

# ORZECZNICTWO APELACJI WROCLAWSKIEJ



BIULETYN SĄDU APELACYJNEGO WE WROCLAWIU

---

ROK MMVIII

NR 3 (7)

**R e d a k c j a i o p r a c o w a n i e :**

Przewodniczący II Wydziału Karnego  
Sędzia Sądu Apelacyjnego  
W o j c i e c h K o c i u b i ń s k i

Wiceprezes Sądu Apelacyjnego  
Sędzia Sądu Apelacyjnego  
M a ł g o r z a t a B o h u n

aplikant sądowy  
w Sądzie Okręgowym we Wrocławiu  
J a k u b B a ś c i u k

aplikant sądowy  
w Sądzie Okręgowym w Legnicy  
asystent sędziego  
w Sądzie Apelacyjnym we Wrocławiu  
K a z i m i e r z J . L e ż a k

**P r o j e k t o k ł a d k i :**

Kazimierz J. Leżak

**S k ł a d i ł a m a n i e k o m p u t e r o w e**

Jakub Baściuk i Kazimierz J. Leżak

**S ą d A p e l a c y j n y w e W r o c ł a w i u**

ul. Energetyczna 4, 53-311 Wrocław

tel. (71) 798 77 77, 798 77 82

fax (71) 798 77 84

**e-mail:** [biuletyn@wroclaw.sa.gov.pl](mailto:biuletyn@wroclaw.sa.gov.pl)

**www:** <http://www.wroclaw.sa.gov.pl>

# SPIS TREŚCI

<b>ZESTAWIENIE ARTYKUŁÓW</b> .....	5
<b>PRAWO CYWILNE</b> .....	6
<b>PRAWO CYWILNE PROCESOWE</b> .....	6
<b>KODEKS POSTĘPOWANIA CYWILNEGO</b> .....	6
94. Postanowienie SA we Wrocławiu z dnia 30 czerwca 2008 r. (sygn. akt I ACz 712/08).	6
<b>INNE USTAWY</b> .....	7
<b>Ustawa o kosztach sądowych w sprawach cywilnych</b> .....	7
95. Postanowienie SA we Wrocławiu z dnia 16 czerwca 2008 r. (sygn. akt I ACz 569/08).....	7
<b>PRAWO KARNE</b> .....	11
<b>PRAWO KARNE MATERIALNE</b> .....	11
<b>CZĘŚĆ OGÓLNA</b> .....	11
<b>zasady odpowiedzialności karnej</b> .....	11
96. Wyrok SA we Wrocławiu z dnia 14 marca 2007 r. (sygn. akt II AKa 58/07).....	11
<b>powrót do przestępstwa</b> .....	17
97. Wyrok SA we Wrocławiu z dnia 21 czerwca 2007 r. (sygn. akt II AKa 150/07).....	17
<b>PRAWO KARNE PROCESOWE</b> .....	25
<b>postępowanie przed sądem pierwszej instancji</b> .....	25
98. Postanowienie SA we Wrocławiu z dnia 24 maja 2007r. (sygn. akt II AKo 94/07).	25
99. Postanowienie SA we Wrocławiu z dnia 23 sierpnia 2007 r. (sygn. akt II AKz 412/07).....	26
100. Postanowienie SA we Wrocławiu z dnia 23 maja 2007 r. (sygn. akt II AKz 243/07).....	29
101. Postanowienie SA we Wrocławiu z dnia 18 lipca 2007 r. (sygn. akt II AKz 364/07).....	40
102. Postanowienie SA we Wrocławiu z dnia 9 sierpnia 2007 r. (sygn. akt II AKz 402/07).....	41
<b>postępowanie przed sądem odwoławczym</b> .....	44
103. Postanowienie SA we Wrocławiu z dnia 2 sierpnia 2007 r. (sygn. akt II AKz 391/07).....	44
104. Postanowienie SA we Wrocławiu z dnia 11 MAJA 2007 r. (sygn. akt II AKz 223/07).....	46
<b>wznowienie postępowania</b> .....	49
105. Postanowienie SA we Wrocławiu z dnia 24 maja 2007 r. (sygn. akt II AKz 249/07).....	49
<b>odszkodowanie za niesłuszne skazanie, tymczasowe aresztowanie lub zatrzymanie</b> ..	51

---

106. Postanowienie SA we Wrocławiu z dnia 17 września 2007 r. (sygn. akt II AKz 459/07).....	51
107. Wyrok SA we Wrocławiu z dnia 10 maja 2007 r. (sygn. akt II AKa 113/07).....	55
<b>europejski nakaz aresztowania</b> .....	64
108. Postanowienie SA we Wrocławiu z dnia 23 sierpnia 2007 r. (sygn. akt II AKz 419/07).....	64
<b>koszty procesu</b> .....	67
109. Postanowienie SA we Wrocławiu z dnia 16 sierpnia 2007 r. (sygn. akt II AKz 392/07).....	67

# ZESTAWIENIE ARTYKUŁÓW

## prawo cywilne

art. 130 <sup>2</sup> § 3 k.p.c.....	6
art. 370 k.p.c.....	6
art. 14 ustawy o kosztach sądowych w sprawach cywilnych.....	7
art. 26 ustawy o kosztach sądowych w sprawach cywilnych.....	7
art. 107 ustawy o kosztach sądowych w sprawach cywilnych.....	7

## prawo karne

art. 53 § 1 i 2 k.k.....	11
art. 64 § 1 k.k.....	11
art. 64 § 2 k.k.....	17
art. 22 § 1 k.p.k.....	51
art. 25 § 2 k.p.k.....	25
art. 100 § 2 k.p.k.....	46
art. 140 k.p.k.....	46
art. 156 § 5 k.p.k.....	26
art. 249 k.p.k.....	26, 29
art. 258 k.p.k.....	29, 40
art. 260 k.p.k.....	41
art. 263 k.p.k.....	29
art. 429 k.p.k.....	44
art. 430 k.p.k.....	44
art. 460 k.p.k.....	46
art. 545 § 2 k.p.k.....	49
art. 552 § 4 k.p.k.....	55
art. 554 § 4 k.p.k.....	51
art. 611 b § 1 k.p.k.....	64
art. 633 k.p.k.....	67

# P R A W O   C Y W I L N E

## P R A W O   C Y W I L N E   P R O C E S O W E K O D E K S   P O S T Ę P O W A N I A   C Y W I L N E G O

94.

**art. 130<sup>2</sup> § 3 k.p.c., art. 370 k.p.c.**

*Postanowienie SA we Wrocławiu z dnia 30 czerwca 2008 r. (sygn. akt I ACz 712/08)*

**Wniosek o zwolnienie od opłaty podstawowej, zawarty po raz pierwszy w apelacji, nie podlega odrzuceniu, a niemożność jego uwzględnienia nie usprawiedliwia odrzucenia apelacji jako nieopłaconej.**

Sąd Apelacyjny we Wrocławiu po rozpoznaniu w dniu 30 czerwca 2008 r. na posiedzeniu niejawnym we Wrocławiu sprawy z powództwa: POLWEL Spółki z o.o. w Ś. przeciwko: Wałbrzyskiej Specjalistycznej Strefie Ekonomicznej INVEST - PARK Spółce z o.o. w W. o zapłatę na skutek zażalenia strony powodowej od postanowienia Sądu Okręgowego w Ś. z dnia 8 maja 2008 r. sygn. akt VI GC 68/07 uchylił zaskarżone postanowienie.

### U z a s a d n i e n i e

Zaskarżonym postanowieniem Sąd Okręgowy we Ś. odrzucił wniosek strony powodowej o zwolnienie od kosztów sądowych i odrzucił apelację, uznając iż korzysta już ona z takiego zwolnienia na podstawie postanowienia z dnia 26 lipca 2007 r. i miała obowiązek uiścić od wniesionej apelacji opłatę podstawową w kwocie 30 zł.

W zażaleniu na to postanowienie strona powodowa domagała się jego uchylenia oraz skierowania na podstawie art. 193 Konstytucji pytania prawnego do Trybunału Konstytucyjnego w sprawie zgodności z Konstytucją art. 2 ustawy z dnia 14 grudnia 2006 r. o zmianie ustawy o kosztach sądowych w sprawach cywilnych - w zakresie, w jakim uchylenie (i utrata mocy obowiązującej) ust.2 w art. 14 ustawy o kosztach sądowych w sprawach cywilnych nie dotyczy spraw wszczętych przed dniem wejścia w życie ww. ustawy, co pozostaje w sprzeczności z prawem do równego traktowania (art. 32 ust.1 w zw. z art. 45 ust. 1 Konstytucji) oraz standardem przyzwoitej legislacji w państwie prawa, a także art. 100 ust.2 ustawy z dnia 28 lipca 2005 r. o kosztach sądowych w sprawach cywilnych - jako sprzeczny z art. 45 ust.1 Konstytucji - przez to, że opłata podstawowa ma charakter bezwzględny i zamknięta jest proceduralna droga do uzyskania zwolnienia z tej

opłaty.

**Sąd Apelacyjny zważył, co następuje.**

Zażalenie strony powodowej zasługiwało na uwzględnienie, jednakże z przyczyn innych, niż podniesione przez pełnomocnika strony powodowej.

W pierwszej kolejności podkreślić należy, iż Sąd *meriti*, rozpoznając złożony przez stronę powodową wniosek o zwolnienie od kosztów sądowych, błędnie zastosował art. 107 ustawy o kosztach sądowych w sprawach cywilnych, bowiem tylko ten przepis przewiduje odrzucenie wniosku. Godzi się bowiem zauważyć, iż powyższa regulacja odnosi się do przypadku zgoła odmiennego, od zaistniałego w niniejszej sprawie. Artykuł 107 powoływanej ustawy stanowi, iż w razie oddalenia wniosku o zwolnienie od kosztów sądowych strona nie może ponownie domagać się zwolnienia, powołując się na te same okoliczności, które stanowiły uzasadnienie oddalonego wniosku.

Skoro zaś postanowieniem z dnia 26 lipca 2007 r. strona powodowa uzyskała zwolnienie od kosztów sądowych, to wniosek nie jest kolejnym w rozumieniu art. 107 powołanej wyżej ustawy i winien był zatem zostać rozpoznany przez Sąd I instancji merytorycznie.

Niemożliwość zwolnienia strony od obowiązku uiszczenia opłaty podstawowej winna skutkować oddaleniem wniosku i wezwaniem do uiszczenia tejże opłaty pod rygorem odrzucenia apelacji. Dopiero kolejna próba uzyskania zwolnienia od powyższej opłaty skutkowałaby odrzuceniem wniosku i apelacji.

Z tych względów orzeczono jak w sentencji na podstawie art. 386 § 4 k.p.c. w zw. z 397 § 2 k.p.c.

\* \* \*

## **I N N E U S T A W Y**

### ***U s t a w a o k o s z t a c h s ą d o w y c h w s p r a w a c h c y w i l n y c h***

**95.**

**art. 14, 26 i 107 ustawy**

*Postanowienie SA we Wrocławiu z dnia 16 czerwca 2008 r. (sygn. akt I ACz 569/08)*

**Zaskarżenie wyroku rozwodowego skutkuje obowiązkiem uiszczenia opłaty stałej od rozwodu, tylko wówczas, gdy zakres zaskarżenia obejmuje ustalenie winy w rozkładzie pożycia. W sytuacji zaskarżenia jedynie pozostałych elementów wyroku, składających się na integralną całość bądź nie objętych integralnością, opłata apelacyjna**

**uzależniona będzie od zakresu zaskarżenia.**

Sąd Apelacyjny we Wrocławiu po rozpoznaniu w dniu 16 czerwca 2008 r. na posiedzeniu niejawnym we Wrocławiu sprawy z powództwa: Moniki S. – T. przeciwko: Marcinowi T. o rozwód na skutek zażalenia pozwanego od postanowienia Sądu Okręgowego we W. z dnia 10 marca 2008 r. sygn. akt XIII RC 3320/ uchylił zaskarżone postanowienie.

**U z a s a d n i e**

Zaskarżonym orzeczeniem Sąd I instancji odrzucił apelację powoda od wyroku z dnia 11.01.2008 r. wskazując, że apelacja winna zostać opłacona w kwocie 600 zł, zaś pozwany, reprezentowany przez profesjonalnego pełnomocnika, uiszczył tytułem opłaty sądowej jedynie kwotę 300 zł.

Skarżąc powyższe rozstrzygnięcie pozwany podniósł, iż według informacji przekazanych mu przez pełnomocnika, w przypadku rozstrzygnięcia o rozwiązaniu małżeństwa przez rozwód bez orzekania o winie, opłata od apelacji wynosi 300 zł.

**Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:**

Zażalenie podlegało uwzględnieniu.

Sąd Apelacyjny konsekwentnie prezentuje pogląd, iż zakres zaskarżenia w sprawie rozwodowej ma wpływ na wysokość należnej opłaty od apelacji nie tylko w sytuacjach, gdy strona skarży wyłącznie rozstrzygnięcia nie objęte zasadą integralności wyroku rozwodowego, ale również wówczas, gdy apelacją objęte są zarówno rozstrzygnięcia, których zasada ta nie dotyczy, jak i *stricte* rozwodowe.

Zasada integralności wyroku rozwodowego dotyczy rozstrzygnięć przewidzianych w art. 57 i 58 § 1 k.r.o., a więc winy stron, władzy rodzicielskiej nad ich wspólnym dzieckiem, a także ponoszenia przez każdego z małżonków kosztów utrzymania i wychowania ich dziecka. Bezwzględne stosowanie zasady w wymienionym zakresie zostało zmodyfikowane przez Sąd Najwyższy w postanowieniu z dnia 25 marca 1999 r., III CKN 124/99 (OSNC 1999, nr 10, poz. 182), w którym stwierdził on, że zmieniony w wyniku apelacji wyrok rozwodowy w części dotyczącej wysokości świadczeń alimentacyjnych na rzecz dzieci ma być samodzielny. W odniesieniu do objętych wyrokiem rozwodowym rozstrzygnięć o sposobie korzystania ze wspólnego mieszkania małżonków, o eksmisji małżonka, a także o podziale majątku wspólnego (art. 58 § 2 i 3 k.r.o.), jednolicie przyjmuje się zaś w doktrynie, że zasada integralności wyroku rozwodowego nie obowiązuje.

Zaskarżenie wyroku rozwodowego jedynie w zakresie objętym wewnętrzną integralnością skutkuje obowiązkiem uiszczenia opłaty stałej od apelacji w wysokości 600 zł, zgodnie z art. 26 ust. 2 ustawy o kosztach sądowych w sprawach cywilnych, ale przy



założeniu, że skarżona jest wina w rozkładzie pożycia, nie zaś same alimenty na rzecz małoletniego dziecka, czy też sposób wykonywania władzy rodzicielskiej. Natomiast zaskarżenie go jedynie w zakresie tą integralnością nie objętym, wiąże się z koniecznością uiszczenia opłaty przewidzianej dla kwestionowanego orzeczenia czy to eksmisyjnego, działowego czy też zasądającego alimenty na rzecz współmałżonka lub – zgodnie z powołanym wyżej orzeczeniem SN - dziecka. Zobowiązany do świadczenia, skarżący jedynie orzeczenie o obowiązku alimentacyjnym, zobowiązany jest więc uiszczyć opłatę stosunkową odpowiednią do zakresu zaskarżenia.

Zdaniem Sądu Apelacyjnego nie można przyjąć, by zaskarżenie wyroku w zakresie dalej idącym, obejmującym zarówno rozstrzygnięcia przewidziane w art. 57 i 58 § 1 k.r.o., jak i nie objęte zasadą integralności, miało skutkować obowiązkiem uiszczenia opłaty w niższej wysokości - w kwocie odpowiedniej wyłącznie dla wyroku *stricte* rozwodowego. W efekcie bowiem zaskarżenie wyroku w części oznaczałoby konieczność uiszczenia opłaty wyższej, niż w przypadku zaskarżenia dalej idącego – w większym zakresie lub w całości. Z tych też względów Sąd Apelacyjny nie podziela stanowiska zaprezentowanego w uchwale Sądu Najwyższego z dnia 19 czerwca 2007 r. – III CZP 48/07, na którą powołuje się skarżący. Uchwała ta nie została wpisana do księgi zasad prawnych i nie wiąże sądów w innych sprawach.

W rozpatrywanej sprawie apelujący zaskarżył wyrok rozwodowy w punkcie II, III, i IV, tj. w zakresie orzeczenia o władzy rodzicielskiej, nałożonego na pozwanego obowiązku alimentacyjnego na rzecz dziecka, a także ustalenia, iż strony nie zajmują wspólnego mieszkania (przy czym zaskarżając pkt IV wyroku, pozwany wniósł w apelacji o zaniechanie orzekania o sposobie korzystania z ostatnio zajmowanego mieszkania). Zdaniem Sądu Apelacyjnego, zaskarżenie wyroku w tym zakresie skutkowało obowiązkiem uiszczenia opłaty od apelacji w wysokości 220 zł, na co składa się suma opłaty stałej w wysokości 40 zł oraz opłaty stosunkowej od wartości przedmiotu zaskarżenia, w wysokości 180 zł ( $600-300=300$  zł,  $300 \times 12 = 3600$ , zaś 5% z kwoty 3600 zł daje 180 zł).

Podobnie jak orzeczenie o obowiązku alimentacyjnym rodziców wobec dzieci, również orzeczenie o władzy rodzicielskiej jest obligatoryjnym elementem wyroku rozwodowego stron mających wspólne, małoletnie potomstwo (art. 58 k.r.o.) Mimo, że oba wymienione rozstrzygnięcia są co do zasady integralną częścią wyroku rozwodowego, zarówno kwestia obowiązku alimentacyjnego, jak i władzy rodzicielskiej może być jednak samodzielnym przedmiotem postępowania. Podzielając więc pogląd Sądu Najwyższego, który przyznał walor samodzielności wyrokowi rozwodowemu w części dotyczącej wysokości świadczeń alimentacyjnych na rzecz dzieci, należy zdaniem Sądu Apelacyjnego konsekwentnie przyjąć, że zaskarżenie wyroku rozwodowego wyłącznie w zakresie władzy rodzicielskiej, również posiada samodzielny byt i z tej przyczyny skutkuje obowiązkiem

uiszczenia opłaty w wysokości 40 zł - *per analogiam* do art. 23 pkt 1 u.k.s.c. - nie zaś opłaty stałej w wysokości 600 zł wskazanej w art. 26 ust. 1 pkt 1 u.k.s.c.

W ocenie Sądu Apelacyjnego racjonalna wykładnia art. 18 ust. 2 w zw. z art. 26 i art. 23 pkt 1 ustawy o kosztach sądowych w sprawach cywilnych, w świetle stanowiska Sądu Najwyższego wyrażonego w postanowieniu z dnia 25 marca 1999r. (III CKN 124/99) przemawia za przyjęciem, iż opłata od apelacji, w której strona kwestionuje zarówno orzeczenie o władzy rodzicielskiej, jak i alimenty na rzecz dziecka, będzie sumą opłaty stałej w wysokości 40 zł i stosunkowej uwzględniającej wartość przedmiotu zaskarżenia.

Z uwagi na powyższe, na podstawie art. 386 i 397 § 2 k.p.c. orzeczono jak w sentencji.

\* \* \*

# P R A W O      K A R N E

## P R A W O   K A R N E   M A T E R I A L N E

### C Z Ę Ś Ć   O G Ó L N A

#### *z a s a d y   o d p o w i e d z i a l n o ś c i   k a r n e j*

96.

**art. 53 § 1 i 2 k.k., art. 64 § 1 k.k.**

*Wyrok SA we Wrocławiu z dnia 14 marca 2007 r. (sygn. akt II AKa 58/07)*

**Efekt „odstraszający” kary ma zmaterializować się w umyśle sprawcy, ma wytworzyć w jego umyśle przeświadczenie o nieopłacalności popełniania przestępstw w przyszłości, przekonanie o tym, że zbrodnia jest karana bardzo surowo, a ponowne popełnianie przestępstw podobnych nieuchronnie prowadzi do istotnego podwyższenia wymiaru kary ponad próg dolnego zagrożenia. Tylko wtedy rodzi się uzasadnione prawdopodobieństwo, że sprawca skazany na karę relatywnie surową powstrzyma się przed ponownym rozmyślnym popełnieniem czynu zabronionego.**

Sąd Apelacyjny we Wrocławiu po rozpoznaniu w dniu 14 marca 2007 r. sprawy Roberta K. oskarżonego z art. 280 § 2 kk w zw.z art. 64 § 1 kk z powodu apelacji wniesionej przez prokuratora i oskarżonego od wyroku Sądu Okręgowego w S. z dnia 20 grudnia 2006 r. sygn. akt III K 183/06 zmienił zaskarżony wyrok w ten sposób, że karę wymierzoną oskarżonemu Robertowi K. w pkt I części dyspozytywnej zaskarżonego wyroku podwyższył do 4 (czterech) lat pozbawienia wolności; w pozostałej części zaskarżony wyrok utrzymał w mocy.

#### **U z a s a d n i e**

Sąd Okręgowy w S. po rozpoznaniu sprawy Roberta K. oskarżonego o to, że w dniu 27 maja 2006 r. w W., w woj. dolnośląskim, grożąc bezpośrednim użyciem trzymanego w ręce noża wobec Gregorego R., zabrał mu w celu przywłaszczenia komputer marki laptop marki Compaq wartości 7000 zł. przy czym zarzuconego dopuścił się będąc uprzednio skazanym wyrokiem Sądu Rejonowego w W. z dnia 16 listopada 1999 roku, sygn. akt II K 729/99, za czyn z art. 280 § 1 kk na karę 2 (dwóch) lat pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem wykonania kary na okres lat 5 (pięciu), przy czym postanowieniem Sądu Rejonowego w W. z dnia 15 czerwca 2002 roku – sygn. akt II Ko

187/02 zarządzono wykonanie kary, którą odbył w okresie od 17 września 2003 roku do dnia 24 marca 2005 roku,

**to jest o czyn z art. 280 § 2 kk w zw. z art. 64 § 1 kk**

- wyrokiem z dnia 20 grudnia 2006r. podjął rozstrzygnięcia następującej treści:

- I. oskarżonego Roberta K. uznał za winnego czynu polegającego na tym, że w dniu 27 maja 2006 r. w W., w woj. dolnośląskim, grożąc bezpośrednim użyciem trzymanego w ręce noża wobec Gregorego R., zabrał mu w celu przywłaszczenia komputer typu laptop marki Compaq wartości 7000 zł. przy czym zarzucanego mu czynu dopuścił się będąc uprzednio skazanym wyrokiem Sądu Rejonowego w W. z dnia 16 listopada 1999 r. sygn. akt II K 728/99, za czyn z art. 280 § 1 kk na karę 2 (dwóch) lat pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem wykonania kary na okres 5 (pięciu) lat, przy czym postanowieniem Sądu Rejonowego w W. z dnia 25 czerwca 2002 r. – sygn. II Ko 187/02 zarządzono wykonanie kary, którą odbył w okresie od 17 września 2003 r. do dnia 24 marca 2005 r. to jest zbrodni z art. 280 § 2 kk w zw. z art. 64 § 1 kk i za to na podstawie art. 280 § 2 kk wymierzył mu karę 3 (trzech) lat i 6 (sześciu) miesięcy pozbawienia wolności;
- II. na podstawie art. 63 § 1 kk zaliczył oskarżonemu Robertowi K. na poczet orzeczonej kary pozbawienia wolności okres rzeczywistego pozbawienia wolności w sprawie od dnia 29 maja 2006 r. do dnia 27 czerwca 2006 roku;
- III. zasądził od Skarbu Państwa na rzecz adwokata Andrzeja G. z Kancelarii Adwokackiej w S. 878,40 złotych tytułem nieopłaconej obrony udzielonej oskarżonemu z urzędu;
- IV. zwolnił oskarżonego od ponoszenia kosztów sądowych, zaliczając wydatki na rachunek Skarbu Państwa.

Powyższy wyrok Sądu Okręgowego zaskarżył obrońca oskarżonego oraz oskarżyciel.

Obrońca oskarżonego zaskarżając wyrok S.O. w całości, wyrokowi temu zarzucił błąd ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia mający wpływ na treść orzeczenia a polegający na przyjęciu, że zeznania pokrzywdzonego Gregorego R. w pełni zasługują na uwzględnienie jako wiarygodne, natomiast wyjaśnienia oskarżonego Roberta K. w tej części, która odnosi się do znamion przestępstwa opisanych w art. 280 § 2 kk na wiarygodność nie zasługują, podczas gdy dokonując właściwej oceny zeznań świadków Gregora R., Małgorzaty K., Dariusza K. i wyjaśnień oskarżonego Roberta K. należało dojść do wniosku, że dopuścił się on jedynie przestępstwa kradzieży opisanego w art. 278 § 1 kk.

Tak formułując zarzuty skargi apelacyjnej obrońca oskarżonego wniósł o zmianę

zaskarżonego wyroku przez zakwalifikowanie czynu oskarżonego z art. 278 § 1 kk w zw. z art. 64 § 1 kk i wymierzenie kary w łagodniejszym wymiarze.

Prokurator Rejonowy w W. zaskarżył wyrok S.O. na niekorzyść oskarżonego w części dotyczącej orzeczenia o karze, wyrokowi temu zarzucając:

- obrazę przepisów postępowania, mającą wpływ na treść orzeczenia, a mianowicie art. 413 § 2 pkt. 2 k.p.k. i art. 424 § 2 k.p.k., wyrażający się w sprzeczności pomiędzy sentencją wyroku a jego pisemnym uzasadnieniem w przedmiocie wymiaru orzeczonej kary pozbawienia wolności, polegającej na tym, że w pkt. I części dyspozytywnej wyroku wymierzono oskarżonemu Robertowi K. za czyn z art. 280 § 2 kk w zw. z art. 64 § 1 kk karę 3 lat i 6 miesięcy pozbawienia wolności, podczas gdy w uzasadnieniu do tegoż wyroku Sąd uzasadnił wymiar kary 3 lat pozbawienia wolności, co powoduje niemożność jego jednoznacznego odczytania oraz wykonania,

- rażąco niewspółmierność kary, orzeczonej względem Roberta K. za zbrodnie z art. 280 § 2 kk w zw. z art. 64 § 1 kk w wymiarze 2 lat i 6 miesięcy pozbawienia wolności, podczas gdy stopień społecznej szkodliwości czynu, wyrażający się w rodzaju zaatakowanego i zagrożonego dobra prawnego, jakim było mienie o wartości 7.000 zł. oraz wolność pokrzywdzonego, w działaniu w zamiarze bezpośrednim i pod wpływem alkoholu, jak również w okolicznościach zdarzenia i sposobie działania sprawcy, który dokonał rozboju na mieszkańcu tego samego budynku na klatce schodowej nie bojąc się ujawnienia przestępstwa przez postronną osobę, przedstawiając w ten sposób całkowitą pogardę do pokrzywdzonego, wyrażającą się także przeszukiwaniem jego kieszeni w celu zabrania w celu przywłaszczenia dalszych przedmiotów nadających się do kradzieży, oraz warunki i właściwości osobiste oskarżonego, nadużywanie alkoholu, niepodjęcie stałej pracy mimo posiadania małoletniego dziecka, przede wszystkim jednak działanie w warunkach powrotu do przestępstwa, nadto dyrektywa prewencji szczególnej i ogólnej przemawiają za uznaniem, iż powinna być orzeczone względem oskarżonego kara znacznie surowsza.

Tak formułując zarzuty skargi apelacyjnej Prokurator wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku w części dotyczącej orzeczenia o karze i przekazanie sprawy Sądowi I instancji do ponownego rozpoznania.

### **Sąd Apelacyjny zważył, co następuje.**

Apelacja obrońcy oskarżonego jest całkowicie bezzasadna, na uwzględnienie zasługuje natomiast apelacja Prokuratora Rejonowego w części, w której zarzuca wyrokowi Sądu Okręgowego wymierzenie rażąco niewspółmiernie łagodnej kary.

O ocenie apelacji obrońcy oskarżonego jako całkowicie bezzasadnej, decydują z jednej strony dowody - w pełni poprawnie zgromadzone w toku postępowania w sprawie, przeprowadzone oraz ujawnione w toku rozprawy głównej i nienagannie ocenione przez

Sąd *meriti* - oraz dokonane w oparciu tak zgromadzony materiał dowodowy ustalenia włączone do faktycznej podstawy wyroku, z drugiej zaś strony argumentacja zawarta w pisemnym uzasadnieniu skargi apelacyjnej obrońcy oskarżonego.

Wywody i argumenty zawarte w pisemnym uzasadnieniu apelacji obrońcy mają o tyle szczególny charakter, że mimo związku treściowego z przedmiotem niniejszej sprawy, sformułowane zostały z rażącą wręcz dowolnością, wyrażającą się nie tylko w tym, że w części pomijają one rzeczywistą treść zeznań świadków, ale wręcz treść tych zeznań zniekształcają co do istotnych okoliczności realizacji czynu przestępnego, w podporządkowaniu własnej koncepcji przebiegu zdarzenia.

Pokrzywdzony był kilkakrotnie przesłuchiwany w toku postępowaniu przygotowawczego (łącznie z okazaniami oraz konfrontacją z oskarżonym). Wyczerpujące zeznania *ad meritum* odebrano od niego następnego dnia po dokonaniu przestępstwa - w dniu 28 maja 2006r.. W toku tego przesłuchania pokrzywdzony opisał przebieg przestępstwa, z uwzględnieniem tych wszystkich faktów i okoliczności, które Sąd *meriti* przyjął za ustalone i włączył do podstawy wyroku. W treści tych zeznań pokrzywdzony dokładnie opisał zachowanie się oskarżonego, nóż który oskarżony miał w ręku oraz sposób użycia tego noża w trakcie dokonania przestępstwa w celu zaboru laptopa, który pokrzywdzony miał przy sobie. Pokrzywdzony opisał także fakt związany z okazaniem mu dowodu osobistego przez oskarżonego. Twierdzenie wszakże obrońcy, że oskarżony „okazał się” pokrzywdzonemu dowodem osobistym, przedstawiając swoje miejsce zamieszkania, jest oczywistym nadużyciem interpretacyjnym, ignorującym treść rzeczywistych zeznań pokrzywdzonego. Pokrzywdzony zeznał bowiem, że napastnik „pokazał” mu dowód osobisty pytając, czy też ma taki, a wobec odpowiedzi odmownej przeszukał jedną ręką jego kieszenie, w drugiej ręce trzymając w tym czasie nóż. Uzupełniający komentarz do tego opisu i wykazywanie dowolności wniosków obrońcy uznać należy w tej sytuacji za całkowicie zbędny.

Równie dowolne są wywody uzasadnienia skargi apelacyjnej o „przypadkowości” trzymania przez oskarżonego w czasie zdarzenia noża w ręku, bez intencji jego użycia w celu dokonania rozboju, skoro pokrzywdzony i w tym wypadku opisał całkowicie jednoznaczny gest jaki wykonał napastnik trzymający w ręku nóż, a świadkowie K. potwierdzili, że identycznie te okoliczności opisał im pokrzywdzony, gdy wbiegł do ich mieszkania z prośbą o pomoc.

Sąd *meriti* przesłuchał świadków Małgorzatę K. oraz Dariusza K. oraz ujawnił treść zeznań złożonych przez nich w toku postępowania przygotowawczego i uznał za wiarygodne co do opisu szczegółów zdarzenia zeznania złożone przez tych świadków w toku postępowania przygotowawczego, które oni podtrzymali przed Sądem i które pozostają w treściowej zgodzie z zeznaniami pokrzywdzonego. Dotyczy to również ustalenia, że

pokrzywdzony od pierwszej chwili, gdy wbiegł do ich mieszkania mówił, że sprawca groził mu nożem. Takie zeznania złożyła świadek Małgorzata K. na k. 86-87 i podtrzymała przed Sądem, i takie też złożył świadek Dariusz K. w dniu 12 lipca na k. 78-79. Świadek Dariusz K. w toku przesłuchania przed Sądem podtrzymał swoje wcześniejsze zeznania, jednocześnie na pytanie obrońcy powiedział, że o nożu pokrzywdzony „...powiedział po jakimś czasie, już na spokojnie (...) i mówił o tym policjantom”. Po pierwsze, pozostaje całkowicie niezrozumiałym na jakiej podstawie obrońca formułuje twierdzenie, że o nożu pokrzywdzony powiedział dopiero po przybyciu Policji. Po wtóre, aby zakwestionować ustalenie Sądu odnośnie tego faktu, w żadnym razie nie jest wystarczające przeciwstawienie temu ustaleniu własnego odmiennego twierdzenia o tej okoliczności, lecz konieczne byłoby wykazanie w oparciu o analizę materiału dowodowego, że owo ustalenie Sądu dokonane zostało dowolnie. Tego zaś obrońca ani nie wykazał, ani też nie podjął nawet próby analizy zmierzającej w tym kierunku (poza wyrażeniem arbitralnego twierdzenia).

W istocie rzeczy zatem wywody apelacji obrońcy stanowią w znacznej części całkowicie dowolną rekonstrukcję przebiegu zdarzenia, dokonaną w oparciu o własną subiektywną ocenę dowodów, z pominięciem takiej analizy, która rzeczywiście zmierzałaby do wykazania merytorycznej błędności dokonanej przez Sąd *meriti* oceny dowodów, a w jej następstwie ewentualnej błędności dokonanych ustaleń faktycznych.

Sąd Apelacyjny nie stwierdził żadnych uchybień ani w zakresie procedury dokonywania przez Sąd Okręgowy ustaleń faktycznych, ani też ich oceny i wniosków końcowych odnośnie do uznania oskarżonego sprawcą winnym zarzucanego mu przestępstwa. W uzasadnieniu pisemnym wyroku, Sąd *meriti* w sposób w pełni przekonywający oraz zgodny ze wskazaniem wiedzy i życiowego doświadczenia przedstawił, na jakich przesłankach faktycznych i prawnych oparł swoje własne przekonanie o sprawstwie i winie oskarżonego, rodzaju i stopniu winy. Wnioski ocenne wyprowadzone zostały z całokształtu okoliczności ujawnionych podczas przewodu sądowego (art. 410 k.p.k.), zgodnie z dyrektywami prawdy (art. 2 § 2 k.p.k.) i bezstronności (art. 4 k.p.k.), a tym samym nie wykraczają one poza granice ocen zakreślonych dyspozycją art. 7 k.p.k..

Na uwzględnienie zasługuje natomiast skarga apelacyjna Prokuratora Rejonowego w zakresie zarzutu rażącej niewspółmierności kary. Sąd *meriti* nie pominął wprawdzie żadnej z okoliczności wymagających uwzględnienia w ramach wymiaru kary, a w tym tego że: oskarżony prowadził naganny tryb życia (a więc także jego dotychczasowej karalności); uwzględnił fakt popełnienia przypisanego mu przestępstwa w warunkach podstawowej recydywy specjalnej, w tym fakt, że uprzednio oskarżony został skazany również za przestępstwo rozboju, a jego dalsze zachowanie się po wydaniu wyroku skutkowało zarządzeniem wykonania kary warunkowo zawieszanej; uwzględnił fakt, że tym razem

dokonany rozbój przybrał postać kwalifikowaną i jest zbrodnią zagrożoną karą pozbawienia wolności nie niższą od lat 3; uwzględnił fakt, że zachowanie oskarżonego dokonującego obecnie przypisanego mu przestępstwa było nacechowane „szczególnie wysokim” nasileniem złej woli; że czynu tego oskarżony dopuścił się będąc pod wpływem alkoholu; że oskarżony nałogowo spożywa alkohol oraz, że przed popełnieniem tego przestępstwa nie pracował i zaprzestał zgłaszania się do urzędu zatrudnienia. W pełni słuszne jest także zawarte na stronie 13 uzasadnienia wyroku stwierdzenie, że „Sąd wymierzając oskarżonemu karę miał na względzie cele zapobiegawcze i wychowawcze, jakie kara ma odnieść w stosunku do oskarżonego. Zapobiegawczy sens wymierzonej kary pozbawienia wolności” – pisze dalej Sąd *meriti* – „ma bowiem na celu odstraszenie sprawcy od ponownego wejścia na drogę przestępstwa, natomiast cel wychowawczy realizuje się poprzez kształtowanie postawy oskarżonego zarówno wobec własnego czynu, jak i przestępstwa w ogóle”.

Rzecz jedynie w tym, że Sąd *meriti* tych wyżej cytowanych, celnych konstatacji, nie odniósł prawidłowo do okoliczności przedmiotowych, a nade wszystko podmiotowych tej sprawy. Nie sposób bowiem podzielić przekonania, że efekt „odstraszający kary” (w zakresie zatem prewencji indywidualnej) zostanie rzeczywiście osiągnięty poprzez karę przewyższającą dolny próg ustawowego zagrożenia jedynie o 6 miesięcy. Tenże efekt „odstraszający” ma zmaterializować się w umyśle sprawcy, ma wytworzyć w jego umyśle przeświadczenie o nieopłacalności popełniania przestępstw w przyszłości, przekonanie o tym, że zbrodnia tego rodzaju jest karana bardzo surowo, a ponowne popełnianie przestępstw podobnych nieuchronnie prowadzi do istotnego podwyższenia wymiaru kary ponad próg dolnego zagrożenia. Tylko wtedy rodzi się uzasadnione prawdopodobieństwo, że sprawca skazany na karę relatywnie surową powstrzyma się przed ponownym rozmyślnym popełnieniem czynu zabronionego. Nadto zaś nie można pomijać funkcji ogólnoprewencyjnej kary, a także funkcji resocjalizacyjnej, która w odniesieniu do sprawców przestępstw niepodatnych na tego typu oddziaływania spełnić się może dopiero w dłuższym okresie pozbawienia wolności. Z tych właśnie względów Sąd Apelacyjny podzielać zasadność skargi Prokuratora uznał za celowe podwyższenie kary wymierzonej do 4 lat pozbawienia wolności. Zdaniem Sądu Apelacyjnego dopiero kara w tym wymiarze, wyraźnie wyższa od dolnego progu zagrożenia i w odczuwalnym zakresie dolegliwości, może być karą zdatną do wytworzenia w świadomości sprawcy pożądanego efektu szczególnie-prewencyjnego i wychowawczego, a czas pobytu w zakładzie karnym stworzyć może warunki do skutecznego oddziaływania resocjalizacyjnego. Zarazem kara w tym wymiarze spełni znacznie lepiej funkcję sprawiedliwościową w relacji do wyrządzonej krzywdy oraz słusznych oczekiwań społecznych i jest właściwie zrelatywizowana do stopnia winy i stopnia społecznej szkodliwości czynu przypisanego oskarżonemu.

Na marginesie jedynie powyższych rozważań słusznym będzie wyjaśnienie, że w



ocenie Sądu Apelacyjnego, z prawdopodobieństwem zbliżonym do pewności, dwukrotne stwierdzenie w pisemnym uzasadnieniu wyroku, iż oskarżonemu wymierzona została kara 3 lat pozbawienia wolności, jest wynikiem błędu pisarskiego. Świadczy o tym całościowy kontekst wywodów uzasadnienia w części poświęconej wymiarowi kary. Skoro bowiem na stronie 13-ej uzasadnienia Sąd *meriti* pisze, że „fakt działania oskarżonego w warunkach recydywy, potęgujący naganność jego zachowania, musiał zatem wpłynąć na wymiar orzeczonej wobec niego kary”, a brak jest jakichkolwiek przesłanek do przyjęcia, aby Sąd rozważał ewentualność wymiaru kary z jej nadzwyczajnym złagodzeniem, to fakt popełnienia przestępstwa w warunkach recydywy może wpływać jedynie na podwyższenie kary powyżej dolnego progu zagrożenia. Podobnie na stronie 14-ej uzasadnienia, gdy Sąd *meriti* pisze o „karze oscylującej w dolnym progu zagrożenia” nie może przecież odnosić tego określenia do „wymierzenia najniższej kary przewidzianej w sankcji art. 280 § 2 k.k.”, czy też „wymierzenia kary w dolnym progu ustawowego zagrożenia”, byłby to bowiem nader rzadko spotykany błąd logicznego rozumowania sędziowskiego. Wobec wszakże podzielenia zarzutu o rażącej niewspółmierności kary i podwyższenia jej wymiaru, kwestia ta ma jedynie marginalne znaczenie.

Z powyższych względów Sąd Apelacyjny orzekł jak w części dyspozytywnej wyroku.

\* \* \*

## *p o w r ó t d o p r z e s t ę p s t w a*

97.

**art. 64 § 2 k.k.**

*Wyrok SA we Wrocławiu z dnia 21 czerwca 2007 r. (sygn. akt II AKa 150/07)*

**Dopuszczenie się przez sprawcę rabunku zamachu na zdrowie (lub życie) człowieka powinna odzwierciedlać przyjęta w wyroku kumulatywna kwalifikacja przepisu art. 280 § 1 k.k. z przepisem chroniącym zdrowie (lub życie) bądź kwalifikacja czynu z art. 280 § 2 k.k., z powodu jego wykonania w sposób zagrażający życiu pokrzywdzonego. Brak takiej kwalifikacji prawnej czynu wyklucza możliwość uznania rabunku za czyn przeciwko zdrowiu (lub życiu) innego człowieka w rozumieniu art. 64 § 2 k.k.**

Sąd Apelacyjny we Wrocławiu po rozpoznaniu w dniu 21 czerwca 2007 r. sprawy Ryszarda T. oskarżonego z art. 156 § 1 pkt 2 kk w zw. z art. 64 § 2 kk z powodu apelacji wniesionej przez prokuratora i oskarżonego od wyroku Sądu Okręgowego w W. z dnia 22 lutego 2007r.

sygn. akt III K 291/06 zaskarżony wyrok uchylił i sprawę oskarżonego Ryszarda T. przekazał Sądowi Okręgowemu we W. do ponownego rozpoznania.

### U z a s a d n i e

Ryszard T. został oskarżony o to, że w nocy na 25.06.2006 r. w O., uciskiem na szyję, spowodował u Justyny T. obrażenia ciała w postaci: rozległych podbiegnięć krwawych u nasady szyi w tkance podskórnej, w okolicy podbródkowej i w mięśniach szyi oraz licznych śródskórnych wybroczyn krwawych na twarzy i szyi oraz w górnej części klatki piersiowej, realnie zagrażających życiu, w następstwie których poniosła ona śmierć; przy czym zarzucanego czynu dokonał przed upływem 5 lat od odbycia kary: 3 lat pozbawienia wolności orzeczonej wyrokiem łącznym Sądu Rejonowego w O., sygn. akt: II K 546/02 z 17.12.2002 r., obejmującym wyroki: Sądu Rejonowego w O., sygn. II K 73/01 z dnia 30.03.2001 r., którym wymierzono karę 1 roku pozbawienia wolności za ciąg przestępstw z art. 279 § 1 kk popełniony w okresie od 12-14 grudnia 2001 r. i Sądu Rejonowego w O. sygn. akt: II K 166/01 z 12.06.2002 r. którym wymierzono karę 1 roku i 8 miesięcy pozbawienia wolności za czyn z art. 279 § 1 kk popełniony 30.12.2000 r., 10 miesięcy pozbawienia wolności za czyn z art. 288 § 1 kk popełniony 30.12.2000 r. i rok pozbawienia wolności za czyn z art. 157 § 1 kk popełniony 4.12.2000 r., łącznie 2 lat i 6 miesięcy, którą odbył w okresie od 22.01.2001 r. do 5.06.2002 r. i od 27.07.2002 r. do 15.03.2004 r. oraz kary 2 lat i 6 miesięcy pozbawienia wolności wymierzonej wyrokiem Sądu Okręgowego we W., sygn. akt: III K 286/02 z 26.11.2002 r. za czyn z art. 13 § 1 kk w zw. z art. 280 § 2 kk i w zw. z art. 64 § 1 kk popełniony w dniu 27.07.2002 r., odbytej w okresie od 15.03.2004 r. do 1.07.2005 r.;

**tj. o czyn z art. 156 § 3 kk w zw. z art. 64 § 2 kk.**

Sąd Okręgowy w W. wyrokiem z dnia 22 lutego 2007 r. sygn. akt: III K 291/06 uznał oskarżonego Ryszarda Tyszeckiego za winnego popełnienia zarzucanego mu czynu, eliminując z jego opisu to, że w następstwie spowodowanych przez oskarżonego obrażeń ciała Justyna T. poniosła śmierć, **tj. uznał go winnym przestępstwa z art. 156 § 1 pkt 2 k.k. w zw. z art. 64 § 2 k.k.** i za to, na podstawie art. 156 § 1 k.k. w zw. z art. 64 § 2 k.k. wymierzył mu karę 4 lat pozbawienia wolności, zaliczając na jej poczet, na podstawie art. 63 § 1 k.k., okres zatrzymania i tymczasowego aresztowania od 29 czerwca 2006 r. do 22 lutego 2007 r.

Apelację od tego wyroku wnieśli prokurator i obrońca oskarżonego.

Obrońca oskarżonego zaskarżył wyrok w całości i zarzucił (cyt. dosł.):

1. obrazę przepisów prawa materialnego przez przyjęcie w stosunku do czynu przypisanego oskarżonemu kwalifikacji z art. 156 § 1 kk w zw. z art. 64 § 2 kk

- podczas gdy w najmniej korzystnym dla Ryszarda T. przypadku można mu było przypisać co najwyżej popełnienie czynu z art. 157 § 1 kk w zw. z art. 64 § 2 kk.
2. obrazę przepisów postępowania mającą wpływ na treść wyroku, a to uchybienie:
    - art. 4 kpk przez uwzględnienie okoliczności świadczących jedynie na niekorzyść oskarżonego przy nieuwzględnieniu okoliczności świadczących na jego korzyść;
    - art. 7 kpk przez dowolne i niezasadnione danie wiary zeznaniom świadka Joanny Grzyb w tych fragmentach w których obciąża oskarżonego.
  3. błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę wyroku i mający wpływ na jego treść, a polegający na przyjęciu że zebrany w niniejszej sprawie materiał dowodowy dawał podstawy do zakwalifikowania czynu przypisanego Ryszardowi T. jako przestępstwa z art. 156 § 1 kk i że dawał w ogóle podstawy do uznania oskarżonego za winnego popełnienia tego przestępstwa.

Obrońca oskarżonego wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy Sądowi Okręgowemu do ponownego rozpoznania.

Prokurator zaskarżył wyrok w części dotyczącej orzeczenia o karze i zarzucił (też cyt. dosł.): rażąco niewspółmierność wymierzonej oskarżonemu Ryszardowi T. kary w wysokości 4 lat pozbawienia wolności, wskutek niedostatecznego uwzględnienia wysokiego stopnia społecznej szkodliwości przypisanego mu przestępstwa, wynikającego z działania w warunkach wielokrotnego powrotu do przestępstwa oraz pod wpływem znacznej ilości alkoholu, jego dotychczasowego trybu życia przy jednoczesnym nadaniu nadmiernego znaczenia okoliczności łagodzącej, a to pozytywnej opinii z pobytu oskarżonego w Areszcie Śledczym w W., co sprawia, że wymierzona kara nie spełni swojej roli w zakresie prewencji szczególnie i ogólnej i w n i ó s ł o: zmianę zaskarżonego wyroku poprzez wymierzenie Ryszardowi T. kary 8 lat pozbawienia wolności.

### **Sąd Apelacyjny zważył co następuje.**

Na nieporozumieniu polega zarzut wskazywany w pkt 1 apelacji obrońcy oskarżonego, w którym dopuszcza się odpowiedzialność karną oskarżonego na podstawie art. 157 § 1 k.k., za obrażenia ciała pokrzywdzonej inne, niż przypisane w wyroku obrażenia w obrębie szyi.

Jest faktem, że na ciele pokrzywdzonej oprócz przypisanych oskarżonemu, jako sprawcy, obrażeń w postaci rozległych podbiegnięć krwawych w tkance podskórnej, w okolicy nasady szyi, w okolicy podbródkowej oraz w zakresie mięśni szyi, świadczących o działaniu na szyję dużej siły, powodującej zaburzenie ukrwienia mózgu lub zaburzenie oddychania, stwierdzono liczne inne obrażenia, których jednak, w świetle niekwestionowanych ustaleń Sądu Okręgowego, zgodnych w tej mierze z ustaleniami aktu oskarżenia, sprawcą nie był oskarżony. Kwesta ta jest zatem już prawomocnie

rozstrzygnięta, podobnie jak brak sprawstwa oskarżonego jeżeli chodzi o przyczynę śmierci pokrzywdzonej, i dlatego obecnie problem jego odpowiedzialności karnej jest związany wyłącznie ze stwierdzonymi u pokrzywdzonej obrażeniami w obrębie szyi, świadczącymi o powodowaniu choroby realnie zagrażającej jej życiu, co miało miejsce bezpośrednio przed jej śmiercią, spowodowaną zatruciem lekami i alkoholem.

W zaskarżonym wyroku Sąd Okręgowy przypisał oskarżonemu, że to on uciskał żonę za szyję i tym samym jest winny popełnienia przestępstwa z art. 156 § 1 pkt 2 k.k. Sposób w jaki Sąd Okręgowy ustalił sprawstwo i winę oskarżonego zawiera jednak tak istotne uproszczenia i braki, że wydany po takim rozpoznaniu sprawy wyrok ostać się nie może. Uzasadniony jest zarzut wskazywany w pkt 2 apelacji obrońcy oskarżonego, przy czym uwzględniając, że przepis art. 4 k.p.k., wyrażający naczelną zasadę procesową nie może być samodzielną podstawą zarzutu odwoławczego, wskazać należy na oczywistą obrazę przepisu art. 410 k.p.k., polegającą na nierozważeniu i nieuwzględnieniu przy wyrokowaniu całokształtu okoliczności ujawnionych na rozprawie, co mogło mieć wpływ na treść wyroku.

Sąd Okręgowy czyniąc ustalenia w sprawie, stanowiące podstawę rozstrzygnięcia, w ogóle nie przedstawia czynu oskarżonego, nie ustala sposobu jego wykonania, co przecież jest rzeczą podstawową nie tylko dla rozstrzygnięcia o jego stronie przedmiotowej, ale także o stronie podmiotowej. W sprawie osk. Ryszarda T. było to tym bardziej konieczne, że oskarżony od samego początku postępowania konsekwentnie utrzymuje, że w żadnym momencie zdarzenia, nie wyrządził i nie zamierzał wyrządzić żonie żadnej krzywdy. Ustalenia Sądu Okręgowego sprowadzają się do streszczenia dowodów, czym zastępuje się opis czynu oskarżonego, jaki został mu w wyroku przypisany. Sąd Okręgowy opisuje relacje przedstawiane przez świadek Joannę G., na której oparł się skazując oskarżonego, oraz jej przypuszczenia na temat tego co oskarżony robił (jak się okazało błędne), gdy przez chwilę był on obserwowany przez tę świadek, przez okno, w swoim mieszkaniu, nie zaś czyn rzeczywiście przez oskarżonego wykonany (str. 3 uzasadnienia wyroku). Dopiero w rozważaniach (str. 18 uzasadnienia) Sąd Okręgowy pisze, że oskarżony popełniał przypisane mu przestępstwo właśnie w momencie, gdy był obserwowany przez świadek Joannę G., przy czym i wówczas nie przedstawia, jak miał to robić. Powołując się na dowód z zeznań tej świadek oraz na bezsporną i niekwestionowaną opinię biegłego Tomasza J. (k. 332, 336-337), co do charakteru i rodzaju obrażeń ciała stwierdzonych na ciele pokrzywdzonej, Sąd Okręgowy wyrokuje na tej podstawie w sposób arbitralny, że oskarżony dopuścił się zarzucanego mu czynu z art. 156 § 1 pkt 2 k.k. i że zarówno jego wina, jak i „zasadnicze okoliczności tego czynu nie budzą wątpliwości” (str. 20 uzasadnienia wyroku).

Wbrew powyższemu stwierdzeniu w sprawie wyłaniają się wątpliwości, których Sąd

Okręgowy z obrazą art. 410 k.p.k. nie dostrzegł i nie próbował wyjaśnić.

Istotne jest najpierw, że w czasie bezpośrednio poprzedzającym śmierć pokrzywdzonej była ona w towarzystwie oskarżonego, oboje byli pod znacznym działaniem alkoholu i w żadnym momencie oskarżony nie przejawiał w stosunku do pokrzywdzonej agresji. Potwierdzają to wszyscy świadkowie, w tym zwłaszcza świadek Ewa B. (k. 312), która obserwowała obojga, jak siedzieli przed domem. Według relacji tej świadek oskarżony był w stosunku do pokrzywdzonej opiekuńczy mimo, że ta zachowywała się w sposób niekontrolowany i nieadekwatny do istniejącej sytuacji. Pokrzywdzona była kompletnie pijana i oskarżony zanosił ją do domu, w czym pomagali mu „jacyś chłopcy”. Jak ustala Sąd Okręgowy oskarżony „ciągnął zawieszoną na jego plecach żonę do domu” i ta na schodach upadała mu (str. 3 uzasadnienia wyroku). Sąd Okręgowy nie rozważa bliżej tej sytuacji, a przecież w opisywanych okolicznościach mogło dojść do niekontrolowanego przez oskarżonego chwycenia pokrzywdzonej za szyję i spowodowania, choćby części, stwierdzonych u niej obrażeń szyi. Nie zostało też wykluczone, że któryś z owych chłopców pomagających oskarżonemu zanieść pokrzywdzoną do domu chwycił ją za szyję i chcąc ją utrzymać mocno uściśnął.

Niedostatecznie zostały rozważone także okoliczności zajścia już w mieszkaniu, którego świadkiem, w jego niewielkim fragmencie, była Joanna G..

Jak już to podniesiono, świadek ta nie widziała pokrzywdzonej. Nie widziała także jakie ruchy wykonywał oskarżony, a jedynie usłyszała wypowiedziane przez niego słowa „dawaj k.... łeb”. Na tej podstawie Sąd Okręgowy ustalił (str. 18 uzasadnienia wyroku), że był to moment w którym oskarżony popełniał przypisane mu przestępstwo z art. 156 § 1 pkt 2 k.k. Takiemu rozstrzygnięciu można zarzucać dowolność. Przyjmując nawet wiarygodność tezy, że oskarżony w opisywanym przez świadek Joannę G. momencie rzeczywiście chwycił leżącą na ziemi żonę za szyję, to nie wiedząc ani jak to robił, ani dlaczego, nie można mieć żadnej pewności, że czynił to z zamiarem duszenia pokrzywdzonej i powodowania skutków z art. 156 § 1 pkt 2 k.k. Oskarżony jest bardzo silnym mężczyzną, w chwili zdarzenia był także pod znacznym działaniem alkoholu, jak ustalono pokrzywdzona wymiotowała, chciała się umyć, ale nie miała siły sama dojść do łazienki i być może oskarżony chwycił ją za szyję, powodując w sposób niezamierzony zagrożenie o jakim mowa w opinii biegłego Tomasza J. Taki przebieg wypadków zdaje się potwierdzać także podnoszona już okoliczność, że oskarżony nie przejawiał żadnej agresji w stosunku do pokrzywdzonej i cały czas starał się jej pomagać. Stanowcze i zdecydowane są też jego wyjaśnienia w tej mierze, wykluczające zamiar popełnienia jakiegokolwiek przestępstwa na szkodę żony. Są to wszystko okoliczności, które Sąd Okręgowy pomijał w swojej ocenie i w konsekwencji nie wykluczył takiej właśnie, niezamierzonej przez oskarżonego, wersji spowodowania obrażeń w obrębie szyi pokrzywdzonej. Dlatego zaskarżony wyrok należało uchylić i sprawę osk.

Ryszarda T. przekazać Sądowi Okręgowemu do ponownego rozpoznania.

Sąd Okręgowy, w przypadku stwierdzenia, że to na pewno oskarżony uściskał żonę za szyję, musi podjąć próbę jednoznacznego ustalenia kiedy i jak to robił (ustalić sposób wykonania czynu przez oskarżonego) i dopiero na tej podstawie rozstrzygnąć o stronie podmiotowej czynu. Dokonując tych ocen Sąd Okręgowy musi uwzględnić okoliczności dotychczas pomijane, pamiętając o tym, że rozstrzygnięcie o podmiotowej stronie czynu należy także do faktycznej podstawy wyroku, do której ma zastosowanie przepis art. 5 § 2 k.p.k. Zamiaru popełnienia przestępstwa nie można domniemywać ani się go domyślać. Zamiar, w każdej jego postaci, musi być zawsze w wyroku skazującym ustalony w sposób pewny, wykluczający jakąkolwiek wątpliwość, czego zaskarżony wyrok nie spełnia.

Wadliwe jest także orzeczenie Sądu Okręgowego o odpowiedzialności oskarżonego w warunkach art. 64 § 2 k.k., co jest wynikiem błędnego odczytania przesłanek recydywy wielokrotnej, zawartych w tym przepisie. Sąd Okręgowy pisze, że oskarżony „przypisanego mu w tym postępowaniu czynu, stanowiącego przestępstwo umyślne przeciwko życiu i zdrowiu, dopuścił się 25 czerwca 2006 r., a więc przed upływem 5 lat od odbycia ponad jednego roku kary pozbawienia wolności orzeczonej w warunkach art. 64 § 1 k.k. za przestępstwo podobne” (str. 21 uzasadnienia wyroku).

Podobieństwo trzeciego z kolei przestępstwa, do przestępstwa za które sprawca był poprzednio skazywany w warunkach art. 64 § 1 k.k. i odbył łącznie karę roku pozbawienia wolności, nie jest warunkiem wystarczającym do przyjęcia recydywy wielokrotnej z art. 64 § 2 k.k. Przepis ten wymaga popełnienia przez sprawcę, uprzednio skazanego w warunkach określonych w § 1, który odbył łącznie co najmniej rok pozbawienia wolności, w ciągu 5 lat od odbycia w całości lub w części ostatniej kary „ponownie” umyślnego przestępstwa przeciwko życiu lub zdrowiu, przestępstwa zgwałcenia, rozboju, kradzieży z włamaniem lub inne przestępstwo przeciwko mieniu popełnione z użyciem przemocy lub groźbą jej użycia. Zawarte w art. 64 § 2 k.k. określenie „ponownie” oznacza, że dla przyjęcia powrotu do przestępstwa popełnionego w warunkach określonych w tym przepisie konieczne jest uprzednie skazanie sprawcy z zastosowaniem art. 64 § 1 k.k., ale nie za jakiegokolwiek przestępstwo umyślne, lecz albo za takie samo przestępstwo, jak aktualnie zarzucane (tożsamość jednostkowa), albo za przestępstwo należące do tej samej grupy przestępstw, które zostały wymienione w art. 64 § 2 k.k. (tożsamość rodzajowa, *zob. uchwała SN z dnia 25.04.1996 r., I KZP 3/96, OSNKW 1996/5-6/23; wyrok SN z dnia 17.09.2003 r., II KK 162/03, Lex nr 80711*). W orzecznictwie przyjmuje się, że zawarty w art. 64 § 2 k.k. zwrot „ponownie” odnosi się nie do jakiegokolwiek poprzednio popełnionego przestępstwa, a jedynie do przestępstw objętych skazaniem z art. 64 § 1 k.k., należących do grupy przestępstw wymienionych w art. 64 § 2 k.k. (*wyrok SN z 17.11.2004 r., V KK 321/04, Lex nr 141342; zob. też trafną uwagę J. Majewskiego, że językowe dyrektywy wykładni art. 64 §*

2 k.k. nie rozstrzygają tego jednoznacznie, J. Majewski (w) Kodeks Karny. Komentarz, Zakamycze 2004, s. 975).

Oskarżony Ryszard T. w warunkach art. 64 § 1 k.k. był skazywany, wyrokiem Sądu Okręgowego we Wrocławiu z dnia 26.11.2002 r. (III K 286/02), za przestępstwo z art. 13 § 1 k.k. w zw. z art. 280 § 2 k.k., polegające na tym, że w dniu 27 lipca 2002 r. w O., grożąc nożem małoletniemu Michałowi O., usiłował zabrać mu pieniądze w kwocie 2 zł, lecz zamierzonego celu nie osiągnął, gdyż powstrzymująca go świadek umożliwiła pokrzywdzonemu ucieczkę. Tak wykonany czyn nie był przestępstwem przeciwko zdrowiu innego człowieka. Sąd Okręgowy ma oczywiście rację podnosząc, że przestępstwo z art. 280 § 1 k.k. ma złożony przedmiot ochrony. Przepis art. 280 § 1 k.k. chroni bowiem zarówno prawo własności, posiadania oraz inne prawa rzeczowe i obligacyjne przysługujące danemu podmiotowi do rzeczy, jak i nietykalność, wolność, zdrowie i życie człowieka (zob. M. Dąbrowska Kardas, P. Kardas (w) Kodeks Karny. Komentarz, wyd. II, tom III, s. 109). Zdrowie człowieka, jako uboczny przedmiot ochrony przepisu art. 280 § 1 k.k., nie zawsze jednak będzie stanowiło przedmiot zamachu sprawcy rabunku. Użycie przemocy wobec innej osoby, stanowiące znamię czynnościowe przestępstwa rabunku, może być zamachem na nietykalność cielesną tej osoby bądź zamachem na jej zdrowi, a nawet życie. Tylko w tym drugim przypadku będzie można mówić o popełnieniu przez sprawcę rabunku także przestępstwa przeciwko zdrowiu (lub życiu), dającego podstawę do przyjęcia recydywy z art. 64 § 2 k.k., jeżeli był on już skazywany poprzednio za przestępstwo przeciwko zdrowiu (lub życiu), przy czym dopuszczenie się zamachu na zdrowie (lub życie) człowieka powinna odzwierciedlać przyjęta w wyroku kumulatywna kwalifikacja przepisu art. 280 § 1 k.k. z przepisem chroniącym zdrowie (lub życie) bądź kwalifikacja czynu z art. 280 § 2 k.k., z powodu jego wykonania w sposób zagrażający życiu pokrzywdzonego. Brak takiej kwalifikacji prawnej czynu wyklucza możliwość uznania rabunku za czyn przeciwko zdrowiu (lub życiu) innego człowieka, w rozumieniu art. 64 § 2 k.k. Przepięstwem takim nie będzie również rabunek, w którym czynność czasownikowa jest skierowana przeciwko ubocznemu dobru chronionemu przez przepis art. 280 § 1 k.k., jakim jest wolności innego człowieka, co ma miejsce w przypadku groźby, a za taki właśnie rabunek był uprzednio skazywany osk. Ryszard T.

W przypadku ponownego uznania oskarżonego za winnego popełnienia zarzucanego mu umyślnego przestępstwa przeciwko zdrowiu, Sąd Okręgowy uwzględni podniesione wyżej kwestie interpretacyjne przepisu art. 64 § 2 k.k.

Wobec uchylenia zaskarżonego wyroku na skutek apelacji wniesionej przez oskarżonego od winy i konieczności ponownego rozpoznania jego sprawy przez Sąd Okręgowy, przedwczesna staje się ocena zarzutu wskazywanego w apelacji prokuratora, dotyczącego orzeczenia o karze.

O kosztach nieopłaconej obrony z urzędu oskarżonego za postępowanie odwoławcze orzeczono na podstawie art. 29 prawa o adwokaturze (Dz.U. z 2002r., Nr 123, poz. 1058 ze zm.) i § 2 ust. 3, 14 ust. 1 pkt 5 oraz § 20 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 (Dz.U. nr 163, poz. 1348 z późn. zm.) .

\* \* \*



# P R A W O   K A R N E   P R O C E S O W E

## *p o s t ę p o w a n i e   p r z e d   s ą d e m   p i e r w s z e j   i n s t a n c j i*

98.

**art. 25 § 2 k.p.k.**

*Postanowienie SA we Wrocławiu z dnia 24 maja 2007 r. (sygn. akt II AKo 94/07)*

**Ze szczególną wagą sprawy, w rozumieniu art. 25 § 2 k.p.k., będziemy mieli do czynienia przede wszystkim wówczas, gdy bądź ze względu na osobę sprawcy, bądź rodzaj zarzucanego mu przestępstwa staje się ona szczególnie bulwersująca i wywołująca emocje wśród szerszej społeczności, często także powodująca skrajne oceny, mogące wpływać na nastroje, stosunek do władz, lub porządek publiczny.**

Sąd Apelacyjny we Wrocławiu po rozpoznaniu wniosku Sądu Rejonowego w K. z dnia 26 kwietnia 2007 r., sygn. akt II K 185/07 w przedmiocie przekazania sprawy, na podstawie art. 25 § 2 k.p.k., Sądowi Okręgowemu w S. do rozpoznania jej w pierwszej instancji po wysłuchaniu wniosku prokuratora na podstawie art. 24 § 1 k.p.k. i art. 25 § 2 k.p.k. postanowił wniosku nie uwzględnić.

### **U z a s a d n i e n i e**

Jak to zostało już wielokrotnie podniesione w orzecznictwie Sądu Najwyższego, a także w orzecznictwie sądów apelacyjnych (zob. m.in. post. Sądu Najwyższego z dnia 13.03.1983 r., Cs 6/80, OSNKW 5-6/1980, poz. 51; post. Sądu Apelacyjnego w Krakowie z dnia 7.09.2005 r., II Ako 114/05), rozpoznanie sprawy przez sąd właściwy na podstawie ustawy jest założeniem praworządnościowym o randze konstytucyjnej i w związku z tym odstępianie od tego założenia powinno być traktowane jako wyjątek. Stąd też zawarte w przepisie art. 25 § 2 k.p.k. przesłanki pozwalające sądowi apelacyjnemu przekazać sprawę należącą do właściwości rzeczowej sądu rejonowego, do jej rozpoznania w pierwszej instancji w sądzie okręgowym, należy interpretować w sposób ścisły, wykluczający jakąkolwiek dowolność.

Sąd Rejonowy w K. wnioskując o przekazanie sprawy przeciwko osk. Zbigniewowi B. i pozostałym do rozpoznania Sądowi Okręgowemu w S. wskazuje tylko na jedną podstawę dla takiego orzeczenia, a mianowicie na „szczególną jej wagę”, co ma wynikać z faktu, że „przedmiotowa sprawa toczy się przeciwko oskarżonemu sprawującemu w okresie popełnienia zarzucanych czynów funkcję Burmistrza Miasta K.” (str. 2 wniosku). W związku z powyższym stwierdzić należy, że wyrażone w art. 25 § 2 k.p.k. kryterium „wagi sprawy” rzeczywiście wiązać można z osobą oskarżonego i faktem sprawowania przez

niego ważnej funkcji publicznej oraz wynikającego stąd zainteresowania szerokiej opinii stawianymi mu zarzutami popełnienia przestępstwa i sposobem rozstrzygnięcia o tych zarzutach przez sąd. Nie może jednak chodzić o każdą osobę pełniącą ważną funkcję publiczną i o każdy zarzut, jaki takiej osobie postawiono, bez względu na dalsze okoliczności sprawy.

Ze szczególną wagą sprawy, w rozumieniu art. 25 § 2 k.p.k., będziemy mieli do czynienia przede wszystkim wówczas, gdy bądź ze względu na osobę sprawcy, bądź rodzaj zarzucanego mu przestępstwa staje się ona szczególnie bulwersująca i wywołująca emocje wśród szerszej społeczności, często także powodująca skrajne oceny, mogące wpływać na nastroje, stosunek do władz, lub porządek publiczny.

Tego rodzaju szczególnych okoliczności nie ustala się w sprawie osk. Zbigniewa B. i pozostałych. Wszyscy oni stoją pod zarzutem popełnienia przestępstw, które należą do często rozpoznawanych przez sądy rejonowe. Osk. Zbigniew B. nie pełni już żadnej funkcji publicznej, zaś związany z taką funkcją zarzut obejmuje okres odległy i wbrew temu co podnosi się w uzasadnieniu postanowienia zawierającego wniosek o przekazanie sprawy do rozpoznania Sądowi Okręgowemu, nie wywołuje powszechnego zainteresowania i takich emocji, które nadawałyby sprawie charakter szczególnej wagi. Przypisywane oskarżonemu zachowania związane są z wykonywanymi przez niego czynnościami zawodowymi oraz działaniami nadzorczymi w kwestiach bardzo podstawowych dla sprawowanej funkcji i nie dotyczą czynu, który w sposób szczególny mógłby wzburzać lub bulwersować.

Mając to wszystko na uwadze brak jest przesłanek z art. 25 § 2 k.p.k. do uwzględnienia wniosku, co obliguje Sąd Apelacyjny postanowić jak na wstępie .

\* \* \*

## 99.

### **art. 156 § 5 k.p.k., art. 249 k.p.k.**

*Postanowienie SA we Wrocławiu z dnia 23 sierpnia 2007 r. (sygn. akt II AKz 412/07)*

**Kontrolując postanowienie w przedmiocie tymczasowego aresztowania sąd nie może być zwolniony od oceny, czy odmowa dostępu do akt śledztwa nie narusza fundamentalnego prawa osoby tymczasowo aresztowanej do realnej możliwości kontroli zasadności pozbawienia wolności.**

Sąd Apelacyjny we Wrocławiu po rozpoznaniu w dniu 23 sierpnia 2007 r., sprawy Marcina S., podejrzanego o przestępstwa z art. 13 § 1 kk w zw. z art. 148 § 2 pkt 4 kk, na skutek zażalenia wniesionego przez obrońcę podejrzanego od postanowienia Sądu Okręgowego w L. z dnia 23 lipca 2007 r., sygn. akt III Kp 157/07, w przedmiocie przedłużenia tymczasowego aresztowania zaskarżone postanowienie utrzymał w mocy.

### U z a s a d n i e

Postanowieniem z dnia 23 lipca 2007 r. (III Kp 157/07) Sąd Okręgowy w L. przedłużył wobec podejrzanego Marcina Ś. okres tymczasowego aresztowania o kolejne 3 miesiące, tj. do dnia 24 października 2007 r.

Zażalenie na to postanowienie złożył obrońca podejrzanego zarzucając:

1. obrazę przepisów postępowania karnego, a w szczególności art. 258 § 1 pkt 1 i 1 kpk poprzez przedłużenie tymczasowego aresztowania mimo, iż podejrzany ma stałe miejsce zamieszkania, nie zachodzi obawa ucieczki lub ukrywania, nie zachodzi obawa, że podejrzany będzie mataczył w niniejszej sprawie,
2. obrazę przepisów postępowania karnego, a w szczególności art. 258 § 2 kpk przez przyjęcie, iż podejrzanemu grozi surowa kara w związku ze stawianymi mu zarzutami,
3. naruszenie prawa materialnego, a w szczególności art. 5 ust. 4 Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności z 4 listopada 1950 r. ratyfikowana przez Rzeczpospolitą Polską w dniu 15 grudnia 1992 r. poprzez ograniczenie praw podejrzanego do skutecznej obrony swoich praw w postępowaniu przygotowawczym i tym samym oczywiste naruszenie prawa do obrony.

Wskazując na powyższe zarzuty skarżący wniósł o uchylenie zaskarżonego postanowienia.

### Sąd Apelacyjny zważył, co następuje.

Zażalenie obrońcy podejrzanego nie zasługuje na uwzględnienie.

Podniesione przez skarżącego zarzuty nie znajdują potwierdzenia. Sąd Okręgowy prawidłowo ustalił, że istnieje obawa, iż podejrzany, będąc na wolności, podejmie bezprawne działania utrudniające dalszy tok prowadzonego przeciwko niemu postępowania. Obawę podjęcia powyższych działań uzasadnia grożąca podejrzanemu surowa kara pozbawienia wolności, zwłaszcza, że skarżący nie kwestionuje istnienia przesłanki wskazanej w art. 249 § 1 kpk, tj. wysokiego prawdopodobieństwa popełnienia przez podejrzanego czynów, o które się go podejrzewa. Wskazać należy, że Marcin Ś. podejrzany jest o trzykrotne usiłowanie zabójstwa, za co grozi kara pozbawienia wolności na czas nie krótszy niż 12 lat.

Z kolei podniesiony przez skarżącego fakt posiadania przez podejrzanego stałego miejsca zamieszkania nie eliminuje automatycznie obawy ucieczki lub ukrycia się przed wymiarem sprawiedliwości. Nadto, fakt, iż nie wszyscy świadkowie, w tym pokrzywdzeni, złożyli zeznania na okoliczność stawianych podejrzanemu zarzutów oraz charakter czynów, o które podejrzewa się Marcina Ś. uzasadnia obawę, że podejrzany będzie mataczył w niniejszej sprawie.

Osobno odnieść się należy do podniesionego przez obrońcę podejrzanego zarzutu naruszenia prawa do obrony poprzez odmowę udostępnienia akt sprawy przez prowadzącego postępowanie przygotowawcze. Wpierw stwierdzić trzeba, że prokurator, na podstawie art. 156 § 5 kpk decyduje o udostępnieniu akt postępowania, a jego decyzja podlega kontroli przez prokuratora bezpośrednio przełożonego. Podniesione w środку odwoławczym zarzuty związane z zarządzeniem o odmowie udostępnienia akt skarżący może zatem podnieść w toku instancji przed organem właściwym do kontroli tej decyzji. To prokurator jest *dominus litis* postępowania przygotowawczego, a sąd kontroluje orzeczenia prokuratora jedynie w takim zakresie, w jakim przewidują to przepisy kpk.

**Jednakże, kontrolując postanowienie w przedmiocie tymczasowego aresztowania sąd nie może być zwolniony od oceny, czy odmowa dostępu do akt śledztwa nie narusza fundamentalnego prawa osoby tymczasowo aresztowanej do realnej możliwości kontroli zasadności pozbawienia wolności.**

Realność tej kontroli możliwa jest jedynie przy zachowaniu tzw. zasady „równości broni”, która m.in. stawia wymóg równego dostępu do akt postępowania w celu umożliwienia skutecznego podważania podstaw stosowania tego izolacyjnego środka zapobiegawczego. Dzięki tej zasadzie proces kontroli zasadności tymczasowego aresztowania jest w pełni kontradyktoryjny, gdzie uczestnicy procesu znają dowody i twierdzenia strony przeciwnej i mogą się do nich ustosunkować. W wyroku z dnia 25 czerwca 2003 r. Europejski Trybunał Praw Człowieka wskazał m.in., że *Sąd rozpatrujący odwołanie od decyzji w przedmiocie zastosowania aresztu tymczasowego musi zapewnić przestrzeganie gwarancji w zakresie procedury sądowej. W związku z tym, postępowanie musi mieć charakter kontradyktoryjny i zapewniać w sposób wystarczający "równość broni" między stronami: prokuratorem i osobą aresztowaną (...)* Z potrzeby zagwarantowania przeprowadzenia skutecznego śledztwa może wynikać konieczność utrzymania w tajemnicy części zebranych podczas śledztwa informacji w celu zapobiegnięcia wpływowi na dowody przez podejrzanym i zakłócaniu przebiegu procesu. Jednakże, ów słuszny skądinąd cel nie może zostać osiągnięty kosztem istotnych ograniczeń praw do obrony. W związku z tym, informacje ważne z punktu widzenia oceny zgodności z prawem aresztowania danej osoby należy udostępnić we właściwy sposób obrońcy podejrzanemu (24244/94, Migoń v. Polska; zob. też decyzję nr 34091/96 z dnia 28 stycznia 2003 r. w sprawie M.B. przeciwko Polsce).

Trybunał Praw Człowieka nie stawia zatem wymogu udostępnienia tymczasowo aresztowanemu całości materiałów postępowania przygotowawczego. Jednakże podejrzanym i jego obrońcą powinien mieć dostęp do akt tego postępowania w zakresie niezbędnym do efektywnego podważania zasadności i legalności aresztowania (zob. M. Wąsek-Wiaderek, *Dostęp do akt sprawy oskarżonego tymczasowo aresztowanego i jego obrońcy w*

postępowaniu przygotowawczym – standard europejski a prawo polskie, Palestra 2003, nr 3-4, s. 55-75; J. Skorupka, *Udostępnianie akt sprawy podejrzanemu*, Prokurata i Prawo 2007, nr 5, s. 65-74).

Możliwa jest jednak również odmowa udostępnienia na pewnym etapie śledztwa akt postępowania w całości. Decyzja w tym zakresie winna być jednak uzasadniona ze wskazaniem racjonalnych przesłanek stanowiska prokuratora.

Odnosząc powyższe uwagi do realiów niniejszej sprawy stwierdzić trzeba, że decyzja prokuratora wydana została zgodnie z przepisami prawa i znajduje uzasadnienie w realiach sprawy, a nadto jest dopuszczalna na gruncie orzecznictwa ETPCz. W początkowej fazie postępowania wykonywane są najistotniejsze czynności procesowe, a realna obawa zakłócania przez podejrzanego toku postępowania, m.in. poprzez znajomość okoliczności utrwalonych w aktach postępowania, może uzasadniać odmowę zapoznania obrony z wynikami dotychczasowego śledztwa. Możliwość poznania podstaw przedłużenia tymczasowego aresztowania istnieje w takim przypadku na posiedzeniu sądu po odczytaniu wniosku prokuratora i uzasadnienia orzeczenia sądowego. Dla skutecznego kwestionowania postanowienia Sądu I instancji informacje podane w toku posiedzenia oraz w uzasadnieniu orzeczenia są w tym przypadku wystarczające. Wskazać też można, że decyzja prokuratora nie jest ostateczna i obrońca podejrzanego może ponowić swój wniosek o udostępnienie materiałów śledztwa.

Skoro odmowa udostępnienia akt mieści się w granicach uprawnień i jest zasadna, nie może być mowy o naruszeniu prawa do obrony.

W tym stanie rzeczy Sąd Apelacyjny orzekł, jak na wstępie

\* \* \*

## 100.

**art. 249 § 1 k.p.k., art. 258 § 1-3 k.p.k., art. 263 §1-3 k.p.k.**

*Postanowienie SA we Wrocławiu z dnia 23 maja 2007 r. (sygn. akt II AKz 243/07)*

**Rozpoznawanie, składanych przed wniesieniem do sądu aktu oskarżenia, wniosków prokuratora o zastosowanie i przedłużenie okresu stosowania tymczasowego aresztowania należy do czynności sądu w przygotowawczym stadium postępowania karnego. Rozpoznanie tego rodzaju wniosku wymaga dokonania uprzednio ustaleń faktycznych warunkujących ocenę jego zasadności, a te mogą zostać oparte wyłącznie o dowody, stanowiące jedyne źródło poznania procesowego. Tym samym, do takiego, „wpadkowego”, postępowania mają odpowiednie zastosowanie reguły właściwe dla postępowania dowodowego, w tym również te, które wypływają z zasady *onus probandi*. Materialny ciężar udowodnienia sformułowanej we wniosku tezy o bezwzględnej konieczności stosowania tymczasowego aresztowania podejrzanego,**

**obarcza prokuratora przedstawiającego ten wniosek sądowi, nie może zostać przerzucony na sąd, a nieudowodnienie tej tezy przed sądem prowadzi do przegrania procesu (także procesu wpadkowego w przedmiocie stosowania tymczasowego aresztowania).**

Sąd Apelacyjny we Wrocławiu II Wydział karny, na posiedzeniu w dniu 23 maja 2007 r., po rozpoznaniu zażalenie Prokuratora Rejonowego w O. na postanowienie Sądu Okręgowego w O. z dnia 27 kwietnia 2007 r., w przedmiocie odmowy uwzględnienia wniosku o przedłużenie czasu stosowania tymczasowego aresztowania pięciu podejrzanych objętych tym samym postępowaniem przygotowawczym 4 Ds. 957/06 p o s t a n o w i ł uchylić zaskarżone postanowienia i przekazać sprawę Sądowi Okręgowemu w O. do ponownego rozpoznania

#### **U z a s a d n i e n i e**

Środek zapobiegawczy w postaci tymczasowego aresztowania został zastosowany:

1. wobec Mariusza K. postanowieniem Sądu Rejonowego w O. z dnia 1 września 2006r., a następnie postanowieniem tego samego Sądu został przedłużony w dniu 24 listopada 2006r. do dnia 28 lutego 2007r.,
2. wobec Michała K. postanowieniem Sądu Rejonowego w O. z dnia 11 grudnia 2006r. do dnia 9 marca 2007r.,
3. wobec Adriana S. postanowieniem Sądu Rejonowego w O. z dnia 11 grudnia 2006r. do dnia 9 marca 2007r. (już na tym etapie postępowania postawiono temu podejrzanemu zarzut z art. 55 ust. 3 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii w zw. z art. 56 ust. 3 cyt. ustawy w zw. z art. 11 § 2 k.k.),
4. wobec Mirosława S. postanowieniem Sądu Rejonowego w O. z dnia 11 grudnia 2006r. do dnia 9 marca 2007r.,
5. Marcina L. postanowieniem Sądu Rejonowego w O. z dnia 12 grudnia 2006r. do dnia 11 marca 2007r. (również temu podejrzanemu postanowiono zarzut popełnienia przestępstwa z art. 55 ust. 3 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii w zw. z art. 56 ust. 3 cyt. ustawy w zw. z art. 11 § 2 k.k., już w chwili przedstawienia mu zarzutów)

Postępowanie wobec wszystkich tych podejrzanych prowadzono łącznie pod sygnaturą akt 4 Ds. 957/06.

W dniu 20 lutego 2007r. Prokurator Rejonowy sporządził wniosek o przedłużenie czasu trwania tymczasowego aresztowania każdego z tych podejrzanych o kolejne 3 miesiące. We wniosku tym, w jego części wstępnej, Prokurator wskazał kwalifikację

prawną czynu zarzucanego wyłącznie w odniesieniu do podejrzanego Mariusza K. (z art. 56 ust. 3 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii w zw. z art. 12 k.k.). W uzasadnieniu wniosku prokurator wskazał nadto na kwalifikację prawną czynu zarzucanego Mirosławowi S. (z art. 56 ust. 3 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii w zw. z art. 12 k.k.). W ostatnim fragmencie uzasadnienia wniosku Prokurator wskazał, że podejrzanym grozi kara surowa „...z uwagi na to, że w.w. przedstawiono zarzut wprowadzenia środków odurzających do obrotu w znacznej ilości, z art. 56 ust. 3 cyt. Ustawy oraz z art. 55 ust. 3 - który to czyn stanowi zbrodnię w rozumieniu Kodeksu karnego” (tom VII akt nieponumerowanych). Prokurator nie wyjaśnił w treści wniosku dlaczego kieruje go do Sądu Rejonowego, mimo tego, że dwóm ze współpodejrzanym przedstawił zarzut z art. 55 ust. 3 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii, a zatem zarzut popełnienia zbrodni.

Sąd Rejonowy, mimo faktu, że w odniesieniu do każdego z tych podejrzanych zastosował już uprzednio tymczasowe aresztowanie na okresy 3 miesięczne, uchybiając powinności z art. 35 § 1 k.p.k. w zw. z art. 263 § 2 k.p.k. i nie badając swojej właściwości, wydał postanowienie o częściowym uwzględnieniu tego wniosku i przedłużył tymczasowe aresztowanie każdego z oskarżonych do dnia 28 kwietnia 2007 r..

W dacie, której Sąd Apelacyjny nie ustalił z uwagi na nieujawnienie takiego dokumentu w aktach sprawy, Prokurator Rejonowy skierował do Sądu Rejonowego w O. wniosek o przedłużenie tymczasowego aresztowania Marcina K., Michała K., Adriana S., Mirosława S. oraz Marcina L.. Nie ustalono zatem treści wniosku i jego uzasadnienia, w tym nie ustalono, czy zostały w nim wskazane poprawnie kwalifikacje prawne czynów zarzucanych (co nie oznacza, że w aktach sprawy nie było postanowień o przedstawieniu zarzutów, ale ich odnalezienie bez wskazania w nienumerowanych aktach wymagałoby znacznego czasu).

Sąd Rejonowy przyjął wniosek prokuratora Rejonowego w O. do rozpoznania i postanowieniem z dnia 26 kwietnia 2007r. (czyli na dwa dni przed upływem terminu na jaki przedłużono uprzednio okres tymczasowego aresztowania) uwzględniając ten wniosek i tym razem częściowo (i wskazując na niedostatecznie usprawiedliwioną przewlekłość postępowania), przedłużył czas tymczasowego aresztowania każdego z podejrzanych do dnia 28 maja 2007r..

Następnego dnia, to jest 27 kwietnia 2007 r. (w sytuacji, gdy okres tymczasowego aresztowania mijał w dniu 28 kwietnia) Prokurator Rejonowy - Autorka wniosku przedłużenie tymczasowego aresztowania - za pośrednictwem FAKSU wniosła zażalenie na postanowienie Sądu Rejonowego, zarzucając obrazę art. 263 § 2 k.p.k., to jest rozpoznanie wniosku przez nieuprawniony sąd niższego rzędu (a tym samym uchybienie o bezwzględnym charakterze z art. 439 § 1 pkt 4 k.p.k.). Sąd Rejonowy w trybie art. 463 § 3 k.p.k., w tym samym składzie, w całości uwzględnił zażalenie Prokuratora, uchylił swoje

postanowienia i sprawę przekazał Sądowi Okręgowemu w O..

W aktach sprawy, w miejsce wniosku błędnie skierowanego do Sądu Rejonowego (który co wyżej podkreślono przekazał sprawę do rozpoznania Sądowi Okręgowemu) znajduje się „nowy” wniosek o przedłużenie tymczasowego aresztowania wobec każdego z wyżej wymienionych podejrzanych, z dnia 27 kwietnia 2007 r., skierowany do Sądu Okręgowego w O..

W oparciu o powyższą analizę akt Sąd Okręgowy w O. nie mógł otrzymać wniosku o przedłużenie tymczasowego aresztowania wymienionych wyżej podejrzanych przed dniem 27 kwietnia 2007 r.. Mimo powyższego, w aktach sprawy znajduje się protokół posiedzenia Sądu Okręgowego z dnia 25 kwietnia 2007 r. oraz pięć odrębnych (ale argumentacyjnie jednobrzmiących) postanowień z dnia 27 kwietnia 2007 r. o nieuwzględnieniu wniosków Prokuratora.

### **Sąd Apelacyjny zważył, co następuje.**

Nie sposób niestety pominąć wstępnej uwagi o znacznej kumulacji różnej rangi błędów, tak formalnych, jak też merytorycznych w procedurze stosowania i przedłużania tymczasowego aresztowania podejrzanych w niniejszym postępowaniu.

W ocenie Sądu Apelacyjnego pierwotną przyczyną powstałych uchybień jest brak systematycznej i dostatecznie wnikliwej analizy i znajomości materiałów aktowych w tej sprawie gromadzonych, ich poprawnej oceny oraz niezbędnej staranności procesowej.

Bez wątplenia dokumentem o szczególnym znaczeniu w procesie stosowania i przedłużania tymczasowego aresztowania jest wniosek prokuratora w tym przedmiocie. Na podstawie wszakże wniosków prokuratora (nawet po ich odszukaniu w aktach) Sąd Apelacyjny nie miał podstaw do ustalenia jakie rzeczywiście czyny przestępne zarzucane są każdemu z podejrzanych, ile tych czynów prokurator każdemu z nich zarzuca, ani nawet, które sądy przedłużały stosowanie tymczasowego aresztowania podejrzanych. Prokurator we wniosku o przedłużenie tymczasowego aresztowania skierowanym w dniu 27 kwietnia 2007 r. do Sądu Okręgowego, ani też w zażaleniu na ostatnie postanowienie Sądu Okręgowego odmawiające uwzględnienia jego wniosku, mimo, iż powinien mieć świadomość, że właśnie brak dokładności i staranności w redagowaniu wniosków doprowadził do poważnych błędów prawa w stosowaniu tymczasowego aresztowania w tej sprawie, nadal nie wskazał dokładnej kwalifikacji prawnej czynów zarzucanych (a ich waga i liczba, jak też wcześniejsza karalność podejrzanych to elementy w oczywisty sposób współdecydujące o ocenie zagrożenia karą surową). Jednocześnie Prokurator sporządził wniosek „zbiorczy” w odniesieniu do wszystkich podejrzanych, tak, jakby każdego z nich dotyczyły dokładnie te same powody ewentualnego dalszego stosowania tymczasowego aresztowania, lub też, jakby wniosek prokuratora wymagał jedynie formalnego (bez



merytorycznej oceny) zatwierdzenia przez sąd.

Musi wobec powyższego budzić krytyczną ocenę postawa Prokuratora który, nawet w momencie, w którym zakwestionował trafność decyzji Sądu Okręgowego i skierował zażalenie do Sądu Apelacyjnego, nie uznał za celowe: dokładne opisanie czynów zarzucanych każdemu z podejrzanych; wskazanie postanowień o przedstawieniu zarzutów i ich kolejnych zmianach (lub chociażby ostatniego z tych postanowień); „prowizoryczne” (ołówkowe) ponumerowanie akt, lub chociażby wskazanie w którym tomie akt znajdują się postanowienia o przedstawieniu i zmianie zarzutów, o zastosowaniu i przedłużeniu czasu trwania tymczasowego aresztowania każdego z podejrzanych; wskazanie kart akt sprawy na których utrwalone zostały podstawowe dowody potwierdzające sprawstwo w zakresie czynów zarzucanych; wskazanie (co nie musi oznaczać szczegółowego ich omawiania, czy też ujawniania treściowego) tych okoliczności podmiotowych i przedmiotowych, które w odniesieniu do każdego z podejrzanych mogą decydować o prognozie wymierzenia mu kary surowej; ani też nie uznał za celowe uargumentowanie twierdzenia, że tylko tymczasowe aresztowanie każdego z podejrzanych objętych wnioskiem warunkuje zabezpieczenie prawidłowego toku postępowania (a przecież ustawodawca w art. 251 § 3 k.p.k. taki obowiązek na wnioskującego o zastosowanie tymczasowego aresztowania – analogicznie o przedłużeniu stosowania tego środka - nakłada).

Przedstawiając tak odbiegające od poprawności wnioski o zastosowanie i przedłużenie tymczasowego aresztowania, a następnie tak ogólnikowo sporządzone zażalenie na postanowienie Sądu Okręgowego, Prokurator „wymusił” tym samym wielogodziną analizę akt przez Sąd Apelacyjny. Postawa Prokuratora zasługuje na poważniejszą jeszcze krytykę jeśli uwzględnić, że wcześniej, gdy Prokurator kierował w dniu 27 kwietnia 2007 r. wniosek o przedłużenie tymczasowego aresztowania podejrzanych do Sądu Okręgowego, miał przecież świadomość, iż wniosek ten kieruje na dobę przed upływem okresu stosowania tymczasowego aresztowania (uchybiając tym samym rażąco przepisowi art. 263 § 5 k.p.k. i radykalnie ograniczając Sądowi Okręgowemu czas na zaznajomienie się z aktami sprawy).

Miarą – jak się wydaje - swoistej beztroski, instrumentalnego traktowania Sądu przez Prokuratora, lub też braku rzetelności procesowej, jest niedostarczenie na posiedzenie w kwestii tymczasowego aresztowania pełnej dokumentacji dowodowej. Od jej dostarczenia nie zwalniał ani fakt, że wcześniej dokumentacji tej nie żądał Sąd Rejonowy (do którego wniosek skierowano błędnie i który nie był uprawniony do jego rozpoznania), ani też krótki okres czasu od ujawnienia własnego błędu i błędnej decyzji Sądu Rejonowego, do dnia następnego na który wyznaczone zostało posiedzenie Sądu Okręgowego. Po pierwsze, Prokurator znalazł możliwość przesłania faksem (w godzinach południowych w dniu 27 kwietnia) zażalenia na postanowienie Sądu Rejonowego oraz przesłania „nowego” wniosku

do Sądu Okręgowego. Nie jest wytłumaczalne dlaczego ten sam czas nie był wystarczający do przekazania w trybie pilnym (szczególnym, wyjątkowym) materiałów objętych tajemnicą z Komendy Wojewódzkiej Policji, do Kancelarii tajnej Sądu Okręgowego. W wyjątkowych okolicznościach tej sprawy kontakt prokuratora przełożonego bądź nadrzędnego z Prezesem Sądu, a zapewne także z Przewodniczącym Wydziału, dawał możliwość przesunięcia terminu posiedzenia na godziny popołudniowe, celem dostarczenia kompletnych materiałów dowodowych. Z protokołu posiedzenia Sądu Okręgowego wynika jednak, że Sąd o braku tych dokumentów nie został nawet poinformowany, a informację tą otrzymał kierując bezpośrednio pytania do obecnego na posiedzeniu Prokuratora. Co więcej, z treści tego samego protokołu wynika, że Prokurator obecny na posiedzeniu nie zadeklarował dostarczenia (w takim nadzwyczajnym trybie) Sądowi materiałów o których tu mowa, mimo że Sąd nie pozostawił wątpliwości, iż mogą one mieć poważne znaczenie dla końcowego rozstrzygnięcia o treści wniosku. Brak jest bowiem w protokole posiedzenia adnotacji o jakiegokolwiek reakcji Prokuratora na uzasadnienie postanowienia Sąd *a quo* oddalającego wnioski obrońców, którego treść musiała przecież zostać ogłoszona.

Niezależnie od powyższych uwag oraz wyjątkowych okoliczności w jakich Sąd Okręgowy prowadził posiedzenie w przedmiocie przedłużenia okresu tymczasowego aresztowania podejrzanych objętych wnioskiem Prokuratora, nie ulega żadnej wątpliwości, że Sąd Okręgowy nie podjął oceny merytorycznej zasadności wniosku. Uzasadnienie postanowienia Sądu *a quo* nie pozostawia w tej kwestii żadnych wątpliwości – Sąd ograniczył się: do wskazania faktu uprzedniego błędnego skierowania wniosku i jego rozpoznania przez sąd niewłaściwy rzeczowo; wskazania na ogólnikowość wniosku Prokuratora; nieprzedstawienie całości materiału dowodowego i stwierdzenie, że nie zostanie on przedstawiony (jak należy domniemywać do chwili upłynięcia terminu stosowania tymczasowego aresztowania – chociaż w protokole posiedzenie takiego oświadczenia Prokuratora nie zaprotokołowano; zaprotokołowano natomiast oświadczenie, że Prokurator nie była w stanie do chwili rozpoczęcia posiedzenia „skompilować bądź skopiować materiały niejawne i niezwłocznie przekazać do Sądu”); że nie do przyjęcia jest stwierdzenie, że areszt powinien być stosowany w dalszym ciągu z uwagi na potrzebę zaznajamiania wszystkich podejrzanych z materiałami postępowania (nie jest jasne gdzie i kiedy takie oświadczenie złożył Prokurator, we wniosku pisemnym jest bowiem jedynie wskazanie, że po zakończeniu wcześniej opisywanych czynności dowodowych konieczne będzie także zaznajomienie podejrzanych z materiałami sprawy); a wreszcie, że oskarżyciel „...posługując się ogólnym stwierdzeniem iż należy przeprowadzić pewne czynności nie wskazał jakie, z kim, na jakie okoliczności oraz nie przedstawił w jaki sposób konkretny podejrzany miałby możliwość utrudniania postępowania”. Na koniec tego dość lapidarnego treściowo uzasadnienia Sądu Okręgowego znajduje się uwaga, że „...oskarżyciel nie

przedstawił wniosku bądź innego pisma procesowego z którego wynikać by miało, że cofnął swój wniosek o przedłużenie tymczasowego aresztowania skierowany w dniu 20 kwietnia 2007 r. do Sądu Rejonowego w O. Ta ostanía uwaga o tyle nie jest zrozumiała, że w aktach sprawy znajduje się przecież postanowienie Sądu Rejonowego z którego wynika, że wniosek ten został rozpoznany i częściowo uwzględniony (jego cofnięcie po tym fakcie nie byłoby więc możliwe), a po wtóre, że Sąd Rejonowy uchylił swoje postanowienie, uznał się niewłaściwym i postanowił w punkcie II swojego orzeczenia z dnia 27 kwietnia 2007 r. o przekazaniu sprawy Sądowi Okręgowemu w O. Faktem jest wszakże, że Sądowi Okręgowemu przekazano – jak się wydaje – inny wniosek o przedłużenie tymczasowego aresztowania (z dnia 27 kwietnia 2007 r.), adresowany bezpośrednio do tego Sądu.

Rozpoznawanie, składanych przed wniesieniem do sądu aktu oskarżenia, wniosków prokuratora o zastosowanie i przedłużenie okresu stosowania tymczasowego aresztowania należy do czynności sądu w przygotowawczym stadium postępowania karnego. Rozpoznanie tego rodzaju wniosku wymaga dokonania uprzednio ustaleń faktycznych warunkujących ocenę jego zasadności, a te mogą zostać oparte wyłącznie o dowody, stanowiące jedyne źródło poznania procesowego. Tym samym, do takiego, „wpadkowego”, postępowania mają odpowiednie zastosowanie reguły właściwe dla postępowania dowodowego, w tym również te, które wypływają z zasady *onus probandi*. Materiałny ciężar udowodnienia sformułowanej we wniosku tezy o bezwzględnej konieczności stosowania tymczasowego aresztowania podejrzanego, obarcza prokuratora przedstawiającego ten wniosek sądowi, nie może zostać przerzucony na sąd, a nieudowodnienie tej tezy przed sądem prowadzi do przegrania procesu (także procesu wypadkowego w przedmiocie stosowania tymczasowego aresztowania). Z tego punktu widzenia prokurator, ani w pisemnym wniosku o przedłużenie okresu stosowania tymczasowego aresztowania, ani też w toku posiedzenia Sądu Okręgowego, nie wykazał w sposób w pełni przekonywujący zasadności swojego twierdzenia i żądania procesowego.

Zważyć zwłaszcza trzeba, że prokurator wnosił o utrzymanie pozbawienia wolności podejrzanym, którzy przebywali w areszcie już od ok. pięciu miesięcy, w sytuacji, gdy stosowanie tymczasowego aresztowania tytułem środka zapobiegawczego obwarowane jest wieloma normami gwarancyjnymi zdecydowanie sprowadzającymi możliwość jego stosowania do absolutnie niezbędnej konieczności, a ograniczenia te wypływają zarówno z konstytucyjnej zasady domniemania niewinności oskarżonego, z Konwencji Europejskiej, standardów ETPCz, jak wreszcie z art. 5 § 1 k.p.k., oraz przepisów rozdziału 28 k.p.k.. W tej sytuacji Prokurator miał bezwzględny obowiązek wykazania w sposób nie budzący wątpliwości, że :

- konieczne jest stosowanie tymczasowego aresztowania; ale wykazanie nie zbiorczo co do wielu jednocześnie osób podejrzanym, lecz odnośnie do każdej konkretnej osoby

podejrzanej o popełnienie przestępstwa; bowiem to ta osoba ma zostać pozbawiona wolności i wobec niej muszą istnieć ku temu faktyczne i prawne podstawy;

- że tymczasowe aresztowanie konkretnego podejrzanego znajduje uzasadnienie w dowodach stwarzających duże prawdopodobieństwo, że osoba ta popełniła zarzucane mu przestępstwo i wskazać te dowody, a we wniosku o przedłużenie czasu stosowania tymczasowego aresztowania, co najmniej powołać się na wcześniej złożony wniosek o zastosowanie tymczasowego aresztowania oraz poprzednie postanowienie sądu i tam wskazane dowody, a także wskazać nowo ujawnione okoliczności potwierdzające wcześniej formułowane prawdopodobieństwo sprawstwa i winy odnośnie do czynu (czynów) zarzucanego;

- wykazanie, że istnieją nie tylko ogólne podstawy stosowania środka zapobiegawczego, ale że istnieje co najmniej jedna szczegółowa podstawa stosowania tymczasowego aresztowania z art. 258 k.p.k.. Stosowanie tymczasowego aresztowania może zostać uwarunkowane poprzez wskazanie na przepis art. 258 § 2 k.p.k.. Prokurator czyni tak wprawdzie w swoim wniosku, ale powtarza w tym wypadku całkowicie błędny i nieuprawniony w oparciu o elementarną wykładnię językową treści przepisu art. 258 § 2 k.p.k. pogląd, jakoby ustawodawca w treści art. 258 § 2 k.p.k. unormował „samoistną przesłankę tymczasowego aresztowania”, lub też, że taką „samoistną przesłankę tymczasowego aresztowania na podstawie art. 258 § 2 k.p.k. stanowi zagrożenie surową karą”. Mimo ułomności normatywnej przepisu art. 258 § 2 k.p.k. nie może ulegać żadnej wątpliwości, że uprawnia on jedynie sąd stosujący (przedłużający czas trwania) tymczasowe aresztowanie (inny środek zapobiegawczy), w wypadkach, gdy oskarżonemu zarzucono popełnienie zbrodni lub czynu którego górna granica zagrożenia wynosi co najmniej 8 lat (...), do uzasadnienia potrzeby jego zastosowania w celu zabezpieczenia prawidłowego toku postępowania, grożącą oskarżonemu surową karą. W świetle aktualnych, powszechnie akceptowanych poglądów doktryny prawa procesowego, jak też orzecznictwa Sądu Najwyższego oraz sądów apelacyjnych (w tym bardzo licznych orzeczeń Sądu Apelacyjnego we Wrocławiu) nie ulega żadnej wątpliwości, że samo zagrożenie karą surową w sankcji przepisu, którego znamiona wyczerpuje czyn zarzucany oskarżonemu, nie uzasadnia jeszcze stosowania środków zapobiegawczych. Uzasadnia je natomiast surowa kara *in concreto* grożąca oskarżonemu, który czyn tego rodzaju popełnił. Przyjęcie wszakże takiej prognozy wymaga kompleksowej oceny okoliczności zarówno przedmiotowych jak też podmiotowych (choć z natury rzeczy ocena ta ma charakter wstępny i nie przesądza o wyniku dalszego postępowania). Te zaś okoliczności (jeśli ustalenia oparte zostaną na faktach prawdziwych) mogą w konkretnej sytuacji faktycznej całkowicie wyłączać prognozę wymierzenia kary pozbawienia wolności bez warunkowego zawieszenia jej wykonania, mimo tego, że czyn zarzucany jest zbrodnią lub występkiem o zagrożeniu karą

wskazanim w art. 258 § 2 k.p.k.. W takiej zaś sytuacji zagrożenie w sankcji przepisu, samoistnie nie uzasadnia stosowania tymczasowego aresztowania (środka zapobiegawczego), a jednocześnie zastosowanie tymczasowego aresztowania może znaleźć się w kolizji ze stanowczym zakazem z art. 259 § 2 k.p.k.. Tym samym niezbędne jest odwołanie się do okoliczności tak podmiotowych jak też przedmiotowych warunkujących prognozę wymierzenia kary surowej (w tym rodzaj i wielość czynów zarzucanych oraz stopień ich społecznej szkodliwości, a także dotychczasowy tryb życia, w tym zwłaszcza uprzednia karalność za przestępstwo);

- wykazanie, że postępowanie toczy się sprawnie, że systematycznie gromadzone są dowody, które muszą zostać niezbędnie zabezpieczone dla sądu; wskazanie planowanych i koniecznych do wykonania czynności dowodowe oraz procesowych; a zatem, że nie ma zagrożenia dla zakończenia postępowania w rozsądnym terminie (art. 2 § 1 pkt 4 k.p.k.),

- wykazanie, że stosowanie tymczasowego aresztowania tego konkretnego podejrzanego jest nadal konieczne dla zabezpieczenia prawidłowego toku procesu oraz, że na tym etapie postępowania, nadal zastąpienie tego środka zapobiegawczego innymi, tzw. wolnościowymi i nawet stosowanymi łącznie środkami zapobiegawczymi, nie dawałoby niezbędnej gwarancji, że podejrzany nie podejmie prób ukrywania się, ucieczki, matactwa procesowego oraz, że będzie stawiał się na wezwania organu ścigania, a następnie na wezwania sądu.

Bez wątplenia - i w tym uzasadnieniu podkreślone to już zostało kilkakrotnie - wnioszek Prokuratora o przedłużenie stosowania tymczasowego aresztowania objętych tym wnioskiem podejrzanych, takich, jak wyżej wskazano, warunków formalnych i merytorycznych nie spełnia. Mimo tego, wątpliwości musi budzić całkowite uchylene się Sądu Okręgowego od merytorycznej oceny zasadności wniosku. Faktem jest, że taka ocena wymagałaby do Sądu podjęcia samodzielnej lektury akt sprawy i zaznajomienia się ze zgromadzonym materiałem dowodowym, co wobec stanu tych akt (wyżej opisanego) byłoby nie tylko znacznie pracochłonne ale także czasochłonne, a Sad dysponował czasem relatywnie bardzo krótkim. Problem jednak w tym, że ustawa procesowa nie zwalnia sądu od przeprowadzania dowodów z urzędu, a postępowanie karne nie toczy się w interesie jedynie organu ścigania; jest objęte interesem wymiaru sprawiedliwości, a zatem interesem społecznym. Najlepiej zaś pojętym interesem społecznym jest aby sprawca przestępstwa (każdego, ale w szczególności przestępstwa o wysokiej społecznej szkodliwości) został ujęty i pociągnięty do odpowiedzialności prawnej. Jeśli miałby tej odpowiedzialności uniknąć tylko dlatego, że organ ścigania nie wypełnia należycie swojej powinności, a sąd nie wykorzystuje wszystkich możliwości celem ewentualnego skonwalidowania błędów, braków, czy niedoskonałości, (zwłaszcza niedoskonałości formalnych wniosku procesowego), uszczerbku doznaje bezpośrednio interes społeczny państwa prawnego, a poprzez to ranga i powaga wymiary sprawiedliwości *sensu largo*, ale także społeczne

zaufanie do sądowego wymiaru sprawiedliwości.

Tymczasem w aktach niniejszej sprawy znajdują się opisy czynów zarzucanych, w tym zbrodni zarzucanych dwóm z pięciu podejrzanych; zarzuty poważnych przestępstw typizowanych ustawą w przeciwdziałaniu narkomanii i popełnienie niektórych z nich w warunkach art. 12 k.k.; zarzuty wobec dwóch z podejrzanych działania w zorganizowanych grupach przestępczych; czyny zarzucane dotyczą znacznych ilości wwożonych środków narkotycznych, a następnie wprowadzanych do obrotu; w aktach znajdują się karty karne dowodzące uprzedniej karalności, przynajmniej części z podejrzanych (jeden z nich prawdopodobnie nadal odbywa karę pozbawienia wolności w innej sprawie); postępowanie dotyczy kilkudziesięciu podejrzanych, z których część pozostaje na wolności; postępowanie obejmuje dużą grupę świadków, a w sprawach tego typu dowody osobowe bywają niezwykle podatne na zniekształcenia, a nierzadko, z powodu bezprawnych działań sprawców przestępstw tego rodzaju, uzyskanie zeznań okazuje się niemożliwe lub też powstają komplikacje związane z następczym ich odwołaniem lub zmianą treści. Wniosek Prokuratora, wbrew sugestii Sądu *a quo*, nie pomija całkowicie wskazania dowodów, bowiem podstawowe z nich wskazuje, ogólnikowo (i dalece niewystarczająco) ale opisuje przestępną działalność podejrzanych. We wniosku wskazano na kierunek prowadzonych czynności zmierzających do ustalenia relacji interpersonalnych pomiędzy współsprawcami, a także ujawnienia odbiorców wprowadzonych do obrotu narkotyków, podkreślono, że realizacja czynności dowodowych związanych z wykorzystaniem materiałów niejawnych jest czasochłonna i wymaga szczególnych warunków przeprowadzania czynności. W tym stanie rzeczy całkowite uchylenie się Sądu Okręgowego od jakiegokolwiek oceny merytorycznej wniosku, mimo wyjątkowej sytuacji w jakiej był on rozpatrywany (co winno zapewne być przedmiotem sygnalizacji pod adresem prokuratora przełożonego), w ocenie Sądu Apelacyjnego musi budzić wątpliwości.

W aktualnym stanie rzeczy, Sąd Okręgowy przesłał Sądowi Apelacyjnemu zażalenie Prokuratora z informacją o niemożności ustosunkowania się do jego zasadności wobec braku możliwości jego rozpoznania w tym samym składzie. Nie zostały natomiast – bez jakiegokolwiek wyjaśnienia - do Sądu Apelacyjnego przekazane materiały niejawne (te których nie przedstawiono Sądowi Okręgowemu na posiedzeniu w dniu 27 kwietnia 2007 r., co Sąd Okręgowy uznał za „kuriozalne”) i o których Prokurator w treści zażalenia stwierdził, że złożył je w Sądzie Okręgowym w dniu 30 kwietnia 2007 r.. Zostały przesłane przez Prokuratora dopiero w dniu 22 maja 2007 r. po telefonicznej interwencji z Sądu Apelacyjnego.

Okres tymczasowego aresztowania podejrzanych upłynął z dniem 28 kwietnia 2007r., czyli przed około trzema tygodniami. Zażalenie zmierza więc do zakwestionowania słuszności postanowienia Sądu Okręgowego oraz do wydania przez Sąd Apelacyjny decyzji

o zastosowaniu tymczasowego aresztowania wymienionych w zażaleniu podejrzanych. Sąd Apelacyjny ma taką kompetencję, ale mógłby z niej skorzystać jako organ kontrolno-odwoławczy, a nie jako organ *de facto* pierwszointancyjny. Inaczej rzecz ujmując, ustawa procesowa nie przewiduje sytuacji, w której wniosek o zastosowanie tymczasowego aresztowania mógłby zostać skierowany bezpośrednio do sądu apelacyjnego (wyjątek stanowi sytuacja dotycząca przedłużenia czasu trwania tego środka ponad okresy wymienione w art. 263 § 2 i 3 k.p.k.). Jeśliby więc wniosek prokuratora był w tej sprawie przedmiotem merytorycznego rozpoznania przez Sąd Okręgowy, opartego na całokształcie zgromadzonego materiału dowodowego, a kwestionowana byłaby poprawność decyzji tego Sądu opartej na wadliwej ocenie materiału dowodowego, bez wątplenia powinnością Sądu Apelacyjnego byłoby zbadanie wszystkich przesłanek prawnych i faktycznych kwestionowanej decyzji, w tym poprawności rozumowania sądu *a quo* i trafności podjętych ocen i podjęcie orzeczenia końcowego rozstrzygającego o przedmiocie tego incydentalnego postępowania. W tym jednak wypadku, Sąd Apelacyjny stwierdza jedynie, że Sąd *a quo* nie podjął oceny merytorycznej i nie miał możliwości (zgodnie w wywodami uzasadnienia zaskarżonego postanowienia) zaznajomienia się ze wszystkimi tymi dowodami, które zostały zabezpieczone i które mogą mieć znaczenie dla oceny niezbędności stosowania wobec każdego z podejrzanych, lub tylko niektórych z nich, tymczasowego aresztowania. Podjęcie analizy i oceny merytorycznej byłoby w tej sytuacji rozpoznaniem „za sąd pierwszej instancji”, a nie rozpoznaniem o charakterze kontrolnym, byłoby więc w istocie rzeczy sprzeczne z funkcją, jaką w takiej sytuacji pełni Sąd Apelacyjny.

Zwracając sprawę do ponownego rozpoznania Sąd Apelacyjny nie formułuje żadnych wskazań wiążących co dalszego postępowania. Faktem jest jednak, że Sąd Okręgowy nie uwzględniając wniosku Prokuratora nie zastosował w miejsce tymczasowego aresztowania żadnego innego środka zapobiegawczego. Faktem jest, że podejrzani (choć nie wszyscy) od kilku tygodni pozostają na wolności. Samoistnie ten ostatni fakt nie eliminuje wszakże obawy ucieczki lub ukrywania się, obawy podejmowania prób wpływania na wyjaśnienia współpodejrzanych i zeznania świadków, czy wreszcie prób „tworzenia” fałszywych dowodów. Z tych też względów ponowne i merytoryczne rozpoznanie wniosku prokuratora – w istocie rzeczy zmierzające do ustalenia, czy należy ponownie zastosować tymczasowe aresztowanie podejrzanych – jest w ocenie Sądu Apelacyjnego celowe.

Należy wszakże oczekiwać aktywnej postawy Prokuratora (i Sąd, jak się wydaje, powinien rozważyć potrzebę zasygnalizować tego oczekiwania Prokuratorowi przed terminem wyznaczonego posiedzenia). Prokurator winien usunąć wykazane w niniejszym uzasadnieniu niedoskonałości swojego wniosku i, jeśli będzie podtrzymywał swoje stanowisko o niezbędności stosowania tymczasowego aresztowania podejrzanych, powinien

w toku posiedzenia Sądu (ewentualnie wcześniej w formie pisemnej), w oparciu o fakty i dowody, przekonać Sąd, że stosowanie tymczasowego aresztowania każdego z podejrzanych jest procesowo uzasadnioną koniecznością. Jeśli zaś Prokurator takiego wysiłku nie podejmie, Sąd powinien wykorzystać środki przewidziane w przepisach wstępnych ustawy karnej procesowej, a zarazem taka ewentualna postawa wnioskującego może mieć wpływ na ostateczną decyzję Sądu Okręgowego, nadal bowiem ciężar udowodnienia przed Sądem własnej tezy spoczywać będzie na tym kto z nią występuje i kto opiera na niej swoje procesowe żądania.

Z tych względów Sąd Apelacyjny orzekł jak w części dyspozytywnej postanowienia

\* \* \*

### 101.

#### art. 258 § 1 pkt 2 k.p.k.

*Postanowienie SA we Wrocławiu z dnia 18 kwietnia 2007 r. (sygn. akt II AKz 364/07)*

**Rozstrzygając o potrzebie kontynuowania stosowania tymczasowego aresztowania, oprócz aktualnej postawy procesowej podejrzanego, należy mieć również na uwadze jego zachowanie się w toku całego postępowania. Całościowa ocena zachowania podejrzanego ma bowiem wpływ na ocenę istnienia obawy podjęcia przez niego bezprawnych działań wpływających na prawidłowy bieg postępowania i potrzebę stosowania odpowiedniego środka zapobiegawczego.**

Sąd Apelacyjny we Wrocławiu po rozpoznaniu w dniu 18 lipca 2007 r., sprawy Grzegorza W., podejrzanego o z art. 190 § 1 kk, art. 242 § 1 kk, art. 157 § 1 kk w zw. z art. 64 § 1 kk, art. 158 § 1 kk w zw. z art. 64 § 1 kk oraz z art. 235 kk i art. 270 § 1 kk w zw. z art. 11 § 2 kk i art. 12 kk, na skutek zażalenia wniesionego przez obrońcę podejrzanego od postanowienia Sądu Okręgowego w W. z dnia 22 czerwca 2007 r., sygn. akt III Kp 542/07, zaskarżone postanowienie utrzymał w mocy.

#### U z a s a d n i e n i e

Postanowieniem z dnia 22 czerwca 2007 r. (sygn. akt III Kp 542/07) Sąd Okręgowy w. W. przedłużył wobec Grzegorza W. tymczasowe aresztowanie do dnia 25 września 2007r.

Postanowienie Sądu Okręgowego zaskarżył obrońca podejrzanego zarzucając „naruszenie przepisów postępowania, a to art. 249 § 1 kpk przez błędne uznanie, iż dla zabezpieczenia prawidłowego toku postępowania niezbędne jest stosowanie środka zapobiegawczego w postaci tymczasowego aresztowania, mimo zgromadzenia obszernego materiału dowodowego dostatecznie uzasadniającego popełnienie przez podejrzanego



przestępstwa w zakresie stawianych mu zarzutów i przyznania się podejrzanego do popełnienia wszystkich czynów w zakresie przedstawionych mu na tym etapie postępowania zarzutów”.

Podnosząc powyższe zarzuty obrońca podejrzanego wniósł o uchylenie bądź zmianę zaskarżonego postanowienia przez zastąpienie tymczasowego aresztowania nieizolacyjnymi środkami zapobiegawczymi w postaci dozoru policji.

### **Sąd Apelacyjny zważył, co następuje.**

Zażalenia obrońcy podejrzanego nie zasługują na uwzględnienie.

Sąd Okręgowy zasadnie uznał, że dla zabezpieczenia prawidłowego toku postępowania nadal niezbędne jest dalsze stosowanie tymczasowego aresztowania wobec podejrzanego Grzegorza W.

Obrońca podejrzanego niezasadnie podnosi, że przyznanie się Grzegorza W. do stawianych mu zarzutów, złożenie w tym zakresie obszernych wyjaśnień oraz wola współpracy z organami ścigania świadczy o tym, że na obecnym etapie postępowania nie zachodzi uzasadniona obawa, że podejrzanym będzie nakłaniał do składania fałszywych zeznań i wyjaśnień albo w inny sposób utrudniał postępowanie karne (s. 2 zażalenia).

**Rozstrzygając o potrzebie kontynuowania stosowania tymczasowego aresztowania, oprócz aktualnej postawy procesowej podejrzanego, należy mieć również na uwadze jego zachowanie się w toku całego postępowania. Całościowa ocena zachowania podejrzanego ma bowiem wpływ na ocenę istnienia obawy podjęcia przez niego bezprawnych działań wpływających na prawidłowy bieg postępowania i potrzebę stosowania odpowiedniego środka zapobiegawczego.** Skoro Grzegorz W. w toku prowadzonego przeciwko niemu postępowania, będąc zatrzymany przez funkcjonariuszy Policji, zbiegł z pomieszczeń izby wytrzeźwień, a następnie ukrywał się przed organami ścigania oraz podejmował działania polegające na podawaniu personaliów innej osoby w celu uniknięcia odpowiedzialności karnej, podzielić należy stanowisko Sądu Okręgowego, że nadal zachodzą okoliczności, o jakich mowa w art. 258 § 1 kpk. Powyższe okoliczności wskazują jednocześnie, że jedynie dalsze stosowanie środka zapobiegawczego w postaci tymczasowego aresztowania będzie w stanie zabezpieczyć prawidłowy tok postępowania przygotowawczego.

W tym stanie rzeczy Sąd Apelacyjny orzekł, jak na wstępie.

\* \* \*

102.

**art. 260 k.p.k.**

*Postanowienie SA we Wrocławiu z dnia 9 sierpnia 2007 r. (sygn. akt II AKz 402/07)*

**W przypadku stosowania tymczasowego aresztowania wobec oskarżonego, u którego biegli w wyniku badania połączonego z obserwacją stwierdzili chorobę psychiczną, uniemożliwiającą mu udział w toczącym się postępowaniu, art. 260 kpk jest wystarczającą podstawą do umieszczenia oskarżonego w szpitalu psychiatrycznym celem podjęcia leczenia. W takim przypadku przepisów Ustawy z dnia 19 sierpnia 1994 r. o ochronie zdrowia psychicznego (Dz.U. nr 111, poz. 535 ze zm.) nie stosuje się.**

Sąd Apelacyjny we Wrocławiu po rozpoznaniu w dniu 9 sierpnia 2007 r., sprawy Mieczysława M., oskarżonego o przestępstwo z art. 148 § 1 kk w zw. z art. 31 § 2 kk w zw. z art. 64 § 2 kk, na skutek zażalenia wniesionego przez oskarżonego od postanowienia Sądu Okręgowego w L. z dnia 13 lipca 2007 r., sygn. akt III K 162/05, zaskarżone postanowienie utrzymał w mocy.

#### **U z a s a d n i e**

Sąd Okręgowy w L. postanowieniem z dnia 13 lipca 2007 r. (sygn. akt III K 162/05) przedłużył wobec oskarżonego Mieczysława M. okres tymczasowego aresztowania do dnia 16 września 2007 r. Jednocześnie, na podstawie art. 260 kpk orzekł, że tymczasowe aresztowanie będzie kontynuowane w postaci umieszczenia oskarżonego w Szpitalu Psychiatrycznym przy Areszcie Śledczym w W.

Zażalenie na to postanowienie złożył obrońca oskarżonego zarzucając „obrazę przepisów postępowania 260 kpk, poprzez nie umieszczenie oskarżonego Mieczysława M. w publicznym szpitalu albowiem jak wynika z wypowiedzi biegłych psychiatrów jedynie taka forma leczenia daje podstawę do przyjęcia, że leczenie będzie ewentualnie skuteczne”. Wskazując na powyższe skarżący wniósł o nieprzedłużanie tymczasowego aresztowania w stosunku do Mieczysława M. i umieszczenie go w publicznym zakładzie opieki zdrowotnej.

#### **Sąd Apelacyjny zważył, co następuje.**

Zażalenie obrońcy oskarżonego nie zasługuje na uwzględnienie.

Błędny jest pogląd skarżącego, który - kierując się sugestią biegłych (zawartą w opinii pisemnej i uzupełniającej opinii ustnej na rozprawie 4.04.2007 r. oraz w kolejnej opinii pisemnej z 30.05.2007 r.) - podnosi, że jedyną formą leczenia oskarżonego jest leczenie szpitalne w warunkach wolnościowych, które daje najlepsze rokowania związane z polepszeniem jego stanu zdrowia i w związku z tym należało w pierwszej kolejności przeprowadzić postępowanie na bazie ustawy o ochronie zdrowia psychicznego, doprowadzając nawet do przymusowego umieszczenia Mieczysława M. na leczeniu psychiatrycznym, ale jednak w warunkach wolnościowych.

Należy zgodzić się ze stanowiskiem Sądu Okręgowego, że nadal istnieją przesłanki do

kontynuowania tymczasowego aresztowania Mieczysława M. Wobec stwierdzonej u oskarżonego choroby psychicznej Sąd pierwszej instancji słusznie też postanowił o dalszym wykonywaniu tymczasowego aresztowania poprzez umieszczenie Mieczysława M. w Szpitalu Psychiatrycznym przy Areszcie Śledczym w W.

Mimo, że z kolejnej opinii biegłych z dnia 30 maja 2007 r. wynika, iż zaburzenia psychiczne są wtórne do sytuacji prawnej oskarżonego, mają tło reaktywne, rozpoczęły się w warunkach izolacji i nie jest możliwe uzyskanie poprawy stanu zdrowia psychicznego w warunkach aresztu śledczego (t. IX, k. 1358 - 1359), to jednak Sąd Okręgowy podjął prawidłową decyzję. Jest niewątpliwe, że oskarżony wymaga leczenia psychiatrycznego. Przekonuje jednak argumentacja Sądu I instancji, że oskarżony nie widzi potrzeby leczenia i ewentualny pobyt na wolności tego nie zmieni. Jest więc mało prawdopodobne, że Mieczysław M. po uchyleniu tymczasowego aresztowania wyrazi zgodę na leczenie i dobrowolnie zgłosi się do Szpitala Psychiatrycznego. Konieczne byłoby zatem doprowadzenie do przymusowego leczenia oskarżonego na mocy postanowienia Sądu Rodzinnego w trybie Ustawy z dnia 19 sierpnia 1994 r. o ochronie zdrowia psychicznego (Dz.U. nr 111, poz. 535 ze zm.), co w świetle jego choroby psychicznej (ujawniającej się urojeniami w postaci spisku wymiaru sprawiedliwości i lekarzy przeciwko niemu) nie przyniosłoby efektu.

Wobec powyższego twierdzenie skarżącego, że leczenie oskarżonego w warunkach wolnościowych, nawet poprzez przymusowe umieszczenie go w szpitalu psychiatrycznym, zagwarantuje poprawę jego stanu zdrowia, jest nadto wewnętrznie sprzeczne.

Stanowisko Sądu Okręgowego znajduje potwierdzenie w kolejnej opinii biegłego z dnia 25 lipca 2007 r., z której ponadto wynika, że brak leczenia oskarżonego może spowodować dalsze pogorszenie jego stanu zdrowia psychicznego.

Wobec powyższego Sąd Okręgowy zasadnie uznał, że jedynie przymusowe leczenie Mieczysława M. w warunkach Szpitala Psychiatrycznego przy Areszcie Śledczym w W. pozwala na realizację działań leczniczych.

Na marginesie należy zaznaczyć, że w **przypadku stosowania tymczasowego aresztowania wobec oskarżonego, u którego biegli w wyniku badania połączonego z obserwacją stwierdzili chorobę psychiczną, uniemożliwiającą mu udział w toczącym się postępowaniu, art. 260 kpk jest wystarczającą podstawą do umieszczenia oskarżonego w szpitalu psychiatrycznym celem podjęcia leczenia. W takim przypadku przepisów Ustawy z dnia 19 sierpnia 1994 r. o ochronie zdrowia psychicznego (Dz.U. nr 111, poz. 535 ze zm.) nie stosuje się.**

Zważyć należy, że w toku postępowania karnego to przepis procesowy jest podstawą każdego orzeczenia sądu. Skoro zatem zgodnie z art. 260 kpk *jeżeli stan zdrowia oskarżonego tego wymaga, tymczasowe aresztowanie może być wykonywane tylko w postaci*

umieszczenia w odpowiednim zakładzie leczniczym, to sąd, przedłużając tymczasowe aresztowanie, może postanowić o wykonywaniu tego środka zapobiegawczego w takim zakładzie. Może nim być przede wszystkim Szpital Psychiatryczny przy Areszcie Śledczym, a w razie braku takiej jednostki - publiczny zakład opieki zdrowotnej, na warunkach określonych przez organ, do którego dyspozycji pozostaje tymczasowo aresztowany (art. 213 kkw). Wobec powyższego postanowienie sądu wydane w trybie art. 260 kpk stanowi odrębną i zarazem wystarczającą podstawę do umieszczenia tymczasowo aresztowanego w szpitalu psychiatrycznym i przepisów Ustawy z dnia 19 sierpnia 1994 r. o ochronie zdrowia psychicznego (Dz.U. nr 111, poz. 535 ze zm.).

Mając na uwadze powyższe okoliczności zaskarżone postanowienie należało utrzymać w mocy.

\* \* \*

## ***p o s t ę p o w a n i e   p r z e d   s ą d e m   o d w o ł a w c z y m***

**103.**

**art. 429 k.p.k., art. 430 k.p.k.**

*Postanowienie SA we Wrocławiu z dnia 2 sierpnia 2007 r. (sygn. akt II AKz 391/07)*

**Przepisy art. 429 kpk i 430 kpk jako *lex specialis* wskazują bowiem konsekwencje braku przesłanek do rozpoznania środka odwoławczego.**

**Wniesienie zażalenia – nawet w terminie - na postanowienie, które zostało już skontrolowane, a tym samym uzyskało cechę prawomocności, jest niedopuszczalne z mocy ustawy. Istnieje bowiem w tym zakresie *rei iudicatae*, która stanowi przeszkodę procesową, skutkującą odmową przyjęcia środka zaskarżenia (art. 429 § 1 kpk) lub pozostawieniem go bez rozpoznania - jeśli środek ten został już przyjęty (art. 430 § 1 kpk).**

Sąd Apelacyjny we Wrocławiu po rozpoznaniu w dniu 2 sierpnia 2007 r., sprawy Michała Sz., oskarżonego o przestępstwo z art. 280 § 2 kk i inne, na skutek zażalenia wniesionego przez oskarżonego od postanowienia Sądu Apelacyjnego w W. z dnia 15 maja 2007 r., sygn. akt II AKa 110/07, zażalenie oskarżonego pozostawił bez rozpoznania.

## **U z a s a d n i e n i e**

Sąd Apelacyjny we W. postanowieniem z dnia 15 maja 2007 r. (sygn. akt II AKa 110/07) przedłużył wobec oskarżonego Michała Sz. okres tymczasowego aresztowania do

dnia 27 września 2007 r.

Sąd Apelacyjny we W. postanowieniem z dnia 29 maja 2007 r. (II AKz 269/07), na skutek zażalenia obrońcy oskarżonego, utrzymał w mocy zaskarżone postanowienie, a postanowieniem z dnia 6 czerwca 2007 r. (II AKz 284/07) pozostawił bez rozpoznania zażalenie sporządzone i podpisane przez Michała Sz. z uwagi naasadę *ne bis in idem*.

W dniu 8 czerwca 2007 r. oskarżony ponownie złożył zażalenie (sporządzone 7 czerwca 2007 r.) na przedmiotowe postanowienie.

### **Sąd Apelacyjny zważył, co następuje.**

Z analizy akt sprawy wynika, że Sąd Apelacyjny we W. w dniu 29 maja 2007 r. (sygn. akt II AKz 269/07) rozpoznał już zażalenie wniesione przez obrońcę oskarżonego na postanowienie tut. Sądu z dnia 15 maja 2007 r., sygn. akt II AKa 110/07, w przedmiocie przedłużenia tymczasowego aresztowania wobec Michała Sz. do dnia 27.09.2007 r. Przedmiotowe postanowienie stało się zatem prawomocne. Z tego powodu postanowieniem z dnia 6 czerwca 2007 r. (II AKz 284/07) Sąd Apelacyjny pozostawił bez rozpoznania zażalenie sporządzone i podpisane przez Michała Sz..

W związku z powyższym ponowne zażalenie oskarżonego, wniesione 8 czerwca 2007 r., należy również pozostawić bez rozpoznania.

Jeżeli sąd odwoławczy rozpoznał już zażalenie wniesione przez obrońcę oskarżonego, postanowienie sądu pierwszej instancji staje się prawomocne, a zawarte w nim rozstrzygnięcie uzyskuje status rzeczy osądzonej (*rei iudicatae*). W takim przypadku przeszkodą do rozpoznania kolejnego, złożonego osobiście przez oskarżonego, zażalenia na to samo postanowienie jest ujemna przesłanka procesowa w postaci powagi rzeczy osądzonej (art. 17 § 1 pkt 7 kpk). Wystąpienie tej przeszkody procesowej powoduje, że środek zaskarżenia staje się niedopuszczalny z mocy ustawy. Zgodnie bowiem z art. 17 § 1 pkt 7 kpk *nie wszczyna się postępowania, a wszczęte umarza jeżeli postępowanie karne co do tego samego czynu tej samej osoby zostało prawomocnie zakończone*. Jednakże wystąpienie tej ujemnej przesłanki procesowej nie skutkuje umorzeniem postępowania, lecz odmową przyjęcia zażalenia (art. 429 § 1 kpk), a jeśli zostało ono przyjęte – pozostawieniem go bez rozpoznania (art. 430 § 1 kpk). **Przepisy art. 429 kpk i 430 kpk jako *lex specialis* wskazują bowiem konsekwencje braku przesłanek do rozpoznania środka odwoławczego.**

Niezależnie od powyższego należy wskazać, że zażalenie oskarżonego zostało wniesione po terminie. Zaskarżone postanowienie doręczono oskarżonemu w dniu 22 maja 2007 r. (zwrotka, k. 134). Termin do złożenia środka odwoławczego minął 29 maja 2007 r. Zażalenie zostało natomiast nadane w administracji Zakładu Karnego 8 czerwca 2007 r.

**Reasumując, stwierdzić należy, że wniesienie zażalenia – nawet w terminie - na**

postanowienie, które zostało już skontrolowane, a tym samym uzyskało cechę prawomocności, jest niedopuszczalne z mocy ustawy. Istnieje bowiem w tym zakresie *rei iudicatae*, która stanowi przeszkodę procesową, skutkującą odmową przyjęcia środka zaskarżenia (art. 429 § 1 kpk) lub pozostawieniem go bez rozpoznania - jeśli środek ten został już przyjęty (art. 430 § 1 kpk).

Mając powyższe na uwadze, zgodnie z dyspozycją art. 430 § 1 kpk w zw. z art. 429 § 1 kpk, wniesiony i przyjęty do rozpoznania środek odwoławczy należało pozostawić bez rozpoznania. .

\* \* \*

#### 104.

**art. 460 k.p.k., art. 100 § 2 k.p.k., art. 140 k.p.k.**

*Postanowienie SA we Wrocławiu z dnia 11 maja 2007 r. (sygn. akt II AKz 223/07)*

**Jeżeli stosunek obrony powstał dopiero po wydaniu postanowienia na posiedzeniu, w którym strona nie brała udziału, zażalenie wniesione jest w terminie, jeżeli obrońca złożył je w ciągu 7 dni od dnia doręczenia mu odpisu postanowienia, o ile zawiadomienie o ustanowieniu go obrońcą nastąpiło przed upływem terminu do zaskarżenia orzeczenia przez stronę**

Sąd Apelacyjny we Wrocławiu po rozpoznaniu w sprawie Zdzisława N. podejrzanego z art. 286 § 1 k.k. w zw. z art. 12 k.k. i 65 k.k. i inne zażalenia wniesionego przez obrońcę podejrzanego na zarządzenie sędziego Sądu Okręgowego w O. z dnia 5 kwietnia 2007 r., sygn. akt III Kp 66/07 w przedmiocie odmowy przyjęcia zażalenia obrońcy podejrzanego na postanowienie Sądu Okręgowego w O. z dnia 8 marca 2007 r., sygn. akt III Kp 66/07 na podstawie art. 437 § 2 kpk postanowił zmienić zaskarżone zarządzenie w ten sposób, że przyjmując zażalenie obrońcy podejrzanego Zdzisława N. na postanowienie Sądu Okręgowego w O. z dnia 8 marca 2007 r., sygn. akt III Kp 66/07, jako wniesione w terminie

#### **U z a s a d n i e**

Upoważniony sędzia Sądu Okręgowego w O. zarządzeniem z dnia 5 kwietnia 2007 r. (sygn. akt III Kp 66/07) odmówił przyjęcia zażalenia wniesionego przez obrońcę podejrzanego Zdzisława N. na postanowienie Sądu Okręgowego w O. z dnia 8 marca 2007 r., sygn. akt III Kp 66/07, jako wniesionego po terminie.

Powyższe zarządzenie zaskarżył obrońca podejrzanego zarzucając (cyt. dosł. z zażalenia) „mającą wpływ na jego treść obrazę przepisów postępowania w postaci art. 100 § 2 w zw. z art. 140 i 460 kpk, poprzez błędną ich wykładnię skutkującą odmową przyjęcia

zażalenia wniesionego w terminie 7 dni od daty otrzymania postanowienia Sądu Okręgowego w O. z dnia 8.03.2007 r.”.

Podnosząc powyższy zarzut skarżący wniósł o „uchylenie zaskarżonego zarządzenia i przyjęcie zażalenia z dnia 30.03.2007 r. na postanowienie Sądu Okręgowego w O. o przedłużeniu stosowania tymczasowego aresztowania wobec podejrzanego”.

### **Sąd Apelacyjny zważył, co następuje.**

Zażalenie obrońcy podejrzanego zasługuje na uwzględnienie.

Z treści złożonego środka odwoławczego oraz z analizy akt sprawy wynika, że w dniu posiedzenia Sądu Okręgowego w sprawie przedłużenia stosowania tymczasowego aresztowania podejrzany Zdzisław N. nie miał obrońcy z urzędu ani też obrońcy z wyboru. W dniu 9 marca 2007 r. żona podejrzanego, Jolanta N., udzieliła pełnomocnictwa do obrony swojego męża adwokatowi Jerzemu Z. (k. 32). Obrońca podejrzanego w dniu 14 marca 2007r. (data stempla pocztowego, k. 33) zawiadomił Sąd Okręgowy o ustanowieniu go obrońcą Zdzisława N. oraz wniósł (dosł. cytat) „o doręczenie mu postanowienia tut. Sądu z dnia 8.03.2007 r. w przedmiocie przedłużenia stosowania względem wyżej wymienionego tymczasowego aresztowania wraz z uzasadnieniem celem wywiedzenia środka odwoławczego.” (k. 31 i 33). Sąd Okręgowy doręczył obrońcy podejrzanego przedmiotowe postanowienie w dniu 26 marca 2007 r. (k. 34). W dniu 2 kwietnia 2007 r. skarżący złożył zażalenie na postanowienie Sądu Okręgowego w O. z dnia 8 marca 2007 r., sygn. akt III Kp 66/07 (data stempla pocztowego, k. 58 ).

Odmawiając przyjęcia zażalenia, jako wniesionego po terminie, upoważniony sędzia Sądu Okręgowego wskazał na treść art. 460 kpk, zgodnie z którym zażalenie wnosi się w terminie 7 dni od daty ogłoszenia postanowienia, a jeżeli ustawa nakazuje doręczenie postanowienia – od daty doręczenia. W ocenie wydającego zarządzenie, w niniejszej sprawie termin do wniesienia zażalenia biegł od dnia ogłoszenia postanowienia, a jedynie dla podejrzanego od dnia doręczenia odpisu postanowienia, co nastąpiło w dniu 9 marca 2007 r. Nie zmienia tego stanu rzeczy wstąpienie do sprawy obrońcy już po dacie wydania postanowienia. Konkludując, upoważniony sędzia Sądu Okręgowego stwierdził, że obrońca podejrzanego składając zażalenie w placówce pocztowej w dniu 2 kwietnia 2007r. uczynił to już po upływie terminu do wniesienia zażalenia, co skutkowało odmową jego przyjęcia.

Wyrażone w zaskarżonym zarządzeniu stanowisko upoważnionego sędziego Sądu Okręgowego jest błędne, ponieważ – jak słusznie podnosi obrońca podejrzanego - oparte zostało na wadliwej wykładni przepisów art. 100 § 2 kpk, art. 140 kpk i art. 460 kpk.

Zgodnie z art. 140 kpk, jeżeli ustawa nakazuje doręczyć orzeczenia, zarządzenia, zawiadomienia i odpisy stronie, doręcza się je również obrońcom, pełnomocnikom i ustawowym przedstawicielom. Taki nakaz zawiera m.in. art. 100 § 2, według którego

orzeczenia i zarządzenia wydane poza rozprawą należy doręczyć prokuratorowi, a także stronie i osobie nie będącej stroną, którym przysługuje środek zaskarżenia, jeżeli nie brali oni udziału w posiedzeniu lub nie byli obecni przy ogłoszeniu. W takim przypadku, zgodnie z art. 460 kpk, 7-dniowy termin do wniesienia zażalenia biegnie od dnia doręczenia orzeczenia nie tylko dla strony, ale również dla obrońcy, pełnomocnika i ustawowego przedstawiciela.

Skoro więc podejrzany Zdzisław N. nie brał udziału w posiedzeniu Sądu Okręgowego w dniu 8 marca 2007 r. w przedmiocie przedłużenia stosowania tymczasowego aresztowania, to zapadłe na tym posiedzeniu postanowienie, zgodnie z art. 100 § 2 kpk, należało doręczyć podejrzanemu, a na podstawie art. 140 kpk także jego obrońcy, i to niezależnie od tego czy brał on udział w posiedzeniu Sądu, czy też nie. Za błędne należy uznać stanowisko wyrażone w zaskarżonym zarządzeniu, że wstąpienie obrońcy podejrzanego do sprawy już po dacie wydania postanowienia przez Sąd Okręgowy dezaktualizuje wynikający z art. 140 k.p.k. obowiązek doręczenia mu zapadłego postanowienia. Należy zważyć, że obrońca podejrzanego zawiadomił Sąd Okręgowy o zleconej mu obronie przed upływem 7 dniowego terminu do wniesienia zażalenia na postanowienie z dnia 8 marca 2007 r. o przedłużeniu tymczasowego aresztowania podejrzanego. Mógł więc wnosić zażalenie na to postanowienie, a to obligowało do doręczenia mu postanowienia, co w konsekwencji skutkuje innym obliczeniem terminu, niż to przyjęto w zaskarżonym zarządzeniu. Należy mianowicie stwierdzić, że jeżeli stosunek obrony powstał dopiero po wydaniu postanowienia na posiedzeniu, w którym strona nie brała udziału, zażalenie wniesione jest w terminie, jeżeli obrońca złożył je w ciągu 7 dni od dnia doręczenia mu odpisu postanowienia, o ile zawiadomienie o ustanowieniu go obrońcą nastąpiło przed upływem terminu do zaskarżenia orzeczenia przez stronę. Skoro z punktu widzenia treści art. 100 § 2 kpk nie ma znaczenia czy obrońca był obecny na posiedzeniu, czy też nie, bo doręczenie mu odpisu orzeczenia uzależnione jest od obowiązku doręczenia jego odpisu stronie, to bez znaczenia jest także fakt czy w dniu posiedzenia strona ta miała obrońcę, czy nie. Jednakże dla skutecznego wniesienia zażalenia przez obrońcę, zawiadomienie o udzieleniu pełnomocnictwa winien on złożyć przed upływem terminu do zaskarżenia orzeczenia przez stronę. Wówczas, w przypadku otrzymania przez obrońcę postanowienia w późniejszym terminie, niż sama strona (podejrzany), 7-dniowy termin do wniesienia przez obrońcę zażalenia na orzeczenie liczy się od daty doręczenia odpisu postanowienia obrońcy, a nie od daty doręczenia odpisu postanowienia podejrzanemu (zob. postanowienie Sądu Apelacyjnego we Wrocławiu z dnia 15 marca 2001 r., II AKz 112/01, OSA 2001, nr 6, poz. 37). W konsekwencji należy więc stwierdzić, że obrońca podejrzanego Zdzisława N. zażalenie na postanowienie Sądu Okręgowego w O. z dnia 8.03.2007 r. wniósł w terminie.



Niezależnie od powyższego zauważyć też trzeba, że złożony przez obrońcę w dniu 14 marca 2007 r. (a więc jeszcze w terminie do wniesienia zażalenia przez podejrzanego) wniosek „o doręczenie mu postanowienia tut. Sądu z dnia 8.03.2007 r. w przedmiocie przedłużenia stosowania względem wyżej wymienionego tymczasowego aresztowania wraz z uzasadnieniem celem wywiedzenia środka odwoławczego” w sposób oczywisty wyrażał wolę zaskarżenia postanowienia Sądu Okręgowego i powinien być przyjęty jako zażalenie, które, jako nie spełniające wymogów formalnych z art. 427 § 1 i 2 kpk wymagało jedynie uzupełnienia, co w istocie nastąpiło (zob. uchwałę Sądu Najwyższego z dnia 31 maja 1973 r., VI KZP 16/73, OSNKW 1973, z. 10, poz. 120)

Tym bardziej więc zaskarżone zarządzenie należało zmienić i przyjąć, jako wniesione w terminie, zażalenie obrońcy podejrzanego Zdzisława N. na postanowienie Sądu Okręgowego z dnia 8 marca 2007 r., sygn. akt III Kp 66/07 .

\* \* \*

### *w z n o w i e n i e   p o s t ę p o w a n i a*

#### 105.

#### **art. 545 § 2 k.p.k.**

*Postanowienie SA we Wrocławiu z dnia 24 maja 2007 r. (sygn. akt II AKz 249/07)*

**Jeżeli adwokat lub radca prawny osobiście podpisuje wniosek o wznowienie postępowania i w ten sposób wyraża wolę jego wniesienia, biorąc na siebie odpowiedzialność za jego treść, to spełniony zostaje zawarty w art. 545 § 2 k.p.k. wymóg sporządzenia i podpisania wniosku przez adwokata lub radcę prawnego i to także wówczas, gdy wniosek został napisany przez stronę osobiście.**

Sąd Apelacyjny we Wrocławiu po rozpoznaniu w sprawie przeciwko Ewie R. oskarżonej z art. 190 § 1 k.k. zażalenia wniesionego przez osk. posiłkowego Jaromira S. na zarządzenie Przewodniczącej VI Wydziału Karnego Sądu Okręgowego w J. z dnia 2 kwietnia 2007 r., sygn. akt VI Ko 22/07 w przedmiocie odmowy przyjęcia wniosku o wznowienie postępowania karnego, na podstawie art. 437 § 2 k.p.k. postanowił zaskarżone zarządzenie uchylić i sprawę w zakresie zbadania warunków formalnych wniosku oskarżyciela posiłkowego o wznowienie postępowania karnego przeciwko osk. Ewie R., zakończonego prawomocnym wyrokiem Sądu Rejonowego w J. z dnia 18 września 2006 r. (VII K 1602/04) przekazać prezesowi Sądu Okręgowego w J. (lub innemu upoważnionemu sędziemu) do ponownego rozpoznania.

### U z a s a d n i e

Oskarżyciel posiłkowy Jaromir S. skierował do Sądu Okręgowego w J. sporządzony osobiście wniosek o wznowienie postępowania karnego przeciwko Ewie R., zakończonego prawomocnym wyrokiem Sądu Rejonowego w J. z dnia 18.09.2006 r. (VII K 1602/04).

Zarządzeniem z dnia 8 lutego 2007 r.(VI Ko22/07) Przewodnicząca VI Wydziału Karnego Sądu Okręgowego w J. na podstawie art. 120 § 1 k.p.k. wezwała oskarżyciela posiłkowego do usunięcia braku formalnego wniosku, przez sporządzenie go i podpisanie przez adwokata lub radcę prawnego (art. 545 § 2 k.p.k.).

W wyznaczonym terminie oskarżyciel posiłkowy złożył wniosek o identycznej treści, jak pierwszy, sporządzony przez niego osobiście, z tym jednak, że wniosek ten został podpisany przez radcę prawnego Roberta Z. – B. i odcisnięta została na nim pieczęć Kancelarii Radcy Prawnego, prowadzonej przez tegoż radcę prawnego.

Zarządzeniem z dnia 2 kwietnia 2007 r. Przewodnicząca VI Wydziału Karnego Sądu Okręgowego w J. na podstawie art. 530 § 2 k.p.k. zw. z art. 545 § 1 k.p.k. odmówiła przyjęcia tak uzupełnionego wniosku oskarżyciela posiłkowego o wznowienie postępowania, uznając, że nie spełnia on wymogu „sporządzenia i podpisania go przez adwokata lub radcę prawnego”.

Zarządzenie to zaskarżył oskarżyciel posiłkowy, zarzucając błąd ustaleń faktycznych przyjętych za podstawę zarządzenia, a polegający na przyjęciu, że wniosek o wznowienie postępowania pochodzący od oskarżyciela posiłkowego nie spełnia wymogu sporządzenia go i podpisania przez radcę prawnego. Oskarżyciel posiłkowy podniósł, że wniosek „jest autorstwa radcy prawnego” i choć został napisany ręką oskarżyciela posiłkowego, to „pod dyktando radcy prawnego”.

Żalący się wniósł o zmianę zaskarżonego zarządzenia przez przyjęcie wniosku do merytorycznego rozpoznania.

### **Sąd Apelacyjny zważył co następuje.**

Zarzutowi wskazanemu z zażaleniu nie można odmówić słuszności. Stanowisko wyrażone w zaskarżonym zarządzeniu, sprowadzające się w istocie do uznania, że wniosek o wznowienie postępowania podpisany przez radcę prawnego nie spełnia wymogu art. 545 § 2 k.p.k., jeżeli nie został napisany przez tegoż radcę prawnego osobiście, stanowi wyraz nieuzasadnionego formalizmu i nie może być zaakceptowane. Stając na stanowisku wyrażonym w zaskarżonym zarządzeniu, wymogu z art. 545 § 2 k.p.k nie spełniałby także wniosek opracowany np. przez aplikanta adwokackiego czy radcowskiego, który następnie został podpisany przez adwokata lub radcę prawnego.

Istota wprowadzonego w art. 545 § 2 k.p.k. przymusu adwokacko radcowskiego dla wniosku o wznowienie postępowania leży w czym innym. Chodzi mianowicie o

zapewnienie tym pismom procesowym odpowiedniego poziomu prawnego i merytorycznego, zwłaszcza w zakresie wskazania właściwych podstaw prawnych, a dla realizacji tego celu istotne jest nie to, kto w sensie czysto technicznym sporządza wniosek o wznowienie postępowania, ale to, czy wniosek taki w sposób wyraźny wyraża wolę jego wniesienia, nie tylko samej strony, ale także podpisującego wniosek adwokata lub radcę prawnego.

Projekt poprawnego pod względem merytorycznym i prawnym wniosku o wznowienie postępowania może sporządzić także strona.

Wynikającego z art. 545 § 2 k.p.k. obowiązku sporządzenia takiego wniosku przez „podmiot fachowy” niewątpliwie nie spełnia odwołanie się przez adwokata lub radcę prawnego do treści wniosku sporządzonego osobiście przez stronę czy też oświadczenie przez nich, na piśmie lub ustnie do protokołu, że popierają wniosek osobisty strony (zob. postanowienia SN: z dnia 23.09.1983 r., III Kz 126/82, OSNKW 1-2/1983 r., poz. 13 i z dnia 30.09.1996 r., V KZ 47/96, OSNKW 11-12/1996 r., poz. 88). Jeżeli jednak adwokat lub radca prawny osobiście podpisuje wniosek o wznowienie postępowania i w ten sposób wyraża wolę jego wniesienia, biorąc na siebie odpowiedzialność za jego treść, to spełniony zostaje zawarty w art. 545 § 2 k.p.k. wymóg sporządzenia i podpisania wniosku przez adwokata lub radcę prawnego i to także wówczas, gdy wniosek został napisany przez stronę osobiście.

Podzielając zarzut wskazany w zażaleniu oskarżyciela posiłkowego Sąd Apelacyjny nie mógł orzec zgodnie z wnioskiem tego zażalenia. Zważyć bowiem należy, że oskarżyciel posiłkowy domaga się wznowienia postępowania na niekorzyść oskarżonej Ewy R., a to wymaga wskazania właściwej podstawy prawnej, co także należy do warunków formalnych wniosku o wznowienie postępowania. Pod tym kątem wniosek oskarżyciela posiłkowego nie podlegał kontroli przewodniczącej i dlatego należało postanowić jak na wstępie .

\* \* \*

***o d s z k o d o w a n i e   z a   n i e s ł u s z n e   s k a z a n i e ,  
t y m c z a s o w e   a r e s z t o w a n i e   l u b   z a t r z y m a n i e***

**106.**

**art. 554 § 4 k.p.k., art. 22 § 1 k.p.k.**

*Postanowienie SA we Wrocławiu z dnia 17 września 2007 r. (sygn. akt II AKz 459/07)*

**Brak prawomocnego orzeczenia w sprawie, w której nastąpiło zatrzymanie może stanowić przyczynę zawieszenia postępowania w przedmiocie odszkodowania i zadośćuczynienia za krzywdy wynikłe z niewątpliwie niesłusznego podjęcia tej**

**czynności**

Sąd Apelacyjny we Wrocławiu po rozpoznaniu w sprawie Haliny K. o odszkodowanie i zadośćuczynienie za niewątpliwie niesłuszne zatrzymanie zażalenia wniesionego przez pełnomocnika wnioskodawczyni na postanowienie Sądu Okręgowego w S. z dnia 8 sierpnia 2007 r., sygn. akt III Ko 64/07 w przedmiocie zawieszenia postępowania na podstawie art. 437 § 1 k.p.k. postanowił zaskarżone postanowienie utrzymać w mocy.

**U z a s a d n i e**

Postanowieniem z dnia 8 sierpnia 2007 r. Sąd Okręgowy w S. na podstawie art. 22 § 1 k.p.k. zawiesił postępowanie z wniosku Haliny K. o odszkodowanie i zadośćuczynienie za niewątpliwie niesłuszne zatrzymanie, jakie miało miejsce 13 listopada 2006 r., z uwagi na brak prawomocnego zakończenia postępowania w sprawie, w której nastąpiło zatrzymanie.

Zażalenie na to postanowienie wniósł pełnomocnik wnioskodawczyni, zarzucając „naruszenie art. 22 k.p.k. poprzez przyjęcie, że oczekiwanie na wyrok stanowi w przypadku niniejszego postępowania okoliczność uniemożliwiającą merytoryczne rozstrzygnięcie wniosku oraz art. 552 § 4 kpk poprzez taką jego interpretację, która zasądzenie tak określonego odszkodowania i zadośćuczynienia uzależnia od treści mającego zapaść w toku postępowania głównego orzeczenia”.

Podnosząc powyższy zarzut skarżący wniósł o uchylenie zaskarżonego postanowienia.

**Sąd Apelacyjny zważył, co następuje.**

Podzielić należy stanowisko pełnomocnika wnioskodawczyni, wyrażone w uzasadnieniu zażalenia, że rozstrzygnięcie o tym, czy zatrzymanie wnioskodawczyni było niewątpliwie niesłuszne w rozumieniu art. 552 § 4 k.p.k., nie jest uzależnione od treści orzeczenia końcowego mającego zapaść w postępowaniu głównym, w ramach którego doszło do zatrzymania i w którym wnioskodawczyni występuje obecnie w charakterze oskarżonej, o popełnienie występku z art. 250a k.k. Stanowisko jakie w tej kwestii zajmuje Sąd Okręgowy, gdy stwierdza, że: „w chwili obecnej nie można wypowiedzieć się co do tego czy zatrzymanie wnioskodawczyni było oczywiście niesłuszne w rozumieniu art. 552 § 4 k.p.k., choć na pewno nie było ono prawidłowe i zasadne w świetle obowiązującej procedury karnej”(srt. 3 postanowienia) razi niejasnością i pomija ustalenia, które przyjmuje za nie budzące wątpliwości, a które jednoznacznie podważają wyrażoną tezę.

Powołując się na treść postanowienia Sądu Rejonowego w W. z dnia 15 listopada 2006 r. (II Kp 1052/06), którym uznano zatrzymanie wnioskodawczyni za „bezzasadne i zarządzono jej natychmiastowe zwolnienie”, Sąd Okręgowy zauważa, że o takim

rozstrzygnięciu zadecydowało ustalenie, że nie zachodziła żadna obawa ucieczki lub ukrycia się wnioskodawczyni albo zatarcia śladów przestępstwa. Nie wchodziła również w grę przesłanka w postaci niemożności ustalenia jej tożsamości. Stwierdzenie, że doszło do zatrzymania mimo braku tych przesłanek, wymienionych w art. 244 § 1 k.p.k. obok przesłanki podstawowej, jaką jest istnienie uzasadnionego przypuszczenia, że osoba zatrzymana popełniła przestępstwo, wystarcza do stwierdzenia niewątpliwej niesłuszności zatrzymania, czego nie może wykluczyć późniejsze skazanie osoby zatrzymanej za przestępstwo w związku z którym to zatrzymanie nastąpiło. W tym kontekście należy w pełni zgodzić się z pełnomocnikiem wnioskodawczyni, że względ na konstytucyjną zasadę prawa do wolności wyklucza możliwość dokonywania „swoistej wstecznej konwalidacji dokonanego i spełnionego bezprawia, nawet jeżeli w wyniku postępowania głównego sąd orzekający uznaje winę osoby”(str. 2 zażalenia).

Rozstrzygnięcie o wniesionym na podstawie art. 552 § 4 k.p.k. wniosku o odszkodowanie i zadośćuczynienie za niesłuszne zatrzymanie nie sprowadza się jednak tylko do oceny decyzji o zatrzymaniu, ale chodzi również o kwestię wysokości szkody spowodowanej niewątpliwie niesłusznym zatrzymaniem oraz wielkości krzywdy, jakiej doznała z tego tytułu osoba zatrzymana, a dla tych ustaleń niezbędnym staje się zbadanie wszystkich przesłanek zatrzymania, co należy dokonać na podstawie całokształtu okoliczności sprawy, w tym także treści końcowego orzeczenia zapadłego w postępowaniu głównym. Z perspektywy tego rozstrzygnięcia zmianie na korzyść wnioskodawczyni mogą ulec aktualne ustalenia Sądu Okręgowego, oparte wyłącznie na treści postanowienia Sądu Rejonowego w W. dnia 15 listopada 2006 r., że jej zatrzymanie nastąpiło w sytuacji istnienia uzasadnionego przypuszczenia, że popełniła ona przestępstwo. Uniewinnienie wnioskodawczyni może spowodować uznanie takich ustaleń za dowolne, co niewątpliwie będzie miało wpływ na rozstrzygnięcie o wielkości jej krzywdy spowodowanej zatrzymaniem. Jeżeli zaś ustalenia powyższe pozostaną niezmiennie, to i tak inaczej będzie się przedstawiał stopień niesłuszności zatrzymania w przypadku uniewinnienia wnioskodawczyni w postępowaniu, w którym zatrzymanie nastąpiło, inaczej zaś w przypadku skazania jej za zarzucany czyn, co również przekłada się na stopień krzywdy doznanej w związku z zatrzymaniem. W orzecznictwie, tak Sądu Najwyższego, jak i sądów apelacyjnych, wielokrotnie podkreślano, że całościowa ocena zatrzymania (tymczasowego aresztowania) winna być dokonywana w aspekcie całokształtu okoliczności zaistniałych w sprawie, w której doszło do zatrzymania, w tym także z uwzględnieniem prawomocnego orzeczenia kończącego postępowanie. I tak też jest w sprawie Haliny K. Skoro – jak twierdzi wnioskodawczyni - krzywda wynikająca z jej zatrzymania miała polegać m.in. na spowodowaniu niezwykle głębokiego wstrząsu psychicznego oraz na poniżeniu jej w oczach sąsiadów i znajomych, jako osoby „publicznie znanej i szanowanej”, to bez

uwzględnienia treści orzeczenia końcowego o stawianym wnioskodawczyni zarzucie popełnienia przestępstwa nie jest możliwe poczynienie prawidłowych ustaleń w zakresie stopnia nie budzącej wątpliwości niesłuszności jej zatrzymania, a w konsekwencji stopnia doznanej z tego powodu krzywdy. Trafnie Sąd Okręgowy wskazał, że uniewinnienie wnioskodawczyni od dokonania zarzuconego jej przestępstwa zwiększy stopień doznanej krzywdy, a zatrzymanie uczyni niewątpliwie niesłusznym pod każdym względem. Z kolei skazanie Haliny K. za zarzucony jej czyn potwierdzi w powszechnym mniemaniu zasadność podejrzeń o tzw. „kupowanie” głosów i może mieć wpływ na moralną ocenę jej osoby przez ludzi, którym jest znana. Te okoliczności będą wpływać na stopień krzywdy, co nie pozostanie bez znaczenia dla ustalenia wysokości zadośćuczynienia. Może się również okazać, że szkoda oraz krzywda, jaką doznała Halina K. zostanie jej zrekompensowana już w postępowaniu, w którym doszło do zatrzymania, np. poprzez zaliczenie okresu rzeczywistego pozbawienia wolności na poczet orzeczonej kary. W takim przypadku owa „rekompensata” będzie uwzględniona przy określaniu wysokości odszkodowania i zadośćuczynienia.

Słusznie zatem Sąd Okręgowy uznał, że dla rozstrzygnięcia o wniosku Haliny K. w przedmiocie odszkodowania i zadośćuczynienia za jej zatrzymanie niezbędne jest poznanie i uwzględnienie w orzeczeniu treści prawomocnego orzeczenia kończącego postępowanie w sprawie, w której do zatrzymania tego doszło. Nie jest to absolutnie równoznaczne z uznaniem, że aby stwierdzić niesłuszność zatrzymania „pomiędzy faktem bezprawnego pozbawienia wolności, a wyrokiem orzekającym o winie osoby zatrzymanej, musi zachodzić związek tego rodzaju, że tylko w przypadku uniewinnienia osobie należy się odszkodowanie”, co dowolnie przypisuje się Sądowi Okręgowemu w uzasadnieniu zażalenia (str. 2 zażalenia). W konsekwencji **stwierdzić należy, że brak prawomocnego orzeczenia w sprawie, w której nastąpiło zatrzymanie może stanowić przyczynę zawieszenia postępowania w przedmiocie odszkodowania i zadośćuczynienia za krzywdy wynikłe z niewątpliwie niesłusznego podjęcia tej czynności.**

Uwzględniając, że w sprawie w której wnioskodawczyni Halina K. jest oskarżoną nie rozpoczęto jeszcze rozprawy głównej, a jest do przeprowadzenia na rozprawie znaczna ilość dowodów, zasadnie można ustalać, że prawomocne orzeczenie zostanie wydane dopiero za kilka miesięcy. W świetle podniesionych wyżej okoliczności stanowi to długotrwałą przeszkodę uniemożliwiającą prowadzenie postępowania w przedmiocie odszkodowania i zadośćuczynienia za niewątpliwie niesłuszne zatrzymanie i uzasadnia zawieszenie tego postępowania do czasu ustania przeszkody. Dlatego nie można podzielić zarzutu zażalenia, że zaskarżone postanowienie Sądu Okręgowego wydane zostało z obrazą przepisu art. 22 § 1 k.p.k., co obliguje postanowienie to utrzymać w mocy. .

\* \* \*

107.

**art. 552 § 4 k.p.k.***Wyrok SA we Wrocławiu z dnia 10 maja 2007 r. (sygn. akt II AKa 113/07)*

**Treść wyjaśnień składanych przez podejrzaną, a następnie oskarżoną, wtedy tylko miałyby znaczenie z punktu widzenia oceny słuszności stosowania tymczasowego aresztowania, gdyby odmówiła ona ujawnienia tego rodzaju okoliczności, których poznanie przez sąd wyłączałoby stosowanie tymczasowego aresztowania, albo też złożyła fałszywe wyjaśnienia o takiej treści, że miały one znaczenie dla podjęcia decyzji o zastosowaniu, a następnie dalszym stosowaniu tymczasowego aresztowania. To jest w sytuacji, w której swoimi depozycjami procesowymi przyczyniłaby się ona do pozbawienia jej wolności, a tym samym do powstałej szkody (co dawałoby ewentualnie podstawę do ocen w świetle przepisów art. 553 k.p.k. i rozważania, czy skutkiem tego przyczynienia może być odmowa uwzględnienia wniosku lub też zmniejszenie odszkodowania).**

Sąd Apelacyjny we Wrocławiu po rozpoznaniu w dniu 10 maja 2007 r. sprawy Bożeny K. o odszkodowanie i zadośćuczynienie za niesłuszne pozbawienie wolności z powodu apelacji wniesionej przez wnioskodawczynię od wyroku Sądu Okręgowego w W. z dnia 16 stycznia 2007 r. sygn. akt III Ko 56/06 zaskarżony wyrok uchylił i sprawę przekazał Sądowi Okręgowemu w W. do ponownego rozpoznania.

### **U z a s a d n i e n i e**

Wyrokiem z dnia 16 stycznia 2007r. wydanym w sprawie III Ko 56/06 Sąd Okręgowy w W. na podstawie art. 552 § 4 k.p.k. oddalił żądanie wnioskodawczynie Bożeny K. o zasądzenie na jej rzecz odszkodowania i zadośćuczynienia za niesłuszne zatrzymanie i tymczasowe aresztowanie.

Powyższy wyrok Sądu Okręgowego zaskarżyła pełnomocnik wnioskodawczynie zarzucając obrazę przepisu procedury karnej mającą istotny wpływ na wynik postępowania, a to art. 552 § 4 k.p.k. przez jego błędną wykładnię i w konsekwencji niewłaściwe zastosowanie.

Tak formułując skargę odwoławczą pełnomocnik wnioskodawczynie wniosła:

- o zmianę zaskarżonego wyroku przez uwzględnienie wniosku Bożeny K. w całości,
- ewentualnie – o uchylenie wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi Okręgowemu.

### **Sąd Apelacyjny zważył, co następuje.**

W pierwszym rzędzie Sąd Apelacyjny stwierdza stanowczo, że - aczkolwiek szereg

okoliczności ujawnionych w tej sprawie wydaje się wskazywać na wadliwość rozstrzygnięcia Sądu Okręgowego - podjętym orzeczeniem odwoławczym uchylającym zaskarżony wyrok i zwracającym sprawę do ponownego rozpoznania, nie przesądził o prawidłowości lub błędności dokonanych przez Sąd *a quo* ustaleń, a tym samym o zasadności lub bezzasadności (w całości lub w części) zarzutu skargi apelacyjnej.

Zasadniczym powodem uchylenia zaskarżonego wyroku jest wadliwość jego pisemnego uzasadnienia, uniemożliwiająca ustalenie rzeczywistego poglądu Sądu *a quo* w kwestiach, które stanowiły przedmiot rozpoznania oraz ocenę poprawności przyjętych przesłanek rozumowania, w oparciu o które Sąd ten uznał w całości żądanie wnioskodawcy za bezzasadne. Skoro zaś wywody uzasadnienia zaskarżonego wyroku nie dają możliwości oceny, czy ostatecznie podjęte w sprawie orzeczenie jest rzeczywiście trafne (w całości bądź w części), czy też jest ono błędne, Sąd *a quem* nie może, nie wykraczając poza granice swoich kompetencji procesowych, zastępować Sądu *a quo* w dokonywaniu tak ustaleń faktycznych, jak też w ich analizie i wyprowadzaniu wniosków co do treści merytorycznego rozstrzygnięcia jakie powinno zostać podjęte w przedmiocie wniosku. W takim bowiem wypadku Sąd odwoławczy w miejsce wypełnienia funkcji kontrolnej wchodziłby w rolę organu pierwszoinstancyjnego.

Powyższe przekonanie Sądu Apelacyjnego motywowane jest zarówno względami formalnymi jak też merytorycznymi, z których najważniejsze zostały poniżej przedstawione.

Sąd Okręgowy w pełni trafnie, powołując się na judykaty sądowe, w tym na przełomową dla wykładni art. 552 § 4 k.p.k. uchwałę Sądu Najwyższego z 1999 roku (I KZP 27/99), stwierdza, że „odpowiedzialność Skarbu Państwa z tytułu niewątpliwie niesłusznego aresztowania opiera się na zasadzie ryzyka, przy czym oceny słuszności zastosowania tymczasowego aresztowania na gruncie cytowanego przepisu, należy dokonywać przede wszystkim z punktu widzenia ostatecznego rozstrzygnięcia i całokształtu okoliczności ujawnionych w sprawie do chwili orzekania”. W pierwszym wszakże akapicie wywodów uzasadnienia Sąd *a quo* wyraża tezę, że podjęcie rozważań w kwestii ewentualnej szkody i krzywdy musi zostać poprzedzone oceną słuszności zastosowania środka zapobiegawczego. Naturalnie, ta teza zawiera trafną myśl, pod warunkiem jednak, że analiza **słuszności** zastosowania tymczasowego aresztowania nie zostanie oderwana od reguły odpowiedzialności Skarbu Państwa na zasadzie ryzyka. Jeśli bowiem analiza konkretnego przypadku miałaby się sprowadzać do ustalenia tego tylko, czy areszt był stosowany bez uchybienia przepisom rozdziału 28 k.p.k., a ustalenie pozytywne oznaczałoby każdorazowo brak odpowiedzialności Skarbu Państwa za jego stosowanie, zasada ryzyka byłaby bezprzedmiotowa, i w takim wypadku nie znajdowałaby żadnego zastosowania. Tymczasem dalsza treść wywodów uzasadnienia zaskarżonego wyroku



najwyraźniej wskazuje, że tym właśnie torem potoczyło się rozumowanie Sądu *a quo*, na co wyraźnie wskazują następujące fakty (które zostaną przedstawione w porządku chronologicznym uzasadnienia Sądu *a quo*):

1. Bożena K. została skazana – ustalił Sąd Okręgowy - za dwa z czterech zarzucanych jej przestępstw. Formalnie stwierdzenie to jest trafne. Mimo to nie jest jasne dlaczego Sąd *a quo* pomija, że jedno z tych dwóch przypisanych skazanej przestępstw, w chwili sformułowania zarzutów, a następnie wniesienia aktu oskarżenia, było przestępstwem ciągłym, na które składały się trzy zachowania o łącznej kwocie wyłudzenia 29 tysięcy złotych, z czego dwa z tych zachowań zostało wyeliminowanych, a Sąd Rejonowy uznał oskarżoną za winną jednego tylko z tych wyłudzeń (na kwotę 9 tysięcy złotych) wyczerpujących znamiona art. 286 § 1 k.k.. Okoliczność ta o tyle nie jest bez znaczenia, że wyeliminowanie dwóch z trzech zachowań z tego czynu przestępnego zmienia dość radykalnie ocenę społecznej szkodliwości czynu przypisanego w stosunku do czynu zarzucanego. W chwili zaś stosowania tymczasowego aresztowania (i jego przedłużania) zawartość kryminalna tego z czynów zarzucanych – która, w świetle ustaleń końcowych, została tak opisana na podstawie nieprawdziwych okoliczności, a więc bezzasadnie, już na etapie postępowania przygotowawczego - kształtowała oceny sądów o kwestii tej rozstrzygających. Nie jest jasne, czy Sąd *a quo* na fakt ten zwrócił uwagę, czy też całkowicie go pominął uznając za nieistotny. Tymczasem skazanie za jedno tylko z tych zachowań i rzeczywiste wyeliminowanie dwóch pozostałych, jest równoznaczne z uniewinnieniem w tej części. Tym samym jest prawdopodobne, że w takim zakresie, w jakim ten błędny zarzut był współprzyczyną stosowania tymczasowego aresztowania, skazana poniosła niesłuszną dolegliwość – której nie powinna była ponieść.

2. Sąd konstatuje, że mimo uniewinnienia od czterech czynów zarzucanych, skazanie za dwa przestępstwa, przy uwzględnieniu, że jedno z nich (to właśnie o którym była mowa wyżej) było zagrożone karą do 8 lat pozbawienia wolności, oznacza, że „**sama** grożąca oskarżonej surowa kara uzasadniała stosowanie wobec niej tego szczególnego środka zapobiegawczego i przesądzała o spełnieniu przesłanki o jakiej mowa w art. 258 § 2 k.p.k.” (podkr. S.A.).

Po pierwsze, Sąd *a quo* całkowicie w tym kontekście pomija (choć fakt ten przyjmuje w części ustalającej), że drugi z czynów przypisanych polegał na ukrywaniu dokumentu którym oskarżona nie miała prawa wyłącznie rozporządzać i za ten czyn została ona skazana na podstawie art. 276 k.k. na karę grzywny w wysokości 100 stawek dziennych, przy ustaleniu wysokości jednej stawki na kwotę 10 złotych. Za ten czyn nie została ona zatem w ogóle skazana na karę pozbawienia wolności i fakt zarzucenia popełnienia tego przestępstwa, z samej natury tego czynu i grożącej za jego popełnienie sankcji, nie uzasadniał stosowania tymczasowego aresztowania;

Po wtóre, kompletnym nieporozumieniem jest stwierdzenie, że „sama grożąca oskarżonej surowa kara uzasadniała stosowanie wobec niej” tymczasowego aresztowania. Sąd powtarza w tym wypadku całkowicie błędny i nieuprawniony w oparciu o elementarną wykładnię językową treści przepisu art. 258 § 2 k.p.k. pogląd, jakoby ustawodawca w treści art. 258 § 2 k.p.k. unormował „samoistną przesłankę tymczasowego aresztowania”, lub też, że taką „samoistną przesłankę tymczasowego aresztowania na podstawie art. 258 § 2 k.p.k. stanowi zagrożenie surową karą”. Mimo ułomności normatywnej przepisu art. 258 § 2 k.p.k. nie może ulegać żadnej wątpliwości, że uprawnia on jedynie sąd stosujący (przedłużający czas trwania) tymczasowe aresztowanie (inny środek zapobiegawczy), w wypadkach, gdy oskarżonemu zarzucono popełnienie zbrodni lub czynu którego górna granica zagrożenia wynosi co najmniej 8 lat (...), **do uzasadnienia** potrzeby jego zastosowania w celu zabezpieczenia prawidłowego toku postępowania, **grożąca oskarżonemu surową karą**. W świetle aktualnych, powszechnie akceptowanych, poglądów doktryny prawa procesowego, jak też orzecznictwa Sądu Najwyższego oraz sądów apelacyjnych (w tym bardzo licznych orzeczeń Sądu Apelacyjnego we Wrocławiu) nie ulega żadnej wątpliwości, że samo zagrożenie karą surową w sankcji przepisu, którego znamiona wyczerpuje czyn zarzucany oskarżonemu, nie uzasadnia jeszcze stosowania środków zapobiegawczych. Uzasadnia je natomiast surowa kara *in concreto* grożąca oskarżonemu, który czyn tego rodzaju popełnił. Przyjęcie wszakże takiej prognozy wymaga kompleksowej oceny okoliczności zarówno przedmiotowych jak też podmiotowych (choć z natury rzeczy ocena ta ma charakter wstępny i nie przesądza o wyniku dalszego postępowania). Te zaś okoliczności (jeśli ustalenia oparte zostaną na faktach prawdziwych) mogą w konkretnej sytuacji faktycznej całkowicie wyłączać prognozę wymierzenia kary pozbawienia wolności bez warunkowego zawieszenia jej wykonania, mimo tego, że czyn zarzucany jest zbrodnią lub występkiem o zagrożeniu karą wskazanym w art. 258 § 2 k.p.k.. W takiej zaś sytuacji zagrożenie w sankcji przepisu, samoistnie nie uzasadnia stosowania tymczasowego aresztowania (środka zapobiegawczego), a jednocześnie zastosowanie tymczasowego aresztowania może znaleźć się w kolizji ze stanowczym zakazem z art. 259 § 2 k.p.k..

W okolicznościach więc tej sprawy, skoro Sąd *a quo* rozpoznający wniosek o zasądzenie odszkodowania i zadośćuczynienia, w oparciu o prawomocny wyrok Sądu Rejonowego ustalił, że oskarżona skazana została na karę 10 miesięcy pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem wykonania tej kary, miał powinność dokonania oceny w punktu widzenia całego postępowania, z uwzględnieniem faktów i dowodów poznanych dopiero w toku postępowania o odszkodowanie, i z tej właśnie pozycji rozważenia, czy prognoza takiej (łagodnej) kary była realna już w chwili, gdy tymczasowe aresztowanie zostało zastosowane, ewentualnie, czy na określonym etapie postępowania prognoza ta była już wysoce prawdopodobna, a mimo to tymczasowe aresztowanie było

nadal stosowane. Sąd *a quo* od takiej analizy i oceny uchylił się jednakże całkowicie, i to mimo znamienego faktu, że, w wyniku zapewne nie dość uważnej lektury akt sprawy, Sąd ten formułuje twierdzenie jakoby Sąd Rejonowy w treści postanowienia z dnia 6 marca 2003r. (k. 617 akt sprawy) „zważył (...) iż prawdopodobieństwo popełnienia czynu przez oskarżoną uległo zmniejszeniu”. W treści postanowienia Sądu Rejonowego takiego stwierdzenia nie ma, ale jeśli Sąd *a quo* tak odebrał jego treść, to bez wątpienia miał powinność uważnej analizy materiału dowodowego w tym kierunku. Nie jest też jasne (choćż kwestia ta ma marginalne znaczenie) na jakiej podstawie Sąd *a quo* ustalił, że tymczasowe aresztowanie zostało ostatecznie uchylone postanowieniem Sądu Okręgowego, skoro na powołanej przez Sąd *a quo* karcie 906 znajduje się postanowienie Sądu Rejonowego z dnia 6 października 2003r. orzekające o uchyleniu tymczasowego aresztowania i zastosowaniu dozoru Policji oraz zakazu opuszczania kraju połączonego z zatrzymaniem paszportu.

3. Sąd *a quo* ustala, że Sąd Rejonowy uznając oskarżoną za winną popełnienia dwóch przestępstw i skazując ją za te czyny na karę 10 miesięcy pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem wykonania tej kary oraz na karę łączną grzywny w wysokości 120 stawek dziennych przyjmując, że jedna stawka dzienna jest równoważna kwocie 10 złotych, na poczet tych kar zaliczył okres jej tymczasowego aresztowania, w tym: na poczet kary grzywny od dnia 8 października 2002r. do dnia 6 grudnia 2002r., zaś na poczet kary pozbawienia wolności, na wypadek zarządzenia jej wykonania, zaliczył okres tymczasowego aresztowania od dnia 6 grudnia 2002r. do dnia 6 października 2003roku. Sąd konstataje, że tymczasowe aresztowanie zostało w całości zaliczone na poczet kar orzeczonych. W tym kontekście Sąd *a quo*, po pierwsze pomija jednak fakt, że oskarżona tym samym wyrokiem została uniewinniona od pozostałych (czyli zdecydowanej większości) zarzutów. Wprawdzie fakt ten Sąd stwierdza w części ustalającej, ale mimo akceptacji (jak się wydaje) poglądu o odpowiedzialności Skarbu Państwa na zasadzie ryzyka, Sąd nie poświęca temu ustaleniu żadnych rozważań, najwyraźniej uznając je za nieistotne z punktu widzenia słuszności dolegliwości jaką poniosła skazana w wyniku stosowanego wobec niej tymczasowego aresztowania.

Domniemywać jedynie można, że Sąd *a quo* dla odrzucenia zarzutu o niewątpliwie niesłusznym stosowaniu wobec skazanej Bożeny K. uznał za wystarczające ustalenie, że została ona skazana za czyn zagrożony karą do 8 lat pozbawienia wolności, na karę 10 miesięcy pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania, a okres tymczasowego aresztowania został w całości zaliczony na poczet tejże kary oraz wymierzonej obok niej kary grzywny. Zarazem Sąd *a quo* całkowicie uchyła się od analizy oczywistych przecież w tej sprawie faktów: 1) że Sąd Rejonowy wymierzył oskarżonej karę pozbawienia wolności krótszą niż okres jej tymczasowego aresztowania (tymczasowe

aresztowanie trwało 11 miesięcy i 29 dni); 2) oraz że karą efektywnie wykonywaną (a właściwie karą efektywnie wykonaną) jest w tej sprawie jedynie grzywna na poczet której Sąd Rejonowy zaliczył okres tymczasowego aresztowania do dnia 8 października 2002r. do dnia 6 grudnia 2002r. to jest 59 dni pozbawienia wolności w wyniku stosowanego wobec niej tymczasowego aresztowania. Jeśli mimo tej treści wyroku Sąd *a quo* uznał (jak się wydaje) że szkoda wynikająca z tymczasowego aresztowania została zrekompensowana poprzez fakt zaliczenia okresu jego trwania na poczet wymierzonych kar, miał powinność przedstawienia i uargumentowania takiego ewentualnie poglądu, w tym przesłanek rozumowania uzasadniających, że zaliczenie tymczasowego aresztowania na poczet kary pozbawienia wolności wymierzonej z warunkowym zawieszeniem jej wykonania wyrównuje poniesioną dolegliwość i wyłącza zasądzenie odszkodowania na zasadzie ryzyka.

4. Ograniczając analizę do wskazania faktu zaliczenia przez Sąd Rejonowy okresu tymczasowego aresztowania na poczet wymierzonych kar i wyrażenia przekonania, że fakt ten „również podważa zasadność zgłoszonych w przedmiotowym wniosku żądań”, Sąd *a quo* nie uznaje jednak, jak należy domniemywać, że poprzez to zaliczenie tymczasowe aresztowanie zostało zrekompensowane (w przeciwnym, wypadku wystarczające byłoby wykazanie tej tylko okoliczności), podejmuje bowiem dalsze rozważania zmierzające „...do oceny zasadności stosowania tymczasowego aresztowania Bożeny K. na wcześniejszym etapie postępowania”, w istocie zaś na kolejnych etapach postępowania.

Problem jednak w tym, że te właśnie wywody Sąd *a quo* całkowicie odrywa od oceny słuszności tymczasowego aresztowania Bożeny K. z punktu widzenia ostatecznego (prawomocnego) rozstrzygnięcia w przedmiocie jej odpowiedzialności karnej i w świetle całokształtu ustalonych w sprawie okoliczności znanych w czasie rozpoznawania wniosku o odszkodowanie. W istocie rzeczy bowiem Sąd *a quo* koncentruje się na ocenie okoliczności faktycznych jakie istniały w momencie stosowania i przedłużania czasu trwania tymczasowego aresztowania Bożeny K., czyli dokonuje oceny *ex tunc*, a nie *ex nunc* do jakiej był zobowiązany. Sąd powtarza zawarte w uzasadnieniach decyzji „aresztowych” ogólnikowe sformułowania o „zawilości sprawy”, jej „wielowątkowości”, a nawet o „konieczności przesłuchania wielu świadków”. W wywodach uzasadnienia brak jest jednak jakichkolwiek rozważań mogących potwierdzić, że rzeczywiście Sąd *a quo* nie ograniczył się do powtórzenia ocen za Sądem Rejonowym i utrzymującym jego decyzje Sądem Okręgowym, nie podzielił ich bezkrytycznie, lecz w oparciu o własną analizę stwierdził, że - mimo treści wyroku jaki w tej sprawie zapadł - całokształt okoliczności istniejących w momencie zastosowania tymczasowego aresztowania, utrzymujących się do chwili jego uchylecia, a wreszcie znanych obecnie, wyłącza ustalenie, że od samego początku lub też na jakimkolwiek etapie postępowania, stosowanie tymczasowego aresztowania było

niewątpliwie niesłuszne, a kwestia odpowiedzialności Skarbu Państwa na zasadzie ryzyka nie może mieć w tej sprawie zastosowania.

Do okoliczności mających uzasadnić słuszność przedłużania tymczasowego aresztowania oskarżonej Bożeny K. Sąd *a quo* zalicza ukrywanie się współpodejrzanego Ireneusza W., całkowicie pomijając, że wnioskodawczyni nie można przypisać zawinienia za naganne procesowo zachowanie innej osoby, do którego nie przyczyniła się (nawet jeśli w chwili podejmowania decyzji w przedmiocie tymczasowego aresztowania okoliczność ta poprawnie była przyjmowana jako uzasadniająca dalsze stosowanie tymczasowego aresztowania Bożeny K.).

Sąd *a quo* stwierdza nadto, że tymczasowe aresztowanie Bożeny K. uzasadnione było tym także, że przedstawiała ona różne wersje wydarzeń, a tym samym istniała obawa matactwa. Niestety i w tym wypadku Sąd *a quo* ogranicza się do ogólnikowych stwierdzeń bez jakiegokolwiek ich pogłębienia. Przecież sama zmienność relacji oskarżonego w opisie zarzucanych mu czynów, czy ich fragmentów, nie oznacza obawy matactwa w takim znaczeniu jakie temu pojęciu nadaje art. 258 § 1 pkt 2 k.p.k., lecz tylko korzystanie przez oskarżonego z jego prawa do obrony, w tym prawa do wybrania takiej jej koncepcji, która według oskarżonego najlepiej realizuje jego procesowy interes. Treść wyjaśnień składanych przez Bożenę K. w charakterze podejrzanej, a następnie oskarżonej, wtedy tylko miałyby znaczenie z punktu widzenia oceny słuszności stosowania tymczasowego aresztowania, gdyby odmówiła ona ujawnienia tego rodzaju okoliczności, których poznanie przez sąd wyłączałoby stosowanie tymczasowego aresztowania, albo też złożyła fałszywe wyjaśnienia o takiej treści, że miały one znaczenie dla podjęcia decyzji o zastosowaniu, a następnie dalszym stosowaniu tymczasowego aresztowania. To jest w sytuacji, w której swoimi depozycjami procesowymi przyczyniłaby się ona do pozbawienia jej wolności, a tym samym do powstałej szkody (co dawałoby ewentualnie podstawę do ocen w świetle przepisów art. 553 k.p.k. i rozważania, czy skutkiem tego przyczynienia może być odmowa uwzględnienia wniosku lub też zmniejszenie odszkodowania). Najwyraźniej jednak podjęcie analiz w tej płaszczyźnie Sąd *a quo* uznał za niecelowe lub bezprzedmiotowe, bez wyjaśnienia racji przemawiających za takim stanowiskiem.

Zarazem w najwyższym stopniu wątpliwa byłaby argumentacja, że tymczasowe aresztowanie było konieczne i nie mogło zostać zastąpione innym środkiem (środkami) zapobiegawczym, z uwagi na fakt, że oskarżona (wnioskodawczyni) w związku z przedstawionymi jej zarzutami popełnienia kilku przestępstw zagrożonych wysokimi sankcjami (trzy przestępstwa kwalifikowane z art. 286 § 1 k.k., w tym jedno z nich w zw. z art. 294 § 1 k.k., a drugie w zw. z art. 12 k.k.) w obawie przed surową grożącą jej karą mogłaby podjąć działania zabronione przez przepis § 1 art. 258 k.p.k.. Rzec bowiem w tym, że ocena dokonywana z punktu widzenia ostatecznego rozstrzygnięcia w sprawie musi

uwzględniać fakt, że oskarżona wiedziała, czy i które z przestępstw jej zarzucanych popełniła, a tym samym, w jakim zakresie wina może jej zostać przypisana, zaś w oparciu o tą wiedzę podejmowała własną prognozę co do grożącej jej kary, wyłączając jej surowość nawet w wypadku przypisania winy i skazania. Brak byłoby zarazem podstaw do odmiennej oceny w tej kwestii, zwłaszcza zakładającej brak zaufania do sądowego wymiaru sprawiedliwości, stanowiącego uwarunkowanie obawy przed samym tylko oskarżeniem jako uzasadniającym przesłanki z art. 258 § 2 k.p.k. w zw. z § 1 art. 258 k.p.k..

W związku z powyższymi uwagami powrócić należy do treści uchwały Sądu Najwyższego ( I KZP 27/99, OSNKW 1999/11-12/72), powołanej przez Sąd *a quo* w wywodach uzasadnienia zaskarżonego wyroku i mającej wyjątkowo duże znaczenie praktyczne w przedmiocie dokonywania poprawnych ocen, w kwestii kiedy tymczasowe aresztowanie może być uznane za niewątpliwie niesłuszne. Sąd Najwyższy wyodrębnia w tej uchwale dwie sytuacje uzasadniające ustalenia tego rodzaju.

Do pierwszej z nich należą te sytuacje, w których tymczasowe aresztowanie nie powinno nastąpić, bez względu na ostateczne rozstrzygnięcie w sprawie, bowiem zostało ono zastosowane z obrazą przepisów rozdziału 28 k.p.k. (art. 249, 250, 257-260, 263). Odnośnie do tych wypadków ocena dokonywana jest *ex tunc* (z punktu widzenia okoliczności istniejących w chwili stosowania tymczasowego aresztowania), dalszy przebieg postępowania nie ma znaczenia (z wyłączeniem sytuacji normowanych w art. 259 § 4 k.p.k.). W tych wypadkach tymczasowe aresztowanie musi być uznane za niewątpliwie niesłuszne, ma ono bowiem taki charakter zawsze wtedy, gdy zastosowano je z naruszeniem prawa i to niezależnie od tego, czy w ocenie obiektywnej było ono słuszne czy też nie. Wywody uzasadnienia zaskarżonego wyroku prowadzą do jednoznacznego stwierdzenia, że do tej tylko płaszczyzny ocen ograniczył się Sąd *a quo*, formułując w jej wyniku wniosek końcowy o braku podstaw do uznania niewątpliwie niesłuszności tymczasowego aresztowania Bożeny K.

Do drugiej z tych wyodrębnionych przez Sąd Najwyższy sytuacji należą te wypadki w których tymczasowe aresztowanie nastąpiło na podstawie nieprawdziwych okoliczności, **co zastało ustalone w późniejszym czasie** – „...takie tymczasowe aresztowanie – pisze S.N. w omawianej tu uchwale – też należy uznać za niewątpliwie niesłuszne”. W tych wypadkach w trakcie rozpoznawania wniosku o odszkodowanie konieczne jest uwzględnienie całokształtu okoliczności sprawy poznanych do chwili rozpoznawania wniosku, w tym zwłaszcza uwzględnienie ostatecznego prawomocnego rozstrzygnięcia tej sprawy, **odpowiedzialność bowiem Skarbu Państwa także opierać się będzie na zasadzie ryzyka, ale jednocześnie niesłuszność tymczasowego aresztowania musi mieć charakter niewątpliwym**. „ Z tego punktu widzenia, pisze dalej Sąd Najwyższy, za niewątpliwie niesłuszne, w zasadzie, uznać należy każde tymczasowe aresztowanie

oskarżonego (podejrzanego), który ostatecznie (prawomocnie) został: uniewinniony (...) nastąpiło skazanie na karę pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania, wymierzona została tylko kara nie związana z pobawieniem wolności (...) a także, gdy wymierzona została kara pozbawienia wolności w wysokości niższej niż okres tymczasowego aresztowania (...)”. Podstawą do uznania w opisanych wyżej okolicznościach, że tymczasowe aresztowanie było niesłuszne, ale nie miało charakteru niewątpliwej niesłuszności, może być zwłaszcza zawinione zachowanie oskarżonego, pozwalające postawić mu zarzut, ze społecznego punktu widzenia, spowodowania niekorzystnego dla siebie orzeczenia w przedmiocie tymczasowego aresztowania. W wypadku zakończenia postępowania rozstrzygnięciem przypisującym sprawstwo i winę, gdy w toku postępowania było stosowane tymczasowe aresztowanie, a postępowanie zostało „warunkowo umorzone, sąd odstąpił od wymierzenia kary, wymierzona została kara pozbawienia wolności krótsza niż okres tymczasowego aresztowania, kara pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania (...) to mamy do czynienia z wystąpieniem szkody związanej z wykonaniem tymczasowego aresztowania”. Naturalnie, przy ocenie niewątpliwej niesłuszności tymczasowego aresztowania w tych wypadkach, założyć należy, że jednocześnie sąd stosujący ten środek zapobiegawczy, nie dopuścił się obrazy przepisów rozdziału 28 k.p.k.. Wyłączenie odpowiedzialności Skarbu Państwa nastąpić może jeżeli oskarżony w sposób przez siebie zawiniony (o czym była już wyżej mowa) spowodował jego tymczasowe aresztowanie. Jeżeli zaś przyczynił się do jego tymczasowego aresztowania, „...to, co prawda, tymczasowe aresztowanie uznać trzeba za niewątpliwie niesłuszne, ale zastosowanie będzie miał art. art. 362 k.c.. „We wszystkich tych wypadkach” – konkluduje Sąd Najwyższy – „uznać trzeba tymczasowe aresztowanie za niewątpliwie niesłuszne, bo jego zbędność w świetle ostatecznego rozstrzygnięcia w przedmiocie odpowiedzialności karnej nie tylko spowodowało niezrekompensowaną szkodę, ale ponadto było niepotrzebne, skoro skazany nie odbywa kary pozbawienia wolności. Za tak spowodowane szkody, na zasadzie ryzyka, odpowiada Skarb Państwa. Za takim zakresem odpowiedzialności przemawiają właśnie względy słuszności”.

Kierując się powyższą oceną zaskarżonego wyroku, w tym zwłaszcza oceną jego pisemnego uzasadnienia, a jednocześnie poglądami doktryny oraz poglądami wyrażanymi w aktualnym orzecznictwie Sądu Najwyższego odnośnie do wykładni art. 552 § 4 k.p.k., Sąd Apelacyjny zaskarżony wyrok uchylił i sprawę zwrócił do ponownego rozpoznania Sądowi Okręgowemu. W toku ponownego jej rozpoznania, Sąd Okręgowy będzie związany wskazaniem prawnymi wynikającymi z wywodów niniejszego uzasadnienia, w tym wynikającymi z przytaczanych i cytowanych poglądów Sądu Najwyższego odnoszących się do wykładni art. 552 § 4 k.p.k., w pełni podzielanymi przez Sąd Apelacyjny. Sąd Okręgowy podejmując ponowne rozstrzygnięcie będzie miał powinność nie tylko dokonania oceny

słuszności stosowanego wobec Bożeny K. tymczasowego aresztowania w świetle zgodności podejmowanych decyzji z przepisami prawa, w tym zwłaszcza z przepisami rozdziału 28 k.p.k., ale podda także uważnej analizie: zachowanie się oskarżonej z punktu widzenia okoliczności motywujących stosowanie wobec niej tymczasowego aresztowania; przeprowadzi swoją analizę w odniesieniu do całego okresu czasu w jakim środek ten był wobec oskarżonej (wnioskodawczyni) stosowany; oceniając okoliczności, które skutkowały zastosowaniem i przedłużaniem wobec oskarżonej tymczasowego aresztowania, w tym oceniając ich prawdziwość podejmie analizę *ex nunc*, uwzględniając całokształt istotnych okoliczności sprawy tej dotyczących z punktu widzenia zarówno prawomocnego rozstrzygnięcia jak też faktów podnoszonych dopiero obecnie; a wreszcie uwzględni, iż w odniesieniu do Bożeny K. Sąd Rejonowy wydał wyrok uniewinniający ją od popełnienia czterech zarzucanych jej przestępstw (a zarzut ich dokonania musiał mieć znaczący wpływ na stosowanie tymczasowego aresztowania), że z czynu ciągłego odnośnie którego uznał oskarżoną za winną wyeliminował jednocześnie dwa z trzech zarzucanych zachowań, że Sąd ten wymierzył oskarżonej karę pozbawienia wolności niższą od okresu jej tymczasowego aresztowania i wykonanie tej kary warunkowo zawiesił, że wreszcie jedynie 59 dni kary pozbawienia wolności Sąd Rejonowy zaliczył na poczet efektywnie wykonanej kary grzywny, zaliczając pozostały okres na poczet karty pozbawienia wolności, która nie jest wykonywana. Dopiero po uwzględnieniu wszystkich tych okoliczności, ich wszechstronnej i dogłębnej analizie oraz uwzględnieniu aktualnych poglądów w kwestii interpretacji art. 552 § 4 k.p.k., Sąd dokona oceny, czy tymczasowe aresztowanie było w całości lub w części niewątpliwie niesłuszne oraz, czy i w jakim ewentualnie zakresie Skarb Państwa, na zasadzie ryzyka, ponosi odpowiedzialność za jego stosowanie.

\* \* \*

## *e u r o p e j s k i   n a k a z   a r e s z t o w a n i a*

108.

**art. 611 b § 1 k.p.k.**

*Postanowienie SA we Wrocławiu z dnia 23 sierpnia 2007 r. (sygn. akt II AKz 419/07)*

**Skoro kodeks postępowania karnego zawiera przepisy szczególne, które wyłączają możliwość cofnięcia złożonego oświadczenia woli, to tam, gdzie brak jest takiego zakazu, należy dopuścić możliwość odwołania tego oświadczenia woli.**

**Skazany może cofnąć zgodę na przekazanie do wykonania w Polsce orzeczonej wobec niego kary, a to z uwagi na brak jakichkolwiek ograniczeń w tym zakresie; odwołanie owej zgody może nastąpić do czasu prawomocnego zakończenia postępowania.**



Sąd Apelacyjny we Wrocławiu po rozpoznaniu w dniu 23 sierpnia 2007 r., sprawy Artura Marka K., na skutek zażalenia wniesionego przez skazanego od postanowienia Sądu Okręgowego w J. z dnia 13 lipca 2007 r., sygn. akt III Kop 39/07, w przedmiocie dopuszczalności przejścia do wykonania kary pozbawienia wolności zmienił zaskarżone postanowienie w ten sposób, że odmówił dopuszczalności przejścia do wykonania w Rzeczypospolitej Polskiej kary 4 lat pozbawienia wolności, orzeczonej wobec obywatela polskiego Artura Marka K. wyrokiem Sądu Okręgowego Prowincji Madryt z dnia 07.06.2005 r. w sprawie nr 295/2005.

### **U z a s a d n i e**

Postanowieniem z dnia 13 lipca 2007 r. Sąd Okręgowy w J. (sygn. akt III Kop 39/07) stwierdził dopuszczalność przejścia do wykonania w Rzeczypospolitej Polskiej kary 4 lat pozbawienia wolności, orzeczonej wobec obywatela polskiego Artura Marka K., ur. (...) r. w (...), syna (...), wyrokiem Sądu Okręgowego Prowincji Madryt z dnia 07.06.2005 r. w sprawie nr 295/2005. Jednocześnie na mocy art. 249 § 1 kpk i art. 263 § 7 kpk tymczasowo aresztował Artura Marka K. na okres 3 miesięcy licząc od dnia przekroczenia przez Artura Marka K. granicy Polski.

Postanowienie to zaskarżył skazany prosząc o przerwanie procedury przejścia do wykonania w Polsce kary 4 lat pozbawienia wolności, orzeczonej wobec niego wyrokiem Sądu Okręgowego Prowincji Madryt z dnia 07.06.2005. Skazany podniósł, że postępowanie w sprawie przejścia do wykonania zapadłego wobec niego orzeczenia przeciągnęło się z gwarantowanych mu przez prawo hiszpańskie 18 miesięcy do 23 miesięcy, a w związku z tym, że 18 października odbędzie on 2/3 kary, administracja zakładu karnego wszczęła procedurę przysługującego mu warunkowego zwolnienia.

### **Sąd Apelacyjny zważył, co następuje.**

Zażalenie skazanego zasługuje na uwzględnienie.

Zagadnieniem podstawowym z punktu widzenia rozpoznawanego środka odwoławczego była kwestia dopuszczalności odwołania przez skazanego zgody na przejście orzeczenia w celu wykonania kary pozbawienia wolności lub środka w Rzeczypospolitej Polskiej zgodnie z przepisami Rozdziału 66 Kodeksu postępowania karnego.

Powyższa kwestia wiąże się z problematyką odwołałości oświadczeń woli w procesie karnym. Poglądy w tym przedmiocie nie są jednolite (zob. Sławomir Steinborn, *Odwołałość oświadczeń woli a porozumienie w polskim procesie karnym* i powołana tam literatura, *Palestra* 2001, nr 7-8, s. 29-59). Większość autorów opowiada się jednak za dopuszczalnością odwoływania oświadczeń woli uczestników postępowania. Wskazują oni na obowiązującą w polskim procesie karnym zasadę kontrydiktoryjności, a sposobem

realizacji tej zasady ma być m.in. dyspozycyjność, czyli swoboda stron w rozporządzaniu swoimi prawami, chyba że ograniczenia w tym zakresie wynikają wyraźnie z przepisów prawa.

Obowiązujący Kodeks postępowania karnego zawiera przepisy dotyczące cofania niektórych oświadczeń stron, co może sugerować, że tam gdzie brak jest takiej wypowiedzi ustawodawcy, cofanie oświadczeń woli nie jest możliwe. Zauważa się jednak, że kpk czyni to jedynie tam, gdzie wprowadza się stosowane ograniczenia (np. cofanie wniosku o ściganie) albo precyzuje skutki cofnięcia (np. przy odstąpieniu oskarżyciela posiłkowego). Jeżeli zatem ustawa wyłącza w ogóle możliwość skutecznego prawnie cofnięcia danego oświadczenia woli, to nie może ono być skutecznie odwołane, jeżeli uzależnia je od określonych warunków, to cofnięcie będzie skuteczne jedynie, gdy warunki te będą spełnione. Tam zaś, gdzie brak jest takich ograniczeń, jedynym ograniczeniem może być powstanie stanu nieodwracalnego (T. Grzegorzczak, J. Tylman, *Polskie postępowanie karne*, Warszawa 2003, s. 383).

**Reasumując, skoro Kodeks postępowania karnego zawiera przepisy szczególne, które wyłączają możliwość cofnięcia złożonego oświadczenia woli, to tam, gdzie brak jest takiego zakazu, należy dopuścić możliwość odwołania tego oświadczenia woli.**

W doktrynie wskazuje się, że odwołanie oświadczeń woli może polegać na złożeniu oświadczenia, którym strona uniemożliwia merytoryczne rozpoznanie uprzednio dokonanej czynności, lub na anulowaniu swojego wcześniejszego oświadczenia warunkującego wszczęcie, kontynuację lub zakończenie postępowania w określonej kwestii (I. Nowakowski, *Pojęcie odwołalności czynności procesowej w polskim procesie karnym*, PPK 1994, nr 11, s. 41).

Jedną z przesłanek dopuszczalności przejęcia lub przekazania orzeczenia do wykonania kary pozbawienia wolności lub środka polegającego na pozbawieniu wolności jest zgoda skazanego na to przejęcie lub przekazanie (art. 611b § 1 pkt 3 i § 2 pkt 2). Jej brak skutkuje odmową przez sąd dopuszczalności przejęcia orzeczenia do wykonania w Polsce (choć nie automatycznie, zob. postanowienie Sądu Najwyższego z 14 stycznia 2004 r., V KK 319/03, OSNKW 2004, z. 3 p. 27).

Z akt sprawy wynika, że skazany wyraził taką zgodę (k. 11 i 12 - tłumaczenie). Z tego też względu postanowienie Sądu Okręgowego było prawidłowe.

Artur K. w treści złożonego zażalenia odwołał jednak zgodę na przejęcie do wykonania orzeczonej wobec niego kary 4 lat pozbawienia wolności, co obligowało Sąd Odwoławczy do rozważenia skuteczności cofnięcia oświadczenia skazanego o wyrażeniu zgody na przejęcia orzeczenia do wykonania w Polsce oraz terminu do odwołania zgody.

Jak już wyżej wskazano, obowiązuje generalna zasada odwołalności oświadczeń woli, chyba że co innego wynika z przepisów szczególnych, dotyczących konkretnych

oświadczeń procesowych stron. Żaden przepis Rozdziału 66 kpk nie zawiera zakazu cofania zgody na przejścia orzeczenia do wykonania, co ma miejsce np. w postępowaniu uregulowanym w Rozdziale 65b (Wystąpienie państwa członkowskiego Unii Europejskiej o przekazanie osoby ściganej na podstawie europejskiego nakazu aresztowania). Artykuł 6071 § 2 kpk wyraźnie wskazuje: *Jeżeli osoba ścigana wyrazi taką wolę, sąd przyjmuje od niej do protokołu oświadczenie o zgodzie na przekazanie lub o zgodzie na niestosowanie przepisu art. 607e § 1. Oświadczenie nie może być cofnięte, o czym należy pouczyć osobę ściganą.*

Z powyższego wynika, że **skazany może cofnąć zgodę na przekazanie do wykonania w Polsce orzeczonej wobec niego kary, a to z uwagi na brak jakichkolwiek ograniczeń w tym zakresie; odwołanie owej zgody może nastąpić do czasu prawomocnego zakończenia postępowania.** Powyżej wskazano bowiem, że tam gdzie brak jest zakazu lub ograniczeń co do odwoływania oświadczeń woli, jedynym ograniczeniem może być powstanie stanu nieodwracalnego. Prawomocność orzeczenia skutkuje niemożnością jego weryfikacji, tj. zmiany lub uchylecia, a zatem powstaje stan nieodwracalny.

Konsekwencją cofnięcia zgody skazanego jest konieczność odmowy stwierdzenia dopuszczalności przejścia do wykonania orzeczenia, z uwagi na brak jednej z koniecznych ku temu przesłanek, określonej w art. 611b § 1 kpk.

Dodać też należy, że nie zachodzą podstawy do orzeczenia o dopuszczalności przejścia mimo braku zgody skazanego, zawarte w Konwencji sporządzonej w Strasburgu o przekazywaniu osób skazanych z dnia 21 marca 1983 r. (Dz. U. z 1995 r. Nr 51, poz. 280) oraz Protokole Dodatkowym do tej Konwencji (Dz. U. z 2000 r. Nr 43, poz. 491), sporządzonym w Strasburgu dnia 18 grudnia 1997 r.

Wobec powyższego zaskarżone postanowienie należało zmienić i orzec, jak na wstępie.

\* \* \*

### *k o s z t y p r o c e s u*

109.

**art. 633 k.p.k.**

*Postanowienie SA we Wrocławiu z dnia 16 sierpnia 2007 r. (sygn. akt II AKz 392/07)*

**Skoro ryczałt za doręczenia w każdej z instancji wynosi 20 zł, a koszt ten należało rozdzielić równo pomiędzy wszystkich oskarżonych w sprawie, to należy wskazać, że o ile za postępowanie przed Sądem I instancji koszt ten należało rozdzielić pomiędzy**

**wszystkich oskarżonych, to apelacje od wyroku Sądu I instancji wniosło jedynie 13 oskarżonych, a zatem ryczałt za doręczenia wezwań i innych pism procesowych w postępowaniu przed Sądem II instancji należało podzielić jedynie pomiędzy tych tylko oskarżonych.**

Sąd Apelacyjny we Wrocławiu po rozpoznaniu w dniu 16 sierpnia 2007 r., sprawy Dariusza P., skazanego za przestępstwa z art. 280 § 2 kk w zw. z art. 65 kk i inne, na skutek zażalenia wniesionego przez skazanego od postanowienia Sądu Okręgowego w O. z dnia 5 lipca 2007 r., sygn. akt III K 207/02, zaskarżone postanowienie utrzymał w mocy.

### **U z a s a d n i e**

Postanowieniem z dnia 5 lipca 2007 r. Sąd Okręgowy w Opolu ustalił koszty procesu należne Skarbowi Państwa od skazanego Dariusza P. w wysokości:

- 1) 597,42 zł - koszty śledztwa,
- 2) 458,32 zł - zwrot należności świadków,
- 3) 1,74 zł – koszt doręczeń wezwań i innych pism procesowych w postępowaniu przed Sądem I i II instancji.

Postanowienie to zaskarżył skazany podnosząc, że sporządzone zostało z obrazą art. 633 kpk w ten sposób, że koszty procesu należało zasądzić każdemu według zasad słuszności, co nie oznacza, że koszty należy podzielić równo pomiędzy wszystkich oskarżonych. Nadto skarżący podniósł, że Sąd Okręgowy bezpodstawnie zasądził koszty procesu, ponieważ, zdaniem skarżącego, rozprawa apelacyjna od wyroku Sądu Okręgowego z dnia 27.07.2004 r., III K 207/02, formalnie i prawnie do dziś nie została zakończona.

Podnosząc powyższe zarzuty skazany wniósł o uchylenie zaskarżonego postanowienia.

### **Sąd Apelacyjny zważył, co następuje.**

Zażalenie skazanego nie zasługuje na uwzględnienie.

Kontrola zaskarżonego postanowienia nie daje podstaw do kwestionowania zarówno zasadności wydanego orzeczenia, jak i jego treści.

Postępowanie karne w sprawie III K 207/02, wbrew twierdzeniom skarżącego, zostało już prawomocnie zakończone w stosunku do Dariusza P. wyrokiem z dnia 19 kwietnia 2005 r. (II AKa 31/05) Sąd Apelacyjny we Wrocławiu zmienił zaskarżony wyrok co do skazanego w jego XVII c, a w pozostałym zakresie utrzymał w mocy wyrok Sądu Okręgowego z dnia 21.07.2004 r. (III K 207/02), wymierzając mu nową karę łączną w wysokości 11 lat pozbawienia wolności. Wyrok Sądu Odwoławczego nie podlega

zaskarżeniu za pomocą zwykłych środków zaskarżenia i jest prawomocny z chwilą wydania. Co więcej, postanowieniem z dnia 8 marca 2007 r. (V KK 182/06) Sąd Najwyższy oddalił kasację obrońcy Dariusza P. od wyroku Sądu Apelacyjnego jak oczywiście bezzasadną.

Wobec prawomocności wyroku Sądu Okręgowego powstała konieczność ustalenia kosztów procesu należnych Skarbowi Państwa od poszczególnych skazanych.

Sąd Okręgowy w sposób prawidłowy zastosował przepis art. 633 kpk, który stanowi, że koszty procesu przypadające od kilku oskarżonych sąd zasądza od każdego z nich według zasad słuszności, mając w szczególności na względzie koszty związane ze sprawą każdego z nich. Z uwagi na charakter przypisanych oskarżonym przestępstw, popełnienie ich w ramach grupy przestępczej, wspólnie i w porozumieniu oraz w większości pod kierownictwem Dariusza P., Sąd I instancji zasadnie uznał, że zasady słuszności nakazują w takim przypadku zasądzić koszty procesu od każdego z oskarżonych w części równej. Każdy z oskarżonych, w tym i Dariusz P., w równym stopniu przyczynili się do powstania wskazanych przez Sąd Okręgowy kosztów śledztwa i kosztów stawiennictwa świadków.

Sąd Apelacyjny zwraca jedynie uwagę, że Sąd Okręgowy błędnie określił koszty doręczeń wezwań i innych pism procesowych w postępowaniu przed Sądem II instancji. **Skoro ryczałt za doręczenia w każdej z instancji wynosi 20 zł, a koszt ten należało rozdzielić równo pomiędzy wszystkich oskarżonych w sprawie, to należy wskazać, że o ile za postępowanie przed Sądem I instancji koszt ten należało rozdzielić pomiędzy wszystkich oskarżonych, to apelacje od wyroku Sądu I instancji wniosło jedynie 13 oskarżonych, a zatem ryczałt za doręczenia wezwań i innych pism procesowych w postępowaniu przed Sądem II instancji należało podzielić jedynie pomiędzy tych tylko oskarżonych.** Oznacza to, że koszt doręczeń należny od Dariusza P. winien wynieść 2,41 zł ( $20 \div 23 + 20 \div 13 = 2,41$ ). Z uwagi jednak na zasadę *ne peius* wobec braku środka odwoławczego na niekorzyść Sąd Apelacyjny nie mógł zmienić zaskarżonego postanowienia w tym zakresie.

Mając powyższe na uwadze zaskarżone postanowienie należało utrzymać w mocy.

\* \* \*