

# ORZECZNICTWO APELACJI WROCLAWSKIEJ



BIULETYN SĄDU APELACYJNEGO WE WROCLAWIU

---

ROK MMX

NR 2 (14)

**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

asystent sędziego  
w Sądzie Apelacyjnym we Wrocławiu  
doktorant  
na Uniwersytecie Wrocławskim  
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**

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>

**I S S N 1 8 9 7 - 6 0 2 6**

# SPIS TREŚCI

<b>ZESTAWIENIE ARTYKUŁÓW</b> .....	4
<b>PRAWO CYWILNE</b> .....	5
<b>PRAWO CYWILNE MATERIALNE</b> .....	5
<b>KODEKS CYWILNY</b> .....	5
167. Wyrok SA we Wrocławiu z dnia 15 stycznia 2010 r. (sygn. akt I ACa 1202/09).....	5
<b>INNE USTAWY</b> .....	19
168. Wyrok SA we Wrocławiu z dnia 14 listopada 2008 r. (sygn. akt I ACa 849/08).....	19
<b>PRAWO KARNE</b> .....	26
<b>PRAWO KARNE MATERIALNE</b> .....	26
<b>CZEŚĆ OGÓLNA</b> .....	26
<b>Zbieg przestępstw oraz łączenie kar i środków karnych</b> .....	26
169. Postanowienie SA we Wrocławiu z dnia 19 lutego 2009 r. (sygn. akt II AKz 35/09).....	26
170. Wyrok SA we Wrocławiu z dnia 27 listopada 2009 r. (sygn. akt II AKa 364/09).....	30
<b>CZEŚĆ SZCZEGÓLNA</b> .....	37
<b>przestępstwa przeciwko życiu i zdrowiu</b> .....	37
171. Wyrok SA we Wrocławiu z dnia 10 lutego 2010 r. (sygn. akt II AKa 416/09).....	37
<b>PRAWO KARNE PROCESOWE</b> .....	48
<b>postępowanie przed sądem pierwszej instancji</b> .....	48
172. Postanowienie SA we Wrocławiu z dnia 22 grudnia 2008 r. (sygn. akt II AKz 656/08).....	48
<b>postępowanie przed sądem odwoławczym</b> .....	52
173. Wyrok SA we Wrocławiu z dnia 30 grudnia 2009 r. (sygn. akt II AKa 420/09).....	52
<b>wznowienie postępowania</b> .....	57
174. Postanowienie SA we Wrocławiu z dnia 11 lutego 2010 r. (sygn. akt II AKo 185/09).....	57
<b>inne ustawy</b> .....	69
175. Wyrok SA we Wrocławiu z dnia 12 lutego 2009 r. (sygn. akt II AKa 6/09).....	69
176. Postanowienie SA we Wrocławiu z dnia 5 lutego 2009 r. (sygn. akt II AKz 655/08).....	79
<b>PRAWO KARNE WYKONAWCZE</b> .....	85
177. Postanowienie SA we Wrocławiu z dnia 25 stycznia 2010 r. (sygn. akt II AKzw 1346/09).....	85

**Z E S T A W I E N I E   A R T Y K U Ł Ó W****prawo cywilne**

art. 23 k.c.....	5
art. 43 ustawy z dnia 22 maja 2003 r. o ubezpieczeniach obowiązkowych, Ubezpieczeniowym Funduszu Gwarancyjnym i Polskim Biurze Ubezpieczycieli Komunikacyjnych (Dz.U. nr 124, poz. 1152 z późn. zm.).....	19
art. 120 k.p.....	5

**prawo karne**

art. 85 k.k.....	26, 30
art. 86 § 1 k.k.....	30
art. 87 k.k. ....	26
art. 159 k.k. ....	37
art. 291 k.p.k.....	48
art. 434 § 1 k.p.k.....	52
art. 443 k.p.k.....	52
art. 536 k.p.k.....	57
art. 542 § 4 k.p.k.....	57
art. 569 § 1 k.p.k.....	26
art. 1 ust. 1, art 7 ust. 1, art 11 ustawy z dnia 23 lutego 1991 r. o uznaniu za nieważne orzeczeń wydanych wobec osób represjonowanych za działalność na rzecz niepodległego bytu Państwa Polskiego (Dz. U. Nr 34, poz. 149 z późn. zm.).....	69, 79
art. 150 § 1 i 2 k.k.w.....	85
art. 153 § 1, 2, 3, 4 i 5 k.k.w.....	85

# P R A W O   C Y W I L N E

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

### K O D E K S   C Y W I L N Y

167.

**art. 23 k.c.**

*Wyrok SA we Wrocławiu z dnia 15 stycznia 2010 r. (sygn. akt I ACa 1202/09)*

**Nie można się zgodzić z oceną, że standard zachowania, profesjonalizm, wymaga by administrator na bieżąco filtrował i usuwał wypowiedzi naruszające prawo lub mogące naruszać prawo w obiektywnym przekonaniu, bez uprzedniego o tym fakcie zawiadomienia. Stawianie pozwanemu takich wymogów byłoby sprzeczne z przepisami art. 14 i 15 w zw. z art. 12 ustawy z dnia 18 lipca 2002 r. o świadczeniu usług drogą elektroniczną.**

**Sąd Apelacyjny stoi na stanowisku, że regulamin portalu nasza-klasa.pl może wiązać wyłącznie członków zarejestrowanych na tym portalu. To oni, rejestrując się podpisują oświadczenie, że zapoznali się z treścią regulaminu i zobowiązują się stosować do jego postanowień. Bezsprzecznie nigdy członkiem portalu nie był, a więc brak podstaw, aby regulamin miał do niego zastosowanie. Skoro tak, każda forma zawiadomienia pozwanego przez powoda o naruszeniu jego dóbr powinna być uznana za dopuszczalną.**

Sąd Apelacyjny we Wrocławiu Wydział I Cywilny po rozpoznaniu w dniu 15 stycznia 2010 r. we W. na rozprawie sprawy z powództwa Dariusza B. przeciwko Nasza Klasa Spółce z o.o. we W. o naruszenie dóbr osobistych i zapłatę na skutek apelacji strony pozwanej od wyroku Sądu Okręgowego we W. z dnia 31 lipca 2009 r. sygn. akt I C 625/08 *oddalił apelację i zasądził od strony pozwanej na rzecz powoda 720 zł tytułem zwrotu kosztów postępowania apelacyjnego.*

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

Sąd Okręgowy we W. wyrokiem z 31 lipca 2009 roku nakazał stronie pozwanej zamieszczenie na łamach portalu nasza-klasa.pl oświadczenia o treści: „Nasza klasa sp. z o.o., będąca administratorem portalu nasza-klasa.pl, przeprasza Dariusza B., zam. w G., syna E. i O., za brak niezwłocznego usunięcia fałszywego profilu założonego przez

nieznaną osobę za pomocą portalu [nasza-klasa.pl](http://nasza-klasa.pl), który to profil w sposób bezprawny zawierał dane osobowe Dariusza B. w postaci jego imienia, nazwiska, numeru telefonu, wieku, zdjęć fotograficznych, a także naruszył dobra osobiste Dariusza B. rozpowszechniając informacje, które poniżyły go w opinii publicznej. Nakazał także pozwanemu umieszczenie identycznej treści oświadczenia w tygodniku „7dnigryfina” oraz zasądził od pozwanego na rzecz powoda kwotę 5000 zł, a dalej idące powództwo oddalił.

Rozstrzygnięcie to oparte zostało na następujących ustaleniach faktycznych:

Nasza-klasa.pl jest portalem społecznościowym, będącym platformą internetową, umożliwiającą użytkownikom nawiązywanie kontaktów, wyszukiwanie znajomych. Administratorem portalu [nasza-klasa](http://nasza-klasa.pl) jest spółka Nasza Klasa sp. z o.o. Spółka ta jest podmiotem udostępniającym zasoby systemu teleinformatycznego w celu przechowywania danych przez usługobiorców - użytkowników portalu [nasza-klasa.pl](http://nasza-klasa.pl). W ramach świadczonej bezpłatnie na rzecz użytkowników usługi umożliwia się korzystanie z dysków pamięci komputerowej, służących do gromadzenia danych udostępnianych w sieci Internet osobom trzecim. Użytkownik otrzymuje do dyspozycji określoną ilość miejsca na dysku wirtualnego serwera, który jest oznaczony jego adresem domenowym.

W okresie poprzedzającym dzień 9 czerwca 2008 r. nieznaną osobą założona została za pomocą portalu [nasza-klasa.pl](http://nasza-klasa.pl) konto [http://nasza-klasa.pl/profile/\(...\)](http://nasza-klasa.pl/profile/(...)), na imię i nazwisko Dariusz B., zawierające dane osobowe dotyczące osoby Dariusza B. w postaci jego imienia, nazwiska, miejsca zamieszkania, numeru telefonu, wieku oraz zdjęć fotograficznych. Konto to zostało założone wbrew wiedzy i woli powoda.

W dniu 9 czerwca 2008 r. Maria B., żona powoda, uzyskała informację o tym fakcie. Oprócz faktycznego miejsca zamieszkania /G./, urodzenia /S./ i zastrzeżonego dotąd numeru telefonu, podana była miejscowość T., a przy nazwisku nazwisko „Holzbaum”. Dane osobowe Dariusza B., miejsce zamieszkania, urodzenia i numer telefonu były prawdziwe, pozostałe dane były nieprawdziwe. Pod zamieszczonymi zdjęciami z imprezy sylwestrowej z lat 1991-1992 znalazły się podpisy: „oto mój ukochany napój koszerna”, „to ja i moja miotła, którą pomiatam”. Maria B. o fakcie tym poinformowała męża. Z konta tego rozsyłane były obraźliwe komentarze do innych użytkowników portalu. Komentarze te u adresatów wzbudzały negatywne emocje. Powód i jego żona przepraszały osoby, pod których adresem z fałszywego profilu wysyłane były obraźliwe komentarze.

W dniu 9 czerwca 2008 r., w imieniu powoda, jego żona, Maria B., zwróciła się do portalu [nasza-klasa.pl](http://nasza-klasa.pl) na adres [uwagi@nasza-klasa.pl](mailto:uwagi@nasza-klasa.pl) z pismem mailowym opatrzonym tytułem „Proszę o szybką interwencję!!!!!!!!!!!!!!!!!!!!!!” o treści:

„Informuję, że ktoś z naszych dawnych znajomych podszył się pod dane osobowe mojego męża i założył konto na jego nazwisko, tj. „Dariusz B.” na Waszym portalu. Z konta tego

szkaluje w imieniu mojego męża innych użytkowników „Naszej klasy”. Proszę o pilne usunięcie konta z nazwiskiem mojego męża. My wspólnie z mężem podejmiemy odpowiednie kroki prawne wobec osoby, która godzi w nasze dobra osobiste i publikuje nasze zdjęcia. W przypadku braku natychmiastowej reakcji z Waszej strony - zmuszeni będziemy powiadomić organy ścigania. Z poważaniem Maria B.”. Pismo pozostało bez odpowiedzi.

Tego samego dnia z wezwaniem na adres kontakt@nasza-klasa.pl, na prośbę powoda zwróciła się koleżanka powoda, Agnieszka K., wysyłając pismo o treści: „W imieniu Marii i Dariusz B. zwracam się z prośbą o niezwłoczne usunięcie konta Dariusz B. – S. ([http://nasza-klasa.pl/profile/\(...\)](http://nasza-klasa.pl/profile/(...))). Konto zostało założone przez osobę, która podszywa się pod to nazwisko i obraża innych użytkowników portalu. Z powodów technicznych ww. osoby nie mogą zwrócić się do Państwa bezpośrednio z prośbą o interwencję i poprosiły mnie, abym w ich imieniu zgłosiła to nadużycie. Proszę skontaktować się w tej sprawie z Marią B., numer tel. 5..., adres mailowy majk... Dziękuję i pozdrawiam, Agnieszka K.” Pismo to zostało wysłane z wykorzystaniem formularza kontaktowego i opatrzone je numerem Ticket#:200806091(...).

Na ww. pismo w dniu 10 czerwca 2008 r. odpowiedziała Malina W., Zespół naszej-klasa.pl. Pismo zostało wysłane z konta kontakt@nasza-klasa.pl i miało treść: „Witam, dziękuję za wiadomość. Proszę o kontakt w tej sprawie osobę zainteresowaną. Niestety kontakt z nami jest możliwy tylko drogą mailową. Użytkownik nie musi być zalogowany na naszym portalu, aby się z nami skontaktować. Pozdrawiam. Malina W. Zespół naszej-klasa.pl”.

Kolejnym pismem mailowym z dnia 11 czerwca 2008 r., wysłanym na adres kontakt@nasza-klasa.pl o godzinie 9.02 żona powoda i powód zwrócili się ponownie do spółki z wezwaniem. Pismo mailowe zostało opatrzone tytułem „Błagam o kontakt!!!!!!!!!!!!!!!!!!!! i zawierało następującą treść:

„Szanowni Państwo, ja Maria i Dariusz B. prosimy o pilny kontakt telefoniczny - 091-(...) Nie jestem w stanie pisać o nadużyciach osoby, która podszywa się pod nazwisko mojego męża. W tej chwili osoba ta bardzo aktywnie działa w naszej klasie i wysyła obrzydliwe komentarze na konto mojego męża. Tylko dzięki pomocy koleżanki są one na bieżąco usuwane, bym ja mogła w tym czasie napisać do Państwa maila. Podjęliśmy już odpowiednie kroki prawne - błagam o kontakt telefoniczny!!!!!!!!!!!!!!!!!!!!!!!!!!!! Maria i Dariusz B.”. Kolejny e-mail tej samej treści wysłano tego dnia o godzinie 10.49.

W międzyczasie, o godzinie 9.25, wysłano w załączeniu na ww. adres „stronę osoby, która podszyła się pod nazwisko męża”, wskazując zarazem, iż na stronie tej jest też podany właściwy numer telefonu domowego powoda i żony i „błagając” o kontakt na ten numer.

W dniu 12 czerwca na ww. adres Maria B., działając w imieniu swoim i męża,

wysłała kolejne pismo e-mail. Pismo zostało zatytułowane „dot. fałszywego konta” o treści: „Jak długo mamy czekać na Państwa interwencję w sprawie fałszywego konta założonego na nazwisko mojego męża? Jak długo jeszcze osoba, podszywająca się pod mojego męża będzie naruszała nasze dobra osobiste? Wasza bierność po raz kolejny zmusza mnie, bym musiała bronić się tą samą bronią, jakiej używa nasz przeciwnik. Brak reakcji z Waszej strony naraża mnie na kolejne straty moralne, których nikt i za żadną cenę nie będzie w stanie naprawić. Obawiam się, że ta osoba może w każdej chwili założyć fałszywe konto także na moje nazwisko. Już dawno ułatwiłam Wam dojście do tej osoby wskazując jego nazwisko - Waldemar D., zam. w Berlinie, dodatkowo podaję jego adres mailowy – d(...) Nadmieniam jeszcze, że w naszym imieniu wystąpiła do Was także kancelaria prawna, która prowadzi naszą sprawę. Maria B.”.

W dniu 13 czerwca 2008 r. Maria B. w imieniu własnym i powoda wysłała kolejne pismo na ww. adres zatytułowane „dot. fałszywego konta”, tym razem o treści: „Minęło 48 godzin od naszego monitu w sprawie fałszywego konta, które zostało założone na nazwisko mojego męża, tj. Dariusza B., zam. w G. Dla obrony naszych dóbr osobistych założyliśmy prawdziwe konto, by informować znajomych i nieznanym, że na „naszej klasie” istnieje fałszywe konto z naszym nazwiskiem. Dysponentem tego fałszywego konta jest Waldemar D., zam. B., który też ma oficjalne konto na waszym portalu. Jak długo mamy j jeszcze czekać na Waszą reakcję i likwidację fałszywego konta???? Z przyczyn osobistych nie możemy dzisiaj tej sprawy zgłosić do prokuratury. Zrobimy to najszybciej, jak tylko będzie to możliwe!!!! Maria i Dariusz B., G., ul. W. 18, tel. 09(...)”. Powód i jego żona chcieli też w tej sprawie interweniować osobiście w siedzibie spółki we W. Skontaktowali się w tej sprawie z kuzynką zamieszkałą we W., aby udała się do siedziby strony pozwanej przy ul. Dembowskiego 57/5 we W., czyli na adres wskazany w rejestrze przedsiębiorców KRS. Kuzynka udała się pod ten adres, ale nikogo nie zastała, a osoba mieszkająca po sąsiedzku z siedzibą spółki oświadczyła jej, że od kilku miesięcy w lokalu tym nikogo nie ma.

Pismem z dnia 11 czerwca 2008 r. drogą pocztową oraz mailową, powód za pośrednictwem pełnomocnika w osobie adwokata, zwrócił się do spółki Nasza Klasa sp. z o.o. z do zaprzestania naruszania jego dóbr osobistych poprzez usunięcie znieważającego konta. Drogą pocztową pismo zostało wysłane na adres siedziby spółki przy ul. D. 57/5 we W., czyli na adres wskazany w rejestrze przedsiębiorców KRS, zaś drogą mailową na adres kontakt@nasza-klasa.pl. Profil nr 143(...) jednak nadal nie został przez stronę pozwaną usunięty.

W dniu 28 czerwca 2008 r. działająca w imieniu powoda Maria B., po podpowiedzi osoby postronnej, zgłosiła zaistniałe nadużycie za pośrednictwem formularza kontaktowego o numerze Ticket#:2008062810006201. Strona pozwana wszczęła działanie w celu weryfikacji wiarygodności zgłoszenia. Zwróciła się do użytkownika, który założył profil nr



1437(...) z żądaniem zajęcia stanowiska w sprawie. Nie uzyskując odpowiedzi w terminie 14 dni od dnia wysłania wezwania, strona pozwana uznała zgłoszenie Dariusza B. za wiarygodne. Profil nr 1437(...) został usunięty w dniu 18 lipca 2008 r.

Sąd Okręgowy ustalił również, że Dariusz B. zamieszkuje z rodziną w miejscowości G. na P., liczącej kilka tysięcy mieszkańców. Na terenie miasta prowadzi dwa lokale gastronomiczne, sklep oraz zajmuje się wynajmem nieruchomości. Powód jest rozpoznawalny w lokalnej społeczności.

Powód nie obsługuje komputera, nie ma własnego konta pocztowego /mailowego/. Żona powoda obsługuje komputer, ma własne konto pocztowe pod adresem m(...)@(...)

Za pomocą portalu, którego administratorem jest strona pozwana, udostępniono publicznie bez zgody powoda jego wizerunek i dane osobowe, a nadto rozpowszechniano informacje, które poniżają go w opinii publicznej, zwłaszcza w małej lokalnej społeczności miasta G., w którym zamieszkuje, albowiem przedstawiają go jako alkoholika, osobę „lekkich obyczajów”. Upowszechnienie to naraziło także powoda na podejrzenia o nastawienie antysemickie. Powód spotykał się z przykrymi uwagami i komentarzami ze strony znajomych, a zwłaszcza osób postronnych. Znajomi bowiem na ogół oczekiwali wyjaśnienia sytuacji, jako że treść i forma upowszechnionych w Internecie danych powoda i komentarzy rzekomo jego autorstwa, nie współgrały z osobą powoda, jaką dał się poznać. Odczuła to także rodzina powoda, a zwłaszcza jego żona.

Po założeniu fałszywego konta na jego nazwisko powód zmienił numer telefonu – zrobił to zaraz po tym, jak na zastrzeżony numer telefonu zaczęły dzwonić osoby niepożądane, w tym autor fałszywego konta.

Wcześniej powód nie miał konta na portalu [nasza-klasa.pl](http://nasza-klasa.pl). Żona powoda zlikwidowała swoje konto na tym portalu na trzy tygodnie przed dniem 9 czerwca 2008 r. Po tym incydencie w dniu 9 czerwca 2008 r., przy pomocy koleżanki, żona powoda założyła ponownie konto na [nasza-klasa.pl](http://nasza-klasa.pl) o profilu nr 144(...), gdzie zamieszczono oświadczenie Dariusza B., informujące o fałszywym koncie i uprzedzające o rozsyłanych z tego konta pod jego nazwiskiem komentarzach.

Sąd ustalił także, że podstawą funkcjonowania serwisu [nasza-klasa.pl](http://nasza-klasa.pl) jest regulamin, którego integralną jest załącznik nr 1 - Polityka Ochrony Prywatności. W art. 5 załącznika, opatrzonego wstępem „zachęcającym do zapoznania się” z jego treścią, autorstwa „Ekipy naszej-klasy.pl”, zawarto informację dotyczącą kontaktu z „Ekipą” stanowiąc, iż: „wszelkie pytania i wątpliwości regulaminu, Polityki Ochrony Prywatności oraz korzystania z serwisu prosimy kierować do Działu Obsługi Użytkownika”. Zgodnie z informacją zawartą na stronie Działu Obsługi Użytkownika, nadużycia winny zgłaszane za pośrednictwem formularza kontaktowego pod adresem <http://nasza-klasa.pl/contact> oraz <http://nasza-klasa.pl/support>.

Zgodnie z art. 1 zd. 2 i 3 regulamin określa prawa i obowiązki zarejestrowanych użytkowników serwisu, a także prawa, obowiązki i zakres odpowiedzialności administratora jako podmiotu zarządzającego i prowadzącego serwis. Każdy potencjalny użytkownik z chwilą rejestracji zobowiązany jest zapoznać się z treścią regulaminu i może podejmować dalsze czynności po uprzednim wyrażeniu zgody i akceptacji wszystkich jego postanowień. Korzystanie z serwisu oznacza akceptację regulaminu.

Zgodnie z art. 4.6 i 4.7 regulaminu akceptując regulamin użytkownik składa oświadczenia, iż:

- dane zawarte w formularzu rejestracyjnym oraz na koncie są zgodne z prawdą,
- zezwala na wykorzystywanie wizerunku umieszczonego w serwisie dla celów świadczenia przez administratora usług w serwisie, jak również oświadcza, iż osoby, których wizerunek umieścił w serwisie, udzieliły takiego zezwolenia,
- umieszczenie na koncie danych osobowych, wizerunku oraz informacji dotyczących innych osób nastąpiło w sposób legalny, dobrowolny oraz za ich zgodą.

Nasza klasa sp. z o.o. jako administrator serwisu internetowego [nasza-klasa.pl](http://nasza-klasa.pl) w sytuacji powzięcia wątpliwości co do zgodności z prawdą bądź aktualności podanych przez użytkownika w formularzu rejestracyjnym danych uzyskuje uprawnienia do:

- wezwania użytkownika do niezwłocznego usunięcia nieprawdziwych danych bądź aktualizacji danych,
- natychmiastowego zablokowania konta do czasu wyjaśnienia sprawy /art. 5.7 regulaminu/.

Zawierając ze stroną pozwaną umowę użytkownik portalu [nasza-klasa.pl](http://nasza-klasa.pl) zobowiązuje się w szczególności do powstrzymywania się od jakichkolwiek działań, które naruszałoby prywatność innych użytkowników, czy też działań, które wyrządzałyby szkodę administratorowi, użytkownikom i innym osobom /art. 6.4 regulaminu/. Zgodnie z treścią art. 6.7 regulaminu zabrania się wykorzystywania serwisu w sposób sprzeczny lub niewłaściwy z jego celem społecznym. Niedozwolone jest w szczególności umieszczanie treści i zdjęć naruszających normy prawne, moralne, obrazujących lub propagujących przemoc, nienawiść, dyskryminację, naruszających dobra osobiste lub obrażających godność innych osób. Jak wynika z art. 7.3 regulaminu zabronione jest używanie na portalu [nasza-klasa.pl](http://nasza-klasa.pl) słów powszechnie uznanych za obelżywe. W przypadku umieszczenia na koncie treści bezprawnych, obraźliwych, nieprawdziwych, niezgodnych z przepisami prawa, propagujących przemoc, nienawiść, naruszających normy moralne lub dobre obyczaje, strona pozwana może usunąć te treści, a także uprawniona jest do zablokowania konta /art. 7.7 regulaminu/.

Wszelkie zakłócenia w funkcjonowaniu serwisu [nasza-klasa.pl](http://nasza-klasa.pl) mogą być zgłaszane poprzez zgłoszenie tego stronie pozwanej /art. 9.1. regulaminu/. Zgłoszenia reklamacyjne

będą rozpatrywane w terminie 14 dni od dnia zgłoszenia /art. 9.2 regulaminu/. Zgłoszenie nadużyć może mieć miejsce nie tylko drogą mailową, ale również drogą tradycyjną, za pośrednictwem poczty.

Dalej Sąd I instancji ustalił, że w początkowym okresie istnienia serwisu, tj. w latach 2006–2007, kontakt ze stroną pozwaną użytkowników chcących zgłosić nadużycia możliwy był za pomocą adresów uwagi@nasza-klasa.pl oraz kontakt@nasza-klasa.pl. Adresy te były podane do kontaktu na stronie głównej portalu. W IV kwartale 2007 r. strona pozwana zaprzestała obsługi użytkowników na tych adresach. Od grudnia roku 2007 nadużycia można było zgłaszać stronie pozwanej za pomocą formularza dostępnego na stronie głównej portalu *nasza-klasa* poprzez link „kontakt”. Adres kontakt@nasza-klasa.pl, będący kontaktem technicznym niezbędnym do funkcjonowania portalu *nasza-klasa*, umożliwia komunikację pomiędzy formularzem kontaktowym a systemem OTRS, a następnie między tym systemem a użytkownikiem, do którego wysyłana jest wiadomość od strony pozwanej. Wiadomość przesyłana za pomocą formularza opatrywana jest nazwą „Ticket#:" oraz numerem, w którym zakodowana jest informacja o tym, jaki pracownik prowadzi sprawę. Osoba, która wysłała za pośrednictwem formularza informację, otrzyma odpowiedź zwrotną z adresu kontakt@nasza-klasa.pl i gdy na nią odpowie, to system OTRS po oznaczeniu „Ticket#:" i numerze rozpozna osobę, w odpowiedzi na której wiadomość jest ona przesyłana, czyli osobę, która prowadzi daną sprawę. Jeżeli na adres ten zostałaby wysłana wiadomość bez użycia formularza, to dotrze ona do serwera, ale nie trafi do systemu OTRS. Do obsługi przychodzącej korespondencji zatrudnionych jest kilkadziesiąt osób. Wprowadzenie nowego systemu wyłączyło stosowanie poprzedniego. Spółka nie informowała o zmianie systemu obsługi użytkownika.

Po uzyskaniu przez pracowników strony pozwanej zgłoszenia, że użytkownik oczekuje usunięcia profilu do osoby, która dany profil założyła, wysyłana jest wiadomość, w której informuje się ją o fakcie otrzymania skargi związanej z nadużyciem i wyznacza 14 dniowy termin na udzielenie odpowiedzi i ewentualne ustosunkowanie się do zarzutów. W przypadku braku reakcji po 14 dniach profil jest usuwany. Termin 14 dni nie wynika z regulaminu, ale z wewnętrznej procedury spółki. Strona pozwana nie przegląda, nie monitoruje i nie filtruje informacji, które są zamieszczane na portalu *nasza-klasa*, gdyż nie ma takich możliwości technicznych oraz środków.

W oparciu o te ustalenia Sąd Okręgowy uznał powództwo za słuszne co do zasady. Wskazując na podstawy odpowiedzialności pozwanego Sąd Okręgowy wskazał na przepisy art. art. 23, 24 i 448 kc. Wskazał, że strona pozwana nie zakwestionowała faktu, że upublicznione dane powoda zostały upowszechnione bez jego zgody, były po części nieprawdziwe, a z fałszywego konta rozsyłane były obraźliwe informacje, co poniżyło powoda w opinii publicznej. Fakt, iż spółka *Nasza Klasa sp. z o.o.* nie jest podmiotem,

który umieszcza, redaguje lub w inny sposób ingeruje w treści zawarte w administrowanym przez siebie portalu, zdaniem Sądu I Instancji nie ma znaczenia dla ewentualnej odpowiedzialności strony pozwanej za naruszenie dóbr osobistych osób trzecich, będące następstwem zamieszczenia przez użytkowników portalu określonych treści. Skoro bowiem strona pozwana dopuszcza zamieszczanie przez użytkowników na administrowanym przez siebie portalu jakichś treści, przechowuje je i udostępnia, odpowiada za właściwy standard tych czynności, który należy odnosić do aktualnych uwarunkowań czasoprzestrzennych.

Sąd wskazał, że sieć zwiększając zasięg wchłania coraz więcej grup społecznych i dziedzin życia, powstają nowe zagrożenia z tym związane, a to z kolei wymusza poszerzenie sfery ochrony prawnej, dostosowanie instrumentów tej ochrony. Zapewnienie tego rodzaju ochrony obciąża prowadzącego danego rodzaju portal jako profesjonalistę. Jest to potrzebne tym bardziej, że doświadczenie życiowe wskazuje, iż anonimowi autorzy pozwalają sobie na więcej, niż gdyby pod swoimi wypowiedziami musieli się podpisać, ujawniając ich autorstwo. Skoro więc prowadzący portal dopuszcza prowadzenie "anonimowego" forum, dopuszcza upowszechnianie, czy pozwala na zamieszczanie informacji bez sprawdzenia ich źródła, odpowiada za stan rzeczy będący następstwem dopuszczonych przez niego działań. Innymi słowy, oficjalnie właściciel portalu nie jest wydawcą, dostarcza jedynie technologię, narzędzie do prowadzenia debaty, zaś za treść wypowiedzi odpowiada autor. Jednak jeżeli ktokolwiek uzna, że dana wypowiedź narusza jego prawa, może to zgłosić moderatorom i oni powinni ją usunąć. Zdaniem Sądu I Instancji standard zachowania, profesjonalizm, wymaga by moderator również na bieżąco filtrował i usuwał wypowiedzi naruszające prawo, mogące naruszać prawo, w obiektywnym przekonaniu (bez wezwania) i subiektywnym przekonaniu zgłaszających (na wezwanie). Brak takiej reakcji, wszelkiego rodzaju zaniedbania w tym zakresie, problemy techniczne, czy inne nie uwalniają właściciela portalu od odpowiedzialności za ewentualne skutki działań użytkowników portalu.

Mimo, że pozwany nie jest autorem znieważających powoda treści, jego „czynem” jest udostępnienie narzędzia autorowi, którego działanie narusza dobra osobiste powoda, bowiem co najmniej bez jego zgody wykorzystuje dane osobowe, wizerunek itp. Mając to na uwadze Sąd Okręgowy doszedł do wniosku, że należy przyjąć dopuszczalność ochrony prawnej w takim zakresie, w jakim obejmuje ona działania/zaniechania dostawcy narzędzia. Zarzut strony pozwanej, iż nie odpowiada ona względem powoda, albowiem nie ona zamieściła te dane, jest zdaniem Sądu Okręgowego bezpodstawny.

Sąd wskazał, że treść regulaminu serwisu nasza-klasa.pl świadczy, iż pozwany zauważa konieczność bieżącego filtrowania i usuwania wypowiedzi naruszających prawo lub mogących naruszać prawo. Jednak, jak oświadczył w czasie przesłuchania Dyrektor Działu Bezpieczeństwa strony pozwanej Maciej P., Nasza Klasa sp. z o.o. nie przegląda, nie

monitoruje i nie filtruje informacji, które są zamieszczane na portalu nasza-klasa, gdyż nie ma takich możliwości technicznych oraz środków. Zatem jedynym źródłem informacji na temat dokonania przez użytkowników portalu naruszeń regulaminu, w tym działań polegających na naruszeniu dóbr osobistych osób trzecich, są zgłoszenia o mających miejsce nadużyciach, dokonywane stronie pozwanej przez osoby poszkodowane. W sytuacji takiej znalazł się właśnie powód.

Sąd wskazał, że podstawą funkcjonowania serwisu nasza-klasa.pl jest regulamin, którego integralną częścią jest załącznik nr 1 - Polityka Ochrony Prywatności. W art. 5 załącznika, opatrzonego wstępem "zachęcającym do zapoznania się" z jego treścią, autorstwa "Ekipy naszej-klasy.pl", zawarto informację dotyczącą kontaktu z "Ekipą" stanowiącą, iż "wszelkie pytania i wątpliwości dotyczące regulaminu, Polityki Ochrony Prywatności oraz korzystania z serwisu prosimy kierować do Działu Obsługi Użytkownika". Ze sposobu sformułowania /grzecznościowego, a nie stanowczego/ nie wynika, by był to wyłączny sposób i jedynie skuteczny. Zgodnie z informacją zawartą na stronie Działu Obsługi Użytkownika, nadużycia winny być zgłaszane za pośrednictwem formularza kontaktowego pod adresami <http://nasza-klasa.pl/contact> oraz <http://nasza-klasa.pl/support>. Jednak, jak przyznali w toku przesłuchania zarówno Prezes Zarządu strony pozwanej Arkadiusz P., jak i Dyrektor Działu Bezpieczeństwa Maciej P., zgłoszenie nadużyć nie musi być dokonywane drogą elektroniczną - może być dokonane także za pośrednictwem poczty.

Powód po dowiedzeniu się w dniu 9 czerwca 2008 r. o fakcie utworzenia na portalu nasza-klasa.pl konta na jego imię i nazwisko zawierającego fałszywe dane na jego temat, podjął działania zmierzające do usunięcia tego konta poprzez poinformowanie o zdarzeniu strony pozwanej. Nawiązując do wszystkich podjętych przez powoda i jego bliskich działań, zmierzających do likwidacji, a co najmniej zablokowania konta, Sąd I instancji stwierdził, że dopiero w dniu 1 lipca 2008 r., w odpowiedzi na wysłane przez Marię B. w dniu 28 czerwca 2008 r. pismo, strona pozwana zwróciła się o przesłanie linku do profilu założonego na imię i nazwisko powoda. W tym samym dniu Maria B. podała stronie pozwanej żądany link, ale dopiero w dniu 8 lipca 2008 r. podziękowano jej za wiadomość i poinformowano ją, że decyzja w sprawie usunięcia bądź zamknięcia konta zostanie podjęta w terminie 14 dni. Ostatecznie nie uzyskując odpowiedzi od domniemanego założyciela konta w terminie 14 dni od dnia wysłania wezwania, strona pozwana uznała zgłoszenie Dariusza B. za wiarygodne i profil nr 1437(...) został usunięty w dniu 18 lipca. Oznacza to, że już w dniu 4 lipca 2008 r. strona pozwana zwróciła się do osoby, która na imię i nazwisko powoda założyła konto nr 1437(...), celem ustosunkowania się do zgłoszonego nadużycia. Miało to zatem miejsce na 4 dni przed potwierdzeniem przez stronę pozwaną odebrania wiadomości zawierającej podany przez żonę powoda link. Sąd Okręgowy

wyciągnął stąd wniosek, że do podjęcia czynności sprawdzających stronie pozwanej nie był potrzebny numer profilu, ale wystarczyły informacje podane przez powoda już w dniu 28 czerwca 2008 r. i we wcześniejszej korespondencji. Jego zdaniem na uwagę zasługuje również okoliczność, że podjęcie przez stronę pozwaną w dniu 4 lipca 2008 r. czynności celem sprawdzenia wiarygodności zgłoszonego nadużycia nastąpiło aż 7 dni po dokonaniu w dniu 28 czerwca 2008 r. zgłoszenia na formularzu kontaktowym.

Nawiązując do obrony pozwanego, opartej o treść art. 14 ustawy o usługach elektronicznych, stanowiącego iż ten, kto udostępnia zasoby systemu teleinformatycznego w celu przechowywania danych przez usługobiorcę, nie ponosi odpowiedzialności za przechowywane dane, jeżeli po uzyskaniu wiarygodnej wiadomości o bezprawnym charakterze danych lub związanej z nimi działalności niezwłocznie uniemożliwi dostęp do tych danych, Sąd I instancji rozważał kwestię, kiedy ten, kto udostępnia zasoby systemu teleinformatycznego w celu przechowywania danych przez usługobiorcę, dowiaduje się o bezprawnej działalności usługobiorcy: czy w chwili, kiedy zapozna się z wiarygodną wiadomością, o której mowa w ww. przepisie, czy też wtedy, gdy wiadomość ta zostanie mu doręczona. Sąd ten uznał, że wiarygodna wiadomość, o której mowa w art. 14 ustawy o usługach elektronicznych, nie jest oświadczeniem woli i w jej przypadku właściwym jest przyjęcie, że ten, kto udostępnia zasoby systemu teleinformatycznego w celu przechowywania danych przez usługobiorcę, uzyskuje ją już w chwili doręczenia jej w taki sposób, że mógł się z nią zapoznać, a nie dopiero z chwilą faktycznego zapoznania się z nią. Nie może być bowiem tak, że fakt uzyskania wiarygodnej wiadomości o naruszeniach byłby uzależniony od woli zapoznania się z nią przez tego, kto udostępnia zasoby systemu teleinformatycznego w celu przechowywania danych przez usługobiorcę. Na korzyść pozwanego nie mogą bowiem działać zaniedbania związane z brakiem osób reprezentujących spółkę w jej siedzibie, czy też odbiorem i zapoznawaniem się z korespondencją przesyłaną drogą pocztową; dotyczy to także mylnej informacji udzielonej na zgłoszenie, dokonane przez Agnieszkę K., że kontakt z administracją portalu możliwy jest tylko drogą mailową.

Sąd podkreślił także znaczną determinację w dążeniu przez powoda i jego bliskich w dążeniu do zawiadomienia pozwanego o zaistniałej sytuacji, którymi to osobami powód posiłkował się, sam nie obsługując komputera. Zdaniem Sądu I instancji nie usprawiedliwia pozwanego jego przekonanie, że taki jest standard świadczenia usług drogą elektroniczną. Nie można też jego zdaniem stosować wskazywanego przez stronę pozwaną „miernika podwyższonej staranności” do powoda, który w ogóle nie jest użytkownikiem internetu.

Sąd uznał, że działania podjęte przez powoda były wystarczające dla podjęcia czynności zapobiegających dalszym naruszeniom dóbr osobistych powoda. Wskazał także na zaniedbanie pozwanego, jakim było wg niego wprowadzenie w grudniu 2007 roku

nowego systemu obsługi użytkowników, połączonego z zaprzestaniem obsługi poprzez poprzednie adresy mailowe, któremu nie towarzyszyła żadna akcja informacyjna ani ostrzeżenie.

Ostatecznie Sąd uznał, że strona pozwana nie dokonała niezwłocznie usunięcia fałszywego konta, za co ponosi odpowiedzialność. Wskazując na skutki, z którymi wiązało się to dla powoda, Sąd Okręgowy uznał żądanie przeprosin w formie żądanej przez powoda za zasadne. Rozmiar doznanej krzywdy uzasadniał jego zdaniem przyznanie zadośćuczynienia w wysokości 5000 zł.

Apelację od tego wyroku w pkt I, II, III i V wniosła strona pozwana, zarzucając:

**I. naruszenie przepisów prawa materialnego, to jest:**

1. art. 24 § 1 k.c. poprzez jego niewłaściwe zastosowanie i przyjęcie przez Sąd Okręgowy, że:

- a) pozwany ponosi odpowiedzialność za naruszenie dóbr osobistych powoda polegające na tym, że nie usunął niezwłocznie z portalu *nasza-klasa.pl* konta założonego na nazwisko powoda Dariusza B. (H.), podczas gdy odpowiedzialność pozwanego jest wyłączona z uwagi na przepis art. 14 ust. 1 ustawy z dnia 18 lipca 2002 r. o świadczeniu usług drogą elektroniczną, a po uzyskaniu wiarygodnej informacji o nadużyciu pozwany niezwłocznie usunął z portalu dane naruszające dobra osobiste powoda;
- b) samo udostępnienie przez pozwanego narzędzia umożliwiającego naruszenie dobra osobistego powoda przez osobę trzecią jest naruszeniem dobra osobistego, w szczególności przyjęcie, że pozwany ponosi odpowiedzialność za naruszenie dóbr osobistych powoda na równi z osobą będącą bezpośrednim autorem treści naruszających dobra osobiste powoda, podczas gdy pozwany nie jest autorem takich treści, a jedynie udostępnił narzędzie autorowi tych treści, którego działanie narusza dobra osobiste powoda, w związku z czym nie może tej odpowiedzialności ponosić;
- c) pozwany wprawdzie nie jest podmiotem, który umieszcza, redaguje lub w inny sposób ingeruje w treści zawarte w administrowanym przez siebie portalu, to jednak nie powoduje to wyłączenia jego odpowiedzialności za naruszenie dóbr osobistych osób trzecich (w tym powoda), będące następstwem zamieszczenia przez użytkowników portalu określonych treści;

2. art. 15 ustawy z dnia 18 lipca 2002 r. o świadczeniu usług drogą elektroniczną poprzez jego niezastosowanie i błędne przyjęcie przez Sąd Okręgowy, że pozwany ma obowiązek na bieżąco moderować i filtrować treści zamieszczane przez użytkowników na portalu *nasza-klasa.pl*, prowadzonym przez pozwanego, podczas gdy z ww. przepisu wprost wynika, że podmiot świadczący usługi określone w art. 12-14 ww. ustawy, a więc również

usługi hostingowe, które świadczy pozwany na rzecz użytkowników portalu nasza-klasa.pl, nie jest obowiązany do sprawdzania przekazywanych, przechowywanych lub udostępnianych przez niego danych, czego Sąd Okręgowy nie wziął w ogóle pod uwagę;

**II.** sprzeczność poczynionych przez Sąd Okręgowy ustaleń faktycznych z treścią zebranego w sprawie materiału dowodowego polegającą na przyjęciu przez Sąd Okręgowy, że wiadomości o nadużyciu (fałszywym koncie na portalu nasza-klasa.pl, założonym na nazwisko powoda) kierowane do pozwanego bez użycia formularza kontaktowego zamieszczonego na stronie internetowej ww. portalu były wiarygodne na tyle, żeby spowodować zablokowanie przez pozwanego dostępu do danych zamieszczonych na fałszywym profilu założonym na nazwisko Dariusz B. (H.), podczas gdy z materiału dowodowego zebranego w sprawie wynika, iż zgłoszenie nadużyć na portalu nasza-klasa.pl może nastąpić wyłącznie za pomocą ww. formularza kontaktowego, w związku z czym przed uzyskaniem wiarygodnej wiadomości o nadużyciu pozwany nie był obowiązany do podjęcia działań zmierzających do niezwłocznego uniemożliwienia dostępu do tych danych, co więcej, jego ingerencja mogłaby być uznana za bezprawną, przy czym pozwany po uzyskaniu wiarygodnej wiadomości o nadużyciu niezwłocznie przystąpił do weryfikacji zgłoszenia nadużycia i następnie usunął z portalu fałszywy profil założony na nazwisko Dariusz B. (H.).

Wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku we wskazanej części poprzez oddalenie powództwa w całości.

**Po rozpoznaniu apelacji Sąd Apelacyjny uznał ją za bezzasadną.**

Sąd Apelacyjny nie podziela zarzutu sprzeczności dokonanych przez Sąd I instancji ustaleń z treścią zebranego w sprawie materiału dowodowego i ustalenia te przyjmuje za własne. W istocie zresztą zarzut ten, mimo jego sformułowania, nie dotyczy ustaleń, ale oceny tych ustaleń i rozważony będzie wspólnie z pozostałymi, dotyczącymi naruszenia prawa materialnego. Dla oceny zaistnienia ew. naruszeń w tym przedmiocie niezbędne jest rozważenie trafności oceny materiału dowodowego, przeprowadzonej przez Sąd Okręgowy, mimo że zarzut wadliwości tej oceny nie został wprost postawiony. Ona bowiem jedynie mogłaby prowadzić do błędnego zastosowania czy interpretacji prawa materialnego.

Ocenę materiału dokonaną przez Sąd Okręgowy Sąd Apelacyjny akceptuje z pewnymi wyjątkami, które nie prowadzą jednak do zmiany rozstrzygnięcia.

Nie można się zgodzić z oceną tą w części, w której Sąd Okręgowy uznaje, że standard zachowania, profesjonalizm, wymaga by moderator (a w istocie administrator) na bieżąco filtrował i usuwał wypowiedzi naruszające prawo lub mogące naruszać prawo



w obiektywnym przekonaniu. Brak takiej reakcji, wszelkiego rodzaju zaniedbania w tym zakresie, problemy techniczne, czy inne, nie uwalniają właściciela portalu od odpowiedzialności za ewentualne skutki działań użytkowników portalu. Stawianie pozwanemu takich wymogów byłoby sprzeczne z przepisami art. 14 i 15 w zw. z art. 12 ustawy z dnia 18 lipca 2002 r. o świadczeniu usług drogą elektroniczną. Niewątpliwie pozwany jest usługodawcą, który:

- 1) nie jest inicjatorem przekazu danych;
- 2) nie wybiera odbiorcy przekazu danych;
- 3) nie wybiera oraz nie modyfikuje informacji zawartych w przekazie,

a zatem nie ponosi odpowiedzialności za treść tych danych. Bezspornie portal *nasza-klasa.pl* jest portalem niemoderowanym, a zatem obowiązek filtrowania i bieżącego śledzenia pojawiających się tam treści nie obciąża pozwanego, niezależnie od tego, czy byłby wykonalny albo jak bardzo utrudniony, bowiem organizacja należałaby wówczas do pozwanego, a jej brak tylko jego by obciążał.

Interpretacja taka pozostaje jednak bez wpływu na treść rozstrzygnięcia. Zwolnienie usługodawcy elektronicznego od odpowiedzialności obwarowane jest bowiem pewnymi zastrzeżeniami. Ust. 1 art. 14 cyt. ustawy stanowi: „Nie ponosi odpowiedzialności za przechowywane dane ten, kto udostępniając zasoby systemu teleinformatycznego w celu przechowywania danych przez usługobiorcę nie wie o bezprawnym charakterze danych lub związanej z nimi działalności, a w razie otrzymania urzędowego zawiadomienia lub uzyskania wiarygodnej wiadomości o bezprawnym charakterze danych lub związanej z nimi działalności niezwłocznie uniemożliwi dostęp do tych danych.”, ergo – statuuje odpowiedzialność podmiotu, który nie uczynił zadość obowiązkowi niezwłocznego usunięcia danych.

Sąd Apelacyjny podziela w całej rozciągłości pogląd Sądu Okręgowego, że z tego obowiązku pozwany się nie wywiązał. Dla takiej oceny niezwykle istotne jest ustalenie, kiedy pozwany dowiedział się, a nawet – jak to słusznie wywodzi Sąd Okręgowy – mógł się (przy zachowaniu odpowiedniej, obciążającej go staranności) dowiedzieć o zgłoszeniu nadużycia przez powoda. Sąd Apelacyjny stoi na stanowisku, że wszystkie szeroko rozważane okoliczności związane z określonym w Regulaminie portalu *nasza-klasa.pl* trybem zawiadamiania administracji portalu o występujących tam nadużyciach, są na użytek tego procesu zbędne. Regulamin ten bowiem może wiązać wyłącznie członków zarejestrowanych na tym portalu. To oni, rejestrując się podpisują oświadczenie, że zapoznali się z treścią regulaminu i zobowiązują się stosować do jego postanowień. Bezspornie powód nigdy członkiem portalu nie był, a więc brak podstaw, aby regulamin miał do niego zastosowanie. Skoro tak, każda forma zawiadomienia pozwanego przez powoda o naruszeniu jego dóbr powinna być uznana za dopuszczalną. Starania, które

powód, a także jego bliscy, podjęli w tym kierunku, były wyjątkowo intensywne. Jeśli wiadomości te nie docierały do strony pozwanej w odpowiednim czasie, to wyłącznie z jej winy, ponieważ:

- nie upowszechniła wiadomości o zmianie czy też „wyłączeniu” obsługi adresów kontaktowych, nieopartych o działanie formularza kontaktowego, pozostawiając je na stronie głównej portalu, czym wprowadzała w błąd osoby poszukujące kontaktu;

- nie wykonała ciążącego na niej z mocy ustawy z dnia 20 sierpnia 1997 r. o Krajowym Rejestrze Sądowym obowiązku wskazania aktualnego adresu siedziby w Krajowym Rejestrze Sądowym, uniemożliwiając w ten sposób kontakt pocztowy lub osobisty.

Pierwsza z wskazanych okoliczności prowadzi do wniosku, że brak upowszechnienia wiedzy o zmianie sposobu kontaktu zobowiązywał pozwanego do monitorowania wiadomości nadchodzących na wszystkie dostępne na stronie głównej portalu adresy, a nie tylko wiadomości wysyłanych za pośrednictwem formularza kontaktowego. Druga okoliczność wiąże się z treścią przepisów cyt. ustawy o KRS. Art. 14 tej ustawy stanowi, że podmiot obowiązany do złożenia wniosku o wpis do Rejestru nie może powoływać się wobec osób trzecich działających w dobrej wierze na dane, które nie zostały wpisane do Rejestru lub uległy wykreśleniu z Rejestru; art. 18.1 – „Podmiot wpisany do Rejestru ponosi odpowiedzialność za szkodę wyrządzoną zgłoszeniem do Rejestru nieprawdziwych danych, jeżeli podlegały obowiązkowi wpisu na jego wniosek, a także niezgłoszeniem danych podlegających obowiązkowi wpisu do Rejestru w ustawowym terminie...”

Obowiązkowi temu bez wątplenia pozwany nie zadośćuczynił, jak to już wskazano wyżej. Nie może zatem skutecznie powoływać się na okoliczność, że zawiadomienia powoda czy osób mu bliskich nie docierały do niego, a skutecznie powziął wiadomość o istnieniu fałszywego konta i implikacjach jego założenia dopiero w dniu 28 czerwca 2008 roku. Na marginesie tylko można zważyć, że zdaniem Sądu Apelacyjnego już zawiadomienie złożone przez Agnieszkę K., choć osobę obcą, powinno było wzbudzić zainteresowanie pozwanego; słuszne są także uwagi Sądu Okręgowego, że data likwidacji konta wskazuje na szybsze niż 28 czerwca powzięcie przez pozwanego wiadomości o istnieniu fałszywego konta (przy zachowaniu terminu 14 dni).

Wszystkie te okoliczności skutkują stwierdzeniem, że nie sposób uznać, aby działanie strony pozwanej zmierzające do likwidacji konta i jego ostateczna likwidacja nastąpiły niezwłocznie.

Bezasadny jest także zarzut, że strona pozwana nie mogła zlikwidować konta przed upływem 14 dni od wezwania jego założyciela do wyjaśnień w celu uwiarygodnienia zgłoszenia. Gdyby nawet jednak zgodzić się z tą argumentacją, regulamin portalu daje

stronie pozwanej możliwość zablokowania konta do czasu sprawdzenia wiarygodności informacji o naruszeniach – art. 5.7 i 7.7 regulaminu. Z możliwości tej pozwany nie skorzystał, a słuchany w charakterze strony Arkadiusz P. zeznał, że pozwany nie dysponował wówczas narzędziem, umożliwiającym „bezszkodowe” zablokowanie konta. Obecnie narzędzie takie strona pozwana posiada (zezn. A. P. – k. 214, 215 v.).

Reasumując uznać należało, że strona pozwana ze swojej winy nie usunęła, a co najmniej nie zablokowała niezwłocznie fałszywego konta, założonego na nazwisko powoda, umożliwiając przez to naruszanie jego dóbr osobistych, szczegółowo opisane w uzasadnieniu wyroku Sądu Okręgowego, które zresztą co do faktu jego wystąpienia i przybieranych form, a także skutków dla powoda, nie było w procesie kwestionowane. Stąd też nie wystąpiło w sprawie naruszenie prawa materialnego przez naruszenie przepisów powołanych w apelacji. Nie jest prawdziwy zarzut, że Sąd Okręgowy upatruje dopuszczenie się przez pozwanego naruszenia dóbr osobistych powoda w udostępnieniu przez pozwanego narzędzia umożliwiającego naruszenie tego dobra przez osobę trzecią. Naruszenie to polega na umożliwieniu osobie trzeciej naruszania dóbr osobistych powoda przez niewykonanie ciężących na niej z mocy ustawy obowiązków – niezwłocznego zablokowania, a potem usunięcia konta. Polega zatem na zmuszeniu powoda do znoszenia poniżających go zachowań innej osoby, a zatem narusza jego spokój, dobre samopoczucie, poczucie godności osobistej, czyli jego dobra osobiste.

Z tych wszystkich przyczyn na podstawie art. 385 kpc Sąd Apelacyjny orzekł, jak w sentencji.

Orzeczenie o kosztach oparto na art. 98, 108 § 1 i 391 kpc.

\* \* \*

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

168.

**art. 43 ustawy z dnia 22 maja 2003 r.  
o ubezpieczeniach obowiązkowych, Ubezpieczeniowym Funduszu Gwarancyjnym i  
Polskim Biurze Ubezpieczycieli Komunikacyjnych  
(Dz.U. nr 124, poz. 1152 z późn. zm.)  
art 120 k.p.**

*Wyrok SA we Wrocławiu z dnia 14 listopada 2008 r. (sygn. akt I ACa 849/08)*

**1. Przepis art.43 ustawy z 22 maja 2003 r. o ubezpieczeniach obowiązkowych (...) stanowi unormowanie szczególne w stosunku do przepisu art.120 § 1 kodeksu pracy.**

**Za przyjęciem takiego poglądu przemawia to, iż cytowane regulacje normują prawnie różne sfery stosunków społecznych. Przekonuje o tym również charakter i cel wprowadzenia regulacji objętej przepisem art.43 ustawy. Niewątpliwie ów przepis jest normą o charakterze prewencyjno-represyjnym zmierzającym do wyeliminowania tych wszystkich społecznie niepożądanych i negatywnych zachowań kierowców, które wpływają na ograniczenie poczucie bezpieczeństwa ogółu społeczeństwa. To zaś czyniłoby całkowicie nieuzasadnionym wyłączenie spod zakresu zastosowania owej regulacji pewnej grupy kierowców wyrządzających szkodę osobom trzecim przy wykonywaniu obowiązków pracowniczych.**

**2. Zastosowanie przepisu art.120 § 1 k.p. należy ograniczyć jedynie do tych przypadków, gdy szkodę wyrządzoną przez pracownika osobie trzeciej wyrównuje jego pracodawca. Natomiast we wszystkich innych sytuacjach, gdy taką szkodę pokrywa inny podmiot na podstawie przepisów odrębnych, zastosowanie przepisu art.120 k.p. jest wyłączone. W takich przypadkach zastosowanie znajdują właściwe odrębne przepisy normujące również roszczenia zwrotne tych podmiotów**

**Roszczenie regresowe zakładu ubezpieczeń o zwrot wypłaconego poszkodowanemu odszkodowania w razie wyrządzenia szkody przez pracownika przy wykonywaniu przez niego obowiązków pracowniczych osobie trzeciej; wzajemna relacja art.43 ustawy z 22 maja 2003 r. o ubezpieczeniach obowiązkowych, Ubezpieczeniowym Funduszu Gwarancyjnym i Polskim Biurze Ubezpieczeń Komunikacyjnych i art.120 k.p.**

Sąd Apelacyjny we Wrocławiu po rozpoznaniu w dniu 31 października 2008 r. we Wrocławiu na rozprawie sprawy z powództwa Powszechnego Zakładu Ubezpieczeń SA z siedzibą w W. przeciwko Mieczysławowi Ch. o zapłatę na skutek apelacji strony powodowej od wyroku Sądu Okręgowego we W. z dnia 29 lipca 2008 r. sygn. akt I C 381/08

*zmienił zaskarżony wyrok w ten sposób, że zasądził od pozwanego na rzecz strony powodowej kwotę 80.000 zł (osiemdziesiąt tysięcy złotych) wraz z ustawowymi odsetkami od dnia 21 czerwca 2006 r. do dnia zapłaty oraz kosztami procesu w kwocie 7.617 zł oraz zasądził od pozwanego na rzecz strony powodowej kwotę 6.700 zł tytułem zwrotu kosztów postępowania apelacyjnego.*

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

Strona powodowa Powszechny Zakład Ubezpieczeń S.A. w W. domagała się zasądzenia od pozwanego Mieczysława Ch. odszkodowania w kwocie 80.000 zł z

ustawowymi odsetkami od dnia 21.06.2006 r. do dnia zapłaty oraz kosztów procesu. Wedle twierdzeń pozwu sporna należność stanowi równowartość odszkodowania, które powódka wypłaciła Robertowi S. poszkodowanemu w wypadku samochodowym, do którego doszło w dniu 17.01.2005 r. z winy pozwanego, kierującego samochodem marki Ford Transit nr rej. (...) Spornej należności strona powodowa dochodziła w oparciu o przepis art. 828 § 1 k.c. oraz art. 43 ust. 3 ustawy z dnia 22 maja 2003 r. o ubezpieczeniach obowiązkowych, Ubezpieczeniowym Funduszu Gwarancyjnym i Polskim Biurze Ubezpieczycieli Komunikacyjnych.

W sprzeciwie od upominawczego nakazu zapłaty Sądu Okręgowego we W. z dnia 8 kwietnia 2008 r. pozwany, domagając się oddalenia powództwa w całości na koszt powódki, przyznał w całości okoliczności faktyczne wskazane w pozwie. Jednakże zarzucił brak po swojej stronie legitymacji biernej w sprawie twierząc, iż kierując powyższym pojazdem służbowym w dniu zdarzenia wykonywał obowiązki pracownicze w ramach czynności należących do jego zakresu obowiązków. W konsekwencji pozwany podniósł, iż z uwagi na treść art. 120 § 1 k.p. za przedmiotową szkodę odpowiada wyłącznie jego pracodawca, tj. Wydawnictwa Akcydensowe S.A. we W. Dodatkowo pozwany za nieuzasadnione uznał naliczanie odsetek ustawowych od dat wskazanych w żądaniu pozwu.

Wyrokiem z dnia 29 lipca 2008 r. Sąd Okręgowy we W. oddalił powództwo oraz zasądził od strony powodowej na rzecz pozwanego zwrot kosztów procesu w kwocie.

Powyższe rozstrzygnięcie wydano w oparciu o następujące ustalenia faktyczne:

W dniu 14 stycznia 2005 r. na drodze publicznej pomiędzy miejscowościami Szczepanów i Strzelce Świdnickie (woj. dolnośląskie) pozwany Mieczysław Ch., kierując pojazdem marki Ford Transit o numerze rejestracyjnym (...), nie stosując się do orzeczonego wyrokiem Sądu Rejonowego dla Wrocławia-Krzyków z dnia 6 września 2004 r. zakazu prowadzenia wszelkich pojazdów mechanicznych na okres 1 roku, spowodował wypadek drogowy, w wyniku którego obrażeń ciała doznał pasażer Forda Transit - Robert S.. Pojazd prowadzony przez pozwanego był własnością Wydawnictw Akcydensowych S.A. w W. Oddział we W.

Na podstawie umowy ubezpieczenia OC posiadaczy pojazdów mechanicznych zawartej z powodem przez właściciela samochodu Ford Transit powód Powszechny Zakład Ubezpieczeń S.A. w W. wypłacił poszkodowanemu Robertowi S. tytułem zadośćuczynienia kwotę 80.000 zł, z czego 4.000 zł wypłacono w dniu 20 maja 2005 r., a 76.000 zł w dniu 1 grudnia 2005 r.

Pozwany od 22 grudnia 2000 r. jest zatrudniony w Wydawnictwach Akcydensowych S.A. w Warszawie Oddział we W. na stanowisku palacza. Do zakresu jego obowiązków należy m.in. prowadzenie pojazdu służbowego (dostarczenie towaru do sklepów firmowych) w zależności od potrzeb pracodawcy zgodnie z posiadanymi uprawnieniami.

Do wypadku z dnia 14 stycznia 2005 r. doszło w czasie służbowego wyjazdu pozwanego do Wałbrzycha w celu przewiezienia towaru do sklepu firmowego. Pozwany otrzymał ustne polecenie wyjazdu od dyrektora Wydawnictw Akcydensowych Oddział we W.u, dostał również dokumenty - kartę drogową na samochód Ford Transit nr rej. (...) oraz polecenie wyjazdu służbowego. Zawsze wyjeżdżając z towarem do sklepów pozwany miał ze sobą faktury na towar oraz kartę drogową i delegację.

Pismem datowanym 30 stycznia 2006 r., doręczonym pozwanemu w dniu 7 lutego 2006 r., PZU S.A. w W. wezwał pozwanego do zapłaty kwoty 80.000 zł z tytułu przysługującego regresu za wypłacone odszkodowanie za szkodę z 14 stycznia 2005 r. w terminie 14 dni od otrzymania wezwania. W odpowiedzi na powyższe pismo oraz w toku dalszej korespondencji między stronami pozwany odmówił zapłaty z uwagi na fakt, że w dniu zdarzenia wykonywał obowiązki pracownicze, zatem powód powinien kierować roszczenia do właściciela pojazdu wskazanego w polisie OC i pracodawcy pozwanego.

W oparciu o tak poczynione ustalenia faktyczne Sąd Okręgowy uznał, iż powództwo nie zasługiwało na uwzględnienie z powodu braku legitymacji biernej pozwanego. Dokonując analizy w tym zakresie Sąd I instancji wskazał, iż podstawę prawną roszczenia zakładu ubezpieczeń o zwrot kwoty wypłaconego odszkodowania z ubezpieczenia OC posiadaczy pojazdów mechanicznych stanowi przepis art.43 ustawy z dnia 22.05.2003 r. o ubezpieczeniach obowiązkowych, Ubezpieczeniowym Funduszu Gwarancyjnym i Polskim Biurze Ubezpieczycieli Komunikacyjnych (Dz. U. Nr 124, poz. 1152, ze zm.).

Wskazując na bezsporne w sprawie okoliczności faktyczne dotyczące faktu wystąpienia zdarzenia ubezpieczeniowego- wypadku drogowego, jego spowodowania przez pozwanego oraz wypłacenia przez powódkę osobie poszkodowanej odszkodowania z tego tytułu w kwocie 80.000 zł Sąd I instancji stwierdził, iż odpowiadają one przesłankom roszczenia regresowego zakładu ubezpieczeń wobec sprawcy szkody opisanym w art. 43 pkt 3 cytowanej ustawy z dnia 22 maja 2003 r. Jednakże Sąd ten stwierdził, iż pomimo tego pozwany Mieczysław Ch. nie ponosi odpowiedzialności względem PZU S.A. za zwrot wypłaconego przez powoda odszkodowania. Odpowiedzialność pozwanego jako sprawcy szkody wyłącza bowiem, w tym wypadku przepis art. 120 § 1 k.p., w myśl którego w razie wyrządzenia przez pracownika przy wykonywaniu przez niego obowiązków pracowniczych szkody osobie trzeciej zobowiązany do naprawienia szkody jest wyłącznie pracodawca.

W ocenie Sądu I instancji materiał dowodowy zgromadzony w sprawie dawał podstawę do stwierdzenia, że do wypadku z 14 stycznia 2005 r. doszło w czasie wykonywania przez pozwanego obowiązków pracowniczych, a nie przy sposobności ich wykonywania. Podkreślono przy tym, iż do zakresu obowiązków pracowniczych pozwanego należało prowadzenie pojazdu służbowego w miarę potrzeb pracodawcy. Wskazano także, iż w dacie przedmiotowego zdarzenia pozwany prowadził samochód na

polecenie przełożonych i w zakresie działalności pracodawcy, a szkoda wyrządzona Robertowi S. pozostawała w normalnym związku funkcjonalnym ze zleconymi pozwanemu czynnościami.

Sąd Okręgowy ustalając powyższą przesłankę wyłączającą odpowiedzialność pozwanego wobec strony powodowej oparł się w całości na poglądach wyrażanych przez Sąd Najwyższy w cytowanych w uzasadnieniu orzeczeniach tego Sądu, a w szczególności zaś na uchwale Sądu Najwyższego z dnia 16.10.1976 r., w sprawie III CZP 38/76 (OSNC 1977, nr 2, poz.19). W obszernych wywodach uzasadnienia skarżonego wyroku Sąd I instancji stwierdził, iż przepis art.120 § 1 k.p. jako przepis szczególny wyłącza zastosowanie regulacji zawartej w art.43 cytowanej ustawy (*lex specialis derogat legi generali*). Dokonując szczegółowej analizy w tym zakresie Sąd ten podkreślił, iż w sposób ścisły oparł się na stanowisku Sądu Najwyższego wyrażonym w uzasadnieniu powyższej uchwały, która zdaniem Sądu I instancji nadal zachowała swoją aktualność. Jednocześnie Sąd Okręgowy nie podzielił poglądu przeciwnego do zaprezentowanego, wyrażonego przez G. Bieńka w artykule pt. „*Cywilnoprawna problematyka ubezpieczenia OC posiadaczy pojazdów mechanicznych na tle nowych uregulowań*” (Przeгляд Sądowy 2004, nr 5, s. 38) i prezentowanego przez Sąd Najwyższy w wyroku z 9.10.2002 r.(IV CKN 1409/00, LEX nr 80275), zgodnie z którym art. 120 § 1 k.p. nie jest przepisem szczególnym w stosunku do art. 43 ustawy o ubezpieczeniach obowiązkowych.

Orzeczenie o kosztach uzasadniono treścią art. 98 § 1 k.p.c. oraz § 6 pkt 6 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28.09.2002 r. w sprawie opłat za czynności adwokackie... (Dz. U. Nr 163, poz. 1348 z późn. zm.).

Apelację od powyższego wyroku Sądu Okręgowego wywiodła strona powodowa, która zaskarżając go w całości, wniosła o zmianę zaskarżonego wyroku poprzez zasądzenie powództwa w całości wraz z kosztami zastępstwa procesowego za obie instancje.

Zaskarżonemu orzeczeniu strona powodowa zarzuciła naruszenie prawa materialnego, w szczególności art. 43 ustawy o ubezpieczeniach obowiązkowych (Dz. U. nr 124, poz.1152 z późn. zm.) przez przyjęcie, że roszczenie regresowe powoda nie ma podstaw prawnych, a pozwany nie ma legitymacji biernej w świetle treści art.120 k.p.

Pozwany wniósł o oddalenie apelacji i zasądzenie od strony powodowej na jego rzecz zwrotu kosztów postępowania apelacyjnego.

### **Sąd Apelacyjny rozpoznając apelację w granicach jej wniosków zważył, co następuje:**

Apelacja strony powodowej zasługiwała na uwzględnienie.

Na wstępie wskazać należy, iż za podstawę swojego rozstrzygnięcia Sąd Apelacyjny przyjął ustalenia faktyczne poczynione przez Sąd I instancji, które pozostawały między

stronami bezsporne.

Zważyć należy, iż spór w analizowanej sprawie w istocie sprowadzał się do dokonania prawidłowej wykładni przepisu art. 43 ustawy z dnia 22.05.2003 r. o ubezpieczeniach obowiązkowych, Ubezpieczeniowym Funduszu Gwarancyjnym i Polskim Biurze Ubezpieczycieli Komunikacyjnych (Dz. U. Nr 124, poz. 1152, ze zm.- dalej w skrócie ustawa), który stanowił podstawę prawną dochodzonego pozwem roszczenia regresowego Powszechnego Zakładu Ubezpieczeń S.A. w W. w stosunku do pozwanego sprawcy szkody Mieczysława Ch. Dokonanie owej wykładni sprowadzało się do rozstrzygnięcia zasadniczej kwestii, a mianowicie wzajemnej relacji między owym unormowaniem a przepisem art. 120 § 1 k.p. regulującego zasady odpowiedzialności za szkodę wyrządzoną przez pracownika osobie trzeciej przy wykonywaniu obowiązków pracowniczych. Bezsporne pozostawały bowiem okoliczności, iż w ustalonym stanie faktycznym zaistniały wszystkie przesłanki spornego roszczenia regresowego określone w art. 43 pkt 3 ustawy oraz wskazujące, iż do wypadku spowodowanego przez pozwanego w dniu 14.01.2005 r. doszło w czasie wykonywania przez niego obowiązków pracowniczych. Sąd I instancji wydając zaskarżony wyrok podzielił w pełni stanowisko Sądu Najwyższego wyrażone w uchwale składu 7 sędziów z dnia 16 października 1976 r. (III CZP 39/76, OSNC 1977, nr 2, poz. 19) zgodnie, z którym „dochodzenie przez Państwowy Zakład Ubezpieczeń zwrotu świadczenia wypłaconego poszkodowanemu jest wyłączone w stosunku do kierowcy pojazdu mechanicznego, nie posiadającego odpowiedniego prawa jazdy, który spowodował przy wykonywaniu obowiązków pracowniczych nieumyślnie szkodę osobie trzeciej”. Niewątpliwie stanowisko to było wynikiem przyjęcia założenia, że przepis art. 120 § 1 k.p. jest przepisem szczególnym w stosunku do przepisów normujących odpowiedzialność cywilną, w tym do przepisów w sprawie obowiązkowych ubezpieczeń komunikacyjnych uznanych za przepisy prawa cywilnego.

W ocenie Sądu Apelacyjnego w składzie rozpoznającym niniejszą sprawę wykładnia systemowa i celowościowa omawianych regulacji przemawia jednak za przyjęciem stanowiska całkowicie odmiennego od powyżej prezentowanego a sprowadzającego się do stwierdzenia, iż analizowany przepis art. 43 ustawy stanowi unormowanie szczególne w stosunku do przepisu art. 120 § 1 kodeksu pracy. Za przyjęciem takiego poglądu przemawia to, iż cytowane regulacje normują prawnie różne sfery stosunków społecznych. Przekonuje o tym również charakter i cel wprowadzenia regulacji objętej przepisem art.43 ustawy. Niewątpliwie ów przepis jest normą o charakterze prewencyjno-represyjnym zmierzającym do wyeliminowania tych wszystkich społecznie nieporządkanych i negatywnych zachowań kierowców, które wpływają na ograniczenie poczucie bezpieczeństwa ogółu społeczeństwa. To zaś czyniłoby całkowicie nieuzasadnionym wyłączenie spod zakresu zastosowania owej regulacji pewnej grupy kierowców wyrządzających szkodę osobom trzecim przy



wykonywaniu obowiązków pracowniczych.

Dokonując analizy w tym zakresie wskazać także trzeba, iż pogląd prezentowany w cytowanej uchwale Sądu Najwyższego z 16 października 1976 r., który legł u podstaw skarżonego wyroku, już od momentu jej podjęcia wzbudzał uzasadnione kontrowersje. Podkreślić przy tym trzeba, iż już w uzasadnieniu omawianej uchwały Sąd Najwyższy dostrzegł możliwość obrony odmiennego poglądu wskazując, iż jego przyjęcie musiałoby opierać się na założeniu, że art. 120 k.p. dotyczy jedynie sytuacji, w której roszczenie regresowe nabywa tylko zakład pracy ponoszący odpowiedzialność wobec osoby trzeciej. Natomiast we wszystkich innych wypadkach, gdy w grę wchodziłyby roszczenia regresowe innych podmiotów prawnych, nie miałyby zastosowania przepisy kodeksu pracy.

W konsekwencji stwierdzić należy, iż zastosowanie przepisu art. 120 § 1 k.p. należy ograniczyć jedynie do tych przypadków, gdy szkodę wyrządzoną przez pracownika osobie trzeciej wyrównuje jego pracodawca. Natomiast we wszystkich innych sytuacjach, gdy taką szkodę pokrywa inny podmiot na podstawie przepisów odrębnych, zastosowanie przepisu art. 120 k.p. jest wyłączone. W takich przypadkach zastosowanie znajdują właściwe odrębne przepisy normujące również roszczenia zwrotne tych podmiotów. Takie stanowisko w ostatnim okresie wyrażane jest tak w poglądach doktryny, jak i orzecznictwa przywołanych przez Sąd I instancji w pisemnym uzasadnieniu skarżonego wyroku.

W świetle całokształtu powyższych rozważań Sąd Apelacyjny uznał za uzasadniony zarzut naruszenia prawa materialnego podniesiony w apelacji. To zaś, po myśli art. 386 § 1 k.p.c. skutkować musiało zmianą skarżonego wyroku i uwzględnieniem powództwa w stosunku do pozwanego w całości z zasądzeniem od niego na rzecz strony powodowej zwrotu kosztów procesu w kwocie 7.617 zł, stosownie do zasady wyznaczonej treścią art. 98 k.p.c., co orzeczono w pkt 1 sentencji.

Rozstrzygnięcie o kosztach postępowania apelacyjnego zawarte w pkt 2 sentencji wydano w oparciu o tą samą zasadę odpowiedzialności za wynik procesu (art. 98 k.p.c. w zw. z art. 391 k.p.c.).

\* \* \*

# 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 E Ś Ć   O G Ó L N A

#### *Zbieg przestępstw oraz łącznie kar i środków karnych*

169.

**art. 85 k.k., art 87 k.k., art. 569 § 1 k.p.k.**

*Postanowienie SA we Wrocławiu z dnia 19 lutego 2009 r. (sygn. akt II AKz 35/09)*

**Orzeczenie kary zastępczej nie stoi na przeszkodzie łączeniu kar wymierzonych prawomocnymi wyrokami za przestępstwa pozostające w zbiegu realnym i orzeczeniu kary łącznej w wyroku łącznym, jeżeli tylko kary zasadnicze orzeczone tymi wyrokami są karami tego samego rodzaju lub innymi podlegającymi łączeniu w myśl przepisów k.k.**

**Przedmiotem łączenia w wyroku łącznym są bowiem tylko kary orzeczone w prawomocnych wyrokach skazujących za przestępstwa pozostające w zbiegu realnym, a nie kary orzeczone w ich miejsce na podstawie przepisów k.k.w.**

Sąd Apelacyjny we Wrocławiu po rozpoznaniu w dniu 19 lutego 2009 r., sprawy Marka B. w przedmiocie umorzenia postępowania o wydanie wyroku łącznego, na skutek zażalenia wniesionego przez skazanego od postanowienia Sądu Okręgowego w Ś. z dnia 29 grudnia 2008 r., sygn. akt III K 161/08,

*uchylił zaskarżone postanowienie i sprawę przekazał Sądowi Okręgowemu w Ś do ponownego rozpoznania.*

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

Skazany Marek B. złożył wniosek o połączenie kar pozbawienia wolności wymierzonych mu następującymi wyrokami:

- 1) Sądu Okręgowego w Ś. z dnia 24.06.2003 r., sygn. akt: III K 14/02,
- 2) Sądu Rejonowego w B. z dnia 28.12.2004 r., sygn. akt: II K 117/04,
- 3) Sądu Rejonowego w Ś. z dnia 1.12.2005 r., sygn. akt: VI K 1769/05,
- 4) Sądu Rejonowego w Ś. z dnia 19.02.2008 r., sygn. akt: II K 841/06,

Postanowieniem z dnia 29 grudnia 2008 r. (sygn. akt: III K 161/08) Sąd Okręgowy, na podstawie art. 572 k.p.k., umorzył postępowanie o wydanie wyroku łącznego, obejmującego kary orzeczone wobec skazanego następującymi prawomocnymi wyrokami:

- 1) Sądu Rejonowego w Ś. z dnia 26.03.1993 r., sygn. akt: II K 40/93, za czyny:
  - a) z art. 208 d.k.k. popełniony w dniu 12 października 1992 r., za które wymierzono mu karę 1 roku i 3 miesięcy pozbawienia wolności,
  - b) z art. 156 § 2 d.k.k. w zw. z art. 59 § 1 d.k.k. w zw. z art. 60 § 1 d.k.k. popełniony w dniu 12 października 1992 r., za które wymierzono mu karę 1 roku pozbawienia wolności,  
- i wymierzono mu karę łączną 1 roku 3 miesięcy pozbawienia wolności;
- 2) Sądu Rejonowego w Ś. z dnia 15.04.1997 r., sygn. akt: II K 439/96, za czyny:
  - a) z art. 158 § 1 d.k.k. i art. 156 § 2 d.k.k. w zw. z art. 10 § 2 d.k.k. w zw. z art. 60 § 2 d.k.k. w zw. z art. 59 § 1 d.k.k., za które wymierzono mu karę 2 lat pozbawienia wolności,
  - b) z art. 235 d.k.k., popełnione w dniu 23 lutego 1996 r., za które wymierzono mu karę 1 roku pozbawienia wolności,  
- i wymierzono mu karę łączną 2 lat i 6 miesięcy pozbawienia wolności;
- 3) Sądu Rejonowego w Ś. z dnia 12.07.1999 r., sygn. akt: II K 437/99, za czyn z art. 279 § 1 k.k. w zw. z art. 64 § 1 k.k., popełniony w nocy z 2 na 3 marca 1999 r., za który wymierzono mu karę 1 roku pozbawienia wolności;
- 4) Sądu Okręgowego w Ś. z dnia 24.06.2003 r., sygn. akt: III K 14/02, za czyny:
  - a) z art. 280 § 2 k.k. w zw. z art. 64 § 2 k.k. popełniony w marcu 2000 r., za który wymierzono mu karę 2 lat pozbawienia wolności
  - b) z art. 280 § 1 k.k. w zw. z art. 64 § 2 k.k. popełniony w marcu 2000 r., za który wymierzono mu karę 1 roku i 4 miesięcy pozbawienia wolności,  
- i wymierzono mu karę łączną 2 lat pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania na okres próby 5 lat, której wykonanie zarządził postanowieniem Sądu Rejonowego w Ś. z dnia 30.10.2006 r. (II Ko 374/06);
- 5) Sądu Rejonowego w B. z dnia 28.12.2004 r., sygn. akt: II K 117/04, za czyn z art. 298 § 1 k.k. i art. 288 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. w zw. z art. 64 § 1 k.k. popełniony 17 marca 2000 r., za który wymierzono mu karę 10 miesięcy ograniczenia wolności, zamienioną postanowieniem Sądu Rejonowego w Ś. z dnia 23.06.2006 r. (II Ko 178/06) na zastępczą karę 5 miesięcy pozbawienia wolności;
- 6) Sądu Rejonowego w Ś. z dnia 1.12.2005 r., sygn. akt: VI K 1769/05, za czyn z art. 178a § 2 k.k. popełniony w dniu 1 maja 2005 r., za który wymierzono mu karę 6 miesięcy ograniczenia wolności, zamienioną postanowieniem Sądu Rejonowego w Ś. z dnia 9.08.2006 r. (VI Ko 600/06) na zastępczą karę 90 dni pozbawienia wolności;

- 7) Sądu Rejonowego w Ś. z dnia 19.02.2008 r., sygn. akt: II K 841/06 za czyny:
- a) z art. 207 § 1 k.k. w zw. z art. 157 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. i art. 64 § 1 k.k. popełniony w okresie od 10.09.2001 do 28.09.2006, za który wymierzono mu karę 2 lat pozbawienia wolności,
  - b) z art. 209 § 1 k.k. popełniony w okresie od 28.10.1998 r. do 28.09.2006 r., za który wymierzono mu karę 6 miesięcy pozbawienia wolności,
  - c) z art. 190 § 1 k.k. popełniony w okresie od 28.10.1998 r. do 28.09.2006 r., za który wymierzono mu karę 3 miesięcy pozbawienia wolności,
  - d) z art. 245 k.k. popełniony w okresie od 17.03.2006 r. do 28.09.2006 r., za który wymierzono mu karę 6 miesięcy pozbawienia wolności
- i wymierzono mu karę łączną 2 lat i 6 miesięcy pozbawienia wolności.

Postanowienie to zaskarżył skazany podnosząc, że kary orzeczone wyrokiem Sądu Okręgowego w Ś. z dnia 24.06.2003 r. (sygn. akt: III K 14/02) oraz Sądu Rejonowego w Ś. z dnia 19.02.2008 r. (sygn. akt: II K 841/06) spełniają wymogi z art. 85 k.k. i podlegają łączeniu.

Wskazując na powyższe skarżący wniósł o wydanie wyroku łącznego obejmującego wskazane przez niego wyroki.

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

Zażalenie zasługuje na uwzględnienie, choć z innych powodów niż podane w osobistym żądaniu skazanego.

W pierwszej kolejności należy wskazać, że nie ma racji skarżący twierdząc, iż kary orzeczone prawomocnymi wyrokami: Sądu Okręgowego w Ś. z dnia 24.06.2003 r. (sygn. akt: III K 14/02) oraz Sądu Rejonowego w Ś. z dnia 19.02.2008 r. (sygn. akt: II K 841/06) spełniają wymogi z art. 85 k.k. i podlegają łączeniu. Zgodnie bowiem z powołanym przepisem oraz art. 569 § 1 k.p.k. sąd orzeka karę łączną w wyroku łącznym, gdy sprawca popełnił dwa lub więcej przestępstw, zanim zapadł pierwszy wyrok, chociażby nieprawomocny, co do któregośkolwiek z tych przestępstw i wymierzono za nie kary tego samego rodzaju albo inne podlegające łączeniu. Przy czym owym „pierwszym wyrokiem” jest także kolejny wyrok skazujący sprawcę za którekolwiek z przestępstw popełnionych przez niego po wydaniu poprzedniego wyroku. Tymczasem czyny prawomocnie osądzone wyrokiem Sądu Rejonowego w Ś. z dnia 19 lutego 2008 r. (sygn. akt: II K 841/06) zostały popełnione przez Marka B. w dniu 28 września 2006 r., a więc już po wydaniu wyroku przez Sąd Okręgowy w Ś. w sprawie III K 14/02, co miało miejsce 24 czerwca 2003 r.

Zachodzi natomiast zbieg realny przestępstw osądzonych prawomocnymi wyrokami: Sądu Okręgowego w Ś. z dnia 24.06.2003 r., sygn. akt: III K 14/02 oraz Sądu Rejonowego

w B. z dnia 28.12.2004 r., sygn. akt: II K 117/04, co – jak wynika z lektury uzasadnienia zaskarżonego postanowienia - zostało dostrzeżone przez Sąd Okręgowy. Na mocy pierwszego z wymienionych wyżej wyroków Marek B. został skazany za dwa czyny popełnione w marcu 2000 r. na kary: 2 lat pozbawienia wolności i 1 roku i 4 miesięcy pozbawienia wolności. Natomiast drugim z wymienionych wyżej wyroków Marek B. został skazany za czyn popełniony 17 marca 2000 r. na karę 10 miesięcy ograniczenia wolności, zamienioną postanowieniem Sądu Rejonowego w Ś. z dnia 23.06.2006 r. (II Ko 178/06) na zastępczą karę 5 miesięcy pozbawienia wolności. Z uwagi jednak na orzeczenie zastępczej kary pozbawienia wolności w miejsce kary ograniczenia wolności, Sąd I instancji uznał, że w takiej sytuacji połączenie kar, mimo istnienia realnego zbiegu, jest niedopuszczalne.

Przyznać trzeba, że niewątpliwie rację ma Sąd I instancji stwierdzając w uzasadnieniu zaskarżonego orzeczenia, że kara zastępcza nie podlega połączeniu z karą zasadniczą (vide s. 4 postanowienia). Takiej możliwości nie przewiduje bowiem żaden przepis obowiązującego k.k. (nie jest to zwłaszcza „inna podlegająca łączeniu” kara, o jakiej mowa w art. 85 k.k.).

Rzecz jednak w tym, że o dopuszczalności połączenia kar i wymierzeniu kary łącznej, orzekanej w wyroku łącznym, decyduje nie to, czy w miejsce jednej z podlegających łączeniu kar orzeczono karę zastępczą, lecz rodzaj kar zasadniczych, wymierzonych w prawomocnych wyrokach za przestępstwa pozostające w zbiegu realnym. **Przedmiotem łączenia w wyroku łącznym są bowiem wyłącznie kary orzeczone w prawomocnych wyrokach skazujących za przestępstwa pozostające w zbiegu realnym, a nie kary orzeczone w ich miejsce na podstawie przepisów k.k.w.** Orzeczenie kary zastępczej nie zmienia przecież rodzaju wymierzonej kary zasadniczej, a jedynie stanowi odmienny sposób jej wykonywania z przyczyn wskazanych w przepisach k.k.w., czyli już na etapie wykonywania tejże kary, który może być w każdym czasie uchylony lub zmieniony.

Nie można także różnicować sytuacji sprawcy wielu przestępstw pozostających w zbiegu realnym, w zależności od tego, czy przestępstwa te zostały osądzone w jednym, czy też w dwóch lub więcej wyrokach. W przypadku osądzenia sprawcy w jednym procesie i wymierzenia za poszczególne przestępstwa kary pozbawienia wolności i ograniczenia wolności, sąd obowiązany jest orzec karę łączną na zasadach określonych w art. 87 k.k. (czyli karę łączną pozbawienia wolności), a ewentualna konieczność orzekania kary zastępczej w ogóle nie powstanie. Taki sam obowiązek istnieje również w wypadku orzekania kary łącznej w wyroku łącznym. Nie może go wyłączyć dotychczasowy sposób wykonania kar orzeczonych prawomocnymi wyrokami.

Reasumując, Sąd Apelacyjny wyraża pogląd, że **orzeczenie kary zastępczej nie stoi na przeszkodzie łączeniu kar wymierzonych prawomocnymi wyrokami za**

**przestępstwa pozostające w zbiegu realnym i orzeczeniu kary łącznej w wyroku łącznym, jeżeli tylko kary zasadnicze orzeczone tymi wyrokami są karami tego samego rodzaju lub innymi podlegającymi łączeniu w myśl przepisów k.k.**

Odnosząc powyższe uwagi do realiów niniejszej sprawy należy wskazać, że Marek B. popełnił trzy przestępstwa pozostające w zbiegu realnym, za które został skazany dwoma prawomocnymi wyrokami: Sądu Okręgowego w Ś. z dnia 24.06.2003 r. (sygn. akt: III K 14/02) oraz Sądu Rejonowego w B. z dnia 28.12.2004 r. (sygn. akt: II K 117/04). Na mocy wskazanych wyroków Marek B. został skazany na kary pozbawienia wolności i karę ograniczenia wolności. Kary te w myśl art. 87 k.k. podlegają łączeniu według zasad w tym przepisie przewidzianych. W takiej sytuacji sąd obowiązany jest do połączenia tych kar i wymierzenia jednej kary łącznej w wyroku łącznym (art. 85 k.k. i art. 569 § 1 k.p.k.).

Mając na uwadze przedstawiony wyżej pogląd prawny, zaskarżone postanowienie należało uchylić i sprawę przekazać Sądowi Okręgowemu do ponownego rozpoznania. Przy ponownym rozpoznaniu sprawy Sąd pierwszej instancji rozstrzygnie o wniosku skazanego zgodnie z zaprezentowanym stanowiskiem prawnym Sądu Odwoławczego.

\* \* \*

**170.**

**art. 85 k.k., art 86 §1 k.k.**

*Wyrok SA we Wrocławiu z dnia 27 listopad 2009 r. (sygn. akt II AKa 364/09)*

**Gdy po wydaniu wyroku łącznego, w którym sąd wymierzył dwie lub więcej kary łączne, ujawni się kolejny wyrok skazujący, wpływający choćby tylko na jedną z dotychczas orzeczonych kar łącznych, to i tak w nowym wyroku łącznym należy zawsze rozstrzygnąć o wszystkich zbiegających się przestępstwach, a więc także i o tych, które nie pozostają w zbiegu z przestępstwem ujętym w nowym wyroku skazującym.**

**Odstąpienie od podjęcia takiego rozstrzygnięcia i poprzestanie na rozwiązaniu tylko jednego z punktów dotychczasowego wyroku łącznego, poprzez wymierzenie tylko jednej kary łącznej skutkuje tym, że z chwilą wydania nowego wyroku łącznego, wszystkie dotychczasowe kary łączne objęte poprzednim wyrokiem łącznym tracą moc (art. 575 § 1 k.p.k.).**

Sąd Apelacyjny we Wrocławiu po rozpoznaniu w dniu 27 listopada 2009 r. sprawy Piotra M. o wyrok łączny z powodu apelacji wniesionej przez oskarżonego od wyroku Sądu Okręgowego we W. z dnia 29 czerwca 2009 r. sygn. akt III K 118/08:  
*zaskarżony wyrok uchylił i sprawę przekazał do ponownego rozpoznania Sądowi Okręgowemu w W.*

**Z u z a s a d n i e n i a**

(...) Wyrokiem łącznym z dnia 29 czerwca 2009 r. (sygn. akt III K 118/09) Sąd Okręgowy we W. po rozpoznaniu w sprawie Piotra M. skazanego prawomocnymi wyrokami:

- I. Sądu Rejonowego w R. z dnia 22 sierpnia 2003 r., sygn. akt II K 69/99 za czyn z art. 286§1 k.k. w zw. z art. 294§1 k.k. popełniony 6 maja 1991 r. na podstawie art. 294§1 k.k. na karę 2 (dwóch) lat i 3 (trzech) miesięcy pozbawienia wolności i na podstawie art. 33§2 k.k. 100 (stu) stawek dziennych grzywny ustalając wysokość stawki dziennej na kwotę 50 (pięćdziesięciu) złotych, z zaliczeniem na poczet orzeczonej kary pozbawienia wolności okresu tymczasowego aresztowania do dnia 15 maja 2003 r. do dnia 22 sierpnia 2003 r.;
- II. Sądu Rejonowego dla W.-Ś. z dnia 8 listopada 2004 r., sygn. akt V K 2066/04 za czyn z art. 62§1 k.k.s. popełniony w styczniu 2003 r. na podstawie art. 62§1 k.k.s. na karę 10 (dziesięciu) stawek dziennych grzywny ustalając wysokość jednej stawki dziennej na kwotę 20 (dwudziestu) zł;
- III. Sądu Rejonowego w W. z dnia 17 sierpnia 2007 r., sygn. akt II K 55/06 za czyn z art. 270§1 k.k. i art. 13§1 k.k. w zw. z art. 286§1 k.k. w zw. z art. 11§2 k.k. i art. 64§1 k.k. popełniony 22 sierpnia 2005 r. na podstawie art. 286§1 k.k. w zw. z art. 11§3 k.k. na karę 10 (dziesięciu) miesięcy pozbawienia wolności;
- IV. Sądu Rejonowego dla W.-F. z dnia 18 października 2007 r., sygn. akt XII K 823/07 za czyn z art. 242§3 k.k. popełniony 11 listopada 2005 r. na podstawie art. 242§3 k.k. na karę 10 (dziesięciu) miesięcy pozbawienia wolności, z warunkowym zawieszeniem jej wykonania na okres 3 lat próby;
- V. Sądu Okręgowego we W. z dnia 9 listopada 2007 r., sygn. akt III K 213/07 za czyn z art. 271§1 i 3 k.k. i 18§3 k.k. z art. 286§1 k.k. w zw. art. 294§1 k.k. w zw. z art. 11§2 k.k. i art. 12 k.k. popełniony w okresie od lipca do września 2002 r. na podstawie art. 19§1 k.k. w zw. z art. 286§1 k.k. w zw. z art. 294§1 k.k. w zw. z art. 11§3 k.k. na karę 1 (jednego) roku pozbawienia wolności;
- VI. Sądu Rejonowego w W. z dnia 31 grudnia 2007 r., sygn. akt II K 1142/07 za ciąg przestępstw z art. 286§1 k.k. i 297§1 k.k. w zw. z art. 11§2 k.k. i art. 64§1 k.k. popełnionych w dniach 14 i 21 lipca oraz 27 sierpnia 2005 r. na podstawie art. 286§1 k.k. w zw. z art. 11§3 k.k. i art. 91§1 k.k. na karę 1 (jednego) roku i 2 (dwóch) miesięcy pozbawienia wolności;
- VII. Sądu Okręgowego we W. z dnia 7 marca 2008 r., sygn. akt III K 347/07 za czyny:
  1. z art. 299§1 i 5 k.k. w zw. z art. 12 k.k. popełniony w okresie od maja do lipca 2002 r. na podstawie art. 299§1 i 5 k.k. na karę 1 (jednego) roku i 3 (trzech) miesięcy pozbawienia wolności;

2. z art. 286§1 k.k. w zw. z art. 294§1 k.k. i art. 12 k.k. popełniony w okresie od lutego 2002 r. do kwietnia 2003 r. na podstawie art. 286§1 k.k. w zw. z art. 294§1 k.k. na karę 1 (jednego) roku i 5 (pięciu) miesięcy pozbawienia wolności orz na podstawie art. 33§2 k.k. na karę grzywny w wysokości 200 (dwustu) stawek dziennych ustalając wysokość jednej stawki dziennej na kwotę 250 (dwieście pięćdziesiąt) zł;
3. z art. 56§1 k.k.s. i 62§2 k.k.s. w zw. z art. 6§2 k.k.s. w zw. z art.37§1 pkt. 2,3 i 5 k.k.s. i art. 7§1 k.k.s. popełnione w okresie od grudnia 2002 r. na podstawie art. 56§1 k.k.s. w zw. z art. 38§1 pkt.3 k.k.s. i art. 7§2 k.k.s. karę 1 (jednego) roku pozbawienia wolności i karę grzywny w wysokości 100 (stu) stawek dziennych ustalając wysokość jednej stawki dziennej na kwotę 250 (dwustu pięćdziesięciu) zł;
4. z art. 258§3 k.k. popełnione w okresie od lutego 2002 r. do kwietnia 2003 r. na podstawie art.299§1 i 5 k.k. na karę 1 (jednego) roku i 5 (pięciu) miesięcy pozbawienia wolności;
5. z art.276 k.k. popełnione w lutym 2003 r. na podstawie art. 276 k.k. na grzywny w wysokości 20 (dwudziestu) stawek dziennych grzywny ustalając wysokość jednej stawki dziennej na kwotę 250 (dwieście pięćdziesiąt) zł
6. z art. 299§1 i 5 k.k. w zw. z art. 12 k.k. popełniony w okresie od listopada 2002 r. do kwietnia 2003 r. na podstawie art. 299§1 i 5 k.k. na karę 1 (jednego) roku i 3 (trzech) miesięcy pozbawienia wolności;
7. z art. 299§1 k.k. w zw. z art. 12 k.k. popełniony w okresie od lutego do czerwca 2002 r. na podstawie art. 299§1 k.k. na karę 1 (jednego) roku i 3 (trzech) miesięcy pozbawienia wolności;
8. z art.54§1 k.k.s. i 62§1 k.k.s. w zw. z art.7§1 k.k.s. i z art.6§2 k.k.s. popełnione w okresie od marca do grudnia 2002 r. na podstawie art. 54§1 k.k.s., art.7§2 k.k.s. 1 (jednego) roku pozbawienia wolności i karę grzywny w wysokości 60 (sześćdziesięciu) stawek dziennych ustalając wysokość jednej stawki dziennej na kwotę 250 (dwieście pięćdziesiąt) zł;
9. z art.297§1 k.k. popełnione w okresie od grudnia 2001 r. do 6 marca 2002 r. na podstawie art. 297§1 k.k. na karę 1 (jednego) roku pozbawienia wolności; na podstawie art. 85 k.k. i art. 86§1 k.k. orzeczono karę łączną 1 (jednego) roku i 8 (ośmiu) miesięcy pozbawienia wolności a na podstawie art. 85 k.k. i art. 86§2 k.k. wymierzone w pkt.2 i 5 kary grzywny połączono wymierzając karę łączną 220 (dwieście dwadzieścia) stawek dzienny grzywny ustalając wysokość jednej stawki dziennej na kwotę 250 (dwieście pięćdziesiąt) zł oraz na podstawie art. 39§1 k.k.s. wymierzone w pkt.3 i 8 kary grzywny połączono wymierzając karę łączną 120 (sto dwadzieścia) stawek dziennych ustalając wysokość jednej stawki dziennej na kwotę



250 (dwieście pięćdziesiąt) zł. Następnie na podstawie art. 39§2 k.k.s. wymierzone kary łączne grzywny połączono wymierzając karę łączną grzywny w wymiarze 300 (trzysta) stawek dziennych ustalając wysokość jednej stawki dziennej na kwotę 250 (dwieście pięćdziesiąt) zł;

VIII.Sądu Rejonowego dla W.-Ś. z dnia 18 kwietnia 2008 r., sygn. akt II K 1108/07 za czyn z art.286§1 k.k. w zw. z art.64§1 popełniony 13 maja 2005 r. na podstawie art. 286§1 k.k. na karę 1 (jednego) roku pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania na okres 5 (pięciu) lat próby;

IX.Sądu Rejonowego w S. z dnia 4 sierpnia 2008 r. sygn. akt V K 1063/07 za czyn z art. 286§1 k.k. w zb. z art. 297§1 k.k. i art. 270§1 k.k. w zw. z art.11§2 k.k., art. 12 k.k. i art. 64§1 k.k. popełniony w styczniu 2005 r. na podstawie art. 286§1 k.k. w zw. z art.11§3 k.k. na karę 2 (dwóch) lat pozbawienia wolności;

podjął rozstrzygnięcie następującej treści:

- 1) na podstawie art. 91§2 k.k. w zw. z art. 86§1 k.k. rozwiązał karę łączną orzeczoną w pkt. III wyroku łącznego z dnia 29 grudnia 2008 r. w sprawie sygn. akt III K 256/08 i połączył skazanemu Piotrowi M. kary pozbawienia wolności orzeczone wyrokami opisanymi w pkt.III, VI, i IX części wstępnej tj. Sądu Rejonowego w W. z dnia 17 sierpnia 2007 r., sygn. akt II K 55/06, Sądu Rejonowego w W. z dnia 31 grudnia 2007 r., sygn. akt II K 1142/07 oraz Sądu Rejonowego w S. z dnia 4 sierpnia 2008 r., sygn. akt V K 1063/07 orzekł karę łączną 3 (trzech) lat pozbawienia wolności;
- 2) w pozostałej części postępowanie umorzył;
- 3) na podstawie art.29 ust. 1 ustawy z dnia 26 maja 1982 r. Prawo o adwokaturze (Dz.U.02.123.1058) w zw. z §14 ust.5 i §16 Rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z 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.) zasądza od Skarbu Państwa na rzecz adw. Krzysztofa U. kwotę 175,68 (sto siedemdziesiąt pięć złotych i sześćdziesiąt osiem groszy) tytułem nieopłaconej obrony udzielonej skazanemu z urzędu;
- 4) na podstawie art. 624§1 k.p.k. zwolnił skazanego od kosztów sądowych związanych z wydaniem wyroku łącznego.

Powyższy wyrok Sądu Okręgowego we W. w całości zaskarżył obrońca oskarżonego zarzucając obrazę przepisów prawa materialnego (art.438 pkt.1 k.p.k.) a w szczególności art. 86§1 k.k. w zw. z art.53§§1 i 2 k.k., a także – na skutek niezastosowania – art. 69§1 k.k. w zw. z art.70§§1 i 2 k.k. Wskazując na powyższe wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku poprzez:

1. objęcie wyrokiem łącznym także wyroków Sądu Rejonowego dla W.-F. z 18 października 2007 r., sygn. akt. XII 823/07 (pkt. IV części wstępnej zaskarżonego wyroku) oraz wyroku Sądu Rejonowego dla W.-Ś. z 18 kwietnia 2008 r. sygn. akt II K 1108/07 (pkt. VIII części wstępnej zaskarżonego wyroku) oraz o zawieszenie jej wykonania na okres próby ustalony przez Sąd oraz
2. umorzenie postępowania w pozostałym zakresie.

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

Wyrok należało uchylić na podstawie art.440 k.p.k. niezależnie od podniesionych przez apelującego zarzutów. Zgodnie z art. 569§1 k.p.k. sąd wydaje wyrok łączny jeżeli zachodzą warunki do orzeczenia kary łącznej w stosunku do osoby prawomocnie skazanej wyrokami różnych sądów. Z kolei karę łączną orzeka się wówczas, gdy sprawca popełnił dwa lub więcej przestępstw, zanim zapadł pierwszy wyrok, chociażby nieprawomocny, co do któregośkolwiek z tych przestępstw (realny zbieg przestępstw) i wymierzono za nie kary tego samego rodzaju albo inne podlegające łączeniu (art.85 k.k.). Nie ma przeszkód, by w jednym wyroku łącznym sąd wymierzył dwie lub więcej kary łączne, dotyczące do dwóch lub więcej realnych zbiegów przestępstw (zob. post. tut. Sądu Apelacyjnego z dnia 16 października 2008 r., sygn. akt II AKz 474/08, OSA 2009/5/22, OSAW 2009/4/154). Zgodnie z art. 575§1 k.p.k. jeżeli po wydaniu wyroku łącznego zajdzie potrzeba wydania nowego wyroku łącznego, a więc gdy ujawni się choćby jeden nowy wyrok skazujący podlegający łączeniu z wyrokami składającymi się na dotychczasowy wyrok łączny, to z chwilą wydania nowego wyroku łącznego, poprzedni traci moc (w całości). Z unormowania tego wynika zatem, że **gdy po wydaniu wyroku łącznego, w którym sąd wymierzył dwie lub więcej kary łączne, ujawni się kolejny wyrok skazujący, wpływający choćby tylko na jedną z dotychczas orzeczonych kar łącznych, to i tak w nowym wyroku łącznym należy zawsze rozstrzygnąć o wszystkich zbiegających się przestępstwach, a więc także i o tych, które nie pozostają w zbiegu z przestępstwem ujętym w nowym wyroku skazującym.** Odstąpienie od podjęcia takiego rozstrzygnięcia i poprzestanie na rozwiązaniu tylko jednego z punktów dotychczasowego wyroku łącznego, poprzez wymierzenie tylko jednej kary łącznej (tak jak w przedmiotowej sprawie) skutkuje tym, że z chwilą wydania nowego wyroku łącznego, wszystkie dotychczasowe kary łączne objęte poprzednim wyrokiem łącznym tracą moc (art.575§1 k.p.k.). Oznacza to, że na skutek wydania zaskarżonego wyroku, utraciła moc nie tylko kara łączna wymierzona w punkcie III wyroku łącznego Sądu Okręgowego we W. z dnia 29 grudnia 2008 r. (sygn. akt III K 256/08), ale także kara łączna orzeczona w punkcie I tegoż wyroku. Mimo zatem wydania nowego wyroku łącznego, w sprawie nie rozstrzygnięta pozostaje kwestia wymierzenia kary łącznej, wynikającej ze skazań objętych wyrokami Sądu Rejonowego w R. (sygn. akt II K 69/99),

Sądu Rejonowego dla W.-Ś. (sygn. akt V K 2066/09) oraz Sądu Okręgowego we W. z dnia 9 listopada 2007 r. (sygn. akt III K 213/07) oraz z dnia 7 marca 2008 r. (sygn. akt III K 347/07), to z kolei rodzić by mogło dla skazanego niekorzystną sytuację prawną, gdyż nakazywałyby wykonanie orzeczonych mu kar kolejno, w wymiarze takim, jakim je prawomocnie orzeczono.

Wbrew argumentacji Sądu Okręgowego, w części objętej rozstrzygnięciem zawartym w punkcie I wyroku łącznego z dnia 29 grudnia 2008 r. (sygn. akt III K 256/08), nie zachodzi negatywna przesłanka łączenia kar jednostkowych, w szczególności nie może być tu mowy o powadze rzeczy osądzonej (art.17§1 pkt.7 k.p.k.). Powaga rzeczy osądzonej (*res iudicata*) zachodziłaby w wówczas, gdyby obecne postępowanie obejmowało dokładnie te same wyroki jednostkowe, o których prawomocnie orzeczono w sprawie zakończonej wyrokiem łącznym z dnia 29 grudnia 2008 r. (sygn. akt III K 256/08). Tak jednak nie jest, gdyż ujawnił się kolejny wyrok skazujący (Sądu Rejonowego w S., sygn. akt V K 1063/07), który nie był znany Sądowi Okręgowemu orzekającemu w sprawie sygn. akt III K 256/08. Trudno również wskazać inną przeszkodę procesową, która uniemożliwiłaby orzekanie w przedmiocie kary łącznej obejmującej skazania wskazane w punkcie I wyroku łącznego z dnia 29 grudnia 2008 r. (sygn. akt III K 256/08). Nie wskazuje tego również Sąd Okręgowy w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku. Sąd winien zatem orzec o nowej karze łącznej wynikającej ze skazań objętych wyrokami Sądu Rejonowego w R. (sygn. akt II K 69/99), Sądu Rejonowego dla W.-Ś. (sygn. akt V K 2066/09) oraz Sądu Okręgowego we W. z dnia 9 listopada 2007 r. (sygn. akt III K 213/07) oraz z dnia 7 marca 2008 r. (sygn. akt III K 347/07). Kara ta może być taka sama jak dotychczasowa. Sąd będzie mógł również orzec karę łagodniejszą, uwzględniając w tym względzie np. okoliczności, które zaistniały po wydaniu poprzednich wyroków skazujących. Natomiast sąd nie będzie mógł orzec kary surowszej, gdyż w tym zakresie skazanego chronić będzie reguła wynikająca z zakazu *reformationis in peius*.

Co zaś się tyczy kwestii łączenia kar orzeczonych z warunkowym zawieszeniem i bez warunkowego zawieszenia, to słusznie Sąd Okręgowy zauważa, że w przypadku zbiegu kar z warunkowym zawieszeniem wykonania i bez takiego zawieszenia, można orzec karę łączną tylko wówczas, gdy zajdą przesłanki z art.69§1 k.k. do warunkowego zawieszenia wykonania kary łącznej (zob. uchwałę SN z dnia 27 marca 2001 r.. I KZP 2/01, OSNKW 2001/5-6/41). Stąd też mimo, że skazania objęte wyrokami Sądu Rejonowego dla W.-F. (sygn. akt XII K 823/07) oraz Sądu Rejonowego dla W.-Ś. (sygn. akt II K 1108/07), w których wymierzono kary pozbawienia wolności z warunkowym ich zawieszeniem, pozostają w zbiegu ze skazaniami objętymi wyrokami Sądu Rejonowego w W. z dnia 17 sierpnia 2007 r. (sygn. akt II K 55/06) oraz z dnia 31 grudnia 2007 r. (sygn. akt II K 1142/07), a także Sądu Rejonowego w S. z dnia 4 sierpnia 2008 r. (sygn. akt V K 1063/07),

w których wymierzono kary bez warunkowego ich zawieszenia, to w świetle rzeczony uchwały Sądu Najwyższego z dnia 27 marca 2001 r. (sygn. akt I KZP 2/01), Sąd Okręgowy odstąpił od połączenia wszystkich kar wynikających ze zbiegających się przestępstw, poprzestając jedynie na połączeniu kar wymierzonych skazanemu bez warunkowego ich zawieszenia oraz umarzając postępowanie w pozostałym zakresie. Zauważyć jednak należy, iż w aktualnym orzecznictwie dopuszcza się możliwość wymierzenia w ramach jednego wyroku łącznego dwóch kar łącznych, jednej bezwzględnej i drugiej z warunkowym zawieszeniem jej wykonania, jeżeli takie kary orzeczono kilkoma wyrokami dotyczącymi jednego zbiegu realnego przestępstw tego samego sprawcy, a z powodu braku warunków z art.69§1 k.k. niemożliwe jest wymierzenie jednej kary łącznej z warunkowym zawieszeniem jej wykonania (zob. post. tut. Sądu Apelacyjnego z dnia 19 lutego 2009 r., sygn. akt II AKz 43/09, Lex nr 491188 oraz uzasadnienie uchwały Sądu Najwyższego z dnia 30 września 2009 r., sygn. akt I KZP 12/09, publ. ONSKW 2009/10/86, Biul. SN 2009/10/23). W sprawie możliwe jest zatem połączenie kar orzeczonych wyrokami Sądu Rejonowego dla W.-F. (sygn. akt XII K 823/07) oraz Sądu Rejonowego dla W.-Ś. (sygn. akt II K 1108/07), o ile spełnione zostaną przesłanki do warunkowego zawieszenia wymierzonych nimi kar jednostkowych.

Reasumując zatem stwierdzić należy, że jeśli Sąd Okręgowy nie orzekł o połączeniu kar wynikających z wyroków Sądu Rejonowego w R. (sygn. akt II K 69/99), Sądu Rejonowego dla W.-Ś. (sygn. akt V K 2066/09) oraz Sądu Okręgowego we W. z dnia 9 listopada 2007 r. (sygn. akt III K 213/07) oraz z dnia 7 marca 2008 r. (sygn. akt III K 347/07), to tym samym dopuścił się uchybienia, skutkującego tym, że utrzymanie w mocy zaskarżonego wyroku byłoby wobec skazanego rażąco niesprawiedliwe. Z tych względów zaskarżony wyrok należało uchylić a sprawę przekazać Sądowi Okręgowemu do ponownego rozpoznania. Przy ponownym jej rozpoznaniu Sąd winien uwzględnić sygnalizowane wyżej konsekwencje wynikające z art.575§1 k.p.k. łącząc kary wymierzone w opisanych wyżej wyrokach Sądów Rejonowych oraz Sądu Okręgowego, a także wskazania zawarte w przywołanych wyżej orzeczeniach Sądu Apelacyjnego we Wrocławiu z dnia 19 lutego 2009 r. (sygn. akt II AKz 43/09) oraz Sądu Najwyższego z dnia 30 września 2009 r. (sygn. akt I KZP 12/09), które dopuszczają możliwość wymierzenia w ramach jednego wyroku łącznego dwóch kar łącznych, jednej bezwzględnej i drugiej z warunkowym zawieszeniem jej wykonania, jeżeli takie kary orzekano kilkoma wyrokami dotyczącymi jednego zbiegu realnego przestępstw tego samego sprawcy.

O kosztach postępowania orzeczono na podstawie art. 29 ust. 1 ustawy z dnia 26 maja 1982 r. Prawo o adwokaturze (Dz.U.02.123.1058) w zw. z §14 ust.5 i §16 Rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z 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.) zasądza od Skarbu Państwa kwotę 146,40 zł tytułem nieopłaconej obrony udzielonej skazanemu z urzędu. ..

\* \* \*

## C Z E Ś Ć S Z C Z E G Ó L N A

### *Przestępstwa przeciwko życiu i zdrowiu*

171.

#### **Art. 159 k.k.**

*Wyrok SA we Wrocławiu z dnia 10 lutego 2010 r. (sygn. akt II AKa 416/09)*

**W realiach opisanej sprawy trzonek od siekiry o długości około 60 cm, zbudowany z włókna szklanego o parametrach twardego drewna, przystosowany do wielokrotnego uderzenia i wytrzymały, odpowiada wyglądem i właściwościami fizycznym kija baseballowego i należy go uznać za „inny podobnie niebezpieczny przedmiot” na gruncie art. 159 k.k.**

Sąd Apelacyjny we Wrocławiu po rozpoznaniu po rozpoznaniu w dniach 29 i 30 grudnia 2009 r. oraz 10 lutego 2010 r. sprawy sprawy Wiesława B. oskarżonego z art. 148 § 1 kk; art. 159 kk i art. 157 § 2 kk w zw. z art. 11 § 2 kk oraz Jarosława D. oskarżonego z art. 148 § 1 kk; art. 159 kk i art. 157 § 2 kk w zw. z art. 11 § 2 kk; art. 190 § 1 kk z powodu apelacji wniesionej przez oskarżonych od wyroku Sądu Okręgowego w W. z dnia 11 września 2009 r. sygn. akt III K 364/08:

*I. zmienił zaskarżony wyrok w stosunku do oskarżonych: Wiesława B. i Jarosława D. w ten sposób, że:*

*a) przyjmuje, że oskarżeni: Wiesław B. i Jarosław D. dopuścili się czynu z art. 148 §1 k.k., przypisanego im w punkcie I części rozstrzygającej tegoż wyroku, działając z zamiarem ewentualnym pozbawienia życia Wojciecha R. i wymierzone za to przestępstwo oskarżonym: Wiesławowi B. i Jarosławowi D. kary obniża do 12 (dwunastu) lat pozbawienia wolności;*

*b) stwierdza, że utraciły moc kary łączne wymierzone oskarżonym: Wiesławowi B. i Jarosławowi D. w punkcie IV części rozstrzygającej tegoż wyroku;*

*II. w pozostałej części zaskarżony wyrok w stosunku do oskarżonych: Wiesława B. i Jarosława D. utrzymuje w mocy*

**Z u z a s a d n i e n i a**

Prokurator Rejonowy dla Wrocławia – Psiego Pola oskarżył Wiesława B. i Jarosława D. o to, że:

I. w nocy z 8 na 9 grudnia 2007 roku we W., działając wspólnie i w porozumieniu oraz z zamiarem pozbawienia życia Wojciecha R., Wiesław B., używając metalowego łomu, a Jarosław D. drewnianego trzonka od siekiery, wielokrotnie uderzali go po głowie i całym ciele, powodując u niego obrażenia w postaci: licznych otarć naskórka na twarzy i małżowinie usznej, niewielkiej rany tłuczonej okolicy czołowej lewej, rany tłuczonej z tyłu głowy, w okolicy wyrostka sutkowego zagłębieniem w zakresie blaszki zewnętrznej kości potylicznej, podbiegnięcia tkanek miękkich szyi w okolicy karkowej, rozległego krwiaka podpajęczynówkowego na podstawie mózgu oraz w kanale kręgowym, które to obrażenia spowodowały zgon Wojciecha R.,

**- tj. o przestępstwo z art. 148 § 1 k.k.;**

II. w nocy z 8 na 9 grudnia 2007 roku we W., działając wspólnie i w porozumieniu brali udział w pobiciu Zbigniewa K., wielokrotnie uderzając go niebezpiecznymi narzędziami: Wiesław B. w postaci metalowego łomu, a Jarosław D. w postaci drewnianego trzonka od siekiery, po głowie, nogach i całym ciele powodując u niego liczne obrażenia w postaci: rany tłuczonej okolicy ciemieniowej, stłuczenia głowy i lewej strony klatki piersiowej, obrzęku na czole, podbiegnięcia krwawego w przedsionku jamy ustnej w górnej części, pod łokciem lewym, obrzęku tkanek krwią podbiegniętych, podbiegnięcia krwawego i otarcia naskórka na grzbiecie nadgarstka lewego, ubytku naskórka na grzbiecie palca czwartego reki prawej, odwarstwienia naskórka na grzbiecie palca trzeciego, rany tłuczonej na podudziu lewym, które to obrażenia naruszyły czynności narządów ciała na czas poniżej 7 dni, czym narazili Zbigniewa K. na skutek określony w art. 157 § 1 k.k.,

**- tj. o przestępstwo z art. 159 k.k. i art. 157 § 2 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k.;**

nadto Wiesława B. o to, że:

III. w nocy z 8 na 9 grudnia 2007 roku we W., groził Zbigniewowi K. pozbawieniem życia, przy czym groźba ta wzbudziła w zagrożonym uzasadnioną obawę, że zostanie spełniona,

**- tj. o czyn z art. 190 § 1 k.k.;**

zaś Jarosława D. o to, że:

IV. w nocy z 8 na 9 grudnia 2007 roku we W., groził Zbigniewowi K. pozbawieniem życia, przy czym groźba ta wzbudziła w zagrożonym uzasadnioną obawę, że zostanie spełniona,

- tj. o czyn z art. 190 § 1 k.k.;

V. w nocy z 8 na 9 grudnia 2007 roku we W., przykładając Beacie W. nóż do szyi groził jej pozbawieniem życia, przy czym groźba ta wzbudziła w zagrożonej uzasadnioną obawę, że zostanie spełniona,

- tj. o czyn z art. 190 § 1 k.k.

Wyrokiem z dnia 11 września 2009 roku sygn. akt III K 364/08 Sąd Okręgowy we W. orzekł następująco:

I. oskarżonych Wiesława B. i Jarosława D. uznał za winnych tego, że: w nocy z 8 na 9 grudnia 2007 roku we W., działając wspólnie i w porozumieniu oraz z zamiarem bezpośrednim pozbawienia życia Wojciecha R., Wiesław B. używając metalowego łomu, a Jarosław D. trzonka z włókna szklanego od siekiery, wielokrotnie uderzali go po głowie i całym ciele, powodując u niego obrażenia w postaci: licznych otarć naskórka na twarzy i małżowinie usznej, niewielkiej rany tłuczonej okolicy czołowej lewej, rany tłuczonej z tyłu głowy, w okolicy wyrostka sutkowego z zagłębieniem w zakresie blaszki zewnętrznej kości potylicznej, podbiegnięcia tkanek miękkich szyi w okolicy karkowej, rozległego krwiaka podpajeczynówkowego na podstawie mózgu oraz w kanale kręgowym, które to obrażenia spowodowały zgon Wojciecha R., tj. przestępstwa z art. 148 § 1 k.k. i za to na podstawie art. 148 § 1 k.k. wymierzył im kary po 15 (piętnaście) lat pozbawienia wolności;

II. oskarżonych Wiesława B. i Jarosława D. uznał za winnych tego, że w nocy z 8 na 9 grudnia 2007 roku we W., działając wspólnie i w porozumieniu, grożąc pozbawieniem życia, wzięli udział w pobiciu Zbigniewa K., wielokrotnie uderzając go niebezpiecznymi narzędziami: Wiesław B. w postaci metalowego łomu, a Jarosław D. w postaci trzonka z włókna szklanego od siekiery, po głowie, nogach i całym ciele powodując u niego liczne obrażenia w postaci: rany tłuczonej okolicy ciemieniowej, stłuczenia głowy i lewej strony klatki piersiowej, obrzęku na czole, podbiegnięcia krwawego w przedsionku jamy ustnej w górnej części, pod łokciem lewym obrzęku tkanek krwią podbiegniętych, podbiegnięcia krwawego i otarcia naskórka na grzbiecie nadgarstka lewego, ubytku naskórka na grzbiecie palca czwartego ręki prawej, odwarstwienia naskórka na grzbiecie palca trzeciego, rany tłuczonej na podudziu lewym, które to obrażenia naruszyły czynności narządów ciała na czas poniżej 7 dni, czym narazili Zbigniewa K. na skutek określony w art. 157 § 1 k.k., tj. przestępstwa z art. 159 k.k. w zw. z art. 157 § 2 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. i za to na podstawie art. 159 k.k. w zw. z art. 11 § 3 k.k. wymierzył im kary po 2 (dwa) lata pozbawienia wolności;

III. oskarżonego Jarosława D. uznał za winnego popełnienia czynu opisanego w punkcie V części wstępnej wyroku i za to na podstawie art. 190 § 1 k.k. wymierzył mu karę 6 (sześciu) miesięcy pozbawienia wolności;

IV. na podstawie art. 85 k.k. i art. 86 § 1 k.k. połączył orzeczone wobec oskarżonych Wiesława B. i Jarosława D. kary jednostkowe pozbawienia wolności i wymierzył kary łączne po 15 (piętnaście) lat pozbawienia wolności;

V. (...)

Powyższy wyrok zaskarżyli w całości obrońcy oskarżonych: Wiesława B. i Jarosława D.

Obrońca oskarżonego Wiesława B. – adwokat Jan B., powołując się na przepisy art. 438 pkt 1, 2 i 3 k.p.k. zaskarżonemu wyrokowi zarzucił:

- 1) naruszenie art. 148 § 1 k.k. przez zakwalifikowanie czynu oskarżonego jako przestępstwa zabójstwa, pomimo że okoliczności zaistniałe w sprawie nie dają podstaw do jego zastosowania;
- 2) naruszenie art. 18 k.k. przez zakwalifikowanie czynu oskarżonego jako przestępstwa opartego na istocie współsprawstwa stypizowanego w przepisach kodeksu karnego, mimo niezastnienia w przedmiotowej sytuacji wszystkich wymaganych dla kwalifikacji prawnej współsprawstwa przesłanek;
- 3) naruszenie art. 7 k.p.k., które mogło mieć wpływ na treść orzeczenia poprzez dokonanie przez Sąd I instancji oceny materiału dowodowego nieodpowiadającej kryteriom rzetelnej oceny opartej na zasadach prawidłowego rozumowania, wskazaniach wiedzy i doświadczenia życiowego;
- 4) naruszenie art. 5 § 2 k.p.k., które mogło mieć wpływ na treść orzeczenia, poprzez nierozstrzygnięcie niedających się usunąć wątpliwości na korzyść oskarżonego;
- 5) w konsekwencji - błąd w ustaleniach faktycznych, który miał wpływ na treść orzeczenia, poprzez ustalenie przez Sąd I instancji, że oskarżony popełnił zarzucany mu aktem oskarżenia czyn.

Podnoszą wskazane zarzuty, obrońca oskarżonego Wiesława B. wniósł o:

1. zmianę orzeczenia Sądu I instancji poprzez uniewinnienie oskarżonego od zarzucanego mu czynu;
2. ewentualnie uchylenie orzeczenia Sądu I instancji i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania.



Obrońca oskarżonego Jarosława D. – adwokat Grażyna B., z powołując się na przepisy art. 438 pkt 1 i 2 k.p.k. zaskarżonemu wyrokowi zarzuciła:

I. obrazę przepisów prawa materialnego, a to:

- (1) art. 11 § 1 k.k. – poprzez błędne uznanie, że zachowania oskarżonego opisane w punktach I i II aktu oskarżenia stanowią odrębne czyny i w konsekwencji nieprawidłowe uznanie oskarżonego za winnego czynów opisanych w punktach I i II zaskarżonego wyroku, podczas gdy prawidłowa ocena elementów przedmiotowych i podmiotowych przypisanych oskarżonemu zachowań prowadzi do wniosku, iż jest to jeden „ten sam” czyn;
- (2) art. 148 § 1 k.k. – poprzez błędne przyjęcie, wbrew zgromadzonemu w sprawie materiałowi dowodowemu w postaci: wyjaśnień samego oskarżonego, zeznań pokrzywdzonego Zbigniewa K., częściowo zeznań świadków: Beaty W. i Jerzego T., że oskarżony swym zachowaniem wyczerpał komplet ustawowych znamion odnośnego przestępstwa, w szczególności zaś że działał on umyślnie, w zamiarze bezpośrednim pozbawienia Wojciecha R. życia;
- (3) **art. 159 k.k. – poprzez błędne jego zastosowanie (punkt II zaskarżonego wyroku), podczas gdy zgromadzony w sprawie materiał dowodowy, a w szczególności fakt, iż oskarżony w trakcie inkryminowanych mu zdarzeń używał trzonka od siekiery z włókna szklanego, nie daje podstaw do przyjęcia, że został zrealizowany komplet ustawowych znamion tego typu przestępstwa, jako że trzonek od siekiery z włókna szklanego nie może być uznany za „inny podobnie niebezpieczny przedmiot” w rozumieniu odnośnego przepisu.**

II. obrazę przepisów postępowania mającą wpływ na treść orzeczenia. a to:

- (1) art. 4 k.p.k. w zw. z art. 7 k.p.k. i art. 410 k.p.k. – poprzez czynienie ustaleń faktycznych na podstawie wyselekcjonowanego materiału, nie zaś wszystkich dowodów zgromadzonych w sprawie, nadto poprzez dowolną – bo niezgodną ze wskazaniami wiedzy i doświadczenia życiowego oraz zasadami prawidłowego rozumowania – ocenę zgromadzonych dowodów, akcentującą wbrew zasadzie obiektywizmu okoliczności niekorzystne dla oskarżonego, przy jednoczesnym pominięciu bądź też bagatelizowaniu okoliczności dla niego korzystnych;
- (2) art. 7 k.p.k. w zw. z art. 391 § 1 k.p.k. – poprzez przydanie przymiotu wiarygodności zeznaniom świadka Beaty W. złożonym w postępowaniu przygotowawczym, a następnie odczytanym na rozprawie głównej, podczas gdy gruntowna analiza tych zeznań – połączona z ich konfrontacją z zeznaniami innych świadków oraz wyjaśnieniami samego oskarżonego – musi prowadzić do wniosku o wysokim stopniu niewiarygodności tego dowodu, w szczególności co

do ustaleń w zakresie zamiaru oskarżonego oraz przebiegu inkryminowanych mu zdarzeń.

Podnoszą wskazane zarzuty, obrońca oskarżonego Jarosława D. wniosła o zmianę orzeczenia Sądu I instancji poprzez:

- 1) uznanie, że oskarżony Jarosław D. dopuścił się popełnienia czynu z art. 158 § 1 k.k., względnie z art. 158 § 3 k.k., przy przyjęciu, że zachowania oskarżonego opisane w punktach I i II zaskarżonego wyroku stanowią w istocie jeden „ten sam” czyn zabroniony, stosownie do treści art. 11 § 1 k.k.;
- 2) uniewinnienie oskarżonego Jarosława D. od zarzutu sformułowanego w punkcie V aktu oskarżenia (punkt III zaskarżonego wyroku), względnie o uznanie go za czyn współkarany;
- 3) wymierzenie oskarżonemu Jarosławowi D. kary w granicach okresu stosowanego wobec niego tymczasowego aresztowania;
- 4) ewentualnie uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi I instancji.

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

Apelacje wniesione na korzyść oskarżonych: Wiesława B. i Jarosława D. przez ich obrońców zasługiwały na uwzględnienie w tej części, gdy wskazywali oni na istniejące wątpliwości co do tego, by zebrany w sprawie materiał dowodowy pozwalał na jednoznaczne przyjęcie, że obaj oskarżeni działali z bezpośrednim zamiarem pozbawienia życia Wojciecha R. Wątpliwości te rysowały się nie tylko na tle zachowania oskarżonych *tempore criminis* oraz po dotkliwym pobiciu Wojciecha R., lecz także pogłębiała je niemożność bezpośredniego przesłuchania przed sądem świadka Beaty W. i weryfikacji jej zeznań ze śledztwa, w których cytowała wypowiedzi Wiesława B. i Jarosława D. sprzed zdarzenia, rzekomo potwierdzające chęć zabicia pokrzywdzonego.

Ponieważ analiza materiału dowodowego w tym zakresie nie pozwoliła na usunięcie istotnych wątpliwości, zgodnie z przepisem art. 5 § 2 k.p.k. prowadziło to do rozstrzygnięcia ich na korzyść obu oskarżonych i przyjęcia, że nie można im wykazać chęci zabicia Wojciecha R. Niewątpliwie jednak zebrane dowody potwierdzały działanie obu oskarżonych z zamiarem ewentualnym pozbawienia życia tego pokrzywdzonego, co prowadziło do zmiany zaskarżonego wyroku i w konsekwencji do znaczącego obniżenia kar jednostkowych za zbrodnię z art. 148 § 1 k.k. oraz obniżenia kar łącznych (...).

(...) Po pierwsze, absolutnie jednoznaczne było to, że pokrzywdzeni Wojciech R. i Zbigniew K. w nocy z 8 na 9 grudnia 2007r. nie szukali kontaktu z oskarżonymi i spożywali

alkohol w swoim baraku. Oznacza to, że właśnie oskarżeni: Wiesław B. i Jarosław D. z własnej inicjatywy udali się do baraku pokrzywdzonych. Wiarygodne było także i to, że w ten sposób chcieli pobić Wojciecha Różańskiego, do którego mieli pretensje i któremu grozili. Skoro zatem taki był wyłączny motyw przyjscia obu oskarżonych (pijanych i agresywnych) do baraku innych pracowników, to nie było niczym niecodziennym to, że uzbroili się wcześniej w narzędzia przydatne do pobicia. Na tym tle Sąd Okręgowy we W. słusznie dał wiarę zeznaniom świadka Zbigniewa K. (k. 38-40, 86-90, 144-145, 286-287, 500-502, 669v-671v), że przychodząc do baraku Wiesław B. miał metalowy łom, a Jarosław D. – trzonek od siekiery zbudowany z włókna szklanego.

Zresztą, relację świadka Zbigniewa K. o posiadaniu narzędzi przez oskarżonych w momencie przyjscia do baraku pokrzywdzonych potwierdziła w swoich zeznaniach świadek Beata W. Zeznała ona, że jeszcze przed kiedy Wiesław B. po raz pierwszy przyszedł do baraku zajmowanego przez nią i Jarosława D. (a zatem przed zaatakowaniem Dariusza O. i wizytą w baraku pokrzywdzonych: Wojciecha R. i Zbigniewa K.), to miał pod kurtką metalowe narzędzie rozchylone na końcu (k. 100). Opis tego narzędzia odpowiadał metalowemu łomowi zabezpieczonemu w trakcie śledztwa. Świadek Beata W. zeznała także, że Jarosław D. wychodząc razem z Wiesławem B. przed pobiciem pokrzywdzonych miał ze sobą jakiś przedmiot koloru żółtego, chyba z metalu (k. 100). Opis tego narzędzia odpowiadał trzonkowi od siekiery z włókna szklanego, zabezpieczonemu w trakcie śledztwa. (...).

(...) Wskazane obrażenia ciała obu oskarżonych pozostają w tak dalekiej dysproporcji od obrażeń stwierdzonych u pokrzywdzonych: Wojciecha R. oraz Jarosława D., że zdecydowanie przemawiają za odrzuceniem wersji, iż to oskarżeni zostali zaatakowani lub sprowokowani do ataku przez pokrzywdzonego Wojciecha R.. W tym zakresie wspomniane dowody potwierdzają zeznania świadka Zbigniewa K. (k. 38-40, 86-90, 144-145, 286-287, 500-502, 669v-671v) o sposobie ataku na Wojciecha R. ze strony obu oskarżonych i odpowiadają sposobowi zadawania mu ciosów po głowie i całym ciele posiadanymi przez sprawców niebezpiecznymi narzędziami.

Po czwarte, z zeznań świadka Beaty W. wynikało, że po powrocie z baraku pokrzywdzonych, obaj oskarżeni mieli czerwone plamy na rękach i ślady na ubraniu, po czym się przebrali. Mieli także przy sobie narzędzia: Wiesław B. – metalowy łom, a Jarosław D. – trzonek (k. 100). Mówili przy tym, że „załatwili” mężczyznę, oskarżony Jarosław D. przystawił nóż do szyi Beaty W. i groził jej, że jeśli „coś piśnie, to spotka ją to samo” (k. 100).

Wspomniane zeznania świadka Beaty W. znalazły potwierdzenie w jej zachowaniu po zatrzymaniu oskarżonych, kiedy to natychmiast opisała narzędzia przyniesione przez

sprawców i zostały one odnalezione podczas oględzin (k. 18-19, 336-342). Zarówno z opinii biegłego zakresu medycyny sądowej Jerzego K. (k. 701v-703), jaki i opinii mechanoskopijnej (k. 336-342) wynika, że narzędzia te mogły być używane przez oskarżonych podczas zdarzenia, mimo że nie ujawniono na nich śladów krwi pokrzywdzonych w trakcie badań biologicznych (k. 291-319).

Po piąte, chociaż nie ma powodów do kwestionowania zeznań świadka Beaty W., że oskarżeni: Wiesław B. i Jarosław D. po przyjsciu do jej baraku przebierali się i myli, to jednak całkowicie bezsporne jest to, że w trakcie badań biologicznych odzieży oskarżonych ujawniono na niej ślady krwi pochodzące od pokrzywdzonych. Z opinii wykonanej przez biegłego z zakresu biologii klasycznej i genetyki Michała B. (k. 291-319) wynika bowiem, że na obu butach oskarżonego Jarosława D. ujawniono ślady krwi Wojciecha R. (k. 315), natomiast na rękawie kurtki oskarżonego Wiesława B. ujawniono ślady krwi Zbigniewa K. (k. 315-316).

Takie usytuowanie śladów biologicznych potwierdza opis przestępstwa podany przez świadka Zbigniewa K. (k. 38-40, 86-90, 144-145, 286-287, 500-502, 669v-671v), z którego wynikało, że pierwsze ciosy łomem padły ze strony Wiesława B. po przewróceniu Wojciecha R. na łóżko, a bezpośredni kontakt z tym pokrzywdzonym miał Jarosław D., który deptał go po głowie. Również potwierdzały udział Wiesława B. w późniejszym pobiciu Zbigniewa K., gdy stanął w obronie Wiesława R.

Po szóste, analiza opinii sądowo-psychiatrycznych na temat oskarżonych: Wiesława B. (k. 558-562, 649v) i Jarosława D. (k. 549-554, 649v-650) potwierdza nie tylko to, że mimo upicia alkoholowego mieli zachowaną zdolność rozpoznania znaczenia swoich czynów i pokierowania swoim postępowaniem, ale także i to, że ich cechy osobowości nie wykluczają agresywnego zachowania wobec pokrzywdzonych.

Sąd Okręgowy we W. zdecydowanie zatem odrzucił jako niewiarygodne wyjaśnienia obu oskarżonych na poszczególnych etapach postępowania karnego oraz przyjętą przez nich linię obrony. Ocenę taką należało w pełni zaakceptować i zdecydowanie odrzucić zarzuty obrońców oskarżonych: Wiesława B. i Jarosława D. wyrażone w apelacjach, że zaskarżony wyrok dotknięty był błędami w ustaleniach faktycznych co do przebiegu zdarzenia lub obrazą przepisów procesowych, które miały wpływ na treść orzeczenia (...).

(...) Nie można jednak kwestionować tego, że obaj oskarżeni biorąc udział w dotkliwym i metodycznym pobiciu Wojciecha R. działali z zamiarem ewentualnym pozbawienia go życia, to znaczy przewidywali, że w wyniku bicia go po głowie i całym ciele przy użyciu metalowego łomu i trzonka od siekiery wykonanego z włókna szklanego, mogą zadać mu śmierć i na się godzili.

W sytuacji, gdy sprawca nie wyraził zamiaru pozbawienia życia człowieka, wnioskowanie o tym może być prowadzone w oparciu o uzewnętrznione przejawy jego

zachowania wobec ofiary. Tym samym, jeśli weźmie się pod uwagę rodzaj użytych przez oskarżonych narzędzi (metalowego łomu o długości około 60 cm oraz trzonka siekiery o długości około 60 cm o włóknistej strukturze podobnej do twardego drewna), wielość i siłę zadanych ciosów, ich umiejscowienie (głowa ofiary), zadanie ich ze znaczną siłą wobec leżącego i nietrzeźwego, który nie był w stanie należycie przeciwstawić się atakowi, a także przy uwzględnieniu działania oskarżonych w stanie pełnej poczytalności, które nosiło cechy rozluźnienia wszelkich hamulców moralnych, to nie może budzić wątpliwości, że oskarżeni mieli świadomość tego, że zachowanie takie łączyć trzeba ze śmiercią ofiary. Jednak mimo tej świadomości, dopuszczali możliwość skutku śmiertelnego, za czym nadto przemawia brak udzielenia po zdarzeniu pokrzywdzonemu jakiegokolwiek pomocy.

Przeprowadzając analizę materiału dowodowego, omówionego wyżej szczegółowo, Sąd Okręgowy we W. słusznie uznał także oskarżonych: Wojciecha B. i Jarosława D. za winnych przestępstwa z art. 159 k.k. i art. 157 § 2 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k., polegającego na pobiciu Zbigniewa K. w nocy z 8 na 9 grudnia 2007r., przez wielokrotne uderzanie go niebezpiecznymi narzędziami: w postaci metalowego łomu przez Wiesława B. i w postaci trzonka od siekiery przez Jarosława D., po głowie, nogach i całym ciele powodując u niego liczne obrażenia w postaci: rany tłuczonej okolicy ciemieniowej, stłuczenia głowy i lewej strony klatki piersiowej, obrzęku na czole, podbiegnięcia krwawego w przedsionku jamy ustnej w górnej części, pod łokciem lewym, obrzęku tkanek krwią podbiegniętych, podbiegnięcia krwawego i otarcia naskórka na grzbiecie nadgarstka lewego, ubytku naskórka na grzbiecie palca czwartego ręki prawej, odwarstwienia naskórka na grzbiecie palca trzeciego, rany tłuczonej na podudziu lewym, które to obrażenia naruszyły czynności narządów ciała na czas poniżej 7 dni, a także w konsekwencji narażeniu Zbigniewa K. na skutek określony w art. 157 § 1 k.k..

Słuszność ustaleń dowodowych Sądu okręgowego potwierdzały w tym zakresie dowody w postaci zeznań świadka Zbigniewa K. (k. 38-40, 86-90, 144-145, 286-287, 500-502, 669v-671v), uzupełnione opiniami sądowo-lekarskimi o doznanych przez niego obrażeniach (k. 409-413, 703-703v), a także wynikami śledczych oględzin miejsca przestępstwa wraz z dokumentacją fotograficzną (k. 16-19, 522-541), zeznaniami: Beaty W. (k. 52-54, 98-101) i Jerzego T. (k. 7-10v, 142-143, 284-285, 650-651), protokołem oględzin zapisu zgłoszenia telefonicznego o przestępstwie (k. 171-174) i wynikami wizji lokalnej na miejscu przestępstwa (k. 194-243, płyta CD – k. 188).

Nie można zgodzić się ze stanowiskiem obrońcy oskarżonego Jarosława D., że Sąd I instancji nieprawidłowo zakwalifikował przypisane temu oskarżonemu (a w konsekwencji także oskarżonemu Wiesławowi B.) przestępstwa na osobach pokrzywdzonych: Wojciecha R. i Zbigniewa K., jako odrębne czyny, podczas gdy należało przyjąć, że doszło do jednego przestępstwa pobicia.

Abstrahując od tego, że ustalenia faktyczne Sądu Okręgowego we W., po zmianach dokonanych przez Sąd Apelacyjny wskazywały, że przy pobiciu Wojciecha R. obu oskarżonym nie towarzyszył wyłącznie zamiar pobicia, lecz zamiar ewentualny pozbawienia życia, to nie można przyjąć argumentacji obrońcy oskarżonego Jarosława D. za właściwą. W stanie faktycznym ustalonym przez Sąd I instancji wyraźnie daje się oddzielić dwa etapy zdarzenia:

- 1) pierwszy etap, gdy sprawcy zaatakowali i dotkliwie, metodycznie pobili Wojciecha R.;
- 2) drugi etap, gdy Zbigniew K. zainterweniował w obronie Wojciecha R. i został pobity przez obu sprawców.

Nie było zatem takiej sytuacji, jak tego chciałaby obrońca oskarżonego Jarosława D., że sprawcy po wejściu do domu baraku przystąpili jednocześnie do pobicia obu pokrzywdzonych. Jeżeli tak, to nie może być mowy o jednym przestępstwie, lecz wyraźnie daje się oddzielić odrębne czyny.

Nie znalazły także akceptacji argumenty obrońcy oskarżonego Jarosława D., że użyte przez tego sprawcę narzędzie w postaci trzonka od siekiery zbudowanego z włókna szklanego nie stanowi „niebezpiecznego przedmiotu” na gruncie art. 159 k.k. Wspomniane narzędzie o długości około 60 cm, odpowiadające twardemu drewnu (zdjęcie na k. 336 akt sprawy) z pewnością miało niezwykle groźne właściwości fizyczne w wypadku użycia go w pobiciu. Wytrzymałość i skuteczność tego narzędzia wyraziła się w odłamaniu kawałka blatu stołu z płyty wiórowej (vide: opinia mechanoskopijna – k. 336-340), ale także w zadaniu szeregu poważnych obrażeń Wojciechowi R. i Zbigniewowi K., które spowodowały istotne obrażenia ciała.

W świetle sformułowania art. 159 k.k. (analogicznie - art. 280 § 2 k.k.) za niebezpieczny można uznać tylko przedmiot, który przy użyciu zgodnym z jego fizycznymi cechami lub konstrukcją może spowodować skutki podobne do użycia broni palnej lub noża. Będą to więc z pewnością przedmioty tnące (siekiera, tasak, stłuczona butelka itp.), a także przedmioty o fizycznych właściwościach zdolnych do spowodowania uszczerbku na zdrowiu przy "zwykłym" ich użyciu (zwłaszcza zadaniu ciosu), np. łom, kastet, kolczasty drut, łańcuch. Oczywiście w realiach niniejszej sprawy, oskarżony Jarosław D. współdziałał w tym przestępstwie z oskarżonym Wiesławem B., który posługiwał się łodem, który bez wątplenia był niebezpiecznym przedmiotem na gruncie art. 159 k.k..

Sąd Apelacyjny w obecnym składzie orzekającym w pełni akceptuje te poglądy orzecznictwa, które uznają za taki niebezpieczny przedmiot imitację kija baseballowego, a nawet oryginalny kij baseballowy, gdyż przedmioty te, z uwagi na ich ciężar (masę) mogą spowodować poważne obrażenia ciała, a nawet śmierć w razie uderzenia człowieka (zob.

wyr. SA we Wrocławiu z 4 X 2001 r., II Aka 354/01, OSA 2002, nr 2 oraz wyr. SA w Krakowie z 14 I 1999 r., II AKa 210/98, KZS 1999, nr 2).

Trzonek od siekiery, zwany inaczej styliskiem lub drzewcem, to uchwyt ręcznego narzędzia wykorzystywanego w celach gospodarskich, budowlanych, ogrodniczych, broni i sprzętu alpinistycznego (podobnie jak: topór, cep młotek, kilof lub czekan). Trzonek taki (stylisko) nosi postać podłużnej drewnianej belki, najczęściej o przekroju okrągłym lub owalnym i wymiarach zależnych od narzędzia, do którego zostało wykonane. Narzędzie takie musi odznaczać się dużą trwałością i wytrzymałością, gdyż jest przystosowane do wielokrotnego uderzenia z dużą siłą.

W realiach opisanej sprawy trzonek od siekiery o długości około 60 cm, zbudowany z włókna szklanego o parametrach twardego drewna, przystosowany do wielokrotnego uderzenia i wytrzymały, odpowiada wyglądem i właściwościami fizycznym kija baseballowego i należy go uznać za „inny podobnie niebezpieczny przedmiot” na gruncie art. 159 k.k.

Notabene, owo niebezpieczeństwo trzonka siekiery podkreśla to, że określenie „stylisko” używane było dawniej także do krótkiej ręcznej broni obuchowej, a zatem do takich narzędzi jak: maczuga, buzdygan, buława, czekan.

(...).

\* \* \*

# 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*

172.

**art. 291 k.p.k.**

*Postanowienie SA we Wrocławiu z dnia 22 grudnia 2008 r. (sygn. akt II AKz 656/08)*

**Ze względu na cel jakiego służyć ma instytucja zabezpieczenia majątkowego, wartość mienia, na którym ma być dokonane zabezpieczenie, jest istotna o tyle, o ile zapewnienia wykonalność przyszłego rozstrzygnięcia, w ten sposób, że pozwala na utrzymanie w majątku oskarżonego tych jego składników, które służyć mogą do zaspokojenia przyszłych kar i środków karnych o charakterze majątkowym.**

Sąd Apelacyjny we Wrocławiu po rozpoznaniu w dniu 22 grudnia 2008 r. w sprawie J.G. i innych, oskarżonego z art. 258 § 3 k.k. i inne, na skutek zażalenia wniesionego przez Prokuratora Prokuratury Okręgowej we W. oraz przez obrońcę oskarżonego J.G. na postanowienie Sądu Okręgowego we W. z dnia 5 grudnia 2008 r. (sygn. akt III K 161/07) w przedmiocie zabezpieczenia majątkowego:

*utrzymał w mocy zaskarżone postanowienie.*

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

Postanowieniem z dnia 5 grudnia 2008 r. Sąd Okręgowy we W. zmienił postanowienie Prokuratury Rejonowej w S. z dnia 18 sierpnia 2006 r. sygn. akt Ds. 635/06/S w ten sposób, że:

1. zabezpieczył na mieniu oskarżonego J.G. grożącą mu karę grzywny oraz orzeczenie nakładające obowiązek naprawienia szkody w wysokości 400.000 zł;
2. zwiększył do kwoty 400.000 zł obciążenie hipoteką przymusową nieruchomości położone we wsi K. na działce nr (...) zarejestrowane w księdze wieczystej nr (...) prowadzonej w Sądzie Rejonowym w B.

Zażalenie na to postanowienie wniósł Prokurator oraz obrońca oskarżonego J.G.

Prokurator zarzucił: błąd w ustaleniach faktycznych poprzez przyjęcie, że wystarczające jest obciążenie hipoteką przymusową nieruchomości należącej do J.G. we wsi K. na działce nr (...) do kwoty 400.000 zł, podczas gdy w sprawie zachodzi konieczność zwiększenia hipoteki przymusowej kaucyjnej opisanej nieruchomości do kwoty 720.000 zł. Wskazując na powyższe wniósł o zmianę zaskarżonego postanowienia poprzez:

1. zabezpieczenie na mieniu oskarżonego J.G. grożącej mu kary grzywny oraz



- orzeczenia nakładającego obowiązek naprawienia szkody w wysokości 720.000 zł;
2. zwiększenie do kwoty 720.000 zł obciążenia hipoteki przymusowej kaucyjnej nieruchomości położonej we wsi K. na działce (...) o pow. (...) dla której Sąd Rejonowy w B. prowadzi księgę wieczystą nr (...).

Obrońca oskarżonego zarzucił: błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę postanowienia i mający wpływ na jego treść, a polegający na przyjęciu, że:

- I. aktualna realna wartość nieruchomości położonej we wsi K.W (...) prowadzonej przez Sąd Rejonowy w B. jest taka, że można zabezpieczyć i ustalić hipotekę 400.000 zł, podczas gdy realna wartość nieruchomości nie przekracza 300.000 zł;
- II. po półtora roku po wniesieniu aktu oskarżenia w sprawie, przeprowadzeniu blisko 30 rozpraw zaszła konieczność zmiany zakresu zabezpieczenia – chociaż taka okoliczność nie wystąpiła.

Wskazując na powyższe wniósł o uchylenie zaskarżonego postanowienia Sąd Okręgowy w całości.

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

Oba zażalenia okazały się nie zasadne.

Zabezpieczenie majątkowe jest środkiem przymusu, którego celem jest zapewnienie możliwości wykonania kar i środków karnych o charakterze majątkowym, które mogą być orzeczone w przyszłym wyroku, a także roszeń odszkodowawczych, co do których możliwe jest rozstrzygnięcie w postępowaniu karnym. Zabezpieczenie majątkowe powinno być stosowane wyjątkowo, a nadto jedynie wtedy, gdy konkretne okoliczności wskazują, że oskarżony może udaremnić wykonanie orzeczonych w przyszłości kary grzywny, środków karnych lub egzekucji zasądzonego odszkodowania.

Wydanie postanowienia o zabezpieczeniu majątkowym jest fakultatywne, co nie oznacza, że sąd lub prokurator może dowolnie o tym decydować. W literaturze podkreśla się, że istnieje obowiązek dokonania zabezpieczenia, jeżeli jego brak uniemożliwiłby realizację kary majątkowej i środków majątkowych oraz naprawienia szkody, a także wtedy, gdy przemawia za tym interes społeczny (tak: R.A. Stefański, *Komentarz do art.293 k.p.k., Kodeks postępowania karnego. Komentarz. Tom I*, Dom Wydawniczy ABC, 1998 oraz literatura tam podana).

Zabezpieczenie majątkowe może być stosowane od chwili przedstawienia zarzutów, względnie przesłuchania osoby w trybie 308 § 1 k.p.k., aż do momentu uprawomocnienia się orzeczenia kończącego postępowanie jurysdykcyjne (zob. uchwałę SN z 10 maja 1995 r., I KZP 10/95, OSNKW 1995, Nr 7-8, poz.43). Decyzja w tym przedmiocie należy do

organu procesowego (sądu lub prokuratora) i nie jest zależna od inicjatywy stron, co rzecz jasna nie wyłącza prawa strony do składania wniosków w tym przedmiocie (art.9 § 2 k.p.k.)

Wedle art. 291 k.p.k. zabezpieczenie majątkowe może być stosowane jedynie wobec oskarżonego (przesłanka materialno-prawna) oraz jedynie w razie popełnienia przestępstwa, za które można orzec grzywnę, przepadek, nawiązkę lub świadczenie pieniężne albo nałożyć obowiązek naprawienia szkody lub zadośćuczynienia (§ 1), a także w razie popełnienia przestępstwa przeciwko mieniu lub wyrządzenia przestępstwem szkody w mieniu, w celu zabezpieczenia roszczeń o naprawienie szkody (§ 2) (przesłanka formalnoprawna).

Wskazując przedmiot zabezpieczenia (tj. grzywnę, przepadek, nawiązkę, itd.), ustawodawca nie wskazał konkretnych okoliczności, jakie winny być uwzględniane przy oznaczeniu sumy zabezpieczenia. Określając wysokość zabezpieczenia orzekanego na skutek złożonego w sprawie wniosku, organ procesowy nie jest związany wysokością roszczenia podaną w tym wniosku. Może on ustanawiać zabezpieczenie w niższym rozmiarze, jeśli tylko wnioskodawca wystarczająco nie uwiarygodni swoich roszczeń.

W doktrynie wskazuje się, że określenie sumy zabezpieczenia powinno następować przy uwzględnieniu okoliczności konkretnej sprawy, jak też ustalonej praktyki w zakresie orzekania kar i środków karnych w podobnych sprawach (tak m.in. P.Hofmański, E.Sadzok, K.Zgryzek, *Kodeks postępowania karnego*, Tom I, wyd. C.H. Beck, s.1286). Oznacza to, że określając tę sumę, organ procesowy winien w pierwszej kolejności zbadać czy istnieje pozytywna prognoza określająca duże prawdopodobieństwo orzeczenia kary grzywny lub któregoś ze środków karnych wymienionych w przepisie art. 291 k.p.k, lub uwzględnienia powództwa cywilnego bądź zasądzenia odszkodowania z urzędu (art. 415 § 4 k.p.k.). W dalszej kolejności zaś winien uwzględnić szczegółowe unormowania dotyczące przesłanek i warunków orzekania kary grzywny oraz konkretnych środków karnych, z tym jednak zastrzeżeniem, że w przypadku zabezpieczenia obowiązku naprawienia szkody lub roszczeń o jej naprawienie, organ procesowy winien uwzględnić także reguły prawa cywilnego określające sposób i wysokości oznaczenia szkody (m.in. art.361-363 k.c. oraz 444-445 k.c.). Innymi słowy, **określając zakres zabezpieczenia na poczet grożącej oskarżonemu kary grzywny sąd winien mieć na względzie przewidywany wymiar tej kar, zaś określając zakres zabezpieczenia obowiązku naprawienia szkody prawdopodobny zakres tego obowiązku.**

Nie oznacza to jednak, że zabezpieczenie przysługującej kary grzywny winno zawsze obejmować maksymalny jej wymiar. Jak już wskazano decyzja sądu w tym przedmiocie winna być poprzedzona staranną analizą konkretnych okoliczności sprawy m.in. w zakresie przewidywanej liczby stawek dziennych grzywny, prawdopodobnej wysokości jednej stawki dziennej, dochodów sprawcy, jego warunków osobistych, rodzinnych, stosunków

majątkowych i możliwości zarobkowych (33§1-3 k.k.). Zatem argumentacja prokuratora odnośnie wnioskowanego przez niego zakresu zabezpieczenia nie jest zasadna, skoro zasada się na założeniu możliwości orzeczenia kary grzywny w maksymalnym jej wymiarze (360 stawek dziennych po 2.000 zł każda stawka). Jak bowiem wynika z akt sprawy deklarowane przez oskarżonego dochody, jego warunki osobiste, rodzinne, stosunki majątkowe i możliwości zarobkowe w żadnym razie nie uzasadniają przypuszczenia orzeczenia jednej stawki dziennej grzywny w najwyższym przewidzianym wymiarze t.j 2.000 zł, a tym samym nie pozwala wnioskować, że prawdopodobna kara grzywny w jego przypadku wynosić będzie 720.000 zł.

Również w odniesieniu do zabezpieczenia obowiązku naprawienia szkody, podstawę rozstrzygnięcia winna stanowić staranna analiza konkretnych okoliczności sprawy, z tym jednak zastrzeżeniem, że przy ustalaniu górnej granicy roszczeń odszkodowawczych należy brać pod uwagę nie tylko wysokość szkody wynikającej bezpośrednio z popełnienia przestępstwa, ale także ewentualne utracone korzyści (tak: Karolina Polit-Langierowicz, *Zabezpieczenie roszczeń odszkodowawczych, kar majątkowych i środków karnych w postępowaniu karnym*, Palestra, 5-6/2007, s. 83 oraz literatura tam powołana).

**Dodać należy, iż ze względu na cel jakiemu służyć ma instytucja zabezpieczenia majątkowego, wartość mienia, na którym ma być dokonane zabezpieczenie, jest istotna o tyle, o ile zapewnienia wykonalność przyszłego rozstrzygnięcia, w ten sposób, że pozwala na utrzymanie w majątku oskarżonego tych jego składników, które służyć mogą do zaspokojenia przyszłych kar i środków karnych o charakterze majątkowym.** Jak wynika z akt sprawy, składnik taki stanowi należąca do oskarżonego nieruchomości położona we wsi K. Jest to w zasadzie jedyny składnik majątku, który stanowić może podstawę zaspokojenia ewentualnej kary grzywny i środków karnych o charakterze majątkowym. Słusznie zatem Sąd Okręgowy uchwycił ten składnik majątku oskarżonego, jako przedmiot zabezpieczenia przyszłych kar i środków karnych.

Rację ma zatem Sąd Okręgowy wskazując, że wzrost wartości nieruchomości (co jest faktem powszechnie znanym) oraz przedstawienie oskarżonemu kolejnych zarzutów (w większości przestępstw przeciwko mieniu), w uzasadnia rozszerzenia zakresu zabezpieczenia majątkowego. Fakt, że zakres ten rozszerzony został w jakiś czas po wniesieniu aktu oskarżenia (jednak jeszcze przed wydaniem wyroku), w żadnym razie nie stanowi uchybienia przepisom postępowania. Jak już bowiem wskazano orzeczenie w tym przedmiocie może zapaść, aż do chwili uprawomocnienia się orzeczenia, zaś organ procesowy nie jest w tym zakresie związany jakimkolwiek innym terminem.

Wbrew twierdzeniom prokuratora przyjęta przez Sąd Okręgowy suma zabezpieczenia jest wystarczająca dla zapewnienia wykonalności przyszłym orzeczeniom w części dotyczącej kar i środków karnych o charakterze majątkowym oraz ewentualnych

roszczeń odszkodowawczych. Trzeba bowiem pamiętać, iż dokonana przez Sąd Okręgowy ocena zasadności rozszerzenia zakresu zabezpieczenia majątkowego nie następuje w ramach pierwszych czynności w postępowaniu sądowym, a ma miejsce fazie znacznego zaawansowania tego postępowania. A więc Sąd ten ma już własny ogląd tego w jaki sposób kształtować będzie się prawdopodobne orzeczenie w przedmiocie kary grzywny oraz obowiązku naprawienia szkody. Ocena w tym zakresie nie uchybia wskazaniom określającym zakres zabezpieczenia majątkowego, stąd też brak jest podstaw do podważenia decyzji Sądu Okręgowego.

Nie znajdując zatem podstaw do uwzględnienia zarówno zażalenia prokuratora jak i obrońcy oskarżonego orzeczono jak w sentencji .

\* \* \*

### *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*

173.

**art. 434 § 1 k.p.k., art 443 k.p.k.**

*Wyrok SA we Wrocławiu z dnia 30 grudnia 2009 r. (sygn. akt II AKa 420/09)*

**Wniesienie przez prokuratora apelacji „co do winy” oskarżonego oznacza, na podstawie art. 447 § 1 k.p.k., zaskarżenie całości wyroku i jeżeli apelacja taka zostaje uznana przez sąd odwoławczy za zasadną i na skutek podniesionych w niej zarzutów dochodzi do uchylecia zaskarżonego wyroku sądu pierwszej instancji i przekazania sprawy do ponownego rozpoznania, to w postępowaniu ponownym, w przypadku zmiany ustaleń na niekorzyść oskarżonego, zgodnie z zarzutami apelacji prokuratora, dopuszczalne jest wymierzenie oskarżonemu surowszej kary pozbawienia wolności, także przy braku zarzutu o jakim mowa w art. 438 pkt 4 k.p.k.**

Sąd Apelacyjny we Wrocławiu po rozpoznaniu w dniu 30 grudnia 2009 r. sprawy Grzegorza B. oskarżonego z art. 155 k.k. z powodu apelacji wniesionej przez oskarżonego od wyroku Sądu Okręgowego w L. z dnia 28 września 2009 r. sygn. akt III K 39/09: *zaskarżony wyrok utrzymał w mocy.*

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

Grzegorz B. oskarżony został o czyn z art. 210 § 2 k.k. w zw. z art. 210 § 1 k.k. polegający na tym, że : w dniu 13 lipca 2006 r. w J. wbrew obowiązkowi troszczenia się nad powierzonym mu do opieki pięcioletnim siostrzeńcem Miłozsem S., zaprowadził go na

odkryty basen miejski, gdzie w samym basenie z wodą porzucił go narażając w ten sposób umyślnie na niebezpieczeństwo utonięcia, a więc na niebezpieczeństwo utraty życia, w następstwie czego doprowadził nieumyślnie do tonięcia tegoż małoletniego i jego zgonu zaistniałego w następstwie tego zdarzenia, a który nastąpił w czasie hospitalizacji w Dolnośląskim Centrum Pediatrycznym im. Janusza Korczaka w W. w dniu 2 sierpnia 2006 r.

Sąd Okręgowy w L. wyrokiem z dnia 25 listopada 2008 r. (III K 76/08) uznał oskarżonego Grzegorza B. za winnego tego, że w dniu 13 lipca 2006 r. w J., działając nieumyślnie, wbrew obowiązkowi troszczenia się o powierzonego mu do opieki pięcioletniego siostrzeńca Miłosza S., będąc na odkrytym basenie miejskim, oddalił się czasowo od pokrzywdzonego nieletniego znajdującego się wówczas w niecce basenu, nie upewniwszy się, że na ten czas dziecko to ma zapewnioną właściwą opiekę, przez co naraził w ten sposób Miłosza S. na bezpośrednie niebezpieczeństwo utraty życia albo ciężki uszczerbek na zdrowiu, skutkiem czego było utonięcie pokrzywdzonego chłopca i jego zgon, to jest przestępstwa z art. 160 § 3 k.k. w zw. z art. 160 § 2 k.k. i za to na podstawie art. 160 § 3 k.k. wymierzył mu karę 8 miesięcy pozbawienia wolności, której wykonanie zawiesił warunkowo na okres próby 2 lat (art. 69 § 1 i 70 § 1 pkt 1 k.k.).

Wyrok ten zaskarżył w części dotyczącej rozstrzygnięcia o winie, na niekorzyść oskarżonego, prokurator, zarzucając mającą wpływ na treść wyroku obrazę przepisów art. 413 § 2 pkt 1 k.p.k. i art. 424 § 1 pkt 1 k.p.k. oraz mający także wpływ na treść wyroku błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za jego podstawę, polegający na niesłusznym uznaniu, że oskarżony zachowaniem swoim wypełnił znamiona przestępstwa z art. 160 § 3 k.k., podczas gdy dowody zebrane w sprawie pozwalają na przypisanie mu odpowiedzialności za skutek w postaci śmierci małoletniego pokrzywdzonego, co w pełni uzasadnia odpowiedzialność z art. 155 k.k.

Prokurator wniósł o uchylenie wyroku Sądu Okręgowego i przekazanie sprawy temu Sądowi do ponownego rozpoznania.

Apelacja powyższa została uwzględniona przez Sąd Apelacyjny we Wrocławiu, który wyrokiem z dnia 12 lutego 2009 r. (II AKa 10/09) uchylił zaskarżony tą apelacją wyrok Sądu Okręgowego w L. z dnia 25 listopada 2008 r. (III K 76/08) i sprawę oskarżonego Grzegorza B. przekazał do ponownego rozpoznania w pierwszej instancji.

Po ponownym rozpoznaniu sprawy, Sąd Okręgowy w L. wyrokiem z dnia 28 września 2009 r. (II AKa 39/09) uznał oskarżonego Grzegorza B. za winnego czynu z art. 155 k.k. polegającego na tym, że w dniu 13 lipca 2006 r. w J., mając obowiązek troszczenia się i opieki nad pięcioletnim, nie umiejącym pływać, Miłoszem S. nie dopełnił tego obowiązku w ten sposób, że będąc na miejskim basenie pozostawił dziecko w wodzie bez ochrony i zabezpieczenia, w następstwie czego doszło do utonięcia chłopca, czym

spowodował nieumyślnie jego śmierć w dniu 2 sierpnia 2006 r.- i za to na podstawie art. 155 k.k. wymierzył mu karę 1 roku i 8 miesięcy pozbawienia wolności, której wykonanie zawiesił warunkowo na okres próby 4 lat (art. 69 § 1 i 70 § 1 pkt 1 k.k.).

Wyrok ten zaskarżył w części dotyczącej orzeczenia o karze obrońca oskarżonego Grzegorza B., zarzucając: obrazę przepisów postępowania która mogła mieć wpływ na treść wyroku przez wymierzenie oskarżonemu Grzegorzowi B. kary z naruszeniem zakazu reformationis in peius zawartego w art. 443 k.p.k. w zw. z art. 434 § 1 k.p.k.

Podnosząc powyższy zarzut apelujący wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku przez wymierzenie oskarżonemu Grzegorzowi B. za przypisane mu przestępstwo kary nie surowszej od tej, jaka została mu wymierzona w wyroku Sądu Okręgowego w L. z dnia 25 listopada 2008 r., sygn. akt: III K 76/08.

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

Zaskarżony obecnie przez obrońcę oskarżonego Grzegorza B. wyrok Sądu Okręgowego z dnia 28 września 2009 r. zapadł po ponownym rozpoznaniu sprawy tego oskarżonego. Pierwszy wyrok – jak to wskazano w części wstępnej uzasadnienia – także skazujący, ale za czyn kwalifikowany z art. 160 § 3 k.k., został uchylony przez Sąd Apelacyjny we Wrocławiu (wyrokiem z dnia 12 lutego 2009 r., II AKa 10/09). Nastąpiło to – co dla obecnego rozstrzygnięcia istotne – w wyniku uwzględnienia zarzutów wskazywanych w apelacji prokuratora, wniesionej na niekorzyść oskarżonego, a skierowanych przeciwko rozstrzygnięciu „o winie” (konkretnie o stronie podmiotowej czynu oskarżonego i kwalifikacji prawnej).

Przekazując sprawę oskarżonego Grzegorza B. do ponownego rozpoznania, Sąd Apelacyjny w uzasadnieniu swojego wyroku podkreślił, że w zależności od ustaleń o podmiotowej stronie czynu oskarżonego i rozstrzygnięcia o możliwości przypisania mu spowodowania skutku w postaci śmierci pokrzywdzonego, co wymagało w postępowaniu ponownym uzupełnienia, Sąd Okręgowy może orzekać na niekorzyść oskarżonego przez zastosowanie do jego czynu surowszej kwalifikacji prawnej z art. 155 k.k., wnioskowanej w apelacji prokuratora. Jednocześnie, w końcowej części uzasadnienia, Sąd Apelacyjny, wskazując na uchwałę Sądu Najwyższego z dnia 29 maja 2003 r. (I KZP 14/03, OSNKW 7-8/2003, poz. 61) i głosę K. Marszała do tej uchwały, zawarł stwierdzenie, że: „z uwagi na brak w apelacji oskarżyciela publicznego zarzutu rażącej niewspółmierności kary (art. 438 pkt 4 k.p.k.) z uwagi na treść art. 434 § 1 zdanie drugie, Sąd Okręgowy przy ponownym rozpoznaniu sprawy będzie natomiast w tym zakresie związany zakazem reformationis in peius”. I nawiązując do tego ostatniego tylko stwierdzenia Sądu Apelacyjnego oraz przywołując treść uchwały Sądu Najwyższego z dnia 29 maja 2003 r., obrońca oskarżonego Grzegorza B. zarzucił wyrokowi Sądu Okręgowego, wydanemu po ponownym rozpoznaniu

sprawy tego oskarżonego, naruszenie zakazu *reformationis in peius*, albowiem w wyroku tym nie tylko, że skazano oskarżonego na podstawie surowszego przepisu, ale także wymierzono mu surowszą, niż poprzednio, karę pozbawienia wolności. Naruszenie zakazu *reformationis in peius* apelujący obrońca dostrzega w orzeczeniu surowszej kary, pomimo niewskazania w apelacji prokuratora wnoszonej na niekorzyść oskarżonego zarzutu z art. 438 pkt 4 k.p.k.

Zarzut apelującego nie jest zasadny. Odnosząc się do przywoływanego przez obrońcę oskarżonego stwierdzenia Sądu Apelacyjnego o zakresie obowiązywania w postępowaniu ponownym zakazu *reformationis in peius*, należy mocno podkreślić, że zakaz wymierzenia oskarżonemu surowszej niż poprzednio kary, wobec niepodniesienia przez prokuratora w apelacji wnoszonej na jego niekorzyść zarzutu z art. 438 pkt 4 k.p.k., jest wyraźnie łączony przez Sąd Apelacyjny z treścią art. 434 § 1 zdanie drugie k.p.k., w którym stanowi się, że „jeżeli środek odwoławczy pochodzi od oskarżyciela publicznego lub od pełnomocnika, sąd odwoławczy może orzec na niekorzyść oskarżonego ponadto tylko w razie stwierdzenia uchybień podniesionych w środku odwoławczym lub podlegających uwzględnieniu z urzędu”. Oznacza to, wnioskując a contrario z powyższego przepisu, że rozpoznając ponownie sprawę oskarżonego Grzegorza B., Sąd Okręgowy nie mógłby wymierzyć mu surowszej kary, gdyby nie stwierdzono uchybień (zarzutów) wskazywanych w apelacji prokuratora wnoszonej „co do winy” na niekorzyść oskarżonego od pierwszego, uchylonego, wyroku wydanego w stosunku niego za przypisany mu obecnie czyn. Wówczas, przy przyjęciu identycznych, jak w wyroku uchylonym ustaleń o winie i zastosowania tej samej podstawy prawnej skazania, brak w apelacji prokuratora zarzutu rażącej niewspółmierności kary, wykluczałby możliwość wymierzenia oskarżonemu surowszej kary, niż wymierzona mu w wyroku uchylonym. Wtedy tylko mielibyśmy do czynienia z sytuacją „nie stwierdzenia uchybień” podniesionych w środku odwoławczym wniesionym na niekorzyść oskarżonego przez prokuratora, co na podstawie art. 434 § 1 zdanie 2 wyklucza możliwość orzekania na niekorzyść oskarżonego w postępowaniu odwoławczym, a także na podstawie art. 443 k.p.k. w postępowaniu ponownym, bowiem, jak to słusznie zostało wykazane w uchwale Sądu Najwyższego z dnia 29 maja 2003 r., uzupełnionej trafną uwagą K. Marszała (Przeł.Sąd. 7-8/2004, s. 269-270) o znaczeniu zarzutów wskazywanych w apelacji wnoszonej na niekorzyść oskarżonego przez „podmiot fachowy”, Kodeks postępowania karnego w swym założeniu przyjął całkowite zrównanie przedmiotowego zakresu orzekania na niekorzyść oskarżonego (art. 434 § 1 k.p.k.) oraz obowiązywania zakazu *reformationis in peius* w postępowaniu odwoławczym i postępowaniu ponownym (zob. uzasadnienie projektu k.p.k. – s. 164).

W sprawie oskarżonego Grzegorza B. nie mamy jednak do czynienia z sytuacją „nie stwierdzenia uchybień podniesionych w środku odwoławczym” wniesionym na jego

niekorzyść przez oskarżyciela publicznego. Apelacja prokuratora wniesiona na niekorzyść oskarżonego od pierwszego wyroku Sądu Okręgowego, kwestionująca rozstrzygnięcie tego wyroku w kwestii winy oskarżonego, została uwzględniona i po ponownym rozpoznaniu sprawy Sąd Okręgowy potwierdził w zaskarżonym obecnie wyroku zaistnienie uchybień podniesionych w apelacji prokuratora i skazując oskarżonego na podstawie surowszego przepisu przyznał racje zarzutom wskazywanym w tej apelacji. Wniesienie przez prokuratora apelacji „co do winy” oskarżonego oznacza, na podstawie art. 447 § 1 k.p.k., zaskarżenie całości wyroku i jeżeli apelacja taka zostaje uznana przez sąd odwoławczy za zasadną i na skutek podniesionych w niej zarzutów dochodzi do uchylenia zaskarżonego wyroku sądu pierwszej instancji i przekazania sprawy do ponownego rozpoznania, to w postępowaniu ponownym, w przypadku zmiany ustaleń na niekorzyść oskarżonego zgodnie z zarzutami apelacji prokuratora, dopuszczalne jest wymierzenie oskarżonemu surowszej kary pozbawienia wolności, także przy braku zarzutu o jakim mowa w art. 438 pkt 4 k.p.k. Rozstrzygnięcie o winie poprzedza wymiar kary. Orzeczenie o karze jest najpierw zależne od podstawy prawnej skazania i sankcji na podstawie której kara ma być wymierzona. Zarzut rażącej niewspółmierności kary ma sens tylko wówczas, gdy nie kwestionuje się podstawy prawnej skazania i sankcji na podstawie której kara została wymierzona. Jeżeli natomiast w apelacji wnoszonej na niekorzyść oskarżonego przez prokuratora kwestionowana jest podstawa prawna skazania, co w konsekwencji oznacza, że zdaniem tego apelującego oskarżonemu należy wymierzyć karę według innej, surowszej, sankcji, to w przypadku uwzględnienia takiej apelacji dopiero wówczas powstaje problem nowej kary dla oskarżonego, orzekanej w oparciu o nową podstawę. I oczywiste jest, że może być to kara surowsza niż w zaskarżonym apelacją prokuratora wyroku, jeżeli zmiana „co do winy” jest na niekorzyść oskarżonego. Przyjęcie stanowiska, że możliwość wymierzenia oskarżonemu w postępowaniu odwoławczym lub w postępowaniu ponownym surowszej kary jest zawsze uzależnione od wskazania w apelacji wnoszonej na niekorzyść oskarżonego zarzutu rażącej niewspółmierności kary, co zdaje się przyjmować apelujący obrońca oskarżonego Grzegorz B., jest nie tylko sprzeczne z treścią art. 434 § 1 k.p.k., ale oznacza w praktyce przyjęcie absurdu wymogu wskazywania przez prokuratora w apelacji wnoszonej na niekorzyść oskarżonego od razu wszystkich teoretycznie możliwych zarzutów, odpowiadających jego końcowemu wnioskowi co do treści wyroku w stosunku do danego oskarżonego. W niektórych sytuacjach oznaczałoby to potrzebę stawiania zarzutu rażącej niewspółmierności kary, gdy na podstawie zarzutów zwróconych przeciwko orzeczeniu o winie, prokurator domaga się zastosowania do czynu oskarżonego przepisu przewidującego karę w ogóle niemożliwą do orzeczenia na podstawie przepisu zastosowanego w wyroku od którego wnosi apelację, z powodu zupełnie różnej sankcji. (np. skazanie z art. 157 § 2 k.k., a apelacja prokuratora podnosi zasadne zarzuty w kierunku



uznania oskarżonego za winnego czynu z art. 13 § 1 k.k. w zw. z art. 148 § 1 k.k.).

Dlatego też należy jeszcze raz podnieść, że przyjęcie zarzutów „co do winy” oskarżonego, wskazanych w środku odwoławczym wniesionym na niekorzyść oskarżonego przez oskarżyciela publicznego lub pełnomocnika (stwierdzenie uchybień podniesionych w tym środku odwoławczym) uprawnia sąd odwoławczy albo sąd pierwszej instancji rozpoznający sprawę danego oskarżonego ponownie (do czego najczęściej dojdzie ze względu na zakaz z art. 454 § 2 k.p.k.), do orzekania na niekorzyść oskarżonego także co do kary. Stanowisko takie było wyrażane pod rządem poprzedniego stanu prawnego (zob. wyrok SN z dnia 9.XII.1981 r., Rw 365/81, OSPiKA 7-8/1982 r., poz. 136; Z. Doda, A. Gaberle: Orzecznictwo Sądu Najwyższego, Komentarz, Kontrola odwoławcza w procesie karnym, s. 228) i pozostaje aktualne na podstawie przepisów Kodeksu postępowania karnego z 1997 r. (zob. T. Grzegorzczak: Kodeks postępowania karnego, Komentarz, Warszawa 2008 r., s. 966).

Mając to wszystko na uwadze zaskarżony wyrok Sądu Okręgowego należało utrzymać w mocy.

Oskarżonego zwolniono od opłaty za drugą instancję, albowiem z uwagi na jego aktualne warunki materialne nie byłby w stanie opłaty tej ponieść..

\* \* \*

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

174.

**art. 542 § 4 k.p.k., art 536 k.p.k.**

*Postanowienie SA we Wrocławiu z dnia 11 lutego 2010 r. (sygn. akt II AKo 185/09)*

**Rozpoznanie kasacji rodzi wiążące domniemanie, że sprawa została przez Sąd Najwyższy rozpoznana również z punktu widzenia ewentualnych uchybień z art. 439 § 1 k.p.k., co tym samym blokuje możliwość wznowienia postępowania z urzędu na podstawie art. 542 § 3 k.p.k. Obalenie tego domniemania jest możliwe jedynie w wypadku niewątpliwego stwierdzenia, że uchybienie z art. 439 § 1 k.p.k. zostało ujawnione dopiero po rozpoznaniu sprawy przez Sąd Najwyższy, który w toku postępowania kasacyjnego o istnieniu tego uchybienie nie wiedział i nie miał obiektywnych możliwości jego ujawnienia w oparciu o wówczas dostępne materiały postępowania.**

Sąd Apelacyjny we Wrocławiu II Wydział Karny, na posiedzeniu w dniu 11 lutego 2010r., po rozpoznaniu sygnalizacji prokuratora o zaistnieniu przesłanek wznowienia z urzędu, na

podstawie art. 542 § 3 k.p.k., postępowania, które toczyło się przed Sądem Rejonowym dla Wrocławia-Krzyki, sygn. akt II K 181/00 (nieprawomocny wyrok z dnia 18 kwietnia 2004r.) i zostało zakończone prawomocnym wyrokiem Sądu Okręgowego we Wrocławiu, z dnia 29 stycznia 2004r., sygn. akt IVK 592/03:

*p o s t a n o w i ł n a p o d s t a w i e a r t. 542 § 4 k.p.k. stwierdzić niedopuszczalność wznowienia z urzędu postępowania w sprawie zakończonej prawomocnym wyrokiem Sądu Okręgowego we Wrocławiu z dnia 29 stycznia 2004r., sygn. akt IV Ka 592/03*

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

W dniu 30 grudnia 2009 r. Prokurator Okręgowy we Wrocławiu na podstawie art. 9 § 2 k.p.k w zw. z art. 542 § 3 i art. 544 § 1 k.p.k. wystąpił z wnioskiem o rozważenie możliwości wznowienia z urzędu postępowania sądowego w sprawie zakończonej prawomocnymi orzeczeniami Sądu Rejonowego dla Wrocławia-Krzyków z dnia 18 kwietnia, (sygn. II K 181/00) i Sądu Okręgowego we Wrocławiu z dnia 29 stycznia 2004 r. (sygn. IV Ka 592/03), na korzyść oskarżonego, w całości, z powodu ujawnienia w uchybień procesowych wskazanych w art. 439 §1 pkt 9 k.p.k. w zw. z art. 17 § 1 pkt 11 k.p.k., a polegających na skazaniu Janusza K. bez uzyskania przez wskazany Sąd Rejonowy zgody stosownych władz Republiki Czeskiej na przeprowadzenie postępowania sądowego na terytorium Polski o czyny objęte aktem oskarżenia wniesionym w tejże sprawie, a nie ujęte we wniosku, na podstawie którego został on wydany polskim organom ścigania i wymiaru sprawiedliwości, a w konsekwencji naruszenia zasady specjalności określonej w art. 596 k.p.k. oraz art. 14 Europejskiej Konwencji o Ekstradycji z 1957 r. obowiązującej Rzeczpospolitą Polską od 1993 roku (. Dz. U. Z 1994 r. , Nr 70 poz. 307 ze zm.

Przebieg postępowania w sprawie wskazanej w piśmie Prokuratora był następujący:

1. Przeciwko Januszowi K. toczyło się postępowanie przed Sądem Rejonowym dla Wrocławia-Krzyki, pod sygn. akt II K 261/98. W toku tego postępowania, postanowieniem z dnia 23 kwietnia 1998r. Sąd, w toku rozprawy, zamienił tymczasowe aresztowanie oskarżonego J. K. na poręcznie majątkowe w kwocie 20 tysięcy złotych oraz dozór Policji. Wydany w tej sprawie wyrok z dnia 23 marca 1999 r. został zaskarżony i w następstwie uwzględnienia skargi odwoławczej prokuratora, wyrok ten, w części uniewinniającej oskarżonego J. K. od popełnienia przestępstw kwalifikowanych z art.13 § 1 k.k. w zw. z art. 282 k.k. w zw. z art. 158 § 1 k.k. w zw. z art. 31 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. ora z art. 276 k.k. w zw. z art. 31 § 2 k.k., został uchylony wyrokiem Sądu Okręgowego we Wrocławiu z dnia 24 lutego 2000r. IV Ka 618/99 i sprawa w tej części została przekazana Sądowi Rejonowemu dla Wrocławia-Krzyki do ponownego rozpoznania. W toku ponownego postępowania sprawa ta toczyła się pod sygn. akt. 181/00;

2. Janusz K. wyjechał z Polski. Postanowieniem z dnia 9 listopada 2001 roku Sąd Rejonowy dla Wrocławia – Śródmieścia w ramach postępowania VI Ds. 66/98 zastosował wobec niego środek zapobiegawczy w postaci tymczasowego aresztowania oraz zarządził poszukiwania listem gończym. W dniu 7 grudnia 2001 r. Janusz K. został zatrzymany przez czeską policję na terenie Republiki Czeskiej. W dniu 8 grudnia 2001 r. decyzją nr 11Nt 158/2001 Sądu Regionalnego w Hradec Kralove Janusz K. został aresztowany i umieszczony w areszcie deportacyjnym Sądu Wojewódzkiego w Hradec Kralove. Minister Sprawiedliwości Republiki Czeskiej decyzją z dnia 1 marca 2002 roku zezwolił na wydanie wyżej wymienionego do postępowania, którego podstawą był list gończy Sądu Rejonowego we Wrocławiu z dnia 9 listopada 2001 r. VI Ds. 66/98 ze względu na przestępstwo uczestnictwa w morderstwie w ramach przestępstwa zbiorowego.;
3. Janusz K. został w dniu 20 marca 2002 roku wydany Państwu Polskiemu w ramach postępowania ekstradycyjnego do sprawy prowadzonej przez Prokuraturę Okręgową we Wrocławiu sygn. akt VI Ds. 66/08 (następnie VI DS. 7/02 i V Ds. 10/03). Wnioskiem ekstradycyjnym z dnia 12 grudnia 2001 r., złożonym na podstawie Europejskiej Konwencji o Ekstradycji z dnia 13.12.1957r. zostały objęte zarzucane Januszowi K. czyny z art. 148 § 2 pkt 4 k.k., art. 258 § 2 i 3, a następnie na skutek wniosku o rozszerzenie ścigania z dnia 7 czerwca 2002 r. również czyny z art. 263 § 1 k.k. w zw. z art. 12 k.k. i art. 43 ust. 1 ust. 1 i 3 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii w zw. z art. 12 k.k.. Postępowanie o te przestępstwa toczyło się przez Sądem Okręgowym w Jeleniej Górze. Wniosek ekstradycyjny nie obejmował czynów przestępnych, które były przedmiotem postępowania przez Sądem Rejonowym dla Wrocławia-Krzyki w sprawie 181/00.
4. Sąd Rejonowy dla Wrocławia – Krzyków wyrokiem wydanym w dniu 18 kwietnia 2003 r. sygn. akt II K 181/00 skazał Janusza K. za czyn popełniony w dniu 2 września 1997 r., a stanowiący przestępstwo z art. 13 § 1 k.k. w zw. z art. 282 k.k. w zw. z art. 158 w zw. z art. 31 § 2 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. na karę 3 lat pozbawienia wolności oraz grzywnę w wysokości 100 stawek dziennych po 20 zł każda, oraz za czyn popełniony w dniu 2 września 1997 r., a stanowiący przestępstwo z art. 276 k.k. w zw. z art. 31 § 2 k.k. na karę 6 miesięcy pozbawienia wolności. Wyrok ten został następnie zaskarżony;
5. Sąd Okręgowy wyrokiem z dnia 29 stycznia 2004 r. sygn. akt IV Ka 592/03 zmienił zaskarżony wyrok w ten sposób, że uchylił zaskarżony wyrok w zakresie orzeczenia o karze łącznej oraz o wymierzonej oskarżonemu karze pozbawienia wolności za czyn opisany w pkt. I części dyspozytywnej wyroku obniżając ją do lat 2 i w konsekwencji wymierzył oskarżonemu Januszowi K. karę łączną 2 lat pozbawienia

- wolności, w pozostałym zakresie wyrok utrzymując w mocy;
6. Na niniejsze rozstrzygnięcie kasację wywiódł obrońca oskarżonego, w jej treści nie podniesiono zarzutu bezwzględnej podstawy odwoławczej z art. 439 § 1 pkt 9 k.p.k. w zw. z art. 17 § 1 pkt 11 k.p.k.,
  7. Kasacja jako oczywiście bezzasadna została oddalona postanowieniem Sądu Najwyższego z dnia 12 października 2004 r. ( sygn. akt IV Wkk 97/04);

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

Prokurator złożył wniosek w trybie art. 9 § 2 k.p.k. o wznowienie z urzędu przez Sąd Apelacyjny we Wrocławiu postępowania we wskazanej wyżej sprawie, argumentując, że potrzeba taka wynika z faktu ujawnienia uchybienia o bezwzględnym charakterze, które nie zostało dostrzeżone przez sądy w toku postępowania zarówno przed sądem pierwszej i drugiej instancji, jak również przez Sąd Najwyższy orzekający jako sąd kasacyjny.

Sąd Apelacyjny uznaje tę formę zainicjowania postępowania wznowieniowego za zgodną zarówno z aktualnym orzecznictwem Sądu Najwyższego, jak też z poglądami doktryny prawa procesowego. Tym samym, za trafny uznaje Sąd Apelacyjny pogląd, że wznowienie postępowania na podstawie art. 542 § 3 k.p.k. dopuszczalne jest jedynie z urzędu. Ewentualny wniosek strony składany (tak jak w tym wypadku) w trybie art. 9 § 2 k.p.k. nie może być traktowany jako wniosek o wznowienie postępowania, lecz jako pismo procesowe sygnalizujące tego rodzaju okoliczności, które obligują sąd właściwy do wznowienia postępowania z urzędu (zob. uchwała Sądu Najwyższego z dnia 24/04/2005r., I KZP 5/05, OSNKW 2005/6/48, a także stanowisko komentatorów wraz z powołanymi pozycjami literatury w omawianym przedmiocie (w: ) P. Hofmański, E. Sadzik, K. Zgryzek, Kodeks postępowania karnego. Komentarz. Tom III, Warszawa 2007, s. 328-329; T. Grzegorzcyk, Kodeks postępowania karnego oraz ustawa o świadku koronnym. Komentarz, Warszawa 2008r., s. 1148- 1149; S. Zabłocki (w: ) Kodeks postępowania karnego. Komentarz. Tom III, 2004r., s.697-698).

Tak też w niniejszym wypadku potraktowane zostało pismo Prokuratora Okręgowego we Wrocławiu z dnia 30 grudnia 2009r. Ze względu jednakże na charakter sygnalizowanego uchybienia, opisane okoliczności jego zaistnienia oraz rozbieżności poglądów przedstawionych w orzecznictwie i doktrynie odnośnie istnienia lub też braku procesowych warunków merytorycznego rozpoznania i rozstrzygnięcia o ewentualnym wznowieniu postępowania, w okolicznościach formalno-prawnych jakie w tej sprawie zostały stwierdzone, kwestia zbadania podstaw i dopuszczalności wznowienia skierowana została na posiedzenie Sądu.

Stwierdzając, że w tym konkretnym wypadku, także przy przyjęciu zasadności sygnalizacji, że doszło do uchybienia o bezwzględnym charakterze (z art. 439 § 1 pkt. 9 w

zw. z art. 17 § 1 pkt. 11 i w zw. z art. 596 k.p.k.) brak jest podstaw do wznowienia postępowania, Sąd Apelacyjny, w składzie w tej sprawie orzekającym, oparł się na literalnej wykładni art. 536 k.p.k. w zw. z art. 542 § 4 k.p.k. Od przyjęcia właściwej metody wykładni tych właśnie przepisów i od jej rezultatu, uzależnione było w tej sprawie, nade wszystko, rozstrzygnięcie co do dopuszczalności merytorycznego badania okoliczności wskazujących na możliwość wystąpienia uchybienia o bezwzględnym charakterze.

Głównym problemem spornym w orzecznictwie i doktrynie w omawianym przedmiocie, jest interpretacja art. 536 k.p.k., a w tym zwłaszcza, czy przepis ten obliguje Sąd kasacyjny do badania każdorazowo, czy obok (niezależnie od) zarzutów podniesionych w skardze kasacyjnej, nie występują okoliczności określone w art. 435, 439 i 455 k.p.k., które wymagają uwzględnienia z urzędu. Przyjmując zaś, że powinność taka obligatoryjnie obarcza Sąd kasacyjny – czy każdorazowo powinien on dawać werbalny wyraz temu, że badał sprawę także w takim zakresie i jednocześnie wypowiadać się co do braku uchybień tego rodzaju, jeżeli ich występowania nie stwierdził. W konsekwencji zaś, problem wymagający rozstrzygnięcia sprowadza się do pytania, czy dyrektywa przepisu art. 536 k.p.k. stwarza w każdym wypadku, w którym sąd kasacyjny nie uwzględnił z urzędu okoliczności z art. 435, 439 i 455 k.p.k., stanowcze domniemanie, że okoliczności takie nie wystąpiły lub w postaci w jakiej wystąpiły nie miały znaczenia ustawowego, czy też domniemanie takie jest uprawnione tylko wtedy, gdy z protokołu posiedzenia lub rozprawy przed Sądem kasacyjnym lub z treści uzasadnienia orzeczenia kasacyjnego wynika, że kwestie związane w ewentualnym istnieniu takich okoliczności zostały podniesione w toku postępowania kasacyjnego.

Orzekając w niniejszej sprawie Sąd Apelacyjny we Wrocławiu nie podzielił stanowiska Sądu Najwyższego wyrażonego w postanowieniu z dnia 21 kwietnia 2005 (II KO 59/2004, Lex Polonica nr 382284, Biul. SN 2005/6) opartego na zawężającej wykładni przepisu art. 542 § 3 k.p.k. W tezie tego postanowienia Sąd Najwyższy wyraził pogląd, że „...warunek, aby uchybienia określone w art. 439 § 1 kpk nie były przedmiotem rozpoznania w trybie kasacji, jeśli mają być obecnie podstawą do wznowienia zakońzonego postępowania z urzędu jest spełniony, jeżeli z akt postępowania kasacyjnego nie wynika w żaden sposób, aby Sąd Najwyższy wypowiedział się w kwestii tych uchybień, a nie przez sam fakt, że w sprawie tej uprzednio rozpoznawano skargę kasacyjną”. Podobny pogląd wyraził T. Grzegorzczak w komentarzu do Kodeksu postępowania karnego, op. cit., s. 1148-1149). Tym samym, Sąd Najwyższy uznał za nietrafne wyrażane w doktrynie poglądy, że uprzednie rozpoznanie kasacji w danej sprawie wyklucza możliwość późniejszego wznowienia postępowania z urzędu, właśnie z uwagi na wymóg uwzględniania wówczas przez Sąd Najwyższy uchybień z art. 439 k.p.k., także z urzędu i poza granicami kasacji. W uzasadnieniu powyższego postanowienia Sąd Najwyższy odwołał się zwłaszcza do

następujących argumentów:

- obowiązek uwzględniania z urzędu i poza granicami zaskarżenia, bezwzględnych podstaw odwoławczych, zgodnie z art. 439 § 1 in princ. ma również sąd odwoławczy, a mimo to ustawodawca zakłada kasację od orzeczenie tego sądu, z powodu owych uchybień i to zarówno tych, które dotyczą wprost sądu drugiej instancji jak też dotyczących utrzymanego lub zmienionego przezeń orzeczenia sądu pierwszej instancji, które przecież ex officio wymagało badania pod kątem uchybień z art. 439 k.p.k.,

- z art. 522 k.p.k. wynika uprawnienie do jednorazowego wniesienia kasacji w stosunku do tego samego oskarżonego i od tego samego orzeczenia, ale uprawnienie to ma każdy podmiot uprawniony, przy czym zasadnie na gruncie tego przepisu wskazuje się w orzecznictwie, że możliwe jest wręcz oparcie kolejnej kasacji, innego podmiotu, na zarzucie odnośnie do którego uprzednio Sąd Najwyższy się już wypowiedział rozpatrując poprzednią skargę kasacyjną (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 8 października 2002 r. III KKN 119/2001 OSNKW 2003/1-2 poz. 17). Brak tym samym byłoby podstaw do wyłączenia z rozpoznania kasacji wniesionej przez inny podmiot uprawniony, uchybień z art. 439 k.p.k., zwłaszcza, że stanowisko to znajduje akceptację także w doktrynie (np. P. Hofmański, E. Sadzik, K. Zgryzek, op. cit. s. 180; S. Zabłocki, op. cit. s. 476),

- nakładany przez kodeks na sąd odwoławczy i sąd kasacyjny obowiązek uwzględniania, także poza granicami środka zaskarżenia i z urzędu, uchybień będących bezwzględnymi podstawami odwoławczymi, jest jedynie nakazem brania pod uwagę takiej obrazu prawa, choćby strony tego nie podniosły i nawet poza granicami zaskarżenia. Nie jest to równoznaczne z przyjęciem, że zawsze in concreto, uchybienia te są dostrzeżone, a tym samym, że stają się przedmiotem rozpoznania,

- jeżeli ustawodawca chciałby w art. 542 § 4 k.p.k. wykluczyć możliwość wznowienia z urzędu w sytuacjach, gdy w sprawie tej uprzednio rozpoznawano w ogóle kasację lub jeśli ją skutecznie wniesiono, to mógł wyraźnie, w tym właśnie kierunku, sformułować końcowy fragment tego przepisu. Sformułowano go jednak inaczej, zawężając przeszkodę do wznowienia ex officio jedynie do przypadku, gdy uchybienia z art. 439 § 1 k.p.k. były już „przedmiotem rozpoznania w trybie kasacji”. Wymóg, aby określony rodzaj uchybień był przedmiotem rozpoznania danego organu jest spełniony nie tylko przez to, że organ ten ma procesowy obowiązek zbadania z urzędu owych uchybień, lecz dopiero wtedy, gdy z akt sprawy wynika, iż rzeczywiście obowiązek ten wykonał,

- Sąd Najwyższy odwołał się także do wykładni historycznej podkreślając, że obecnie przyjęte rozwiązanie powtarza założenia przyjmowane w art. 474 § 3 k.p.k. z 1969 r., który wyłączał wznowienie z przyczyn określonych w ówczesnym art. 388 k.p.k., „jeżeli były one przedmiotem rozpoznania w trybie rewizji nadzwyczajnej” (a po nowelizacji z 1995 r. - „w trybie kasacji”). Wówczas to w doktrynie wskazywano, iż warunek ów jest

spełniony jedynie, gdy Sąd Najwyższy zajął uprzednio w tej materii wyraźne stanowisko (zob. np. M. Siewierski, J. Tylman, M. Olszewski: *Postępowanie karne w zarysie*. Warszawa 1974, str. 305; H. Kempisty w: *Kodeks postępowania karnego. Komentarz*. Praca zb. pod red. M. Mazura. Warszawa 1971, str. 630), gdyż tylko wtedy „można będzie przyjąć, iż określone uchybienie było rzeczywiście przedmiotem rozpoznania w trybie rewizji nadzwyczajnej” (H. Kempisty, op. cit., str. 631),

- przeszkoda do wznowienia powstanie tu zatem wówczas – pisze Sąd Najwyższy w uzasadnieniu omawianego tu postanowienia - gdy Sąd kasacyjny w orzeczeniu (np. w postanowieniu o pozostawieniu kasacji bez rozpoznania z uwagi na jej cofnięcie) lub w jego uzasadnieniu (np. postanowienia o oddaleniu kasacji), albo w toku postępowania kasacyjnego (o czym świadczy np. treść protokołu rozprawy lub posiedzenia) dał wyraz temu, że rozważał kwestie związane z uchybieniami, o których mowa w art. 439 § 1 k.p.k.

Sąd Apelacyjny, doceniając wagę argumentacji i logikę wyводу zawartego w wyżej przybliżonym uzasadnieniu postanowienia Sądu Najwyższego, nie podzielił jednak wyrażonego w nim stanowiska.

Nie jest przekonywujące odwoływanie się do argumentu dopuszczalności kasacji od orzeczenia sądu odwoławczego, z powodu uchybień z art. 439 k.p.k. także w takiej sytuacji, gdy dotknięte jest było orzeczenie pierwszoinstancyjne, a uchybienie to nie zostało dostrzeżone przez sąd drugiej instancji. Po pierwsze dlatego, że podstawą funkcją kasacji jest obrona naruszonego prawa wtedy zwłaszcza, gdy polega ono na uchybieniu o bezwzględnym charakterze. Po wtóre dlatego, że sens zakazu zawartego w przepisie art. 542 § 4 k.p.k. wyraża się w wyłączeniu możliwości uruchamiania w tej samej sprawie drugiego z nadzwyczajnych środków odwoławczych (wznowienia) wtedy, gdy te same przyczyny (z art. 439 k.p.k.) były przedmiotem rozpoznania w trybie kasacji. Problem zatem nie w ograniczeniu drogi nadzwyczajno-odwoławczej w wypadku ujawnienia uchybień z art. 439 k.p.k. (dopuszczalna jest wszak zarówno kasacja jak też, w wypadku nieskorzystania z tego środka zaskarżenia, wznowienie postępowania) lecz w wyłączeniu podwójnego rozpoznawania z urzędu tych samych uchybień, które były już przedmiotem rozpoznania w trybie nadzwyczajnego środka zaskarżenia.

Podobnie nieprzekonywające jest odwołanie się przez Sąd Najwyższy do argumentu techniki legislacyjnej, poprzez twierdzenie, że jeśliby inna była intencja ustawodawcy, przepis art. 542 § 4 k.p.k. zostałby odmiennie sformułowany, wyłączając możliwość wznowienia postępowania z urzędu jeśli sprawa była przedmiotem rozpoznania w trybie kasacji, bez zawężania tego zakazu do przyczyn z art. 439 k.p.k. wtedy – *verba legis* - „jeżeli były one przedmiotem rozpoznania w trybie kasacji”.

Przepis § 4 art. 542 k.p.k. musi być interpretowany w ścisłym związku z przepisem § 3. Zapewne nie jest on sformułowany dostatecznie precyzyjnie ale skoro w treści § 3 jest

mowa o „uchybieniach” z art. 439 i „powodach” określonych w pkt 9-11 tego artykułu, to logiczną tego konsekwencją stało się gramatyczne odwołanie w § 4 do „przyczyn” wymienionych w § 3, jeżeli były one przedmiotem kasacji. Funkcją bowiem tego rozwiązania nie jest określenie relacji dwóch nadzwyczajnych środków zaskarżenia, lecz tylko wyłączenie dopuszczalności jednego z nich (wznowienia) odnośnie do jednej tylko kategorii uchybień w sytuacji, gdy były one już przedmiotem rozpoznania przez Sąd Najwyższy.

Nie sposób zarazem nie zauważyć, że tę samą metodę interpretacyjną można (i należy) odnieść do art. 536 k.p.k., wyrażając przekonanie, że jeśliby intencją ustawodawcy nie było nałożenie na Sąd kasacyjny stanowczej powinności rozpoznawania kasacji, każdorazowo, nie tylko w granicach zaskarżenia i podniesionych zarzutów, ale także (z urzędu) co do powodów określonych w art. 435, 439 i 455 k.p.k., przepis ten w swej drugiej części miałby zapewne brzmienie „...a w zakresie szerszym - tylko w razie ujawnienia przyczyn określonych w art. 435, 439 i 455 k.p.k.”. Ustawodawca nie ogranicza jednak powinności spoczywającej na Sądzie kasacyjnym do rozpoznania w granicach zaskarżenia i podniesionych zarzutów oraz dopuszczalności wyjścia poza te granice tylko w wypadkach ujawnienia przyczyn z art. 435, 439 lub 455 k.p.k. Wobec stanowczej dyrektywy obligacyjnej zawartej w art. 536 k.p.k. Sąd kasacyjny ma obowiązek badania w każdej sprawie, niezależnie od granic zaskarżenia i podniesionych zarzutów, czy nie zachodzi wypadek określony w wymienionych wyżej przepisach. Nic nie zwalania Sądu kasacyjnego od wnikliwego i wszechstronnego badania każdej sprawy w związku z rozpoznawaną skargą kasacyjną. W każdym zatem wypadku, w którym uchybienie o którym mowa w art. 439 k.p.k., wystąpiło i jego dostrzeżenie i ustalenie na podstawie dostępnych Sądowi kasacyjnemu materiałów było możliwe, powinnością tego Sądu było jego ujawnienie, dokonanie właściwej oceny i odpowiednie postąpienie procesowe. Jeżeli Sąd kasacyjny w ogóle nie wypowiada się w kwestii tego rodzaju, powstaje wiążące domniemanie, że Sąd ten nie ocenił określonych okoliczności jako uchybienia o bezwzględnym charakterze.

Nie sposób zapominać, że sądem kasacyjnym jest Sąd Najwyższy, a zatem najwyższy organ władzy sądowniczej i oczywistym ignorowaniem bądź zaniżaniem jego rangi ustrojowo-procesowej byłoby domniemywanie, że brak odniesienia się do okoliczności ocenianych jako uchybienie z art. 439 k.p.k. jest jedynie następstwem przeoczenia, braku należytej rzetelności i dostatecznie wnikliwej analizy akt sprawy oraz że „naprawienie” tego błędu jest dopuszczalne w drodze drugiego z nadzwyczajnych środków zaskarżenia – wznowienia postępowania - przez sąd powszechny, gdy ocena tego sądu będzie odmienna od tej, którą przyjął (wprost lub w sposób dorozumiany) Sąd Najwyższy.

Wydaje się, że właściwie interpretowany zakaz z art. 542 § 4 k.p.k., tylko w jednym wypadku nie wyłącza wznowienia postępowania z urzędu z powodów o których mowa w



art. 439 k.p.k., mimo że sprawa była przedmiotem rozpoznania w trybie kasacji. Tak będzie wtedy, gdy okoliczności wskazujące na uchybienie o bezwzględny charakterze zostały ujawnione już po rozpoznaniu skargi kasacyjnej i ich dostrzeżenie i ustalenie w oparciu o dostępne Sądu Najwyższemu materiały procesowe nie było obiektywnie możliwe, a tym samym staje się oczywiste, że Sąd Najwyższy nie wiedział i nie mógł wiedzieć o istnieniu takiej okoliczności (gdy na przykład dopiero na rozpoznaniu kasacji ujawniono, że obrońca oskarżonego działał na podstawie sfałszowanej dokumentacji o wpisaniu na listę adwokatów, że ławnik noszący inne nazwisko w rzeczywistości jest bratem oskarżonego lub tp.). Tylko w takim wypadku zawarty w art. 542 § 4 k.p.k. zwrot „jeżeli były one przedmiotem rozpoznania w trybie kasacji” nabiera właściwego sensu znaczeniowego. Wyprowadzanego wszakże nie z domniemania, że Sąd kasacyjny nie rozpoznawał co do określonej okoliczności, o której mowa w art. 439 k.p.k. bowiem taki przedmiot rozpoznania nie został w toku postępowania kasacyjnego ujawniony w takiej lub innej postaci pisemnej, lecz opartego na pewności, że ta bezwzględna przyczyna uchylenia orzeczenia nie mogła być Sądowi Najwyższemu znana w czasie orzekania kasacyjnego.

Rzecz zatem nie w tym, czy sędziowie Sądu Najwyższego orzekający w sprawie kasacyjnej mogą z najróżniejszych względów nie dostrzec uchybienia o bezwzględny charakterze, lecz w tym, że jeśli nie odnoszą się oni do tych kwestii w motywach pisemnego uzasadnienia i protokół posiedzenia bądź rozprawy nie wskazuje na fakt, że kwestie te były w postępowaniu podnoszone, domniemanie, że rzeczywiście okoliczności te nie były badane, nie jest prawnie dopuszczalne. Brak danych co do pełnego przedmiotu rozpoznania (wskutek ich niezamieszczenia w protokole i pisemnym uzasadnieniu – o ile zostało ono sporządzone) nie upoważnia do założenia, że tym samym Sąd Najwyższy pominął ustalenie i rozpoznanie kwestii, do rozpoznania której był zobowiązany z mocy ustawy. Nie upoważnia to w dalszej konsekwencji do wznowienia z urzędu postępowania przez sąd powszechny w oparciu o własną ocenę ujawnionych okoliczności w płaszczyźnie przyczyn z art. 439 k.p.k. Mogłoby to bowiem prowadzić nie tylko do „naprawienia” rzeczywistego błędu zaniechania ale też do rozstrzygnięcia wbrew odmiennej ocenie Sądu Najwyższego, który dostrzegając te same okoliczności (oceniane np. w aspekcie warunku posiadania obrońcy z pkt. 10 art. 439 k.p.k.) uznał, iż w sposób tak oczywisty przyczyna w tym przepisie określona nie powstała, że nie widział żadnych powodów aby odnosić się do niej w pisemnym uzasadnieniu, a przy braku uzasadnienia – aby mogła ona być brana pod uwagę jako podstawa uchylenia wyroku. W szczególnie wyrazisty sposób kwestia ta zarysowała się po wejściu w życie noweli lipcowej (z 20 lipca 2000r.), gdy w literaturze zdecydowanie podkreślano, że na gruncie art. 535 § 2 k.p.k. (w ówczesnym brzmieniu), że uznanie kasacji za oczywiście bezzasadną jest dopuszczalne jedynie w sytuacji, gdy „w sposób oczywisty, rzucający się w oczy (...) brak jest wątpliwości co do tego, że w sprawie

nie wystąpiły uchybienia określone w art. 439, ani też inne rażące naruszenie prawa zarzucone w skardze kasacyjnej...” (tak, P. Hofmański, E. Sadzik, K. Zgryzek, op. cit., s. 272 – ten pogląd cytowanych autorów nie uległ zmianie; por. także S. Zabłocki, op. cit., s. 695 i cytowana tu literatura). Raz jeszcze warto podkreślić, że skoro Sąd Najwyższy jako oczywistą odrzuca ewentualność wystąpienia uchybień z art. 439 k.p.k. to brak jest powodów aby każdorazowo dawać temu wyraz w motywach pisemnego uzasadnienia, ale co ważniejsze – nie ma takiej możliwości wtedy, gdy uzasadnienie – tak jak w sprawie, która jest przedmiotem analizy i oceny w niniejszym postępowaniu - nie jest sporządzane.

Sąd Apelacyjny we Wrocławiu, w składzie orzekającym w tej sprawie, w pełni podziela stanowisko przedstawione w analizowanej tu kwestii prawnej przez P. Hofmańskiego, E. Sadzik i K. Zgryzka w Komentarzu z 2007r. (op. cit., s. 542). Trafnie autorzy ci stwierdzają, że „należy przyjąć, że uchybienia wymienione w art. 439 § 1 były przedmiotem rozpoznania w trybie kasacji, jeśli Sąd Najwyższy rozpoznawał kasację od danego orzeczenia, niezależnie od tego, czy w kasacji podniesiono zarzut odwołujący się od uchybienia wymienionego w art. 439 § 1, czy też nie. O ile bowiem jest regułą, że Sąd Najwyższy rozpoznaje kasację w granicach podniesionych zarzutów (art. 536 in principio), to jednak granice te nie wiążą tego Sądu, gdy w grę wchodzi uchybienia określone w art. 439 § 1. Należy zatem domniemywać, że jeśli Sąd Najwyższy rozpoznawał kasację od danego orzeczenia, to badał ją także pod kątem uchybień wymienionych w art. 439...”. Takie też stanowisko prezentuje S. Zabłocki (op. cit., s. 695) słusznie argumentując, że „... skoro przyjmujemy, że wystarczającym świadectwem tego, że kwestia określonej bezwzględnej przesłanki odwoławczej była „przedmiotem rozpoznania w trybie kasacji”, jest fragment uzasadnienia lub protokołu, z którego wynika, że sąd rozważał tę kwestię, konsekwentnie powinniśmy przyjąć, że sąd ten rozważał kwestię, czy przypadkiem nie jest zobowiązany rozpoznać kasacji poza granicami zaskarżenia i podniesionych zarzutów pod kątem także innych bezwzględnych przyczyn odwoławczych, tyle tylko, że niezachodzenie pozostałych uznał za tak bezdyskusyjne, że nie poświęcił im wzmianki (ma to – jak wyżej zasygnalizowano – szczególny wydzźwięk przy oddalaniu kasacji jako „oczywiście bezzasadnej”)”. Podobny pogląd wyraził A. Bojańczyk w głosie do cytowanego wyżej wyroku Sądu Najwyższego z dnia 21.04.2005r. (OSP 2006/9/450). Autor ten podkreślając, że Sąd Najwyższy, który rozpoznaje skargę kasacyjną, każdorazowo musi rozszerzyć program kontroli kasacyjnej przez rozpoznanie sprawy w zakresie szerszym, przewidzianym w art. 439 § 1 k.p.k., co wynika wprost z art. 536 k.p.k., trafnie stwierdza, że fakt, czy rozpoznanie sprawy w zakresie uchybień wymienionych w art. 439 § 1 k.p.k. zostanie w jakikolwiek sposób „zewnętrznie” wyartykułowane, nie ma żadnego znaczenia z punktu widzenia tego, czy kasacja została rozpoznana w szerszym, ustawowo narzuconym zakresie. W zasadzie – pisze A. Bojańczyk – „... wchodzi tu w rachubę (a raczej - w

związku z ostatnim orzeczeniem Trybunału Konstytucyjnego definitywnie, jak się zdaje, znoszącym instytucję oddalania oczywiście bezzasadnej kasacji bez uzasadnienia - wchodziły w rachubę) dwie możliwe konfiguracje procesowe. Jeśli bowiem sąd kasacyjny (...) po rozpoznaniu oddał kasację jako oczywiście bezzasadną bez sporządzenia pisemnego uzasadnienia (art. 535 § 2 zd. trzecie kpk), to jest rzeczą oczywistą, że choć rozpoznał kasację nie tylko w granicach zaskarżenia i podniesionych zarzutów, ale także w zakresie wyznaczonym przez art. 439 § 1 kpk, to nie pozostaje żaden „pisemny” ślad pozwalający prześledzić rozumowanie Sądu Najwyższego przy rozpoznawaniu skargi kasacyjnej. W żadnej mierze nie jest jednak uprawnione rozumowanie (które stało się udziałem Sądu Najwyższego w glosowanym postanowieniu oraz jest prezentowane w doktrynie), wedle którego brak takiego śladu jest tożsamy z niewywiązaniem się przez sąd z obowiązku rozpoznania kasacji w pełnym, wskazanym w art. 536 kpk zakresie”.

Podsumowując dotychczasowe rozważania, Sąd Apelacyjny wyraża przekonanie, że rozpoznanie kasacji rodzi wiążące domniemanie, że sprawa została przez Sąd Najwyższy rozpoznana również z punktu widzenia ewentualnych uchybień z art. 439 § 1 k.p.k., co tym samym blokuje możliwość wznowienia postępowania z urzędu na podstawie art. 542 § 3 k.p.k. Obalenie tego domniemanie jest możliwe jedynie w wypadku niewątpliwego stwierdzenia, że uchybienie z art. 439 § 1 k.p.k. zostało ujawnione dopiero po rozpoznaniu sprawy przez Sąd Najwyższy, który w toku postępowania kasacyjnego o istnieniu tego uchybienia nie wiedział i nie miał obiektywnych możliwości jego ujawnienia w oparciu o wówczas dostępne materiały postępowania.

Taka jednak sytuacja nie miała miejsca w niniejszym postępowaniu. Na karcie 635, tom IV akt sprawy Sądu Rejonowego dla Wrocławia-Krzyki (sygn. akt 181/00) znajduje się notatka urzędowa Komisariatu Policji Wrocław – Krzyki z dnia 22 stycznia 2002 r. z treści której wynika, że „Sekcja Kryminalna KP Wrocław – Krzyki w dniu 15 stycznia 2002 r. otrzymała informację przekazaną przez Wydział Konsularny w Pradze o zatrzymaniu Janusza K. w dniu 07 stycznia 2002 r. przez czeską policję w miejscowości Trutnow poszukiwanego przez tutejszą jednostkę na podstawie listu gończego”. Z powołanej notatki wynikało, iż „w dniu 08 stycznia 2002r. decyzją Sądu Okręgowego w Hradec Kralowe został on aresztowany i umieszczony w areszcie deportacyjnym i przebywa obecnie w Hradec Kralowe”. Rzecz nie w tym, czy notatka tego rodzaju ma charakter źródła dowodu, lecz w tym, że dawała ona podstawę do domniemanie, że oskarżony został wydany stronie polskiej w drodze postępowania ekstradycyjnego – z wszystkimi tego konsekwencjami.

Sąd Apelacyjny rozpoznający kwestię istnienia w tej sprawie podstawy do wznowienia postępowania nie był uprawniony do podejmowania czynności sprawdzających, czy informacja zawarta w notatce była przedmiotem zainteresowania Sądu Najwyższego, czy Sąd Najwyższy w toku postępowania kasacyjnego ustalał w jakiej drodze

oskarżony Janusz K. znalazł się w dyspozycji Sądu Rejonowego dla Wrocławia-Krzyki w tej sprawie, czy Sąd Najwyższy badał treść wniosku ekstradycyjnego oraz czy oceniał dopuszczalność rozpoznania tej sprawy w aspekcie normowanej w art. 14 Europejskiej Konwencji o Ekstradycji zasady ograniczonego ścigania. Zdaniem Sadu Apelacyjnego, rozstrzygające znaczenie ma w tym wypadku fakt, że Sąd Najwyższy miał możliwość ustalenia i badania tych okoliczności, a to automatycznie rodzi wiążące domniemanie, że okoliczności te były przedmiotem rozpoznania w trybie kasacji.

Przyjęcie powyższego poglądu nie oznacza niemożności wzruszenia prawomocnego wyroku w sytuacji, gdy sprawa była przedmiotem rozpoznania kasacyjnego, a później sygnalizowane uchybienie bezwzględne okazuje się prawdopodobne w wysokim stopniu lub wręcz pewne ale, w powodów nie dających się ustalić, nie zostało uwzględnione - mimo takiej możliwości - przez Sąd Najwyższy. Trafnie i, co do zasady niespornie, przyjmuje się w doktrynie, że brak jest podstaw do jakiegokolwiek ograniczania rozpoznania kasacji wniesionej w tej samej sprawie ale przez inny podmiot uprawniony (art. 522 k.p.k.), chociażby podniesione w niej zostały takie same zarzuty. „Oznacza to tyle – trafnie podkreśla A. Bojańczyk (op. cit.), że przy każdej kolejnej wniesionej kasacji Sąd Najwyższy jest obligowany rozpoznać sprawę (ponownie) w zakresie uchybień z art. 439 kpk. Ustawa procesowa nie przewiduje tu żadnych wyjątków” (zob. także P. Hofmański, E. Sadzik, K. Zgryzek, op. cit., s. 180; T. Grzegorzczak, op. cit., s. 1094; S. Zabłocki, op. cit., s. 475-476). W razie zaistnienia tego rodzaju zdarzenia, to jest powstania przekonania, że mimo nieuwzględnienia przez Sąd Najwyższy, orzeczenie jest jednak dotknięte uchybieniem o bezwzględnym charakterze, otwiera się zatem nie droga postępowania wznowieniowego (ta jest zablokowana z mocy prawa) lecz droga zainicjowania wniesienia skargi kasacyjnej przez podmiot szczególny z art. 521 k.p.k., który uprzednio skargi takiej w tej sprawie nie wnosił. Każdy z tych dwóch podmiotów (Rzecznik Praw Obywatelskich i Prokurator Generalny) reprezentuje taki sam interes działania w obronie naruszonego prawa (o ile takie podejrzenie realnie występuje) i będzie nie tylko uprawniony, lecz wręcz zobowiązany do wniesienia skargi, jeżeli uzna, że sygnalizowane uchybienie rzeczywiście wystąpiło lub wystąpiło z dużym prawdopodobieństwem. Nie bez znaczenia tu będzie fakt, że oceny wskazanego uchybienia dokona Sąd Najwyższy, który orzekał już w tej samej sprawie, a zatem organ najbardziej właściwy do autorytatywnego rozstrzygnięcia co do zasadności lub bezzasadności skargi i podniesionego w niej zarzutu uchybienia z art. 439 § 1 k.p.k. Tak też w niniejszej sprawie, prokurator, jeżeli podtrzymuje swoje przekonanie o tym, że w toku postępowania doszło do uchybienia o bezwzględnym charakterze (badanie tej kwestii w niniejszym postępowaniu przed Sądem Apelacyjnym byłoby przedwczesne), powinien podjąć czynności zmierzające do zainicjowania skargi kasacyjnej Prokuratora Generalnego wnoszonej w trybie art. 521 k.p.k..

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

\* \* \*

### *I n n e u s t a w y*

#### 175.

**art. 1 ust. 1, art. 7 ust. 1, art. 11 ust. 1**  
**ustawy z dnia 23 lutego 1991 r. o uznaniu za nieważne orzeczeń wydanych wobec osób represjonowanych za działalność na rzecz niepodległego bytu Państwa Polskiego (Dz. U. Nr 34, poz. 149 z późn. zm.)**

*Wyrok SA we Wrocławiu z dnia 12 lutego 2009 r. (sygn. akt II AKa 6/09)*

**Postanowienie Prokuratora Generalnego o umorzeniu postępowania z powodu niepopelnienia przez podejrzanego przestępstwa (art. 17 § 1 pkt 1 k.p.k.) nie jest orzeczeniem, które wymaga unieważnienia w trybie ustawy z dnia 23 lutego 1991 roku o uznaniu za nieważne orzeczeń wydanych wobec osób represjonowanych za działalność na rzecz niepodległego bytu Państwa Polskiego (Dz. U. Nr 34, poz. 149 z późn. zm.), czemu ustawodawca dał wyraz w art. 7 ust. 1 ustawy.**

**W takiej sytuacji ocena „zarzucanego czynu” według kryterium związku z działalnością na rzecz niepodległego bytu Państwa Polskiego – stosownie do wymogu zawartego w art. 1 ust. 1 ustawy „lutowej” – dokonywana jest w postępowaniu o odszkodowanie i zadośćuczynienie na podstawie art. 11 ust. 1 ustawy.**

Sąd Apelacyjny we Wrocławiu po rozpoznaniu w dniu 12 lutego 2009 roku sprawy Bolesława W. o odszkodowanie i zadośćuczynienie za niesłuszne aresztowanie z powodu apelacji wywiezionej przez wnioskodawcę od wyroku Sądu Okręgowego w L. z dnia 23 października 2008 r. sygn. akt III Ko 117/08:

*zaskarżony wyrok zmienił w ten sposób, że zasądzone na rzecz wnioskodawcy Bolesława W. odszkodowanie i zadośćuczynienie podwyższył o 15.000 (piętnaście tysięcy) złotych tj. do 25.000 (dwudziestu pięciu tysięcy) złotych z ustawowymi odsetkami od dnia uprawomocnienia się wyroku, stwierdzając, że koszty postępowania odwoławczego ponosi Skarb Państwa.*

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

Wnioskodawca Bolesław W. domagał się zasądzenia od Skarbu Państwa na jego rzecz 25.000 zł. tytułem odszkodowania i zadośćuczynienia za krzywdę doznaną z powodu

tymczasowego aresztowania w dwóch sprawach tj w sprawie Prokuratury Rejonowej w L. sygn. akt 1 Ds. 128/83, w której był tymczasowo aresztowany w okresie od 8 lutego do 29 kwietnia 1983 roku, a także w sprawie Sądu Rejonowego w L. sygn. akt II K 973/85 za tymczasowe aresztowanie w dniach od 12 października 1985 roku do dnia 22 stycznia 1986 roku.

Wyrokiem z dnia 23 października 2008 r. (sygn. akt III Ko 117/08) Sąd Okręgowy w L.:

- I. na podstawie art. 8 ust. 1 Ustawy z dnia 23.02.1991 r. o uznaniu za nieważne orzeczeń wydanych wobec osób represjonowanych za działalność na rzecz niepodległego bytu Państwa Polskiego (Dz. U. nr 34, poz. 149 z późn. zm.) zasądził od Skarbu Państwa na rzecz Bolesława W. tytułem odszkodowania i zadośćuczynienia za krzywdy wynikłe z tymczasowego aresztowania w sprawie Sądu Rejonowego w L. o sygn. akt II K 973/85 10.000 zł z ustawowymi odsetkami od daty uprawomocnienia się niniejszego wyroku,
- II. kosztami postępowania obciążył Skarb Państwa.

Od powyższego wyroku apelację, za pośrednictwem swojego pełnomocnika, złożył wnioskodawca Bolesław W. zarzucając błąd w ustaleniach faktycznych mający wpływ na treść orzeczenia polegający na uznaniu, iż zasądzona wyrokiem kwota 10.000 złotych stanowi rzeczywistą rekompensatę za poniesione przez niego szkody i cierpienia moralne skoro same straty finansowe w postaci utraconych zarobków w powodu tymczasowego aresztowania w sprawie Sądu Rejonowego w L. sygn. akt II K 973/85 wyniosły 311.096,00 starych złotych, zaś uiszczona grzywna i koszty sądowe w tej sprawie opiewały na starych 124.320,00 złotych. Jednocześnie, apelujący podniósł, iż Sąd powinien ustosunkować się także do roszczenia związanego z niesłusznym aresztowaniem, które miało miejsce w 1983 roku w sprawie Prokuratury Rejonowej w L. o sygn. akt 1 Ds. 128/83.

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

Apelacja zasługiwała częściowo na uwzględnienie, a to w zakresie, w jakim autor domagał się zasądzenia wyższego odszkodowania tj. do maksymalnej w wysokości przewidzianej w art. 8 ust. 1a ustawy o uznaniu za nieważne orzeczeń wydanych wobec osób represjonowanych za działalność na rzecz niepodległego bytu Państwa Polskiego.

Zagadnienie odszkodowania za poniesione szkody i zadośćuczynienia za doznane krzywdy wynikłe z orzeczeń albo decyzji wydanych przez polskie organy ścigania i wymiaru sprawiedliwości w okresie od 1 stycznia 1944 r. do 31 grudnia 1989 r. zostało uregulowane w ustawie z dnia 23 lutego 1991 roku o uznaniu za nieważne orzeczeń wydanych wobec osób represjonowanych za działalność na rzecz niepodległego bytu

Państwa Polskiego (Dz. U. z 1991 r., Nr 34, poz. 149) z uwzględnieniem zmian wprowadzonych przez ustawę z dnia 19 września 2007 roku o zmianie ustawy o uznaniu za nieważne orzeczeń wydanych wobec osób represjonowanych za działalność na rzecz niepodległego bytu Państwa Polskiego (Dz. U. z 2007 r., Nr 191, poz.1372).

Zgodnie z treścią art. 8 ust. 1 tej ustawy, osobie, wobec której stwierdzono nieważność orzeczenia albo wydano decyzję o internowaniu w związku z wprowadzeniem w dniu 13 grudnia 1981 r. w Polsce stanu wojennego, przysługuje od Skarbu Państwa odszkodowanie za poniesioną szkodę i zadośćuczynienie za doznaną krzywdę wynikłe z wykonania orzeczenia albo decyzji. O podstawach uznania za nieważne rozstrzyga art. 1 ust. 1 ustawy, zgodnie, z którym uznaje się za nieważne orzeczenia wydane przez polskie organy ścigania i wymiaru sprawiedliwości lub przez organy pozasądowe w okresie od rozpoczęcia ich działalności na ziemiach polskich, począwszy od 1 stycznia 1944 r. do 31 grudnia 1989 r., jeżeli czyn zarzucony lub przypisany był związany z działalnością na rzecz niepodległego bytu Państwa Polskiego albo orzeczenie wydano z powodu takiej działalności, jak również orzeczenia wydane za opór przeciwko kolektywizacji wsi oraz obowiązkowym dostawom.

Rozszerzenie podstaw do przyznania odszkodowania zawarte jest w art. 11 ustawy, zgodnie, z którym przepisy art. 8-10 ustawy mają odpowiednie zastosowanie również wobec osób co, do których zachodzą przesłanki do stwierdzenia nieważności orzeczenia, jeżeli oskarżonego uniewinniono lub postępowanie umorzono z powodów, o których mowa w art. 17 § 1 pkt 1 i 2 Kodeksu postępowania karnego, i nie zostało prawomocnie zasądzone odszkodowanie i zadośćuczynienie, a osoby te były zatrzymane lub tymczasowo aresztowane.

W stosunku do wnioskodawcy Bolesława W., w okresie objętym regulacjami ustawy, toczyły się dwa postępowania, w których zapadły prawomocne orzeczenia.

1. W postępowaniu toczącym się w 1983 roku, Bolesławowi W. postawiono zarzut popełnienia przestępstwa z art. 278 § 1 d.k.k. mającego polegać na tym, że w okresie od stycznia 1983 r. do stycznia 1984 r. w L. uczestniczył w zorganizowanej działalności zawieszzonego, a następnie rozwiązanego NSZZ „Solidarność”, która to działalność miała pozostać tajemnicą wobec organów państwowych w ten sposób, że brał udział w gromadzeniu środków finansowych dla rodzin osób internowanych, aresztowanych, poszukiwanych przez organy śledcze oraz zwolnionych z pracy, a nadto brał udział w wytwarzaniu, a następnie kolportowaniu ulotek i innych wydawnictw tego związku. W związku z toczącym się postępowaniem, wobec Stanisława W. w okresie od dnia 8 lutego do dnia 29 kwietnia 1983 roku tj. przez okres 81 dni, stosowano tymczasowe aresztowanie. Postanowieniem z dnia 1 sierpnia 1983 roku (sygn. akt 1 Ds. 128/83) Prokurator Rejonowy w L. umorzył postępowanie na podstawie ustawy z dnia 21 lipca 1983 roku o amnestii

(Dz.U. Nr 39, poz. 177).

Następnie, postanowieniem z dnia 13 grudnia 1991 roku (sygn. akt PR I Dsn 1062/91) Prokurator Generalny, w oparciu o treść art. 294 § 2 k.p.k. z 1969 roku, zmienił w interesie podejrzanego prawomocne postanowienie z dnia 1 sierpnia 1983 r., przyjmując za podstawę umorzenia postępowania niepopelnienie przez podejrzanego zarzucanego mu przestępstwa.

2. W 1985 roku przeciwko Bolesławowi W. wszczęto kolejne postępowanie karne, zakończone wniesieniem aktu oskarżenia. W tej sprawie wnioskodawcy zarzucono, że od bliżej nieustalonego czasu do dnia 10 października 1985 roku w L. podjął działania mające na celu wywołanie niepokoju publicznego polegające na rozpowszechnianiu nielegalnych wydawnictw NSZZ „Solidarność” nieprawdziwie przedstawiających stosunki społeczno-polityczne PRL a także nawołujące do nieuczestniczenia w wyborach do Sejmu PRL tj. czynu z art. 282a § 1 d.k.k. W związku z tym postępowaniem, Bolesław W. był tymczasowo aresztowany od dnia 11 października 1985 r. do dnia 22 stycznia 1986 r. tj. przez okres 104 dni.

Wyrokiem Sądu Rejonowego w L. z dnia 21 stycznia 1986 roku (sygn. akt II K 973/85) Bolesław W. został uznany za winnego zarzucanego mu czynu z art. 282a § 1 d.k.k. i za to wymierzono mu karę 1 roku i 6 miesięcy pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania na okres 5 lat próby. Wobec Bolesława W. orzeczono także karę grzywny w wysokości 200.000 starych złotych, jednocześnie zaliczając na jej poczet okres tymczasowego aresztowania, przyjmując, iż jeden dzień aresztu jest równoważny grzywnie w kwocie 1.000 starych złotych. Po rozpoznaniu rewizji Prokuratora, powyższy wyrok został utrzymany w mocy orzeczeniem Sądu Wojewódzkiego w L. z dnia 21 kwietnia 1986 roku (sygn. akt II Kr 230/86). Pozostała do zapłaty grzywna w wysokości 97.000 starych złotych, a także koszty postępowania w kwocie 27.320 starych złotych zostały przez Bolesława W. uiszczone.

Na skutek rewizji nadzwyczajnej od wyroku Sądu Rejonowego w L. i wyroku Sądu Wojewódzkiego w L. wniesionej przez Prokuratora Generalnego, Sąd Najwyższy wyrokiem z dnia 19 stycznia 1994 roku (sygn. akt III KRN 334/93) zmienił zaskarżone orzeczenia i uniewinnił Bolesława W. od popełnienia zarzucanych mu czynów.

Jak już wyżej wskazano, przedmiotem rozpoznania przez Sąd Okręgowy był wniosek Stanisława W. o przyznanie na jego rzecz odszkodowania i zadośćuczynienia w za tymczasowe aresztowanie zastosowane w dwóch sprawach tj. sygn. akt 1 Ds. 128/83 Prokuratury Rejonowej w L. oraz sygn. akt III K 973/85 Sądu Rejonowego w L.

Sąd Okręgowy uwzględnił powyższy wniosek jedynie w części, zasądzając na rzecz Bolesława W. 10.000 złotych z tytułu odszkodowania i zadośćuczynienia tylko za okres 104 dni tymczasowego aresztowania w sprawie sygn. akt III K 973/85 Sądu Rejonowego w L.



Jak ustalił Sąd I instancji, orzekanie w tym zakresie było uzasadnione przede wszystkim faktem, iż w sprawie zapadł wyrok Sądu Najwyższego z dnia 19 stycznia 1994 r., na mocy którego Bolesław W. został uniewinniony. W związku z powyższym, zgodnie treścią art. 11 ust. 1 w zw. z art. 8 ust. 1 ustawy, istniała podstawa do przyznania mu wskazanych świadczeń.

Jednocześnie, Sąd Okręgowy zaniechał zasądzenia odszkodowania za tymczasowe aresztowanie wnioskodawcy w sprawie Prokuratury Rejonowej w L. sygn. akt I Ds. 128/83 argumentując tym, że postępowanie w sprawie o uznanie za nieważne orzeczenia zapadłego w tej sprawie dopiero się toczy, co powoduje, że roszczenie z tego tytułu będzie aktualne po zakończeniu tegoż postępowania. Wówczas, zdaniem Sądu Okręgowego, wnioskodawca mógłby domagać się zasądzenia dalszej kwoty 15.000 złotych, co wyczerpałoby maksymalną wysokość (25.000 zł) przewidzianą w art. 8 ust. 1a ustawy „lutowej”.

Sąd Apelacyjny nie podzielił stanowiska Sądu I instancji zarówno co do wysokości zasądzanego odszkodowania w pierwszej sprawie jak też nie zaakceptował koncepcji przedwczesności roszczenia wynikającego z drugiej sprawy.

Zasądzając odszkodowanie i zadośćuczynienie za tymczasowe aresztowanie w sprawie II K 973/85, Sąd Okręgowy w sposób prawidłowy wskazał, a następnie dokonał analizy przepisów prawa cywilnego, które mają zastosowanie przy orzekaniu o odszkodowaniu oraz zadośćuczynieniu przyznawanych na podstawie przepisów ustawy lutowej. Jednocześnie, w sposób bardzo ogólnikowy uzasadnił wysokość przyznanej wnioskodawcy Bolesławowi W. kwoty, stwierdzając jedynie, że zasądzona od Skarbu Państwa na rzecz wnioskodawcy Bolesława W. kwota 10.000 złotych stanowi odpowiednie zadośćuczynienie za doznaną krzywdę i poniesioną szkodę wynikłe z tymczasowego aresztowania w sprawie Sądu Rejonowego w L. o sygn. akt II K 973/05. Dokonane w ten sposób ustalenia nie zostały poczynione właściwie, albowiem Sąd I instancji nie wskazał w jaki sposób powyższa kwota została wyliczona, a także jaka jej część dotyczy odszkodowania, a jaka zadośćuczynienia.

Abstrahując od wskazanych powyżej uchybień w postępowaniu Sądu Okręgowego, zasądzona od Skarbu Państwa na rzecz wnioskodawcy kwota nie jest współmierna nawet do poniesionych przez niego szkód wynikających z tymczasowego aresztowania zastosowanego w sprawie II K 973/85, a co za tym idzie, nie obejmuje cierpień moralnych.

Roszczenie o odszkodowanie dochodzone na podstawie ustawy o uznaniu za nieważne orzeczeń wydanych wobec osób represjonowanych za działalność na rzecz niepodległego bytu Państwa Polskiego, jest roszczeniem o charakterze cywilnym i na tej podstawie oskarżonemu przysługuje odszkodowanie za szkodę materialną. „Szkoda, która winna zostać przez Skarb Państwa naprawiona, obejmuje, stosownie do treści art. 361 § 2 k.c., straty poniesione przez poszkodowanego (damnum emergens) oraz utracone przez

niego korzyści (*lucrum cessans*), albowiem ustawa z 23 lutego 1991 r. o uznaniu za nieważne orzeczeń wydanych wobec osób represjonowanych za działalność na rzecz niepodległego bytu Państwa Polskiego nie zawiera odmiennych uregulowań w zakresie określenia wysokości szkody (...) (tak: *Sąd Apelacyjny w Lublinie w wyroku z dnia 15 grudnia 2005 r., w sprawie o sygn. akt II AKa 272/05, LEX nr 166032, OSA 2006/10/56, KZS 2006/11/95, KZS 2007/1/93*). Przy ustalaniu wysokości odszkodowania należy więc wziąć po uwagę wszelkie koszty, jakie poniósł uprawniony, w tym także ewentualne koszty leczenia rozstroju zdrowia, koszty uzyskania środków na pokrycie niesłusznych kar finansowych, utracone zarobki i zarobki zmniejszone po odzyskaniu wolności, przy uwzględnieniu możliwości, jakie wcześniej posiadał. Zadośćuczynienie za doznaną krzywdę to odszkodowanie za szkodę niematerialną wynikłą z tymczasowego aresztowania, zatrzymania czy wykonywania środka zabezpieczającego, a stanowią ją negatywne przeżycia psychiczne wiążące się nie tylko z faktem pozbawienia wolności ale np. również to, że osoba taka w okresie odbywania kary utraciła to, co nazywa się dobrym imieniem. „Roszczenia o odszkodowanie i zadośćuczynienie z ustawy rehabilitacyjnej mają odmienny charakter, choć opierają się na zbliżonej podstawie faktycznej i prawnej. Odszkodowanie ma wyrównać poniesione szkody majątkowe, a zadośćuczynienie - krzywdy moralne i cierpienia fizyczne. Dla zasądzenia odszkodowania należy więc ustalić konkretne szkody i ich wysokość. Zadośćuczynienie oznacza się zaś odpowiednio do rozmiaru krzywd i cierpień, a więc ich rodzaju, stopnia dolegliwości, czasu ich trwania itd. Są to więc roszczenia odmiennie, inaczej badane” (tak: *Sąd Apelacyjny w Krakowie w postanowieniu z dnia 9 listopada 1994 r., sprawa o sygn. akt II AKz 203/94, KZS 1994/11/18*). Nadto, jak wskazał Sąd Najwyższy, „jest oczywiste, że orzeczenie w przedmiocie zasądzenia odszkodowania i to zarówno poniesionej szkody, jak i wysokości kwoty zadośćuczynienia za doznaną krzywdę, opierać się może jedynie na rzetelnych kryteriach, zweryfikowanych przeprowadzonymi w postępowaniu dowodowym oraz powszechnie przyjętymi zasadami, zakreślającymi granice subiektywnego odczucia krzywdy przez wnioskodawcę. W każdym jednak razie stanowisko zajęte w tym przedmiocie przez sąd orzekający powinno być w sposób wyczerpujący uzasadnione, a tym samym umożliwić kontrolę instancyjną” (tak: *Sąd Najwyższy w postanowieniu z dnia 15 grudnia 1994 r., w sprawie o sygn. akt II KRN 235/94, Inf.Praw. 10-12/1994, poz. 13*).

W dniu 11 października 1985 roku tj. w momencie zatrzymania do sprawy o sygn. akt II K 973/85, Bolesław W. był zatrudniony na stanowisku ślusarza spawacza remontowego pod ziemią w KGHM Zakłady Górnicze „Lubin”. Przy przyjęciu 12-letniego okresu zatrudnienia, Bolesław W. był zaszeregowany do VIII grupy (tablica 3 - wynagrodzenia). Z tego tytułu otrzymywał pensję w wysokości około 285.000 (starych) złotych rocznie czyli 23.750 (starych) złotych miesięcznie. Dodatkowo, otrzymywał on

tytułem uposażenia premię regulowaną, świadczenia z karty górnika (w roku 1985 wyniosły one w sumie 27.850 starych złotych) oraz tzw. czternastkę. Bolesław W. w areszcie przebywał 104 dni tj. przez ponad trzy miesiące. Za okres pozostawania w areszcie otrzymał jedynie 50 % miesięcznego uposażenia, natomiast w wyniku tymczasowego aresztowania, pracodawca rozwiązał z nim umowę o pracę. Rozwiązanie tej umowy skutkowało utratę tzw. czternastki za 1985 rok. Po rozwiązaniu umowy o pracę Bolesław W. od dnia 11 stycznia przez następne cztery miesiące nie mógł znaleźć pracy w związku z czym pozostawał bez środków na utrzymanie siebie i rodziny. Pracę otrzymał dopiero w dniu 7 maja 1986 roku w Przedsiębiorstwie Budowy Kopalń Rud w L. Ponadto, w związku z prawomocnie zakończonym postępowaniem w sprawie o sygn. akt II K 973/85 Sądu Rejonowego w L., Bolesław W. był zmuszony uiścić wszelkie związane z wykonaniem orzeczenia opłaty, a także pozostałą część grzywny. Zgodnie z postanowieniem z dnia 27 maja 1986 r. (sygn. akt II K 973/85) koszty postępowania wyniosły 27.320 starych złotych, a grzywna, po zaliczeniu na jej poczet dni tymczasowego aresztowania, wyniosła 97.000 starych złotych, co w sumie dało sumę 124.320 starych złotych. Tak wyliczona kwota została przez apelującego uiszczona. W związku z zastosowaniem wobec Bolesława W. tymczasowego aresztowania, poniósł on szkodę w wysokości 278.895 starych złotych. Na powyższą kwotę składa się suma 154.575 starych złotych związanych z utratą zarobków oraz 124.320 starych złotych z tytułu uiszczonych przez Bolesława W. kosztów postępowania i pozostałej kwoty grzywny.

Ustalając wysokość odszkodowania należnego apelującemu z tytułu poniesionej przez niego szkody, Sąd Apelacyjny odniósł wysokość osiągniętych przez niego w 1986 roku zarobków do wysokości wynagrodzenia osiąganego aktualnie na podobnym stanowisku. Zgodnie z informacjami ujawnionymi przez KGHM Lubin ([www.powiat-lubin.pl](http://www.powiat-lubin.pl)), w 2007 roku miesięczne wynagrodzenie osiąganego na stanowisku ślusarza pracującego pod ziemią wynosiło 3.300 złotych netto. Przyjąć należało, że wskazana kwota byłaby sumą odpowiadającą wynagrodzeniu, które otrzymywałby w dniu dzisiejszym oskarżony. Biorąc pod uwagę, iż za okres tymczasowego aresztowania, wnioskodawca utrzymał połowę uposażenia, za ten czas należy mu się kwota 8.250 złotych (połowa wynagrodzenia pomnożona przez ilość miesięcy tymczasowego aresztowania wraz z tzw. „czternastką”). Za okres pozostawania bez pracy wynikający ze zwolnienia w związku z tymczasowym aresztowaniem, kwotą należną jest suma 13.200 złotych (wysokość pensji pomnożona przez ilość miesięcy, kiedy wnioskodawca pozostawał bez zatrudnienia). W sumie, kwota należna za okres stosowanego tymczasowego aresztowania oraz za poniesione konsekwencje stosowania tego środka w stosunku do wnioskodawcy wyniosła 21.450 złotych. Nadto, apelujący uiścił wskazaną mu w postanowieniu z dnia 27 maja 1986 r. sumę, na którą składała się pozostała grzywna i koszty postępowania. Uiszczona przez niego suma

odpowiadała jego ówczesnym 124 „dniówkom”, co w dniu dzisiejszym, odpowiadałoby kwocie około 18.600 złotych (pensja podzielona przez ilość dni roboczych i pomnożona przez liczbę 124). Wyliczona w ten sposób kwota wyniosła ponad 40.000 złotych. Stanowi ona rzeczywistą wartość należnego Bolesławowi W. odszkodowania. Niewątpliwie, wnioskodawcy należy także zadośćuczynienie za doznane cierpienia z tytułu tymczasowego aresztowania w powyższej sprawie. Jednakże, zważyć należy, że ustawodawca w art. 8 ust 1a ustawy ustalił limit, do jakiego może zostać przyznane odszkodowanie tj. do wysokości 25.000 złotych. Jest to najwyższa suma jaka może zostać przyznana wnioskodawcy i obejmuje ona odszkodowania z tytułu wszystkich, niezależnie od ilości, dotyczących go orzeczeń lub decyzji. W niniejszej sprawie, już sama wartość należnego wnioskodawcy odszkodowania przekracza najwyższą dopuszczalną kwotę jaka może zostać zasądzona zgodnie z treścią przepisu. Mając powyższe na uwadze, Sąd Apelacyjny odstąpił od dokonywania podziału zasądzonej Bolesławowi W. kwoty na część obejmującą odszkodowanie i część obejmującą zadośćuczynienie, skoro tylko wysokość należnego odszkodowania przekracza 25.000 złotych i zasądził 25.000 złotych tj. maksymalną sumę jaką przewiduje ustawa.

W powyższe sytuacji niejako bezprzedmiotowa stała się apelacja wnioskodawcy w zakresie zasądzenia roszczenia z tytułu tymczasowego aresztowania w sprawie Prokuratury Rejonowej w L. o sygn. akt 1 Ds. 128/83 skoro wyczerpane zostały możliwości zasądzenia odszkodowania i zadośćuczynienia wynikłe z innego orzeczenia poza wynikającymi z niniejszego wyroku.

Niezależnie od tego, w związku ze stanowiskiem Sądu Okręgowego wyrażonym na temat sposobu dochodzenia odszkodowania z tytułu tymczasowego aresztowania wnioskodawcy w drugiej sprawie, zakończonej prawomocnym orzeczeniem Prokuratora o umorzeniu postępowania, koniecznym jest ustosunkowanie się do zagadnienia unieważnienia tego rodzaju orzeczenia na podstawie ustawy „lutowej”.

W pierwszej kolejności zważyć należy, że Sąd Okręgowy błędnie przyjął, iż postępowanie w sprawie o sygn. 1 Ds 128/83 Prokuratury Rejonowej w L. zostało zakończone prawomocnym postanowieniem Prokuratora Rejonowego w L. z dnia 1 sierpnia 1983 roku o umorzeniu na podstawie ustawy o amnestii. Gdyby tak było, to rzeczywiście, po wykazaniu, iż zarzucany wnioskodawcy czyn stanowiący przedmiot tego postępowania był związany z walką na rzecz niepodległego bytu Państwa Polskiego albo orzeczenie wydano z powodu takiej działalności, zgodnie z treścią art. 1 ust. 1 ustawy, orzeczenie takie podlegałoby bezsprzecznie unieważnieniu. Jednakże, w przedmiotowej sprawie, Prokurator Generalny na podstawie art. 294 § 2 k.p.k. z 1969 roku, zmienił postanowienie Prokuratora Rejonowego w L. z dnia 1 sierpnia 1983 roku i postanowieniem z dnia 13 grudnia 1991 roku umorzył postępowanie w sprawie przyjmując za podstawę postanowienia o umorzeniu

niepopelnienie przez podejrzanego przestępstwa. Przyjęcie, iż postępowanie w sprawie o sygn. akt 1 Ds. 128/83 Prokuratury Rejonowej w L. zostało zakończone postanowieniem Prokuratora Generalnego o umorzeniu w związku z niepopelnieniem przestępstwa, a nie umorzeniem amnestyjnym, wpływa na rodzaj decyzji podejmowanych w trakcie postępowania o uznaniu orzeczenia za nieważne, a także na postępowanie w sprawie odszkodowania i zadośćuczynienia.

Zgodnie z treścią art. 7 ust. 1 ustawy lutowej, sąd pozostawia bez rozpoznania wnioski o stwierdzenie nieważności orzeczenia, jeżeli oskarżonego uniewinniono lub postępowanie umorzono z powodów, o których mowa w art. 17 § 1 pkt 1 i 2 Kodeksu postępowania karnego (tj. czynu nie popełniono albo brak jest danych uzasadniających podejrzenie jego popełnienia, czyn nie zawiera znamion czynu zabronionego albo ustawa stanowi, że sprawca nie popełnia przestępstwa).

Jednocześnie, według art. 2 ust. 1 ustawy, stwierdzenie nieważności orzeczenia uznaje się za równoznaczne z uniewinnieniem. Jak wskazał w swoim postanowieniu z dnia 27 kwietnia 2000 roku Sąd Najwyższy „nie można zaakceptować poglądu, według którego wydanie wyroku uniewinniającego jest wyrazem represjonowania z jakiegokolwiek „powodu”, skoro uniewinnienie - co oczywiste - nie stanowi represji. Wyrok uniewinniający wyraża bowiem w najczystszej postaci i w najbardziej dobitnej formie procesowej przekonanie Sądu o braku podstaw do jakiegokolwiek reakcji prawa karnego. O ile nie sposób potwierdzić, że przepis art. 1 ust. 1 ustawy z 1991 r. o uznaniu za nieważne orzeczeń wydanych wobec osób represjonowanych za działalność na rzecz niepodległego bytu Państwa Polskiego zawiera jakiegokolwiek ograniczenie zakresu orzeczeń, które podlegać mogą uznaniu za nieważne - o tyle oczywiste jest przecież, że powzięcie przekonania o braku takiego ograniczenia, bez zaznajomienia się z całością ustawy, byłoby przedwczesne. Już postanowienie zawarte w art. 2 ust. 1 zd. 2 ustawy skłaniać musi do istotnych wątpliwości związanych z możliwością uznania za nieważny wyrok uniewinniającego. Jeżeli bowiem skutkiem stwierdzenia nieważności jest stan „równoznaczny” z uniewinnieniem, to unieważnienie wyroku uniewinniającego nie może być uznane za zgodne z intencją racjonalnego ustawodawcy. (...)” (tak: *Sąd Najwyższy w postanowieniu z dnia 27 kwietnia 2000 roku, sygn. akt IV KKN 275/99*). Postanowieniem Prokuratora Generalnego z dnia 13 grudnia 1991 roku, postępowanie w sprawie o sygn. akt 1 Ds. 128/83 umorzono wobec niepopelnienia przez podejrzanego czynu, czyli w związku z zaistnieniem przesłanki z art. 17 § 1 pkt 1 k.p.k. Orzeczenie takie jest de facto równoważne wyrokowi uniewinniającemu wydanemu w drodze postępowania kasacyjnego. Występuje więc tożsamość sytuacji pomiędzy uniewinnieniem jak i umorzeniem postępowania na podstawie art. 17 § 1 pkt 1 i 2 k.p.k. Co za tym idzie, stosując wyrażoną w art. 2 ust. 1 ustawy zasadę równoważności uniewinnienia z unieważnieniem, równoważność taka odnosi się także do

umorzenia z powodu okoliczności wymienionych w art. 17 § 1 pkt 1 i 2 k.p.k. Z tego powodu, nie ma potrzeby uznania go za nieważne, ale gdy strona złoży wniosek, Sąd jest zobligowany treścią art. 7 ustawy do pozostawienia takiego wniosku bez rozpoznania.

Reasumując postanowienie Prokuratora Generalnego o umorzeniu postępowania z powodu niepopelnienia przez podejrzanego przestępstwa (art. 17 § 1 pkt 1 k.p.k.) nie jest orzeczeniem, które wymaga unieważnienia w trybie ustawy z dnia 23 lutego 1991 roku o uznaniu za nieważne orzeczeń wydanych wobec osób represjonowanych za działalność na rzecz niepodległego bytu Państwa Polskiego (Dz. U. Nr 34, poz. 149 z późn. zm.), czemu ustawodawca dał wyraz w art. 7 ust. 1 ustawy.

W takiej sytuacji ocena „zarzucanego czynu” według kryterium związku z działalnością na rzecz niepodległego bytu Państwa Polskiego – stosownie do wymogu zawartego w art. 1 ust. 1 ustawy „lutowej” – dokonywana jest w postępowaniu o odszkodowanie i zadośćuczynienie na podstawie art. 11 ust. 1 ustawy.

Przepis ten *in concreto* stanowi podstawę do przyznania odszkodowania jako że określa, iż przepisy art. 8-10 mają odpowiednie zastosowanie również wobec osób, co do których zachodzą przesłanki do stwierdzenia nieważności orzeczenia, jeżeli oskarżonego uniewinniono lub postępowanie umorzono z powodów, o których mowa w art. 17 § 1 pkt 1 i 2 Kodeksu postępowania karnego, i nie zostało prawomocnie zasądzone odszkodowanie i zadośćuczynienie, a osoby te były zatrzymane lub tymczasowo aresztowane. W sytuacji, gdy wobec podejrzanego (wnioskodawcy) postępowanie zostało umorzone w oparciu o treść art. 17 § 1 pkt 1 k.p.k., ma on otwartą drogę do bezpośredniego ubiegania się o odszkodowanie na podstawie regulacji zawartej w ustawie „lutowej”.

Orzekając w przedmiocie odszkodowania i zadośćuczynienia, sąd ustawowo jest zobligowany do zbadania czy „czyn zarzucany” wnioskodawcy, w stosunku do, którego postępowanie umorzono na podstawie art. 17 § 1 pkt 1 k.p.k., był związany z działalnością na rzecz niepodległego bytu Państwa Polskiego albo orzeczenie wydano z powodu takiej działalności. Sytuacja ta jest analogiczna jak przy badaniu podstaw do unieważnienia orzeczenia. Zgodnie z zamysłem ustawodawcy, odszkodowanie i zadośćuczynienie z ustawy „lutowej” jest zawsze związane i oceniane przez pryzmat charakteru działalności podejmowanej przez podejrzanego, oskarżonego lub skazanego i okoliczności czy działalność ta była podejmowana na rzecz niepodległego bytu Państwa Polskiego. „Przepis art. 1 ust. 1 ustawy z 23 lutego 1991 r. o uznaniu za nieważne orzeczeń wobec osób represjonowanych za działalność na rzecz niepodległego bytu Państwa Polskiego (Dz. U. Nr 34, poz. 149 z późn. zm.) wskazuje w pierwszym rzędzie na przedmiotowe kryterium decyzji o unieważnieniu orzeczenia, wymagając ustalenia, czy "czyn zarzucony lub przypisany był związany z działalnością na rzecz niepodległego bytu Państwa Polskiego". To przedmiotowe kryterium jest też punktem wyjścia przy rozważaniu zasadności wniosku

o odszkodowanie na podstawie art. 8 ust. 2b tejże ustawy, w wypadku skazania przez organ sądowy obcego państwa. (...)” (tak: *Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 17 września 2004 r., w sprawie o sygn. akt IV KK 162/04*).

Biorąc powyższe pod uwagę, za bezprzedmiotowe uznać należy toczące się aktualnie postępowanie o stwierdzenie nieważności orzeczenia z dnia 13 grudnia 1991 roku Prokuratora Generalnego o umorzeniu postępowania w związku z niepopelnieniem przez podejrzanego Bolesława W. zarzucanego mu czynu wydanego w sprawie 1 Ds. 128/83 Prokuratury Rejonowej w L., jako że zgodnie z treścią powołanego już art. 7 ust. 1 ustawy, wniosek o unieważnienie takiego orzeczenia Sąd pozostawia bez rozpoznania. W sytuacji, gdy wnioskodawca Bolesław W. złożył wniosek o zasądzenie na jego rzecz odszkodowania i zadośćuczynienia z tytułu tymczasowego aresztowania w dwóch sprawach - Prokuratury Rejonowej w L. sygn. akt 1 Ds. 128/83 i Sądu Rejonowego w L. sygn. akt II K 973/85, Sąd Okręgowy winien rozpoznać ten wniosek co do obu wskazanych spraw. Sprawa Sądu Rejonowego w L. o sygn. akt II 973/85 zakończyła się wyrokiem uniewinniającym, a sprawa Prokuratury Rejonowej w L. sygn. akt 1 Ds. 128/83 postanowieniem Prokuratora Generalnego o umorzeniu ze względu na niepopelnienie przez podejrzanego zarzucanego przestępstwa. Orzeczenia te są równoważne zarówno sobie nawzajem jak i orzeczeniu o uznaniu za nieważne. W takim wypadku, nie ma potrzeby podejmowania żadnych dodatkowych czynności procesowych tj. orzekania o pozostawieniu wniosku bez rozpoznania, a Sąd powinien od razu przystąpić do rozważenia zasadności zgłoszonego roszczenia o odszkodowanie i zadośćuczynienie z tytułu tymczasowych aresztowań zastosowanych w obu sprawach. Przedmiotem badania Sądu Okręgowego powinna być jedynie okoliczność czy wskazane czyny były związane z działalnością na rzecz niepodległego bytu Państwa Polskiego, a następnie ustalenie wysokości należnego wnioskodawcy odszkodowania i zadośćuczynienia za szkody i krzywdy poniesione w związku z dwukrotnym stosowaniem wobec niego tymczasowego aresztowania .

\* \* \*

176.

**art. 8 ust. 4, art. 11**

**ustawy z dnia 23 lutego 1991 r. o uznaniu za nieważne orzeczeń wydanych wobec osób represjonowanych za działalność na rzecz niepodległego bytu Państwa Polskiego (Dz. U. Nr 34, poz. 149 z późn. zm.)**

*Postanowienie SA we Wrocławiu z dnia 5 lutego 2009 r. (sygn. akt II AKz 655/08)*

**Wydany przed datą wejścia w życie ustawy z dnia 19 września 2007 r. o zmianie ustawy o uznaniu za nieważne orzeczeń wydanych wobec osób represjonowanych za działalność na rzecz niepodległego bytu Państwa Polskiego (Dz.U.07.191.1372), wyrok**

**uniewinniający niesłusznie skazanego za działalność na rzecz niepodległego bytu Państwa Polskiego, prowadzoną w okresie od 31 grudnia 1956 r. do 31 grudnia 1989 r., nie może stanowić przeszkody dla dochodzenia roszczeń przewidzianych w tej ustawie.**

Sąd Apelacyjny we Wrocławiu po rozpoznaniu w dniu 5 lutego 2009 r. sprawie G.Ż. na skutek zażalenia wniesionego przez pełnomocnika wnioskodawczyni na postanowienie Sądu Okręgowego w W. z dnia 18 listopada 2008 r. sygn. akt III Ko 24/08 w przedmiocie stwierdzenia nieważności wyroku Sądu Śląskiego Okręgu Wojskowego z dnia 1 lutego 1982 r. (sygn. akt SoW 55/82) po wysłuchaniu wniosku prokuratora:

*utrzymał w mocy zaskarżone postanowienie.*

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

Postanowieniem z dnia 18 listopada 2008 r. Sąd Okręgowy w W. pozostawił bez rozpoznania wnioski pełnomocnika G.Ż. o stwierdzenie nieważności wyroku Sądu Śląskiego Okręgu Wojskowego z dnia 1 lutego 1982 r. (sygn. akt SoW 55/82) oraz na podstawie art. 13 ustawy z dnia 23 lutego 1991 r. o uznaniu za nieważne orzeczeń wydanych wobec osób represjonowanych za działalność na rzecz niepodległego bytu Państwa Polskiego (Dz.U.91.34.149 z późn. zm.) kosztami postępowania obciążył Skarb Państwa.

Na to postanowienie zażalenie wniósł pełnomocnik wnioskodawczyni zarzucając:

1. obrazę art.1, art.7 ust.1 oraz art.8 ust.4 ustawy z dnia 23 lutego 1991 r. o uznaniu za nieważne orzeczeń wydanych wobec osób represjonowanych za działalność na rzecz niepodległego bytu Państwa Polskiego, poprzez błędną wykładnię i niewłaściwe zastosowanie, polegające na pominięciu faktu, że względy słuszności, o których mowa w art. 8 ust.4 „ustawy rehabilitacyjnej”, przemawiają za przyznaniem wnioskodawczyni odszkodowania z poniesioną szkodę i zadośćuczynienia za doznaną krzywdę – a tym samym również za stwierdzeniem nieważności wyroku, którego wykonanie doprowadziło do powstania szkody i krzywdy, gdyż wcześniejsze stwierdzenie nieważności wspomnianego wyroku jest warunkiem koniecznym otrzymania należnego odszkodowania i zadośćuczynienia;
2. obrazę przepisów postępowania w postaci art. 424§1 k.p.k., poprzez jedynie zdawkowe uzasadnienie zaskarżonego postanowienia, sprowadzającego się do przytoczenia brzmienia ustawy i nie zawierające ustosunkowania się do argumentacji zaprezentowanej przez wnioskodawcę w piśmie inicjującym postępowanie, co ogranicza stornie możliwość skutecznego zakwestionowania decyzji Sądu pierwszej instancji i tym samym stanowi naruszenie prawa do kontroli instancyjnej zapadłego orzeczenia.



Podnosząc te zarzuty, wniósł o zmianę zaskarżonego postanowienia i stwierdzenie nieważności wyroku Sądu Śląskiego Okręgu Wojskowego w W. z dnia 1 lutego 1982 r. (sygn. akt SoW 55/82) ewentualnie o uchylenie zaskarżonego postanowienia i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi pierwszej instancji.

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

Zażalenie nie zasługuje na uwzględnienie.

Zgodnie z zasadą pierwszeństwa wykładni językowej interpretator tekstu prawnego winien w pierwszej kolejności opierać się na rezultatach wykładni językowej i dopiero gdy ta prowadzi do nie dających się usunąć wątpliwości korzystać z wykładni systemowej, jeśli natomiast wykładnia systemowa nie doprowadzi do usunięcia wątpliwości interpretacyjnych, to wolno jest posłużyć się wykładnią funkcjonalną (tak: Lech Morawski, *Zasady wykładni prawa*, Toruń 2006, s. 69). Zarówno wykładnia systemowa jak i wykładnia funkcjonalna pełnią role subsydiarną w stosunku do wykładni językowej. Subsydiarność ta polega przede wszystkim na tym, że służą one do rozstrzygnięcia wątpliwości, które nasuwa wykładnia językowa, a w szczególności pozwalają uzasadnić wybór między różnymi możliwymi interpretacjami językowymi danego przepisu, a nadto używa się ich do potwierdzenia rezultatu wykładni językowej (tamże, s.111, 135). Jeśli zatem wykładnia językowa nie pozostawia wątpliwości, co do treści normy prawnej zawartej w interpretowanym przepisie prawnym, to w zasadzie nie ma potrzeby sięgania do wykładni systemowej, ani tym bardziej do wykładni funkcjonalnej, jednakże wskazane metody wykładni służyć mogą do potwierdzenia rezultatów wykładni językowej.

Wbrew argumentacji autora zażalenia, wykładnia art. 7 ust. 1 ustawy z dnia 23 lutego 1991 r. o uznaniu za nieważne orzeczeń wydanych wobec osób represjonowanych za działalność na rzecz niepodległego bytu Państwa Polskiego (Dz.U. 91.34.149) (dalej zw. ustawą lutową) nie pozostawia wątpliwości, co do treści zawartej w tym przepisie normy prawnej. Norma ta nakazuje sądowi pozostawić bez rozpoznania wnioski o stwierdzenie nieważności orzeczenia, jeżeli oskarżonego uniewinniono lub postępowanie umorzono z powodów, o których mowa w art. 17§1 pkt.1 i 2 k.p.k.

Jeśli zatem wyrokiem Sądu Najwyższego z dnia 20 września 1991 r., wskutek rewizji nadzwyczajnej, mąż wnioskodawczyni został uniewinniony od popełnienia czynów przypisanych mu w wyroku Sądu Śląskiego Okręgu Wojskowego w W. z dnia 1 lutego 1982 r. (sygn. akt SoW 55/82), to tym samym Sąd I instancji postąpił prawidłowo pozostawiając bez rozpoznania wnioski żony oskarżonego o stwierdzenie nieważności wymienionego wyroku Sądu Śląskiego Okręgu Wojskowego. Treść art. 7 ust.1 ustawy lutowej nie pozostawia bowiem na tym polu żadnych wątpliwości, nakazując sądowi postąpić zgodnie z jego dyspozycją.

Takiemu rozumieniu wymienionego unormowania nie przeczy ani cel ustawy lutowej, ani tym bardziej treść jej art. 8.

Wskazać należy, iż generalną ideą (tj. podstawowym celem) ustawy lutowej jest rehabilitacja osób represjonowanych przez polskie organy ścigania i wymiaru sprawiedliwości lub przez organy pozasądowe za działalność na rzecz niepodległego bytu Państwa Polskiego (niesłusznie skazanych). Instrumentem służącym do realizacji tego celu jest możliwość stwierdzenia (orzeczeniem sądu) nieważności orzeczenia, o którym mowa w art. 1 ust. 1 ustawy. Samo stwierdzenie nieważności, uznaje się za równoznaczne z uniewinnieniem (art.2 ust.1 zd.2 ustawy). Wynika z tego zatem, że jeżeli skutek rewizji nadzwyczajnej (kasacji, wznowienia postępowania), oskarżony został uniewinniony, to odpada wówczas potrzeba jego „rehabilitacji” w trybie przewidzianym cytowaną ustawą. Uniewinnienie oskarżonego realizuje bowiem podstawowy cel ustawy, gdyż w sposób oczywisty i najpełniejszy rehabilituje niesłusznie skazanego (por. post. SN z dnia 27 kwietnia 2000 r., sygn. akt IV KKN 275/99, Lex nr 51111). Aby wykluczyć możliwość, w istocie zbędnego, ponownego „rehabilitowania”, ustawodawca nakazał sądowi pozostawić bez rozpoznania wnioski osoby, która została już uniewinniona. Z powyższego wynika zatem, że rezultaty wykładni językowej znajdują w pełni potwierdzenie w wynikach wykładni celowościowej, co oznacza, że nie ma racji skarżący podnosząc, że cel ustawy, a zwłaszcza względem na treść jej art. 8 ust.4, nakazują odstąpić o literalnego brzmienia przepisu art. 7 ust. 1.

Dodać należy, że drugim obok „rehabilitacji” celem ustawy lutowej jest materialna rekompensata represji jakie spotkały osoby niesłusznie skazane za działalność na rzecz niepodległego bytu Państwa Polskiego. Instrumenty służące do realizacji tego celu zawarte są w przepisach art. 8-10 tej ustawy.

Zgodnie z art. 8 ust. 1 osobie, wobec której stwierdzono nieważność orzeczenia albo wydano decyzję o internowaniu w związku z wprowadzeniem w dniu 31 grudnia 1981 r. w Polsce stanu wojennego, przysługuje od Skarbu Państwa odszkodowanie za poniesioną szkodę i zadośćuczynienie za doznaną krzywdę wynikłą z wykonania orzeczenia albo decyzji. W razie śmierci tej osoby uprawnienie to przechodzi na małżonka, dzieci i rodziców. Z kolei wedle art. 8 ust.4 przepis ust.1 nie ma zastosowania, jeżeli w wyniku rewizji nadzwyczajnej, kasacji lub wznowienia postępowania prawomocnie zasądzono odszkodowanie, chyba że za jego zastosowaniem przemawiają względy słuszności. Natomiast zgodnie z art.11 ust.1 wymienionej ustawy, przepisy art. 8-10 mają odpowiednie zastosowanie również wobec osób, co do których zachodzą przesłanki do stwierdzenia nieważności orzeczenia, jeżeli oskarżonego uniewinniono lub postępowanie umorzono z powodów, o których mowa w art.17§1 pkt.1 i 2 k.p.k. i nie zostało prawomocnie zasądzone odszkodowanie i zadośćuczynienie, a osoby te były zatrzymane lub tymczasowo

aresztowane. Roszczenia o odszkodowanie i zadośćuczynienie nie przedawniają się.

Z przywołanych unormowań wynika, że stwierdzenie nieważności orzeczenia jest warunkiem realizacji roszczeń jedynie w przypadku opisanym w art. 8 ust.1, w pozostałych zaś wypadkach wystarcza albo decyzja o internowaniu albo wyrok uniewinniający lub orzeczenie umarzające postępowanie z powodów, o których mowa w art. 17§1 pkt.1 i 2 k.p.k. (art. 8 ust.4 i art. 11 ust.1), z tym jednak zastrzeżeniem, że w razie dochodzenia roszczeń w ustawie tej przewidzianych, rolą sądu jest wówczas stwierdzenie istnienia przesłanek umożliwiających uznanie za nieważne orzeczenia skazującego taką osobę, z przyczyn, o których mowa w art. 1 ust.1 lub 2 ustawy. Dodać należy, iż wedle Sądu Najwyższego „*możliwość przyznania roszczeń odszkodowawczych na podstawie art. 8 ust.4 oraz art. 11 wymienionej ustawy, w razie gdy nie doszło do uznania za nieważne orzeczenia skazującego osobę represjonowaną ograniczona jest do sytuacji, gdy przed wejściem w życie tej ustawy nastąpiło wcześniejsze uniewinnienie oskarżonego lub umorzenie postępowania*” (uchwała SN z dnia 29 marca 2006 r., I KZP 1/06, OSNKW 2006/5/42, Lex nr 176403). W uzasadnieniu swego rozstrzygnięcia Sąd Najwyższy argumentował, że *ratio legis* przywołanego unormowania (art. 8 ust. 4 oraz art. 11) jest umożliwienie dochodzenia roszczeń odszkodowawczych osobom spełniającym przesłanki do stwierdzenia nieważności orzeczenia, wobec których możliwość ta została wyłączona, bowiem już wcześniej zostały uniewinnione lub umorzono wobec nich postępowanie z przyczyn wskazanych w art. 11 pkt.1 d.k.p.k. (obecnie art. 17§1 pkt.1 i 2 k.p.k.), wskazał jednocześnie, na odmienną sytuację osób, wobec których orzeczenie skazujące wydane w okresie przed 31 grudnia 1956 r. (obecnie przed 31 grudnia 1989 r. przyp. S.A.), zostało zmienione wyrokiem uniewinniającym wydanym w trybie kasacji bądź wznowienia postępowania, ale już po wejściu w życie ustawy lutowej, a więc wówczas gdy możliwe było stwierdzenie istnienia przesłanek przewidzianych w tej ustawie. Z argumentacji Sądu Najwyższego wynika, że osoby, które zostały uniewinnione po wejściu w życie ustawy lutowej, nie mogą domagać się odszkodowania tak w oparciu o przepis art. 8 ust.4 jak i art. 11 ust.1, jest to bowiem zastrzeżone jedynie dla tych osób które zostały „zrehabilitowane” przed wejściem w życie tej ustawy. Zdaniem Sądu Najwyższego w takiej sytuacji brak jest również podstaw do zasądzenia odszkodowania przewidzianego w trybie art. 556§ 1 k.p.k., skoro roszczenia tych osób zostały lub mogły być zaspokojone w trybie przepisów obowiązującej wówczas ustawy karnoprocesowej. Dodać należy, iż także we wcześniejszych orzeczeniach Sąd Najwyższy konsekwentnie akcentował, że aby móc dochodzić roszczeń przewidzianych ustawą lutową, uniewinnienie - zarówno na podstawie rewizji nadzwyczajnej (kasacji lub wznowienia postępowania), jak i dokonane w „zwykłym trybie” - nastąpić musiało przed wejściem w życie tej ustawy (zob np. postanowienie SN z dnia 19 kwietnia 2000 r., II KKN 487/98, Lex nr 42852 oraz postanowienie SN z dnia 27 października 1992 r., WZ 163/92,

OSNKW 1993/3-4/24, Lex nr 20579).

Zarówno teza wymienionej uchwały jak i treść przywołanych postanowień Sądu Najwyższego nie stanowi dla wnioskodawczyni przeszkody do dochodzenia dodatkowego odszkodowania, o którym mowa w art. 8 ust.4. Co prawda uniewinnienie jej męża miało miejsce już po wejściu w życie ustawy lutowej, to jednak zauważyć należy, że do czasu nowelizacji tej ustawy w roku 2007, nie mogła ani domagać się stwierdzenia nieważności niesłusznego wyroku (możliwe było jedynie uniewinnienie oskarżonego w drodze nadzwyczajnych środków zaskarżenia), ani tym bardziej dochodzić realizacji roszczeń przewidzianych w ustawie lutowej, gdyż w tym czasie ustawa dotyczyła jedynie orzeczeń wydanych w okresie od 1 stycznia 1944 r. do 31 grudnia 1956 r. Dopiero cytowana nowela rozszerzyła jej zakres na orzeczenia wydane także po 31 grudnia 1956 r., a przed 31 grudnia 1989 r. Z powyższego wynika, że do noweli ustawy w roku 2007, w zakresie obejmującym możliwość stwierdzenia nieważności orzeczeń wydanych po 31 grudnia 1956 r., a przed 31 grudnia 1989 r. oraz realizacji roszczeń z tym związanych, wobec osób niesłusznie skazanych w tym okresie, ustawa lutowa nie mogła mieć zastosowania. Zatem wydany przed datą wskazanej noweli wyrok uniewinniający niesłusznie skazanego za działalność na rzecz niepodległego bytu Państwa Polskiego w okresie od 31 grudnia 1956 r. do 31 grudnia 1989 r., nie może stanowić przeszkody dla dochodzenia roszczeń w tej ustawie przewidzianych. Oznacza to, że nie ma racji skarżący twierdząc, iż brak stwierdzenia nieważności wyroku Sądu Śląskiego Okręgu Wojskowego, zamyka wnioskodawczyni drogę do dochodzenia dodatkowego odszkodowania, o którym stanowi przepis art. 8 ust. 4 ustawy lutowej. Wymaga to jednak wniesienia odpowiedniego wniosku obejmującego takie żądanie. Oczywiście wyrażone przez tut. Sąd zapatrywanie w żadnym razie nie przesądza o zasadności ewentualnego wniosku, o tym bowiem czy *in concreto* żądanie to zasługuje na uwzględnienie, rozstrzygnie sąd okręgowy, mając na względzie wyjątkowy charakter cytowanego unormowania, stanowiącego wszak, podyktowane względami słuszności, odstępstwo od zasady *res iudicata*.

Natomiast odnosząc się do zarzutu obrazy przepisów postępowania stwierdzić należy, iż rację ma skarżący wskazując na „zdawkowość” uzasadnienia zaskarżonego postanowienia. Zauważyć jednak wypada, że obraza prawa procesowego, a w tym wypadku art. 424 k.p.k. musi mieć w świetle dyspozycji art. 438 pkt.2 k.p.k., wpływ na treść orzeczenia. Jakkolwiek uzasadnienie zaskarżonego orzeczenia jest lakoniczne, sprowadza się bowiem jedynie do przytoczenia zastosowanych w sprawie przepisów ustawy lutowej, to jest w pełni wystarczające dla przeprowadzenia prawidłowej kontroli instancyjnej, a tym samym nie stanowi podstawy do uchylenia zaskarżonego orzeczenia.

Mając to wszystko na względzie orzeczono jak na wstępie .

\* \* \*

# P R A W O   K A R N E   W Y K O N A W C Z E

177.

**art. 150 § 1 i 2 k.k.w., art. 153 § 1-5 k.k.w.***Postanowienie SA we Wrocławiu z dnia 25 stycznia 2010 r. (sygn. akt II AKzw 1346/09)*

**Kara pozbawienia wolności, której wykonanie najpierw zostało przerwane, nie może w późniejszym okresie być przedmiotem odroczenia, nawet wówczas, gdy do jej rozpoczęcia odbywania nie przystąpiono z powodu odbywania kary orzeczonej w innej sprawie.**

Sąd Apelacyjny we Wrocławiu po rozpoznaniu w dniu 25 stycznia 2010 r. sprawy Grzegorza B., na skutek zażalenia skazanego na postanowienie Sądu Okręgowego w O. z dnia 19 listopada 2009 r.:

*zaskarżone postanowienie uchylił i umorzył postępowanie w przedmiocie odroczenia wykonania kary pozbawienia wolności, a wniosek skazanego – jako dotyczący udzielenia kolejnej przerwy w wykonywaniu tej kary – przekazał do rozpoznania Sądowi Okręgowemu-Sądowi Penitencjarnemu w P.*

## Z u z a s a d n i e n i a

(...) Z uzasadnienia zaskarżonego postanowienia wynika, że wykonanie kary pozbawienia wolności, której odroczenia wykonania odmówił Sąd Okręgowy w O., zostało wcześniej kilkakrotnie „przerwane” postanowieniami Sądu Okręgowego – Sądu Penitencjarnego w K. Orzeczenia te dotyczyły udzielenia przerwy w wykonywaniu kilku kar pozbawienia wolności, orzeczonych kilkoma wyrokami różnych sądów, które to kary nie podlegały łączeniu. Skoro tak było, to świadczy to jednoznacznie, że wyrok Sądu Okręgowego w O. został skierowany do wykonania w trybie art. 11 § 1-5 kkw, skazany został przyjęty do zakładu karnego, a kara orzeczona w tej sprawie została wprowadzona do wykonania, tj. dokonano jej obliczenia i ustalono datę jej początku i końca. W tej sytuacji obecnie nie jest możliwe orzekanie o kwestiach, które mogą być rozstrzygane tylko przed wprowadzeniem kary do wykonania, a taką kwestią jest niewątpliwie odroczenie jej wykonania. Kara pozbawienia wolności, której wykonanie najpierw zostało przerwane, nie może w późniejszym okresie być przedmiotem odroczenia, nawet wówczas, gdy do jej rozpoczęcia odbywania nie przystąpiono z powodu odbywania kary orzeczonej w innej sprawie. Nawet wieloletni, bezprawny pobyt skazanego na wolności nie powoduje uchylenia skutków udzielonej wcześniej przerwy w wykonywaniu kary pozbawienia wolności i nie cofa postępowania wykonawczego do stadium z przed wprowadzenia kary do

wykonania.

W związku z powyższym wniosek skazanego należało potraktować jako dotyczący udzielenia kolejnej przerwy w wykonywaniu kary pozbawienia wolności. Sądem właściwym do jego rozpoznania jest sąd, który udzielił pierwszej przerwy, tj. Sąd Okręgowy - Sąd Penitencjarny w K., któremu wniosek ten przekazano. (...).

\* \* \*