasowego aresztowania;

b) niezasadne ograniczenie się przy ustalaniu wysokości zadośćuczynienia pieniężnego w niniejszej sprawie jedynie do okresu faktycznego tymczasowego aresztowania wnioskodawcy, co w świetle przedmiotowych okoliczności jest dla wnioskodawcy wyjątkowo krzywdzące, bowiem skutki niesłusznego zatrzymania i tymczasowego aresztowania wykraczają zdecydowanie poza moment zwolnienia go z aresztu.”

Wskazując na powyższe skarżący wnosił o zmianę zaskarżonego wyroku poprzez zasądzenie na rzecz T. S. kwoty 400.000 zł tytułem zadośćuczynienia za niewątpliwie niesłuszne zatrzymanie i tymczasowe aresztowanie, ewentualnie o uchylenie wyroku w zaskarżonym zakresie i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania przez Sąd I instancji.

Po rozpoznaniu tej apelacji Sąd Apelacyjny wyrokiem z dnia 26 marca 2015 r. utrzymał zaskarżony wyrok w mocy, uznając apelację za oczywiście bezzasadną (k. 244).

Od tego wyroku kasację wniósł pełnomocnik wnioskodawcy. Zaskarżając wyrok w całości zarzucił mu rażące naruszenie prawa procesowego mające istotny wpływ na treść orzeczenia oraz prawa materialnego, a mianowicie:

1. art. 439 § 1 pkt 8 k.p.k. poprzez wydanie orzeczenia w zakresie, w którym postępowanie karne zostało prawomocnie zakończone;

2. art. 2 § 2 k.p.k., art. 4 k.p.k. i art. 7 k.p.k. poprzez wydanie orzeczenia w zakresie zadośćuczynienia z naruszeniem zasad prawidłowego rozumowania oraz nieuwzględnieniem wszystkich okoliczności w sprawie;

3. art. 457 § 3 k.p.k. w zw. z art. 424 § 2 k.p.k. poprzez nie uzasadnienie wyroku w zakresie sposobu obliczenia wysokości zadośćuczynienia, a jedynie ograniczenie się do stwierdzenia, że metoda zastosowana przez Sąd Okręgowy była niewłaściwa, jak również brak wypowiedzenia się do czasookresu za który zadośćuczynienie zostało przyznane;

4. art. 445 § 1 k.c. przez brak jego wykładni w realiach niniejszej sprawy co uniemożliwia kontrolę w czym sąd upatruje, że tak określona kwota zadośćuczynienia jest odpowiednia w rozumieniu tego przepisu.

Skarżący wniósł w konkluzji o uchylenie zaskarżonego orzeczenia w całości i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi Apelacyjnemu.

W pisemnej odpowiedzi na kasację prokurator Prokuratury Apelacyjnej wniósł o jej oddalenie jako oczywiście bezzasadnej, a stanowisko takie poparł obecny na rozprawie kasacyjnej prokurator Prokuratury Generalnej.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje.

Kasacja okazała się zasadna, co skutkowało koniecznością uchylecia zaskarżonego wyroku i przekazania sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi drugiej instancji. Przed wyjaśnieniem powodów takiego rozstrzygnięcia podkreślić należy, iż opisanie procesowych rozstrzygnięć zapadłych poprzednio było celowe nie tylko z uwagi na pierwszy zarzut kasacji, ale także w celu ustalenia zakresu w jakim zaskarżono wyrok w kasacji, a zatem określenia pola orzekania w postępowaniu kasacyjnym i - z uwagi na treść wyroku Sądu Najwyższego - w postępowaniu ponownym. W pierwszej kolejności nie sposób nie dostrzec, że o ile pierwsza apelacja sporządzona przez pełnomocnika wnioskodawcy zaskarżała zapadły wyrok w zakresie odszkodowania i zadośćuczynienia w części w jakiej oddalono wniosek ponad kwotę 49.000 zł, to już druga apelacja, którą rozpoznał Sąd Apelacyjny w dniu 26 marca 2015 r., przedmiotowym zakresem obejmowała tylko wyrok Sądu pierwszej instancji, w części oddalającej wniosek o zasądzenie zadośćuczynienia ponad kwotę już przyznaną. Taki zakres zaskarżenia wynikał wyraźnie nie tylko z petitum apelacji i końcowego żądania, ale także z treści wskazanych zarzutów. Oczywiście jest zatem, że zakresem obecnie wniesionej kasacji objęte jest tylko rozstrzygnięcie co do zadośćuczynienia. Druga uwaga musi dotyczyć określenia zakresu w jakim rozstrzygnięto o roszczeniach wnioskodawcy w sposób prawomocny. Otóż nie budzi wątpliwości, że z chwilą wydania wyroku przez Sąd Apelacyjny po raz pierwszy rozpoznający sprawę w postępowaniu odwoławczym rozstrzygnięto prawomocnie co do uwzględnienia wniosku do kwoty 65.000 zł, na którą składało się 25.000 zł odszkodowania oraz 40.000 zł tytułem zadośćuczynienia. Pełnomocnik wnioskodawcy nie mógł przecież zaskarżyć kasacją rozstrzygnięcia na korzyść wnioskodawcy, bo nie miał w tym zakresie gravamen. Taki zakres zaskarżenia, tak co do odszkodowania jak i do zadośćuczynienia, wynikał zresztą wprost z pierwszej wniesionej kasacji ((...) - „w części utrzymującej w mocy wyrok Sądu I instancji”). Uchylenie przez Sąd Najwyższy wyroku Sądu drugiej instancji obejmowało zatem tylko rozstrzygnięcie w którym utrzymano w mocy wyrok Sądu pierwszej instancji w zakresie w jakim oddalono roszczenie o odszkodowanie i zadośćuczynienie ponad kwotę 65.000 zł. Zatem już po wydaniu wyroku w dniu 16 kwietnia 2013 r. wnioskodawca miał prawomocnie zasądzoną kwotę 65.000 zł, a zatem dalsze postępowanie mogło się toczyć tylko w zakresie ponad tę kwotę. Sąd Okręgowy procedując w sprawie po raz wtóry tej okoliczności niestety nie dostrzegł, czego efektem, było zasądzenie łącznie kwoty 70.000 zł tytułem odszkodowania i zadośćuczynienia zamiast kwoty 54.000 zł (różnica między ustaloną kwotą 119.000 zł a prawomocnie zasądzoną 65.000 zł.). Fakt ten mógł wynikać także z mało precyzyjnego uzasadnienia Sądu Apelacyjnego w kontekście treści wydanego wyroku. Jasne jest zaś, że ograniczenie zaskarżenia co do oddalenia wniosku o zadośćuczynienie ponad kwotę 64.400 zł nastąpiło - co już wyżej wskazano - w drugiej apelacji. To zaś wyznaczyło również zakres zaskarżenia obecną kasacją.

Odnosząc się do zarzutów kasacji stwierdzić należy, iż zupełnie chybiony jest zarzut wskazany jako pierwszy. Zarzut powagi rzeczy osądzonej jest w kasacji budowany na stwierdzeniu, iż Sąd Okręgowy orzekając w sprawie (...) rozstrzygał ponownie w tym zakresie, w jakim orzeczono już prawomocnie. Chodziło o ponowne rozstrzygnięcie w zakresie kwoty 16.000 zł, zasądzonej przez Sąd Apelacyjny wyrokiem w sprawie (...) gdzie podwyższono należną wnioskodawcy kwotę ponad zasądzoną 49.000 zł do kwoty 65.000 zł. Skarżący nie przytoczył w uzasadnieniu kasacji żadnych wywodów, które by uzasadniały stwierdzenie o zaistnieniu przeszkody procesowej w postaci res iudicata. Nie budzi przy tym wątpliwości, że skoro postępowanie o odszkodowanie i zadośćuczynienie ma charakter postępowania cywilnego, to analiza istnienia tej przeszkody procesowej musi być prowadzona w oparciu o to jak jest ona postrzegana w procesie cywilnym (art. 366 k.p.c.). W postępowaniu tym powaga rzeczy osądzonej odnosi się zaś tylko do tych orze-

czeń, które zawierają osądzenie sprawy, a więc orzeczeń merytorycznych rozstrzygających sporny stosunek prawny. Przedmiotowe granice powagi rzeczy osądzonej wyznacza przedmiot rozstrzygnięcia sądu, a ten odnosi się z kolei do żądania powoda, które powinno być dokładnie określone w pozwie oraz zindywidualizowane przytoczonymi przez niego okolicznościami faktycznymi (por. W. Jakubecki w: H. Dołęcki (red.), T. Wiśniewski (red.) Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz. Tom I. Artykuły 1-366, Lex/el teza 1 i 3 do art. 366; wyrok SN z dnia 13 października 2005 r., I CK 217/05, Lex 187004). Na tle tak ujmowanej przeszkody procesowej jasne staje się, że w postępowaniu prowadzonym przez Sąd Okręgowy w sprawie sygn. (...) przedmiotem rozstrzygnięcia były te żądania wnioskodawcy, co do których nie było wcześniej prawomocnego rozstrzygnięcia. Sąd ten orzekając w ponownym postępowaniu zasądził przeciw dalszą kwotę odszkodowania i zadośćuczynienia ponad już przyznaną kwotę 65.000 zł, a w tym zakresie wcześniej nie rozstrzygnięto prawomocnie żądań wnioskodawcy (wcześniejsze wyroki oddalające roszczenia zostały uchylone). To, że Sąd pierwszej instancji po raz wtóry orzekł o roszczeniu do kwoty 65.000 zł pomimo, iż w tym zakresie roszczenia wnioskodawcy zostały już wcześniej uwzględnione nie mogło skutkować istnieniem przeszkody procesowej ujętej w treści art. 439 § 1 pkt 8 k.p.k. w zw. z art. 366 k.p.c. Ponowne zasądzenie przez sąd procedujący w trybie wskazanym w rozdziale 58 Kodeksu postępowania karnego tej samej należności - wcześniej już prawomocnie przyznanej w tym samym postępowaniu - dochodzonej przez wnioskodawcę w ramach roszczenia o odszkodowanie i zadośćuczynienie nie tworzy zatem przeszkody procesowej w postaci powagi rzeczy osądzonej, o ile w orzeczeniu tym powtórnie zasądzona kwota stanowiła jedynie część rozstrzygnięcia o dalszych roszczeniach wnioskodawcy wskazanych we wniosku, co do których dotychczas prawomocnie nie orzeczono. Nadmienić należy, że wadliwe określenie w wyroku Sądu pierwszej instancji zasądzonej kwoty 70.000 zł (zamiast kwoty 54.000 zł jako różnicę pomiędzy 119.000 zł oraz 65.000 zł) nie przełożyło się na sposób wykonania tego wyroku, albowiem z akt sprawy wynika, iż do realizacji zlecono wykonanie wyroku w zakresie kwoty 54.000 zł (...), dostrzegając zapewne, że już zlecono wypłatę 65.000 zł (kwota 49.000 zł - (...); 16.000 zł - (...)).

Zasadne okazały się natomiast zarzuty naruszenia art. 7 k.p.k. oraz art. 457 § 3 k.p.k. w zw. z art. 424 § 2 k.p.k. (zarzuty opisane w pkt 2 i 3 kasacji), przy czym nie mogło dojść do naruszenia przepisów art. 2 § 2 k.p.k. i 4 k.p.k. (zarzut także opisany w pkt 1 kasacji), skoro stanowią one zasady procesu i nie mogą w ogóle stanowić podstawy do formułowania apelacji i kasacji (np. postanowienia SN z dni: 24 stycznia 2008 r., II KK 275/07, Lex nr 346665; 11 stycznia 2008 r., IV KK 474/07, OSNKwSK 2008/1/91; 26 stycznia 2011 r., III KK 335/10, Lex 736755; 9 lipca 2014 r., II KK 140/14, Lex 1480322). W apelacji skarżący sformułował zarzut obrazy art. 7 k.p.k. wywodząc, że niezasadnie przyjął Sąd pierwszej instancji, iż zmiana warunków życiowych polegająca na przeprowadzce za granicę w celu poszukiwania zatrudnienia i cierpienia związane z długotrwałą rozłąką z rodziną wynikłe z tego faktu, nie stanowią negatywnych skutków niewątpliwie niesłusznego tymczasowego aresztowania, a zatem, że nie mogą one zostać uwzględnione przy określeniu zadośćuczynienia (argumentacja na stronie 4-5 kasacji). Odnosząc się do tego zarzutu Sąd Apelacyjny stwierdził, że „(...) apelacja trafnie wskazuje, że zmiana planów życiowych, wyjazd z Polski w poszukiwaniu pracy są okolicznościami mającymi wpływ na rozmiar doznaney przez wnioskodawcę krzywdy” (str. 5 uzasadnienia). Przyjmując te okoliczności zgodnie z twierdzeniem skarżącego Sąd drugiej instancji uznał, że te okoliczności (decyzja o emigracji) zostały uwzględnione przez Sąd Okręgowy, gdy tymczasem przywołana argumentacja dotyczyła li tylko oszacowania szkody (!) a nie zadośćuczynienia (zob. wywód na stronie 6 uzasadnienia). Co więcej, Sąd pierwszej instancji nie tylko wyraźnie wskazywał, że okoliczność związana z koniecznością wyjazdu za granicę wobec niemożności znalezienia pracy w swoim zawodzie uwzględnił tylko przy szacowaniu odszkodowania, ale słusznie stwierdził, iż pozostałe roszczenia wnio-

Brak formalnego zaświadczenia lekarskiego o niezdolności do stawiennictwa może być usprawiedliwiony okolicznościami losowymi (choroba o charakterze nagłym, przebywanie za granicą itp.). W takiej sytuacji, art. 117 § 2a k.p.k. nie może mieć pierwszeństwa i wyłączać - na zasadzie procesowego *lex specialis* - stosowania art. 117 § 2 k.p.k., który nie pozwala na przeprowadzanie czynności bez udziału strony z powodu ujawnionych innych, wyjątkowych przyczyn jej niestawiennictwa.

Z uzasadnienia:

„Wyrokiem z dnia 24 stycznia 2011 r., Sąd Rejonowy uznał oskarżoną A. S. za winną popełnienia szeregu zarzucanych jej czynów z art. 284 § 2 k.k. i in., za które orzekł jednostkowe kary pozbawienia wolności, zaś tytułem kary łącznej - karę 3 lat pozbawienia wolności.

Apelację od tego orzeczenia wnieśli obrońcy oskarżonej oraz prokurator.

W apelacjach obrońców podniesiono przede wszystkim zarzuty kwestionujące winę oskarżonej, oparte na przesłankach obrazy prawa materialnego, prawa procesowego oraz błędu w ustaleniach faktycznych.

Z kolei apelacja prokuratorska - oprócz zaskarżenia wyroku w części uniewinniającej - podniosła rażącą niewspółmierność jednej z orzeczonych kar jednostkowych oraz rażącą niewspółmierność kary łącznej, wnosząc o ich podwyższenie odpowiednio: do 5 lat pozbawienia wolności (zamiast orzeczonej kary 2 lat i 8 miesięcy pozbawienia wolności) oraz 8 lat pozbawienia wolności (w miejsce orzeczonej kary 3 lat pozbawienia wolności).

Po rozpoznaniu wyżej wymienionych apelacji, Sąd Okręgowy w S. wyrokiem z dnia 11 lipca 2014 r., zmienił zaskarżony wyrok w ten sposób, że uchylił orzeczenie o karze łącznej pozbawienia wolności i na podstawie art. 17 § 1 pkt 6 k.p.k. w zw. z art. 101 § 1 pkt 4 k.k. i art. 102 k.k. umorzył postępowanie o czyn opisany w pkt IV części wstępnej wyroku i w tym zakresie kosztami procesu obciążył Skarb Państwa, a nadto przyjął inną datę popełnienia jednego z przypisanych oskarżonej czynów i w odniesieniu do tego czynu podwyższył karę pozbawienia wolności wymierzoną A. S. do 4 lat, zaś orzeczone jednostkowe kary pozbawienia wolności połączył i wymierzył oskarżonej karę łączną 5 lat pozbawienia wolności. W pozostałej części Sąd Okręgowy zaskarżony wyrok utrzymał w mocy.

Nadmienić w tym miejscu należy, że Sąd Okręgowy przeprowadził rozprawę odwoławczą w dniu 4 lipca 2014 r. pod nieobecność oskarżonej, nie uwzględniając wniosku obrońcy oskarżonej o jej odroczenie z powodów zdrowotnych, uznając, że usprawiedliwienie tej nieobecności - poza zakwestionowanymi przez tenże Sąd okolicznościami natury medycznej - nie spełniało wymogów określonych w art. 117 § 2a k.p.k., gdyż nie zostało poświadczane stosownym dokumentem lekarskim wystawionym przez uprawnionego do tego lekarza. Jednocześnie Sąd ten odroczył wydanie wyroku do dnia 11 lipca 2014 r.

W dniu 9 lipca 2014 r. dołączone zostało przez obrońcę oskarżonej zaświadczenie lekarskie wystawione przez lekarza sądowego, który po osobistym zbadaniu oskarżonej w dniu 8 lipca 2014 r. stwierdził jej niezdolność do stawiennictwa w sądzie 4 lipca 2014 r. oraz w ciągu następnych 3 miesięcy po leczeniu, jednak Sąd Okręgowy nie uwzględnił wniosku obrony o wznowienie przewodu sądowego na podstawie art. 409 k.p.k. i ogłosił wyrok.

Od tego prawomocnego wyroku Sądu Okręgowego kasację wnieśli dwaj obrońcy oskarżonej. Wspólnym zarzutem tych kasacji była podnoszona przez nie obraza art. 117 § 2 k.p.k., a w konsekwencji rażące naruszenie art. 6 k.p.k. i art. 6 ust. 3 lit. c Europejskiej Konwencji Ochrony Praw Człowieka i Podstawowych Wolności poprzez naruszenie konstytucyjnego prawa oskarżonej do obrony, polegające na przeprowadzeniu rozprawy od-

woławczej w dniu 4 lipca 2014 r. oraz w dniu 11 lipca 2014 r. pod nieobecność oskarżonej, pomimo prawidłowego usprawiedliwienia jej nieobecności na rozprawie, przy jednoczesnym jej kategoriycznym oświadczeniu, iż zamierza osobiście uczestniczyć w rozprawie odwoławczej. W zarzutach i w uzasadnieniu obu skarg kasacyjnych podniesiono również uchybienie przepisowi art. 409 k.p.k., polegające na błędnej wykładni tego przepisu, a w konsekwencji odmowę wznowienia przewodu sądowego i wydanie w dniu 11 lipca 2014 r. wyroku przez Sąd odwoławczy, pomimo należytego usprawiedliwienia nieobecności oskarżonej na rozprawie w dniu 4 lipca 2014 r.

W pisemnej odpowiedzi na te kasacje, prokurator Prokuratury Okręgowej wniósł o ich oddalenie jako oczywiście bezzasadnych, a stanowisko to podzielił Prokurator Prokuratury Generalnej na rozprawie przed Sądem Najwyższym.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

Przed przystąpieniem do omówienia powodu uchylenia zaskarżonego orzeczenia, niejako na marginesie i tylko w aspekcie szkoleniowo - metodycznym - gdyż w dniu 30 listopada 2015 r. nastąpi przedawnienie karalności czynu z pkt VIII komparycji wyroku Sądu Rejonowego (pkt. I sentencji) - Sąd Najwyższy zwraca uwagę, iż jakkolwiek pogląd prawny Sądu odwoławczego o możliwości przywłaszczenia - jako mienia powierzonego - zadatku wręczonego przez stronę umowy cywilnoprawnej znalazł w pisemnych motywach wyroku tego Sądu pewne autorskie uzasadnienie, jak też odwołanie się do treści judykatu Sądu Apelacyjnego w Warszawie, sygn. akt (...), (str. 28-30 uzasadnienia Sądu Okręgowego), to jednak nie uwzględnia on, że w analogicznej kwestii wyrażane były i są również stanowiska odmienne (patrz m.in. postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 17 września 2008 r., sygn. akt III KK 131/08, LEX nr 1640277, wyrok Sądu Najwyższego z 17 lutego 2015 r., sygn. akt V KK 391/14, LEX nr 1640277). Wydaje się, że w sytuacji różnorodności poglądów na dany problem prawny, nie można ograniczyć się tylko do przedstawienia jednego z nich. W szczególności pogłębienie jurydycznych rozważań wskazane jest zawsze tam, gdzie określony problem nie jest ani w orzecznictwie, ani w doktrynie - przeważający. Powyższa uwaga czyniona jest ze względu na treść zarzutu z pkt 2 kasacji adw. M. M., którego merytoryczne rozpoznanie - z przyczyn opisanych poniżej - stało się bezprzedmiotowe.

Przedstawiając powody wydania przez Sąd Najwyższy orzeczenia kasatoryjnego rozpocząć należy od stwierdzenia, że decyzja ta była wynikiem podzielenia zapatrywania ich Autorów, wyrażonego w pierwszych punktach ich skarg, w których podnieśli oni argumenty związane z przeprowadzeniem rozprawy odwoławczej pod nieobecność oskarżonej, która tę nieobecność usprawiedliwiła, przez co naruszone zostało jej prawo do obrony. W świetle zatem unormowania zawartego w art. 436 k.p.k. w zw. z art. 518 k.p.k., przedwczesne byłoby ustosunkowywanie się do pozostałych dwóch zarzutów kasacyjnych obrońców i Sąd Najwyższy tego zaniechał. Jednocześnie uchylając wyrok Sądu odwoławczego, należało po myśli art. 536 k.p.k. uwzględnić z urzędu zaistniałą w tym układzie bezwzględną przyczynę odwoławczą w postaci przedawnienia karalności czynu z art. 284 § 2 k.k., popełnionego w dniu 5 lipca 2000 r. (pkt I komparycji i pkt I sentencji wyroku Sądu Rejonowego), czego konsekwencją było umorzenie - na podstawie art. 439 § 1 pkt 9 k.p.k. w zw. z art. 17 § 1 pkt 6 k.p.k. - postępowania karnego o ten czyn i obciążenie Skarbu Państwa kosztami procesu w tej części, zgodnie z treścią art. 632 pkt 2 k.p.k.

Rozpoczynając omówienie powodów wydania orzeczenia kasatoryjnego zacząć należy od wskazania na ustalenie w realiach sprawy niniejszej - niesporne, że A. S. cierpi na dolegliwości zdrowotne z powodu przewlekłego wirusowego zapalenia wątroby - co potwierdziła m.in. opinia biegłych lekarzy powołanych przez Sąd II instancji (...) - oraz że oskarżona miała być poddawana w związku z tym terapii lekiem o nazwie „(...)” Godzi się

również zauważyć, że Sąd Okręgowy próbował konsekwentnie i wielokrotnie przeprowadzić rozprawę odwoławczą i przez przeszło dwuletni okres wyznaczał kolejne jej terminy, które były znoszone w wyniku usprawiedliwiania nieobecności przez obrońców oskarżonej z powodu jej choroby i jednoczesnej woli osobistego uczestnictwa w posiedzeniu sądowym, na którym miały być rozpoznawane apelacje jej dotyczące. Ponad wszelką wątpliwość, tak apelacje obrońców oskarżonej, jak i prokuratora, miały dla interesów pod sądnej znaczenie fundamentalne i dotyczyły zarówno kwestii winy, jak i kary, której znacznego zaostrzenia żądał oskarżyciel publiczny - z orzeczonych przez Sąd I instancji 3 lat pozbawienia wolności - do lat 8 (przyp. SN). Zachodziła zatem konieczność oceny, czy w świetle zarzutów kasacyjnych, przeprowadzenie rozprawy przez Sąd ad quem w dniu 4 lipca 2014 r. pod nieobecność oskarżonej, połączone z oddaleniem wniosku obrońcy o wznowienie przewodu sądowego w związku z późniejszym usprawiedliwieniem tej nieobecności zaświadczeniem wystawionym przez lekarza sądowego, stanowiło naruszenie prawa, a jeśli tak - to czy było ono rażące. W dalszej kolejności - dopiero po pozytywnym rozstrzygnięciu powyższych zagadnień - należało ocenić, czy uchybienia te mogły mieć istotny wpływ na treść orzeczenia.

Udzielając pozytywnej odpowiedzi na wszystkie powyższe pytania należy w pierwszej kolejności zaakcentować, że konstytucyjne prawo do obrony ma charakter materialny, a nie tylko formalny i jest fundamentem rzetelnego procesu karnego (por. szerzej na ten temat: „Rzetelny proces karny. Księga Jubileuszowa Profesor Zofii Świdry”. Praca zbiorowa pod red. J. Skorupki, Oficyna 2009). Udział oskarżonego w rozprawie - również w rozprawie odwoławczej - ma charakter gwarancyjny i nie można go tego prawa pozbawiać (vide wyrok Sądu Najwyższego z dnia 11 marca 2015 r., sygn. akt V KK 33/15, LEX nr 1653778, wyrok Sądu Najwyższego z dnia 1 grudnia 2000 r., sygn. akt V KKN 373/98, LEX nr 50975).

Przepis art. 117 § 2a k.p.k., którego sens ma na celu dyscyplinowanie stron procesu w celu zapobieżenia wykorzystywania przez nie powodów zdrowotnych do stosowania swoistej taktyki procesowej o znamionach obstrukcji, nie upoważnia zatem do wyeliminowania strony z aktywnego udziału przez nią w procesie i nie powinien być stosowany bezwzględnie, bez próby wniknięcia w rzeczywiste powody braku takiego usprawiedliwienia, spełniającego wszystkie formalne wymogi (patrz podobnie - wyrok Sądu Najwyższego z dnia 11 czerwca 2015 r., sygn. akt IV KK 56/15, LEX nr 1749118). Wszak może być i tak, że brak formalnego zaświadczenia lekarskiego o niezdolności do stawiennictwa może być usprawiedliwiony okolicznościami losowymi (choroba o charakterze nagłym, przebywanie za granicą itp.). W takiej sytuacji, art. 117 § 2a k.p.k. nie może mieć pierwszeństwa i wyłączać - na zasadzie procesowego *lex specialis* - stosowania art. 117 § 2 k.p.k., który nie pozwala na przeprowadzanie czynności bez udziału strony z powodu ujawnionych innych, wyjątkowych przyczyn jej niestawiennictwa. Jeśli zatem zachodzi uzasadnione przypuszczenie, że zachodzą takie przyczyny - również natury medycznej - sąd powinien włączyć się w rzeczywiste powody absencji, zanim podejmie decyzję o kontynuowaniu czynności pod nieobecność strony tylko na tej podstawie, że obowiązek, o którym mowa w cytowanym przepisie art. 117 § 2a k.p.k. nie został formalnie dopełniony.

Wracając do konkretnych okoliczności sprawy niniejszej należy przypomnieć, że oskarżona, skazana w pierwszej instancji na bezwzględną karę 3 lat pozbawienia wolności, deklarowała chęć uczestnictwa w rozprawie przed sądem odwoławczym, do czego miała pełne prawo niezależnie od faktu, że korzystała z profesjonalnej pomocy ustanowionych przez siebie obrońców. Nie można również pominąć, że w toku postępowania przed Sądem Rejonowym jej zachowanie nie wskazywało na chęć utrudniania procesu, czego dowodzi fakt, że nawet wtedy, gdy nie stawiła się na ona na rozprawę lub gdy był nieobecny jej obrońca - pomimo tego wyrażała wolę jej kontynuowania (por. np. (...)). Trudności z przeprowadzeniem rozprawy zaczęły się dopiero w postępowaniu po wydaniu

nieprawomocnego wyroku, kiedy oskarżona zaczęła nadsyłać liczne dokumenty związane z podjętym leczeniem - również poza granicami kraju - ale poddawała się też badaniu w Polsce i usprawiedliwiła swoją nieobecność na rozprawie zgodnie z wymogami art. 117 § 2a k.p.k., przedstawiając zaświadczenia wydane zgodnie z przepisami ustawy z dnia 15 czerwca 2007 r. o lekarzu sądowym (Dz. U. z 2007 r. Nr 123, poz. 849 z późn. zm.). W taki sam sposób usprawiedliwiła swoją nieobecność na rozprawie w dniu 4 lipca 2014 r., choć prawdą jest że usprawiedliwienie to zostało wystawione przez lekarza sądowego dopiero w dniu 8 lipca 2014 r. i następnego dnia złożone w Sądzie Okręgowym wraz z wnioskiem o wznowienie przewodu sądowego. Należy jednak zauważyć, że zgodnie z przepisem art. 409 k.p.k. - wbrew temu co zdawał się sugerować Sąd ad quem w uzasadnieniu postanowienia oddalającego powyższy wniosek (...), jak i w uzasadnieniu swojego wyroku (str. 14), nie ma wymogu, by podstawę tego wznowienia przyjąć jedynie wówczas, gdy zachodziłaby potrzeba przeprowadzenia nowego dowodu albo ponownego przeprowadzenia dowodu. Wszak w przepisie tym expressis verbis wskazano tylko na jeden z przypadków mogących powodować wznowienie przewodu, którym jest konieczność uprzedzenia stron o możliwości zmiany kwalifikacji prawnej czynu (art. 399 § 1 k.p.k.), co w kontekście użycia określenia „zwłaszcza” najdobitniej chyba wskazuje, że konieczność przeprowadzenia lub ponowienia dowodu wcale nie jest jedyną taką przyczyną, choć rzeczywiście - w praktyce sądowej występuje ona najczęściej. Ponad wszystko Sąd odwoławczy nie zauważył, że usprawiedliwienie nieobecności oskarżonej na rozprawie w dniu 4 lipca 2014 r. mogło powodować jeszcze inny skutek, przewidziany alternatywnie w przepisie art. 409 k.p.k., jakim jest udzielenie dodatkowego głosu stronom, a w tym wypadku głosu samej oskarżonej.

Zamiast tego Sąd ad quem wdał się w ocenę aspektów medycznych dotychczasowego postępowania leczniczego w odniesieniu do oskarżonej, w szczególności związanych z przyjmowaniem przez nią interferonu, a czynił to - jak się wydaje - pod kątem wykazania, że A. S. traktuje swoją chorobę w sposób instrumentalny, jak narzędzie służące do torpedowania czynności Sądu, zmierzających do prawomocnego zakończenia sprawy. Przedstawiając swoją argumentację, Sąd wskazał, że oskarżona miała stawić się do szpitala we Włoszech „dopiero” (sic!) w dniu 5 lipca 2014 r., dając jednoznacznie wyraz swojej ocenie, że nic nie stało na przeszkodzie, by wzięła udział w rozprawie wyznaczonej dzień wcześniej w Polsce. Niezależnie od faktu, że Sąd ad quem oceny powyższej dokonał w sposób dowolny i nie dość empatyczny (trudno wyobrazić sobie w tak krótkim okresie przejazd z Włoch do S. i z powrotem celem wzięcia udziału w rozprawie i bezpośrednio potem poddaniu się hospitalizacji), to pozostaje faktem, że niezdolność do udziału w rozprawie 4 lipca 2014 r. została potwierdzona zaświadczeniem lekarskim wystawionym przez lekarza sądowego - prof. dr hab. W. D., który niemożność wzięcia udziału tego dnia w rozprawie dodatkowo utwierdził oceną, że i przez dalsze 3 miesiące leczenia powyższa niezdolność ma jeszcze trwać (...). Być może Sąd Okręgowy miał podstawy do podejrzeń, że oskarżona celowo przewleka toczący się proces, wykorzystując do tego swoją chorobę, ale dopóty, dopóki nie zakwestionuje wydanego zgodnie z prawem zaświadczenia wystawionego przez uprawnionego do tego lekarza o niemożności takiego uczestnictwa, nie można dokonywać ocen odmiennych od treści tego zaświadczenia. Wszak istnieje możliwość weryfikacji rzetelności treści takiego dokumentu, np. w oparciu o opinię biegłych, ale nie można bez posiadania należytej ku temu wiedzy medycznej przekreślać jego wymowy, iż stan zdrowia w dniu rozprawy rzeczywiście nie pozwalał oskarżonej na wzięcie w niej udziału. Instytucja lekarza sądowego, powołana została wymienioną wcześniej ustawą z dnia 15 czerwca 2007 r., przez co korzysta z ochrony autorytetu Państwa, które tę instytucję powołało. Godzi się przypomnieć, że przepis art. 6 cyt. ustawy przewiduje sformalizowaną procedurę wyboru tego lekarza przez prezesa sądu szczebla okręgowego spośród kandydatów przedstawionych mu przez okręgową radę lekarską, zatem nie może być tak, by w demokratycznym państwie prawnym doku-

ment wystawiony przez takiego lekarza może być dowolnie kwestionowany przez organy stosujące prawo.

Konkludując, stwierdzić należy, że postąpienie Sądu Okręgowego w przedmiocie prowadzenia rozprawy odwoławczej pod nieobecność oskarżonej i następującą po niej odmowę jej wznowienia, pomimo usprawiedliwienia tej nieobecności zgodnie z obowiązującymi przepisami, stanowiło materialne naruszenie prawa do obrony, poprzez uchybienie przepisom wskazanym w kasacji obrońców. Uchybienie to miało charakter rażący i niewątpliwie mogło mieć istotny wpływ na treść orzeczenia. Oskarżona miała bowiem prawo do przedstawienia swojej argumentacji przed Sądem ad quem, tym bardziej, że finalnie Sąd ten bardzo istotnie zastrzył orzeczone wobec niej kary bezwzględne pozbawienia wolności, uwzględniając przez to co do zasady żądanie zawarte w apelacji strony przeciwnej.

W orzecznictwie strasburskim wskazuje się, że prawo do obrony ma charakter bezwzględny w tym sensie, że nie jest wymagane w postępowaniu przed Trybunałem wykazanie, że naruszenie go miało wpływ na ostateczny sposób rozstrzygnięcia sprawy (patrz „Konwencja o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności. Komentarz pod red. prof. L. Garlickiego.” Tom I, t. 361, str. 426). Wprawdzie w odniesieniu do obecności oskarżonego w postępowaniu odwoławczym nie obowiązuje tu bezwzględny wymóg jej zapewnienia, to jednak kwestia ta powinna być rzetelnie badana przy uwzględnieniu licznych uwarunkowań kontroli odwoławczej, z których najważniejsze, to zakres tej kontroli i spodziewane rozstrzygnięcie (ibidem - t. 375, str. 431). W odniesieniu do zapewnienia obecności oskarżonego na rozprawie odwoławczej Trybunał wypowiedział się m.in. w wyroku z dnia 21 lipca 2009 r. w sprawie Seliwiak przeciwko Polsce (skarga nr 3818/04), stwierdzając m.in., że jeśli sąd apelacyjny dokonuje oceny sprawy zarówno z punktu widzenia faktów, jak i prawa, jeżeli dokonuje pełnej oceny winy lub niewinności oskarżonego, nie może tego dokonać bez bezpośredniej oceny stanowiska przedstawionego przez niego osobiście. Wprawdzie orzeczenie to zostało wydane na kanwie sprawy, w której oskarżony był pozbawiony wolności, to per analogiam nie istnieją żadne powody, by stosować inne standardy dla realizacji prawa do uczestniczenia w rozprawie odwoławczej dla osoby, która z uwagi na swoją chorobę nie jest w stanie podjąć samodzielnie rzeczowej obrony, niezależnej od obrony wykonywanej przez jej procesowego pełnomocnika. Skazana A.S., wobec usprawiedliwienia ex post swojej nieobecności na rozprawie 4 lipca 2014 r. niezakwestionowanym w swej treści zaświadczeniem lekarskim, została tego prawa do osobistej obrony pozbawiona i jeśli jej stan zdrowia rzeczywiście na to nie pozwalał - a brak jest dostatecznie udokumentowanych podstaw do twierdzeń przeciwnych - nie mogła tej obrony wykonywać w żadnej z form, określonych w art. 453 § 2 k.p.k. Postulat szybkości postępowania oraz rozpoznawania spraw w rozsądnym terminie nie może mieć bowiem priorytetu wobec konieczności uszanowania podstawowych gwarancji procesowych, wśród których prawo oskarżonego do realnej i osobistej obrony należy do wartości nadrzędnych.”

1.2.27. Dopuszczalny zakres zmiany obowiązków probacyjnych.

przepisy: art. 74 § 2 k.k.

hasła: obowiązki probacyjne

Postanowienie z dnia 19 listopada 2015 r., IV KK 342/15

Teza:

1. Zmiana obowiązków probacyjnych może nastąpić tylko wyjątkowo (art. 74 § 2 k.k.) i nie obejmuje obowiązku orzeczonego na podstawie art. 72 § 2 k.k.

2. W sytuacji, w której pokrzywdzony dokonał cesji przysługujących mu roszczeń wynikających z przestępstwa na rzecz innej osoby, wykonanie obowiązku probacyjnego naprawienia szkody na rzecz pokrzywdzonego staje się bezprzedmiotowe, a brak zaspokojenia osoby, która nabyła w drodze cesji prawa majątkowe przysługujące pierwotnie pokrzywdzonemu, nie może być uznany za niewykonanie obowiązku probacyjnego w rozumieniu art. 75 § 2 k.k. W konsekwencji, w sytuacji, gdy doszło do cesji wierzytelności na rzecz innego podmiotu, nawet pomimo niewykonania przez skazanego nałożonego nań obowiązku naprawienia szkody, nie było jednak dopuszczalne zarządzenie wykonania warunkowo zawieszony kary pozbawienia wolności.

Z uzasadnienia:

„Wyrokiem Sądu Rejonowego w K. z dnia 9 marca 2011 r., T. W. został uznany za winnego popełnienia przestępstwa z art. 286 § 1 k.k. w zw. z art. 12 k.k. i wymierzono mu karę roku i 3 miesięcy pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania na okres 2 lat próby oraz grzywnę 50 stawek dziennych po 40 zł każda, na poczet której zaliczono okres rzeczywistego zatrzymania i tymczasowego aresztowania.

Na podstawie art. 72 § 2 k.k. zobowiązano nadto oskarżonego do naprawienia szkody w całości przez zapłatę kwoty 14.592,91 zł na rzecz pokrzywdzonego Banku (...) w terminie roku od uprawomocnienia się wyroku. Orzeczenie to, wobec braku jego zaskarżenia, uprawomocniło się w dniu 17 marca 2011 r.

Postanowieniem z dnia 28 maja 2012 r. - na podstawie art. 75 § 2 k.k. - Sąd Rejonowy zarządził wobec T. W. wykonanie wskazanej wcześniej kary pozbawienia wolności, na poczet której zaliczył okres rzeczywistego pozbawienia wolności z uwagi na zatrzymanie i tymczasowe aresztowanie oraz skierował do wykonania karę grzywny we wskazanym zakresie. Jak wynika z uzasadnienia tego postanowienia, zarządzenie wykonania kary warunkowo zawieszony spowodowane było tym, że skazany nie wywiązał się z nałożonego nań obowiązku naprawienia szkody wyrządzonej przestępstwem. Postanowienie to, wydane pod nieobecność prawidłowo powiadomionego o terminie posiedzenia skazanego, uprawomocniło się bez zaskarżenia w dniu 3 lipca 2012 r.

Z kasacją od tego postanowienia na korzyść skazanego wystąpił Prokurator Generalny, zarzucając rażące i mające istotny wpływ na jego treść naruszenie art. 75 § 2 k.k., polegające na zarządzeniu wykonania względem T. W. kary roku i 3 miesięcy pozbawienia wolności z powodu niewykonania przez skazanego obowiązku naprawienia szkody, mimo że pokrzywdzony dokonał na rzecz innego podmiotu cesji wierzytelności wynikających z przestępstwa popełnionego na jego szkodę. Wywodząc w ten sposób, skarżący wniósł o uchylenie zaskarżonego postanowienia i umorzenie postępowania wykonawczego na podstawie art. 537 § 2 k.p.k. w zw. z art. 15 § 1 k.k.w.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje.

Kasacja jest zasadna w oczywisty sposób, stąd też, jako wniesiona na korzyść skazanego i uwzględniona w całości, została rozpoznana na posiedzeniu, o jakim mowa w art. 535 § 5 k.p.k.

Rację ma bowiem Prokurator Generalny, że zaskarżone postanowienie zostało wydane z rażącym naruszeniem art. 75 § 2 k.k. Jak już podniesiono wcześniej, podstawą zarządzenia wykonania kary pozbawienia wolności było ustalenie Sądu Rejonowego, że skazany nie wykonał nałożonego nań na podstawie art. 72 § 2 k.k. obowiązku naprawienia szkody. Zauważyć jednak w tym miejscu trzeba, że już ze skierowanego do tego Sądu wniosku kuratora zawodowego o zarządzenie wykonania kary pozbawienia wolności i załączonej doń dokumentacji wynikało, iż pokrzywdzony Bank (...) w dniu 6 października

2010 r. sprzedał przysługującą mu od T. W. wierzytelność na rzecz spółki D. z siedzibą w W., a skazany zadłużenia na kwotę 39.211,38 zł nie uregulował (...). Wydając zaskarżone kasacją postanowienie, Sąd Rejonowy nie dostrzegł jednak, że doszło do wskazanej wyżej cesji wierzytelności.

Jak trafnie przyjmuje się przy tym w orzecznictwie Sądu Najwyższego, cesja taka nie może jednak doprowadzić do zmiany treści zobowiązania wynikającego z prawomocnego wyroku skazującego, bowiem zmiana obowiązków probacyjnych może nastąpić tylko wyjątkowo (art. 74 § 2 k.k.) i nie obejmuje obowiązku orzeczonego na podstawie art. 72 § 2 k.k. Zatem w sytuacji, w której pokrzywdzony dokonał cesji przysługujących mu roszczeń wynikających z przestępstwa na rzecz innej osoby, wykonanie obowiązku probacyjnego naprawienia szkody na rzecz pokrzywdzonego staje się bezprzedmiotowe, a brak zaspokojenia osoby, która nabyła w drodze cesji prawa majątkowe przysługujące pierwotnie pokrzywdzonemu, nie może być uznany za niewykonanie obowiązku probacyjnego w rozumieniu art. 75 § 2 k.k. (zob. np. postanowienia SN: z dnia 21 lutego 2013 r., IV KK 332/12, LEX nr 1298120, czy z dnia 16 grudnia 2014 r., V KK 347/14, LEX nr 1642886). W konsekwencji, w sytuacji, gdy doszło - jak w sprawie niniejszej - do cesji wierzytelności na rzecz innego podmiotu, nawet pomimo niewykonania przez skazanego nałożonego nań obowiązku naprawienia szkody, nie było jednak dopuszczalne zarządzenie wykonania warunkowo zawieszanej kary pozbawienia wolności. Zarządzając zaś takie wykonanie, Sąd Rejonowy dopuścił się rażącej obrazy art. 75 § 2 k.k., jako że doszło do tego przy braku ku temu podstaw prawnych. Powyższy przepis w brzmieniu obowiązującym do dnia 1 lipca 2015 r. przewidywał, że sąd może zarządzić wykonanie kary, jeżeli skazany w okresie próby rażąco narusza porządek prawny, w szczególności gdy popełnił inne przestępstwo niż określone w § 1 art. 75 k.k. albo jeżeli uchyla się od uiszczenia grzywny, od dozoru, wykonania nałożonych obowiązków lub orzeczonych środków karnych. Z danych o karalności dotyczących T. W. nie wynika przy tym, aby dopuścił się on w okresie próby innego przestępstwa (por. (...)). Podnieść trzeba i to, że jedynym nałożonym przywoływanym wcześniej wyrokiem Sądu Rejonowego na T. W. obowiązkiem był obowiązek naprawienia szkody pokrzywdzonemu Bankowi.

W konsekwencji zaskarżone postanowienie ostać się nie mogło. Dlatego też Sąd Najwyższy uchylił je, a wobec treści art. 75 § 4 k.k. umorzył postępowanie, którego kosztami obciążył Skarb Państwa”.

1.2.28. Niedopuszczalność zmiany uprzedniego zarządzenia w przedmiocie przyjęcia środka zaskarżenia.

przepisy: art. 530 k.p.k.
hasła: kasacja

Wyrok z dnia 19 listopada 2015 r., II KK 222/15

Teza:

W przypadku kasacji, podobnie jak przy zwykłym środku odwoławczym, możliwe jest tylko albo przyjęcie takiej skargi albo odmowa jej przyjęcia. Nie ma natomiast możliwości zmiany przez organ uprawniony do podejmowania decyzji w kwestii przyjęcia środka zaskarżenia uprzedniej decyzji w tym przedmiocie.

Z uzasadnienia:

„W sprawie niniejszej T. P. został, wyrokiem Sądu Rejonowego w O. z dnia 9 października 2013 r., uznany winnym popełnienia, wspólnie ze współoskarżonym w tej sprawie, za-

rzucanego im przestępstwa z art. 223 § 1 w zb. z art. 157 § 2 w zw. z art. 11 § 2 i art. 57a § 1 k.k. i skazany za to na karę 1 roku i 6 miesięcy pozbawienia wolności, z orzeczeniem także nawiązki na rzecz pokrzywdzonego. Od wyroku tego apelowali obrońcy obu oskarżonych, w tym obrońca T. P., który zarzucił obrazę prawa procesowego, a to art. 5 § 2 i art. 7 k.p.k., oba w związku z art. 410 k.p.k. oraz rażącą niewspółmierność orzeczonej kary. Po rozpoznaniu tych środków odwoławczych, Sąd Okręgowy, wyrokiem z dnia 16 września 2014 r., utrzymał w mocy zaskarżone orzeczenie, uznając obie apelacje za oczywiście bezzasadne.

Od prawomocnego wyroku Sądu odwoławczego kasację wywiódł w grudniu 2014 r. obrońca skazanego, podnosząc zarzuty obrazę art. 433 § 2 i art. 457 § 3 k.p.k. ze wskazaniem, że przekazane w dniu 12 listopada 2014 r. uzasadnienie wyroku Sądu odwoławczego uniemożliwia mu odniesienie się do argumentacji tego Sądu, jako że dotyczy ono wyłącznie drugiego z oskarżonych i brakuje w nim wywodów, które analizowałyby zarzuty apelacji wniesionej na rzecz T. P. Wywodząc w ten sposób, skarżący wniósł o uchylenie obu wydanych w sprawie wyroków i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania w pierwszej instancji. W odpowiedzi na tę kasację, prokurator Prokuratury Okręgowej wniósł o jej oddalenie jako oczywiście bezzasadnej. Natomiast na rozprawie kasacyjnej prokurator Prokuratury Generalnej wystąpił o uchylenie zaskarżonego wyroku.

Rozpoznając tę kasację, Sąd Najwyższy zważył, co następuje.

Kasacja ta wskazuje na zaistnienie w tej sprawie uchybienia, które powinno skutkować uchyleniem zaskarżonego wyroku.

Rzecz bowiem w tym, że w dniu 12 listopada 2014 r. obrońca rzeczywiście otrzymał z Sądu Okręgowego uzasadnienie, które odnosiło się jedynie do rozstrzygnięcia w tej sprawie kwestii związanych z apelacją współoskarżonego, a nie samego T. P. W związku z powyższym wywiódł on w grudniu 2014 r. kasację, w której zasadnie podnosił brak wypowiedzenia się Sądu drugiej instancji odnośnie do powodów uznania apelacji jego autorstwa za oczywiście bezzasadną. W dniu 17 stycznia 2015 r. zarządzeniem Przewodniczącej Wydziału Sądu odwoławczego, kasacja ta została przyjęta, o czym obrońca został niezwłocznie powiadomiony (...). Już po jej przyjęciu, Przewodnicząca Wydziału uchyliła jednak, w dniu 27 stycznia 2015 r., swoje zarządzenie o przyjęciu tej skargi, podnosząc, że mimo złożonego w terminie wniosku o sporządzenie uzasadnienia w części dotyczącej T. P., pisemne motywy w tym zakresie nie zostały dotąd sporządzone, a obrońcy przekazano omyłkowo uzasadnienie dotyczące drugiego ze współoskarżonych i że w związku z tym nakazano sędziemu sporządzenie uzasadnienia co do tego oskarżonego (k. 35 tych akt). Następnie zaś, po sporządzeniu w lutym 2015 r. uzasadnienia we wskazanym wyżej zakresie, przesłano je obrońcy, dołączając doń - podobnie jak to czyniono przy przesłaniu mu pierwszego z uzasadnień - standardowe pouczenie o możliwości wywiedzenia kasacji, a obrońca potwierdził jego otrzymanie w dniu 2 marca 2015 r. (...). W dniu 9 czerwca 2015 r. Przewodnicząca Wydziału Sądu Okręgowego wydała zarządzenie o ponownym przyjęciu kasacji obrońcy oskarżonego T. Piętki, wniesionej w grudniu 2014 r. (...), jako że po dniu 2 marca 2015 r. obrońca ten nie wywodził już żadnej innej kasacji. Wtedy to dopiero kasację tę doręczono także prokuratorowi, stosownie do art. 530 § 1 k.p.k.

Przedstawiony wyżej sposób procedowania wskazuje na zaistnienie w tej sprawie dość istotnych naruszeń prawa, które należy uznać za godzące w wymogi rzetelnego procesu, w tym wypadku w stadium po samej rozprawie odwoławczej, jako że wiążą się one z prawem oskarżonego do odwołania się w trybie kasacji od prawomocnego wyroku skazującego. Standardy te bowiem, jeżeli system prawny przewiduje kasację także tylko jako nadzwyczajny środek zaskarżenia, powinny być dochowane w zakresie wynikającym z ustawy. Nie budzi zaś wątpliwości w tej sprawie, że mimo złożenia przez obrońcę, z za-

chowaniem terminów ustawowych, wniosku o uzasadnienie wyroku, uzasadnienia takiego nie sporządzono we właściwym czasie i przesłano obrońcy jedynie uzasadnienie dotyczące drugiego z oskarżonych, którego on nie bronił. Dawało mu to asumpt ku temu, aby wywieść kasację ze wskazaniem, że Sąd odwoławczy nie wypowiedział się w kwestii apelacji strony, którą obrońca ten reprezentował. Złożona przezeń kasacja została przyjęta przez uprawniony organ wewnątrzsądowy bez uprzedniego zbadania, czy doszło do sporządzenia i doręczenia obrońcy uzasadnienia wyroku w zakresie dotyczącym jego mandanta. Następnie zaś, gdy zorientowano się - po przyjęciu tej skargi i powiadomieniu o tym samego jej autora - że zaistniał brak pisemnego uzasadnienia, doszło do uchylecia przez Przewodniczącą Wydziału uprzedniej decyzji o przyjęciu omawianego środka zaskarżenia.

Można by w tym miejscu stwierdzić, że w wyniku powyższej decyzji doszło do naprawienia uprzednich nieprawidłowości przez sporządzenie nieistniejącego dotąd uzasadnienia i przekazania go skarżącemu, z pouczeniem o możliwości wniesienia teraz kasacji dla przeprowadzenia przez Sąd Najwyższy kontroli prawidłowości orzeczenia wydanego przez Sąd odwoławczy, w aspekcie ewentualnych naruszeń prawa materialnego lub procesowego. Skarżący zaś z tej możliwości nie skorzystał. Podtrzymał tym samym zarzut poprzednio wniesionej kasacji o braku ustosunkowania się Sądu do zarzutów apelacji, którą wnosił, choć obecnie do zarzutów tych odniesiono się.

Rzecz jednak w tym, że samo postąpienie Przewodniczącej Wydziału nastąpiło w sposób, którego procedura karna w ogóle nie przewiduje. W przypadku bowiem kasacji, podobnie jak przy zwykłym środku odwoławczym, możliwe jest tylko albo przyjęcie takiej skargi albo odmowa jej przyjęcia. Nie ma natomiast możliwości zmiany przez organ uprawniony do podejmowania decyzji w kwestii przyjęcia środka zaskarżenia uprzedniej decyzji w tym przedmiocie. Przyjęta kasacja powinna być zatem przekazana Sądowi Najwyższemu, po uprzednim doręczeniu jej odpisu prokuratorowi. Niedopuszczalne jest natomiast sporządzanie uzasadnienia wyroku, którego do tej pory nie było, dopiero po przyjęciu takiego środka zaskarżenia. Nie ma przy tym znaczenia, jaki był powód dotychczasowego braku uzasadnienia wyroku w określonej części i przekazania uprzednio autorowi kasacji uzasadnienia tego orzeczenia w innym podmiotowo zakresie. Sąd nie może bowiem sporządzać uzasadnienia wyroku, znając już treść skargi kasacyjnej, czyniąc to po uprzednim, niezgodnym z prawem, uchyleciu decyzji o przyjęciu kasacji. Uzasadnienie orzeczenia, gdy czyni się to na wniosek strony, powinno być sporządzone po wpłynięciu takiego wniosku w terminie wynikającym z art. 457 § 1 k.p.k., z uwzględnieniem art. 423 k.p.k., a więc w sytuacji, gdy w ogóle nie jest jeszcze znane stanowisko strony w kwestii ewentualnego wywiedzenia nadzwyczajnego środka zaskarżenia. Powyższy pogląd wynika zresztą także z szeregu judykatów Sądu Najwyższego (zob. np. wyroki SN: z dnia 11 maja 2005 r., III KK 248/04, OSNKW 2005, z. 9, poz. 82, z dnia 8 września 2005 r., II KK 373/04, LEX nr 200225, czy z dnia 4 kwietnia 2012 r., III KK 261/11, LEX nr 1163198). W orzeczeniach tych wskazano, że ani uzupełnianie wcześniej sporządzonego uzasadnienia, ani jego sporządzanie, nie jest możliwe po uprzednim przyjęciu kasacji.

Poczynione wywody wskazują, że kasacja wniesiona w tej sprawie przez obrońcę jest zasadna, jako że w momencie jej składania skarżący dysponował uzasadnieniem, które nie odnosiło się w ogóle do apelacji, jaką wywiódł uprzednio odnośnie do skazania oskarżonego, którego reprezentował, a uchylene decyzji o przyjęciu tej skargi było niezgodne z prawem procesowym. Zatem późniejsze sporządzenie uzasadnienia odnoszącego się już do oskarżonego T. P. nie może konwalidować tego uchybienia. Tym samym zaistniałe naruszenia dotyczą tylko zaskarżonego wyroku Sądu odwoławczego. Dlatego też jedynie ten wyrok podlega uchyleciu, z przekazaniem sprawy wskazanego wyżej oskarżonego do ponownego rozpoznania w postępowaniu odwoławczym.

Sąd Apelacyjny wyrokiem z dnia 13 listopada 2014 r., utrzymał w mocy zaskarżony wyrok, uznając apelacje za oczywiście bezzasadne.

Kasację od tego wyroku wywiodła pełnomocnik z urzędu oskarżycielki posiłkowej, zaskarżając wyrok w całości na niekorzyść oskarżonego i zarzucając wyrokowi rażące naruszenie prawa, polegające na obrazie przepisów postępowania, które mogło mieć wpływ na treść wyroku, tj.

1. art. 433 § 2 k.p.k. i art. 457 § 3 k.p.k. w zw. z art. 394 § 2 k.p.k. i art. 391 § 1 k.p.k. w zw. z art. 185a § 3 k.p.k. i art. 182 § 1 k.p.k. w zw. z art. 186 § 1 k.p.k. i art. 16 § 1 k.p.k., art. 151 § 2 k.p.k. i art. 190 § 1 k.p.k. w ten sposób, że Sąd Apelacyjny w uzasadnieniu wyroku błędnie rozważył, tzn. nie uwzględnił zarzutów oskarżyciela publicznego i pełnomocnika oskarżycielki posiłkowej (odpowiednio pkt II b apelacji prokuratora i pkt II a apelacji oskarżyciela posiłkowego), dotyczących bezpodstawnego pominięcia przy ustalaniu faktów zeznań małoletniej pokrzywdzonej W. Ł. złożonych w dniach: 22 października 2010 r., 29 kwietnia 2011 r. i 5 marca 2012 r. z powodu braku pouczenia pokrzywdzonej o prawie do odmowy złożenia zeznań przeciwko osobie najbliższej, braku podpisu świadka pod protokołem z 5 marca 2012 r. i braku pouczenia pokrzywdzonej o obowiązku mówienia prawdy, podczas gdy W. Ł. została pouczona o obowiązku mówienia prawdy przed przesłuchaniem w dniach 29 kwietnia 2011 r. (...) i 5 marca 2012 r., a pozostałe uchybienia nie są tego rodzaju, aby powodowały niemożność procesowego wykorzystania dotkniętych nimi zeznań,

2. art. 433 § 2 k.p.k. i art. 457 § 3 k.p.k. w zw. z art. 410 k.p.k. i art. 201 k.p.k. poprzez niewłaściwe rozpoznanie zarzutów prokuratora i oskarżycielki posiłkowej (odpowiednio pkt II b i d oraz pkt II 1 a i II 2 e ww. apelacji), dotyczących pominięcia opinii biegłej M. J. z tego powodu, że opinia opiera się na wadliwych zeznaniach W. Ł., gdy nie ma podstaw do wyeliminowania tej opinii z materiału dowodowego,

3. art. 433 § 2 k.p.k. w zw. z art. 457 § 3 k.p.k., art. 436 k.p.k., art. 7 k.p.k. i art. 201 k.p.k. poprzez niewłaściwe rozpoznanie zarzutów prokuratora i oskarżycielki posiłkowej (odpowiednio pkt II d oraz pkt II 2 a-c ww. apelacji), wyrażające się w tym, że sąd nie odniósł się do podnoszonych przez oskarżenie sprzeczności i niejasności wewnętrznych w opinii i zastosowanego przez biegłego narzędzia badawczego (testu EPQ-R), poprzestając na zarzutach opartych na różnicach pomiędzy tą opinią a opinią biegłej M. J., podczas gdy wymienione zarzuty powinny być rozpatrzone samodzielnie,

4. art. 433 § 2 k.p.k. w zw. z art. 457 § 3 k.p.k., art. 436 k.p.k., art. 167 k.p.k. i art. 201 k.p.k. poprzez zaniechanie rozpoznania zarzutu prokuratora z pkt II c apelacji, ponieważ przedwcześnie jest stwierdzenie, że wskazana w tym zarzucie rozbieżność jest niedającą się usunąć wątpliwością w rozumieniu art. 5 § 2 k.p.k., w sytuacji, gdy pokrzywdzona nie spowodowała uszkodzenia swojej błony dziewiczej,

5. art. 433 § 2 k.p.k. w zw. z art. 457 § 3 k.p.k., art. 436 k.p.k., art. 410 k.p.k. poprzez nieodniesienie się do zarzutu prokuratora z pkt II e apelacji,

6. art. 433 § 2 k.p.k. w zw. z art. 457 § 3 k.p.k., art. 436 k.p.k., art. 410 k.p.k. poprzez bezpodstawne uznanie, że bezprzedmiotowe byłoby rozważenie zarzutu oskarżycielki posiłkowej dotyczącego dowolnej oceny zeznań małoletniej W. Ł. z 7 czerwca 2014 r.,

7. art. 437 § 2 k.p.k. poprzez utrzymanie w mocy zaskarżonego wyroku, gdy wszystkie wyżej wskazane błędy proceduralne obligowały sąd odwoławczy do uchylenia zaskarżonego orzeczenia i przekazania sprawy do ponownego rozpoznania sądowi pierwszej instancji,

8. art. 170 § 2 k.p.k. poprzez bezzasadne oddalenie wniosku dowodowego o dopuszczenie dowodu z wywiadów środowiskowych dotyczących J. Ł.

Podnosząc wymienione zarzuty skarżąca wniosła o uchylenie zaskarżonego wyroku w całości i przekazanie sprawy temu sądowi do ponownego rozpoznania ewentualnie o uchylenie zaskarżonego wyroku w całości oraz poprzedzającego go wyroku Sądu Okręgowego i przekazanie sprawy sądowi pierwszej instancji do ponownego rozpoznania.

W pisemnej odpowiedzi na kasację Prokurator Apelacyjny wniósł o jej oddalenie jako niezasadnej. Natomiast na rozprawie kasacyjnej prokurator Prokuratury Generalnej złożył wniosek o uchylenie zaskarżonego wyroku i utrzymanego nim w mocy wyroku Sądu Okręgowego i przekazanie sprawy temu Sądowi do ponownego rozpoznania w pierwszej instancji.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje. Kasacja jest zasadna. Istota skargi sprowadza się do zakwestionowania poglądu Sądu Okręgowego, zaakceptowanego przez Sąd Apelacyjny o wyeliminowaniu z materiału dowodowego części zeznań pokrzywdzonej W. Ł., które złożyła nie będąc pouczone o prawie do odmowy złożenia zeznań, o którym mowa w art. 182 § 1 k.p.k. oraz opinii biegłej psycholog M. J., gdyż odnosi się ona do ww. zeznań W. Ł. Oba sądy instancyjne zgodnie bowiem uznały, że wobec tego, że pokrzywdzona składając w postępowaniu przygotowawczym zeznania w dniach 22 października 2010 r. i 29 kwietnia 2011 r. oraz w czasie pierwszego postępowania sądowego prowadzonego pod sygn. (...) w dniu 5 marca 2012 r., będąc osobą najbliższą dla oskarżonego W. L., nie została pouczone o prawie do odmowy zeznań - wymienione zaznania nie mogą stanowić dowodu. Bez znaczenia jest przy tym okoliczność, że w czasie kolejnego przesłuchania przed sądem, gdy pokrzywdzona została już pouczone o uprawnieniu z art. 182 § 1 k.p.k., nie skorzystała z niego i złożyła zeznania. Poza tym, protokoły przesłuchania pokrzywdzonej w postępowaniu przygotowawczym nie zostały przez nią podpisane, a wobec upływu 3 lat od tych czynności, sąd a quo i sąd ad quem odrzuciły możliwość uzupełnienia brakujących podpisów, stosownie do przepisu art. 151 § 2 k.p.k., gdyż „nawet osoby o doskonałej pamięci nie byłyby w stanie po upływie 3 lat od czynności stwierdzić, czy zapisy znajdujące się w protokole odpowiadają jej twierdzeniom”. Według sądów instancyjnych, za eliminacją ww. zeznań W. Ł. przemawia również to, że przed przesłuchaniem w dniu 29 kwietnia 2011 r. i w dniu 5 marca 2012 r. nie została pouczone o obowiązku mówienia prawdy zgodnie z art. 190 § 1 k.p.k. Odnosnie zaś do opinii biegłej psycholog M. J., opinia ta nie może stanowić dowodu, gdyż „odnosi się bezpośrednio do dowodów z zeznań W. Ł. przeprowadzonych w toku śledztwa i postępowania w sprawie (...), a których dokonano z pogwałceniem przepisów prawa procesowego, skutkującego niemożnością oparcia na nich jakichkolwiek ustaleń faktycznych”.

Dla rozpoznania kasacji i wydania orzeczenia wystarczające są uchybienia wskazane w pierwszych dwóch zarzutach tej skargi. Rozpoznanie dalszych zarzutów jest bezprzedmiotowe dla dalszego toku postępowania. Z tego względu, Sąd Najwyższy na podstawie art. 436 k.p.k. w zw. z art. 518 k.p.k. ograniczył rozpoznanie kasacji tylko do ww. uchybień.

Przede wszystkim należy stwierdzić, że określone w art. 182 § 1 k.p.k. prawo do odmowy zeznań przysługuje także świadkowi małoletniemu (zob. uchw. SN z 19 lutego 2003 r., I KZP 48/02, OSNKW 2003/3-4/23). Żaden z przepisów procesowych nie uzależnia występowania w charakterze świadka od uzyskania określonego wieku. W znaczeniu procesowym świadkiem jest bowiem każda osoba, która w takim charakterze została wezwana do złożenia zeznań (art. 177 § 1 k.p.k.), zaś świadkiem w znaczeniu faktycznym jest osoba, która widziała określone zdarzenie (zob. J. Tylman, T. Grzegorzczak, Polskie postępowanie karne, Warszawa 2011, s. 504 - 505). Na możliwość przesłuchania w charakterze świadka osób, które w chwili przeprowadzenia tej czynności nie przekroczyły 15 lat, wskazują wprost przepisy art. 185a § 1 k.p.k. i art. 185b § 1 i 2 k.p.k. Skoro więc osoba małoletnia, nawet poniżej 15 roku życia może być świadkiem, tym samym przysługuje jej prawo do odmowy zeznań w stosunku do osoby najbliższej (art. 182 § 1 k.p.k.).

Oskarżony W. Ł. jest byłym mężem K. Ł., która jest siostrą pokrzywdzonej W. Ł. Dla pokrzywdzonej oskarżony jest zatem szwagrem, a więc powinowatym w linii bocznej, a przez to osobą dla niej najbliższą. Z tego względu pokrzywdzonej przysługuje prawo do odmowy zeznań, o którym nie została pouczona w postępowaniu przygotowawczym i sądowym w sprawie (...).

Wobec niepouczenia pokrzywdzonej o wymienionym uprawnieniu, doszło więc do naruszenia przepisu art. 191 § 2 k.p.k. w zw. z art. 182 § 1 k.p.k. Błąd ten powielono trzykrotnie i dostrzeżono go dopiero przy ponownym rozpoznaniu sprawy w pierwszej instancji. W piśmiennictwie prawniczym wskazuje się zaś, że brak stosownego pouczenia prowadzi do tego, że zeznania świadka, który nie wiedział o przysługujących mu uprawnieniach, nie mogą stanowić dowodu (zob. P. Hofmański, E. Sadzik, K. Zgryzek, Kodeks postępowania karnego. Komentarz, Warszawa 2007, s. 894). Nie mogą zostać wykorzystane jako dowody w sprawie nie tylko zeznania złożone przez osobę, która skorzystała z przysługującego jej prawa do odmowy ich złożenia, lecz także takie jej wypowiedzi, które zostały złożone przy braku świadomości osoby przesłuchiwanej, co do przysługującego jej uprawnienia, w którym to przedmiocie, wobec braku stosownego pouczenia, nie mogła się wypowiedzieć (zob. post. SN z 5 stycznia 2006 r., III KK 195/05, OSNKW 2006/4/39; wyr. SN z 21 marca 2013 r., III KK 268/12, Lex nr 1311768). Od obowiązku poinformowania świadka o uprawnieniu z art. 182 § 1 k.p.k. nie zwalnia nawet bierność profesjonalnego przedstawiciela strony, której praw pouczenie ma dotyczyć (zob. wyr. SA w Krakowie z 2 lutego 1994 r., II AKr 248/93, KZS 1994/2/21), tym bardziej, że przepis art. 191 § 2 k.p.k. wyraźnie zobowiązuje organ procesowy do pouczenia świadka o przysługującym mu prawie do odmowy zeznań.

W doktrynie prawa karnego procesowego przyjmuje się, że wadliwe czynności procesowe mogą być, co do zasady, naprawione przez uchylenie uchybień. O ile jednak sama możliwość naprawienia wadliwych czynności procesowych nie budzi zastrzeżeń, o tyle zakres tych czynności, a zwłaszcza sposób usuwania wad, podlega różnym ocenom (zob. K. Woźniewski, Prawidłowość czynności procesowych w polskim procesie karnym, Gdańsk 2010, s. 246-251 oraz cytowaną tam literaturę i orzecznictwo). Kwestie możliwości usuwania wad czynności procesowych w doktrynie prawa karnego procesowego ujmuje się od strony negatywnej wskazując przypadki, kiedy konwalidacja czynności procesowych jest niemożliwa, wyłączając m.in. możliwość konwalidowania czynności dowodowych objętych niektórymi zakazami dowodowymi (zob. J. Tylman, T. Grzegorzczak, Polskie postępowanie karne, Warszawa 2011, s. 408; S. Waltoś, P. Hofmański, Proces karny. Zarys systemu, Warszawa 2013, s. 58-59).

W postępowaniu sądowym prowadzonym pod sygn. (...) pokrzywdzona W. Ł., zgodnie z art. 191 § 2 k.p.k. została pouczona o uprawnieniu z art. 182 § 1 k.p.k., z którego nie skorzystała. Nie ulega więc wątpliwości, że złożone przez nią zeznanie stanowi już pełnowartościowy dowód. Oceniając zaś prawną dopuszczalność wcześniejszych, wadliwie złożonych zeznań zważyć należy, że od świadka jako źródła dowodu pochodzi środek dowodowy w postaci zeznania. Zeznanie stanowi jeden środek dowodowy, niezależnie od tego ile razy świadek był przesłuchiwany. Nie można wszak twierdzić, że każde zeznanie stanowi oddzielny środek dowodowy, a więc od świadka pochodzi tyle środków dowodowych, ile razy był przesłuchiwany. Wszystkie depozycje świadka przekazane w trakcie wielu czynności przesłuchania traktować należy więc jako jego zeznanie, a zatem jeden środek dowodowy. Od świadka mogą pochodzić też inne środki dowodowe niż zeznanie, np. właściwości jego ciała, gdy został poddany oględzinom i badaniom niepołączonym z zabiegiem chirurgicznym, w sytuacji, o której mowa w art. 192 § 1 k.p.k. lub oględzinom ciała, w sytuacji przewidzianej w art. 192 § 3 k.p.k.

Możliwa jest zatem taka sytuacja procesowa, że od tego samego świadka, jako źródła dowodu, pochodzić będą środki dowodowe uzyskane w następstwie prawidłowo i nie-

prawkłdowo przeprowadzonych czynności dowodowych. W drugim wypadku, jeżeli wada czynności dowodowej polegała na jej przeprowadzeniu, np. wbrew zakazowi dowodowemu, czynność dowodowa nie będzie mogła być konwalidowana, a uzyskany w taki sposób środek dowodowy stanowić podstawy dokonywanych w sprawie ustaleń faktycznych.

W rozpoznawanej sprawie pokrzywdzona W. Ł., będąc prawdkłowo pouczone o prawie do odmowy zeznań oświadczyła, że nie korzysta z tego prawa i chce zeznawać. W takim wypadku, jej wcześniejsze zeznania mogą być odczytane na podstawie art. 391 § 1 k.p.k., chyba że wystąpiły okoliczności, o których mowa w art. 171 § 5 k.p.k. (zob. post. SN z 4 kwietnia 2006 r., III KK 297/05, OSNKW 2006/7-8/68).

Pokrzywdzona świadoma możliwości wyboru, tj. złożenia zeznania bądź odmówienia zeznania, zdecydowała się zeznanie złożyć. W takim wypadku, wola złożenia zeznania obejmuje całość jej zeznań, w tym także wcześniejsze depozycje. Pierwotna wadliwość czynności przesłuchania pokrzywdzonej i złożonych przez nią zeznań została bowiem uchylona przez późniejsze stanowcze i nieskrępowane oświadczenie o woli złożenia zeznania.

Wcześniejsze zeznania W. Ł. mogą być odczytane na podstawie art. 391 § 1 k.p.k., gdyż nie zostały uzyskane wbrew zakazowi dowodowemu. Określony w art. 182 § 1 k.p.k. zakaz dowodowy zakazuje wszak przesłuchiwania w charakterze świadka osoby, która skorzystała z prawa do odmowy zeznań. Tymczasem W. Ł. z tego uprawnienia nie skorzystała. W toku pierwszych trzech czynności przesłuchania o wymienionym uprawnieniu nie była jedynie pouczone, zaś przesłuchiwana za czwartym razem uchylila względny charakter wymienionego zakazu. Nie może być więc mowy o tym, że środek dowodowy pochodzący od pokrzywdzonej uzyskany został wbrew zakazowi dowodowemu określonymu w art. 182 § 1 k.p.k. Wskazane wyżej zeznania W. Ł. podlegałyby eliminacji z procesu karnego także wtedy, gdyby pokrzywdzona nie zdecydowała się na złożenie zeznania. Zostało już wszak powiedziane, że brak stosownego pouczenia prowadzi do wyeliminowania jako dowodu zeznań świadka, który nie wiedział o przysługującym mu uprawnieniu. Prawdkłowe pouczenie pokrzywdzonej o uprawnieniu z art. 182 § 1 k.p.k. i wyrażenie woli złożenia zeznania, wymienioną kwestię czynią nieaktualną w stosunku do całości zeznań W. Ł.

Podsumowując powyższe uwagi należy powiedzieć, że jeżeli świadek będący osobą najbliższą dla oskarżonego korzysta z uprawnienia określonego w art. 182 § 1 k.p.k. i składa zeznania odmienne niż poprzednio lub występują inne okoliczności, o których mowa w art. 391 § 1 k.p.k., jest możliwe odczytanie wcześniejszych zeznań tego świadka celem wyjaśnienia sprzeczności, nawet wtedy, gdy zostały one złożone pomimo niepouczenia go o prawie do odmowy zeznań.

Twierdzenie o braku możliwości procesowego wykorzystania zeznań świadka będącego osobą najbliższą dla oskarżonego, złożonych przy braku pouczenia o prawie do odmowy zeznań, który po prawdkłowym pouczeniu o tym uprawnieniu złożył zeznania, byłoby uprawnione w razie uznania, że zeznania złożone przy braku rzeczowego pouczenia stanowią inny środek dowodowy niż zeznania złożone przy prawdkłowym pouczeniu. W takim wypadku następowałoby wszak wykorzystanie „skażonego” dowodu, poprzez odczytanie zeznań świadka. Zważyć więc należy, że stosownie do zasady bezpośredniości, będącej naczelną zasadą procesu karnego, organ procesowy powinien zetknąć się osobiście ze źródłem i środkiem dowodowym, a ustalenia faktyczne powinny być oparte przede wszystkim na podstawie tzw. dowodu pierwotnego (zob. S. Waltoś, P. Hofmański, Proces karny. Zarys systemu, Warszawa 2013, s. 259; H. Paluszkiewicz, Zasada bezpośredniości, (w:) System Prawa Karnego Procesowego. T. III cz. 2 Zasady procesu karnego, Warszawa 2014, s. 1005 i n.; D. Świecki, Bezpośredniość czy pośredniość w polskim

procesie karnym, Warszawa 2013, s. 19 i n.). Pomimo posiadania takiej samej wartości dowodowej, w procesie karnym preferowane są bowiem dowody, które zostały przeprowadzone w sposób bezpośredni. Ustalenia faktyczne powinny być zatem dokonywane, co do zasady, na podstawie zeznań złożonych przez świadka osobiście na rozprawie głównej. Dopiero, gdy świadek bezpodstawnie odmawia zeznań, zeznaje odmiennie niż poprzednio albo oświadczy, że pewnych okoliczności nie pamięta, dopuszczalne jest sięgnięcie do zeznań złożonych w stadium przedsądowym, poprzez odczytanie jedynie w niezbędnym zakresie protokołów zeznań złożonych w postępowaniu przygotowawczym (art. 391 § 1 k.p.k.). Wyraz obowiązywania zasady bezpośredniości stanowi wyraźne wskazanie w cytowanym przepisie, że przedmiotem odczytania nie mogą być „całe” zeznania złożone w postępowaniu przygotowawczym, ale jedynie ich „odpowiedni zakres” oraz określenie przesłanek, których wystąpienie umożliwi procesowe wykorzystanie wcześniejszych zeznań. Z tego względu ustawa procesowa ogranicza możliwość przeprowadzenia dowodu z zeznań świadka w sposób pośredni, od spełnienia przesłanek określonych w art. 391 § 1 k.p.k. Wymieniony przepis nie kreuje bowiem odmiennego od zeznań świadka środka dowodowego w postaci „dowodu z protokołu”. Określa jedynie pośredni sposób uzyskania dowodu poprzez odczytanie zeznań, w przeciwieństwie do bezpośredniego uzyskania tego dowodu, w razie osobistego złożenia zeznań na rozprawie głównej. Przepis art. 391 § 1 k.p.k. określa jedynie sposób wprowadzenia do procesu karnego zeznań świadka poprzez odczytanie treści protokołu, a nie inny niż zeznanie środek dowodowy. Tym samym, złożenie przez stronę wniosku o odczytanie na podstawie art. 391 § 1 k.p.k., w niezbędnym zakresie treści protokołu złożonych poprzednio zeznań i uwzględnienie tego wniosku przez przewodniczącego składu orzekającego, nie świadczy o dopuszczeniu innego środka dowodowego niż zeznanie, ale o przeprowadzeniu dowodu z tych zeznań w sposób pośredni.

Przenosząc te uwagi na grunt rozpoznawanej sprawy stwierdzić należy, że dopuszczenie możliwości odczytania zeznań pokrzywdzonej W. Ł. złożonych przy braku pouczenia o prawie do odmowy zeznań nie świadczy o dopuszczeniu dowodu uzyskanego z naruszeniem przepisów postępowania (art. 191 § 2 k.p.k.). Jak zostało już powiedziane, pokrzywdzona wyrażając przed sądem meriti wolę zeznawania w sprawie, w której oskarżony jest dla niej osobą najbliższą, uchyliła pierwotną wadliwość wcześniejszych czynności jej przesłuchania, co otworzyło możliwość wprowadzenia do procesu uprzednio złożonych zeznań w sposób pośredni, a więc za pomocą odczytania w niezbędnym zakresie treści tych protokołów, na podstawie art. 391 § 1 k.p.k.

Niezasadny jest także pogląd sądów instancyjnych o braku możliwości uzupełnienia przez pokrzywdzoną W. Ł. brakujących podpisów pod protokołami z czynności jej przesłuchania w postępowaniu przygotowawczym. Stosownie bowiem do art. 151 § 2 k.p.k., jeżeli protokół nie został należycie podpisany bezpośrednio po zakończeniu czynności, brakujące podpisy mogą być złożone później, ze wskazaniem daty ich złożenia i przyczyn opóźnienia. W wymienionym przepisie chodzi o sytuację, gdy bezpośrednio po przeprowadzeniu czynności protokół nie został podpisany przez wszystkie osoby, które powinny złożyć podpisy. Powód tego opóźnienia nie ma znaczenia. W takim wypadku osoby te mogą złożyć podpisy później, zaznaczając datę podpisania oraz podając przyczynę opóźnienia. Omawiany przepis nie wskazuje temporalnej granicy, do jakiej możliwe jest złożenie brakujących podpisów pod protokołem. Przyjmuje się więc, że jest to możliwe do czasu zakończenia postępowania (zob. post. SN z 10 maja 2006 r., III KK 350/05, OSNwSK 2006, Nr 1, poz. 997). Przepis art. 151 § 2 k.p.k. nie wymaga też, aby osoba, której podpisu brakuje pod protokołem pamiętała przebieg czynności i mogła stwierdzić, że wszystko, co zapisane jest w protokole, faktycznie miało miejsce. Co prawda, w piśmiennictwie karnoprosesowym wskazuje się, że brak podpisu pod protokołem czynności dowodowej przeprowadzonej w postępowaniu przygotowawczym nie może zostać uzupełniony w postępowaniu sądowym (zob. M. Lipczyńska, R. Ponikowski,

Mały komentarz do kodeksu postępowania karnego, Warszawa 1986, s. 133-134), lecz pogląd ten uznać należy za nietrafny, wobec jednoznacznej treści art. 151 § 2 k.p.k. przewidującej możliwość późniejszego złożenia brakujących podpisów (zob. post. SN z 10 maja 2006 r., III KK 350/05, LEX nr 186956).

Nie znajduje uzasadnienia także twierdzenie sądu pierwszej instancji zaaprobowane przez sąd odwoławczy, że „drugie z przesłuchań w śledztwie, jak i przesłuchanie w sprawie (...) nie zostały poprzedzone pouczeniem świadka, tj. W. Ł. o obowiązku mówienia prawdy”, gdyż lektura protokołów wymienionych czynności wskazuje, że w obu wypadkach wymienionego obowiązku dochowano. Zważyć przy tym należy, że stosownie do art. 190 § 1 k.p.k. przed rozpoczęciem przesłuchania należy uprzedzić świadka o odpowiedzialności karnej za zeznanie nieprawdy lub zatajenie prawdy. Niedopełnienie przez organ procesowy wymogów określonych w art. 190 § 1 k.p.k. nie wyklucza więc uznania danej osoby za świadka. Wyłącza jedynie możliwość pociągnięcia jej do odpowiedzialności za złożenie fałszywych zeznań, na podstawie art. 233 § 2 k.k. (zob. post. SN z 9 września 2013 r., SDI 22/13, LEX nr 1380704), przy czym - co należy podkreślić - w czasie przeprowadzania wymienionych czynności dowodowych W. Ł. nie miała ukończonych 13 lat, a więc uprzedzenie jej o odpowiedzialności karnej za zeznanie nieprawdy lub zatajenie prawdy (art. 190 § 1 k.p.k.) było bezprzedmiotowe, wobec braku możliwości pociągnięcia jej do odpowiedzialności.

W świetle przedstawionych uwag, niezasadne okazało się stanowisko sądów instancyjnych o wyeliminowaniu z podstawy dowodowej opinii biegłej psycholog M. J. z tego powodu, że odwołuje się ona do zeznań W. Ł. złożonych przy braku pouczenia o prawie odmowy zeznań. Możliwość odczytania w odpowiednim zakresie ww. zeznań na podstawie art. 391 § 1 k.p.k., a tym samym wprowadzenie ich do procesu, otwiera możliwość dokonywania na ich podstawie ustaleń faktycznych, a tym samym daje możliwość ich wykorzystania w toku opiniowania przez biegłą psycholog.

Wskazane wyżej uchybienia sądów instancyjnych mają charakter rażący i bez wątpienia miały wpływ na treść zaskarżonego orzeczenia. Z uwagi na charakter tych uchybień, należało uchylić nie tylko zaskarżony wyrok Sądu Apelacyjnego, ale także wyrok Sądu Okręgowego (...) i przekazać sprawę do ponownego rozpoznania w pierwszej instancji temu sądowi”.

1.2.30. Przepisy: art. 258 § 1 k.k.

przepisy: art. 258 § 1 k.k.

hasła: udział w zorganizowanej grupie albo związku przestępczym

Postanowienie z dnia 24 listopada 2015 r., IV KK 364/15

Teza:

Udział w zorganizowanej grupie przestępczej, mającej na celu popełnienie przestępstwa, jest przestępstwem formalnym. Do wypełnienia znamion tego typu przestępstwa wystarcza sama bierna przynależność bez popełnienia innych czynów zabronionych.

Z uzasadnienia:

„Oczywiście bezzasadny jest również podniesiony przez skarżącego zarzut rażącego naruszenia art. 258 § 1 k.k. oraz art. 437 § 1 k.p.k. W orzecznictwie Sądu Najwyższego konsekwentnie uznaje się bowiem, że „udział w zorganizowanej grupie przestępczej, ma-

jącej na celu popełnienie przestępstwa jest przestępstwem formalnym. Do wypełnienia znamion tego typu przestępstwa wystarcza sama bierna przynależność bez wypełnienia innych czynów zabronionych” (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 8 lutego 2011 r., IV KK 124/10, OSNwSK 2011/1/289). Błędna jest zatem argumentacja skarżącego w zakresie w jakim, twierdzi on, iż brak skazania S. B. za przestępstwo powszechne lub skarbowe popełnione w ramach zorganizowanej grupy lub związku mającego na celu popełnianie przestępstw, uniemożliwił skazanie go za udział w tejże grupie lub związku. W konsekwencji również niezasadne jest stanowisko wnoszącego kasację, że uchylając wyrok Sądu I instancji w zakresie przypisanych S. B. przestępstw powszechnych i skarbowych, Sąd Apelacyjny zobligowany był jednocześnie - na mocy art. 437 § 1 k.p.k. - do uchylenia wyroku także w zakresie rozstrzygnięcia dotyczącego czynu z art. 258 § 1 k.k.”.

1.2.31. Bezwzględne przyczyny odwoławcze.

przepisy: art. 439 § 1 k.k.

hasła: bezwzględne przyczyny odwoławcze

Postanowienie z dnia 25 listopada 2015 r., II KK 176/15

Teza:

Zaistnienie bezwzględnej przesłanki odwoławczej nie rodzi skutku z mocy ustawy (tak jak było to w przypadku instytucji nieważności postępowania), lecz wymaga ustalenia w orzeczeniu sądowym.

Z uzasadnienia:

„Wobec treści wyroku, którym kasacje wniesione na korzyść skazanych (...) Sąd Najwyższy oddalił, jako oczywiście bezzasadne, zgodnie z dyspozycją art. 535 § 3 k.p.k., w tej części, pisemne uzasadnienie tego orzeczenia nie zostanie sporządzone.

Wobec powyższego niniejsze pisemne uzasadnienie obejmie jedynie tę część sprawy, która dotyczy skazanego M. R.

M. R. stanął pod zarzutem tego, że:

XV - w okresie od sierpnia 2004 r. do listopada 2004 r. na terenie całego kraju brał udział w zorganizowanej grupie przestępczej o charakterze zbrojnym mającej na celu dokonywanie rozbojów na kierowcach ciągników siodłowych, samochodów ciężarowych, przewożących różnego rodzaju towary i środki pieniężne, na terenie całego kraju, tj. czynu z art. 258 § 2 k.k.

XVI - w dniu 30 sierpnia 2004 r. pod M., działając wspólnie i w porozumieniu z innymi osobami, w ramach zorganizowanej grupy mającej na celu dokonywanie przestępstw, podając się za funkcjonariusza Policji i postępując się akcesoriami policyjnymi, w tym używając przerobionego na radiowóz policyjny samochodu, dokonał rozboju na osobie P. Z. w ten sposób, że pod pozorem dokonywania kontroli drogowej, zatrzymali kierowany przez P. Z. ciągnik siodłowy marki, polecieli opuścić pojazd kierującemu, przycisnęli go do podłogi pojazdu przerobionego na radiowóz policyjny, przystawili mu do głowy broń palną grozili jej użyciem, zakleili oczy taśmą samoprzylepną, a następnie zabrali w celu przywłaszczenia ciągnik siodłowy marki Mercedes z naczepą wraz z ładunkiem waty szklanej, dokumenty przewozowe, ubezpieczeniowe na szkodę M., pieniądze w kwocie 200 USD, 130 złotych, prawo jazdy na szkodę P. Z.,

tj. czynu z art. 280 § 2 k.k. w zb. z art. 227 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. zw. z art. 65 § 1 k.k.

XVII - w dniu 7 września 2004 r. w S., działając wspólnie i w porozumieniu z innymi osobami, w ramach zorganizowanej grupy mającej na celu dokonywanie przestępstw, podając się za funkcjonariusza Policji i posługując się akcesoriami policyjnymi, w tym używając przerobionego na radiowóz policyjny samochodu, dokonał rozboju na osobie M. P. w ten sposób, że pod pozorem XV dokonywania kontroli drogowej, zatrzymali kierowany przez M. P. ciągnik siodłowy marki Volvo z naczepą, polecili opuścić pojazd kierującemu, używali wobec wymienionego przemocy w postaci objęcia za szyję, włożenia palców do oczu, uderzenia pięścią w prawą skroń, uderzenia w głowę bronią palną w wyniku czego pokrzywdzony stracił przytomność, zakleili oczy i uszy taśmą samoprzylepną skrępowali ręce taśmą samoprzylepną, grozili pozbawieniem życia, umieścili go w pozycji leżącej na tylnym siedzeniu, a następnie zabrali w celu przywłaszczenia ciągnik siodłowy marki Volvo o wartości 25 000 USD z naczepą o wartości 12000 USD na szkodę K. wraz z ładunkiem bel wykładzin podłogowych o łącznej wartości 40 602,03 EURO na szkodę 000 Liga 3, listy przewozowe i CMR, dowody rejestracyjne, polisy ubezpieczeniowe, zezwolenia na przejazd, radio marki Blaupunkt, radiostację marki Prezydent, telefon marki Nokia 3510 na szkodę K., prawo jazdy, paszport, karty kredytowe Visa, MasterCard, DKV, pieniądze w kwocie 800 USD, 1085 EURO, 450 złotych, 700 hrywien ukraińskich, sygnet o wartości około 200 USD, dwa telewizory marki Philips oraz Grundig, video o wartości około 125 EURO, dwie lodówki samochodowe o wartości 270 EURO i około 20 EURO, odzież w postaci dwóch kurtek, kamizelki, marynarki, czterech koszul, bielizny osobistej o łącznej wartości około 200 EURO, pościel, butlę turystyczną telewizor marki Blaupunkt, wiertarkę o wartości około 32 EURO, o łącznej wartości strat w wysokości 1 732 EURO, 1.000 USD, 450 złotych, 700 hrywien ukraińskich stanowiących równowartość około 450 złotych na szkodę M. P., tj. o czyn z art. 280 § 2 k.k. w zb. z art. 227 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. zw. z art. 65 § 1 k.k.

XVIII - w dniu 14 października 2004 r. w C. działając wspólnie i w porozumieniu z innymi osobami, w ramach zorganizowanej grupy mającej na celu dokonywanie przestępstw, podając się za funkcjonariusza Policji i posługując się akcesoriami policyjnymi, w tym używając przerobionego na radiowóz policyjny samochodu, dokonał rozboju na osobie Z. O. w ten sposób, że pod pozorem dokonywania kontroli drogowej, zatrzymali kierowany przez Z. O. ciągnik siodłowy marki „Scania 113 M” wraz z naczepą, a następnie, gdy pokrzywdzony wsiadał do samochodu przerobionego na radiowóz policyjny, użyli wobec niego przemocy XV poprzez popchnięcie z tyłu i przyciśnięcie głowy do fotela, zadawanie ciosów w głowę, skrępowanie ciała, w tym rąk i oczu taśmą przytrzymywanie, grożąc pozbawieniem życia, wywieźli go z miejsca dokonania rozboju, po czym zabrali w celu przywłaszczenia ciągnik siodłowy marki „Scania 113 M” wraz z naczepą, dokumenty przewozowe, dokumenty pojazdu i naczepy, dokumentacja firmowa, stanowiące własność Z. Ś., wraz z ładunkiem w postaci paczek pomocniczych z USA zawierających artykuły spożywcze, używany sprzęt ogrodowy, sportowy, AGD, odzież używaną o wartości 12 250 USD na szkodę P., dowód osobisty, prawo jazdy kat. ABCET, świadectwo kwalifikacji, kurtkę jeansową, pieniądze w kwocie 100 złotych na szkodę Z. O., butlę gazową o pojemności 5 kg, CB radio, 2 telefony komórkowe marki Nokia 3510 i 6210 o wartości 40 300 złotych na szkodę Z. Ś., przy czym zarzucanego mu czynu dopuścił się w ciągu 5 lat po odbyciu ponad 6 miesięcy kary za umyślne przestępstwo podobne, tj. o czyn z art. 280 § 1 k.k. w zb. z art. 227 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. w zw. z art. 65 § 1 k.k. w zw. z art. 64 § 1 k.k.

XVIX - w dniu 9 listopada 2004 r. w miejscowości P., działając wspólnie i w porozumieniu z innymi osobami, w ramach zorganizowanej grupy mającej na celu dokonywanie przestępstw, podając się za funkcjonariusza Policji i posługując się akcesoriami policyjnymi,

w tym używając przerobionego na radiowóz policyjny samochodu, dokonał rozboju na osobie M. C. w ten sposób, że pod pozorem dokonywania kontroli drogowej, zatrzymali kierowany przez M. C. ciągnik siodłowy marki „Mercedes” wraz z naczepą marki „Van-hool”, a następnie, gdy pokrzywdzony wszedł do samochodu przerobionego na radiowóz policyjny, używając przemocy poprzez przytrzymanie go rękami i przyciśnięcie głowy do fotela, zaklejenie oczu taśmą samoprzylepną, skrępowanie rąk taśmą samoprzylepną oraz grożąc mu pozbawieniem życia, wywieźli go z miejsca dokonania rozboju do lasu w okolicach miejscowości W., po czym zabrali w celu przywłaszczenia ciągnik siodłowy marki „Mercedes” o wartości około 30 000 złotych na szkodę firmy „D.” wraz z naczepą marki „Van-hool” o wartości około 12000 złotych na szkodę W. Z. wraz z ładunkiem w postaci kaloryferów „De Longhi” o wartości 15 000 złotych na szkodę „D.” oraz przesyłki z towarem o wartości 3X 340 złotych na szkodę „H.” oraz „H.” SA oraz telefon komórkowy marki „Motorola” o wartości około 300 złotych i pieniądze w kwocie około 700 złotych na szkodę M. C., przy czym zarzucanego mu czynu dopuścił się w ciągu 5 lat po odbyciu ponad 6 miesięcy kary za umyślne przestępstwo podobne, tj. o czyn z art. 280 § 1 k.k. w zb. z art. 227 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. w zw. z art. 65 § 1 k.k. w zw. z art. 64 § 1 k.k.

XX - w dniu 17 listopada 2004 r. w miejscowości L. działając wspólnie i w porozumieniu z innymi osobami, w ramach zorganizowanej grupy mającej na celu dokonywanie przestępstw, podając się za funkcjonariusza Policji i posługując się akcesoriami policyjnymi, w tym używając przerobionego na radiowóz policyjny samochodu, dokonał rozboju na osobie K. N. w ten sposób, że pod pozorem dokonywania kontroli drogowej, zatrzymali kierowany przez K. N. ciągnik siodłowy marki MAN z naczepą marki Piacenza, polecili opuścić pojazd kierującemu, kiedy wszedł do pojazdu przerobionego na radiowóz policyjny, został schwycony za szyję i przyciśnięty do podłoża, grozili pozbawieniem życia przy użyciu okazanej pokrzywdzonemu broni palnej, umieścili go w pozycji leżącej na tylnym siedzeniu, zakleili mu oczy taśmą samoprzylepną skrępowali ręce taśmą samoprzylepną, a następnie zabrali w celu przywłaszczenia ciągnik siodłowy marki MAN typ 19 - 322 o wartości 35 000 złotych z naczepą marki Piacenza o wartości 10000 złotych wraz z ładunkiem krzesel i taboretów o wartości około 11.162 funtów angielskich stanowiącej równowartość kwoty około 67.976 złotych na szkodę P. SA, dokumenty przewozowe, CB radio marki Alan 78 PLUS o wartości 400 złotych, radioodtwarzacz marki MAN o wartości 800 złotych, dwa telefony komórkowe marki Nokia 6100 o wartości 800 złotych, telefon komórkowy marki Sony o wartości 200 złotych, telewizor o wartości 100 złotych, butlę gazową z palnikiem o wartości 100 złotych, lodówkę turystyczną o wartości 50 złotych, kable o wartości 100 złotych, bluzę o wartości 200 złotych, dwie latarki o łącznej wartości 100 złotych, o łącznej wartości w wysokości 47.850 złotych oraz pieniądze w kwocie 400 złotych, o łącznej wartości strat w wysokości 48.250 złotych na szkodę K. N., tj. o czyn z art. 280 § 2 k.k. w zb. z art. 227 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. zw. z art. 65 § 1 k.k.

XXI - w dniu 26 listopada 2004 r. w miejscowości E. działając wspólnie i w porozumieniu z innymi osobami, w ramach zorganizowanej grupy mającej na XX celu dokonywanie przestępstw, podając się za funkcjonariusza Policji i posługując się akcesoriami policyjnymi, w tym używając przerobionego na radiowóz policyjny samochodu, dokonał rozboju na osobie W. W. w ten sposób, że pod pozorem dokonywania kontroli drogowej, zatrzymali kierowany przez W. W. ciągnik siodłowy marki „Mercedes” wraz z naczepą marki „Wielton”, a następnie, gdy wszedł do samochodu przerobionego na radiowóz policyjny, używając przemocy poprzez przytrzymanie go rękami i przyciśnięcie głowy do fotela, zaklejenie oczu taśmą samoprzylepną i skrępowanie rąk taśmą samoprzylepną oraz grożąc mu pozbawieniem życia, wywieźli go z miejsca dokonania rozboju do lasu w okolicach miejscowości P., po czym zabrali w celu przywłaszczenia ciągnik siodłowy marki „Mercedes” o wartości 173 000 złotych na szkodę firmy „D.” wraz z naczepą marki „Wielton” o wartości 92 000 złotych oraz telefon komórkowy marki „Panasonic” o wartości 100 złotych na szkodę H. Ź. wraz z ładunkiem w postaci odzieży tj. piżam, koszul i bluzek noc-

nnych o wartości 17000 USD na szkodą „H. i pieniądze w kwocie 300 złotych na szkodą W. W., przy czym zarzucanego mu czynu dopuścić się w ciągu 5 lat po odbyciu ponad 6 miesięcy kary za umyślne przestępstwo podobne, tj. o czyn z art. 280 § 1 k.k. w zb. z art. 227 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. w zw. z art. 65 § 1 k.k. w zw. z art. 64 § 1 k.k.

Sąd Okręgowy w W. wyrokiem z dnia 20 stycznia 2010 r.:

- uznał oskarżonego za winnego popełnienia czynu opisanego w pkt XV i na podstawie art. 258 § 1 k.k. wymierzył za to karę roku i 6 miesięcy pozbawienia wolności;*
- uznał oskarżonego winnym pozostałych czynów opisanych w akcie oskarżenia, przy ustaleniu, że stanowią one ciąg przestępstw z art. 91 § 1 k.k. i za to wymierzył karę 6 lat i 6 miesięcy pozbawienia wolności.*

Kary jednostkowe połączone zostały karą łączną 7 lat pozbawienia wolności. Wyrok ten zaskarżony został apelacjami obrony i prokuratora.

Obrona zaskarżyła wyrok w części dotyczącej winy w zakresie przypisania sprawstwa czynu z art. 258 § 1 k.k. i wniosła o uniewinnienie oskarżonego od popełnienia tego czynu, a w konsekwencji o obniżenie kary łącznej.

Prokurator zaskarżył wyrok w części dotyczącej kary zarówno w odniesieniu do kar jednostkowych jak i łącznej zarzucając ich niewspółmierną łagodność.

Sąd Apelacyjny wyrokiem z dnia z urzędu dostrzegając zaistnienie bezwzględnej przesłanki odwoławczej z art. 439 § 1 pkt 2 k.p.k. uchylił wyrok do ponownego rozpoznania w zaskarżonej części.

Przy ponownym rozpoznaniu sprawy Sąd Okręgowy wyrokiem z dnia 24 października 2013 r. oskarżonego M. R.:

A - w ramach czynu zarzucanego w pkt IX komparycji uznał za winnego tego, że od sierpnia do listopada 2004 r. na terenie woj. (...) brał udział w zorganizowanej grupie przestępczej mającej na celu dokonywanie rozbojów na kierowcach samochodów ciężarowych, przewożących różnego rodzaju towary tj. czynu wyczerpującego dyspozycję art. 258 § 1 k.k. i za to skazał go, oraz na podstawie art. 258 § 1 k.k. wymierzył mu karę roku i 6 miesięcy pozbawienia wolności;

B -za czyny przypisane w pkt XVI sentencji wyroku Sądu Okręgowego z dnia 20 stycznia 2010 r., na podstawie art. 280 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 3 k.k. w zw. z art. 64 § 1 k.k. w zw. z art. 65 § 1 k.k. w zw. z art. 91 § 1 k.k. wymierzył karę 9 lat pozbawienia wolności;

Jednostkowe kary połączone zostały karą łączną 9 lat i 6 miesięcy pozbawienia wolności.

Wyrok ten zaskarżył apelacją obrońca oskarżonego M. R. i zarzucił w niej:

1) w zakresie pkt obrazę przepisów postępowania mającą wpływ na treść wydanego orzeczenia, tj.:

a) art. 4 k.p.k. w związku z art. 7 k.p.k. oraz art. 410 k.p.k. poprzez ich nieprawidłowe zastosowanie, w zakresie w jakim Sąd I instancji uznał zeznania świadka R. C. za wiarygodne pomimo ich wewnętrznej sprzeczności oraz niepotwierdzeniu tych zeznań w pozostałym materiale dowodowym; skutkujące wystąpieniem:

b) błędu w ustaleniach faktycznych będących podstawą orzeczenia, mających wpływ na jego treść, polegającym na przyjęciu, iż M. R. dopuścić się popełnienia czynu z art. 258 § 1 k.k., w sytuacji, gdy prawidłowa analiza całokształtu zgromadzonego materiału dowodowego, zwłaszcza właściwa ocena zeznań świadka R. C. nie pozwala na akceptację powyższego wniosku,

2) obrazę przepisów postępowania mającą wpływ na treść wydanego orzeczenia, tj.: art. 413 § 1 pkt 5 k.p.k. poprzez jego niezastosowanie, w zakresie, w jakim Sąd I instancji nie

orzekł o winie oskarżonego M. R. w zakresie czynów wskazanych w pkt X-XV komparycji wyroku a jedynie wymierzył mu karę.

Podnosząc powyższe obrona wniosła o uchylenie wyroku Sądu I instancji w części dotyczącej M. R. oraz przekazanie sprawy w tym zakresie Sądowi I instancji do ponownego rozpoznania.

Sąd Apelacyjny wyrokiem z dnia 2 października 2014 r. utrzymał w mocy.

Orzeczenie to zaskarżone zostało kasacją obrońcy skazanego, w której podniesiono zarzut naruszenia art. 439 § 1 pkt 7 k.p.k., a polegające na oddaleniu apelacji oskarżonych i pozostawieniu w mocy wyroku Sądu Okręgowego z dnia 24 października 2013 r., który to wyrok został wydany z rażącym naruszeniem prawa, a mianowicie na skutek ponownego rozpoznania sprawy tj. wobec wyroku Sądu Apelacyjnego z dnia 18 stycznia 2011 r., którym uchylony został wyrok Sądu Okręgowego, a sprawa została skierowana do ponownego rozpoznania, z uwagi na ujawnienie na etapie przed apelacyjnym bezwzględnej przyczyny odwoławczej z art. 439 § 1 pkt 2, k.p.k. gdzie już wyrok Sądu Apelacyjnego z dnia 18 stycznia 2011 r. doznał uchybienia w oparciu o przepis art. 439 § 1 pkt 7 k.p.k., a więc postępowanie toczące się na skutek ponownego rozpoznania sprawy przed Sądem Okręgowym było dotknięte rażącym uchybieniem, a na skutek tego zapadły w sprawie prawomocny wyrok Sądu Apelacyjnego z dnia 2 października 2014 r. jest również dotknięty tymże błędem.

Wskazano również, że postępowanie w ramach ponownego rozpoznania w sprawie przeprowadzono z rażącym naruszeniem art. 439 § 1 pkt 7 k.p.k. i art. 440 k.p.k.

Podnosząc powyższe obrona wniosła o uchylenie zaskarżonego wyroku i utrzymanego nim wyroku Sądu Okręgowego i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi I Instancji.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

Zarzut postawiony w kasacji obrońcy skazanego M. R. nie może zostać uznany za zasadny.

Przede wszystkim podnieść tu należy, że nie ma podstaw do przyjęcia, że redakcja wyroku Sądu I instancji dotknięta jest wadą sprzeczności, która uniemożliwia jego wykonanie, a więc, że w sprawie wystąpiła bezwzględna przesłanka odwoławcza z art. 439 § 1 pkt 7 k.p.k. Od strony redakcyjnej wyrok zawiera bowiem wszystkie niezbędne elementy, które w pełni pozwalają na skierowanie tego orzeczenia do wykonania, co zresztą w niniejszej sprawie nastąpiło. Nie można również przyjąć, że poszczególne rozstrzygnięcia zawarte w tym wyroku są ze sobą sprzeczne, a więc, że ich treść wzajemnie się wyklucza, co nie pozwalałoby na odtworzenie rzeczywistej intencji Sądu w zakresie przypisania winy, czy wymiaru kary. Obrona zresztą w swej kasacji, *in ecstenso*, nie wskazuje żadnej wady tego wyroku o takim charakterze.

Stąd też zarzut wskazujący na wystąpienie uchybienia z art. 439 § 1 pkt 7 k.p.k. nie mógł zostać uznany za zasadny.

W istocie, w niniejszej sprawie, bezspornym jest, że wada zapadłego rozstrzygnięcia dotyczy zupełnie innej kwestii i zakorzeniona jest jeszcze w wyroku Sądu Apelacyjnego z dnia 18 stycznia 2011 r. Sąd ten rozpoznając sprawę po raz pierwszy w postępowaniu odwoławczym dostrzegł wady delegacji do orzekania w Sądzie Okręgowym sędziego przewodniczącego składowi rozpoznającemu niniejszą sprawę. W trakcie przewodu sądowego zakończyła się „delegacja ministerialna” udzielona temu sędziemu, a kolejna - „prezesowska”, dotknięta była wadą. Spowodowało to, zaistnienie bezwzględnej przesłanki odwoławczej z art. 439 § 1 pkt 2 k.p.k., którą dotknięte były nie tylko ostatnie terminy rozpraw, ale i w sposób oczywisty sam wyrok z dnia 20 stycznia 2010 r. Sąd Apela-

cyjny dostrzegł tę wadę, lecz uchylił wyrok i przekazał sprawę do ponownego rozpoznania jedynie w zaskarżonej części. Pozostałe rozstrzygnięcia, co do oskarżonego M. R. zawarte w wyroku Sądu Okręgowego zyskały zatem status prawomocności.

Związany tym rozstrzygnięciem Sąd Okręgowy rozpoznał sprawę M. R. w takim zakresie, w jakim została mu przekazana, a więc w całości, co do czynu zakwalifikowanego z art. 258 § 1 k.k. (apelacja obrońcy) oraz w części dotyczącej kary za przypisane wcześniej wyrokiem sprawstwo ciągu przestępstw (apelacja prokuratora).

W takiej sytuacji procesowej orzekł również Sąd Apelacyjny, od wyroku którego wniesiono niniejsze kasacje. Wobec wyroku Sądu Okręgowego postawiono zarzut obrazy art. 413 § 1 pkt 5 k.p.k. w zakresie, w jakim odwołał się on do prawomocnych ustaleń z poprzedniego wyroku, a samodzielnie nie ustalił winy oskarżonego. Odpowiadając na ten zarzut w uzasadnieniu swego wyroku Sąd Apelacyjny lakonicznie, ale niezmiernie trafnie stwierdził, że: „nie jest władny ingerować nawet w wadliwy, ale prawomocny wyrok innego Sądu, chociaż zachowuje w świadomości fakt ciążenia tej okoliczności na niniejszym postępowaniu odwoławczym”.

Taka sytuacja w niniejszej sprawie rzeczywiście zaistniała - wyrok z dnia 20 stycznia 2010 r. częściowo uprawomocnił się (w części, w jakiej nie został uchylony) i ta część korzysta z wszystkich atrybutów wynikających z tego uprawomocnienia się - dotyczy to również przecież rozstrzygnięć co do tych skazanych, którzy nie skarżyli tego wyroku, które są lub były wprowadzane do wykonania, czy też uniewinnień od części postawionych zarzutów. Powyższego nie jest w stanie zmienić świadomość, że ta część owego wyroku dotknięta jest również wadą z art. 439 § 1 pkt 2 k.p.k., gdyż zaistnienie jej, aby miało skutek prawny musi być stwierdzone odpowiednim orzeczeniem. Zaistnienie bezwzględnej przesłanki odwoławczej nie rodzi wszak skutku z mocy ustawy (tak jak było to w przypadku instytucji nieważności postępowania), lecz wymaga ustalenia w orzeczeniu sądowym. To zaś powiązane musi być z rozstrzygnięciem o uchyleniu całości lub odpowiedniej części tego judykatu.

W tej sytuacji, Sądy orzekające w niniejszej sprawie, po wydaniu wyroku przez Sąd Apelacyjny z dnia 18 stycznia 2011 r., związane były treścią jego rozstrzygnięcia, w szczególności zaś wskazanym w nim zakresem uchylenia. Bezsprzecznie wyrok ten w tym zakresie był błędny, jednak żadna ze stron nie zaskarżyła go kasacją, żadna ze stron nie złożyła też wniosku o rozważenie z urzędu wznowienia postępowania w tej części sprawy, jaka została prawomocnie zakończona wyrokiem Sądu Okręgowego z dnia 20 stycznia 2010 r.

W takim to stanie sprawy Sąd Najwyższy przeprowadził niniejsze postępowanie kasacyjne.

Jak wskazano to już wyżej, Sąd Najwyższy nie miał podstaw do uwzględnienia zarzutu obrony o zaistnieniu bezwzględnej przesłanki odwoławczej z art. 439 § 1 pkt 7 k.p.k. Nie istniały też podstawy dla Sądu Najwyższego do działania z urzędu w zakresie uchybienia z art. 439 § 1 pkt 2 k.p.k. ponieważ tą wadą nie był dotknięty skarżony wyrok Sądu Apelacyjnego, nie można też przyjąć, że wada ta „przeniknęła” do postępowania odwoławczego z wyroku Sądu I instancji, Sąd ten bowiem, bezsprzecznie, był prawidłowo obsadzony. W tej sytuacji, skoro żaden z zarzutów podniesionych w kasacji nie był zasadny (a większość z nich była oczywiście bezzasadna), a postępowanie, w zakresie, w jakim władny był je ocenić Sąd Najwyższy, nie było dotknięte wadami wymienionymi w art. 439 k.p.k., należało oddalić wszystkie kasacje wywiedzione w sprawie.

Warto też zwrócić uwagę i na to, że gdyby Sąd Okręgowy przy ponownym rozpoznawaniu sprawy uznał, wbrew literalnej treści rozstrzygnięcia Sądu Apelacyjnego, że uchylony został cały wyrok, a nie tylko jego zaskarżona część, narażałby się na zasadny zarzut

Orzeczenie to w całości, na korzyść skazanego, zaskarżył Rzecznik Praw Obywatelskich. W kasacji zarzucił „rażące naruszenie prawa procesowego, to jest art. 374 § 1 k.p.k. i art. 376 § 2 k.p.k. stanowiące bezwzględną przyczynę odwoławczą z art. 439 § 1 pkt 11 k.p.k. polegające na rozpoznaniu w dniu 3 lipca i 18 września 2013 r. sprawy w trybie zwyczajnym, bez udziału oskarżonego, którego obecność na rozprawie była obowiązkowa, w sytuacji gdy W. C. nie został zawiadomiony o tych terminach i doprowadzony na rozprawę z aresztu śledczego, co w rezultacie doprowadziło do naruszenia jego prawa do obrony”, wnosząc o uchylenie wyroku Sądu Rejonowego w B. w części dotyczącej W. C. i przekazanie sprawy w tym zakresie do ponownego rozpoznania.

W toku rozprawy kasacyjnej Sąd Najwyższy dopuścił dowód z pisma Dyrektora Biura Informacji i Statystyki Centralnego Zarządu Służby Więziennej z dnia 26 maja 2015 r. oraz pisma Zastępcy Dyrektora Aresztu Śledczego w B. z dnia 22 maja 2015 r., z których wynika, że skazany W. C. był pozbawiony wolności w okresie od dnia 29 maja 2013 r. do dnia 24 września 2013 r. Uczestniczący w postępowaniu przedstawiciel Rzecznika Praw Obywatelskich poparł wniesioną kasację. Podobne stanowisko zajął prokurator Prokuratury Generalnej, wnosząc o jej uwzględnienie.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje.

Przed przystąpieniem do rozważań w przedmiocie podniesionego w kasacji zarzutu przypomnieć należy te wszystkie okoliczności, które mają wpływ na jego ocenę.

Akt oskarżenia przeciwko W. C. wpłynął do Sądu Rejonowego w B. w dniu 10 maja 2012 r., a sprawa podlega rozpoznaniu w postępowaniu zwyczajnym W toku postępowania przygotowawczego W. C. jako adres dla doręczeń wskazał Ośrodek dla Bezdomnych „Caritas” w B. i na ten adres wysłana została dotycząca go korespondencja.

Na termin pierwszej rozprawy wyznaczony na dzień 28 stycznia 2013 r. oskarżony W. C. nie stawił się, a wysłane za pośrednictwem poczty wezwanie zwrócone zostało do sądu z adnotacją „zwrot nie podjęto w terminie”. Za pośrednictwem Policji ustalono, że oskarżony nie przebywa pod wskazanym przez siebie adresem i nie jest znane jego aktualne miejsce pobytu. Sąd odroczył rozprawę bez terminu oraz zarządził, aby skontaktowano się telefonicznie z oskarżonym w celu ustalenia jego aktualnego miejsca przebywania i przyczyn braku odbioru wezwania na termin rozprawy.

Na posiedzeniu w dniu 28 lutego 2013 r. Sąd Rejonowy w B., wobec zaistnienia uzasadnionej obawy ucieczki, jak i ukrywania się oskarżonego W. C. przed wymiarem sprawiedliwości, zastosował wobec niego środek zapobiegawczy w postaci tymczasowego aresztowania i zarządził poszukiwanie go listem gończym. Oskarżony został zatrzymany w dniu 29 maja 2013 r. i na rozprawę w dniu 5 czerwca 2013 r. doprowadzono go z Aresztu Śledczego w B.

Wcześniej, pismem z dnia 4 czerwca 2013 r., Sąd Rejonowy w B. został zawiadomiony przez Areszt Śledczy w B., że W. C. jest pozbawiony wolności także w innej sprawie i informacją powyższą sąd na rozprawie w dniu 5 czerwca 2013 r. dysponował.

W toku tej rozprawy oskarżony złożył wyjaśnienia oraz podał jako aktualny adres dla doręczeń: B., ul. N. Tego też dnia Sąd uchylił zastosowany wobec oskarżonego środek zapobiegawczy w postaci tymczasowego aresztowania i przerwał rozprawę do dnia 3 lipca 2013 r., uznając W. C. za powiadomionego o kolejnym terminie.

W dniu 6 czerwca 2013 r. Sąd Rejonowy w B. został ponownie zawiadomiony przez Areszt Śledczy w B. o pozostawianiu oskarżonego w tamtejszej jednostce w okresie od dnia 29 maja 2013 r. do dnia 26 września 2013 r. w związku z wykonywaniem zastępczej kary 120 dni pozbawienia wolności, zarządzonej wobec oskarżonego w sprawie Sądu Rejonowego w Z.

Oskarżony W. C. nie został doprowadzony na rozprawę w dniu 3 lipca 2013 r. Sąd na podstawie art. 376 § 1 k.p.k. w zw. z art. 376 § 2 k.p.k. postanowił prowadzić rozprawę pod nieobecność oskarżonego, uznając, że został on prawidłowo zawiadomiony o jej terminie i nie stawiał się bez usprawiedliwienia, nie wnosił również o odroczenie rozprawy, a złożył już wyjaśnienia w sprawie. W tym dniu -po przesłuchaniu świadków oraz drugiego z oskarżonych w tej sprawie rozprawę odroczone do dnia 18 września 2013 r., polecając powiadomić oskarżonego W. C. na wskazany przez niego adres do korespondencji.

Zawiadomienie o terminie rozprawy wyznaczonej na dzień 18 września 2013 r. zostało wysłane do oskarżonego w dniu 4 lipca 2013 r. na adres B. ul. N. Ponieważ oskarżony nie odbierał tej przesyłki, korespondencja, dwukrotnie awizowana, została następnie zwrócona do Sądu Rejonowego w B. jako niepodjęta w terminie. Na rozprawie w dniu 18 września 2013 r., Sąd uznał zawiadomienie skierowane do W. C. za doręczone prawidłowo. Ponieważ nie stawili się wezwani na termin świadkowie, nie przeprowadzono podczas tej rozprawy postępowania dowodowego i zarządzono przerwę do dnia 21 października 2013 r. O terminie rozprawy wyznaczonej na dzień 21 października 2013 r. polecono zawiadomić oskarżonego. Oskarżony w tym czasie nadal przebywał w areszcie śledczym.

Również zawiadomienie o kolejnej rozprawie, wyznaczonej na dzień 21 października 2013 r., zostało wysłane do oskarżonego w dniu 19 września 2013 r. na adres B. ul. N. Powyższe zawiadomienie było dwukrotnie awizowane, a następnie odesłane do Sądu Rejonowego w B. jako niepodjęte w terminie. Na rozprawie w dniu 21 października 2013 r. Sąd uznał, że W. C. został wezwany prawidłowo, a następnie na podstawie art. 376 § 2 k.p.k. w zw. z art. 376 § 1 k.p.k. postanowił prowadzić rozprawę pod jego nieobecność, uznając, że został prawidłowo zawiadomiony o terminie, nie stawiał się bez usprawiedliwienia i nie wnosił również o odroczenie rozprawy, a złożył już wyjaśnienia w sprawie. Po dokończeniu na tym terminie postępowania dowodowego zamknięto przewód sądowy i udzielono głosu stronom, a następnie z uwagi na zawilość sprawy wydanie wyroku odroczone do dnia 28 października 2013 r. W tym też dniu zapadło kwestionowane w kasacji orzeczenie.

Zestawienie powołanych wyżej faktów nie pozostawia wątpliwości, że w toku procedowania w niniejszej sprawie przez Sąd Rejonowy w B. doszło do rażącego naruszenia wskazanych w zarzucie kasacji przepisów postępowania, to jest art. 374 § 1 k.p.k. i art. 376 § 2 k.p.k. Pierwszy z nich, w brzmieniu obowiązującym do dnia 30 czerwca 2015 r., przewidywał obowiązkowy udział oskarżonego w rozprawie głównej, chyba że ustawa stanowiła inaczej. Regulację określającą taki wyjątek zawierał z kolei art. 376 § 2 k.p.k., zgodnie z którym sąd mógł prowadzić rozprawę w dalszym ciągu pomimo nieobecności oskarżonego, jeżeli po złożeniu wyjaśnień, zawiadomiony o terminie rozprawy odroczonej lub przerwanej, nie stawiał się na tę rozprawę bez usprawiedliwienia. Ten ostatni przepis stał się podstawą prowadzenia przez Sąd Rejonowy rozprawy na wszystkich kolejnych terminach (w dniach 3 lipca, 18 września i 21 października 2013 r.), aż do wydania wyroku (w dniu 28 października 2013 r.). Tymczasem w wypadku dwóch pierwszych z wymienionych wyżej terminów nie można mówić o nieusprawiedliwionym niestawiennictwie W. C. wobec bezspornego faktu, że w okresie obejmującym te czynności, jako osoba pozbawiona wolności, nie dysponował swobodą poruszania się i w związku z tym nie mógł co oczywiste -stawić się na rozprawę bez stosownej decyzji organu procesowego. Zaistniała sytuacja w najmniejszym stopniu nie obciążała przy tym samego oskarżonego, bowiem Sąd meriti informacją o osadzeniu W. C. w innej sprawie dysponował już w czasie rozprawy w dniu 5 czerwca 2013 r., a pomimo to przewodniczący -zarządzając przerwę do dnia 3 lipca 2013 r. poprzestał na uznaniu wyżej wymienionego za powiadomionego o kolejnym terminie, nie wydając decyzji o jego doprowadzeniu. Nie uczynił tego

również po dniu 6 czerwca 2013 r., chociaż wówczas Sąd Rejonowy ponownie został zawiadomiony przez Areszt Śledczy w B. o wykonywaniu wobec tymczasowo aresztowanego kary w innej sprawie. W tym stanie rzeczy prowadzenie rozprawy w dniu 3 lipca 2013 r. pod nieobecność oskarżonego w oparciu o przepis art. 376 § 2 k.p.k. było niedopuszczalne, ponieważ niestawiennictwa W. C. na ten termin nie można było uznać za nieusprawiedliwione. Zauważyć jednocześnie należy, że w tym dniu przeprowadzono istotne z punktu widzenia interesów oskarżonego dowody w postaci wyjaśnień współoskarżonego oraz zeznań dwóch świadków.

Do uchybienia związanego z nieuprawnionym zastosowaniem art. 376 § 2 k.p.k. doszło również na rozprawie w dniu 18 września 2013 r. Wprawdzie wówczas, w związku z niestawiennictwem wezwanych świadków, nie przeprowadzono postępowania dowodowego, lecz i w tym wypadku procedowano pod nieobecność oskarżonego, uznając ją za nieusprawiedliwioną, chociaż wyżej wymieniony nadal był pozbawiony wolności, a nie zarządzono jego doprowadzenia z aresztu śledczego, ograniczając się do wysłania zawiadomienia na podany przez W. C. adres do korespondencji w sytuacji, gdy pod adresem tym oskarżony co oczywiste nie przebywał.

Rozpoznanie sprawy pod nieobecność oskarżonego, którego obecność była obowiązkowa, a taka sytuacja miała miejsce w tym wypadku, stanowi bezwzględny powód odwoławczy określony w art. 439 § 1 pkt 11 k.p.k., obligującą do uchylenia zaskarżonego orzeczenia, i to niezależnie od granic zaskarżenia i podniesionych zarzutów oraz wpływu uchybienia na treść orzeczenia. W wypadku oskarżonego W. C. do tego rodzaju uchybienia doszło niewątpliwie w dniu 3 lipca 2013 r. z powodów podanych wyżej.

Dla Sądu Najwyższego orzekającego w tym składzie oczywiste jednocześnie jest i to, że oceny, czy stwierdzone uchybienie stanowi bezwzględny powód odwoławczy, czy też postrzegać należy je jako przyczynę względną wymagającą wykazania możliwości wpływu stwierdzonej obrazy prawa procesowego na treść orzeczenia poddanego kontroli kasacyjnej (art. 523 § 1 k.p.k.), dokonywać należy z punktu widzenia przepisów obowiązujących w czasie, gdy miała miejsce okoliczność warunkująca uznanie, że wystąpiło uchybienie wymienione w art. 439 § 1 pkt 11 k.p.k.

Wynika to wprost z jednoznacznego brzmienia omawianego przepisu „sprawę rozpoznano pod nieobecność oskarżonego, którego obecność była obowiązkowa” (podkreślenia Sądu Najwyższego), co w sposób bezpośredni -zwłaszcza gdy postępowanie zakończyło się już prawomocnym orzeczeniem przenosi rozważania na stan prawny istniejący w czasie, gdy rozpoznawano sprawę.

Podkreślić należy, że treść art. 439 § 1 pkt 11 k.p.k., pomimo wejścia w życie z dniem 1 lipca 2015 r. przepisów ustawy z dnia 27 września 2013 r. o zmianie ustawy -Kodeks postępowania karnego oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. z 2013 r. poz. 1247), nie uległa zmianie. Zmienił się wprawdzie kontekst normatywny tego przepisu, bowiem od tej daty (zob. art. 27 w zw. z art. 36 powołanej wyżej ustawy) art. 374 § 1 k.p.k. przewiduje udział oskarżonego w rozprawie jako jego prawo, a nie obowiązek, ma to jednak przełożenie wyłącznie na sprawy toczące się od dnia 1 lipca 2015 r., nie może natomiast mieć jakiegokolwiek znaczenia dla oceny tych sytuacji procesowych, które miały miejsce w stanie prawnym istniejącym przed dniem wejścia w życie ustawy nowelizującej, a w szczególności do spraw, które w tamtym czasie zostały już prawomocnie zakończone. Oznacza to, że rozpoznanie sprawy przez sąd meriti od dnia 1 lipca 2015 r. pod nieobecność oskarżonego z zasady nie będzie skutkowało stwierdzeniem bezwzględnej przyczyny odwoławczej, chyba że wystąpi jedna z sytuacji wymienionych w art. 374 § 1 zd. 2 k.p.k. lub w art. 374 § 1a k.p.k., gdyż jedynie w takich wypadkach obecność oskarżonego w rozprawie w aktualnym stanie prawnym jest obowiązkowa.

Natomiast oczywiste jest i to, że rozpoznając sprawę przed dniem 1 lipca 2015 r., Sąd obowiązany był respektować normy aktów prawnych, które wówczas obowiązywały, a nie tych, które dopiero miały wejść w życie. Skoro więc przed tą datą udział oskarżonego w rozprawie prowadzonej w trybie zwyczajnym był obowiązkowy, to jej prowadzenie pod jego nieobecność w tych wszystkich wypadkach, gdy nie wchodziły w grę wyjątkowe odstępstwa od wskazanej reguły, oceniany musi być również obecnie przez pryzmat art. 439 § 1 pkt 11 k.p.k.

Rozstrzygając w tym przedmiocie, należy w całej rozciągłości podzielić wywody zawarte w wyroku Sądu Najwyższego z dnia 2 października 2015 r., III KK 132/15, pomimo błędnej tezy wyprowadzonej z treści tego orzeczenia przez redakcję elektroniczną wydawnictwa LEX. Pod nr 1814909 LEX stwierdzono, że „nieobecność oskarżonego na rozprawie głównej przestała być obowiązkowa (poza wyjątkiem wskazanym w art. 374 § 1a k.p.k.), a w konsekwencji, ewentualne uchybienia z tym związane, choć zaistniałe wcześniej, z tym dniem straciły charakter bezwzględnej przyczyny odwoławczej z art. 439 § 1 pkt 11 k.p.k.”. Tymczasem pogląd taki wypowiedział Sąd Najwyższy w postanowieniu z dnia 9 lipca 2015 r., III KK 375/14, LEX nr 1754265, natomiast w wyroku z dnia 2 października 2015 r. Sąd Kasacyjny stanowiska tego co bezspornie wynika z pisemnych motywów orzeczenia nie podzielił.

Nie powielając argumentacji przemawiającej za wyrażoną w tym ostatnim orzeczeniu tezą, że „zmiany stanu prawnego dokonane po uprawomocnieniu się zaskarżonego orzeczenia nie mogą stanowić nie tylko powodu wniesienia kasacji (arg. ex art. 523 k.p.k.), ale również nie można przez ich pryzmat dokonywać oceny prawomocnego orzeczenia”, należy ją w tym miejscu wyłącznie uzupełnić.

Nie znajdują zastosowania przy interpretacji omawianego tu zagadnienia reguły kolizyjnej z art. 27 i art. 29 ustawy nowelizacyjnej.

Pierwsza z nich, wyrażająca zasadę „chwywania w locie”, dotyczy spraw toczących się i wchodzi w grę jedynie wówczas, gdy „przepisy niższe nie stanowią inaczej”, a zatem gdy nie wyklucza jej choćby jedna z reguł kolizyjnych przewidzianych w przepisach po niej następujących. Tymczasem „inaczej” stanowi chociażby art. 28 tej ustawy, zgodnie z którym „czynności procesowe dokonane przed dniem wejścia w życie niniejszej ustawy są skuteczne, jeżeli dokonano ich z zachowaniem przepisów dotychczasowych”, co ma znaczenie zwłaszcza dla spraw, które już nie pozostają w biegu, bowiem zostały prawomocnie zakończone.

Druga, objęta regulacją art. 29 ustawy z dnia 27 września 2013 r., przewiduje, że „w razie wątpliwości, czy stosować prawo dotychczasowe, czy przepisy niniejszej ustawy, stosuje się niniejszą ustawę”. Odwołanie się do tej reguły możliwe jest jednak dopiero wtedy, gdy wykładnia dokonana z zastosowaniem poprzedzających ją reguł kolizyjnych nie może być uznana za satysfakcjonującą w tym znaczeniu, że analiza norm poprzedzających tę, która wyrażona jest w art. 29, nie pozwala na rozwiązanie wszelkich wątpliwości.

Tymczasem regułę, która problem stosowania przepisów dotychczasowych jednoznacznie rozstrzyga, określa powołany wyżej art. 28 ustawy nowelizacyjnej, który dotyczy -co należy podkreślić -zarówno czynności procesowych stron, jak i czynności organów procesowych. Skoro, zgodnie z normą zawartą w tym przepisie, skuteczne są wyłącznie te czynności procesowe, które dokonane zostały z zachowaniem przepisów dotychczasowych, to bezsporne jest, że waloru takiego nie uzyskały, gdyż uzyskać nie mogły, czynności, które przepisów tych nie respektowały.

Ma to szczególne znaczenie w wypadku spraw prawomocnie zakończonych przed dniem 1 lipca 2015 r. Nie ulega przecież wątpliwości, że to właśnie stan prawny obowiązujący w czasie gdy toczył się proces, aż do jego prawomocnego zakończenia, był podstawą po-

dejmowania poszczególnych czynności tak przez strony tego postępowania, jak i organy procesowe. W sytuacji gdy jakaś czynność waloru skuteczności nie uzyskała, ponieważ dokonana została wbrew jednoznacznej treści obowiązujących unormowań, to wydane następnie w dotkniętym taką wadą procesie orzeczenie nie może być uznane za prawidłowe, z wszystkimi tego konsekwencjami, w tym również tymi, które określone zostały - jak w tej sprawie w art. 439 § 1 pkt 11 k.p.k. Konieczność uwzględniania przepisów obowiązujących w czasie, gdy sprawa została prawomocnie zakończona, potwierdził Sąd Najwyższy już w uchwale z dnia 16 marca 2000 r., I KZP 56/99, OSNKW 2000, z. 3-4, poz. 19, gdy wywiódł, że „stwierdzenie nieważności orzeczenia w trybie określonym w art. 102 in. Kodeksu postępowania karnego z dnia 6 czerwca 1997 r. dopuszczalne jest jedynie co do tych orzeczeń, które wydane zostały w czasie, gdy przepisy obowiązującego prawa przewidywały nieważność z mocy samego prawa określonej kategorii orzeczeń”. Przenosząc ten pogląd na grunt rozpatrywanego zagadnienia bezwzględnej przyczyny odwoławczej określonej w art. 439 § 1 pkt 11 k.p.k., którego treść przecież nie uległa zmianie, stwierdzić należy, że oceny, czy obecność oskarżonego na rozprawie była obowiązkowa, dokonywać należy właśnie w oparciu o przepisy obowiązujące w czasie, gdy ta czynność procesowa była dokonywana.

Argumentem przemawiającym za prezentowaną w niniejszym orzeczeniu tezą są również względy gwarancyjne, w tym konieczność uwzględnienia w procesie interpretacyjnym wykładni prokonstytucyjnej, a w szczególności wyrażonej w art. 32 Konstytucji RP zasady równości obywateli wobec prawa. Zasada ta nakazuje równe traktowanie obywateli znajdujących się w tej samej sytuacji prawnej. Nie do pogodzenia z nią jest sytuacja, gdy w wypadku dwóch osób, w stosunku do których postępowanie karne zakończyło się prawomocnie w ściśle określonym stanie prawnym, w zależności od czasu, w jakim orzeczenie ich dotyczące zostało zaskarżone nadzwyczajnym środkiem zaskarżenia możliwe byłoby stosowanie w jednym wypadku przepisów obowiązujących w toku merytorycznego rozpoznania sprawy, a w innym przepisów, które wówczas stosowane być nie mogły, gdyż nie obowiązywały. W prosty sposób stwarzałoby to możliwość przypadkowości rozstrzygnięć, uzależniając sytuację tych osób od aktywności innych podmiotów, na które to działania osoby te nie zawsze miałyby wpływ.

*Na zakończenie konieczne jest również odniesienie się do kwestii funkcjonalności stosowania przepisów procesowych, w szczególności w kontekście sposobu prowadzenia sprawy po ewentualnym uchyleniu, i to w oparciu o nowe przepisy, co w rzeczywistości skutkować może przebiegiem procesu w sposób identyczny do tego, który miał miejsce przed uchyleniem. Należy w związku z tym kategorycznie stwierdzić, że zagadnienie funkcjonalności nie może w żadnym stopniu uzasadniać odstępiania od obligatoryjnego nakazu, jaki nakłada na sąd odwoławczy, w tym również Sąd Kasacyjny, przepis art. 439 § 1 k.p.k., który przecież co zauważono już wcześniej nie uzależnia jednoznacznie w nim określonej decyzji procesowej ani od granic zaskarżenia, ani od podniesionych zarzutów, ani wreszcie od wpływu uchybienia na treść orzeczenia. Przepis ten odnosi się do naruszeń prawa o takim ciężarze, że orzeczenie nim obarczone nie może być utrzymane w mocy, choćby nawet określone uchybienie faktycznie nie miało wpływu na treść wyroku. Uchybienia wchodzące w zakres bezwzględnych przyczyn odwoławczych dotyczą podstawowych zasad i gwarancji procesowych, dlatego ujawnienie ich zaistnienia musi skutkować uchyleniem orzeczenia bez względu na jego merytoryczną trafność, ponieważ proces, w którym miały miejsce, nie może zostać uznany za rzetelny (zob. Z. Muras: *Bezwzględne przyczyny odwoławcze w polskim procesie karnym*, Toruń 2004, s. 38 i n.).*

Uwzględniając całokształt przeprowadzonych wyżej rozważań, a tym samym dzieląc trafność zarzutu sformułowanego w kasacji Rzecznika Praw Obywatelskich, wobec wystąpienia na etapie postępowania przed Sądem a quo bezwzględnej przyczyny odwoławczej określonej w art. 439 § 1 pkt 11 k.p.k., zaskarżony wyrok Sądu Rejonowego w B.

Podnosząc wymieniony zarzut, skarżący wniósł o uchylenie zaskarżonego postanowienia oraz utrzymanego nim w mocy postanowienia Prokuratora Rejonowego z 28 listopada 2014 r. i przekazanie sprawy temu prokuratorowi do dalszego prowadzenia w postępowaniu przygotowawczym.

Na rozprawie kasacyjnej prokurator Prokuratury Generalnej złożył wniosek o pozostawienie kasacji bez rozpoznania, albowiem postanowienie sądu o utrzymaniu w mocy postanowienia prokuratora o umorzeniu śledztwa w fazie in rem, nie jest orzeczeniem kończącym postępowanie, o którym mowa w art. 521 § 1 k.p.k. Ponadto, Sąd Rejonowy nie był uprawniony do rozpoznania zażalenia na postanowienie o umorzeniu śledztwa z dnia 28 listopada 2014 r., gdyż było to trzecie postanowienie o umorzeniu wymienionego śledztwa, gdy przepis art. 330 § 2 k.p.k. przewiduje możliwość rozpoznania zażalenia jedynie na pierwsze umorzenie postępowania przygotowawczego.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje.

Z uwagi na wniosek prokuratora o pozostawienie kasacji bez rozpoznania, w pierwszym rzędzie należy rozważyć, czy prawomocne orzeczenie sądu o utrzymaniu w mocy postanowienia prokuratora o umorzeniu śledztwa w fazie in rem, stanowi orzeczenie kończące postępowanie w rozumieniu przepisu art. 521 § 1 k.p.k. Zważyć więc należy, że w piśmiennictwie prawniczym i orzecznictwie sądowym przyjmuje się, że przez orzeczenie kończące postępowanie rozumieć należy tylko takie orzeczenie, które prawnie wyłącza możliwość dalszego zwykłego toku instancyjnego, a nie jakiegokolwiek postępowania w ogóle. W związku z tym to, czy dane orzeczenie należy uznać za kończące postępowanie, czy nie, zależne jest od tego, czy po jego wydaniu możliwy jest jeszcze normalny (zwykły) bieg tego postępowania (zob. Z.Doda, Rewizja nadzwyczajna w polskim procesie karnym, Warszawa 1972, s. 120-121; uchw. Izby Karnej SN z 9 października 2000 r., I KZP 4/00, OSNKW 2000/9-10/77; post. SN z 9 czerwca 2009 r., IV KK 461/08, OSNwSK 2009/1/1264; post. SN z 25 września 2013 r., III KK 231/13, OSNKW 2013/12/103).

Przyjmuje się również, że do zakończenia postępowania przygotowawczego dochodzi wówczas, gdy po wyczerpaniu możliwości dowodowych, ustalenia dokonane przez organ prowadzący to postępowanie prowadzą m.in. do wniosku, że zachodzi potrzeba bezwarunkowego umorzenia postępowania przygotowawczego (zob. J.Grajewski, Przebieg procesu karnego, Warszawa 2012, s. 78). Zamknięcie śledztwa przewidziane w art. 321 § 7 k.p.k. obliguje organy procesowe do podjęcia decyzji w sprawie sposobu zakończenia postępowania przygotowawczego, które kończy się: 1. sporządzeniem i wniesieniem do sądu aktu oskarżenia (art. 331 § 1 k.p.k.), 2. wnioskiem prokuratora o wydanie na posiedzeniu wyroku skazującego i orzeczenie uzgodnionych z oskarżonym kar lub innych środków przewidzianych za zarzucany występki (art. 335 § 1 k.p.k.), 3. wnioskiem prokuratora do sądu o umorzenie postępowania z powodu niepoczytalności sprawcy i zastosowanie środków zabezpieczających (art. 324 § 1 k.p.k.), 4. wnioskiem prokuratora do sądu o warunkowe umorzenie postępowania (art. 336 § 1 k.p.k.), 5. umorzeniem bezwarunkowym (art. 322 § 1 k.p.k.). Postępowanie przygotowawcze może być zatem zakończone ostatecznie wydaniem postanowienia o jego umorzeniu (zob. F.Prusak, Nadzór prokuratora nad postępowaniem przygotowawczym, Warszawa 1984, s. 205; S.Waltoś, Proces karny. Zarys systemu, Warszawa 2008, s. 493). Postanowienie o umorzeniu kończy ostatecznie nie tylko postępowanie przygotowawcze, ale także proces karny w danej sprawie. Wraz z zakończeniem postępowania przygotowawczego na podstawie postanowienia o umorzeniu, ustaje też nadzór prokuratora nad tym postępowaniem. Od tego momentu wszystkie sposoby sprawowania nadzoru określone w art. 326 § 3 k.p.k. nie mogą być stosowane, ponieważ dotyczą one nadzoru nad przebiegiem postępowania (por. F.Prusak, tamże, s. 206). Wydanie postanowienia kończącego proces karny w stadium postępowania przygotowawczego, stanowi wyraz uznania przez prokuratora, że

dalsze ściganie jest niedopuszczalne lub faktycznie niezasadne. Oznacza to, że mimo dyrektywy legalizmu, postępowanie karne należy zakończyć w jego stadium przygotowawczym.

Powyższe uwagi prowadzą do wniosku, że prawomocna decyzja o umorzeniu śledztwa, także w fazie in rem, kończy postępowanie przygotowawcze. Takie stanowisko zostało wyrażone także przez Sąd Najwyższy w uchwale Izby Karnej z 9 października 2000 r., I KZP 4/00, OSNKW 2000/9-10/77. Pomimo, że zasadniczym przedmiotem rozważań Sądu Najwyższego była kwestia, czy postanowienie sądu utrzymujące w mocy postanowienie prokuratora o umorzeniu postępowania przygotowawczego przeciwko osobie, a więc w fazie in personam, jest orzeczeniem kończącym postępowanie sądowe, to z uzasadnienia tej uchwały wynika, że prawomocne umorzenie postępowania przygotowawczego prowadzonego w sprawie, kończy ten etap procesu karnego. Zbieżny pogląd został wyrażony przez Sąd Najwyższy w uchw. (7) z 31 marca 2011 r., WZP 2/10, OSNKW 2011/4/31.

Mianowicie, że tok postępowania przygotowawczego kończy uprawomocnienie się postanowienia o jego umorzeniu. Okoliczność, że wymienione orzeczenie zapadło na gruncie art. 5 ust. 1 ustawy z 17 czerwca 2004 r. o skardze na naruszenie prawa strony do rozpoznania sprawy w postępowaniu przygotowawczym prowadzonym lub nadzorowanym przez prokuratora i postępowaniu sądowym bez nieuzasadnionej zwłoki (Dz. U. Nr 179, poz. 1843 z późn. zm.), nie stanowi przeszkody dla akceptacji wymienionego poglądu przy rozstrzyganiu w niniejszej sprawie kwestii dopuszczalności kasacji od prawomocnego orzeczenia sądu o utrzymaniu w mocy postanowienia prokuratora o umorzeniu śledztwa w fazie in rem.

Przeciwko uznaniu wymienionego postanowienia za kończące postępowanie przygotowawcze podnoszony jest argument, że skoro postępowanie przygotowawcze może być podjęte w każdym czasie na podstawie art. 327 § 1 k.p.k., to prawomocne postanowienie sądu o utrzymaniu w mocy postanowienia o umorzeniu śledztwa w fazie in rem, nie kończy postępowania przygotowawczego, gdyż tworzy ono stan prawomocności jedynie formalnej (zob. K.Marszał, J.Zagrodnik, Problem dopuszczalności kasacji od postanowienia sądu wydanego w trybie art. 306 § 2 k.p.k., PIP 2002, z. 2; post. SN z 28 listopada 2006 r., II KK 83/06, OSNwSK 2006/1/2114). Wymieniony argument uznać jednak należy za chybiony. Uznanie, że prawomocne postanowienie sądu o utrzymaniu w mocy postanowienia prokuratora o umorzeniu śledztwa w fazie in rem nie kończy postępowania przygotowawczego oznaczałoby, że pomimo umorzenia wymienione postępowanie trwa nadal. Skoro nie zostało ono zakończone, dopuszczalne byłoby wykonywanie w jego toku dalszych czynności dowodowych, a nawet przedstawienie określonej osobie zarzutu popełnienia przestępstwa i skierowanie aktu oskarżenia. Tymczasem, prawomocne umorzenie postępowania przygotowawczego w fazie in rem prowadzi do wygaśnięcia skargi publicznej. Jeżeli nie zastosowano instytucji procesowej pozwalającej na jej odzyskanie, prokurator nie dysponuje już prawem do przedstawienia zarzutu popełnienia przestępstwa oraz prawem do oskarżenia pomimo, że co do zasady, takie uprawnienia przysługują mu w sprawach ściganych z oskarżenia publicznego. Bez zastosowania instytucji określonej w art. 327 § 1 k.p.k., prokurator nie dysponuje zatem prawem do ścigania i wniesienia oskarżenia do sądu. Dodać należy, że prokurator, jako organ władzy publicznej obowiązany jest działać na podstawie i w granicach prawa (art. 7 Konstytucji RP). Skoro więc przepis art. 327 § 1 k.p.k. określa przesłanki i tryb podjęcia na nowo umorzono postępowania przygotowawczego, celem odzyskania prawa do ścigania i skargi publicznej, wymienionych uprawnień prokurator nie może odzyskać w sposób dorozumiany w drodze wykonywania dalszych czynności procesowych, gdyż oznaczałoby to działanie poza granicami wyznaczonymi przepisami prawa, tj. art. 327 § 1 k.p.k. (zob.

wyr. SN z 9 października 2008 r., V KK 252/08, Lex nr 465591; post. SA w Katowicach z 27 lipca 2011 r., II Akz 416/11, Lex nr 1102930).

Cechą instytucji podjęcia postępowania przygotowawczego jest realizacja zasady legalizmu w procesie karnym w stosunku do sprawy wcześniej umorzonej. Taka możliwość wchodzi zatem w grę, gdy tok procesu zakończył się. Podjęcie na nowo prawomocnie umorzonego postępowania przygotowawczego powoduje wzruszenie poprzednio wydanego postanowienia o umorzeniu i oznacza otwarcie drogi do kontynuacji ścigania, zgodnie z dyrektywą legalizmu. Niemniej, bez wydania postanowienia o podjęciu postępowania, o którym mowa w art. 327 § 1 k.p.k., prokurator nie dysponuje prawem do ścigania i prawem do wniesienia oskarżenia.

Zważyć także należy, że istotnie ustawa procesowa nie uzależnia możliwości podjęcia postępowania przygotowawczego od jakichkolwiek warunków. Najczęściej podstawą podjęcia tego postępowania będzie odmienna od dotychczasowej ocena dokonanych ustaleń faktycznych, uznanie dotychczasowego przebiegu postępowania za niewystarczający do rozstrzygnięcia o jego przedmiocie i osiągnięcia celów postępowania przygotowawczego, ujawnienia nowych okoliczności wymagających procesowego wyjaśnienia. Podjęte może być postępowanie prawomocnie umorzone, jak i takie, które atrybutu formalnej prawomocności nie uzyskało. Podjęcie postępowania przygotowawczego może nastąpić w każdym czasie, a zatem jest to możliwe do terminu upływu karalności ścigania za dane przestępstwo (zob. J.Grajewski, tamże, s. 113; A.Gaberle, Umorzenie postępowania przygotowawczego w polskim procesie karnym, Warszawa 1972, s. 182).

Prawomocne postanowienie o umorzeniu postępowania przygotowawczego, wydane także w fazie *in rem*, stwarza określony stan prawny i wywiera wpływ na sytuację różnych podmiotów, które brały udział w zakończonym postępowaniu. Wymienione postanowienie stwarza formalną przeszkodę dla podejmowania dalszych czynności procesowych i jego dalszego prowadzenia. Dopóki więc wymienione postanowienie występuje w obrocie prawnym, nie może być traktowane jako niemające znaczenia prawnego i niewiążące prokuratora. Podzielić należy stanowisko Sądu Najwyższego, że sprzeciwiają się temu *m.in.* wzgląd na konieczną stabilność prawomocnych rozstrzygnięć procesowych oraz elementarne względy gwarancyjne wymagające przestrzegania reguł określających tryb pozbawienia decyzji procesowych waloru prawomocności (zob. wyr. SN z 9 października 2008 r., V KK 252/08, Lex nr 465591).

Dodać należy, że w piśmiennictwie karnoprocesowym wyrażone zostało stanowisko afirmujące (zob. K.Marszał, J.Zagrodnik, *Problem dopuszczalności kasacji od postanowienia sądu wydanego w trybie art. 306 § 2 k.p.k.*, PiP 2002, z. 2) i kontestujące (zob. J.Grajewski, S.Steinborn (w:) *Kodeks postępowania karnego. Komentarz. Tom II*, pod red. L.K.Paprzyckiego, Warszawa 2013, s. 310) brak możliwości wywiedzenia kasacji nadzwyczajnej od prawomocnego postanowienia sądu utrzymującego w mocy postanowienie prokuratora o umorzeniu postępowania przygotowawczego w fazie *in rem*. Według drugiego stanowiska, „możliwość ewentualnego podjęcia postępowania przygotowawczego na podstawie art. 327 § 1 k.p.k. ma jedynie charakter hipotetyczny oraz przyszedłszy i nie zmienia oceny, że do tego czasu postanowienie sądu o utrzymaniu w mocy postanowienia o umorzeniu postępowania przygotowawczego w fazie *in rem* stanowi ostatnie słowo w sprawie”. Podsumowując dotychczasowe uwagi należy zatem stwierdzić, że prawomocne postanowienie sądu o utrzymaniu w mocy postanowienia prokuratora o umorzeniu śledztwa w fazie *in rem*, jest orzeczeniem kończącym postępowanie przygotowawcze, co otwiera drogę do zaskarżenia postanowienia sądu kasacją nadzwyczajną na podstawie art. 521 § 1 k.p.k. Kasacja nadzwyczajna obejmuje bowiem szerszy zakres orzeczeń niż kasacja przysługująca stronom. Zakres orzeczeń, które podlegają kasacji nadzwyczajnej, obejmuje każde prawomocne orzeczenie wydane przez sąd, które kończy postępowanie. Taka kasacja przysługuje zatem na prawomocne postanowienie sądu

o utrzymaniu w mocy postanowienia prokuratora o umorzeniu śledztwa lub dochodzenia także w fazie in rem. W rozpoznawanej sprawie Rzecznik Praw Dziecka posiada legitymację do wywiedzenia kasacji nadzwyczajnej, gdyż zaskarżonym orzeczeniem naruszono prawa dziecka, tj. małoletniego T. N.

Dalej należy zważyć, że sąd rozpoznający zażalenie na postanowienie prokuratora o umorzeniu postępowania przygotowawczego działa jako sąd odwoławczy i ma obowiązek odpowiednio stosować przepisy o postępowaniu odwoławczym. Zobowiązany jest zatem do rozważenia wszystkich wniosków i zarzutów wskazanych w zażaleniu, chyba że ustawa stanowi inaczej (art. 433 § 2 k.p.k.), a w uzasadnieniu orzeczenia podać, czym kierował się wydając orzeczenie oraz dlaczego zarzuty i wnioski zażalenia uznał za zasadne albo niezasadne (zob. wyr. SN z 2 marca 2005 r., II KK 522/04, OSNwSK 2005, Nr 1, poz. 481; post. SN z 3 lipca 2007 r., III KK 135/07, Lex nr 323665; post. SN z 13 maja 2009 r., III KK 12/09, KZS 2009, Nr 10, poz. 27).

W orzecznictwie Sądu Najwyższego wielokrotnie wskazywano na wymogi, jakie w świetle art. 457 § 3 k.p.k. musi spełniać uzasadnienie wyroku sądu odwoławczego, a zatem także uzasadnienie sądu rozpoznającego zażalenie, o którym mowa w art. 306 § 1a k.p.k. (zob. przykładowo wyr. z 21 września 2000 r., IV KKN 316/00, Legalis; wyr. z 20 stycznia 2000 r., III KKN 10/98, Lex nr 51450; post. z 7 stycznia 2010 r., V KK 172/09, Lex nr 570154). Uzasadnienie takiego orzeczenia może być bardziej lub mniej obszerne i szczegółowe, lecz sąd nie może pominąć jakiegokolwiek zarzutu i wniosku, a z uzasadnienia ma jasno wynikać stanowisko sądu, zawierające własną argumentację (zob. wyr. SN z 22 stycznia 2009 r., V KK 250/08, Lex nr 485024). Standard uzasadnienia wymienionego orzeczenia wymaga też odniesienia się do argumentacji stron, gdyż zapewnia to im rzeczywistą a nie pozorną kontrolę odwoławczą zaskarżonego orzeczenia. Sąd odwoławczy obowiązany jest także przedstawić w pisemnym motywach powody nieuwzględnienia (bądź uwzględnienia) zarzutów sformułowanych w środku odwoławczym, a rozważania sądu powinny odnosić się do wszystkich zarzutów bez ograniczania się do zdawkowych i ogólnych stwierdzeń (zob. wyr. SN z 12 kwietnia 2007 r., II KK 341/06, R-OSNKW 2007, poz. 816). Nieprawidłowe sporządzenie przez sąd odwoławczy uzasadnienia wydanego orzeczenia z reguły wskazuje, że sąd ten nie rozpoznał wniesionego środka odwoławczego w należyty sposób (zob. wyr. SN z 19 listopada 2007 r., IV KK 262/07, R-OSNKW 2007, poz. 2645; post. SN z 5 sierpnia 2008 r., III KK 68/08, R-OSNKW 2008, poz. 1582; wyr. SN z 8 marca 2007 r., V KK 167/06, R-OSNKW 2007, poz. 573). W postępowaniu kasacyjnym uzasadnienie orzeczenia sądu odwoławczego jest bowiem jedynym sposobem sprawdzenia, czy zostały rozważone wszystkie zarzuty sformułowane w środku odwoławczym oraz czy uczyniono to rzetelnie, a zatem dostatecznie wnikliwie i wyczerpująco.

W rozpoznawanej sprawie standard uzasadnienia wyroku sądu drugiej instancji nie został dochowany, gdyż Sąd Rejonowy w W. nie wskazał rzeczowo dlaczego zażalenie pełnomocnika pokrzywdzonego T. N. zostało uznane za niezasadne. Krytyczna ocena uzasadnienia tego orzeczenia wynika z braku argumentacji sądu oraz ze sposobu wyrażenia własnego stanowiska, które jest skrajnie ogólne i lakoniczne.

Autor kasacji postawił w tej skardze zarzuty obrazy przepisów art. 433 § 2 k.p.k. w zw. z art. 457 § 3 k.p.k. zasadnie upatrując obrazy wymienionych przepisów w braku wszechstronnej kontroli odwoławczej oraz nierozważeniu wszystkich zarzutów podniesionych w zażaleniu. Sąd Rejonowy w ogóle nie odniósł się do zarzutu obrazy przepisów art. 4 k.p.k., art. 7 k.p.k., art. 92 k.p.k. i art. 424 k.p.k. w zw. z art. 200 k.p.k., polegającego na pominięciu przez prokuratora części materiału dowodowego oraz zaniechaniu usunięcia sprzeczności pomiędzy opiniami biegłej psycholog M. G. i biegłej psycholog E. W., a także sporządzenia przez prokuratora uzasadnienia decyzji o umorzeniu postępowania przygotowawczego w sposób uchybiający wymogom art. 424 § 1 pkt 1 i 2 k.p.k. Nie zo-

stał rozpoznany także zarzut obrazy przepisów prawa materialnego, tj. art. 200 § 3 k.p.k. Rzecznik Praw Dziecka trafnie też podniósł, że sąd rejonowy nie podał dlaczego zarzuty sformułowane w zażaleniu uznał za niezasadne.

To wszystko powoduje, że uchybienie przepisom art. 433 § 2 k.p.k. i art. 457 § 3 k.p.k. miało charakter rażący i bez wątpienia miało wpływ na treść zaskarżonego orzeczenia. Dodać należy, że zaskarżone postanowienie zostało wydane m.in. na podstawie art. 306 § 2 k.p.k., który to przepis został uchylony ustawą z dnia 29 marca 2007 r. (Dz. U. Nr 64, poz. 432). Zatem w momencie podejmowania wymienionej decyzji przepis art. 306 § 2 k.p.k. nie obowiązywał, a tym samym nie mógł stanowić podstawy prawnej do wydania tej decyzji. W takiej sytuacji należało uchylić zaskarżone postanowienie i sprawę przekazać Sądowi Rejonowemu do ponownego rozpoznania.

Odnosnie do drugiej kwestii zawartej we wniosku prokuratora złożonym na rozprawie kasacyjnej stwierdzić trzeba, że podlega ona rozpoznaniu przez Sąd Rejonowy. Wymieniony sąd będzie musiał zatem rozstrzygnąć, czy zażalenie na postanowienie o umorzeniu śledztwa z dnia 28 listopada 2014 r. jest dopuszczalne. W tej kwestii należy mieć na uwadze, że pierwsze postanowienie o umorzeniu śledztwa w sprawie doprowadzenia małoletniego T. N., który nie ukończył 15 lat do poddania się innym czynnościom seksualnym w okresie od kwietnia 2013 r. do 11 lipca 2013 r. w W., tj. o przestępstwo z art. 200 § 1 k.k., zostało wydane w dniu 30 sierpnia 2013 r. (k. 66). Orzeczenie to zostało zaskarżone zażaleniem przez kuratora procesowego pokrzywdzonego w dniu 6 września 2013 r. (k. 74). Postanowieniem z 25 października 2013 r., Sąd Rejonowy uwzględnił zażalenie, uchylił zaskarżone postanowienie i przekazał sprawę prokuratorowi do dalszego prowadzenia (k. 83). Po uzupełnieniu śledztwa, postanowieniem z dnia 31 stycznia 2014 r. prokurator ponownie umorzył śledztwo w tej sprawie (k. 174). Następnie, w dniu 19 lutego 2014 r. prokurator wydał postanowienie o podjęciu umorzonego śledztwa (k. 206). Po przeprowadzeniu wielu dalszych czynności dowodowych (przesłuchania świadków, opinie biegłych, zatrzymanie rzeczy, przeszukanie), w dniu 28 listopada 2014 r. prokurator umorzył śledztwo w sprawie: 1. doprowadzenia małoletniego T. N., który nie ukończył 15 lat do poddania się innym czynnościom seksualnym w okresie od kwietnia 2013 r. do 11 lipca 2013 r. w W., tj. o przestępstwo z art. 200 § 1 k.k., 2. prezentowania małoletniemu T. N. treści pornograficznych w okresie od kwietnia 2013 r. do 11 lipca 2013 r. w W., tj. o przestępstwo z art. 202 § 2 k.k. (k. 296). Na to postanowienie zażalenie wniósł pełnomocnik pokrzywdzonego w dniu 24 grudnia 2014 r. (k. 298). Po rozpoznaniu zażalenia, Sąd Rejonowy postanowieniem z dnia 16 kwietnia 2014 r. utrzymał w mocy zaskarżone postanowienie (k. 340).

Uwaga sądu powinna więc koncentrować się na kwestii, czy podjęcie umorzonego śledztwa w dniu 19 lutego 2014 r. powoduje, że pokrzywdzonemu przysługuje uprawnienie do zaskarżenia decyzji o ponownym umorzeniu śledztwa, co miało miejsca w dniu 28 listopada 2014 r. Nie należy też tracić z pola widzenia okoliczności, że po podjęciu śledztwa na nowo, było ono prowadzone w szerszym zakresie, gdyż obok doprowadzenia małoletniego T. N., który nie ukończył 15 lat do poddania się innym czynnościom seksualnym w okresie od kwietnia 2013 r. do 11 lipca 2013 r. w W., tj. o przestępstwo z art. 200 § 1 k.k., obejmowało także prezentowanie małoletniemu T. N. treści pornograficznych w okresie od kwietnia 2013 r. do 11 lipca 2013 r. w W., tj. o przestępstwo z art. 202 § 2 k.k. W razie uznania, że zażalenie pełnomocnika pokrzywdzonego jest dopuszczalne, obowiązkiem sądu jest rozpoznanie wszystkich zarzutów i wniosków sformułowanych w środku odwoławczym, stosownie do art. 433 § 2 k.p.k. oraz uzasadnienie wydanego orzeczenia w sposób wymagany przepisem art. 457 § 3 k.p.k.”

1.2.34. **Prawomocność postanowienia o odwołaniu warunkowego przedterminowego zwolnienia w terminie określonym w art. 82 § 1 k.k. jako przesłanka skutecznego odwołania takiego zwolnienia.**

przepisy: art. 82 § 1 k.k.

hasła: warunkowe przedterminowe zwolnienie z odbycia reszty kary

Postanowienie z dnia 10 grudnia 2015 r., II KK 233/15

Teza:

Z uwagi na doniosłość skutków w sferze materialnoprawnej, jakie powoduje upływ terminu, o którym mowa w art. 82 § 1 k.k., postanowienie o odwołaniu przedterminowego zwolnienia z odbycia reszty kary pozbawienia wolności musi nie tylko zapisać, ale i uprawomocnić się w okresie próby, względnie w ciągu dalszych 6 miesięcy.

Z uzasadnienia:

„Nie ulega wątpliwości, że problematyka objęta treścią zarzutu kasacji w przeszłości była niejednolicie rozstrzygana. W okresie obowiązywania Kodeksu karnego z 1969 r. powszechnie przyjmowano, iż odwołanie warunkowego przedterminowego zwolnienia (zgodnie z treścią art. 97 tego Kodeksu, będącego odpowiednikiem art. 82 § 1 k.k. z 1997 r.) może nastąpić, gdy postanowienie w tym przedmiocie zostanie wydane przez sąd w okresie trwania próby oraz dalszych 6 miesięcy. Bez znaczenia było przy tym to, czy postanowienie - w tym okresie - stawało się prawomocne, czy też nie. To przekonanie było powszechnie wyrażane, tak w orzecznictwie (por. uchwała Sądu Najwyższego z dnia 18 lutego 1972 r., sygn. akt VI KZP 70/71, LEX nr 18407), jak i w piśmiennictwie (por. W. Świda (w:) Kodeks karny z komentarzem, Wydawnictwo Prawnicze 1973 r., s. 338; K. Buchała (w:) Komentarz do Kodeksu karnego. Część ogólna, Wydawnictwo Prawnicze 1990 r., s. 366). Dopiero w schyłkowym okresie obowiązywania Kodeksu karnego z 1969 r. nastąpiła zasadnicza zmiana orzecznictwa - w tym zakresie. Sąd Najwyższy w uchwale z dnia 30 stycznia 1996 r. sygn. akt I KZP 34/95, LEX nr 24706 stwierdził, iż: Użyte w art. 97 k.k. określenie „nie odwołano warunkowego zwolnienia” odnosi się do sytuacji, gdy w okresie 6 miesięcy po upływie okresu próby nie wydano prawomocnego postanowienia w tym przedmiocie.

To przekonanie stało się dominujące w piśmiennictwie pod rządami obecnie obowiązującego Kodeksu karnego (J. Skupiński (w:) Kodeks karny komentarz, red.

R. Stefański, 2015 r., s. 541; P. Hofmański i L. Paprzycki (w:) Kodeks karny komentarz pod red. M. Filara, 2012 r., s. 452 - 453; A. Zoll (w:) Kodeks karny. Część ogólna. Komentarz 2012 r., s. 1008; A. Marek (w:) Kodeks karny komentarz, 2010 r., s. 251; M. Kalitowski (w:) Kodeks karny komentarz, tom I, 2005 r., s. 676)

Również taki pogląd Sąd Najwyższy stanowczo wyrażał w kolejnych orzeczeniach wydanych po wejściu w życie Kodeksu karnego z 1997 r. (por. postanowienia Sądu Najwyższego z dnia: 3 listopada 2003 r., sygn. akt IV KK 373/03 LEX nr 82302; 12 maja 2009 r., sygn. akt 88/09, LEX nr 599415; 17 maja 2011 r., sygn. akt III KK 92/11, LEX 795786).

Przekonanie co do słuszności tego przeważającego w orzecznictwie Sądu Najwyższego poglądu stanowiło podstawę uchwały Sądu Najwyższego z dnia 26 czerwca 2014 r., w której stanowczo stwierdzono, że: „Użyte w art. 82 § 1 k.k. wyrażenie „nie odwołano warunkowego zwolnienia” odnosi się do sytuacji, gdy w okresie próby i w ciągu 6 miesięcy od jej zakończenia nie wydano prawomocnego postanowienia sądu w tym przedmiocie”

(uchwała SN z dnia z dnia 26 czerwca 2014 r., I KZP 7/14, OSNKW 2014, z. 9, poz. 67). W uzasadnieniu tej uchwały Sąd Najwyższy rozważył znaczenie dla omawianej problematyki nowelizacji przepisów Kodeksu karnego wykonawczego dokonanej ustawą z dnia 16 września 2011 r. (Dz. U. z 2011 r. Nr 240, poz. 1431), która dotyczyła także art. 9 § 3 k.k.w. Stosownie do uregulowania będącego następstwem wspomnianej (obowiązującej od dnia 1 stycznia 2012 r.) nowelizacji w § 3 art. 9 k.k.w. wprowadzono zasadę, że postanowienie w postępowaniu wykonawczym staje się wykonalne z chwilą wydania, chyba że ustawa stanowi inaczej lub sąd wydający postanowienie albo sąd powołany do rozpoznania zażalenia wstrzyma jego wykonanie. W ocenie Sądu Najwyższego ta zmiana treści art. 9 § 3 k.k.w. nie dezaktualizuje poglądu o tym, że użyte w art. 82 § 1 k.k. wyrażenie „w ciągu 6 miesięcy” od zakończenia okresu próby odnosi się do sytuacji, gdy w okresie 6 miesięcy po upływie okresu próby nie wydano prawomocnego postanowienia o odwołaniu przedterminowego warunkowego zwolnienia. Sąd Najwyższy zauważył, iż ustawodawca, mając wspomnianą możliwość i okazję zaistniałe w związku z wspomnianą nowelizacją, nie wprowadził do treści art. 82 § 1 k.k. warunku nieprawomocności postanowienia o odwołaniu przedterminowego zwolnienia i uczynił tak w sytuacji, gdy powszechnie uznawano i uznaje się, że wspomniane wyrażenie „w ciągu 6 miesięcy od jej zakończenia nie odwołano warunkowego przedterminowego zwolnienia” odnosi się do orzeczeń prawomocnych, to tym samym taka jest faktyczna treść tej regulacji. Dopiero wyraźna zmiana art. 82 § 1 k.k. umożliwiłaby stwierdzenie, w oparciu o dyrektywy semantyczne, że zmianie uległa wyprowadzona zeń norma. Nadto nieuprawnione jest wskazywanie, że wspomniana zmiana w zakresie wykonalności postanowień zapadających na etapie postępowania wykonawczego oznacza zarazem zmianę co do warunku prawomocności dla skutecznego odwołania środka probacyjnego, a co wynika już z chociażby oczywistego rozróżnienia zagadnienia prawomocności i wykonalności. Nadto Sąd Najwyższy zwrócił uwagę (w ślad za uchwałą tego Sądu z dnia 30 stycznia 1996 r., I KZP 34/95) na podobieństwo analizowanych terminów do terminów przedawnienia karalności przestępstw, na tle których nie było i nie ma wątpliwości, że sąd pierwszej instancji może wydać wyrok tuż przed ich upływem, podczas gdy sąd odwoławczy, orzekając ex post, będzie musiał postępowanie karne umorzyć (taka wykładnia była jednomyślnie prezentowana w orzecznictwie Sądu Najwyższego, zob. wyrok z dnia 3 listopada 2003 r., IV KK 373/03, LEX 82302).

Sąd Najwyższy w orzekającym składzie także przychylił się do takiej wykładni normy art. 82 § 1 k.k. Tym bardziej w sytuacji w której nie ulega wątpliwości, iż określony w tym przepisie termin ma charakter materialnoprawny i jako taki nie może być przywrócony, a jego niezachowanie powoduje bezskuteczność czynności, stąd określany jest mianem terminu prekluzyjnego, czy stanowczego (por. uchwała składu siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z dnia 30 stycznia 1996 r., I KZP 34/95, OSNKW 1996, z 3 - 4, poz. 14 oraz I. Nowikowski, Terminy w kodeksie postępowania karnego, Lublin 1988, s. 21 - 25). Ustawa nie przewiduje też możliwości przerwania biegu tego terminu na skutek dokonania określonej czynności procesowej. Stąd też zasadnie przyjmowano w orzecznictwie i doktrynie, że z uwagi na doniosłość skutków w sferze materialnoprawnej, jakie powodował upływ terminu, o którym mowa w art. 82 § 1 k.k., postanowienie o odwołaniu przedterminowego zwolnienia z odbycia reszty kary pozbawienia wolności musiało nie tylko zapaść, ale i uprawomocnić się w okresie próby, względnie w ciągu dalszych 6 miesięcy (por. też Glosa do postanowienia Sądu Najwyższego z dnia 17 maja 2011 r., III KK 92/11 K. Dąbkiewicz, PS 2013, nr 1, s. 125 - 134).

W niniejszej sprawie okres próby wyznaczonej skazanemu upływał 16 lipca 2014 r., zaś prawomocne postanowienie w przedmiocie odwołania warunkowego przedterminowego zwolnienia zapadło 4 marca 2015 r. Oznacza to, że prawomocna decyzja o odwołaniu warunkowego zwolnienia zapadła później niż 6 miesięcy po zakończeniu okresu próby, co tym samym czyniło ją niedopuszczalną. W tym stanie rzeczy zarzut kasacji jawi się ja-

ko oczywiście zasadny. To oznacza konieczność uchylecia postanowień Sądów obu instancji i umorzenia na podstawie art. 15 k.k.w. postępowania w przedmiocie odwołania warunkowego zwolnienia.

Taką ocenę zarzutu kasacji warunkowały nie tylko przywołane stanowisko Sądu Najwyższego wspierane przez licznych przedstawicieli piśmiennictwa, ale przede wszystkim sposób w który Sąd Apelacyjny uzasadnił zaskarżone postanowienie, który uniemożliwia przyjęcie bezzasadności zarzutu kasacji jako nie spełniającego wymogu wykazania „rażącego naruszenia prawa” w rozumieniu art. 523 § 1 k.p.k. Sąd Apelacyjny zaniechał bowiem w istocie wskazania dlaczego odrzucił tę dominującą i (od czasu uchwały z 2014 r.) jedyną linię orzecznictwa Sądu Najwyższego i sądów powszechnych. Nie wskazał także, dlaczego przywołane postanowienie Sądu Najwyższego uznał za argument przemawiający za trafnością swojego rozstrzygnięcia, co było tym bardziej niezbędne w sytuacji w której zostało ono wydane jeszcze przed wspomnianą uchwałą Sądu Najwyższego z 2014 r. i dotyczyło wprost zarządzenia wykonania kary pozbawienia wolności.

Dodatkowo zauważyć należy, że w pkt 3 postanowienia Sądu Okręgowego utrzymanego w mocy zaskarżonym orzeczeniem, w oparciu o przepis art. 9 § 3 k.k.w. wstrzymano wykonanie orzeczenia, do daty jego uprawomocnienia. To sprawia, że argumenty które były prezentowane niekiedy w piśmiennictwie i powtórzone przez Sąd Apelacyjny („nieprawomocny charakter orzeczenia - wobec treści art. 9 § 3 k.k.w. - nie miał wpływu na bieg terminu, o którym mowa w art. 75 § 4 k.k.”) okazały się wobec wspomnianego rozstrzygnięcia Sądu meriti bezprzedmiotowe. Postanowienie o odwołaniu warunkowego przedterminowego zwolnienia nie stało się wszak wykonalne z chwilą jego wydania.

W tym stanie rzeczy należało uznać, że Sąd Apelacyjny - tak procedując - rażąco uchybił przywołanym w zarzucie kasacji przepisom, co zważywszy na charakter tego uchybienia i jego procesowe skutki, nie tylko mogło, ale wręcz miało rażący wpływ na treść zaskarżonego postanowienia.”.

┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌

1.2.35. Obliczanie terminów do wniesienia środka odwoławczego w wypadku doręczenia orzeczenia stronie i jej obrońcy albo pełnomocnikowi w różnych terminach.

przepisy: art. 140 k.k.

hasła: terminy

Postanowienie z dnia 10 grudnia 2015 r., III KZ 79/15

Teza:

Jeżeli termin do wniesienia zażalenia dla strony mija w dniu późniejszym niż dla pełnomocnika lub obrońcy, ten ostatni może skutecznie wnieść zażalenie w tym dłuższym terminie.

Z uzasadnienia:

„Pełnomocnik Janusza B., ustanowiony z urzędu, wniósł kasację od wyroku Sądu Apelacyjnego w B. z dnia 12 marca 2015 r. wydanego w sprawie o odszkodowanie i zadośćuczynienie za niesłuszne zatrzymanie (sygn. akt ...). Zarządzeniem Przewodniczącego II Wydziału Karnego Sądu Apelacyjnego w B. z dnia 16 września 2015 r. odmówiono przyjęcia tej kasacji z uwagi na niewniesienie wymaganej opłaty. Pełnomocnik skazanego wniósł zażalenie na to zarządzenie. W zażaleniu podniósł, że zaskarżone zarządzenie zostało wydane z obrazą art. 616 § 2 pkt 1 k.p.k. w zw. z art. 554 § 4 k.p.k. przez bezpodstawne uzależnienie przyjęcia kasacji od uiszczenia opłaty w sytuacji, gdy postępo-

wanie o odszkodowanie za niesłuszne zatrzymanie wolne jest od kosztów sądowych. Zarzucił także obrazę art. 624 k.p.k. w zw. z art. 616 k.p.k. polegającą na nieuzasadnionym obciążeniu kosztami sądowymi, w postaci opłaty od kasacji, osoby zwolnionej od kosztów sądowych, wskazując, że wniosek taki oparty jest na „domniemaniu faktycznym”. W zażaleniu tym wniósł o uchylenie zaskarżonego zarządzenia i przyznanie kosztów pomocy prawnej udzielonej wnioskodawcy z urzędu.

Zarządzeniem Zastępcy Przewodniczącego II Wydziału Karnego Sądu Apelacyjnego w B. z dnia 7 października 2015 r. (sygn. akt ...) odmówiono przyjęcia zażalenia pełnomocnika z urzędu Janusza B. na zarządzenie Przewodniczącego II Wydziału Karnego Sądu Apelacyjnego w B. z dnia 16 września 2015 r. o odmowie przyjęcia kasacji od wyroku tego sądu z dnia 12 marca 2015 r. (sygn. akt ...). Powodem braku przyjęcia zażalenia było uchybienie 7-o dniowemu terminowi do jego wniesienia.

Od tego zarządzenia zażalenie wniósł pełnomocnik Janusza B. zarzucając przedmiotowemu zarządzeniu błąd w ustaleniach faktycznych dotyczących ustalenia upływu 7-o dniowego terminu na wniesienia zażalenia od zarządzenia z dnia 16 września 2015 r.

Podnosząc powyższy zarzut skarżący wniósł o zmianę zaskarżonego zarządzenia i przyjęcie zażalenia.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje.

Zażalenie pełnomocnika Janusza B. na zarządzenie Zastępcy Przewodniczącego II Wydziału Karnego Sądu Apelacyjnego w B. z dnia 7 października 2015 r. (sygn. akt ...), którym odmówiono przyjęcia zażalenia pełnomocnika z urzędu Janusza B. na zarządzenie Przewodniczącego II Wydziału Karnego Sądu Apelacyjnego w B. z dnia 16 września 2015 r. o odmowie przyjęcia kasacji od wyroku tego sądu z dnia 12 marca 2015 r. (sygn. akt ...) zostało wniesione w dniu 29 września 2015 r. (k. 779). Przedmiotowe zarządzenie zostało doręczone Januszowi B. w dniu 23 września, a jego pełnomocnikowi 21 września (k. 772 i 773). Art. 460 k.p.k. stanowi, że termin zażalenia, gdy ustawa nakazuje doręczenie decyzji procesowej wynosi 7 dni od dnia doręczenia. Niewątpliwie zażalenie wniesione zostało przez pełnomocnika po upływie owego 7-o dniowego terminu.

Należy jednak zauważyć, że z uwagi na treść art. 140 k.p.k. orzeczenia, zarządzenia, zawiadomienia i odpisy, które ustawa nakazuje doręczać stronom, doręcza się również obrońcom, pełnomocnikom i ustawowym przedstawicielom. W praktyce oznacza to często, że z uwagi na wewnętrzną organizację podmiotu świadczącego usługi pocztowe dla sądów oraz inne obiektywne przyczyny (np. brak zastania adresata i konieczność awizowania przesyłki), faktyczny termin doręczenia listu zawierającego odpis orzeczenia może być różny dla poszczególnych adresatów. Ponadto fakt posiadania obrońcy, czy pełnomocnika w osobie adwokata lub radcy prawnego nie odbiera stronie możliwości skutecznego wniesienia samodzielnie zażalenia (z wyłączeniem przypadków tzw. przymusu adwokacko-radcowskiego). Pełnomocnik reprezentuje interesy strony, a nie swoje własne (nie staje się autonomiczną stroną postępowania), co oznacza, że podejmowane przez niego czynności są zawsze czynione w interesie reprezentowanej strony i w jej sprawie. Stąd nie można uznać, że z uwagi na różne sposoby obliczania początku biegu terminu do wniesienia zażalenia dla każdego z adresatów doręczonego orzeczenia, należałoby w formalistyczny sposób w tym przedmiocie czynić z nich odrębne podmioty. Wszak pełnomocnik składając zażalenie wyraża wolę strony. Zatem jeżeli termin do wniesienia zażalenia dla strony mija w dniu późniejszym niż dla pełnomocnika lub obrońcy, ten ostatni może skutecznie wnieść zażalenie w tym dłuższym terminie. Wynika to nie tylko z zasygnalizowanej wcześniej „jedności” sprawy stojącej u podstaw decyzji procesowej i środka odwoławczego, ale także z faktu, iż dopiero po uzyskaniu orzeczenia i zapoznaniu się z nim strona może podjąć decyzję o wniesieniu środka odwoławczego. W niniejszej sprawie Janusz B. mógł zrobić to dopiero 2 dni później niż jego pełnomocnik. Ponadto nic nie

winnienia go od części zarzucanych mu czynów lub częściowego umorzenia postępowania?”

1.4.6. Zagadnienie prawne przedstawione przez Sąd Najwyższy, I KZP 17/15

„Czy treścią ustawy z dnia 18 października 2006 r. o ujawnianiu informacji o dokumentach organów bezpieczeństwa państwa z lat 1944 - 1990 oraz treści tych dokumentów (t.j. Dz. U. 2013, poz. 1388) jest wszelka współpraca z organami bezpieczeństwa państwa w rozumieniu art. 2 ust. 1 i 3, art. 3a ust. 1 - 3 tejże ustawy, w tym także okoliczność zmierzająca do zbierania informacji wywiadowczych, czy też jedynie praca, służba lub pomoc udzielona tym organom zmierzająca do zwalczania opozycji demokratycznej, związków zawodowych, stowarzyszeń, kościołów i związków wyznaniowych, łamania prawa do wolności słowa i zgromadzeń, gwałceniu prawa do życia, wolności, własności i bezpieczeństwa obywateli, trwale związana z łamaniem praw człowieka i obywatela na rzecz komunistycznego ustroju totalitarnego w rozumieniu preambuły przywołanej ustawy „oraz” czy złożenie oświadczenia o nie podjęciu współpracy z organami bezpieczeństwa państwa przez osobę, która nie prowadziła działalności polegającej na „rozpracowywaniu ludzi” a jedynie tłumaczyła i zbierała w drodze wywiadowczej materiały dla Zarządu II Sztabu Generalnego Wojska Polskiego może być uznana za działalność w usprawiedliwionej nieświadomości bezprawności czynu zabronionego?”

1.4.7. Wniosek przedstawiony przez Rzecznika Praw Obywatelskich, I KZP 18/15

„Czy dopuszczalne jest na podstawie art. 462 § 1 k.p.k. wstrzymanie wykonania orzeczenia o tymczasowym aresztowaniu z zastrzeżeniem jego uchylenia w przypadku złożenia poręczenia, już po spełnieniu tego warunku, czy też z chwilą wpłaty kwoty poręczenia, tymczasowo aresztowany powinien być natychmiast zwolniony na podstawie art. 257 § 2 kpk niezależnie od złożonego zażalenia przez prokuratora, a wstrzymanie wykonania takiego orzeczenia jest niedopuszczalne?”

1.4.8. Zagadnienie prawne przedstawione przez Sąd Okręgowy w Łodzi, I KZP 18/15

„1. Czy przez jednostkę organizacyjną dysponującą środkami publicznymi w rozumieniu art. 115 § 19 kk należy rozumieć wyłącznie jednostki sektora finansów publicznych w rozumieniu art. 4 ust. 1 ustawy z dnia 27 sierpnia 2009 r. o finansach publicznych (tj. Dz.U. z 2013 r., poz. 885) i inne podmioty, którym powierzono administrowanie środkami publicznymi w rozumieniu tej ustawy, czy także podmioty gospodarcze powstałe w oparciu o majątek Skarbu Państwa lub jednostki samorządu terytorialnego - które nie wykonują zadań publicznych w wąskim znaczeniu?

2. Czy do uznania danej osoby za osobę pełniącą funkcję publiczną w rozumieniu art. 115 § 19 kk wystarczające jest, aby osoba ta była zatrudniona w jednostce organizacyjnej dysponującej środkami publicznymi, czy też konieczne jest nadto ustalenie, iż zachowanie danej osoby mające wypełniać znamię wskazanego przepisu związane było z dysponowaniem tymi środkami oraz wynikało z ustawowego umocowania zakresu uprawnień i obowiązków, które dana osoba miała realizować w sferze publicznej?”

2. Orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego dotyczące prawa karnego

2.1. Wyroki i postanowienia Trybunału Konstytucyjnego

(źródło: www.trybunal.gov.pl)

2.1.1. Gry hazardowe; gry bez koncesji; kary (P 32/12)

Określona w art. 89 ust. 2 pkt 2 ustawy o grach hazardowych kara pieniężna w zbiegu z karą grzywny przewidzianą w art. 107 § 4 kodeksu karnego skarbowego nie jest niewspółmiernie dolegliwą lub nieracjonalną i dlatego nie stanowi nadmiernej reakcji państwa na naruszenie prawa – stwierdził Trybunał Konstytucyjny.

21 października 2015 r. o godz. 9:00 Trybunał Konstytucyjny w pełnym składzie rozpoznał pytanie Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Gliwicach dotyczące konstytucyjności karania sankcją administracyjną i karą za nielegalne urządzenie gier hazardowych na automatach.

Trybunał Konstytucyjny orzekł, że art. 89 ust. 1 pkt 2 i ust. 2 pkt 2 ustawy z 19 listopada 2009 r. o grach hazardowych w zakresie, w jakim zezwala na wymierzenie kary pieniężnej osobie fizycznej, skazanej uprzednio prawomocnym wyrokiem na karę grzywny za wykroczenie skarbowe z art. 107 § 4 ustawy z 10 września 1999 r. – Kodeks karny skarbowy, **jest zgodny** z wywodzoną z art. 2 konstytucji zasadą proporcjonalnej reakcji państwa na naruszenie obowiązku wynikającego z przepisu prawa.

Ponadto Trybunał Konstytucyjny postanowił umorzyć postępowanie w pozostałym zakresie.

Zdanie odrębne do wyroku zgłosili sędziowie TK: Wojciech Hermeliński i Teresa Liszcz.

Trybunał Konstytucyjny uznał, że konstytucyjny zakaz ne bis in idem (nie można orzekać dwa razy w tej samej sprawie) tj. nie stoi na przeszkodzie ustanowieniu przez ustawodawcę jednocześnie sankcji administracyjnej (kara pieniężna) i sankcji karnej (grzywna) za ten sam czyn polegający na urządzeniu gry bez koncesji na automatach poza kasynem gry. Państwo ma bowiem swobodę wyboru sankcji prawnych w celu zapewnienia ochrony konsumentów przed uzależnieniem od gry oraz zapobiegania przestępczości i oszustwom związanym z grami losowymi. Sankcje prawne mogą więc być sankcjami administracyjnymi, sankcjami karnymi lub oboma rodzajami tych sankcji jednocześnie (łącznie). W przypadku odpowiedzialności administracyjnej z art. 89 ust. 1 pkt 2 ustawy o grach hazardowych, a więc kary pieniężnej o określonej kwocie (12 000 zł), nie mamy do czynienia z sankcją penalną o charakterze odwetowym. Celem administracyjnej kary pieniężnej nie jest odpłata za naruszenie dóbr prawnie chronionych (takich jak: zdrowie obywateli, porządek publiczny, mienie - zarówno prywatne, jak i państwowe), co wymagałoby, aby odpłata była adekwatna przede wszystkim do stopnia zawinienia. Administracyjna kara pieniężna stanowi konsekwencję stwierdzenia (obiektywnego) naruszenia określonego w ustawie zakazu urządzania gier na automatach poza kasynem gry. Jej celem nie jest odpłata za popełniony czyn, co charakteryzuje sankcje karne, ale prewencja oraz restytucja niepobranych należności i podatku od gier prowadzonych nielegalnie.

Trybunał stwierdził zatem, że nie można mówić o naruszeniu zasady ne bis in idem, ponieważ tylko kara przewidziana w art. 107 kodeksu karnego skarbowego (dalej – k.k.s.) ma charakter odwetowy (penalny), natomiast kara administracyjna z art. 89 ustawy o grach hazardowych nie ma takiego charakteru.

mu powierzył pojazd do kierowania (używania), jest sprawcą wykroczenia polegającego np. na przekroczeniu dopuszczalnej prędkości – stwierdził Trybunał Konstytucyjny.

30 września 2015 r. o godz. 9:00 Trybunał Konstytucyjny rozpoznał w pełnym składzie wnioski Prokuratora Generalnego dotyczący sankcji za uchylenie się przez właściciela lub posiadacza pojazdu od obowiązku wskazania, komu powierzył on ten pojazd do kierowania lub używania w czasie, w którym urządzenie rejestrujące ujawniło wykroczenie popełnione przez kierującego tym pojazdem.

Trybunał Konstytucyjny orzekł, że:

1. art. 96 § 3 w związku z art. 92 § 1, art. 92a i art. 88 ustawy z 20 maja 1971 r. – Kodeks wykroczeń w związku z art. 78 ust. 4 ustawy z 20 czerwca 1997 r. – Prawo o ruchu drogowym w związku z art. 41 § 1 ustawy z 24 sierpnia 2001 r. – Kodeks postępowania w sprawach o wykroczenia oraz w związku z art. 183 § 1 ustawy z 6 czerwca 1997 r. – Kodeks postępowania karnego w zakresie, w jakim – po ujawnieniu przy użyciu rejestrującego urządzenia technicznego przekroczenia przez niezidentyfikowanego kierującego pojazdem dopuszczalnej prędkości, niezastosowania się przez takiego kierującego do znaku lub sygnału drogowego bądź prowadzenia nieoświetlonego pojazdu – przewidują ciążący na właścicielu lub posiadaczu tego pojazdu obowiązek wskazania, na żądanie uprawnionego organu, komu powierzył pojazd do kierowania lub używania w oznaczonym czasie, pod rygorem odpowiedzialności wykroczeniowej, bez możliwości uchylenia się od tego obowiązku w razie powierzenia pojazdu osobie najbliższej, kiedy ta dopuściła się wykroczenia, **są zgodne z:**

a) art. 42 ust. 2 w związku z art. 31 ust. 3, art. 32 ust. 1 i art. 2 konstytucji,

b) art. 42 ust. 3 w związku z art. 32 ust. 1 i art. 2 konstytucji,

c) art. 47 w związku z art. 18, art. 31 ust. 3, art. 32 ust. 1, art. 71 ust. 1 i art. 2 konstytucji;

2. art. 97 ustawy – Kodeks wykroczeń **jest zgodny** z art. 42 ust. 1 w związku z art. 2 konstytucji.

Ponadto Trybunał Konstytucyjny postanowił umorzyć postępowanie w pozostałym zakresie ze względu na niedopuszczalność wydania wyroku.

Zdanie odrębne do wyroku zgłosili sędziowie TK: Wojciech Hermeliński (do pkt 1 sentencji) oraz Andrzej Wróbel i Marek Zubik.

Prokurator Generalny zarzut niekonstytucyjności art. 38 § 1 Kodeksu postępowania w sprawach o wykroczenia uzasadnił tym, że „służby nie udostępniają właścicielom ani posiadaczom pojazdów, wobec których prowadzą czynności wyjaśniające, zdjęć wykonywanych przez urządzenia rejestrujące w momencie ujawnienia wykroczenia drogowego”.

Było to stwierdzenie faktu określonego stosowania prawa, nie poparte dowodami. Nie spełniało zatem warunku dla wniosku o kontrolę konstytucyjności prawa. Na wnioskodawcy ciąży obowiązek uzasadnienia zarzutu niekonstytucyjności kwestionowanych przepisów, co wyznacza rozkład ciężaru dowodu w procedurze kontroli norm przed Trybunałem. Dopóki podmiot inicjujący kontrolę konstytucyjności nie powoła konkretnych i przekonujących argumentów prawnych na rzecz swojej tezy, dopóty Trybunał uznawać będzie kontrolowane przepisy za konstytucyjne. Trybunał orzekając, jest związany granicami wniosku, pytania prawnego lub skargi. Nie może zatem samodzielnie określać przedmiotu kontroli, jak i zastąpić podmiot inicjujący kontrolę w obowiązku uzasadnienia postawionego zarzutu niezgodności z konstytucją.

Nie sposób też racjonalnie w jakikolwiek sposób rozstrzygać o ograniczeniu zasady domniemania niewinności wyrażonej w art. 42 ust. 3 konstytucji, bo albo nie przyjmuje się, że zasada ta jest niepodlegającą ograniczeniom regułą traktowania przez organ procesowy obwinionego o wykroczenie (czy oskarżonego o przestępstwo) albo nie przyjmuje się takiego domniemania. Trzeciej możliwości nie ma. Nie jest bowiem możliwe pojęciowo, aby komuś przysługiwało ograniczone domniemanie niewinności. Ustawodawca naruszyłby zasadę domniemania niewinności, gdyby stanowione przez niego prawo pozwalało na uznanie za winnego sprawcy określonego czynu zabronionego zanim jego wina zostanie stwierdzona prawomocnym wyrokiem sądu. Z tego względu art. 31 ust. 3 konstytucji, jak domagał się wnioskodawca, nie ma w ogóle zastosowania do art. 42 ust. 3 konstytucji. Nie jest tu bowiem możliwe jakiegokolwiek ograniczenie a zatem i stosowanie testu proporcjonalności ingerencji – tu: w bezwzględnie przysługującą obwinionemu o wykroczenie konstytucyjną ochronę z ust. 3 art. 42 konstytucji, na podstawie którego każdego uważa się za niewinnego, dopóki jego wina nie zostanie stwierdzona prawomocnym wyrokiem sądu. Z tych przyczyn Trybunał postanowił umorzyć postępowanie w zakresie kontroli kwestionowanych przepisów ustaw z art. 32 ust. 2 konstytucji oraz z art. 31 ust. 3 konstytucji jako przepisu związkowego z art. 42 ust. 3 konstytucji.

W postępowaniu wykroczeniowym, w tym w stanowiącym jego szczególną formą postępowaniu mandatowym, gwarantowane jest zarówno prawo do obrony, jak i nie podlegające limitowaniu domniemanie niewinności. Kwestionowane przez Prokuratora Generalnego przepisy ani nie wyłączają wskazanych przepisów gwarancyjnych, ani też ich nie modyfikują. Ustawodawca gwarantuje zatem w postępowaniu wykroczeniowym zarówno prawo do obrony, jak i zasadę domniemania niewinności.

Kwestionowane przepisy nie naruszają wolności od samo-obwinienia. W polskim porządku prawnym nie jest dopuszczalne domniemanie, że właściciel (posiadacz) pojazdu, który nie wskazał, komu powierzył pojazd do kierowania (używania), jest sprawcą wykroczenia polegającego np. na przekroczeniu dopuszczalnej prędkości.

Jeżeli właściciel (posiadacz) pojazdu odmawia wskazania komu powierzył pojazd do kierowania lub używania w oznaczonym czasie, to właściwe organy nie są zwolnione od obowiązku dochodzenia kto faktycznie prowadził pojazd i popełnił określone wykroczenie drogowe utrwalone przez urządzenie rejestrujące.

Powołując się na wyrok w sprawie P 27/13, Trybunał przypomniał, że jeżeli wykroczenie drogowe zostanie utrwalone za pomocą urządzenia rejestrującego (fotoradaru), to ukaranie sprawcy mandatem karnym dopuszczalne jest jedynie wówczas, gdy nie ma wątpliwości co do jego tożsamości. Jeżeli organ nie ma wątpliwości, kto jest sprawcą wykroczenia drogowego, to nie może jednocześnie podejmować czynności zmierzających w kierunku ujawnienia innego sprawcy tego wykroczenia, żądając od właściciela (posiadacza) pojazdu wskazania, komu powierzył pojazd do kierowania (używania) w oznaczonym czasie. Z drugiej strony, jeżeli organ ma wątpliwości co do tego, czy sprawcą wykroczenia przekroczenia dopuszczalnej prędkości jest właściciel (posiadacz) pojazdu, to nie może go ukarać mandatem karnym za to wykroczenie, ale może żądać wskazania, komu powierzył pojazd do kierowania (używania) w oznaczonym czasie.

Trybunał Konstytucyjny stwierdził, że sankcja przewidziana w art. 96 § 3 k.w. nie jest nadmiernie restrykcyjna. Wykroczenie określone w art. 96 § 3 k.w. zagrożone jest wyłącznie karą grzywny, która może wynosić – zgodnie z art. 24 § 1 k.w. – od 20 do 5000 zł. Ustawodawca, spośród wielu możliwych sposobów sankcjonowania, wybrał zatem taki, który jest umiarkowany i proporcjonalny do celu. Po pierwsze, ustawodawca wprowadził odpowiedzialność wykroczeniową, nie zaś karną. Po drugie, w ramach wprowadzonej odpowiedzialności wykroczeniowej, sięgnął wyłącznie do kary grzywny, rezygnując przy tym z surowszych kar za wykroczenia, jakimi są areszt i ograniczenie wolności.

W kwestionowanych przepisach chodzi o, zabezpieczony sankcją za wykroczenie, obowiązek wskazania, komu właściciel posiadacz powierzył pojazd do kierowania lub używania w oznaczonym czasie, a nie o obowiązek zawiadomienia o popełnieniu przestępstwa czy tym bardziej wykroczenia. Innymi słowy, kwestionowane przepisy statuują obowiązek wskazania okoliczności faktycznej. Wskazanie komu został powierzony pojazd do kierowania lub używania w oznaczonym czasie nie przesądza o ewentualnej odpowiedzialności osoby wskazanej za wykroczenie drogowe utrwalone przez urządzenie rejestrujące (fotoradar).

W innej sytuacji prawnej jest ten, kto ma obowiązek wskazać komu powierzył pojazd do kierowania lub używania w oznaczonym czasie, a w innej zobowiązany do zawiadomienia o popełnieniu wykroczenia.

Obowiązek statuowany w art. 78 ust. 4 prawa o ruchu drogowym (dalej: p.r.d.) nie polega na wskazaniu sprawcy wykroczenia, ale osoby, której właściciel lub posiadacz pojazd powierzył do kierowania lub używania w oznaczonym czasie.

Informacja o powierzeniu pojazdu osobie najbliższej nie jest tożsama z informacją o tym, kto pojazd prowadził lub używał w chwili popełnienia wykroczenia drogowego utrwalonego przez urządzenie rejestrujące (fotoradar).

Właściciel (posiadacz) pojazdu wezwany do wskazania kierującego pojazdem ma de facto sześć możliwości: 1) wskazać siebie; 2) przedstawić dowód, że nie jest ani właścicielem, ani posiadaczem pojazdu; 3) wskazać kto kierował lub używał pojazd; 4) nie wskazać komu powierzył pojazd do kierowania lub używania; 5) przedstawić dowód, że pojazd był użyty wbrew jego woli i wiedzy przez nieznaną osobę, czemu nie mógł zapobiec; 6) przedstawić dowód, że jego odpowiedzialność za wykroczenie wyłączyło działanie w stanie wyższej konieczności.

Wskazanie przez właściciela lub posiadacza pojazdu, na żądanie uprawnionego organu, że powierzył on ten pojazd do kierowania lub używania w oznaczonym czasie osobie najbliższej, w żadnym razie nie przesądza jeszcze o odpowiedzialności tej osoby za wykroczenie drogowe utrwalone przez urządzenie rejestrujące (fotoradar). W praktyce osoba najbliższa, po powierzeniu jej pojazdu przez właściciela lub posiadacza, wcale nie musi go prowadzić czy używać. Mogą też wystąpić wskazane wyżej okoliczności, które – mimo

faktycznego naruszenia przez osobę najbliższą przepisów ruchu drogowego – nie pozwolą na przypisanie jej winy.

Kwestionowany przez Prokuratora Generalnego art. 97 kodeksu wykroczeń jest przepisem blankietowym częściowym, odsyłającym do prawa o ruchu drogowym lub rozporządzeń wydanych na jego podstawie. Przepis ten stanowi, że „uczestnik ruchu lub inna osoba znajdująca się na drodze publicznej, w strefie zamieszkania lub strefie ruchu, a także właściciel lub posiadacz pojazdu, który wykracza przeciwko innym przepisom ustawy z dnia 20 czerwca 1997 r. – Prawo o ruchu drogowym lub przepisom wydanym na jej podstawie podlega karze grzywny do 3.000 złotych albo karze nagany”.

Kwestionowany art. 97 k.w. zawiera niepełny opis czynu zabronionego. Ustawodawca określił w nim podmiot stypizowanego tam czynu zabronionego oraz zabronione zachowanie, które polega na wykroczeniu przeciwko innym przepisom prawa o ruchu drogowym lub przepisom wydanym na jego podstawie. Ponadto przepis ten zawiera wskazówki co do tego, jakie zachowanie jest zabronione. Ustawodawca postanowił, że zachowanie zabronione musi przybrać postać wykroczenia, i to wykroczenia tylko przeciwko określonym przepisom, jakimi są inne przepisy p.r.d. oraz przepisy wydane na podstawie tej ustawy.

W opinii Trybunału, ograniczony i wyraźnie oznaczony katalog źródeł uzupełniających treść art. 97 k.w. sprowadza się do źródeł prawa obowiązującego powszechnie.

Użycie w art. 97 k.w. konstrukcji przepisu blankietowego jest konstytucyjnie uzasadnione, także tym, że problematyka bezpieczeństwa i porządku w komunikacji jest rozległa, regulowana w prawie o ruchu drogowym i w rozporządzeniach wydanych na jego podstawie. Alternatywą dla posłużenia się w art. 97 k.w. blankietem częściowym byłoby zamieszczenie w kodeksie wykroczeń ponad stu dodatkowych przepisów, w których zostałyby stypizowane wykroczenia, polegające na naruszeniu poszczególnych przepisów tego prawa i stosownych rozporządzeń. Tak daleko idące rozbudowanie całego rozdziału XI kodeksu wykroczeń – grupującego wykroczenia przeciwko bezpieczeństwu i porządkowi w komunikacji – spowodowałoby po pierwsze utratę jego przejrzystości i czytelności, co utrudniłoby poruszanie się po jego przepisach milionom adresatów – kierowców; a po drugie, doprowadziłoby do nadmiernej kazuistyki przepisów kodeksu wykroczeń, co stałoby w sprzeczności z abstrakcyjnym charakterem zawartych w nich norm prawnych.

Przesądza to, że częściowa blankietowość art. 97 k.w. mieści się w granicach konstytucyjnego wymogu obliczalności i przewidywalności skutków prawnych działań podmiotu tego wykroczenia.

┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌

2.1.4. Przeciwdziałanie narkomanii; przypadek przedmiotu przestępstwa oraz przedmiotów i narzędzi, które służyły lub były przeznaczone do jego popełnienia, nawet jeżeli nie były one własnością sprawcy, niezależnie od winy osoby będącej właścicielem przedmiotu objętego przepisem (K 59/13)

Poddanie skarżącego represji – przez orzeczenie środka karnego przepadku rzeczy – za czyn popełniony przez inną osobę, narusza elementarne poczucie sprawiedliwości – stwierdził Trybunał Konstytucyjny.

24 listopada 2015 r. o godz. 8:30 Trybunał Konstytucyjny publicznie ogłosił wyrok wydany na posiedzeniu niejawnym dotyczący skargi konstytucyjnej Z.O. w sprawie dotyczącej ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii (a dokładnie przepadku przedmiotu przestępstwa oraz przedmiotów i narzędzi, które służyły lub były przeznaczone do jego popełnienia, nawet jeżeli nie były one własnością sprawcy, niezależnie od winy osoby będącej właścicielem przedmiotu objętego przepisem).

W wyroku z 28 października 2015 r. Trybunał Konstytucyjny orzekł, że art. 70 ust. 1 ustawy z 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii w zakresie, w jakim dopuszcza orzeczenie przepadku przedmiotu służącego do popełnienia któregoś z wymienionych w tym przepisie przestępstw, nie będącego własnością sprawcy, jeżeli właściciel lub inna osoba uprawniona, mimo zachowania ostrożności wymaganej w danych okolicznościach, nie przewidywała i nie mogła przewidzieć, że może on służyć do popełnienia któregoś z tych przestępstw, **jest niezgodny** z art. 42 ust. 1 w związku z art. 2 oraz z art. 64 ust. 1 i 3 w związku z art. 31 ust. 3 konstytucji.

Ponadto Trybunał Konstytucyjny postanowił umorzyć postępowanie w pozostałym zakresie.

Trybunał Konstytucyjny ustalił, że w sprawie, która była podstawą wniesienia skargi konstytucyjnej, sąd powszechny skazał sprawcę za przestępstwo przemytu narkotyków. Jednocześnie, działając na podstawie przepisu zakwestionowanego w niniejszym postępowaniu, orzekł przepadek samochodu osobowego sta-

nowiącego własność skarżącego, wykorzystanego do popełnienia przestępstwa objętego wyrokiem. Skarżący nie był oskarżonym w sprawie karnej, a jedynie jego samochód został wykorzystany do działań o charakterze przestępczym.

Orzekając przepadek samochodu sąd podkreślił, że został on dostosowany do przemytu narkotyków przez zamontowanie specjalnej skrytki umieszczonej w bagażniku. W odniesieniu do skarżącego sąd stwierdził, że był on właścicielem omawianego samochodu osobowego i „jak się wydaje został przerobiony bez jego zgody, co jednak w niniejszej sprawie pozostaje bez znaczenia” (cyt. za uzasadnieniem wyroku).

Zdaniem skarżącego, zastosowanie środka karnego przepadku rzeczy, która nie należy do sprawcy przestępstwa, ale była wykorzystana do jego popełnienia, narusza konstytucyjną zasadę nullum poena sine lege (nie ma kary bez ustawy). Stosowanie tej formy represji karnej względem osoby, której nie udowodniono jakiegokolwiek udziału w przestępstwie, nie odpowiada standardom konstytucyjnym. Wprawdzie art. 46 konstytucji nie łączy przepadku rzeczy z popełnieniem czynów niezgodnych z prawem i nie ustanawia wprost warunku, zgodnie z którym przepadek rzeczy może nastąpić tylko jako forma represji karnej lub jako środek pozbawiający korzyści uzyskanej niezgodnie z prawem, to jednak idea ta leży u podstaw tej instytucji, występującej zarówno w kodeksie karnym, jak i w innych ustawach karnych, w charakterze tzw. środka karnego (dawnej kary dodatkowej).

W ocenie skarżącego, art. 70 ust. 1 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii (dalej: u.p.n.) dopuszcza ingerencję w prawo własności w sposób naruszający art. 31 ust. 3 konstytucji, gdyż ograniczenie to nie pozostaje w odpowiedniej proporcji do celów tej regulacji. W tym względzie skarżący podniósł, że zaskarżony przepis nie wskazuje jednoznacznie, kiedy takie ograniczenie jest dopuszczalne, należy więc uznać, że możliwe jest orzeczenie przepadku przedmiotu niezależnie od naganności postępowania właściciela tego przedmiotu. Przewidziana w art. 70 ust. 1 u.p.n. możliwość orzeczenia przepadku przedmiotu służącego do popełnienia przestępstwa niezależnie od winy osoby trzeciej właściciela przedmiotu objętego przepadkiem nie pozostaje w odpowiedniej proporcji do celów, których ochrona uzasadnia dokonane ograniczenie.

Odnosząc się do zarzutu naruszenia art. 2 konstytucji TK zauważył, że **pojęcie państwa prawnego powinno być przede wszystkim, choć nie tylko, utożsamiane z pojęciem państwa praworządnego, w którym wszystkie organy władzy publicznej działają na podstawie i w granicach prawa. Ingerencja w prawa i wolności jednostki może zaś mieć miejsce tylko wtedy, gdy jest to konieczne dla osiągnięcia ważnych celów państwa, oraz powinna odpowiadać wzorcowi proporcjonalności.** Szczególne wymogi dotyczą prawa karnego, w ramach którego jednostka poddawana jest represyjnemu oddziaływaniu organów państwa. W tym zakresie standardy ochronne obowiązują w sposób zaostrożony, bo muszą gwarantować wszystkim uczestnikom obrotu prawnego istnienie wyraźnego rozróżnienia pomiędzy zachowaniami, które mogą spotkać się z określonymi konsekwencjami o charakterze karnym, określając jednoznacznie ich zakres, oraz tymi, które są prawnie neutralne.

Uprzednie stwierdzenie winy jest więc warunkiem koniecznym poddania jednostki odpowiedzialności o charakterze karnym (represyjnym). W tym przypadku zasada państwa prawnego powinna być rozumiana jako uniemożliwiająca poddanie represji osoby, która nie popełniła czynu przestępczego, nie można przypisać jej winy jego popełnienia lub w szerszym ujęciu – prawnej naganności jej postępowania.

Zdaniem Trybunału, **poddanie skarżącego represji – przez orzeczenie środka karnego przepadku rzeczy – za czyn popełniony przez inną osobę, trzeba również uznać za naruszające elementarne poczucie sprawiedliwości. Zaskarżony przepis przewiduje bowiem w istocie odpowiedzialność za cudzy czyn i jednocześnie nie zobowiązuje do badania, czy podmiot ponoszący taki rodzaj odpowiedzialności ma jakiś związek z zachowaniem sprawcy przestępstwa. Skarżący został poddany represji, mimo że nie udowodniono mu naganności postępowania, jak również nie dokonano żadnych ustaleń faktycznych w celu wykazania związku pomiędzy jego ewentualnym nagannym zachowaniem a wejściem przez sprawcę w posiadanie przedmiotu, który został następnie wykorzystany do popełnienia przestępstwa. W tym sensie kwestionowana regulacja jest również niezgodna z zasadą sprawiedliwości, w tym z zasadą sprawiedliwego karania, wynikającą z art. 2 konstytucji.**

Oceniając zgodność zaskarżonego przepisu z art. 64 ust. 1 i 3 w związku z art. 31 ust. 3 konstytucji, TK przypomniał, że system prawny oraz gospodarczy Rzeczypospolitej Polskiej oparty jest na ochronie prawa własności i innych praw majątkowych. Na ustawodawcy zwykłym spoczywa tym samym nie tylko obowiązek pozytywny ustanowienia przepisów i procedur udzielających ochrony prawom majątkowym, ale także obowiązek negatywny powstrzymania się od przyjmowania regulacji, które owe prawa mogłyby pozbawiać ochrony prawnej lub też ochronę tę ograniczać.

2.2.10. Zwrot kosztów pomocy prawnej udzielonej z urzędu; wysokość stawki za sporządzenie opinii (SK 25/14)

W skardze konstytucyjnej wniesiono o zbadanie zgodności art. 618 § 1 pkt 11 k.p.k. w związku z art. 29 ust. 1 i 2 ustawy z dnia 26 maja 1982 roku - Prawo o adwokaturze i § 14 ust. 4 pkt 2 oraz § 19 pkt 1 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002 roku w sprawie opłat za czynności adwokackie oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielanej z urzędu z:

a) art. 64. ust. 1 w związku z art. 31 ust. 3 w związku z art. 92 ust. 1 w związku z art. 2 Konstytucji RP;

b) art. 45 ust. 1 w zw. z art. 31 ust. 3 w związku z art. 92 ust. 1 w związku z art. 2 Konstytucji RP..

┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌

2.2.11. Prawo do sądu; pozbawienie skarżącego prawa do udziału w posiedzeniu sądu w przedmiocie wykonywania środka zapobiegawczego - umieszczenie w zamkniętym zakładzie psychiatrycznym (SK 13/14)

W skardze konstytucyjnej wniesiono o zbadanie zgodności art. 22 §1 w związku z art. 204 ustawy z dnia 6 czerwca 1997 roku – Kodeks karny wykonawczy w zakresie w jakim przepis ten pozbawia skarżącego prawa udziału w posiedzeniu sądu w przedmiocie wykonywania środka zapobiegawczego z art. 94 §1 k.k., w postaci umieszczenia w zamkniętym zakładzie psychiatrycznym z art. 45 ust. 1 Konstytucji RP, tj. zasadą prawa do sądu, w tym składającym się na jej treść uprawnieniem do korzystania z rzetelnej procedury sądowej, zgodnej z wymogami sprawiedliwości i jawności poprzez zapewnienie skarżącemu wysłuchania i osobistego udziału w czynnościach sądowego postępowania wykonawczego.

┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌

2.2.12. Nieważność orzeczeń wydanych wobec osób represjonowanych za działalność na rzecz niepodległego bytu Państwa Polskiego; odpowiedzialność Skarbu Państwa (SK 12/14)

Sprawa połączona.

┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌

2.2.13. Zasady opodatkowania gier hazardowych (SK 3/14)

W skardze konstytucyjnej wniesiono o zbadanie zgodności rt. 139 ust. 1 ustawy z dnia 19 listopada 2009 roku o grach hazardowych z art. 2 w związku z art. 20, art. 21, art. 22, art. 31, art. 64 ust. 1 i 3, art. 84 oraz z art. 217 Konstytucji RP.

┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌

2.2.14. Kodeks karny, kodeks karny wykonawczy, kodeks postępowania karnego - środki zabezpieczające (K 46/15)

Rzecznik Praw Obywatelskich wniósł o zbadanie zgodności:

I. 1. Art. 93b § 3 ustawy z dnia 6 czerwca 1997 roku – Kodeks karny – w zakresie, w jakim nakłada na sąd obowiązek określenia stopnia społecznej szkodliwości czynu zabronionego, który sprawca może popełnić, oraz prawdopodobieństwa jego popełnienia w przyszłości - z art. 42 ust. 1, z art. 47, z art. 2 w związku z art. 31 ust. 3 Konstytucji RP, oraz z art. 30 Konstytucji RP;

2. Art. 93g ustawy z dnia 6 czerwca 1997 roku – Kodeks karny – w zakresie, w jakim nakłada na sąd obowiązek określenia stopnia społecznej szkodliwości czynu zabronionego, który sprawca może popełnić, oraz prawdopodobieństwa jego popełnienia w przyszłości - z art. 42 ust. 1, z art. 47, art. 2 w związku z art. 31 ust. 3 Konstytucji RP, oraz z art. 30 Konstytucji RP;

II. 1. Art. 93d § 5 ustawy z dnia 6 czerwca 1997 roku – Kodeks karny - w zakresie w jakim przewiduje, że orzeczony środek zabezpieczający stosuje się po odbyciu kary - z art. 42 ust. 1, z art. 41 ust. 1 w związku z art. 31 ust. 3 Konstytucji RP, z art. 2 i art. 30 Konstytucji RP;

2. Art. 202a § 1 ustawy z dnia 6 czerwca 1997 roku – Kodeks karny wykonawczy – w zakresie w jakim

przewiduje, że orzeczony środek zabezpieczający pobytu w zakładzie psychiatrycznym stosuje się po odbyciu kary - z art. 42 ust. 1, z art. 41 ust. 1 w związku z art. 31 ust. 3 Konstytucji, z art. 2 i art. 30 Konstytucji RP;

III. Art. 374 § 1 zdanie 1 w związku z art. 380 w związku z art. 354 pkt 2 ustawy z dnia 6 czerwca 1997 roku – Kodeks postępowania karnego – w zakresie, w jakim nie przewiduje na rozprawie obowiązku wysłuchania przez sąd podejrzanego przed orzeczeniem względem niego środka zabezpieczającego, o którym mowa w art. 93a § 1 Kodeksu karnego - z art. 45 ust. 1 Konstytucji RP;

IV. Art. 244b ustawy z dnia 6 czerwca 1997 roku – Kodeks karny - z art. 2, z art. 30 i art. 41 ust. 1 w związku z art. 31 ust. 3 Konstytucji RP..

┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌

2.2.15. Kontrola operacyjna - udział prokuratora w postępowaniu odwoławczym od postanowień sądu w tym zakresie (K 41/15)

Podmiot inicjujący postępowanie: Rzecznik Praw Obywatelskich

Sprawa połączona z K 32/15 (sprawa rozpoznawana pod wspólną sygnaturą K 32/15)

┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌

2.2.16. Kontrola operacyjna - udział prokuratora w postępowaniu odwoławczym od postanowień sądu w tym zakresie (K 32/15)

Prokurator Generalny i Rzecznik Praw Obywatelskich wnieśli o zbadanie zgodności:

I. 1) art. 19 ust. 20 ustawy z dnia 6 kwietnia 1990 roku o Policji w zakresie, w jakim wśród podmiotów, którym przysługuje zażalenie na postanowienie sądu, o którym mowa w ust. 3, pomija prokuratora, jak również pomija tegoż prokuratora w zakresie możliwości złożenia zażalenia na postanowienie sądu, o którym mowa w ust. 15c tego artykułu;

2) art. 9e ust. 19 ustawy z dnia 12 października 1990 roku o Straży Granicznej w zakresie, w jakim wśród podmiotów, którym przysługuje zażalenie na postanowienie sądu, o którym mowa w ust. 4, pomija prokuratora, jak również pomija prokuratora w zakresie możliwości złożenia zażalenia na postanowienie sądu, o którym mowa w ust. 16c tego artykułu;

3) art. 36c ust. 14 ustawy z dnia 28 września 1991 roku o kontroli skarbowej w zakresie, w jakim wśród podmiotów, którym przysługuje zażalenie na postanowienie sądu, o którym mowa w ust. 2, pomija Prokuratora Generalnego, jak również pomija Prokuratora Generalnego w zakresie możliwości złożenia zażalenia na postanowienie sądu, o którym mowa w art. 36d ust. 1c;

4) art. 31 ust. 19 ustawy z dnia 24 sierpnia 2001 roku o Żandarmerii Wojskowej i wojskowych organach porządkowych w zakresie, w jakim wśród podmiotów, którym przysługuje zażalenie na postanowienie sądu, o którym mowa we ust. 4, pomija prokuratora, jak również pomija tegoż prokuratora w zakresie możliwości złożenia zażalenia na postanowienie sądu, o którym mowa w ust. 16c tego artykułu;

5) art. 27 ust. 11a ustawy z dnia 24 maja 2002 roku o Agencji Bezpieczeństwa Wewnętrznego oraz Agencji Wywiadu w zakresie, w jakim wśród podmiotów, którym przysługuje zażalenie na postanowienie sądu, o którym mowa w ust. 3, pomija Prokuratora Generalnego, jak również pomija Prokuratora Generalnego w zakresie możliwości złożenia zażalenia na postanowienie sądu, o którym mowa w ust. 15c tego artykułu;

6) art. 17 ust. 17 ustawy z dnia 9 czerwca 2006 roku o Centralnym Biurze Antykorupcyjnym w zakresie, w jakim wśród podmiotów, którym przysługuje zażalenie na postanowienie sądu, o którym mowa w ust. 3, pomija Prokuratora Generalnego, jak również pomija Prokuratora Generalnego w zakresie możliwości złożenia zażalenia na postanowienie sądu, o którym mowa w ust. 15c tegoż artykułu;

7) art. 31 ust. 10 ustawy z dnia 9 czerwca 2006 roku o Służbie Kontrwywiadu Wojskowego oraz Służbie Wywiadu Wojskowego w zakresie, w jakim pomija możliwość złożenia przez Prokuratora Generalnego zażalenia na postanowienie sądu, o którym mowa w ust. 14c tego artykułu
- z art. 2 Konstytucji RP;

II. 1)

- art. 19 ust. 1 a ustawy z dnia 6 kwietnia 1990 roku o Policji,
- art. 27 ust. 1 a ustawy z dnia 24 maja 2002 roku o Agencji Bezpieczeństwa Wewnętrznego oraz Agencji Wywiadu,

- art. 17 ust. 1 a ustawy z dnia 9 czerwca 2006 roku o Centralnym Biurze Antykorupcyjnym,

- art. 9 e ust. 1 a ustawy z dnia 12 października 1990 roku o Straży Granicznej,

- art. 36 c ust. 1 a ustawy z dnia 28 września 1991 roku o kontroli skarbowej,

- art. 31 ust. 1 a ustawy z dnia 9 czerwca 2006 o Służbie Kontrwywiadu Wojskowego oraz Służbie Wywia-

- du Wojskowego,
- art. 31 ust. 1 a ustawy z dnia 24 sierpnia 2001 roku o Żandarmerii Wojskowej i wojskowych organach porządkowych
 - w zakresie, w jakim w/w przepisy ograniczają przekazanie właściwemu sądowi materiałów wyłącznie do uzasadniających potrzebę zarządzenia kontroli operacyjnej - z art. 45 ust. 1 Konstytucji RP;
- 2)
- art. 19 ust. 9 ustawy z dnia 6 kwietnia 1990 roku o Policji,
 - art. 27 ust. 9 ustawy z dnia 24 maja 2002 roku o Agencji Bezpieczeństwa Wewnętrznego oraz Agencji Wywiadu,
 - art. 17 ust. 9 ustawy z dnia 9 czerwca 2006 roku o Centralnym Biurze Antykorupcyjnym,
 - art. 9 e ust. 10 ustawy z dnia 12 października 1990 roku o Straży Granicznej,
 - art. 36 c ust. 7 ustawy z dnia 28 września 1991 roku o kontroli skarbowej,
 - art. 31 ust. 7 ustawy z dnia 9 czerwca 2006 roku o Służbie Kontrwywiadu Wojskowego oraz Służbie Wywiadu Wojskowego,
 - art. 31 ust. 10 ustawy z dnia 24 sierpnia 2001 roku o Żandarmerii Wojskowej i wojskowych organach porządkowych
- w zakresie, w jakim w/w przepisy nie przewidują górnej granicy czasu stosowania kontroli operacyjnej - z art. 47 w związku z art. 31 ust. 3 Konstytucji RP;
- 3)
- art. 19 ust. 20 ustawy z dnia 6 kwietnia 1990 roku o Policji,
 - art. 27 ust. 11 a ustawy z dnia 24 maja 2002 roku o Agencji Bezpieczeństwa Wewnętrznego oraz Agencji Wywiadu,
 - art. 17 ust. 17 ustawy z dnia 9 czerwca 2006 roku o Centralnym Biurze Antykorupcyjnym,
 - art. 9 e ust. 19 ustawy z dnia 12 października 1990 roku o Straży Granicznej,
 - art. 36 c ust. 14 ustawy z dnia 28 września 1991 roku o kontroli skarbowej,
 - art. 31 ust. 10 ustawy z dnia 9 czerwca 2006 roku o Służbie Kontrwywiadu Wojskowego oraz Służbie Wywiadu Wojskowego,
 - art. 31 ust. 19 ustawy z dnia 24 sierpnia 2001 roku o żandarmerii Wojskowej i wojskowych organach porządkowych
- w zakresie, w jakim przepisy te nie przewidują po zakończeniu kontroli operacyjnej i ustaniu zagrożeń dla prowadzonego postępowania doręczenia postanowienia sądu w przedmiocie kontroli operacyjnej osobie, wobec której kontrola była stosowana, a w konsekwencji wniesienia przez tę osobę zażalenia na to postanowienie - z art. 45 ust. 1 oraz art. 78 Konstytucji RP.

┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌

2.2.17. Zasady rozpoznawania wniosków, skarg i próśb osób osadzonych w zakładach karnych i aresztach śledczych (K 28/15)

Rzecznik Praw Obywatelskich wniósł o zbadanie zgodności:

- 1) art. 6 § 2 zdanie drugie oraz § 3 pkt 2 i 3 ustawy z dnia 6 czerwca 1997 roku – Kodeks karny wykonawczy z art. 32 i art. 63 Konstytucji RP w związku z art. 31 ust. 3 Konstytucji RP,
- 2) § 10 pkt 2 i 3 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 13 sierpnia 2003 roku w sprawie sposobów załatwiania wniosków, skarg i próśb osób osadzonych w zakładach karnych i aresztach śledczych z art. 32 i art. 63 w związku z art. 31 ust. 3 Konstytucji RP.

┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌

2.2.18. Zasady zatrzymania prawa jazdy (K 25/15)

Podmiot inicjujący postępowanie: Prokurator Generalny

Sprawa połączona z K 24/15 (sprawa rozpoznawana pod wspólną sygnaturą K 24/15).

┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌

2.2.19. Zasady zatrzymania prawa jazdy (K 24/15)

Rzecznik Praw Obywatelskich o Prokurator Generalny wnieśli o zbadanie zgodności:

2.2.23. Stosowanie wobec tej samej osoby, za ten sam czyn, odpowiedzialności za przestępstwo i wykroczenie (K 45/14)

Rzecznik Praw Obywatelskich wniósł o zbadanie zgodności art. 10 § 1 ustawy z dnia 20 maja 1971 roku – Kodeks wykroczeń – w zakresie, w jakim przepis ten dopuszcza stosowanie wobec tej samej osoby, za ten sam czyn, odpowiedzialności za przestępstwo i wykroczenie - z art. 2 i art. 45 ust. 1 Konstytucji RP, z art. 4 ust. 1 Protokołu nr 7 do Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności oraz z art. 14 ust. 7 Międzynarodowego Paktu Praw Obywatelskich i Politycznych.

2.2.24. Przepisy regulujące przeszukiwanie osób, dokonywanie kontroli osobistej oraz przeszukiwanie pojazdów przez funkcjonariuszy publicznych (K 17/14)

Rzecznik Praw Obywatelskich wniósł o zbadanie zgodności:

1. art. 219 § 2 ustawy z dnia 6 czerwca 1997 roku – Kodeks postępowania karnego w zakresie, w jakim przewiduje przeszukiwanie osoby, nie określając równocześnie granic tego przeszukiwania z art. 41 ust. 1 i art. 47 w związku z art. 31 ust. 3 Konstytucji RP;
2. art. 44 § 2 ustawy z dnia 24 sierpnia 2001 roku – Kodeks postępowania w sprawach o wykroczenia w zakresie, w jakim przewiduje przeszukiwanie osoby, nie określając równocześnie granic tego przeszukiwania z art. 41 ust. 1 i art. 47 w związku z art. 31 ust. 3 Konstytucji RP;
3. art. 29 ust. 3 ustawy z dnia 13 czerwca 2003 roku o udzieleniu ochrony cudzoziemcom na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej w zakresie, w jakim przewiduje przeprowadzenie kontroli osobistej, nie określając równocześnie jej granic z art. 41 ust. 1 i art. 47 w związku z art. 31 ust. 3 Konstytucji RP;
4. a) art. 15 ust. 1 pkt 5 ustawy z dnia 6 kwietnia 1990 roku o Policji z art. 41 ust. 1 i art. 47 w związku z art. 31 ust. 3, a także z art. 50 Konstytucji RP;
- b) art. 15 ust. 7 ustawy z dnia 6 kwietnia 1990 roku o Policji z art. 45 ust. 1, art. 77 ust. 2 i art. 78 Konstytucji RP;
5. a) art. 11 ust. 1 pkt 2 ustawy z dnia 12 października 1990 roku o Straży Granicznej z art. 41 ust. 1 i art. 47 w związku z art. 31 ust. 3, a także z art. 50 Konstytucji RP;
- b) art. 11 ust. 2a lit. a ustawy z dnia 12 października 1990 roku o Straży Granicznej z art. 45 ust. 1, art. 77 ust. 2 i art. 78 Konstytucji RP;
6. a) art. 11a ust. 1 pkt 3 ustawy z dnia 28 września 1991 roku o kontroli skarbowej z art. 50 Konstytucji RP;
- b) art. 11c ust. 1 ustawy z dnia 28 września 1991 roku o kontroli skarbowej z art. 45 ust. 1, art. 77 ust. 2 i art. 78 Konstytucji RP;
7. a) art. 12 ust. 1 pkt 3a ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 roku o strażach gminnych z art. 41 ust. 1 i art. 47 w związku z art. 31 ust. 3 Konstytucji RP;
- b) art. 20 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 roku o strażach gminnych z art. 45 ust. 1 i art. 77 ust. 2 Konstytucji RP;
8. art. 13 ust. 1 pkt 4 ustawy z dnia 16 marca 2001 roku o Biurze Ochrony Rządu z art. 41 ust. 1 i art. 47 w związku z art. 31 ust. 3, a także z art. 50, art. 45 ust. 1, art. 77 ust. 2 i art. 78 Konstytucji RP;
9. a) art. 17 ust. 1 pkt 10 ustawy z dnia 24 sierpnia 2001 roku o Żandarmerii Wojskowej i wojskowych organach porządkowych z art. 41 ust. 1 i art. 47 w związku z art. 31 ust. 3, a także z art. 50 Konstytucji RP;
- b) art. 24 ust. 1 ustawy z dnia 24 sierpnia 2001 roku o Żandarmerii Wojskowej i wojskowych organach porządkowych z art. 45 ust. 1, art. 77 ust. 2 i art. 78 Konstytucji RP;
10. a) art. 23 ust. 1 pkt 5 ustawy z dnia 24 maja 2002 roku o Agencji Bezpieczeństwa Wewnętrznego oraz Agencji Wywiadu z art. 41 ust. 1 i art. 47 w związku z art. 31 ust. 3, a także z art. 50 Konstytucji RP;
- b) art. 23 ust. 7 pkt 1 ustawy z dnia 24 maja 2002 roku o Agencji Bezpieczeństwa Wewnętrznego oraz Agencji Wywiadu z art. 45 ust. 1, art. 77 ust. 2 i art. 78 Konstytucji RP;
11. art. 44 ust. 2 pkt 5 ustawy z dnia 9 czerwca 2006 roku o Służbie Kontrwywiadu Wojskowego oraz Służbie Wywiadu Wojskowego z art. 41 ust. 1 i art. 47 w związku z art. 31 ust. 3, a także z art. 50, art. 45 ust. 1, art. 77 ust. 2 i art. 78 Konstytucji RP;
12. a) art. 14 ust. 1 pkt 5 ustawy z dnia 9 czerwca 2006 roku o Centralnym Biurze Antykorupcyjnym z art. 41 ust. 1 i art. 47 w związku z art. 31 ust. 3, a także z art. 50 Konstytucji RP;
- b) art. 14 ust. 7 pkt 1 ustawy z dnia 9 czerwca 2006 roku o Centralnym Biurze Antykorupcyjnym z art. 45 ust. 1, art. 77 ust. 2 i art. 78 Konstytucji RP;
13. a) art. 32 ust. 1 pkt 4 i art. 45 ust. 1 ustawy z dnia 27 sierpnia 2009 roku o Służbie Celnej z art. 41 ust.

- 1 i art. 47 w związku z art. 31 ust. 3, a także z art. 45 ust. 1 i art. 77 ust. 2 i art. 78 Konstytucji RP;
- b) art. 32 ust. 1 pkt 9 oraz art. 46 ust. 3 pkt 4 ustawy z dnia 27 sierpnia 2009 roku o Służbie Celnej z art. 50 oraz z art. 45 ust. 1, art. 77 ust. 2 i art. 78 Konstytucji RP;
14. a) art. 23 pkt 4 lit. d ustawy z dnia 18 kwietnia 1985 roku o rybactwie śródlądowym z art. 50 Konstytucji RP;
- b) art. 23a ust. 8 ustawy z dnia 18 kwietnia 1985 roku o rybactwie śródlądowym z art. 45 ust. 1, art. 77 ust. 2 i art. 78 Konstytucji RP;
15. a) art. 47 ust. 2 pkt 3 ustawy z dnia 28 września 1991 roku o lasach z art. 50 Konstytucji RP;
- b) art. 47 ust. 3b ustawy z dnia 28 września 1991 roku o lasach z art. 45 ust. 1, art. 77 ust. 2 i art. 78 Konstytucji RP;
16. a) art. 39 ust. 2 pkt 3 ustawy z dnia 13 października 1995 roku – Prawo łowieckie z art. 50 Konstytucji RP;
- b) art. 39 ust. 10 ustawy z dnia 13 października 1995 roku – Prawo łowieckie z art. 45 ust. 1, art. 77 ust. 2 i art. 78 Konstytucji RP;
17. a) § 16 ust. 1 pkt 2, ust. 2-5 rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 26 lipca 2005 roku w sprawie sposobu postępowania przy wykonywaniu niektórych uprawnień policjantów z art. 41 ust. 1 i art. 47 w związku z art. 31 ust. 3 Konstytucji RP;
- b) § 17 rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 26 lipca 2005 roku w sprawie sposobu postępowania przy wykonywaniu niektórych uprawnień policjantów z art. 50 Konstytucji RP;
18. a) § 5 ust. 1-4, 6 i 7 rozporządzenia Ministra Spraw Wewnętrznych i Administracji z dnia 15 grudnia 2006 roku w sprawie kontroli granicznej dokonywanej przez funkcjonariuszy Straży Granicznej z art. 41 ust. 1 i art. 47 w związku z art. 31 ust. 3 Konstytucji RP;
- b) § 6 rozporządzenia Ministra Spraw Wewnętrznych i Administracji z dnia 15 grudnia 2006 roku w sprawie kontroli granicznej dokonywanej przez funkcjonariuszy Straży Granicznej z art. 50 Konstytucji RP;
19. § 10 ust. 1 pkt 2, ust. 3-6 rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 18 grudnia 2009 roku w sprawie zakresu i sposobu wykonywania przez strażników gminnych (miejskich) niektórych czynności z art. 41 ust. 1 i art. 47 w związku z art. 31 ust. 3 Konstytucji RP;
20. a) § 9 i § 10 rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 9 kwietnia 2002 roku w sprawie szczegółowego trybu wykonywania czynności przez funkcjonariuszy Biura Ochrony Rządu oraz korzystania przez nich z pomocy innych podmiotów z art. 41 ust. 1 i art. 47 w związku z art. 31 ust. 3 Konstytucji RP;
- b) § 11 rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 9 kwietnia 2002 roku w sprawie szczegółowego trybu wykonywania czynności przez funkcjonariuszy Biura Ochrony Rządu oraz korzystania przez nich z pomocy innych podmiotów z art. 50 Konstytucji RP;
21. a) § 19-21 rozporządzenia Ministra Obrony Narodowej z dnia 14 grudnia 2001 roku w sprawie szczegółowego sposobu wykonywania niektórych uprawnień przez żołnierzy Żandarmerii Wojskowej z art. 41 ust. 1 i art. 47 w związku z art. 31 ust. 3 Konstytucji RP;
- b) § 22 rozporządzenia Ministra Obrony Narodowej z dnia 14 grudnia 2001 roku w sprawie szczegółowego wykonywania niektórych uprawnień przez żołnierzy Żandarmerii Wojskowej z art. 50 Konstytucji RP;
22. a) § 29 ust. 1-3 rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 26 kwietnia 2005 roku w sprawie wydawania osobom poleceń określonego zachowania się, legitymowania, zatrzymywania, przeszukania, kontroli osobistej, przeglądania bagaży i sprawdzania ładunku oraz rejestrowania zdarzeń przez funkcjonariuszy Agencji Bezpieczeństwa Wewnętrznego z art. 41 ust. 1 i art. 47 w związku z art. 31 ust. 3 Konstytucji RP;
- b) § 30 i § 31 rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 26 kwietnia 2005 roku w sprawie wydawania osobom poleceń określonego zachowania się, legitymowania, zatrzymywania, przeszukania, kontroli osobistej, przeglądania bagaży i sprawdzania ładunku oraz rejestrowania zdarzeń przez funkcjonariuszy Agencji Bezpieczeństwa Wewnętrznego z art. 50 Konstytucji RP;
23. a) § 29 ust. 1-3 rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 25 lipca 2006 roku w sprawie wydawania osobom poleceń określonego zachowania się, legitymowania, zatrzymywania, przeszukania, kontroli osobistej, przeglądania bagaży i sprawdzania ładunku oraz obserwowania i rejestrowania zdarzeń przez funkcjonariuszy Centralnego Biura Antykorupcyjnego z art. 41 ust. 1 i art. 47 w związku z art. 31 ust. 3 Konstytucji RP;
- b) § 30 i § 31 rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 25 lipca 2006 roku w sprawie wydawania osobom poleceń określonego zachowania się, legitymowania, zatrzymywania, przeszukania, kontroli osobistej, przeglądania bagaży i sprawdzania ładunku oraz obserwowania i rejestrowania zdarzeń przez funkcjonariuszy Centralnego Biura Antykorupcyjnego z art. 50 Konstytucji RP;
24. a) § 8-10 rozporządzenia Ministra Finansów z dnia 18 listopada 2009 roku w sprawie warunków użycia urządzeń technicznych i psów służbowych podczas kontroli oraz sposobu przeprowadzania przeszukania osoby i rewizji bagażu podróznego z art. 41 ust. 1 i art. 47 w związku z art. 31 ust. 3 Konstytucji RP;
- b) § 11 rozporządzenia Ministra Finansów z dnia 18 listopada 2009 roku w sprawie warunków użycia urządzeń technicznych i psów służbowych podczas kontroli oraz sposobu przeprowadzania przeszukania osoby i rewizji bagażu podróznego z art. 50 Konstytucji RP;
25. § 16 rozporządzenia Ministra Finansów z dnia 8 lipca 2011 roku w sprawie warunków, sposobu i szczegółowego trybu wykonywania niektórych czynności przez inspektorów i pracowników kontroli skarbo-

wej, sposobu i trybu współpracy z Policją w zakresie wykonywanych czynności oraz wzorów dokumentów stosowanych w sprawach zatrzymania osoby i kontroli rodzaju paliwa używanego do napędu pojazdu mechanicznego z art. 50 Konstytucji RP.

┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌

2.2.25. Odpowiedzialność za wykroczenie; znikoma społecznie szkodliwość czynu (K 13/14)

Rzecznik Praw Obywatelskich wniósł o zbadanie zgodności art. 1 ustawy z dnia 20 maja 1971 roku – Kodeks wykroczeń, w zakresie, w jakim przepis ten pomija przesłankę znikomej społecznej szkodliwości czynu jako wyłączającej odpowiedzialność za wykroczenie – z art. 45 ust. 1 i z art. 32 ust. 1 Konstytucji RP.

┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌

2.2.26. Ustawa o postępowaniu wobec osób z zaburzeniami psychicznymi stwarzających zagrożenie życia, zdrowia lub wolności seksualnej innych osób (K 11/14)

Sprawa połączona z K 6/14 (sprawa rozpoznawana pod wspólną sygnaturą K 6/14).

┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌

2.2.27. Utrata członkostwa w Polskim Związku Łowieckim; postępowanie dyscyplinarne (K 10/14)

Prokurator Generalny wniósł o zbadanie zgodności art. 2 oraz art. 5 ust. 2 ustawy z dnia 12 grudnia 2013 roku o zmianie ustawy – Prawo łowieckie, jak również art. 3 tej ustawy w zakresie, w jakim dotyczy spraw utraty członkostwa w Polskim Związku Łowieckim na skutek łowieckiego postępowania dyscyplinarnego, z art. 42 ust. 1 zdanie pierwsze Konstytucji RP.

┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌

2.2.28. Ustawa o postępowaniu wobec osób z zaburzeniami psychicznymi stwarzających zagrożenie życia, zdrowia lub wolności seksualnej innych osób (K 6/14)

Prezydent Rzeczypospolitej Polskiej wniósł o zbadanie zgodności

- 1) art. 14 ust. 3 ustawy z dnia 22 listopada 2013 roku o postępowaniu wobec osób z zaburzeniami psychicznymi stwarzających zagrożenie życia, zdrowia lub wolności seksualnej innych osób – z art. 41 ust. 1 w związku z art. 31 ust. 3 Konstytucji RP,
- 2) art. 19 ust. 3 ustawy z dnia 22 listopada 2013 roku o postępowaniu wobec osób z zaburzeniami psychicznymi stwarzających zagrożenie życia, zdrowia lub wolności seksualnej innych osób - z art. 42 ust. 1 w związku z art. 2 Konstytucji RP,
- 3) art. 11 i art. 14 ust. ustawy z dnia 22 listopada 2013 roku o postępowaniu wobec osób z zaburzeniami psychicznymi stwarzających zagrożenie życia, zdrowia lub wolności seksualnej innych osób – z art. 2 i art. 41 ust. 1 Konstytucji RP.

┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌

2.2.29. Zakres immunitetu parlamentarnego (K 2/14)

Rzecznik Praw Obywatelskich wniósł o zbadanie zgodności art. 6 ust. 2 ustawy z dnia 9 maja 1996 r. o wykonywaniu mandatu posła i senatora w części zawierającej wyrazy „a także inną działalność związaną nieodłącznie ze sprawowaniem mandatu” z art. 105 ust. 1 w zw. z art. 32 ust. 1, art. 45 ust. 1 w zw. z art. 31 ust. 3 i art. 47 oraz z art. 2 Konstytucji RP, a także z art. 6 ust. 1 Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności z dnia 4 listopada 1950 r.

Sprawa połączona z P 8/15, P 14/15 i P 17/15, P 50/15 (sprawa rozpoznawana pod wspólną sygnaturą P 8/15).

┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌

2.2.34. Ustawa o grach hazardowych; proces ustawodawczy; obowiązek notyfikacji przepisów technicznych przez Komisję Europejską (P 50/15)

Podmiot inicjujący postępowanie: Sąd Rejonowy w Radomiu X Wydział Karny

Sprawa połączona z P 8/15, P 14/15 i P 17/15 (sprawa rozpoznawana pod wspólną sygnaturą P 8/15).

┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌

2.2.35. Ustawa o grach hazardowych; proces ustawodawczy; obowiązek notyfikacji przepisów technicznych przez Komisję Europejską (P 42/15)

Podmiot inicjujący postępowanie: Sąd Rejonowy w Radomiu X Wydział Karny

Sprawa połączona z P 16/15, P 33/15, P 40/15 (sprawa rozpoznawana pod wspólną sygnaturą P 15/15).

┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌

2.2.36. Ustawa o grach hazardowych; proces ustawodawczy; obowiązek notyfikacji przepisów technicznych przez Komisję Europejską (P 33/15)

Podmiot inicjujący postępowanie: Sąd Rejonowy w Radomiu X Wydział Karny

Sprawa połączona z P 15/15, P 16/15 (sprawa rozpoznawana pod wspólną sygnaturą P 15/15).

┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌

2.2.37. Zasady odwołania warunkowego przedterminowego zwolnienia (P 22/15)

Podmiot inicjujący postępowanie: Sąd Apelacyjny w Krakowie II Wydział Karny

Pytanie prawne czy art. 160 § 5 zdanie 2 w związku z art. 160 §1 pkt 1 ustawy z dnia 6 czerwca 1997 roku – Kodeks karny wykonawczy w zakresie, w jakim nie przewiduje możliwości odstąpienia przez sąd od odwołania warunkowego przedterminowego zwolnienia w sytuacji, gdy wobec skazanego ponownie orzeczono karę pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania, jeżeli przemawiają za tym szczególne względy, jest zgodny z art. 45 ust. 1 Konstytucji RP.

┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌

2.2.38. Ustawa o grach hazardowych; proces ustawodawczy; obowiązek notyfikacji przepisów technicznych przez Komisję Europejską (P 17/15)

Podmiot inicjujący postępowanie: Sąd Rejonowy w Szubinie II Wydział Karny

Sprawa połączona z P 8/15 i P 14/15 (sprawa rozpoznawana pod wspólną sygnaturą P 8/15).

┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌

2.2.39. Ustawa o grach hazardowych; proces ustawodawczy; obowiązek notyfikacji przepisów technicznych przez Komisję Europejską (P 16/15)

Podmiot inicjujący postępowanie: Sąd Rejonowy w Grójcu II Wydział Karny

Sprawa połączona z P 15/15 (sprawa rozpoznawana pod wspólną sygnaturą P 15/15).

┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌

2.2.40. Ustawa o grach hazardowych; proces ustawodawczy; obowiązek notyfikacji przepisów technicznych przez Komisję Europejską (P 15/15)

Podmiot inicjujący postępowanie: Sąd Rejonowy w Grójcu II Wydział Karny, Sąd Rejonowy w Grójcu II Wydział Karny, Sąd Rejonowy w Radomiu X Wydział Karny.

Sprawa połączona z P 16/15, P 33/15 (sprawa rozpoznawana pod wspólną sygnaturą P 15/15).

Połączone pytania prawne czy uchwalenie ustawy z dnia 19 listopada 2009 roku o grach hazardowych w zakresie, w jakim zawiera ona przepisy techniczne w rozumieniu dyrektywy 98/34/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 22 czerwca 1998 roku, w szczególności przepisu art. 14 tej ustawy, z naruszeniem obowiązku notyfikacji wynikającego z tej dyrektywy oraz rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 23 grudnia 2002 roku w sprawie sposobu funkcjonowania krajowego systemu notyfikacji norm i aktów prawnych jest zgodne z art. 2, art. 7 w związku z art. 9 Konstytucji RP, z uwagi na naruszenie konstytucyjnego trybu ustawodawczego.

┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌

2.2.41. Ustawa o grach hazardowych; proces ustawodawczy; obowiązek notyfikacji przepisów technicznych przez Komisję Europejską (P 14/15)

Podmiot inicjujący postępowanie: Sąd Rejonowy w Szubinie II Wydział Karny

Sprawa połączona z P 8/15 (sprawa rozpoznawana pod wspólną sygnaturą P 8/15).

┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌

2.2.42. Ustawa o grach hazardowych; proces ustawodawczy; obowiązek notyfikacji przepisów technicznych przez Komisję Europejską (P 8/15)

Podmiot inicjujący postępowanie: Sąd Rejonowy w Szubinie II Wydział Karny

Sprawa połączona z P 14/15 i P 17/15 (sprawa rozpoznawana pod wspólną sygnaturą P 8/15).

Pytanie prawne czy uchwalenie ustawy z dnia 19 listopada 2009 r. o grach hazardowych w zakresie, w jakim zawiera on przepisy techniczne w rozumieniu dyrektywy 98/34/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 22 czerwca 1998 r., w szczególności przepisu art. 14 tej ustawy, z naruszeniem obowiązku notyfikacji wynikającego z tej dyrektywy oraz rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 23 grudnia 2002 r. w sprawie sposobu funkcjonowania krajowego systemu norm i aktów prawnych, jest zgodne z art. 2, art. 7 w zw. z art. 9 Konstytucji RP, z uwagi na naruszenie konstytucyjnego trybu ustawodawczego.

┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌

2.2.43. Ustawa o grach hazardowych; proces ustawodawczy; obowiązek notyfikacji przepisów technicznych przez Komisję Europejską (P 5/15)

Podmiot inicjujący postępowanie: Sąd Rejonowy w Szubinie II Wydział Karny

Sprawa połączona z P 48/14, P 73/14 (sprawa rozpatrywana pod wspólną sygnaturą P 44/14).

┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌

2.2.44. Ustawa o grach hazardowych; proces ustawodawczy; obowiązek notyfikacji przepisów technicznych przez Komisję Europejską (P 4/15)

Podmiot inicjujący postępowanie: Sąd Rejonowy w Olsztynie II Wydział Karny

Sprawa połączona z P 1/15, P 2/15, P 3/15 (sprawa rozpoznawana pod wspólną sygnaturą P 1/15).

」 」 」 」 」 」 」 」 」 」 」 」 」 」 」 」 」
2.2.45. Ustawa o grach hazardowych; proces ustawodawczy; obowiązek notyfikacji przepisów technicznych przez Komisję Europejską (P 3/15)

Podmiot inicjujący postępowanie: Sąd Rejonowy w Olsztynie II Wydział Karny

Sprawa połączona z P 1/15, P 2/15 (sprawa rozpoznawana pod wspólną sygnaturą P 1/15).

」 」 」 」 」 」 」 」 」 」 」 」 」 」 」 」 」
2.2.46. Ustawa o grach hazardowych; proces ustawodawczy; obowiązek notyfikacji przepisów technicznych przez Komisję Europejską (P 2/15)

Podmiot inicjujący postępowanie: Sąd Rejonowy w Olsztynie II Wydział Karny

Sprawa połączona z P 1/15 (sprawa rozpoznawana pod wspólną sygnaturą P 1/15).

」 」 」 」 」 」 」 」 」 」 」 」 」 」 」 」 」
2.2.47. Ustawa o grach hazardowych; proces ustawodawczy; obowiązek notyfikacji przepisów technicznych przez Komisję Europejską (P 1/15)

Podmiot inicjujący postępowanie: Sąd Rejonowy w Olsztynie II Wydział Karny, Sąd Rejonowy w Olsztynie II Wydział Karny, Sąd Rejonowy w Olsztynie II Wydział Karny, Sąd Rejonowy w Olsztynie II Wydział Karny

Sprawa połączona z P 2/15, P 3/15, P 4/15 (sprawa rozpoznawana pod wspólną sygnaturą P 1/15).

Połączone pytania prawne czy przepis art. 6 ust. 1 oraz art. 14 ust. 1 ustawy z dnia 19 listopada 2009 roku o grach hazardowych, uchwalonej bez przedstawienia przez Państwo Polskie w Komisji Europejskiej w ramach procedury notyfikacyjnej wynikającej z art. 1 ust. 11 dyrektywy 98/34/WE parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 22 czerwca 1998 roku są zgodne z:

1. art. 2 Konstytucji RP tj.

- zasadą demokratycznego państwa prawnego zaufania obywatela do państwa i prawa oraz z zasadą racjonalności działań ustawodawcy,

- zasadą winy jako podstawy odpowiedzialności,

- zasadą poprawnej legislacji;

2. z art. 31 ust. 3 Konstytucji RP tj.

- zasadą proporcjonalności;

3. z art. 32 ust. 1 Konstytucji RP tj.

- zasadą równości oraz sprawiedliwości społecznej.

」 」 」 」 」 」 」 」 」 」 」 」 」 」 」 」 」
2.2.48. Ustawa o grach hazardowych; proces ustawodawczy; obowiązek notyfikacji przepisów technicznych przez Komisję Europejską (P 73/14)

Podmiot inicjujący postępowanie: Sąd Rejonowy w Jeleniej Górze VIII Zamiejscowy Wydział Karny z siedzibą w Kamiennej Górze

Sprawa połączona z P 44/14, P 48/14 (sprawa rozpoznawana pod wspólną sygnaturą P 44/14).

」 」 」 」 」 」 」 」 」 」 」 」 」 」 」 」 」
2.2.49. Ustawa o grach hazardowych; obowiązek notyfikacji (P 72/14)

Sąd Rejonowy w Sandomierzu wystąpił z pytaniem prawnym:

1. przepisy art. 6 ust. 1 oraz art. 14 ust. 1 ustawy z dnia 19 listopada 2009 roku o grach hazardowych zostały uchwalone w sposób naruszający wymagania dotyczące procesu legislacyjnego wynikające z prawa unijnego, związane z zachowaniem obowiązku notyfikacji przepisów technicznych Komisji Europejskiej, a zatem czy są zgodne z art. 2 w związku z art. 7 i art. 9 Konstytucji RP;
2. przepis art. 14 ust. 1 ustawy z dnia 19 listopada 2009 roku o grach hazardowych jest sprzeczny z art. 2 w związku z 2 w związku z art. 7 i art. 9 Konstytucji RP z uwagi na naruszenie wynikającego z dyrektywy 98/34/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 20 listopada 2006 roku obowiązku notyfikacji przepisów technicznych przez Komisję Europejską;
3. art. 14 ust. 1 ustawy z dnia 19 listopada 2009 roku o grach hazardowych uznawany za przepis techniczny w rozumieniu dyrektywy 98/34/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 22 czerwca 1998 roku jest zgodny z art. 2 i art. 7 Konstytucji RP, w sytuacji, gdy cytowana ustawa została uchwalona z naruszeniem obowiązku notyfikacji wynikającym z powołanej dyrektywy, ale i rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 23 grudnia 2002 roku w sprawie sposobu funkcjonowania krajowego systemu notyfikacji norm i aktów prawnych, z uwagi na naruszenie trybu ustawodawczego;
4. czy dopuszczalne jest pociągnięcie do odpowiedzialności karnoskarbowej za występki z art. 107 § 1 Kodeksu karnego skarbowego osób, które prowadzą grę losową, grę na automacie lub zakład wzajemny wbrew zakazom zawartym w przepisach ustawy z dnia 19 listopada 2009 roku o grach hazardowych, uchwalonej z naruszeniem obowiązku notyfikacji, jak w pkt 1,2, 3 postanowienia.

┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌

2.2.50. Ustawa o grach hazardowych; obowiązek notyfikacji (P 61/14)

Sąd Rejonowy w Ostródzie wystąpił z pytaniem prawnym: czy art. 14 ust. 1 ustawy z dnia 19 listopada 2009 roku o grach hazardowych uznawany za przepis techniczny w rozumieniu dyrektywy 98/34/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 22 czerwca 1998 roku jest zgodny z art. 2 i art. 7 Konstytucji RP, w sytuacji, gdy ustawa z 19 listopada 2009 roku o grach hazardowych została uchwalona z naruszeniem obowiązku notyfikacji wynikającym z powołanej dyrektywy, ale i rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 23 grudnia 2002 roku w sprawie sposobu funkcjonowania krajowego systemu notyfikacji norm i aktów prawnych, z uwagi na naruszenie trybu ustawodawczego.

┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌

2.2.51. Proces ustawodawczy; obowiązek notyfikacji przepisów technicznych przez Komisję Europejską (P 53/14)

Pytanie Sądu Rejonowego w Pruszkowie. Sprawa połączona z P 34/14 (sprawa rozpatrywana pod wspólną sygnaturą P 34/14).

┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌

2.2.52. Ustawa o postępowaniu wobec osób z zaburzeniami psychicznymi stwarzających zagrożenie życia, zdrowia lub wolności seksualnej innych osób (P 51/14)

Pytanie Sądu Apelacyjnego we Wrocławiu. Sprawa połączona z K 11/14, P 20/14 (sprawa rozpoznawana pod wspólną sygnaturą K 6/14).

┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌

2.2.53. Proces ustawodawczy; obowiązek notyfikacji przepisów technicznych przez Komisję Europejską (P 48/14)

Pytanie Sądu Rejonowego w Radomiu. Sprawa połączona z P 44/14 (sprawa rozpoznawana pod wspólną sygnaturą P 44/14).

┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌

2.2.58. Zasady ustalania wysokości stawki minimalnej za czynności adwokackie (U 1/14)

Rzecznik Praw Obywatelskich wystąpił z wnioskiem o zbadania zgodności:

- 1) § 4 ust. 1 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002 roku w sprawie opłat za czynności adwokackie oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej z urzędu w zakresie, w jakim uzależnia wysokość stawki minimalnej za czynności adwokackie od wartości przedmiotu sprawy oraz wartości egzekwowanego roszczenia, a także § 6 tego rozporządzenia z art. 16 ust. 3 ustawy z dnia 26 maja 1982 roku – Prawo o adwokaturze oraz z art. 92 ust. 1 zdanie pierwsze Konstytucji RP,
- 2) § 4 ust. 1 rozporządzenia z dnia 28 września 2002 roku w sprawie opłat za czynności radców prawnych oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów pomocy prawnej udzielonej przez radcę prawnego ustanowionego z urzędu w zakresie, w jakim uzależnia wysokość stawki minimalnej za czynności radców prawnych od wartości przedmiotu sprawy oraz od wartości egzekwowanego roszczenia, a także § 6 tego rozporządzenia z art. 223 ust. 3 ustawy z dnia 6 lipca 1982 roku o radcach prawnych oraz z art. 92 ust. 1 zdanie pierwsze Konstytucji RP.

2.2.59. Zwrot kosztów pomocy prawnej udzielonej z urzędu; wysokość stawki za sporządzenie opinii (SK 25/14)

W skardze konstytucyjnej wniesiono o zbadanie zgodności art. 618 § 1 pkt 11 k.p.k. w związku z art. 29 ust. 1 i 2 ustawy z dnia 26 maja 1982 roku - Prawo o adwokaturze i § 14 ust. 4 pkt 2 oraz § 19 pkt 1 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002 roku w sprawie opłat za czynności adwokackie oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielanej z urzędu z:

- a) art. 64. ust. 1 w związku z art. 31 ust. 3 w związku z art. 92 ust. 1 w związku z art. 2 Konstytucji RP;
- b) art. 45 ust. 1 w zw. z art. 31 ust. 3 w związku z art. 92 ust. 1 w związku z art. 2 Konstytucji RP.

2.2.60. Prawo do sądu; pozbawienie skarżącego prawa do udziału w posiedzeniu sądu w przedmiocie wykonywania środka zabezpieczającego - umieszczenie w zamkniętym zakładzie psychiatrycznym (SK 110/15)

W skardze konstytucyjnej wniesiono o zbadanie zgodności art. 22 § 1 w związku z art. 204 ustawy z dnia 6 czerwca 1997 roku – Kodeks karny wykonawczy w zakresie w jakim przepis ten pozbawia skarżącego prawa udziału w posiedzeniu sądu w przedmiocie wykonywania środka zabezpieczającego z art. 94 §1 k.k., w postaci umieszczenia w zamkniętym zakładzie psychiatrycznym z art. 45 ust. 1 Konstytucji RP, tj. zasadą prawa do sądu, w tym składającym się na jej treść uprawnieniem do korzystania z rzetelnej procedury sądowej, zgodnej z wymogami sprawiedliwości i jawności poprzez zapewnienie skarżącemu wysłuchania i osobistego udziału w czynnościach sądowego postępowania wykonawczego.

2.2.61. Prawo zatrzymanego do odmowy złożenia oświadczeń; obowiązek poinformowania zatrzymanego o takim prawie (K 19/13)

Rzecznik Praw Obywatelskich wniósł o zbadanie zgodności art. 244 § 2 ustawy z dnia 6 czerwca 1997 roku - Kodeks postępowania karnego - w zakresie, w jakim nie przewiduje prawa zatrzymanego do odmowy złożenia oświadczeń i obowiązku poinformowania zatrzymanego o takim prawie - z art. 42 ust. 2 i art. 42 ust. 3 w związku z art. 31 ust. 3 Konstytucji RP;

2.2.62. Przesłanki zarządzenia przez sąd obligatoryjnie wykonania kary warunkowo zawieszanej (P 43/13)

Sąd Rejonowy dla Krakowa-Śródmieścia w Krakowie wystąpił z pytaniem: czy:

1. art. 75 § 1a Kodeksu karnego jest zgodny z art. 32 ust. 1 Konstytucji RP w związku z art. 2 Konstytucji RP oraz art. 31 ust. 3 Konstytucji RP,

2. art. 75 § 1a Kodeksu karnego jest zgodny z art. 42 ust. 2 Konstytucji RP w związku z art. 42 ust. 3 Konstytucji RP i art. 42 ust. 1 Konstytucji RP w związku z art. 31 ust. 3 Konstytucji RP i art. 2 Konstytucji RP,

3. art. 75 § 1a Kodeksu karnego jest zgodny z art. 31 ust. 3 Konstytucji RP w związku z art. 2 Konstytucji RP i w związku z art. 42 ust. 1 Konstytucji RP;

┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌

2.2.63. Dopuszczenie zawieszenia postępowania karnego w celu oczekiwania na prejudycjalność orzeczenia innego sądu (P 20/13)

Sąd Okręgowy w Warszawie wystąpił z pytaniem: czy art. 22 § 1 ustawy z dnia 6 czerwca 1997 roku - Kodeks postępowania karnego jest zgodny z art. 2, art. 45 ust. 1 i art. 77 ust. 2 Konstytucji RP w zakresie w jakim nie dopuszcza zawieszenia postępowania karnego w celu oczekiwania na prejudycjalność orzeczenia innego sądu;

┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌

2.2.64. Zakłady poprawcze i schroniska dla nieletnich; system izolacji nieletnich (U 7/13)

Rzecznik Praw Obywatelskich wniósł o zbadanie zgodności o zbadanie zgodności § 25 ust. 1 pkt 4 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 17 października 2001 roku w sprawie zakładów poprawczych i schronisk dla nieletnich oraz § 34 rozporządzenia w zakresie w jakim odsyła do odpowiedniego stosowania § 25 ust. 1 pkt 4 rozporządzenia z art. 95 § 3 ustawy z dnia 26. października 1982 roku o postępowaniu w sprawach nieletnich z art. 41 ust. 1 w związku z art. 31 ust. 3 Konstytucji RP i art. 92 ust. 1 zdanie 1 Konstytucji RP;

┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌

2.2.65. Kodeks postępowania karnego; wyłączenie dopuszczalności zaskarżenia zażaleniem postanowienia wydanego na podstawie art. 56 § 2 k.p.k. (SK 65/13)

W skardze konstytucyjnej wniesiono o zbadanie zgodności art. 56 § 3 ustawy z dnia 6 czerwca 1997 roku - Kodeks postępowania karnego w zakresie, w jakim wyłącza dopuszczalność zaskarżenia zażaleniem postanowienia wydanego na podstawie art. 56 § 2 k.p.k. i odnoszącego się do oskarżyciela posiłkowego, o którym mowa w art. 54 k.p.k., z art. 78 w związku z art. 176 ust. 1, art. 45 ust. 1, art. 31 ust. 3 i art. 2 Konstytucji RP;

┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌

2.2.66. Postępowanie karne; pozbawienie strony realnego prawa do obrony i skutecznego środka odwoławczego (SK 54/12)

W skardze konstytucyjnej wniesiono o zbadanie zgodności art. 446 § 1 i 2 w związku z art. 96 § 1 i 2 ustawy z dnia 6 czerwca 1997 roku - Kodeks postępowania karnego z art. 2, art. 32 ust. 1 w związku z art. 42 ust. 2 zd. 1., art. 45 ust. 1, art. 47, art. 52 ust. 2 i art. 64 ust. 2 Konstytucji RP.

┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌

2.2.67. Dopuszczalność prowadzenia postępowania o przestępstwo wypełniające także znamiona wykroczenia, po tym, gdy postępowanie o wykroczenie zostało prawomocnie zakończone (P 25/11; połączona z P 34/11)

Sąd Rejonowy dla Łodzi-Śródmieścia w Łodzi wystąpił z pytaniem: czy art. 17 § 1 pkt 7 ustawy z dnia 6 czerwca 1997 r. – Kodeks postępowania karnego w zakresie w jakim pomija to, że nie wszczynają się postępowania karnego, a wszczęte umarza, gdy postępowanie o wykroczenie co do tego samego czynu tej

samej osoby, zostało wcześniej prawomocnie zakończone, jest zgodny z art. 2 Konstytucji RP, art. 4 ust. 1 Protokołu nr 7 do Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności, art. 14 ust. 7 Międzynarodowego paktu Praw Obywatelskich i Politycznych?

┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌

2.2.68. Zasady orzekania kary (P 22/11)

Sąd Rejonowy Janowie Lubelskim wystąpił z pytaniem: czy przepis art. 58 § 4 i art. 69 § 4 ustawy - Kodeks karny w brzmieniu ustalonym przez art. 1 pkt 6 i 8 ustawy z dnia 12 lutego 2010 roku o zmianie ustawy - Kodeks karny, ustawy - Kodeks karny wykonawczy oraz ustawy - Prawo ochrony środowiska są zgodne z art. 10 w związku z art. 45 ust. 1 w związku z art. 178 ust. 1, a nadto, czy są zgodne z art. 2 w związku z art. 32 ust. 1 Konstytucji RP?

┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌

┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌

3. Zmiany w prawie

(opr. dr Anna Błachnio-Parzych, członek Biura Studiów i Analiz SN)

┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌

Zmiany wchodzące w życie w okresie: wrzesień – grudzień 2015 r.

- **W dniu 11 września 2015 r.** - ustawa z dnia 24 kwietnia 2015 r. o zmianie niektórych ustaw w związku ze wzmocnieniem narzędzi ochrony krajobrazu (Dz.U. 2015.774)

Wprowadzono zmiany w Kodeksie wykroczeń polegające na nowelizacji art. 63a oraz wprowadzeniu art. 63b. Przepisy te odpowiedzialności za naruszenie warunków dotyczących umieszczania m.in. afiszy, plakatów, reklam.

Pełny tekst: <http://dziennikustaw.gov.pl/DU/2015/774/1>

- **W dniu 17 września 2015 r.** – ustawa z dnia 12 czerwca 2015 r. o zmianie ustawy - Kodeks postępowania karnego oraz ustawy - Kodeks postępowania w sprawach o wykroczenia

Ustawą wprowadzono zmiany do art. 78, 80a, 81 i 87 a Kodeksu postępowania karnego oraz art. 23 Kodeksu postępowania w sprawach o wykroczenia.

Pełny tekst: <http://dziennikustaw.gov.pl/DU/2015/1186/1>

- **W dniu 4 listopada 2015 r.** – wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 27 października 2015 r., K 5/14 (Dz.U.2015.1788)

W wyroku stwierdzono niezgodność z Konstytucją art. 464 § 2 w zw. z art. 464 § 1 kpk w zakresie, w jakim nie gwarantuje podejrzanemu (oskarżonemu) lub jego obrońcy prawa do wzięcia udziału w posiedzeniu sądu rozpatrującym zażalenie na postanowienie w przedmiocie środka zapobiegawczego innego niż tymczasowe aresztowanie, a także zażalenie na postanowienie w przedmiocie zabezpieczenia majątkowego.

Pełny tekst: <http://dziennikustaw.gov.pl/DU/2015/1788/1>

- **W dniu 18 listopada 2015 r.** – z dnia 11 września 2015 r. o zmianie ustawy - Prawo o ustroju sądów powszechnych (Dz.U.2015.1781)

W ustawie Prawo o ustroju sądów powszechnych dodano art. 177a.

Pełny tekst: <http://dziennikustaw.gov.pl/DU/2015/1781/1>

- **W dniu 19 listopada 2015 r.** – ustawa z dnia 25 września 2015 r. o zmianie ustawy o swobodzie działalności gospodarczej oraz niektórych innych ustaw (Dz.U.2015.1893)

Ustawa wprowadziła zmiany w art. 60 § 2 ustawy o Sądzie Najwyższym.

Pełny tekst: <http://dziennikustaw.gov.pl/DU/2015/1893/1>

- **W dniu 26 listopada 2015 r.** – ustawa z dnia 11 września 2015 o zmianie ustawy o bezpieczeństwie imprez masowych oraz niektórych innych ustaw (Dz.U.2015.1707)

Ustawa wprowadziła nowe brzmienie art. 41b Kodeksu karnego, art. 50a Kodeksu wykroczeń, art. 90 § 3 Kodeksu postępowania w sprawach o wykroczenia oraz art. 1 ustawy o postępowaniu w sprawach nieletnich.

Pełny tekst: <http://dziennikustaw.gov.pl/DU/2015/1707/1>

- **W dniu 1 grudnia 2015 r.** – ustawa z dnia 9 października 2015 r. o wykonywaniu Umowy między Rządem Rzeczypospolitej Polskiej a Rządem Stanów Zjednoczonych Ameryki w sprawie poprawy wypełniania międzynarodowych obowiązków podatkowych oraz wdrożenia ustawodawstwa FATCA (Dz.U.2015.1712)

Wprowadzono zmiany do art. 80 kks polegające na dodaniu § 2a i nadaniu nowego brzmienia § 3.

Pełny tekst: <http://dziennikustaw.gov.pl/DU/2015/1712/1>

- **W dniu 4 grudnia 2015 r.** – wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 24 lutego 2015 r., K 34/12 (Dz.U.2015.290)

W wyroku stwierdzono niezgodność z Konstytucją art. 426 § 1 kpk, w brzmieniu nadanym przez art. 1 ustawy z dnia 20 stycznia 2011 r. o zmianie ustawy - Kodeks postępowania karnego (Dz. U. Nr 48, poz. 246), w zakresie, w jakim dotyczy zaskarżenia orzeczenia w przedmiocie kosztów procesu zasądzonych po raz pierwszy przez sąd odwoławczy

Pełny tekst: <http://dziennikustaw.gov.pl/DU/2015/290/1>

- **W dniu 31 grudnia 2015 r.** - ustawa z dnia 9 października 2015 r. o zmianie ustawy o podatku dochodowym od osób fizycznych, ustawy o podatku dochodowym od osób prawnych oraz niektórych innych ustaw (Dz.U.2015.1932)

Wprowadzono zmiany polegające na nadaniu nowego brzmienia art. 53 § 30b oraz art. 80 § 2 kks.

Pełny tekst: <http://dziennikustaw.gov.pl/DU/2015/1932/1>

- **W dniu 1 stycznia 2016 r.** – ustawa z dnia 10 lipca 2015 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania karnego (Dz.U.2015.1334)

Wprowadzono nowe brzmienie art. 147 kpk.

Pełny tekst: <http://dziennikustaw.gov.pl/DU/2015/1334/1>

- **W dniu 7 stycznia 2016 r.** – ustawa z dnia 10 września 2015 r. o zmianie ustawy - Kodeks karny, ustawy - Prawo budowlane oraz ustawy - Kodeks postępowania w sprawach o wykroczenia (Dz.U.2015.1549)

Znowelizowano art. 191 kk poprzez dodanie do niego § 1a i § 3 oraz art. 96 Kodeksu postępowania w sprawach o wykroczenia poprzez dodanie § 1c.

Pełny tekst: <http://dziennikustaw.gov.pl/DU/2015/1549/1>

- **W dniu 1 stycznia 2016 r.** – ustawa z dnia 25 lipca 2014 r. o specjalnym podatku węglowodorowym (Dz.U.2014.1215)

Wprowadzono zmiany w art. 75a, 75b i 75 c kks.

Pełny tekst: <http://dziennikustaw.gov.pl/DU/2015/1215/1>

- **W dniu 1 stycznia 2016 r.** – ustawa z dnia 10 lipca 2015 r. o administracji podatkowej (Dz.U. 2015.1269)

Wprowadzono zmiany w art. 53, 118, 133, 150 i 179 kks. Natomiast w Kodeksie karnym wykonawczym wprowadzono zmiany polegające na zastąpieniu sformułowania „urząd skarbowy” sformułowaniem „naczelnik urzędu skarbowego”, natomiast w Kodeksie postępowania w sprawach o wykroczenia nadano nowe brzmienie art. 100.

Pełny tekst: <http://dziennikustaw.gov.pl/DU/2015/1269/1>

- **W dniu 1 stycznia 2016 r.** – ustawa z dnia 24 lipca 2015 r. o zmianie ustawy o podatku akcyzowym oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. 2015.1479)

Wprowadzono zmiany polegające na dodaniu art. 56b kks

Pełny tekst: <http://dziennikustaw.gov.pl/DU/2015/1479/1>

- **W dniu 1 stycznia 2016 r.** – ustawa z dnia 10 września 2015 r. – o zmianie ustawy – Ordynacja podatkowa oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. 2015.1649)

Wprowadzono nowe brzmienie art. 16a kks

Pełny tekst: <http://dziennikustaw.gov.pl/DU/2015/1649/1>

- **W dniu 1 stycznia 2016 r.** – ustawa z dnia 11 września 2015 r. o zdrowiu publicznym (Dz.U. 2015.1916)

Wprowadzono zmiany w ustawie o przeciwdziałaniu narkomanii, m.in. w art. 6, 7, 8, 9 tej ustawy.

Pełny tekst: <http://dziennikustaw.gov.pl/DU/2015/1916/1>

- **W dniu 1 stycznia 2016 r.** – ustawa z dnia 5 sierpnia 2015 r. o opiniodawczych zespołach sądowych specjalistów (Dz.U. 2015.1418)

Wprowadzono nowelizację art. 24, 25, 32 i 84 ustawy o postępowaniu w sprawach nieletnich, art. 22 § 1 pkt 1b ustawy Prawo o ustroju sądów powszechnych.

Pełny tekst: <http://dziennikustaw.gov.pl/DU/2015/1418/1>

- **W dniu 1 stycznia 2016 r.** – ustawa z dnia 10 lipca 2015 r. o zmianie ustawy – Prawo o ustroju sądów powszechnych oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. 2015.1224)

Ustawa znowelizowała Prawo o ustroju sądów powszechnych. Oprócz zmiany wielu przepisów tej ustawy, dodano Rozdział 2b Asesorzy sądowi.

Pełny tekst: <http://dziennikustaw.gov.pl/DU/2015/1224/1>

- **W dniu 1 stycznia 2016 r.** – ustawa z dnia 10 września 2015 r. o zmianie niektórych

5. Informacja międzynarodowa

┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌

5.1. Rada Europy

┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌

5.1.1. Orzecznictwo Europejskiego Trybunału Praw Człowieka

┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌

5.2. Unia Europejska

┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌

5.2.1. Orzecznictwo Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej

┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌ ┌

5.2.1.1. Gry hazardowe – brak notyfikacji projektu przepisów technicznych - odszkodowanie.

Wyrok z dnia 11 czerwca 2015 r., C-98/14

Teza:

1) Przepisy krajowe, takie jak rozpatrywane w postępowaniu głównym, które, nie przewidując okresu przejściowego, pięciokrotnie podwyższają kwotę zryczałtowanego podatku podlegającego zapłacie od użytkowania automatów do gier w salonach gier, a ponadto ustanawiają podatek proporcjonalny podlegający zapłacie od tej samej działalności, stanowią ograniczenie swobodnego świadczenia usług, zagwarantowanego w art. 56 TFUE, w zakresie, w jakim mogą wstrzymać, ograniczyć lub uczynić mniej atrakcyjnym swobodne świadczenie usług polegające na użytkowaniu automatów do gier w salonach gier na Węgrzech, czego ustalenie należy do sądu odsyłającego.

2) Przepisy krajowe, takie jak rozpatrywane w postępowaniu głównym, które, nie przewidując ani okresu przejściowego, ani odszkodowania dla prowadzących salony gier, zakazują użytkowania automatów do gier poza kasynami, stanowią ograniczenie swobodnego świadczenia usług, zagwarantowanego w art. 56 TFUE.

3) Ograniczenia swobodnego przepływu usług, które mogą wynikać z przepisów krajowych, takich jak rozpatrywane w sprawie w postępowaniu głównym, mogą być uzasadnione nadrzędnymi względami interesu ogólnego tylko w zakresie, w jakim sąd krajowy po dokonaniu ogólnej oceny okoliczności przyjęcia i wejścia w życie tych przepisów stwierdzi:

– że rzeczywiście spełniają one przede wszystkim cele dotyczące ochrony konsumentów przed uzależnieniem od gry i zapobiegania przestępczości i oszustwom

związanym z grami losowymi, przy czym sama okoliczność, że ograniczenie działalności w zakresie gier losowych przyczynia się dodatkowo, poprzez zwiększenie wpływów podatkowych, do zwiększenia wpływów do budżetu danego państwa członkowskiego nie stoi na przeszkodzie, aby można było uznać, że ograniczenie to łączy w rzeczywistości przede wszystkim do osiągnięcia takich celów;

- że spełniają one te cele w sposób spójny i systematyczny oraz
- że spełniają one wymogi wynikające z ogólnych zasad prawa Unii, a w szczególności z zasad pewności prawa i ochrony uzasadnionych oczekiwań, a także prawa własności.

4) Artykuł 1 pkt 11 dyrektywy 98/34/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 22 czerwca 1998 r. ustanawiającej procedurę udzielania informacji w dziedzinie norm i przepisów technicznych oraz zasad dotyczących usług społeczeństwa informacyjnego, zmienionej dyrektywą Rady 2006/96/WE z dnia 20 listopada 2006 r., należy interpretować w ten sposób, że:

- krajowe przepisy ustawodawcze, które pięciokrotnie podwyższają kwotę zryczałtowanego podatku podlegającego zapłacie od użytkowania automatów do gier w salonach gier, a ponadto ustanawiają podatek proporcjonalny podlegający zapłacie od tej samej działalności, nie stanowią „przepisów technicznych” w rozumieniu tego przepisu oraz że
- krajowe przepisy ustawodawcze, które zakazują użytkowania automatów do gier poza kasynami, stanowią „przepisy techniczne” w rozumieniu tego przepisu, których projekty powinny być przedmiotem powiadomienia przewidzianego w art. 8 ust. 1 akapit pierwszy tej dyrektywy.

5) Celem art. 56 TFUE jest przyznanie jednostkom praw w taki sposób, że jego naruszenie przez państwo członkowskie, w tym naruszenie wynikające z działalności ustawodawczej tego państwa, rodzi dla jednostek prawo uzyskania ze strony tego państwa członkowskiego naprawienia szkody poniesionej w wyniku tego naruszenia, w zakresie, w jakim wspomniane naruszenie jest wystarczająco istotne i istnieje bezpośredni związek przyczynowy między samym naruszeniem a poniesioną szkodą, czego ustalenie należy do sądu krajowego.

6) Celem art. 8 i 9 dyrektywy 98/34, zmienionej dyrektywą 2006/96, nie jest przyznanie jednostkom praw, w ten sposób, że ich naruszenie przez państwo członkowskie nie rodzi dla jednostek prawa do uzyskania ze strony tego państwa członkowskiego naprawienia szkody poniesionej w wyniku tego naruszenia na podstawie prawa Unii.

7) Okoliczność, że przepisy krajowe, takie jak rozpatrywane w postępowaniu głównym, dotyczą dziedziny objętej kompetencjami państw członkowskich, nie wpływa na odpowiedzi, jakich należy udzielić na pytania przedstawione przez sąd odsyłający.

WYROK TRYBUNAŁU (pierwsza izba)

z dnia 11 czerwca 2015 r.

Odesłanie prejudycjalne – Swobodne świadczenie usług – Gry losowe – Podatki krajowe podlegające zapłacie od użytkowania automatów do gier zainstalowanych w salonach gier – Ustawodawstwo krajowe zakazujące użytkowania automatów do gier poza kasynami – Zasady pewności prawa i ochrony uzasadnionych oczekiwań – Dyrektywa 98/34/WE – Obowiązek przekazania Komisji projektów przepisów technicznych – Odpo-

wiedzialność państwa członkowskiego za szkody wyrządzone w wyniku przyjęcia ustawodawstwa sprzecznego z prawem Unii

W sprawie C-98/14

mającej za przedmiot wniosek o wydanie, na podstawie art. 267 TFUE, orzeczenia w trybie prejudycjalnym, złożony przez Fővárosi Törvényszék (Węgry), postanowieniem z dnia 13 lutego 2014 r., które wpłynęło do Trybunału w dniu 3 marca 2014 r., w postępowaniu:

Berlington Hungary Tanácsadó és Szolgáltató kft,

Lixus Szerencsejáték Szervező kft,

Lixus Projekt Szerencsejáték Szervező kft,

Lixus Invest Szerencsejáték Szervező kft,

Megapolis Terminal Szolgáltató kft

przeciwko

Magyar Állam,

TRYBUNAŁ (pierwsza izba),

w składzie: A. Tizzano, prezes izby, S. Rodin (sprawozdawca), A. Borg Barthet, M. Berger i F. Biltgen, sędziowie

rzecznik generalny: N. Jääskinen,

sekretarz: I. Illéssy,

uwzględniając pisemny etap postępowania i po przeprowadzeniu rozprawy w dniu 14 stycznia 2015 r.,

rozważywszy uwagi przedstawione:

- w imieniu Berlington Hungary Tanácsadó és Szolgáltató kft, Lixus Szerencsejáték Szervező kft, Lixus Projekt Szerencsejáték Szervező kft, Lixus Invest Szerencsejáték Szervező kft oraz Megapolis Terminal Szolgáltató kft przez L. Kelemeną, ügyvéd,
- w imieniu Magyar Állam przez T. Bogdána oraz I. Janitsáry'ego, ügyvédek,
- w imieniu rządu węgierskiego przez M. Fehérea oraz G. Koósa, działających w charakterze pełnomocników,
- w imieniu rządu belgijskiego przez L. Van den Broeck oraz J.-C. Halleux, działających w charakterze pełnomocników, wspieranych przez P. Vlaemincka oraz B. Van Vooren, advocaten,
- w imieniu rządu czeskiego przez M. Smoleka, J. Vláčila oraz T. Müllera, działających w charakterze pełnomocników,
- w imieniu rządu portugalskiego przez L. Ineza Fernandesą oraz P. de Sousa Inês, działających w charakterze pełnomocników,
- w imieniu Komisji Europejskiej przez D. Lomę-Osoria Lerenę oraz A. Tokára, działających w charakterze pełnomocników,

podjąwszy, po wysłuchaniu rzecznika generalnego, decyzję o rozstrzygnięciu sprawy bez opinii,

wydaje następujący

Wyrok

1 Wniosek o wydanie orzeczenia w trybie prejudycjalnym dotyczy wykładni art. 6 ust. 3 TUE, art. 34, 36, 52 ust. 1, 56 i 61 TFUE, a także art. 1, 8 i 9 dyrektywy 98/34/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 22 czerwca 1998 r. ustanawiającej procedurę udzielania informacji w dziedzinie norm i przepisów technicznych oraz zasad dotyczących usług społeczeństwa informacyjnego (Dz.U. L 204, s. 37), zmienionej dyrektywą Rady 2006/96/WE z dnia 20 listopada 2006 r. (Dz.U. L 363, s. 81, zwanej dalej „dyrektywą 98/34”).

2 Wniosek ten został przedstawiony w ramach sporu pomiędzy Berlington Hungary Tanácsadó és Szolgáltató kft, Lixus Szerencsejáték Szervező kft, Lixus Projekt Szerencsejáték Szervező kft, Lixus Invest Szerencsejáték Szervező kft i Megapolis Terminal Szolgáltató kft a Magyar Állam (państwem węgierskim) w przedmiocie wniesionego przez te spółki powództwa o naprawę szkód poniesionych w wyniku stosowania niezgodnych z prawem Unii ustaw krajowych w zakresie użytkowania automatów do gier.

Ramy prawne

Prawo Unii

3 Artykuł 1 dyrektywy 98/34 ma następujące brzmienie:

„Do celów niniejszej dyrektywy stosuje się poniższe terminy:

[...]

3) »specyfikacja techniczna«: oznacza specyfikację zawartą w dokumencie, który opisuje wymagane cechy produktu, takie jak: poziom jakości, wydajności, bezpieczeństwa lub wymiary, włącznie z wymaganiami mającymi zastosowanie do produktu w zakresie nazwy, pod jaką jest sprzedawany, terminologii, symboli, badań i metod badania, opakowania, oznakowania i etykietowania oraz procedur oceny zgodności.

[...]

4) »inne wymagania« oznaczają wymagania inne niż specyfikacje techniczne, nałożone na produkt w celu ochrony, w szczególności konsumentów i środowiska, które wpływają na jego cykl życiowy po wprowadzeniu go na rynek, takie jak warunki użytkowania, powtórne przetwarzanie, ponowne zastosowanie lub składowanie, gdzie takie warunki mogą mieć istotny wpływ na skład lub rodzaj produktu lub jego obrót;

[...]

11) »przepisy techniczne«: specyfikacje techniczne i inne wymagania bądź zasady dotyczące usług, włącznie z odpowiednimi przepisami administracyjnymi, których przestrzeganie jest obowiązkowe, de jure lub de facto, w przypadku wprowadzenia do obrotu, świadczenia usługi, ustanowienia operatora usług lub stosowania w państwie członkowskim lub na przeważającej jego części, jak również przepisy ustawowe, wykonawcze i administracyjne państw członkowskich, z wyjątkiem określonych w art. 10, zakazujących [zakazujące] produkcji, przywozu, wprowadzania do obrotu i stosowania produktu lub zakazujących [zakazujące] świadczenia bądź korzystania z usługi lub ustanawiania dostawcy usług [podejmowania działalności jako dostawca usług].

Przepisy techniczne obejmują de facto [Przepisy techniczne de facto stanowią między innymi]:

– [...]

– [...]

– specyfikacje techniczne lub inne wymogi bądź zasady dotyczące usług, które powiązane są ze środkami fiskalnymi [podatkowymi] lub finansowymi mającymi wpływ na konsumpcję produktów lub usług przez wspomaganie przestrzegania takich specyfikacji

technicznych lub innych wymogów bądź zasad dotyczących usług; specyfikacje techniczne lub inne wymogi bądź zasady dotyczące usług powiązanych z systemami zabezpieczenia społecznego nie są objęte tym znaczeniem.

[...]

4 Artykuł 8 ust. 1 tej dyrektywy stanowi:

„Z zastrzeżeniem art. 10 państwa członkowskie niezwłocznie przekazują Komisji wszelkie projekty przepisów technicznych, z wyjątkiem tych, które w pełni stanowią transpozycję normy międzynarodowej lub europejskiej, w którym to przypadku wystarczająca jest informacja dotycząca odpowiedniej normy. Przekazują Komisji także podstawę prawną konieczną do przyjęcia uregulowań technicznych, jeżeli nie zostały one wyraźnie ujęte w projekcie.

[...]

5 Zgodnie z art. 9 wspomnianej dyrektywy:

„1. Państwa członkowskie odraczają przyjęcie projektu przepisów technicznych o trzy miesiące, począwszy [licząc] od daty otrzymania przez Komisję komunikatu [powiadomienia] określonego w art. 8 ust. 1.

[...]

7. Ustęp 1-5 nie stosują się w przypadkach, gdy:

– z nagłych powodów, spowodowanych przez poważne i nieprzewidziane okoliczności odnoszące się do ochrony zdrowia i bezpieczeństwa publicznego, ochrony zwierząt lub roślin oraz, w stosunku do zasad dotyczących usług, również dla [do] porządku publicznego, w szczególności ochrony nieletnich, państwo członkowskie jest zobowiązane przygotować przepisy techniczne w bardzo krótkim czasie, w celu ich natychmiastowego przyjęcia i wprowadzenia w życie bez możliwości jakichkolwiek konsultacji,

[...]

W powiadomieniu określonym w art. 8 państwa członkowskie przedstawiają powody pilności podjętych środków. Komisja najszybciej jak to możliwe przedstawia opinię w sprawie powiadomienia. Podejmuje ona stosowne działania w przypadkach, gdy procedura ta jest niewłaściwie stosowana. Parlament Europejski jest na bieżąco informowany przez Komisję”.

6 Artykuł 10 ust. 4 tej dyrektywy brzmi następująco:

„Artykuł 9 nie stosuje się do specyfikacji technicznych lub innych wymogów bądź zasad dotyczących usług, określonych w trzecim tiret art. 1 pkt 11 akapit drugi”.

Prawo węgierskie

7 Paragraf 26 ust. 3 ustawy nr XXXIV z 1991 r. o organizacji gier losowych (zwanej dalej „ustawą o grach losowych”), w wersji obowiązującej do dnia 9 października 2012 r., zezwalał na użytkowanie automatów do gier albo w kasynach albo w salonach gier prowadzonych przez utworzone wyłącznie w tym celu spółki prawa handlowego.

8 Zgodnie z § 33 tej ustawy, obowiązującym do dnia 31 października 2011 r., zryczałtowany podatek od gier podlegający zapłacie od użytkowania automatów do gier wynosił 100 000 forintów węgierskich (HUF) miesięcznie od jednego stanowiska do gry w przypadku automatów do gier zainstalowanych w salonach gier kategorii I i II. Poprzez odstępstwo od tej zasady automaty do gier zainstalowane w „kasynach elektronicznych” były opodatkowane podatkiem w wysokości 120 000 HUF, mimo że kasyna te były uznawane za szczególnie rodzaj salonów gier objętych kategorią I. Podatek był należy za

każdy rozpoczęty miesiąc. Użytkowanie automatów do gier w kasynach podlegało odrębnemu systemowi podatkowemu.

9 Paragraf 33 ustawy o automatach do gier został zmieniony przez § 27 ustawy nr CXXV z 2011 r., zmieniającej niektóre ustawy podatkowe w celu zapewnienia stabilności finansów publicznych (zwanej dalej „ustawą zmieniającą z 2011 r.”), ze skutkiem od dnia 1 listopada 2011 r., w ten sposób, że kwoty te zostały podwyższone do 700 000 HUF w przypadku automatów do gier zainstalowanych w kasynach elektronicznych i do 500 000 HUF w przypadku automatów do gier zainstalowanych w innych salonach gier objętych kategoriami I i II. Wspomniany § 27 wprowadził także podatek proporcjonalny od gier, podlegający zapłacie od użytkowania automatów do gier w salonach gier, w zakresie, w jakim przychody netto z jednego automatu wynosiły w danym kwartale co najmniej 900 000 HUF. W przypadku automatów, w których można zainstalować więcej niż jedno stanowisko do gry, obowiązujący próg był obliczany poprzez pomnożenie kwoty 900 000 HUF przez liczbę stanowisk do gry. Podatek ten wynosił 20% przekraczającej 900 000 HUF części przychodów kwartalnych netto z automatu.

10 Poza tym ustawa zmieniająca z 2011 r. przewidywała, że od dnia 1 stycznia 2013 r. automaty do gier zainstalowane w salonach gier będą obowiązkowo połączone z serwerem centralnym użytkowanym przez spółkę prawa handlowego, spełniającym określone wymogi i do którego organy kontroli gier losowych będą mieć dostęp w czasie rzeczywistym.

11 Paragraf 26 ust. 3 ustawy o grach losowych został następnie zmieniony ze skutkiem od dnia 10 października 2012 r. przez § 5 ustawy nr CXLIV z 2012 r., zmieniającej ustawę nr XXXIV z 1991 r. o organizacji gier losowych (zwanej dalej „ustawą zmieniającą z 2012 r.”), w ten sposób, że wyłączne prawo użytkowania automatów do gier zostało zastrzeżone dla kasyn.

12 Paragraf 8 ustawy zmieniającej z 2012 r. dodał do ustawy o grach losowych § 40/A, którego ust. 1 przewidywał, że wydane przed dniem wejścia w życie tej ustawy zmieniającej zezwolenia dotyczące użytkowania automatów do gier zainstalowanych w salonach gier stają się nieważne w dniu następującym po dniu wejścia w życie wspomnianej ustawy oraz że operatorzy gier losowych są zobowiązani do oddania tych zezwoleń organom podatkowym w terminie piętnastu dni, licząc od wspomnianego dnia.

Postępowanie główne i pytania prejudycjalne

13 Skarżące w postępowaniu głównym są spółkami prawa handlowego, które do wejścia w życie ustawy zmieniającej z 2012 r. użytkowały automaty do gier w salonach gier. Wspomniane skarżące wykonywały swą działalność główną za pomocą automatów do gier pochodzących z innych państw członkowskich. Część ich klientów stanowili obywatele Unii Europejskiej spędzający wakacje na Węgrzech.

14 Na mocy ustawodawstwa węgierskiego obowiązującego w okresie od dnia 16 sierpnia 1991 r. do dnia 9 października 2012 r. automaty do gier mogły być użytkowane w kasynach i salonach gier po uzyskaniu zezwoleń administracyjnych wydawanych przez organy kontroli gier losowych. Prowadzący salony gier, tacy jak skarżące w postępowaniu głównym, byli zobowiązani do zapłaty miesięcznego zryczałtowanego podatku, który w dniu 31 października 2011 r. wynosił 100 000 HUF od jednego automatu do gier.

15 Ustawa zmieniająca z 2011 r. nałożyła obowiązek podłączenia od dnia 1 stycznia 2013 r. automatów do gier użytkowanych w salonach gier do serwera centralnego.

16 Ze skutkiem od dnia 1 listopada 2011 r. ustawa ta również pięciokrotnie podwyższyła miesięczny podatek zryczałtowany podlegający zapłacie od użytkowania automatów do gier zainstalowanych w salonach gier, ustanawiając jednocześnie dodatkowy, wyrażony procentowo podatek proporcjonalny od przychodów kwartalnych netto od każde-

go automatu. Kwota podatku podlegającego zapłacie od użytkowania automatów do gier zainstalowanych w kasynach pozostała natomiast niezmieniona.

17 W dniu 30 września 2011 r., czyli dzień po publikacji ustawy zmieniającej z 2011 r., rząd węgierski przekazał tekst tej ustawy Komisji Europejskiej, nie wskazując jednak, że podwyższenie podatków wprowadzone przez wspomnianą ustawę objęte jest zakresem stosowania dyrektywy 98/34. Przewidziane w art. 9 ust. 1 tej dyrektywy odroczenie nie zostało zastosowane.

18 Ostatecznie zrezygnowano z wprowadzenia w życie przewidzianego w ustawie zmieniającej z 2011 r. systemu użytkowania automatów do gier w oparciu o serwer centralny, ponieważ na wniosek rządu z dnia 1 października 2012 r. parlament węgierski przyjął w dniu 2 października 2012 r. ustawę zmieniającą z 2012 r., która zakazała użytkowania automatów do gier poza kasynami. W celu uzasadnienia takiego zakazu ustawodawca powołał się na zapobieganie przestępczości i uzależnieniu od gier, a także na względy zdrowia publicznego w związku z zapobieganiem uzależnieniu od gier. Ustawa ta weszła w życie w dniu 10 października 2012 r., a zatem w dniu następującym po dniu jej publikacji. Kolejnego dnia, czyli w dniu 11 października 2012 r., zezwolenia na użytkowanie automatów do gier w salonach gier wygasły z mocy prawa, przy czym ustawodawca nie przewidział odszkodowania dla operatorów posiadających te zezwolenia.

19 W dniu 1 października 2012 r. rząd węgierski zgłosił Komisji projekt ustawy zmieniającej z 2012 r., określając ją środkiem finansowym w rozumieniu art. 1 pkt 11 dyrektywy 98/34. Na podstawie art. 10 ust. 4 tej dyrektywy żadne odroczenie nie zostało zastosowane. W dniu 15 października 2012 r. Komisja powiadomiła rząd węgierski, że nie wyraża zgody na tę kwalifikację. Wspomniany rząd powołał się zatem na naglące powody w rozumieniu art. 9 ust. 7 wspomnianej dyrektywy.

20 Skarżące w postępowaniu głównym wytoczyły powództwo przeciwko Magyar Állam przed Fővárosi Törvényszék (sądem stołecznym), żądając odszkodowania za szkody, które ich zdaniem poniosły w wyniku stosowania niektórych przepisów ustawy zmieniającej z 2011 r. i ustawy zmieniającej z 2012 r. Zdaniem tych skarżących podnoszona przez nie szkoda wynika z zapłaty podatków od gier, utraty wartości przez ich automaty do gier oraz kosztów podniesionych w ramach postępowania głównego.

21 Magyar Állam wniosło o oddalenie skargi, podważając zarówno jej podstawę prawną jak i kwoty zażądane przez skarżące w postępowaniu głównym.

22 Postanowieniem z dnia 13 lutego 2014 r. Fővárosi Törvényszék zawiesił postępowanie i zwrócił się do Trybunału z następującymi pytaniami prejudycjalnymi:

„1) Czy z art. 56 TFUE zgodne jest niedyskryminujące uregulowanie państwa członkowskiego, które w jednym akcie prawnym i bez okresu na dostosowanie, pięciokrotnie podwyższa wcześniejszą kwotę bezpośredniego podatku podlegającego zapłacie od automatów do gier użytkowanych w salonach gier, noszącego nazwę podatku od gier, i ponadto wprowadza wyrażony procentowo proporcjonalny podatek od gier, przez co ograniczeniu ulega działalność operatorów gier losowych prowadzących salony gier?

2) Czy art. 34 TFUE można interpretować w ten sposób, że zakresem stosowania tego postanowienia objęte jest niedyskryminujące uregulowanie państwa członkowskiego, które w jednym akcie prawnym i bez okresu na dostosowanie, pięciokrotnie podwyższa wcześniejszą kwotę bezpośredniego podatku podlegającego zapłacie od automatów do gier użytkowanych w salonach gier, noszącego nazwę podatku od gier, i ponadto wprowadza wyrażony procentowo proporcjonalny podatek od gier, przez co ograniczeniu ulega przywóz automatów do gier na Węgry z obszaru Unii Europejskiej?

3) W wypadku udzielenia odpowiedzi twierdzącej na pierwsze lub drugie pytanie: czy w ramach stosowania art. 36 TFUE, 52 ust. 1 TFUE i art. 61 TFUE lub odwoływania się

do istnienia nadrzędnych względów państwo członkowskie może powoływać się wyłącznie na naprawę sytuacji budżetowej?

4) W wypadku udzielenia odpowiedzi twierdzącej na pierwsze lub drugie pytanie: czy w świetle art. 6 ust. 3 TUE należy uwzględniać ogólne zasady prawa w odniesieniu do ograniczeń wprowadzonych przez państwo członkowskie i do przyznania okresu na dostosowanie do przepisu podatkowego?

5) W wypadku udzielenia odpowiedzi twierdzącej na pierwsze lub drugie pytanie: czy wyrok *Brasserie du Pêcheur i Factortame* (C-46/93 i C-48/93, EU:C:1996:79) należy interpretować w ten sposób, iż naruszenie art. 34 TFUE lub 56 TFUE może stanowić podstawę odpowiedzialności za szkodę państwa członkowskiego z tego względu, że postanowienia te – ze względu na ich bezpośrednią skuteczność – przyznają prawa jednostkom z państw członkowskich?

6) Czy dyrektywę 98/34/WE można interpretować w ten sposób, że krajowe uregulowanie podatkowe, które w jednym akcie podwyższa pięciokrotnie kwotę podatku bezpośredniego, a mianowicie podatku od gier polegającego zapłacie od automatów do gier użytkowanych w salonach gier, i ponadto wprowadza wyrażony procentowo podatek proporcjonalny, stanowi „przepis techniczny de facto”?

7) W wypadku udzielenia odpowiedzi twierdzącej na szóste pytanie: czy jednostki z państwa członkowskiego mogą powoływać się względem tego państwa na naruszenie art. 8 ust. 1 lub art. 9 ust. 1 dyrektywy 98/34/WE, jako na uchybienie, które może uzasadniać ciężący na nim obowiązek naprawienia szkody? Czy dyrektywa 98/34/WE ma na celu przyznanie praw jednostkom? W oparciu o jakie kryteria sąd krajowy powinien rozstrzygnąć, czy *Magyar Állam* popełniło wystarczająco istotne naruszenie i jakie roszczenie odszkodowawcze może opierać się na tym naruszeniu?

8) Czy z art. 56 TFUE zgodne jest niedyskryminujące uregulowanie państwa członkowskiego, które zabrania ze skutkiem natychmiastowym użytkowania automatów do gier w salonach gier, nie przyznając zainteresowanym operatorom gier losowych okresu przejściowego lub na dostosowanie ani nie zapewniając im stosownego odszkodowania i jednocześnie ustanawia na rzecz kasyn monopol na użytkowanie automatów o gier?

9) Czy art. 34 TFUE można interpretować w ten sposób, że postanowienie to powinno mieć istotne znaczenie i być stosowane również w wypadku, gdy państwo członkowskie przyjmuje niedyskryminujące uregulowanie, które chociaż nie zabrania bezpośrednio przywozu automatów do gier z obszaru Unii Europejskiej, to ogranicza używanie i użytkowanie wspomnianych automatów w ramach organizacji gier losowych lub zabrania ich, bez przyznania zainteresowanym operatorom gier wykonującym ową działalność okresu przejściowego lub na dostosowanie ani odszkodowania?

10) W wypadku udzielenia odpowiedzi twierdzącej na ósme lub dziewiąte pytanie: jakie kryteria powinien uwzględnić sąd krajowy, aby rozstrzygnąć kwestię, czy ograniczenie jest konieczne, odpowiednie i proporcjonalne w ramach stosowania art. 36 TFUE, 52 ust. 1 TFUE i 61 TFUE, a także w ramach odwoływania się do istnienia nadrzędnych względów?

11) W wypadku udzielenia odpowiedzi twierdzącej na ósme lub dziewiąte pytanie: czy w świetle art. 6 ust. 3 TUE przy ocenie zakazu wprowadzonego przez państwo członkowskie i okresu na dostosowanie należy uwzględniać ogólne zasady prawa? Czy należy wziąć pod uwagę prawa podstawowe – takie jak prawo własności i zakaz wywłaszczenia bez odszkodowania – w związku z ograniczeniem występującym w niniejszej sprawie, a jeżeli tak, to w jaki sposób?

12) W wypadku udzielenia odpowiedzi twierdzącej na ósme lub dziewiąte pytanie, czy wyrok *Brasserie du pêcheur i Factortame* (C-46/93 i C-48/93, EU:C:1996:79) można in-

interpretować w ten sposób, iż naruszenie art. 34 TFUE lub 56 TFUE może stanowić podstawę odpowiedzialności za szkodę państwa członkowskiego z tego względu, że postanowienia te – ze względu na ich bezpośrednią skuteczność – przyznają prawa jednostkom z państw członkowskich?

13) Czy dyrektywę 98/34/WE można interpretować w ten sposób, że przepis krajowy, który poprzez zarezerwowanie dla kasyn użytkowania automatów do gier zabrania ich użytkowania w salonach gier, stanowi „inne wymaganie”?

14) W wypadku udzielenia odpowiedzi twierdzącej na trzynaste pytanie: czy jednostki z państwa członkowskiego mogą powoływać się względem tego państwa na naruszenie art. 8 ust. 1 lub art. 9 ust. 1 dyrektywy 98/34/WE, jako na uchybienie, które może uzasadniać ciężący na nim obowiązek naprawienia szkody? W oparciu o jakie kryteria sąd krajowy powinien rozstrzygnąć, czy pozwany popełnił wystarczająco istotne naruszenie i jakie roszczenie odszkodowawcze może opierać się na tym naruszeniu?

15) Czy zastosowanie ma również zasada prawa Unii, zgodnie z którą państwa członkowskie mają obowiązek wypłacić jednostkom odszkodowanie za szkody wynikające z naruszeń prawa Unii, które można przypisać państwom członkowskim w wypadku, gdy państwu członkowskiemu przysługują suwerenne kompetencje w dziedzinie, której dotyczy przyjęte uregulowanie? Czy w takim wypadku za wytyczne mogą posłużyć również prawa podstawowe i ogólne zasady prawa wynikające ze wspólnych tradycji konstytucyjnych państw członkowskich?”.

W przedmiocie pytań prejudycjalnych

W przedmiocie właściwości Trybunału

23 Na wstępie rząd węgierski kwestionuje co do zasady właściwość Trybunału w zakresie udzielenia odpowiedzi na przedstawione pytania, z uwagi na fakt, że spór w postępowaniu głównym – ze względu na brak aspektów transgranicznych – nie posiada żadnego związku z prawem Unii.

24 W tym zakresie należy przypomnieć, że przepisy krajowe, takie jak będące przedmiotem postępowania głównego, które bez rozróżnienia znajdują zastosowanie do obywateli węgierskich i obywateli innych państw członkowskich, mogą, co do zasady, być objęte postanowieniami traktatu dotyczącymi swobód podstawowych gwarantowanych przez traktat FUE wyłącznie w zakresie, w jakim przepisy te znajdują zastosowanie do stanów faktycznych mających związek z obrotem gospodarczym pomiędzy państwami członkowskimi (zob. podobnie wyroki: *Anomar i in.*, C-6/01, EU:C:2003:446, pkt 39; *Garkalns*, C-470/11, EU:C:2012:505, pkt 21).

25 W niniejszej sprawie z postanowienia odsyłającego wynika, że część klientów skarżących w postępowaniu głównym stanowili obywatele Unii spędzający wakacje na Węgrzech.

26 Tymczasem, usługi świadczone przez usługodawcę posiadającego siedzibę w jednym państwie członkowskim, bez przemieszczania się, usługobiorcy posiadającemu siedzibę lub miejsce zamieszkania w innym państwie członkowskim, stanowią transgraniczne świadczenie usług w rozumieniu art. 56 TFUE (zob. podobnie wyroki: *Alpine Investments*, C-384/93, EU:C:1995:126, pkt 21, 22; *Gambelli i in.*, C-243/01, EU:C:2003:597, pkt 53; *Komisja/Hiszpania*, C-211/08, EU:C:2010:340, pkt 48).

27 Poza tym nie można wcale wykluczyć, że przedsiębiorcy zamieszkali lub mający siedziby w państwach członkowskich innych niż Węgry byli lub są zainteresowani prowadzeniem salonów gier na terytorium Węgier (zob. podobnie wyroki: *Blanco Pérez i Chao Gómez*, C-570/07 i C-571/07, EU:C:2010:300, pkt 40, a także *Garkalns*, C-470/11, EU:C:2012:505, pkt 21).

28 W tych okolicznościach Trybunał jest właściwy do udzielenia odpowiedzi na przedstawione pytania.

W przedmiocie istnienia ograniczeń swobód podstawowych

W przedmiocie pytań pierwszego i drugiego

29 Poprzez pytania pierwsze i drugie, które należy zbadać łącznie, sąd odsyłający zmierza do ustalenia, czy przepisy krajowe, takie jak ustawa zmieniająca z 2011 r., które, nie przewidując okresu przejściowego, pięciokrotnie podwyższają kwotę zryczałtowanego podatku podlegającego zapłacie od użytkowania automatów do gier w salonach gier, a ponadto ustanawiają podatek proporcjonalny podlegający zapłacie od tej samej działalności, stanowią ograniczenie swobodnego przepływu towarów i swobodnego świadczenia usług, zagwarantowanych odpowiednio w art. 34 TFUE i 56 TFUE.

30 Na wstępie należy podnieść, że tego rodzaju przepisy bezpośrednio oddziałują na działalność polegającą na użytkowaniu automatów do gier. Natomiast przepisy te mogą jedynie pośrednio – w konsekwencji wpływu, jaki wywierają na tę działalność – oddziaływać na przywóz tych automatów.

31 Bez konieczności analizowania przywozu automatów do gry, który stanowi dodatkowy aspekt ich użytkowania, należy stwierdzić, że mimo iż użytkowanie tych automatów jest związane z czynnością polegającą na ich przywozie, pierwsza z tych działalności objęta jest postanowieniami traktatu dotyczącymi swobodnego świadczenia usług, a druga objęta jest postanowieniami dotyczącymi swobodnego przepływu towarów (wyrok Anomar i in., C-6/01, EU:C:2003:446, pkt 55).

32 Tymczasem zakładając nawet, że przepisy krajowe, takie jak ustawa zmieniająca z 2011 r., mogą stać na przeszkodzie przywozowi automatów do gier, w zakresie, w jakim ograniczają możliwość ich użytkowania, Trybunał nie jest w stanie w ramach niniejszego postępowania rozstrzygnąć kwestii, czy 34 TFUE sprzeciwia się stosowaniu takich przepisów w braku wystarczających wyjaśnień na temat rzeczywistego wpływu tych przepisów na przywóz automatów do gier (zob. podobnie wyrok Läärä i in., C-124/97, EU:C:1999:435, pkt 26).

33 W tych okolicznościach należy zbadać tego rodzaju przepisy wyłącznie pod kątem zgodności z art. 56 TFUE.

34 W tym zakresie na wstępie należy wyjaśnić, że mimo iż podatki bezpośrednie należą do kompetencji państw członkowskich, to państwa te muszą wykonywać te kompetencje z poszanowaniem prawa Unii, a zwłaszcza podstawowych swobód gwarantowanych w traktacie (zob. podobnie wyrok Blanco i Fabretti, C-344/13 i C-367/13, EU:C:2014:2311, pkt 24 i przytoczone tam orzecznictwo).

35 Artykuł 56 TFUE wymaga nie tylko wyeliminowania wszelkiej dyskryminacji ze względu na przynależność państwową w stosunku do usługodawców z siedzibą w innym państwie członkowskim, lecz również zniesienia jakichkolwiek ograniczeń, nawet gdy obowiązują one bez różnicy zarówno w stosunku do krajowych usługodawców, jak i usługodawców z innych państw członkowskich, jeżeli są w stanie wstrzymać, ograniczyć lub uczynić mniej atrakcyjną działalność usługodawcy mającego siedzibę w innym państwie członkowskim, w którym zgodnie z prawem świadczy on takie same usługi (zob. podobnie wyroki: Sporting Exchange, C-203/08, EU:C:2010:307, pkt 23 i przytoczone tam orzecznictwo, a także HIT i HIT LARIX, C-176/11, EU:C:2012:454, pkt 16).

36 Artykuł 56 TFUE nie obejmuje natomiast środków, których jedynym skutkiem jest obłożenie świadczenia usług dodatkowymi kosztami i które w jednakowy sposób odnoszą się do świadczenia usług zarówno między państwami członkowskimi, jak i wewnątrz

jednego państwa członkowskiego (wyrok Mobistar i Belgacom Mobile, C-544/03 i C-545/03, EU:C:2005:518, pkt 31).

37 Jest bezsporne, że ustawa zmieniająca z 2011 r. nie wprowadza żadnej bezpośredniej dyskryminacji pomiędzy spółkami węgierskimi a spółkami z siedzibą w innych państwach członkowskich użytkującymi automaty do gier w salonach gier na terytorium Węgier, ponieważ wprowadzone tą ustawą podatek zryczałtowany i podatek proporcjonalny pobierane są na identycznych warunkach w odniesieniu od wszystkich tych spółek.

38 Ponadto, ani z postanowienia odsyłającego ani z uwag przedłożonych przez strony postępowania nie wynika, że większość spółek prowadzących salony gier na rynku węgierskim ma siedziby w innych państwach członkowskich, w którym to przypadku przepisy rozpatrywane w postępowaniu głównym mogłyby stanowić pośrednią dyskryminację wobec usługodawców z siedzibą w innych państwach członkowskich (zob. podobnie wyroki: Spotti, C-272/92, EU:C:1993:848, pkt 18; Hervis Sport- és Divatkereskedelmi, C-385/12, EU:C:2014:47, pkt 39, 41).

39 Jednakże skarżące w postępowaniu głównym twierdzą, że ustawa zmieniająca z 2011 r., poprzez drastyczne podwyższenie kwoty podatków podlegających zapłacie od użytkowania automatów do gier w salonach gier, stworzyła przeszkodę dla opłacalnego użytkowania tych automatów przez prowadzących salony gier i w ten sposób w odniesieniu do tej działalności przyznała faktyczną wyłączność prowadzącym kasyna. W szczególności, ponieważ salon gier objęty kategorią I osiągałby średnio miesięczne przychody w wysokości 200 000 HUF na jeden automat, zapłata kwoty w wysokości 500 000 HUF tytułem miesięcznego zryczałtowanego podatku prowadziłaby sama w sobie średnio do powstania miesięcznej bezpośredniej straty w wysokości 300 000 HUF na jeden automat. W każdym razie, zakładając nawet, że niektórzy z prowadzących salony gier osiągaliby wyższe przychody, zysk pozostający po odliczeniu wspomnianych podatków i różnych kosztów byłby zerowy lub co najwyżej minimalny.

40 W tym zakresie należy stwierdzić, że w przypadku gdyby ustawa zmieniająca z 2011 r. rzeczywiście mogła wstrzymać, ograniczyć lub uczynić mniej atrakcyjnym swobodne świadczenie usług polegające na użytkowaniu automatów do gier w salonach gier na Węgrzech, czego ustalenie należy do sądu odsyłającego, powinna ona być uznana za przeszkodę w swobodnym świadczeniu usług, zagwarantowanym w art. 56 TFUE.

41 Byłoby tak, gdyby sąd odsyłający stwierdził, że przewidziane w ustawie zmieniającej z 2011 r. podwyższenie podatków doprowadziło do ograniczenia użytkowania automatów do gier do kasyn, do których to podwyższenie nie miało zastosowania. Tak więc wspomniane podwyższenie podatków wywierałoby skutek podobny do skutku zakazania użytkowania automatów do gier poza kasynami, które zgodnie z utrwalonym orzecznictwem stanowi przeszkodę w swobodnym świadczeniu usług (zob. w szczególności wyroki: Anomar i in., C-6/01, EU:C:2003:446, pkt 75; Komisja/Grecja, C-65/05, EU:C:2006:673, pkt 53).

42 W konsekwencji na pierwsze pytanie należy odpowiedzieć, że przepisy krajowe, takie jak rozpatrywane w postępowaniu głównym, które, nie przewidując okresu przejściowego, pięciokrotnie podwyższają kwotę zryczałtowanego podatku podlegającego zapłacie od użytkowania automatów do gier w salonach gier, a ponadto ustanawiają podatek proporcjonalny podlegający zapłacie od tej samej działalności, stanowią ograniczenie swobodnego świadczenia usług, zagwarantowanego w art. 56 TFUE w zakresie, w jakim mogą wstrzymać, ograniczyć lub uczynić mniej atrakcyjnym swobodne świadczenie usług polegające na użytkowaniu automatów do gier w salonach gier, czego ustalenie należy do sądu odsyłającego.

43 Ze względów wskazanych w pkt 30–32 nie ma konieczności odpowiadania na pytanie drugie.

W przedmiocie pytań ósmego i dziewiątego

44 Poprzez swe pytania ósme i dziewiąte, które należy zbadać łącznie, sąd odsyłający zmierza do ustalenia, czy przepisy krajowe, takie jak ustawa zmieniająca z 2012 r., które, nie przewidując ani okresu przejściowego, ani odszkodowania dla prowadzących salony gier, zakazują użytkowania automatów do gier poza kasynami, stanowią ograniczenie swobodnego przepływu towarów oraz swobodnego świadczenia usług, zagwarantowanych w art. 34 TFUE i 56 TFUE.

45 Na wstępie należy zauważyć, że niektóre z argumentów przedstawionych Trybunałowi przez strony w postępowaniu głównym dotyczą problemów, które nie są objęte ww. pytaniami prejudycjalnymi i które odnoszą się do okoliczności faktycznych wycho-dzących poza zakres postanowienia odsyłającego.

46 W szczególności skarżące w postępowaniu głównym w uwagach na piśmie podniosły, a rząd węgierski potwierdził to podczas rozprawy, że do prowadzenia kasyna na terytorium Węgier uprawnieni są wyłącznie operatorzy posiadający koncesję udzieloną przez Magyar Állam. Tymczasem, koncesje na prowadzenie kasyna są udzielane tylko ograniczonej liczbie zakładów i w niektórych okolicznościach mogą być udzielone bez przeprowadzenia wcześniej przetargu. Poza tym, zdaniem skarżących w postępowaniu głównym tylko spółki z siedzibą na Węgrzech mogły dotychczas uzyskać koncesję. Tak więc węgierskie procedury udzielania tych koncesji w praktyce stawały w niekorzystnej sytuacji operatorów z siedzibą w innych państwach członkowskich.

47 Kwestia zgodności wspomnianych procedur z prawem Unii jest jednakże kwestią odrębną od kwestii zgodności z prawem Unii zakazu użytkowania automatów do gier poza kasynami, która stanowi wyłączny przedmiot pytań przedstawionych przez sąd odsyłający.

48 W tym zakresie należy wyjaśnić, że wyłącznie do sądu krajowego należy określić przedmiot pytań, które zamierza przedstawić Trybunałowi. Trybunał nie może na żądanie jednej ze stron postępowania głównego rozpatrywać pytań, które nie zostały mu przedstawione przez sąd krajowy. Jeśli, w miarę rozwoju postępowania, sąd krajowy uzna za niezbędne uzyskać dalszą wykładnię prawa Unii, powinien zwrócić się z nowym wnioskiem do Trybunału (zob. podobnie wyroki: CBEM, 311/84, EU:C:1985:394, pkt 10; Syndesmos Melon tis Eleftheras Evangelikis Ekkli-sias i in., C-381/89, EU:C:1992:142, pkt 19; Slob, C-236/02, EU:C:2004:94, pkt 29). Trybunał nie może zatem badać argumentów, o których mowa w pkt 46 niniejszego wyroku.

49 W konsekwencji należy ustalić, czy przepisy krajowe, takie jak ustawa zmieniająca z 2012 r., stoją na przeszkodzie swobodnemu przepływowi towarów i swobodnemu świadczeniu usług w zakresie, w jakim zakazują użytkowania automatów do gier poza kasynami, przy czym kwestia ta jest niezależna od kwestii, czy poza tym węgierskie przepisy dotyczące procedury udzielania koncesji na użytkowanie kasyna zawierają także ograniczenia tych swobód.

50 Ze względów przedstawionych w pkt 30–32 należy zbadać takie przepisy krajowe jedynie pod kątem zgodności z art. 56 TFUE.

51 W tym zakresie między innymi z orzecznictwa przypomnianego w pkt 41 wynika, że przepisy krajowe, które zezwalają na użytkowanie i praktykowanie niektórych gier losowych tylko w kasynach, stanowią przeszkodę w swobodnym świadczeniu usług.

52 W takich okolicznościach na ósme pytanie należy odpowiedzieć, że przepisy krajowe takie jak rozpatrywane w postępowaniu głównym, które, nie przewidując ani okresu

przejściowego, ani odszkodowania dla prowadzących salony gier, zakazują użytkowania automatów do gier poza kasynami, stanowią ograniczenie swobodnego świadczenia usług, zagwarantowanego w art. 56 TFUE.

53 Nie ma potrzeby udzielania odpowiedzi na dziewiąte pytanie.

W przedmiocie uzasadnienia ograniczeń w swobodnym świadczeniu usług

54 Poprzez pytania trzecie, czwarte, dziesiąte i jedenaste, które należy zbadać łącznie, sąd odsyłający zmierza w istocie do ustalenia, w jakiej mierze ograniczenia, które mogą wynikać z przepisów krajowych, takich jak przepisy rozpatrywane w postępowaniu głównym, mogą być dopuszczone na podstawie odstępstw przewidzianych wyraźnie w art. 51 TFUE i 52 TFUE, mających zastosowanie do niniejszej dziedziny na podstawie art. 62 TFUE, lub uzasadnione zgodnie z orzecznictwem Trybunału na podstawie nadrzędnych względów interesu ogólnego.

55 O ile ustawa zmieniająca z 2011 r. i ustawa zmieniająca z 2012 r. wpisują się w ramy reformy krajowej mającej na celu utrudnienie użytkowania automatów do gier, a ustawodawca węgierski powołał się na te same cele, aby uzasadnić te dwie ustawy, należy zbadać łącznie kwestię ewentualnego uzasadnienia ograniczeń wynikających ze wspomnianych ustaw.

W przedmiocie istnienia nadrzędnych względów interesu ogólnego

56 Na wstępie należy przypomnieć, że uregulowanie gier losowych stanowi część dziedziny, w której pomiędzy państwami członkowskimi istnieją znaczne rozbieżności dotyczące wartości moralnych, religijnych i kulturalnych. W braku uregulowań na szczeblu Unii państwa członkowskie korzystają co do zasady ze swobody w ustalaniu celów ich polityki w dziedzinie gier losowych i szczegółowego określenia poziomu ochrony, do którego dążą (zob. podobnie wyroki: Dickinger i Ömer, C-347/09, EU:C:2011:582, pkt 47, a także Digibet i Albers, C-156/13, EU:C:2014:1756, pkt 24).

57 Ustalenie celów, jakie są w rzeczywistości realizowane przez ustawodawstwo krajowe, należy w ramach sprawy przedstawionej Trybunałowi w trybie art. 267 TFUE do właściwości sądu odsyłającego (wyrok Pflieger i in., C-390/12, EU:C:2014:281, pkt 47).

58 W takich okolicznościach należy stwierdzić, że cele, które zostały określone jako te, do osiągnięcia których dążą ustawy rozpatrywane w postępowaniu głównym, czyli ochrona konsumentów przed uzależnieniem od gry i zapobieganie przestępczości i oszustwom związanym z grami losowymi, stanowią nadrzędne względy interesu ogólnego, które mogą uzasadnić ograniczenia działalności w zakresie gier losowych (zob. podobnie wyroki: Carmen Media Group, C-46/08, EU:C:2010:505, pkt 55, a także Stanley International Betting i Stanleybet Malta, C-463/13, EU:C:2015:25, pkt 48, 49, a także przytoczone tam orzecznictwo).

59 Skarżące w postępowaniu głównym jednak podnoszą, że podstawowy cel ustawy zmieniającej z 2011 r. polega w rzeczywistości na zwiększeniu wpływów podatkowych z użytkowania automatów do gier.

60 W tym zakresie Trybunał wielokrotnie orzekał, że cel polegający wyłącznie na zwiększeniu przychodów skarbu państwa nie może uzasadniać ograniczenia swobodnego świadczenia usług (zob. w szczególności wyroki: Dickinger i Ömer, C-347/09, EU:C:2011:582, pkt 55, a także Pflieger i in., C-390/12, EU:C:2014:281, pkt 54).

61 Jednakże okoliczność, że ograniczenie działalności w zakresie gier losowych przyczynia się dodatkowo do zwiększenia wpływów do budżetu danego państwa członkowskiego nie uniemożliwia uzasadnienia tego ograniczenia w zakresie, w jakim dąży ono w rzeczywistości przede wszystkim do osiągnięcia celów odnoszących się do nadrzędnych względów interesu ogólnego (zob. podobnie wyroki: Zenatti, C-67/98, EU:C:1999:514,

pkt 36; Gambelli i in., C-243/01, EU:C:2003:597, pkt 62), czego ustalenie należy do sądu krajowego.

W przedmiocie proporcjonalności ograniczeń art. 56 TFUE

62 Na wstępie należy przypomnieć, że wybór sposobów organizowania i kontroli działalności w zakresie prowadzenia i praktykowania gier losowych lub hazardowych, takich jak zawarcie z państwem umowy administracyjnej w przedmiocie koncesji lub ograniczenie prowadzenia i praktykowania niektórych gier do miejsc odpowiednio wyznaczonych do tego celu, należy do władz krajowych w ramach przysługującego im uznania (wyroki: Anomar i in., C-6/01, EU:C:2003:446, pkt 88; a także Carmen Media Group, C-46/08, EU:C:2010:505, pkt 59).

63 Ograniczone udzielanie zezwoleń na prowadzenie gry hazardowe w ramach praw specjalnych lub wyłącznych pewnym podmiotom, którego to systemu zaletą jest w szczególności ukierunkowanie żądzy gry i prowadzenia gier ku kontrolowanemu obiegowi, może wpisywać się w ramy realizacji wspomnianych wyżej celów wyznaczonych w interesie ogólnym polegających na ochronie konsumenta i porządku społecznego (zob. w szczególności wyroki: Läärä, C-124/97, EU:C:1999:435, pkt 37; Zenatti, C-67/98, EU:C:1999:514, pkt 35, a także Anomar i in., C-6/01, EU:C:2003:446, pkt 74).

64 Niemniej jednak ograniczenia nałożone przez państwa członkowskie muszą spełniać warunki wynikające z orzecznictwa Trybunału w zakresie proporcjonalności, to znaczy być właściwe dla realizacji wyznaczonego celu oraz nie wykraczać poza to, co niezbędne dla jego osiągnięcia. Należy ponadto przypomnieć w tym kontekście, że ustawodawstwo krajowe jest właściwe do zapewnienia realizacji wskazanego celu, tylko jeśli jego osiągnięcie jest rzeczywistym przedmiotem troski tego ustawodawstwa w sposób spójny i systematyczny (zob. wyrok HIT i HIT LARIX, C-176/11, EU:C:2012:454, pkt 22 i przytoczone tam orzecznictwo).

65 Jeżeli państwo członkowskie zamierza powołać się na cel odpowiedni do uzasadnienia ograniczenia swobodnego świadczenia usług, na tym państwie ciąży obowiązek przedstawienia sądowi, który ma rozstrzygnąć tę kwestię, wszystkich dowodów, które mogłyby temu sądowi pozwolić na ustalenie, że wspomniany środek spełnia wszystkie wymogi wynikające z zasady proporcjonalności (zob. wyroki: Dickinger i Ömer, C-347/09, EU:C:2011:582, pkt 54, a także Pflieger i in., C-390/12, EU:C:2014:281, pkt 50).

66 W niniejszym przypadku skarżące w postępowaniu głównym twierdzą, że ustawy rozpatrywane w postępowaniu głównym nie dążą w rzeczywistości do osiągnięcia w sposób spójny i systematyczny wskazanych celów interesu publicznego.

67 Po pierwsze podnoszą one, że ustawodawca węgierski w następstwie reform wprowadzonych przez te ustawy od dnia 19 lipca 2013 r. zliberalizował prowadzenie przez kasyna gier losowych on-line, w tym użytkowanie automatów do gier on-line. Po drugie, w 2014 r. udzielono siedmiu nowych koncesji na prowadzenie kasyn, co skądinąd potwierdził rząd węgierski podczas rozprawy.

68 Należy stwierdzić, że takie okoliczności, z zastrzeżeniem weryfikacji przeprowadzonej przez sąd odsyłający, mogą wpisywać się w ramy polityki kontrolowanej ekspansji działalności w zakresie gier losowych.

69 Tymczasem Trybunał orzekł, że tego rodzaju polityka może być spójna zarówno z celem polegającym na przeciwdziałaniu prowadzeniu działalności w zakresie gier losowych w celach przestępczych lub popełniania oszustw, jak i z celem zapobiegania skłanianiu do ponoszenia nadmiernych wydatków na gry oraz walki z uzależnieniem od nich, a to poprzez nakierowywanie konsumentów na ofertę podmiotu wykonującego monopol państwowy, która jest zarazem wolna od elementów przestępczych, jak też pomyślana tak, by lepiej chronić konsumentów przed nadmiernymi wydatkami i uzależnieniem od

hazardu (zob. podobnie wyroki: Stoß i in., C-316/07, od C-358/07 do C-360/07, C-409/07 i C-410/07, EU:C:2010:504, pkt 101 i 102, a także Zeturf, C-212/08, EU:C:2011:437, pkt 67).

70 Aby osiągnąć ten cel w postaci skanalizowania gier w kontrolowanym obiegu, podmioty działające na podstawie zezwolenia powinny stanowić stabilną, lecz jednocześnie atrakcyjną alternatywę w stosunku do działalności zakazanej, co może wymagać między innymi szerokiej zastosowania nowoczesnych technik dystrybucyjnych (zob. podobnie wyroki: Placanica i in., C-338/04, C-359/04 i C-360/04, EU:C:2007:133, pkt 55; Ladbrokes Betting & Gaming i Ladbrokes International, C-258/08, EU:C:2010:308, pkt 25; Dickinger i Ömer, C-347/09, EU:C:2011:582, pkt 64).

71 Jednakże polityka kontrolowanej ekspansji działalności w zakresie gier losowych może być uznana za spójną tylko wtedy, gdyby po pierwsze, przestępcza i oszukańcza działalność w zakresie gier oraz, po drugie, uzależnienie od hazardu, mogły – w czasie zaistnienia okoliczności faktycznych leżących u podstawy sporu w postępowaniu głównym – stanowić problem na Węgrzech i gdyby tego rodzaju rozszerzenie licencjonowanej i regulowanej działalności mogło ten problem rozwiązać (zob. podobnie wyroki: Ladbrokes Betting & Gaming i Ladbrokes International, C-258/08, EU:C:2010:308, pkt 30; Zeturf, C-212/08, EU:C:2011:437, pkt 70; a także Dickinger i Ömer, C-347/09, EU:C:2011:582, pkt 67).

72 Zadaniem sądu odsyłającego jest zbadanie w ramach zawisłej przed nim sprawy, czy warunki te są spełnione, a jeśli tak, to czy rozmiary rozpatrywanej polityki ekspansji nie mogą sprawić, że będzie ona nie do pogodzenia z celem w postaci ograniczenia uzależnienia od gier (zob. podobnie wyrok Ladbrokes Betting & Gaming i Ladbrokes International, C-258/08, EU:C:2010:308, pkt 38).

73 W tym celu wspomniany sąd powinien dokonać ogólnej oceny okoliczności, w których przyjęto i wdrożono rozpatrywane przepisy zawierające ograniczenia.

W przedmiocie badania uzasadnień w świetle praw podstawowych

74 Ponadto należy przypomnieć, że jeżeli państwo członkowskie powołuje się na nadrzędne względy interesu ogólnego w celu uzasadnienia przepisów, które mogą ograniczać korzystanie ze swobody świadczenia usług, takie uzasadnienie powinno być interpretowane także w świetle ogólnych zasad prawa Unii, a w szczególności praw podstawowych zagwarantowanych obecnie w Karcie praw podstawowych Unii Europejskiej (zwanej dalej „kartą”). Odnośne przepisy krajowe mogą zatem być objęte przewidzianymi wyjątkami, wyłącznie jeżeli są zgodne z prawami podstawowymi, nad których przestrzeganiem czuwa Trybunał (zob. podobnie wyroki: ERT, C-260/89, EU:C:1991:254, pkt 43; Familiapress, C-368/95, EU:C:1997:325, pkt 24; Ålands Vindkraft, C-573/12, EU:C:2014:2037, pkt 125).

75 W niniejszym przypadku skarżące w postępowaniu głównym podnoszą, że ustawy rozpatrywane w postępowaniu głównym naruszają, po pierwsze, zasady pewności prawa i ochrony uzasadnionych interesów, a po drugie, prawo własności chronione na podstawie art. 17 karty.

– W przedmiocie zasad pewności prawa i ochrony uzasadnionych oczekiwań

76 Skarżące w postępowaniu głównym utrzymują, że ustawy rozpatrywane w sprawie w postępowaniu głównym, poprzez podwyższenie w sposób drastyczny kwoty podatków od gier, jakie podlegają zapłacie od użytkownika automatów do gier w salonach gier, jednocześnie przewidując przejście do systemu opartego na serwerze centralnym, a następnie poprzez zakazanie użytkowania tych automatów poza kasynami, nie przewidując stosownego okresu przejściowego ani odszkodowania dla danych operatorów, naruszają zasady pewności prawa i uzasadnionych oczekiwań.

77 W tym zakresie należy podkreślić, że zasada pewności prawa, której konsekwencją stanowi zasada ochrony uzasadnionych oczekiwań, wymaga, by przepisy prawne były jasne i precyzyjne, a ich skutki przewidywalne, zwłaszcza wówczas, gdy pociągają one za sobą niekorzystne konsekwencje dla jednostek i przedsiębiorstw (zob. podobnie wyroki: VEMW i in., C-17/03, EU:C:2005:362, pkt 80 i przytoczone tam orzecznictwo; ASM Brescia, C-347/06, EU:C:2008:416, pkt 69; Test Claimants in the Franked Investment Income Group Litigation, C-362/12, EU:C:2013:834, pkt 44).

78 Trybunał orzekł także, że podmiot gospodarczy nie może oczekiwać całkowitego braku zmian ustawodawczych, może jedynie kwestionować sposób wprowadzenia takiej zmiany (zob. podobnie wyrok Gemeente Leusden et Holin Groep, C-487/01 i C-7/02, EU:C:2004:263, pkt 81).

79 Podobnie, zasada pewności prawa nie wymaga braku zmian ustawodawczych, ale wymaga w szczególności, aby ustawodawca wziął pod uwagę szczególną sytuację podmiotów i w razie potrzeby dostosował odpowiednio stosowanie nowych przepisów prawnych (wyroki: VEMW i in., C-17/03, EU:C:2005:362, pkt 81; Plantanol, C-201/08, EU:C:2009:539, pkt 49; zob. podobnie wyrok Gemeente Leusden i Holin Groep, C-487/01 i C-7/02, EU:C:2004:263, pkt 70).

80 Zgodnie z utrwalonym orzecznictwem zadaniem sądu odsyłającego jest zbadanie, czy uregulowanie krajowe jest zgodne z zasadami pewności prawa i ochrony uzasadnionych oczekiwań, a Trybunał, orzekając w przedmiocie wniosku o wydanie orzeczenia w trybie prejudycjalnym na podstawie art. 267 TFUE, jest wyłącznie właściwy do dostarczenia temu sądowi wszelkich elementów wykładni w ramach prawa Unii, które mogą umożliwić mu dokonanie oceny tej zgodności (zob. w szczególności wyroki: Plantanol, C-201/08, EU:C:2009:539, pkt 45 i przytoczone tam orzecznictwo, a także Ålands Vindkraft, C-573/12, EU:C:2014:2037, pkt 126).

81 Sąd odsyłający może w tym celu wziąć pod uwagę wszystkie istotne elementy, które wynikają z brzmienia, celu lub systematyki danych przepisów (zob. podobnie wyrok Ålands Vindkraft, C-573/12, EU:C:2014:2037, pkt 129).

82 W celu udzielenia sądowi odsyłającemu użytecznej odpowiedzi należy zwrócić uwagę w szczególności na następujące okoliczności wynikające z akt przedstawionych Trybunałowi.

83 W pierwszej kolejności, w odniesieniu do ustawy zmieniającej z 2011 r. skarżące w postępowaniu głównym podnoszą, że ustawa ta pięciokrotnie podwyższyła podatek zryczałtowany podlegający zapłacie od użytkowania automatów do gier w salonach gier, ustanawiając jednocześnie dodatkowy podatek proporcjonalny, ze skutkiem od 1 listopada 2011 r., czyli od pierwszego miesięcznego terminu płatności po publikacji tej ustawy, podczas gdy system podatkowy mający zastosowanie do tej działalności nie był przedmiotem żadnej zmiany ustawodawczej przez niemalże 20 lat. Tak więc zdaniem skarżących w postępowaniu głównym, ze względu na ten brak stosownego okresu dostosowania podmioty, które planowały otworzyć nowe salony gier, nie miały możliwości podjęcia w odpowiednim czasie koniecznych działań, aby opóźnić wprowadzenie w życie ich planów lub z nich zrezygnować. Podwyższenie kwoty podatków, podlegających zapłacie od użytkowania automatów do gier w salonach gier zmusiło ponadto wiele podmiotów do zakończenia tej działalności.

84 W drugiej kolejności, co się tyczy ustawy zmieniającej z 2012 r. z postanowienia odsyłającego wynika, że spowodowała ona w dniu następującym po dniu jej wejścia w życie cofnięcie z mocy prawa zezwoleń na użytkowanie automatów do gier w salonach gier, nie przewidując ani okresu przejściowego ani odszkodowania dla danych podmiotów.

85 W tej kwestii należy zauważyć, że w przypadku gdy ustawodawca krajowy cofa zezwolenia umożliwiające ich posiadaczom na wykonywanie działalności gospodarczej, ma obowiązek przewidzieć na rzecz tych posiadaczy wystarczająco długi okres przejściowy, aby umożliwić im dostosowanie się, lub rozsądny system odszkodowawczy (zob. podobnie wyrok Europejskiego Trybunału Praw Człowieka w sprawie Vékony/Węgry z dnia 13 stycznia 2015 r., nr 65681/13, § 34, 35).

86 Ponadto skarżące w postępowaniu głównym podnoszą, że przed wejściem w życie ustawy zmieniającej z 2012 r., poniosły wydatki w celu dostosowania się do przewidzianego ustawą zmieniającą z 2011 r. wprowadzenia nowego systemu użytkowania automatów do gier. Ten system użytkowania, który miał wejść w życie w dniu 1 stycznia 2013 r., zakładał, że automaty do gier użytkowane w salonach gier będą funkcjonować on-line i będą podłączone do serwera centralnego. Tymczasem, to uzasadnione oczekiwane zostało zniweczone ze skutkiem natychmiastowym w następstwie przyjęcia ustawy zmieniającej z 2012 r.

87 W tym zakresie należy przypomnieć, że podmiot gospodarczy, który dokonał kosztownych inwestycji w celu dostosowania się do systemu przyjętego poprzednio przez ustawodawcę, może w znaczny sposób odczuć w sferze swych interesów wcześniejsze zniesienie tego systemu, tym bardziej że zniesienie to nastąpiło w sposób nagły i nieprzewidywalny, nie dając mu dostatecznego czasu na dostosowanie się do nowej sytuacji prawnej (zob. podobnie wyrok Plantanol, C-201/08, EU:C:2009:539, pkt 52).

88 Zadaniem sądu krajowego jest ustalenie w świetle całości powyższych stwierdzeń, czy przepisy krajowe, takie jak rozpatrywane w sprawie w postępowaniu głównym, spełniają wymogi wynikające z zasad pewności prawa i ochrony uzasadnionych oczekiwań.

– W przedmiocie prawa własności

89 Skarżące w postępowaniu głównym twierdzą także, że przepisy krajowe, takie jak rozpatrywane w postępowaniu głównym, naruszają chronione na podstawie art. 17 ust. 1 karty prawo własności użytkowników salonów gier.

90 W tym zakresie należy przypomnieć, że krajowe przepisy zawierające ograniczenia w świetle art. 56 TFUE mogą również ograniczać prawo własności chronione na podstawie 17 karty. Podobnie, Trybunał już orzekł, że nieuzasadnione lub nieproporcjonalne ograniczenia swobody świadczenia usług w świetle art. 56 TFUE nie są również dopuszczalne na mocy art. 52 ust. 1 w związku z art. 17 karty (wyrok Pflieger i in., C-390/12, EU:C:2014:281, pkt 57, 59).

91 Wynika stąd, że w niniejszym przypadku przeprowadzone w pkt 56–73 niniejszego wyroku badanie ograniczeń, jakie stanowią przepisy krajowe będące przedmiotem postępowań głównych na podstawie art. 56 TFUE, obejmuje również ewentualne ograniczenia wykonywania prawa własności gwarantowanego w art. 17 karty, co oznacza, że odrębne badanie na tej podstawie nie jest konieczne (zob. podobnie wyrok Pflieger i in., C-390/12, EU:C:2014:281, pkt 60).

Odpowiedzi, jakich należy udzielić na pytania trzecie, czwarte, dziesiąte i jedenaste

92 W świetle całości powyższych rozważań na pytania trzecie, czwarte, dziesiąte i jedenaste należy odpowiedzieć, że ograniczenia swobodnego przepływu usług, które mogą wynikać z przepisów krajowych, takich jak rozpatrywane w sprawie w postępowaniu głównym, mogą być uzasadnione nadrzędnymi względami interesu ogólnego tylko w zakresie, w jakim sąd krajowy po dokonaniu ogólnej oceny okoliczności przyjęcia i wejścia w życie tych przepisów stwierdzi:

– że rzeczywiście spełniają one przede wszystkim cele dotyczące ochrony konsumentów przed uzależnieniem od gry i zapobiegania przestępczości i oszustwom związa-

nym z grami losowymi, przy czym sama okoliczność, że ograniczenie działalności w zakresie gier losowych przyczynia się dodatkowo, poprzez zwiększenie wpływów podatkowych, do zwiększenia wpływów do budżetu danego państwa członkowskiego nie stoi na przeszkodzie, aby można było uznać, że ograniczenie to dąży w rzeczywistości przede wszystkim do osiągnięcia takich celów;

- że spełniają one te cele w sposób spójny i systematyczny oraz
- że spełniają one wymogi wynikające z ogólnych zasad prawa Unii, a w szczególności z zasad pewności prawa i ochrony uzasadnionych oczekiwań, a także prawa własności.

W przedmiocie istnienia naruszeń dyrektywy 98/34

93 Poprzez pytania szóste i trzynaste, które należy zbadać łącznie, sąd odsyłający zmierza w istocie do ustalenia, czy art. 1 pkt 11 dyrektywy 98/34 należy interpretować w ten sposób, że przepisy krajowe, takie jak przepisy podatkowe przewidziane w ustawie zmieniającej z 2011 r. i zakaz użytkowania automatów do gier poza kasynami ustanowiony w ustawie zmieniającej z 2012 r., stanowią „przepisy techniczne” w rozumieniu tego przepisu, których projekty powinny być przedmiotem powiadomienia przewidzianego w art. 8 ust. 1 akapit pierwszy tej dyrektywy.

94 W pierwszej kolejności, w odniesieniu do przepisów krajowych, takich jak przepisy ustawy zmieniającej z 2011 r., sąd ten zmierza w szczególności do ustalenia, czy takie przepisy mogą być zakwalifikowane jako „przepisy techniczne de facto” w rozumieniu art. 1 pkt 11 tiret trzecie dyrektywy 98/34.

95 Zgodnie ze wspomnianym art. 1 pkt 11 tiret trzecie „przepisy techniczne de facto” w rozumieniu tego przepisu stanowią „specyfikacje techniczne lub inne wymogi bądź zasady dotyczące usług, które powiązane są ze środkami fiskalnymi lub finansowymi mającymi wpływ na konsumpcję produktów lub usług przez wspomaganie przestrzegania takich specyfikacji technicznych lub innych wymogów bądź zasad dotyczących usług”.

96 Z brzmienia tej definicji wynika, że pojęcie „przepisów technicznych de de facto” nie oznacza samych środków podatkowych, ale specyfikacje techniczne lub inne wymogi, które są z nimi powiązane.

97 W konsekwencji przepisy podatkowe, takie jak rozpatrywane w sprawie w postępowaniu głównym, którym nie towarzyszą żadne specyfikacje techniczne ani żaden inny wymóg, których przestrzeganie przepisy te zapewniałyby, nie mogą być zakwalifikowane jako „przepisy techniczne de facto”.

98 W drugiej kolejności, w odniesieniu do przepisów krajowych takich jak ustawa zmieniająca z 2012 r. Trybunał już orzekł, że przepisy krajowe, które zastrzegają organizację niektórych gier losowych wyłącznie dla kasyn, stanowią „przepisy techniczne” w rozumieniu wspomnianego art. 1 pkt 11, w zakresie, w jakim mogą mieć istotny wpływ na właściwości lub sprzedaż produktów użytkowanych w tym kontekście (zob. podobnie wyroki: Komisja/Grecja, C-65/05, EU:C:2006:673, pkt 61, a także Fortuna i in., C-213/11, C-214/11 i C-217/11, EU:C:2012:495, pkt 24, 40).

99 Tymczasem zakaz użytkowania automatów do gier poza kasynami, taki jaki ustanowiła ustawa zmieniająca z 2012 r., może mieć istotny wpływ na sprzedaż tych automatów, które stanowią towary, które mogą być objęte zakresem stosowania art. 34 TFUE (zob. wyrok Läärä i in., C-124/97, EU:C:1999:435, pkt 20, 24), poprzez zmniejszenie liczby kanałów użytkowania.

100 W tych okolicznościach na pytania szóste i trzynaste należy odpowiedzieć, że art. 1 pkt 11 dyrektywy 98/34 należy interpretować w ten sposób, że:

– krajowe przepisy ustawodawcze, które pięciokrotnie podwyższają kwotę zryczałtowanego podatku podlegającego zapłacie od użytkowania automatów do gier w salo-
nach gier, a ponadto ustanawiają podatek proporcjonalny podlegający zapłacie od tej
samej działalności, nie stanowią „przepisów technicznych” w rozumieniu tego przepisu
oraz że

– krajowe przepisy ustawodawcze, które zakazują użytkowania automatów do gier
poza kasynami, stanowią „przepisy techniczne” w rozumieniu tego przepisu, których pro-
jekty powinny być przedmiotem powiadomienia przewidzianego w art. 8 ust. 1 akapit
pierwszy tej dyrektywy.

*W przedmiocie istnienia obowiązku naprawienia szkody, ciążącego na danym państwie
członkowskim*

W przedmiocie pytań piątego i dwunastego

101 Poprzez pytanie piąte i dwunaste sąd odsyłający zmierza w istocie do ustalenia,
czy art. 34 TFUE i 56 TFUE mają na celu przyznanie jednostkom praw, w ten sposób, że
ich naruszenie przez państwo członkowskie, w tym naruszenie wynikające z jego działal-
ności ustawodawczej, rodzi dla jednostek prawo do uzyskania ze strony tego państwa
członkowskiego naprawienia szkody poniesionej w wyniku tego naruszenia.

102 W tym zakresie, biorąc pod uwagę względy przedstawione w pkt 30– 32 niniejsze-
go wyroku należy udzielić odpowiedzi na te pytania tylko w zakresie, w jakim odnoszą się
one do art. 56 TFUE.

103 Na wstępie należy przypomnieć, że zasada odpowiedzialności państwa członkow-
skiego za szkody wyrządzone jednostkom wskutek naruszenia przez państwo prawa Unii
dotyczy każdego przypadku naruszenia prawa Unii, niezależnie od organu państwa
członkowskiego, którego działanie lub zaniechanie jest źródłem uchybienia (wyroki:
Brasserie du pêcheur i Factortame, C-46/93 i C-48/93, EU:C:1996:79, pkt 32, a także
Köbler, C-224/01, EU:C:2003:513, pkt 31 i przytoczone tam orzecznictwo). Zasada ta
znajduje zatem zastosowanie w szczególności, gdy zarzucane uchybienie jest przypisy-
wane ustawodawcy krajowemu (wyrok Brasserie du pêcheur i Factortame, C-46/93 i
C-48/93, EU:C:1996:79, pkt 36).

104 Zgodnie z utrwalonym orzecznictwem prawo do odszkodowania jest przez prawo
Unii uznane wówczas, gdy spełnione są trzy przesłanki, to jest: gdy celem naruszonej
normy prawnej jest przyznanie praw jednostkom, gdy naruszenie jest wystarczająco
istotne oraz gdy istnieje bezpośredni związek przyczynowy między naruszeniem zob-
owiązania nałożonego na państwo i szkodą poniesioną przez osoby poszkodowane (zob.
w szczególności wyroki: Brasserie du pêcheur i Factortame, C-46/93 i C-48/93,
EU:C:1996:79, pkt 51; Danske Slagterier, C-445/06, EU:C:2009:178, pkt 20; Komi-
sja/Włochy, C-379/10, EU:C:2011:775, pkt 40).

105 W odniesieniu do pierwszej z tych przesłanek, która jest przedmiotem pytań
przedstawionych przez sąd odsyłający, z orzecznictwa wynika, że postanowienia traktatu
dotyczące podstawowych wolności przyznają jednostkom prawa, które sądy krajowe mu-
szą chronić (zob. podobnie wyrok Brasserie du pêcheur i Factortame, C-46/93 i C-48/93,
EU:C:1996:79, pkt 54).

106 W konsekwencji na pytania prejudycjalne piąte i dwunaste należy odpowiedzieć,
że celem art. 56 TFUE jest przyznanie jednostkom praw w taki sposób, że jego narusze-
nie przez państwo członkowskie, w tym naruszenie wynikające z działalności ustawo-
dawczej tego państwa, rodzi dla jednostek prawo uzyskania ze strony tego państwa
członkowskiego naprawienia szkody poniesionej w wyniku tego naruszenia, w zakresie,
w jakim wspomniane naruszenie jest wystarczająco istotne i istnieje bezpośredni związek

przyczynowy między samym naruszeniem a poniesioną szkodą, czego ustalenie należy do sądu krajowego.

W przedmiocie pytań siódmego i czternastego

107 Poprzez swe pytania siódme i czternaste, które należy zbadać łącznie, sąd odsyłający zmierza w istocie do ustalenia, czy art. 8 i 9 dyrektywy mają na celu przyznanie jednostkom praw, w ten sposób, że ich naruszenie przez państwo członkowskie rodzi dla jednostek prawo do uzyskania ze strony tego państwa członkowskiego naprawienia szkody poniesionej w wyniku tego naruszenia.

108 W tym zakresie z orzecznictwa wynika, że mimo że celem dyrektywy 98/34 jest zagwarantowanie swobodnego przepływu towarów przez organizację kontroli prewencyjnej, której skuteczność wymaga, aby w ramach sporu pomiędzy jednostkami nie dopuścić do stosowania środka krajowego przyjętego z naruszeniem art. 8 i 9 tej dyrektywy, to dyrektywa ta nie określa w żadnym stopniu materialnej treści przepisu prawnego, na podstawie którego sąd krajowy ma rozstrzygać zawisły przed nim spór. Tak więc wspomniana dyrektywa nie ustanawia ani praw, ani obowiązków dla jednostek (wyrok Unilever, C-443/98, EU:C:2000:496, pkt 51).

109 W tych okolicznościach należy stwierdzić, że pierwsza z przesłanek wymienionych w pkt 104 nie jest spełniona, a tym samym jednostki nie mogą powoływać się na nieprzestrzeganie art. 8 i 9 tej dyrektywy w celu pociągnięcia do odpowiedzialności danego państwa członkowskiego na podstawie prawa Unii.

110 W konsekwencji na pytania siódme i czternaste należy odpowiedzieć, że celem art. 8 i 9 dyrektywy 98/34 nie jest przyznanie jednostkom praw, w ten sposób, że ich naruszenie przez państwo członkowskie nie rodzi dla jednostek prawa do uzyskania ze strony tego państwa członkowskiego naprawienia szkody poniesionej w wyniku tego naruszenia na podstawie prawa Unii.

W przedmiocie pytania piętnastego

111 Poprzez swe piętnaste pytanie sąd odsyłający zmierza w istocie do ustalenia, w jakiej mierze okoliczność, że przepisy krajowe takie jak rozpatrywane w postępowaniu głównym, dotyczą dziedziny objętej kompetencjami państw członkowskich, wpływa na odpowiedzi, jakich należy udzielić na pytania piąte, siódme, dwunaste i czternaste.

112 W tym zakresie wystarczy przypomnieć, że jak zostało podkreślone w pkt 34, państwa członkowskie muszą wykonywać ich kompetencje z poszanowaniem prawa Unii, a zwłaszcza podstawowych swobód gwarantowanych w traktacie, które mają zastosowanie do stanów faktycznych takich jak rozpatrywane w sprawie w postępowaniu głównym, które są objęte zakresem stosowania prawa Unii.

113 W tych okolicznościach uzasadnienia przedstawione przez państwo członkowskie na poparcie ograniczenia wspomnianych swobód należy interpretowane w świetle praw podstawowych, nawet w przypadku gdy ograniczenie to dotyczy dziedziny objętej kompetencjami tego państwa członkowskiego, o ile dany stan faktyczny wchodzi w zakres stosowania prawa Unii (zob. podobnie wyrok Åkerberg Fransson, C-617/10, EU:C:2013:105, pkt 21).

114 Podobnie, każde naruszenie prawa Unii popełnione przez państwo członkowskie, w tym w przypadku gdy dotyczy ono dziedziny objętej zakresem kompetencji tego państwa członkowskiego, prowadzi do powstania jego odpowiedzialności, w zakresie, w jakim spełnione są przesłanki przypomniane w pkt 104 niniejszego wyroku.

115 W konsekwencji na pytanie piętnaste należy odpowiedzieć, że okoliczność, że przepisy krajowe takie jak rozpatrywane w postępowaniu głównym, dotyczą dziedziny ob-

jętej kompetencjami państw członkowskich, nie wpływa na odpowiedzi, jakich należy udzielić na pytania przedstawione przez sąd odsyłający.

W przedmiocie kosztów

116 Dla stron w postępowaniu głównym niniejsze postępowanie ma charakter incydentalny, dotyczy bowiem kwestii podniesionej przed sądem odsyłającym, do niego zatem należy rozstrzygnięcie o kosztach. Koszty poniesione w związku z przedstawieniem uwag Trybunałowi, inne niż koszty stron w postępowaniu głównym, nie podlegają zwrotowi.

Z powyższych względów Trybunał (pierwsza izba) orzeka, co następuje:

1) Przepisy krajowe, takie jak rozpatrywane w postępowaniu głównym, które, nie przewidując okresu przejściowego, pięciokrotnie podwyższają kwotę zryczałtowanego podatku podlegającego zapłacie od użytkowania automatów do gier w salonach gier, a ponadto ustanawiają podatek proporcjonalny podlegający zapłacie od tej samej działalności, stanowią ograniczenie swobodnego świadczenia usług, zagwarantowanego w art. 56 TFUE, w zakresie, w jakim mogą wstrzymać, ograniczyć lub uczynić mniej atrakcyjnym swobodne świadczenie usług polegające na użytkowaniu automatów do gier w salonach gier na Węgrzech, czego ustalenie należy do sądu odsyłającego.

2) Przepisy krajowe, takie jak rozpatrywane w postępowaniu głównym, które, nie przewidując ani okresu przejściowego, ani odszkodowania dla prowadzących salony gier, zakazują użytkowania automatów do gier poza kasynami, stanowią ograniczenie swobodnego świadczenia usług, zagwarantowanego w art. 56 TFUE.

3) Ograniczenia swobodnego przepływu usług, które mogą wynikać z przepisów krajowych, takich jak rozpatrywane w sprawie w postępowaniu głównym, mogą być uzasadnione nadrzędnymi względami interesu ogólnego tylko w zakresie, w jakim sąd krajowy po dokonaniu ogólnej oceny okoliczności przyjęcia i wejścia w życie tych przepisów stwierdzi:

- że rzeczywiście spełniają one przede wszystkim cele dotyczące ochrony konsumentów przed uzależnieniem od gry i zapobiegania przestępczości i oszustwom związanym z grami losowymi, przy czym sama okoliczność, że ograniczenie działalności w zakresie gier losowych przyczynia się dodatkowo, poprzez zwiększenie wpływów podatkowych, do zwiększenia wpływów do budżetu danego państwa członkowskiego nie stoi na przeszkodzie, aby można było uznać, że ograniczenie to dąży w rzeczywistości przede wszystkim do osiągnięcia takich celów;

- że spełniają one te cele w sposób spójny i systematyczny oraz

- że spełniają one wymogi wynikające z ogólnych zasad prawa Unii, a w szczególności z zasad pewności prawa i ochrony uzasadnionych oczekiwań, a także prawa własności.

4) Artykuł 1 pkt 11 dyrektywy 98/34/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 22 czerwca 1998 r. ustanawiającej procedurę udzielania informacji w dziedzinie norm i przepisów technicznych oraz zasad dotyczących usług społeczeństwa informacyjnego, zmienionej dyrektywą Rady 2006/96/WE z dnia 20 listopada 2006 r., należy interpretować w ten sposób, że:

- krajowe przepisy ustawodawcze, które pięciokrotnie podwyższają kwotę zryczałtowanego podatku podlegającego zapłacie od użytkowania automatów do gier w salonach gier, a ponadto ustanawiają podatek proporcjonalny podlegający zapłacie od tej samej działalności, nie stanowią „przepisów technicznych” w rozumieniu tego przepisu oraz że

„1. zwrócić się do Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z następującym pytaniem prejudycjalnym dotyczącym wykładni przepisów prawa unijnego:

„czy przepis art. 8 ustęp 1 Dyrektywy nr 98/34/WE z dnia 22 czerwca 1998 r. ustanawiającej procedurę udzielania informacji w dziedzinie norm i przepisów technicznych oraz zasad dotyczących usług społeczeństwa informacyjnego (Dz.U.UE.L.98.204.37 z późn. zm.) może być interpretowany w ten sposób, że brak notyfikacji przepisów uznanych za mające charakter techniczny dopuszcza możliwość zróżnicowania skutków tj. dla przepisów dotyczących swobód nie podlegających ograniczeniom przewidzianym w art. 36 Traktatu o Funkcjonowaniu Unii Europejskiej brak notyfikacji skutkować powinien tym, że nie mogą być one stosowane w konkretnej sprawie będącej przedmiotem rozstrzygnięcia, zaś dla przepisów odnoszących się do swobód podlegających ograniczeniom z art. 36 Traktatu dopuszczalna jest ich ocena przez sąd krajowy, będący jednocześnie sądem unijnym, czy mimo nienotyfikacji są one zgodne z wymogami art. 36 Traktatu i nie podlegają sankcji braku możliwości ich stosowania”;

2. zawiesić postępowanie do czasu uzyskania odpowiedzi na pytanie prejudycjalne.

UZASADNIENIE

Do Sądu Rejonowego dla Łodzi - Widzewa w Łodzi wpłynął akt oskarżenia przeciwko G. M. o to, że jako prezes zarządu (...) sp. z o.o. w K. w okresie od 6 lipca 2012 r. do dnia 23 stycznia 2013 r. w barze (...) w A. urządzał gry na automacie (...) o numerze (...) bez koncesji na prowadzenie kasyna gry wbrew obowiązкови wynikającemu z art. 6 ustęp 1 ustawy z dnia 19 listopada 2009 r. o grach hazardowych (Dz.U. Nr 201, poz. 1540)

tj. o przestępstwo z art. 107 § 1 kodeksu karnego skarbowego w związku z art. 9 § 3 kodeksu karnego skarbowego

oraz przeciwko M. S. o to, że wynajmując w okresie od 6 lipca 2012 r. do dnia 23 stycznia 2013 r. część powierzchni w barze (...) w A. urządzała gry na automacie (...) o numerze (...) bez koncesji na prowadzenie kasyna gry wbrew obowiązкови wynikającemu z art. 6 ustęp 1 ustawy z dnia 19 listopada 2009 r. o grach hazardowych (Dz.U. Nr 201, poz. 1540).

tj. o przestępstwo z art. 107 § 1 kodeksu karnego skarbowego.

Postanowieniem z dnia 13 stycznia 2015 roku Sąd Rejonowy dla Łodzi -Widzewa w Łodzi na podstawie art. 17 § 1 punkt 2 kodeksu postępowania karnego w związku z art. 113 § 1 kodeksu karnego skarbowego umorzył postępowanie przeciwko G. M. i M. S. orzekając także o dowodach rzeczowych oraz o kosztach postępowania.

Sąd Rejonowy uznał, że przepis art. 6 ustęp 1 ustawy o grach hazardowych, zgodnie z którym działalność w zakresie gier cylindrycznych, gier w karty, gier w kości oraz gier na automatach może być prowadzona na podstawie udzielonej koncesji na prowadzenie kasyna gry ma charakter techniczny, oraz wobec faktu, iż nie został on notyfikowany Komisji Europejskiej stwierdził, że nie może być stosowany wobec oskarżonych, a zarazem nie może wypełniać normy blankietowej art. 107 § 1 ustawy kodeks karny skarbowy, iż odpowiedzialności podlega ten, kto wbrew przepisom ustawy lub warunkom koncesji lub zezwolenia urządza lub prowadzi grę losową, grę na automacie lub zakład wzajemny.

Sąd Rejonowy powołał się przy tym na orzeczenie Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z dnia 19 lipca 2012 r. w sprawach C -213/11, C-214/11 i C-217/11, w którym uznano przepis art. 14 ustęp 1 ustawy o grach hazardowych stanowiący, iż urządzenie gier cylindrycznych, gier w karty, gier w kości oraz gier na automatach dozwolone jest wyłącznie w kasynach gry, za mający charakter techniczny.

Zdaniem Sądu Rejonowego taki sam charakter ma przepis art. 6 ustęp 1 ustawy o grach hazardowych.

Sąd Okręgowy rozpoznając zażalenie Naczelnika Urzędu Celnego I w Ł. na postanowienie Sądu Rejonowego dla Łodzi-Widzewa w Łodzi musi rozstrzygnąć kwestię wykładni prawa europejskiego związaną ze skutkami braku notyfikacji przepisów technicznych ustawy o grach hazardowych. Automaty do gier zakwestionowane w przedmiotowej sprawie były nabyte w Czechach.

Sądowi Okręgowemu z jednej strony znane jest orzecznictwo Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej wydane na gruncie art. 36 Traktatu o Funkcjonowaniu Unii Europejskiej dotyczące regulacji odnoszących się do hazardu, które przyznaje państwom członkowskim szeroką autonomię z uwagi między innymi na fakt, iż istnieją pomiędzy nimi znaczne rozbieżności dotyczące wartości moralnych, religijnych i kulturalnych w tej dziedzinie.

Państwa członkowskie korzystają ze swobody w ustalaniu celów ich polityki w dziedzinie organizacji hazardu, a przyjęte przez nie ograniczenia powinny być jedynie ocenione z uwzględnieniem celów zakładanych przez właściwe organy zainteresowanego państwa członkowskiego oraz zapewnienia zamierzonego poziomu ochrony, a także muszą spełniać przesłanki wynikające z orzecznictwa Trybunału w zakresie ich proporcjonalności (wyrok w sprawie C-338/04 Placanica i in., pkt 48, wyroki z dnia 21 września 1999 r. w sprawie C-124/97 Läärä i in., pkt 36; z dnia 21 października 1999 r. w sprawie C-67/98 Zenatti, pkt 34).

Sądowi Okręgowemu znane są również orzeczenia Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej w sprawie C-194/94 (CIA Security International S.A.), a także w sprawie C-303/04 (Lidl Italia), w których Trybunał stwierdził, że naruszenie obowiązku notyfikacji powoduje bezskuteczność przepisów technicznych, co oznacza, że nie można się na nie powołać wobec jednostek. W sprawie CIA Security International S.A. Trybunał nie uznał jednocześnie argumentu, iż bezskuteczność takich przepisów wobec osób trzecich stworzyłaby lukę w krajowym porządku prawnym i mogłaby tym samym powodować poważne trudności, zwłaszcza gdy bezskuteczność dotyczy przepisów w dziedzinie bezpieczeństwa.

Sąd Okręgowy znając konsekwencje wynikające z zasady acte éclairé stoi na stanowisku, iż brak jest tożsamości przedmiotu rozstrzygnięcia w przedmiotowej sprawie z rozstrzygnięciami w sprawach CIA Security International S.A. oraz Lidl Italia, gdyż nienotyfikowane przepisy techniczne w wyżej wymienionych sprawach dotyczyły regulacji nie podlegających podobnym ograniczeniom jak hazard, których celem jest ochrona społeczeństwa przed jego negatywnymi skutkami oraz zwiększenie kontroli państwa nad tą sferą, stwarzającą liczne zagrożenia nie tylko w postaci uzależnień, ale także rozwoju struktur przestępczych.

Nie sposób nie dostrzec zatem konfliktu wartości będących przedmiotem ochrony. Z jednej strony bowiem dyrektywa 98/34 ma na celu ochronę swobodnego przepływu towarów oraz uprzednią kontrolę o charakterze prewencyjnym, zaś obowiązek notyfikacji stanowi zasadniczy sposób wykonywania tej kontroli (wyrok w sprawie CIA Security International S.A.), z drugiej zaś stosownie do regulacji art. 36 Traktatu o Funkcjonowaniu Unii Europejskiej dopuszcza się stosowanie zakazów lub ograniczeń przywozowych, wywozowych lub tranzytowych, uzasadnionych względami moralności publicznej, porządku publicznego, bezpieczeństwa publicznego, ochrony zdrowia i życia ludzi z zastrzeżeniem, iż te ograniczenia i zakazy nie mogą stanowić środka arbitralnej dyskryminacji ani ukrytych ograniczeń w handlu między państwami członkowskimi.

W ocenie Sądu Okręgowego zachodzi w związku z tym potrzeba wykładni przepisu art. 8 dyrektywy 98/34 poprzez ustalenie czy dopuszczalne jest takie jego rozumienie, w myśl którego z uwagi na szczególny przedmiot regulacji zezwalający na ograniczenia wynikające z art. 36 Traktatu o Funkcjonowaniu Unii Europejskiej dopuszcza się zastosowanie testu oceny nienotyfikowanych przepisów z wzorcem ochrony traktatowej, a dopiero w

6. Przegląd książek i czasopism

(opr. dr Anna Błachnio-Parzych, członek Biura Studiów i Analiz SN)

6.1. Przegląd książek

- P. Górski, Środki zabezpieczające w polskim prawie karnym, Warszawa 2015;
- P. Chodnicka, Pranie pieniędzy. Regulacje i ryzyko sektora bankowego, Warszawa 2015,
- M. Błoński, P. Kruszyński, M. Zbrojewska, Dowody i postępowanie dowodowe w procesie karnym. Komentarz praktyczny z orzecznictwem. Wzory pism procesowych, Warszawa 2015,
- W. Cieślak, K. Pawelec, I. Tuleya, Kodeks postępowania karnego. Praktyczny komentarz do zmian, Warszawa 2015,
- K. Dąbkiewicz, Kodeks karny wykonawczy Komentarz, Warszawa 2015,
- M. Melezini, System Prawa Karnego, Tom 6, Kary środki karne i środki kompensacyjne. Poddanie sprawcy próbie, wydanie 2, Warszawa 2015,
- S. Pawelec, Ochrona tajemnicy przedsiębiorstwa w prawie karnym materialnym i procesowym, Warszawa 2015,
- Meandry prawa karnego i kryminalistyki. Księga jubileuszowa prof. zw. dra hab. Stanisława Pikulskiego, pod red. J. Kasprzaka, W. Cieślak, I. Nowicka, Szczytno 2015;
- J. Bil, Korupcja w (prywatnym) sektorze gospodarczym. Bezpieczeństwo ekonomiczne państwa, Szczytno 2015;
- D. Wilk, Fałszerstwa dzieł sztuki. Aspekty prawne i kryminalistyczne, Warszawa 2015;
- Kodeks karny. Komentarz, T. Bojarski, A. Michalska-Warias, J. Piórkowska-Flieger, M. Szwarczyk, wydanie 7, Warszawa 2015;
- Policyjne siły specjalne w Polsce, K. Jałoszyński, W. Zubrzycki, A. Babiński, Szczytno 2015;
- K. Dudka, Praktyka stosowania nieizolacyjnych środków zapobiegawczych w polskim procesie karnym, Warszawa 2015,

- M. Taborowski, Skutki naruszenia obowiązku notyfikacji przepisów technicznych (w rozumieniu dyrektywy 98/34/WE) - uwagi na tle wyroku Trybunału Konstytucyjnego z 11.03.2015 r. (P 4/14),

Gdańskie Studia Prawnicze 2015 nr 1

- B. Gadecki, Glosa do wyroku Sądu Okręgowego w Gdańsku z dnia 24 listopada 2011, V Ka 611/11,

Ius Novum 2015 nr 1

- J. Kosonoga-Zygmunt, Źródła prawnokarnego obowiązku przeszkodzenia samobójstwu. Część II;
- M. Hermanowicz, Przedawnienie w świetle projektów zmian Kodeksu karnego;
- D. Jagiełło, Udział radcy prawnego w procesie karnym po nowelizacji k.p.k. z 27 września 2013 r.;
- Matusiak, Dłużnik jako podmiot przestępstwa utrudniania dochodzenia roszczeń;
- J. Brzezińska, Przesłupstwo kradzieży i jego odmiany kwalifikowane we francuskim prawie karnym,
- R.A. Stefański, Przegląd uchwał Izby Karnej Sądu Najwyższego w zakresie prawa karnego, prawa karnego skarbowego i prawa wykroczeń za 2014 r.;
- M. Kulik, Glosa do wyroku Sądu Najwyższego z 19 lutego 2014 r. (II KK 23/14), dotyczy ścigania przestępstw prywatnoskargowych,

Ius Novum 2015 nr 2

- B. Hołyst, Cyberstalking jako forma cyberprzemocy,
- R.A. Stefański, Zakaz prowadzenia pojazdów w polskim prawie karnym,
- B.J. Stefańska, Zatarcie skazania w nowelizacji Kodeksu karnego z 2015 r.,
- J. Kosonoga, Domniemanie niewinności jako element rzetelnego procesu karnego,
- Z. Kwiatkowski, Badanie właściwości sądu w procesie karnym,
- J. Skorupka, Tymczasowe aresztowanie po zmianach procedury karnej
- Taracha, O odpowiednim stosowaniu art. 393 § 1 zd. 1 k.p.k. w stosunku do materiałów uzyskanych w wyniku czynności operacyjno-rozpoznawczych

Ius Novum 2015 nr 3

- R. Koper, Dopuszczalność badań psychiatrycznych świadka w procesie karnym,
- M. Wąsek-Wiaderek, Skutki wyroków Trybunału Konstytucyjnego „kreujących” środek odwoławczy w postępowaniu karnym. Analiza wykonania wyroku w sprawie K 30/11 przez sądy orzekające w sprawach karnych,
- M. R. Tużnik, Postępowania szczególne w postępowaniu karnym skarbowym w świetle noweli z dnia 27 września 2013 r.,

- M. Sekuła-Leleno, Podstawy zażalenia kasatoryjnego i zakres kognicji Sądu Najwyższego w kasatoryjnym postępowaniu zażaleniowym,
- R. A. Stefański, Przegląd uchwał Izby Karnej Sądu Najwyższego w zakresie prawa karnego, prawa karnego skarbowego i prawa wykroczeń za 2014 r.,
- J. Kosonoga, Glosa do postanowienia Sądu Najwyższego z dnia 22 maja 2014 r., III KZ 15/14 (dotyczy wniosku o sporządzenie i doręczenie uzasadnienia wyroku),

Orzecznictwo Sądów Polskich 2015 nr 9

- J. Kosowski, Glosa do postanowienia Sądu Najwyższego z dnia 27 października 2014, V KZ 34/14 (dot. wniosku o przywrócenie terminu)
- J. Piórkowska-Flieger, Glosa do wyroku Sądu Najwyższego z dnia 26 listopada 2014 r., II KK 138/14 (dot. wyłudzenia poświadczenia nieprawdy i oszustwa)
- A. Taracha, Glosa do postanowienia Sądu Najwyższego z dnia 20 sierpnia 2014, II KK 204/14 (dot. konfrontacji),

Orzecznictwo Sądów Polskich 2015 nr 11

- M. Małecki, Glosa do wyroku Sądu Najwyższego z dnia 6 listopada 2014 r., IV KK 157/14 (dotyczy obrony koniecznej),
- K. Eichstaedt, Glosa do postanowienia Sądu Najwyższego z dnia 16 października 2014, II Ko 84/13 (dotyczy wznowienia postępowania),

Orzecznictwo Sądów Polskich 2015 nr 12

- W. Chmielewski, Glosa do wyroku SN z dnia 30 września 2009 r., I KZP 1/09 (dotyczy postawienia zarzutów popełnienia przestępstw, których jednoczesne przypisanie jest wykluczone z powodów materialnoprawnych, jako naruszenie prawa do obrony),
- R. Kmiecik, Glosa do postanowienia SN z dnia 29 stycznia 2015 r., I KZP 25/14 (dotyczy dowodu z ekspertyzy wariograficznej),
- B. Kurzępa, Glosa do postanowienia SN z dnia 17 września 2014 r., V KK 139/14 (dotyczy przestępstwa kłusownictwa),

Palestra 2015 nr 9-10

- P. Kardas, Nowe ujęcie zasady in dubio pro reo;
- A. Rychlewska, O dyrektywie interpretacyjnej in dubio pro reo. Uwagi na tle ustawy nowelizującej postępowanie karne;
- M. Szeroczyńska, Czy ktoś chce wprowadzić bałagan w akta postępowania przygotowawczego?
- M. Hotel, Konstytucyjność przepisów karnych związanych z informacją poufną w świetle zasady nullum crimen sine lege;
- P. Poniatowski, Czynny żal sprawcy usiłowania,
- M. Kolendowska-Matejczuk, Problematyka zgodności z zasadą ne bis in idem rozwiązania przyjętego w art. 10 § 1 Kodeksu wykroczeń;

- T. Przesławski, Akty stosowania prawa na przykładzie działalności Służby Więziennej;
- M. Budyn-Kulik, Glosa do wyroku Sądu Apelacyjnego w Warszawie z 4 czerwca 2014 r., II Aka 134/14 (o „godzeniu się” jako elemencie stosunku psychicznego rozgraniczającego zamiar bezpośredni od świadomej nieumyślności);
- J. Kędziński, Glosa do wyroku Sądu Apelacyjnego w Krakowie z 22 kwietnia 2014 r., II Aka 37/14 (o odpowiedzialności za tzw. aborcję zagraniczną);
- A. Bojańczyk, Czy dodany przez nowelę lutową 2015 r. przepis art. 367a kpk zmienia pozycję procesową stron prywatnych w zakresie gromadzenia dowodów?,

Państwo i Prawo 2015 z. 9

- J. Machlańska, Przepiętstwo ciągle w rosyjskim prawie karnym do 1929 r.
- A. Żurakowska, Zasadność utrzymania art. 212 Kodeksu karnego,

Państwo i Prawo 2015 z. 11

- W. Jasiński, Prawo do nieobciążania się a interes publiczny w sprawach karnych (w orzecznictwie Europejskiego Trybunału Praw Człowieka)
- D. Drajewicz, Glosa do wyroku Sądu Najwyższego z dnia 25.04.2013 r., III KK 360/12 (dotyczy należytego usprawiedliwienia niestawiennictwa obrońcy),

Państwo i Prawo 2015 z. 12

- Błachnio-Parzych - Anti-Social Behaviour Order (ASBO) w prawie angielskim – istota, przesłanki, charakter odpowiedzialności,

Paragraf na Drodze 2015 nr 8

- J. Dąbrowski, Granice sprowadzenia bezpośredniego niebezpieczeństwa katastrofy w ruchu drogowym (art. 174 k.k.). Artykuł polemiczny,
- M. Małolepszy, Odpowiedzialność za spowodowanie w ruchu drogowym zagrożenia dla życia, zdrowia lub mienia znacznej wartości w świetle prawa niemieckiego,
- R.A. Stefański, Zmiana zakresu zakazu prowadzenia pojazdów mechanicznych w postępowaniu wykonawczym,
- L.K. Paprzycki, Telefon komórkowy i nie tylko,

Paragraf na Drodze 2015 nr 10

- B. Gadecki, Zespół stresu pourazowego w dziedzinie wypadków komunikacyjnych. Zarys problematyki,
- P. Kusik, Kontrola stosowania znaków drogowych aspekty teoretyczne i praktyczne
- P. Nowak, Problem konstytucyjności penalizacji wykroczenia nieudzielenia informacji, o której mowa w art. 96 § 3 Kodeksu wykroczeń
- B. Stefańska, Zatrzymanie prawa jazdy jako środek represyjny
- L. K. Paprzycki, Czy rzeczywiście zjazd na pobocze wymusił kierowca nadjeżdżający z

przeciwnego kierunku?

Paragraf na Drodze 2015 nr 11

- R. A. Stefański, Prawo jazdy na próbę,
- D. Wąsik, Przyjmowanie leków ograniczających zdolności psychomotoryczne kierowców powodujących wypadki drogowe. Wybrane zagadnienia karnoprocesowe,
- L. K. Paprzycki, Gdy wyprzedzany i wyprzedzający poruszają się z nadmierną prędkością,
- W. Wach, Sekwencje ruchu w postaci tabelarycznej,
- W. Kotowski, Ewolucja rozporządzenia w sprawie znaków i sygnałów drogowych,

Prawo i Medycyna 2015 nr 2

- E. Plebanek, Autonomia ciężarnej pacjentki wobec czynności medycznych, cz. I,

Prokuratura i Prawo 2015 nr 9

- B. Sygit, Współpraca biegłych (ekspertów) z organami ścigania po zmianach w kodeksie postępowania karnego,
- M. Czapliński, Zaskarżalność postanowienia w przedmiocie zawieszenia postępowania karnego,
- D. Rydlichowska, Tajemnica lekarska w postępowaniu karnym,
- W. Jasiński, Odszkodowanie i zadośćuczynienie za niesłuszne skazanie, wykonanie środka zabezpieczającego oraz niezasadne stosowanie środków przymusu po nowelizacji kodeksu postępowania karnego
- K. Rogoziński, Niszczenie materiałów zgromadzonych w wyniku wykonywania kontrolowanego przyjęcia lub wręczenia korzyści majątkowej
- J. Ptak, Szczególne okrucieństwo jako znamię przestępstwa zabójstwa
- K. Postulski, Zmiany dotyczące właściwości sądu w postępowaniu karnym wykonawczym obowiązujące od dnia 1 lipca 2015 r.
- G. Krysztofiuk, Projekt ustanowienia Prokuratury Europejskiej
- R. Wypych, Zabezpieczanie śladów przestępstwa na miejscu katastrofy kolejowej pod Szczekocinami
- J. Zagrodnik, Glosa do wyroku Sądu Najwyższego z dnia 4 grudnia 2013 r., sygn. II KK 174/13 (dot. dobrowolnego poddania się odpowiedzialności)
- B. Kurzępa, Glosa do wyroku Sądu Najwyższego z dnia 3 grudnia 2014 r., sygn. II KK 240/14 (dot. przewożenia narkotyków),

Prokuratura i Prawo 2015 nr 10

- E. Bieńkowska, Nowe środki ochrony i pomocy dla pokrzywdzonych i świadków
- F. Ciepły, O kontratypie sztuki,

- M. Derlatka, Zasadność kryminalizacji obrazy uczuć religijnych
- J. Żylińska, Prawny obowiązek zawiadomienia o niektórych przestępstwach (art. 240 k.k.)
- I. Pączek, Wniosek o skazanie bez rozprawy po noweli k.p.k. z dnia 27 września 2013 r.
- P. Sierakowski, Kasacja w świetle noweli z dnia 27 września 2013 r.
- L. Mazowiecka, Szanse na mediację w postępowaniu przygotowawczym
- P. Gensikowski, Materialnoprawne ujęcie przesłanek instytucji przewidzianej w art. 62a ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii
- M. Kozłowska, Wskazania dotyczące prowadzenia postępowań przygotowawczych w sprawach o handel ludźmi
- W. Achrem, P. Wolańska-Nowak, I. Sołtyszewski, Opinia biegłego z zakresu badań genetycznych
- A. Baj, Glosa do postanowienia Sądu Najwyższego z dnia 28 marca 2012 r., sygn. I KZP 25/11 (dot. wykładni art. 325f § 3 k.p.k.)
- J. Duży, Glosa do postanowienia Sądu Najwyższego z dnia 25 lutego 2014 r., sygn. IV KK 426/13 (dot. wystawienia nierzetelnej faktury)
- M. Przestrzelski, Glosa do postanowienia Sądu Apelacyjnego w Krakowie z dnia 18 kwietnia 2013 r., sygn. II AKz 113/13 (dot. tajemnicy bankowej),

Prokuratura i Prawo 2015 nr 11

- P. Kardas, Jeden czy dwa modele wymiaru kary łącznej? O paradoksach nowej regulacji kary łącznej;
- M. Małolepszy, Kilka uwag na temat reformy systemu sankcji;
- J. Kosonoga-Zygmunt, Namowa i udzielenie pomocy do samobójstwa (art. 151 kk)
- P. Opitek, Przestępstwo skammingu,
- M. Żbikowska, Obowiązek pouczenia o prawach i obowiązkach oraz konsekwencje jego niedopełnienia w kodeksie postępowania karnego,
- L. Mazowiecka, Dziecko – ofiara przestępstwa w postępowaniu karnym,
- K. Karsznicki, Kryteria dostępu do informacji publicznej;
- P. Daniel, Udzielanie informacji publicznej przez organy prokuratury,
- T. Pudło, Glosa do uchwały SN z dnia 26 czerwca 2014 r., I KZP 7/14 (dot. nieodwołania warunkowego zwolnienia);
- Zbiciak, Glosa do wyroku SA w Katowicach z dnia 11.10.2012 r., II AKa 368/12 (dot. nielegalnych czynności operacyjno-rozpoznawczych)

Prokuratura i Prawo 2015 nr 12

- Herzog, „Solidarność” w Prokuraturze PRL w latach 1980–1981,
- J. Sawicki, Z problematyki idealnego zbiegu czynów karalnych w prawie karnym skarbowym,

- P. Gensikowski, Zamiana kary wynikająca z depenalizacji częściowej przewidzianej w ustawie z dnia 27 września 2013 r. a orzeczenie kary łącznej,
- M. Rogalski, Udostępnianie danych telekomunikacyjnych sądom i prokuraturom,
- G. Krysztofiuk, Europejski nakaz dochodzeniowy,
- J. Kudła, Czynności operacyjno-rozpoznawcze i ich relacje do nowego modelu procesu karnego,
- L. Mazowiecka, Z problematyki reagowania na przemoc wobec kobiet,
- P. Strykowski, Świadek incognito – algorytm postępowania,
- M. Chrabkowski, Zabezpieczenie dowodów elektronicznych,
- T. Radtke, Glosa do wyroku Sądu Najwyższego z dnia 26 stycznia 2011 r., sygn. II KK 214/10 (dot. przedawnienia karalności przestępstw skarbowych)

Przeгляд Sądowny 2015 nr 9

- K. Fedorowicz, Zakaz dowodowy z art. 168a kodeksu postępowania karnego, cz II,
- J. Kanarek, Rozważania o obiektywnym przypisaniu skutku i nauce o zwiększeniu ryzyka w kontekście ich aplikacji do przestępstw stypizowanych w art. 177 kodeksu karnego,
- R. Krajewski, Wykroczenie szalbierstwa,,

Przeгляд sądowny 2015 nr 11-12

- M. Czaplński, Zawieszenie postępowania karnego z uwagi na prejudykat a samodzielność jurysdykcyjna sądu karnego,
- P. Wiliński, S. Zabłocki, Uzupełnienie uzasadnienia wyroku sądu pierwszej instancji w procesie karnym,
- Rydzewska, Glosa do wyroku Sądu Apelacyjnego w z dnia 3 czerwca 2014, II Aka 102/14 (dotyczy przestępstwa z art. 156 § 3 kk),
- M. Rusinek, Glosa do uchwały SN z dnia 30 września 2014 r., I KZP 16/14. Straże gminne jako oskarżyciel publiczny

Studia Iuridica Lublinensia 2015 vol XXIV (1)

- M. Bożek, Zwalczenie przestępstw jako ustawowe zadanie Agencji Bezpieczeństwa Wewnętrznego. Stan obecny i postulaty de lege ferenda,
- W. Dziedziak, Wpływ sankcji prawnych i moralnych na skuteczność prawa

Studia Prawnicze 2015 nr 1

- J. Holocher, Dobrowolna sterylizacja. Uwagi de lege lata,

Studia Prawnicze KUL 2015 nr 1

- L. Brodowski, Zasada podwójnej karalności czynu w kontekście ekstradycji,
- Ł.D. Dąbrowski, Standardy postępowania funkcjonariuszy publicznych w świetle

dokumentów międzynarodowych dotyczących zwalczania i zapobiegania korupcji,

- P. Nowak, O zakresie normatywnym podmiotu przestępstwa nadużycia władzy,

Studia Prawnicze 2015 nr 2

- A.Kotowski, Propozycja wykładni zasady zakazu spożywania owoców z zatrutego drzewa – przyczynek do dyskusji,
- D.Drajewicz, List żelazny na tle prawno-porównawczym,

Studia Prawno-Ekonomiczne 2015 nr XCIV

- M. Błoński, B. Najman, Umorzenie postępowania wskutek cofnięcia aktu oskarżenia,

Wrocławskie Studia Sądowe 2015 nr 1

- M. Kusak, Implementacja europejskiego nakazu dochodzeniowego z perspektywy polskiej procedury karnej,
- R. Sieńczak, Uwagi na temat „opinii prywatnej” w kontekście nowelizacji art. 393 § 3 kpk wprowadzonej ustawą z 27 września 2013 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania karnego oraz niektórych innych ustaw,
- D. Dziadykiewicz, Kontrowersje wokół opinii biegłego po nowelizacji kodeksu postępowania karnego,
- Kowalczyk, Glosa do wyroku SN z dnia 17 stycznia 2013, V KK 99/12 (dotyczy legalizacji użycia broni palnej),

Wrocławskie Studia Sądowe 2015 nr 2

- J. Kil, *Da mihi factum, dabo tibi ius* – kontrydiktoryjność jako granica aktywności dowodowej sądu w procesie karnym,
- B. Boch, Kilka uwag o dopuszczalności gromadzenia i wykorzystywania w procesie karnym tzw. dowodów prywatnych w świetle nowelizacji kodeksu postępowania karnego,
- D. Czerwińska, Granice legalnego działania obrońcy w postępowaniu karnym – uwagi wybrane,
- M. Klonowski, Wykorzystywanie informacji objętych tajemnicą obrończą a prawo do obrony adwokata,
- M. Abramek, Granice tymczasowego aresztowania – zagadnienia wybrane,
- M. Górnicka, Uwagi o granicach przedmiotowych odszkodowania za niesłuszne skazanie, tymczasowe aresztowanie lub zatrzymanie – porównanie regulacji sprzed i po nowelizacji kodeksu postępowania karnego,

Wrocławskie Studia Sądowe 2015 nr 3

- W. Kociubiński, Uwagi do znowelizowanego art. 447 § 3 zd. 2 kpk – propozycja interpretacji,

- W. Kociubiński, Przegląd orzecznictwa Sądu Apelacyjnego we Wrocławiu w sprawach karnych,

Zeszyty Naukowe Uniwersytetu Jagiellońskiego 2015 nr 2

- K. Kurosz, Ochrona praw autorskich w świetle modelu procedury cywilnej i karnej - uwagi na tle wielkiej nowelizacji kodeksu postępowania karnego,

Zeszyty Naukowe Uniwersytetu Rzeszowskiego. Seria Prawnicza. Prawo 16, 2015

- K. Piecuszok, Podmiot i strona podmiotowa przestępstwa nadużycia zaufania z art. 296 Kodeksu karnego. Wybrane zagadnienia,
- M. Smolski, O dopuszczalności przeprowadzenia kontroli osobistej raz jeszcze,

Zeszyty Prawnicze UKSW 2015 nr 15.1

- P. Kubiak, Stan nietrzeźwości jako „afekt” w rzymskim prawie karnym?
- M. Drewicz, Retorsja pokrzywdzonego przy przestępstwach przeciwko czci i nietykalności cielesnej a zasada „de sua malitia nemo debet commodum reportare”,
- K. Juszka, Wpływ mediacji na efektywność instytucji warunkowego umorzenia postępowania karnego,
- J. Kosonoga-Zygmunt, Obowiązek udzielenia pomocy w przypadku sprzeciwu osoby zagrożonej w świetle art. 162 Kodeksu karnego,

System Informacji Prawnej LEX - 2015

- M. Górski, Glosa do postanowienia SN z dnia 27 listopada 2014 r., II KK 55/14 (dot. gier hazardowych),
- W. Kotowski, Glosa do postanowienia SN z dnia 5 listopada 2014 r., V KK 162/14 (dot. przestępstwa z art. 177 kk),
- W. Kotowski, Glosa do postanowienia SN z dnia 30 lipca 2015 r., IV KK 201/15 (dot. przestępstwa z art. 178a kk),
- W. Kotowski, Glosa do postanowienia SN z dnia 3 czerwca 2015 r., III KK 72/15 (dot. ścigania przestępstwa z art. 177 kk),
- D. Krakowiak, Glosa do wyroku SN z dnia 16 stycznia 2014 r., V KK 370/13 (dot. zakazu kumulacji roli pokrzywdzonego i oskarżonego w postępowaniu co do tego samego czynu),
- D. Krakowiak, Glosa do postanowienia SN z dnia 5 marca 2014 r., IV KK 316/13 (dot. przestępstwa z art. 207 § 3 kk),
- D. Krakowiak, Glosa do postanowienia SN z dnia 25 września 2014 r., III KK 229/14 (dot. dot. obrony obligatoryjnej),
- D. Krakowiak, Glosa do wyroku SN z dnia 20 stycznia 2015 r., III KK 181/14 (dot. opiniowania w przedmiocie zaburzeń preferencji seksualnych oskarżonego),
- D. Krakowiak, Glosa do postanowienia SN z dnia 19 listopada 2014 r., V KK 259/14 (dot. opinii psychiatrycznej wydanej po obserwacji przekraczającej maksymalny termin),

- T. Partyk, Glosa do postanowienia SN z dnia 12 czerwca 2014 r., V KK 19/14 (dot. obowiązku naprawienia szkody),
- K. Postulski, Glosa do postanowienia SN z dnia 8 października 2014 r., III KZ 62/14 (dot. wznowienia postępowania wykonawczego),
- K. Postulski, Glosa do wyroku SN z dnia 25 czerwca 2014 r., II KK 96/14 (dot. ustalenia sposobu kontaktowania się oskarżonego z pokrzywdzonym na podstawie art. 72 § 1a kk),
- K. Postulski, Glosa do wyroku SN z dnia 23 października 2014 r., IV KK 172/14 (dot. obligatoryjnego stosowania dozoru wobec młodocianego),
- K. Postulski, Glosa do wyroku SN z dnia 16 stycznia 2015 r., V KK 377/14 (dot. możliwości określenia okresu próby środka probacyjnego w postępowaniu wykonawczym),
- K. Postulski, Glosa do wyroku SN z dnia 6 listopada 2014 r., IV KK 145/14 (podstawa orzeczenia środka zabezpieczającego z art. 95a § 1 kk),
- K. Postulski, Glosa do wyroku SN z dnia 13 lutego 2015 r., II KK 194/14 (dot. zatarcia skazania),
- K. Postulski, Glosa do wyroku SN z dnia 3 czerwca 2015 r., III KK 79/15 (dot. art. 13 kkw),
- K. Postulski, Glosa do postanowienia SN z dnia 3 września 2015 r., V Ko 43/15 (dot. stosowania przepisów rozdziału 56 Kodeksu postępowania karnego „Wznowienie postępowania” w postępowaniu wykonawczym),
- Ring, Glosa do uchwały SN z dnia 14 października 2015 r., I KZP 7/15 (dot. zbrodni przeciwko ludzkości),
- M. Siwek, Glosa do uchwały SN z dnia 30 września 2014 r., I KZP 20/14 (dot. kary łącznej),
- M. Siwek, Glosa do uchwały SN z dnia 26 czerwca 2014 r., I KZP 8/14 (dot. pokrzywdzonego przestępstwem paserstwa),
- Skowron, Glosa do postanowienia SN z dnia 30 września 2014 r., I KZP 16/14 (dot. prawa straży gminnej do występowania w roli oskarżyciela publicznego w sprawach o wykroczenia)
- Skowron, Glosa do postanowienia SN z dnia 30 października 2014 r., I KZP 23/14 (dot. paserstwa akcyzowego),
- Skowron, Glosa do postanowienia SN z dnia 30 września 2014 r., I KZP 17/14 (dot. prawa uczestników postępowania do wzięcia udziału w posiedzeniu),
- Skowron, Glosa do postanowienia SN z dnia 14 listopada 2013 r., V KK 137/13 (dot. pojęcia stanu nietrzeźwości),
- Skowron, Glosa do wyroku SN z dnia 30 października 2013 r., II KK 281/13 (dot. wyroku nakazowego w postępowaniu w sprawach o wykroczenia),
- Skowron, Glosa do postanowienia SN z dnia 16 grudnia 2014 r., II KZ 42/14 (dot. wniosku o przywrócenie terminu),
- Skowron, Glosa do wyroku SN z dnia 17 listopada 2014 r., III KK 226/14 (dot. przedawnienia przestępstw karnoskarbowych),
- Skowron, Glosa do wyroku SN z dnia 3 marca 2015 r., IV Ko 1/15 (dot. ścigania

przestępstw wnioskowych),

- Skowron, Glosa do postanowienia SN z dnia 4 marca 2015 r., IV Ko 98/14 (dot. pojęcia osoby najbliższej),
- Skowron, Glosa do wyroku SN z dnia 7 marca 2012 r., II KK 39/12 (dot. przedawnienia ścigania wykroczeń),
- Skowron, Glosa do wyroku SN z dnia 30 marca 2015 r., II KK 77/15 (dot. obrony obligatoryjnej w postępowaniu w sprawach o wykroczenia),
- M.J. Szewczyk, Glosa do uchwały SN z dnia 26 czerwca 2014 r., I KZP 7/14 (dot. odwołania warunkowego przedterminowego zwolnienia),