

***Sygn. akt IX Ka 179/14***

## WYROK

### W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

***Dnia 17 czerwca 2014 roku***

Sąd Okręgowy w Toruniu IX Wydział Karny Odwoławczy w składzie:

Przewodniczący Sędzia SO Jarosław Sobierajski (spr.)

Sędziowie SO Rafał Sadowski

SO Andrzej Walenta

Protokolant st.sekr.sądowy Magdalena Maćkiewicz

przy udziale Prokuratora Prokuratury Okręgowej w Toruniu Barbary Dryzner

po rozpoznaniu w dniu 17 czerwca 2014 roku

sprawy **M. M.** – oskarżonego o przestępstwa z art.231 § 1 kk, art. 157 § 1 kk, art. 157 § 2 kk w zw. z art. 11 § 2 kk oraz z art. 234 kk i art. 235 kk

na skutek apelacji, wniesionej przez prokuratora

od wyroku Sądu Rejonowego w Toruniu

z dnia 6 listopada 2013 roku sygn. akt II K 873/11

I. utrzymuje w mocy zaskarżony wyrok, uznając apelację za oczywiście bezzasadną;

II. wydatkami postępowania odwoławczego obciąża Skarb Państwa.

Sygn. akt IX Ka 179/14

## UZASADNIENIE

**M. M. (1)** został oskarżony przez oskarżyciela posiłkowego subsydiarnego **J. M.** o to, że:

1. podczas przeprowadzonej w dniu 4 lipca 2010r., około godz. 22.00 interwencji na posesji domu przy ul. (...) w T., w związku z wyimaginowaną przez małżonkę pokrzywdzonego-A. M. rzekomą awanturą, przekroczyli racjonalne granice uprawnień przepisane prawem i zdrowym rozsądkiem do jej przeprowadzeniem w wyniku której to interwencji w/w funkcjonariuszy- odnieśli poważne obrażenia na ciele-J. M. i M. M. na czas powyżej 7 dni, natomiast W. M. poniżej 7 dni - **tj. o czyn z art. 231 § 1 kk, art. 157 § 1 kk, art. 157 § 2 kk w zw. z art. 11 § 2 kk**

2. dla uzasadnienia i usprawiedliwienia rzekomej konieczności przeprowadzenia w sposób brutalny interwencji polegającej na włamaniu się do domu nr (...)przy ul. (...), stanowiącego własność pokrzywdzonego W. M., w którym przebywał wraz z matką, zamknięci na klucz, nikomu nie zagrażając-zeznali wielokrotnie dla potrzeb wszczętej sprawy karnej, iż „pomimo wieczorowej pory, (było to już po 22.00) widzieli w zamkniętym pomieszczeniu, przez wąską 7 cm szybkę ze szkła weneckiego w drzwiach wejściowych, jak znajdujący się w środku trzej pokrzywdzeni bracia M., pokazywali im genitalia i składali wulgarne propozycje - **tj. o czyn z art. 234 kk i art. 235 kk**

**Wyrokiem z dnia 06 listopada 2013r. Sąd Rejonowy w Toruniu**, sygn. akt II K 873/11, uniewinnił oskarżonego M. M. od popełnienia zarzucanych mu czynów, obciążając uiszczonymi zryczałtowanymi kosztami postępowania w kwocie 300 złotych J. M..

Wyrok ten zaskarżył **w całości na niekorzyść oskarżonego oskarżyciel publiczny**, zarzucając obrazę przepisów prawa procesowego w postaci art. 17 § 1 pkt 9 kpk poprzez wydanie wyroku mimo braku skargi uprawnionego oskarżyciela.

Wskazując na powyższe, skarżący domagał się uchylecia zaskarżonego wyroku i umorzenia postępowania.

### **Sąd Okręgowy zważył, co następuje:**

Apelacja oskarżyciela publicznego, jako bezzasadna w stopniu oczywistym, nie zasługuje na uwzględnienie.

Postawiony przez prokuratora - który nie odnosił się w ogóle do merytorycznych kwestii dotyczących odpowiedzialności oskarżonego - zarzut wydania wyroku pomimo zaistnienia ujemnej przesłanki procesowej, uznać należy za zasadny. Zgodzić się należy ze skarżącym, że w przedmiotowej sprawie w istocie nie doszło do ziszczenia się warunków, od których zależy możliwość przyznania pokrzywdzonemu statusu oskarżyciela posiłkowego subsydiarnego.

Sąd odwoławczy ma świadomość tego, że odnośnie do stanowiącej oś sporu kwestii – tj. tego, czy uprawnienie do wniesienia „własnego” aktu oskarżenia w sprawie ściganej z oskarżenia publicznego powstaje dla pokrzywdzonego już w sytuacji, gdy prokurator, po uprzednim uchyleciu postanowienia o odmowie wszczęcia postępowania, wszczyna postępowanie w sprawie, a następnie je umarza - pojawiały się w doktrynie i orzecznictwie przeciwstawne stanowiska. Sąd Okręgowy w składzie rozpoznającym przedmiotową sprawę podziela wyrażony przez skarżącego - dominujący obecnie w doktrynie i orzecznictwie – pogląd, zgodnie z którym możliwość samodzielnego wystąpienia przez pokrzywdzonego z aktem oskarżenia otwiera się dopiero w wypadku wydania przez prokuratora, który wciąż nie znajduje podstaw do wniesienia oskarżenia, po raz wtóry takiego samego (co do rodzaju) rozstrzygnięcia, jak to, które było przedmiotem zaskarżenia. Subsidiarne oskarżenie posiłkowe, jako wyjątek od oskarżania w trybie publicznym przez oskarżyciela publicznego, oparte jest wszak na założeniu, że w sprawie tej prokurator ponownie (tzn. konsekwentnie podtrzymując zasadność swojej poprzedniej decyzji procesowej), po uprzednim przyznaniu przez sąd racji pokrzywdzonemu domagającemu się ścigania, ścigania takiego nie podejmuje. Poglądy przeciwne pozostają w opozycji do literalnej wykładni art. 330 § 2 kpk oraz nie mają uzasadnienia w wartościach konstytucyjnych. Za tym, że decydujące znaczenie dla możliwości wniesienia aktu oskarżenia ma wymóg dwukrotnego wydania postanowienia o umorzeniu postępowania albo o odmowie jego wszczęcia - udzielając odpowiedzi na pytanie prawne - opowiedział się Sąd Najwyższy w przywołanej przez skarżącego uchwale Sądu Najwyższego z dnia 17 maja 2000 r. (I KZP 9/00, OSNKW 2000, nr 5-6, poz. 42). Przedstawiona w jej uzasadnieniu argumentacja, odwołująca się do wykładni systemowej i funkcjonalnej, całkowicie przekonuje i jest podzielana przez niniejszy skład sądu odwoławczego. Ta linia orzecznicza utrzymana została w późniejszym orzecznictwie Sądu Najwyższego (z nowszych orzeczeń tak np. wyrok SN z dn. 10.07.2013 r., IV KK 87/13, LEX nr 1331369; wyrok SN z dn. 20.03.2013 r., IV KK 42/13, Prok.i Pr.-wkl. 2013/6/18; wyrok SN z dn. 22.05.2013 r., IV KK 128/13, OSNKW 2013/9/75) oraz sądów apelacyjnych (postanowienie Sądu Apelacyjnego w Szczecinie z dn. 1.09.2010 r., II AKz 301/10, KZS nr 5/2011, poz. 96; postanowienie Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dn. 27.07.2010 r., II AKz 557/10, niepubl.; postanowienie Sądu Apelacyjnego w Lublinie z dn. 14.06.2010 r., II AKz 197/10, KZS nr 12/2010, poz. 64; postanowienie Sądu Apelacyjnego w Łodzi z dn. 16.12.2009 r., II AKz 732/09, LEX nr 630089). Spotkała się także z aprobatą w doktrynie. W literaturze wyraźnie stwierdza się, że pomimo, iż w noweli marcowej z 2007 r. doszło do skrócenia procedury uzyskania statusu oskarżyciela posiłkowego, to jeżeli skarżone było postanowienie o odmowie wszczęcia postępowania przygotowawczego, to drogę do wniesienia subsydiarnego aktu oskarżenia otwiera wydanie przez prowadzącego postępowanie przygotowawcze ponownie postanowienia o odmowie wszczęcia postępowania przygotowawczego (T. Grzegorzczak, Kodeks postępowania karnego oraz ustawa o świadku koronnym, Komentarz, Wydanie 5, Warszawa 2008r., s. 218, s. 726; podobny pogląd wyrazili również: P. Hofmański, E. Sadzik, K. Zgryzek, Kodeks postępowania

karnego, Komentarz, Wydawnictwo C.H. Beck, Warszawa 2004r., Tom I, s. 306; J. Grajewski w: J. Grajewski, L. K. Paprzycki, S. Steinbom, Kodeks postępowania karnego, Komentarz, Zakamycze 2006 r., s. 900 - 901; K.T. Boratyńska, A. Górski, A. Sakowicz, A. Ważny, Kodeks postępowania karnego. Komentarz, Wydawnictwo C.H. Beck, 2009 r., teza 9 do art. 330 k.p.k. opubl. Legalis).

Skoro zatem w przedmiotowej sprawie pierwsza decyzja o zaniechaniu ścigania miała postać postanowienia o odmowie wszczęcia śledztwa, a kolejna – wydana w związku z uchyleniem tegoż orzeczenia przez sąd - postanowienia o umorzeniu postępowania, nie doszło do skutecznego nabycia przez pokrzywdzonego uprawnienia do złożenia „własnej” skargi, a merytorycznemu rozstrzygnięciu w przedmiocie stawianych przez niego oskarżonemu zarzutów stała w istocie na przeszkodzie ujemna przesłanka procesowa.

Mimo tego, nie było jednak możliwe uwzględnienie zawartego w apelacji wniosku i umorzenie postępowania w oparciu o art. 17 § 1 pkt 9 kpk po uchyleniu zaskarżonego wyroku.

Z treści pominiętego przez skarżącego art. 439 § 2 kpk wynika jednoznacznie, że uchylenie orzeczenia wyłącznie z powodu uchybienia określonego w art. 439 § 1 pkt 9-11 kpk może nastąpić tylko na korzyść oskarżonego.

Oskarżony zaskarżonym wyrokiem, po merytorycznym zbadaniu przez sąd zasadności oskarżenia, został uniewinniony od zarzutu popełnienia przestępstw z art. 231 § 1 kk, art. 157 § 2 kk, art. 157 § 1 kk w zw. z art. 11 § 2 kk i art. 234 kk i art. 235 kk (innymi słowy - przesądzona została nieprawdziwość w/w zarzutu). Postulowane przez prokuratora rozstrzygnięcie, sprowadzające się do skasowania wydanego wyroku i umorzenia postępowania w sprawie z powodu niespełnienia warunków formalnych do poddania przez pokrzywdzonego pod rozstrzygnięcie sądu kwestii odpowiedzialności oskarżonego za dopuszczenie się w/w przestępstw, ocenić należy w tej sytuacji jako niekorzystne z punktu widzenia jego interesów.

Sąd odwoławczy nie dopatrył się w zaskarżonym orzeczeniu żadnych innych (poza omówionym wyżej) uchybień, mogących stanowić bezwzględne przyczyny odwoławcze, będących podstawą do uchylenia wyroku z urzędu.

Mimo tego, że – jak trafnie zauważył prokurator - do rozpoznania sprawy doszło z naruszeniem art. 17 § 1 pkt 9 kpk, sąd odwoławczy nie mógł zatem obecnie uchylić zaskarżonego wyroku uniewinniającego oskarżonego i umorzyć postępowania.

Stąd też, uznając apelację za oczywiście bezzasadną, sąd odwoławczy utrzymał w/w orzeczenie w mocy.

Wydatkami postępowania – po myśli art. 636 § 1 kpk - obciążono Skarb Państwa.