

Sygn. akt V KK 247/13

POSTANOWIENIE

Dnia 21 stycznia 2014 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Kazimierz Klugiewicz (przewodniczący)

SSN Roman Sądej

SSN Andrzej Stępka (sprawozdawca)

Protokolant Barbara Kobrzyńska

przy udziale prokuratora Prokuratury Generalnej Zbigniewa Siejbika,
w sprawie **R. M.**

skazanego z art. 148§ 1 k.k. i innych,

po rozpoznaniu w Izbie Karnej na rozprawie

w dniu 21 stycznia 2014 r.,

kasacji, wniesionej przez obrońcę skazanego

od wyroku Sądu Apelacyjnego w [...]

z dnia 1 marca 2013 r.,

utrzymującego w mocy wyrok Sądu Okręgowego w Ś.

z dnia 8 lipca 2011 r.,

I. oddala kasację obrońcy skazanego R. M.;

II. zwalnia skazanego od kosztów sądowych za postępowanie kasacyjne;

III. zasądza od Skarbu Państwa na rzecz adw. T. B., Kancelaria Adwokacka, kwotę 738 zł (siedemset trzydzieści osiem złotych), w tym 23 % VAT, tytułem wynagrodzenia za sporządzenie i wniesienie kasacji na rzecz skazanego.

UZASADNIENIE

Wyrokiem Sądu Okręgowego z dnia 8 lipca 2011 r., R. M. został skazany :

- za przestępstwo z art. 197 § 1 k.k. w zw. z art. 148 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. na karę 25 lat pozbawienia wolności;
- za przestępstwo z art. 207 § 1 k.k. w zw. z art. 157 § 2 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. na karę 2 lat pozbawienia wolności;
- na podstawie art. 85 k.k. i art. 86 § 1 k.k. orzeczono wobec oskarżonego łączną karę 25 lat pozbawienia wolności.

Apelację od tego wyroku wniósł obrońca oskarżonego, zaskarżając wyrok w całości. Na podstawie art. 438 pkt. 2 i 3 k.p.k. w zw. z art. 4, 7 i 410 k.p.k. zarzucił wyrokowi:

- 1/ błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia mający wpływ na jego treść, a polegający na wyrażeniu mylnego poglądu, że dowody ujawnione w toku postępowania sądowego oraz przyjęte przez Sąd na ich podstawie okoliczności i fakty prowadzą do wniosku, iż oskarżony R. M. jest sprawcą zarzucanych mu czynów,
- 2/ dowolne skonstruowanie elementów stanu faktycznego w oparciu o niejednoznaczne wnioski wypływające z przyjętych przez Sąd faktów i okoliczności oraz w oparciu o przypuszczenia co do rzeczywistego przebiegu zdarzeń,
- 3/ oparcie ustaleń faktycznych, a w konsekwencji winy oskarżonego, na poszlakach, które nie zostały udowodnione w sposób nie budzący wątpliwości co do możliwości zaistnienia innej wersji zdarzeń, niż przyjął to Sąd I instancji,
- 4/ w konkluzji obrońca wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi Okręgowemu, ewentualnie, zmianę zaskarżonego wyroku i uniewinnienie oskarżonego.

Po rozpoznaniu tej apelacji Sąd Apelacyjny wyrokiem z dnia 19 października 2011 r., utrzymał w mocy zaskarżony wyrok.

Z kolei od tego wyroku obrońca wniósł kasację (tylko w zakresie czynu z art. 197 § 1 k.k. w zw. z art. 148 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k.), w której na podstawie art. 523 § 1 k.p.k. zarzucił rażące naruszenie przepisów postępowania, które miało istotny wpływ na treść wyroku, polegające na obrazie przepisów art. 410 k.p.k., art. 4 k.p.k. i art. 7 k.p.k., a nadto oparcie ustaleń faktycznych wyłącznie na poszlakach, mimo, że nie wykluczają one w sposób nie budzący wątpliwości możliwości

zaistnienia innej wersji zdarzeń, niż przyjął to Sąd. W konsekwencji tego uchybienia Sąd bezpodstawnie przyjął, że oskarżony jest sprawcą zarzucanych mu czynów. W konkluzji obrońca wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy Sądowi Apelacyjnemu do ponownego rozpoznania w postępowaniu odwoławczym.

Na rozprawie kasacyjnej prokurator Prokuratury Generalnej podniósł, że w sprawie zaistniała bezwzględna przyczyna odwoławcza z art. 439 § 1 pkt 9 k.p.k., z uwagi na brak wniosku osoby uprawnionej o ściganie czynu z art. 197 k.k. (art. 17 § 1 pkt 10 k.p.k.). W tej sytuacji wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku w części skazującej R. M. za czyn z art. 197 § 1 k.k. i z art. 148 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. i przekazanie sprawy Sądowi Apelacyjnemu do ponownego rozpoznania w postępowaniu odwoławczym.

Sąd Najwyższy wyrokiem z dnia 11 grudnia 2012 r., uchylił zaskarżony wyrok w części utrzymującej w mocy wyrok Sądu pierwszej instancji co do kary łącznej oraz w części skazującej R. M. za czyn z art. 197 § 1 k.k. i z art. 148 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. i w tym zakresie przekazał sprawę do ponownego rozpoznania Sądowi Apelacyjnemu w postępowaniu odwoławczym.

Rozpoznając ponownie wniesioną apelację obrońcy oskarżonego, Sąd Apelacyjny m.in. odebrał od prokuratora (w trybie art. 52 § 1 k.p.k.) wniosek o ściganie R. M. w zakresie przestępstwa z art. 197 § 1 k.k. Następnie wyrokiem z dnia 1 marca 2013 r., utrzymał w mocy zaskarżony wyrok.

Kasację od tego wyroku wniósł obrońca skazanego M., zarzucając na podstawie art. 523 § 1 k.p.k. rażące naruszenie przepisów postępowania, a to art. 439 § 1 pkt 9 k.p.k. w zw. z art. 17 § 1 pkt 10 k.p.k. i art. 52 § 1 k.p.k., poprzez przyjęcie, iż w niniejszej sprawie został skutecznie złożony wniosek o ściganie przestępstwa z art. 197 § 1 k.k., w sytuacji, gdy były mąż pokrzywdzonej nie był uprawniony do złożenia takiego wniosku, gdyż nie jest osobą najbliższą w rozumieniu art. 115 § 11 k.k., natomiast prokurator nie posiadał również takiego uprawnienia wobec faktu, iż nie miała miejsca sytuacja, aby nie zostały ujawnione osoby najbliższe dla zmarłej pokrzywdzonej lub było ich brak.

W konkluzji obrońca wniósł o uchylenie wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi Apelacyjnemu w postępowaniu odwoławczym.

W pisemnej odpowiedzi na kasację prokurator Prokuratury Apelacyjnej wniósł o jej oddalenie. Podobne stanowisko zajął obecny na rozprawie kasacyjnej prokurator Prokuratury Generalnej.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje.

Kasacja obrońcy skazanego R. M. była niezasadna i dlatego podlegała oddaleniu. Sąd Najwyższy uchylając w trybie kasacyjnym w dniu 11 grudnia 2012 r., wyrok Sądu Apelacyjnego podniósł, że w ponownym postępowaniu Sąd ten zważy, czy możliwe będzie konwalidowanie uchybienia w postaci braku wniosku osoby pokrzywdzonej o ściganie R. M. za czyn z art. 197 § 1 k.k. Podkreślił, że z uwagi na śmierć pokrzywdzonej M. N., zgodnie z treścią art. 52 § 1 k.p.k., przysługujące jej prawa mogą realizować osoby dla niej najbliższe (art. 115 § 11 k.k.), a w razie braku osób najbliższych lub nieujawnienia ich, prawa pokrzywdzonej realizować może prokurator.

Sąd Najwyższy w składzie rozpoznającym niniejszą sprawę stwierdza, że brak ten został prawidłowo konwalidowany w toku postępowania apelacyjnego.

Jest faktem, że na rozprawie odwoławczej w dniu 1 marca 2013 r. Sąd Apelacyjny odebrał od A. N., byłego męża pokrzywdzonej M. N., oświadczenie, w którym ten stwierdził wprost, iż „żąda ścigania sprawcy zabójstwa i zgwałcenia jego byłej żony” (k. 734, tom V). Trafnie podniósł obrońca w kasacji, że Andrzej Niziołek nie mógł złożyć skutecznie takiego wniosku, gdyż nie był osobą najbliższą dla zmarłej pokrzywdzonej.

W doktrynie i orzecznictwie sądowym występuje praktycznie jednolity pogląd, że ustalenie kategorii osób mogących wykonywać prawa zmarłego pokrzywdzonego (zarówno zastępczo jak i następczo – wstępując w miejsce pokrzywdzonego, który wykonywał określone uprawnienia i zmarł w trakcie postępowania), winno następować poprzez przenoszenie zakresu normy z art. 115 § 11 k.k., do zakresu reguły z art. 52 § 1 k.p.k. (por. Kodeks postępowania karnego. Komentarz. Tom I, wyd. 4, pod. red. P. Hofmańskiego, s. 396; wyrok Sądu Najwyższego z dnia 1 października 1997 r., II KKN 300/97, Prok. i Pr. 1998/Nr 5, poz. 7; postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 8 listopada 1978 r., IV KR 299/78, OSNKW 1979/Nr 4, poz. 45; uzasadnienie do postanowienia Sądu Najwyższego z dnia 26 października 2011 r., I KZP 11/11, OSNKW 2011/Nr 10, poz. 89).

Należy przypomnieć, iż zgodnie z art. 52 § 1 k.p.k., w razie śmierci pokrzywdzonego prawa, które by mu przysługiwały, mogą wykonywać osoby najbliższe, a w wypadku ich braku lub nieujawnienia - prokurator, działając z urzędu. Z kolei definicję legalną pojęcia „osoba najbliższa” zawiera art. 115 § 11 k.k., stwierdzając, że osobą najbliższą jest małżonek, wstępny, zstępny, rodzeństwo, powinowaty w tej samej linii lub stopniu, osoba pozostająca w stosunku przysposobienia oraz jej małżonek, a także osoba pozostająca we wspólnym pożyciu. Powyższe wyliczenie ma charakter zamknięty, wyczerpujący, zaś definicja „osoby najbliższej” nie może być poddana wykładni rozszerzającej. W rezultacie, tylko enumeratywnie wymienione w art. 115 § 11 k.k. podmioty mogą rościć sobie prawo do wszelkich procesowych uprawnień zagwarantowanych dla osoby najbliższej. Inymi słowy - wyłącznie osobom wymienionym w treści art. 115 § 11 k.k. przysługuje prawo realizacji uprawnień pokrzywdzonego w razie jego śmierci, zgodnie z art. 52 k.p.k. Zakres tych uprawnień nie może być w drodze wykładni rozszerzany na jakiegokolwiek inne podmioty (por. Magdalena Kornak, glosa do postanowienia Sądu Najwyższego z dnia 26 października 2011 r., I KZP 11/11, Lex/el. 2012).

Nie wdając się w szersze rozważania, gdyż z uwagi na charakter analizowanego zagadnienia jest to zbyteczne, należy zauważyć, że małżonkiem jest osoba pozostająca z drugą osobą w związku małżeńskim. Natomiast małżeństwo ustaje z chwilą śmierci jednego ze współmałżonków (art. 55 § 1 k.r.o.), jak również z chwilą uprawomocnienia się wyroku unieważniającego małżeństwo (art. 17 k.r.o.) albo orzekającego rozwiązanie małżeństwa przez rozwód (art. 56 i n. k.r.o.). Nie przestają jednak być osobami najbliższymi względem siebie w rozumieniu art. 115 § 11 k.k. osoby, wobec których orzeczono separację, gdyż ich małżeństwo nie uległo przez to rozwiązaniu. Treść przepisu art. 115 § 11 k.k. prowadzi do wniosku, że w konkretnym przypadku "bycie najbliższym" względem drugiej osoby opierać się musi na którejś z następujących podstaw - węźle małżeństwa, więzach krwi, stosunku powinowactwa, stosunku przysposobienia albo wspólnym pożyciu (por. Kodeks karny. Komentarz. Tom I, wyd. 4, pod red. A. Zolla, s. 1390-1391).

Analiza akt przedmiotowej sprawy, w tym oświadczenie A. N. (k. 734), jasno dowodzą, że w momencie złożenia przez niego wniosku o ściganie oskarżonego o

czyn z art. 197 § 1 k.k., A. N. nie przysługiwał status „osoby najbliższej”, skoro wcześniej jego małżeństwo z M. N. zostało rozwiązane przez rozwód. Skoro zatem - jako były małżonek – nie spełniał kryteriów, o których jest mowa w art. 115 § 11 k.k., nie miał tym samym legitymacji do złożenia w trybie art. 52 § 1 k.p.k. wniosku o ściganie w/w przestępstwa.

Za nieznaną podstaw interpretacyjnych należy uznać sugestię prokuratora zawartą w pisemnej odpowiedzi na kasację, jakoby można było poszerzyć zakres osoby najbliższej o byłego małżonka na podstawie regulacji z art. 182 § 2 k.p.k. W pierwszej kolejności należy stwierdzić, że brak jest analogii między wykładnią art. 52 k.p.k., a przepisem art. 182 § 2 k.p.k., gdyż zupełnie inny jest cel tych regulacji. Na podstawie art. 182 § 1 k.p.k. osoba najbliższa dla oskarżonego może odmówić zeznań. Jest rzeczą oczywistą, że również na gruncie tego przepisu pojęcie „osoby najbliższej” jest tożsame z jej legalną definicją zawartą w art. 115 § 11 k.k. i nie podlega rozszerzającej wykładni. Natomiast zgodnie z treścią art. 182 § 2 k.p.k., prawo odmowy zeznań trwa mimo ustania małżeństwa lub przysposobienia. Przepis ten ma charakter wyjątkowy i odnosi się tylko i wyłącznie do sytuacji, gdy w charakterze świadka ma zeznawać były małżonek oskarżonego oraz osoba, która w przeszłości była związana z nim więzami przysposobienia. Jednak treść tego przepisu dodatkowo przemawia przeciwko możliwości uznania byłego małżonka za „osobę najbliższą” w rozumieniu art. 115 § 11 k.k. Gdyby bowiem mimo rozwiązania małżeństwa przez rozwód byli małżonkowie nadal pozostawali osobami najbliższymi, ze wszystkimi prawnymi konsekwencjami tego stanu rzeczy, w tym również co do możliwości wykonywania na podstawie art. 52 § 1 k.p.k. praw zmarłych pokrzywdzonych, wówczas zbędnym byłoby wprowadzanie odrębnego uregulowania z art. 182 § 2 k.p.k. Bez wątplenia przepis ten (art. 182 § 2 k.p.k.) stanowi wyjątek i służy ochronie interesów świadka, pozwalając mu na uchylenie się od zeznawania w sytuacji, gdy konieczność złożenia zeznań przeciwko osobie, z którą w przeszłości łączyły ją więzy małżeńskie, prowadziłaby do konfliktu sumienia, a często mogłaby skłaniać świadka do ukrywania prawdy bądź zeznawania nieprawdy.

Jak już wcześniej zaznaczono, prawa pokrzywdzonego w razie jego śmierci mogą być wykonywane również przez prokuratora, ale tylko wówczas, gdy brak jest

osób najbliższych dla pokrzywdzonego, albo osoby takiej nie ujawniono (art. 52 § 1 *in fine* k.p.k. (por. wyroki Sądu Najwyższego: z dnia 17 maja 2000 r., V KKN 140/00, Lex nr 44981, Prok. i Pr. 2001/Nr 1, poz.10; z dnia 17 maja 2000 r., V KKN 145/00, OSNKW 2000/Nr 7-8, poz. 64; z dnia 16 kwietnia 2002r., V KKN 60/02, LEX nr 53076, Prok. i Pr. 2002/Nr 12, poz. 4).

Nie ulega wątpliwości, że w przedmiotowym postępowaniu została ujawniona osoba najbliższa dla pokrzywdzonej M. N. – córka J. N., pochodząca ze związku małżeńskiego pokrzywdzonej z A. N. Trafnie też podniósł obrońca w kasacji, że w trakcie przesłuchania w dniu 20 września 2010 r. córka nie złożyła wniosku o ściganie (k. 249 – 250, tom II). Myli się jednak obrońca wywodząc, że w sprawie nie zaistniały warunki uprawniające prokuratora do wykonywania praw pokrzywdzonej, w tym zwłaszcza do złożenia wniosku o ściganie oskarżonego za przestępstwo z art. 197 § 1 k.k. Jak ustalił Sąd Apelacyjny, J. N. przebywa od kilku lat poza granicami kraju, nie utrzymuje żadnych kontaktów z rodziną i nie jest znane jej miejsce pobytu (k. 730, 734 i 819 *in fine*, tom V).

Słusznie podniósł prokurator w pisemnej odpowiedzi na kasację, że uchybienie w postaci braku wniosku o ściganie, zostało konwalidowane w postępowaniu odwoławczym z chwilą jego złożenia przez prokuratora, a nastąpiło to w sytuacji braku obiektywnych możliwości odebrania oświadczenia w tym zakresie od córki pokrzywdzonej.

Sąd Najwyższy w składzie rozpoznającym niniejszą sprawę stwierdza, co następuje. **W sytuacji, gdy co prawda formalnie uzyskano informację o istnieniu osoby najbliższej dla zmarłego pokrzywdzonego, lecz z przyczyn obiektywnych nie jest możliwe ustalenie jej miejsca pobytu i skuteczne doręczenie pism procesowych, w szczególności celem pouczenia jej o przysługujących uprawnieniach (art. 52 § 2 k.p.k.), ten stan rzeczy należy uznać za równoznaczny z „brakiem lub nieujawnieniem” osoby najbliższej w rozumieniu art. 52 § 1 *in fine* k.p.k., co z kolei uprawnia prokuratora do wykonywania praw pokrzywdzonego, w tym również do złożenia wniosku o ściganie w zakresie tzw. przestępstw wnioskowych.** W przeciwnym bowiem wypadku mogłoby dojść do paraliżu postępowania karnego, a w konsekwencji do naruszenia praw pokrzywdzonego oraz interesu społecznego.

Chybione jest stanowisko kasacji, że w przedmiotowej sprawie prokurator nie złożył skutecznego wniosku o ściganie oskarżonego M. za czyn z art. 197 § 1 k.k. Jest też faktem, że prokurator obecny na rozprawie apelacyjnej złożył ten wniosek w sposób dość nietypowy i niestandardowy.

Oświadczył bowiem, że „przyłącza się do wniosku A. N. o ukaranie R. M. za dokonanie nie tylko zbrodni zabójstwa ale także zgwałcenia M. N. ” (k. 734v). Wbrew odmiennemu stanowisku autora kasacji, bez znaczenia jest, czy prokurator uważał wówczas wniosek byłego męża pokrzywdzonej za złożony skutecznie, czy też nie. Istotnym jest fakt, że wyraził w tym zakresie własne stanowisko. W istocie rzeczy to „przyłączenie się” prokuratora należy uznać za samoistny wniosek prokuratora o ściganie, gdyż dokładnie taki cel był jego oświadczenia. Należy podkreślić, że kodeks postępowania karnego nie wprowadza szczególnej formy dla skutecznego złożenia wniosku o ściganie przestępstw. Istotnym jest tylko to, aby z dokumentu procesowego wyraźnie wynikało żądanie pokrzywdzonego ścigania sprawcy za przestępstwo popełnione na jego szkodę. Jednakże potrzeba uzyskania w sprawach o przestępstwa ścigane na wniosek od uprawnionej osoby jednoznacznego wyrazu woli ścigania, nie może prowadzić do nadmiernego formalizmu procesowego (por. wyroki Sądu Najwyższego: z dnia 4 stycznia 2006 r., V KK 263/05, Lex nr 172196; z dnia 12 grudnia 1985 r., II KR 372/85, OSNKW 1986/Nr 9-10, poz. 80; z dnia 28 sierpnia 1070 r., III KR 113/70, Lex nr 21328). Stanowisko prokuratora wyrażone w dniu 1 marca 2013 r. przed Sądem Apelacyjnym, musi być jednoznacznie postrzegane jako złożenie w imieniu zmarłej pokrzywdzonej wniosku o ściganie R. M. za czyn z art. 197 § 1 k.k., wobec braku osoby najbliższej. A zatem wcześniejszy brak takiego wniosku został prawidłowo konwalidowany.

Mając na uwadze wszystkie podniesione powyżej okoliczności, Sąd Najwyższy oddalił kasację obrońcy skazanego jako niezasadną.

O kosztach sądowych postępowania kasacyjnego orzeczono na podstawie art. 624 § 1 k.p.k. w zw. z art. 518 k.p.k., zwalniając od nich skazanego M. O wynagrodzeniu dla obrońcy skazanego za sporządzenie i wniesienie kasacji - adwokata T. B. - rozstrzygnięto na podstawie § 2 ust. 3 i § 14 ust. 3 pkt 2 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002 r. w sprawie

opłat za czynności adwokackie oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej z urzędu.