

## POSTANOWIENIE

Dnia 17 października 2012 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Małgorzata Gierszon

na posiedzeniu w trybie art. 535 § 3 kpk  
po rozpoznaniu w Izbie Karnej w dniu 17 października 2012 r.,  
sprawy E. S. - uniewinnionej od popełnienia przestępstwa z art. 216 § 1 kk i  
uznanej za sprawcę czynu z art. 212 § 1 kk  
z powodu kasacji wniesionej przez pełnomocnika oskarżyciela prywatnego P. F.  
od wyroku Sądu Okręgowego  
z dnia 14 listopada 2011 r.,  
utrzymującego w mocy wyrok Sądu Rejonowego  
z dnia 15 marca 2011 r.,

p o s t a n o w i ł:

- 1) oddalić kasację jako oczywiście bezzasadną;
- 2) obciążyć oskarżyciela prywatnego kosztami sądowymi postępowania kasacyjnego;
- 3) zasądzić od Skarbu Państwa na rzecz adw. J. Ł. - Kancelaria Adwokacka kwotę 442 (czterysta czterdzieści dwa) zł i 80 (osiemdziesiąt) groszy w tym 23 % podatku VAT tytułem wynagrodzenia za sporządzenie i wniesienie kasacji na rzecz oskarżyciela prywatnego P. F. jako wyznaczony jego pełnomocnik z urzędu.

UZASADNIENIE

Wyrokiem z dnia 15 marca 2011 r. Sąd Rejonowy uniewinnił E. S. od popełnienia zarzucanego jej przez oskarżyciela prywatnego P. F. czynu z art. 216 § 1 k.k. i na mocy art. 414 § 1 k.p.k. w zw. z art. 17 § 1 pkt 3 k.p.k. oraz art. 1 § 2 k.k. umorzył wobec niej postępowanie o zarzucany jej przez tegoż oskarżyciela prywatnego czyn z art. 212 § 1 k.k. w zb. z art. 216 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. w zw. z art. 12 k.k.

Apelację od tego wyroku wniosła pełnomocnik oskarżyciela prywatnego, zarzucając w niej błąd w ustaleniach faktycznych przez przyjęcie że oskarżona „nie dopuściła się czynu z art. 216 § 1 k.k.” oraz, że „szkodliwość społeczna jej czynu z art. 212 § 1 k.k. jest znikoma”.

Wyrokiem z dnia 14 listopada 2011 r. Sąd Okręgowy uznał tę apelację za oczywiście bezzasadną i utrzymał w mocy zaskarżony nią wyrok.

Kasację od tego wyroku sądu odwoławczego wniosła pełnomocnik oskarżyciela prywatnego.

Zarzuciła w niej:

- 1) naruszenie art. 216 § 3 k.k. poprzez jego niezastosowanie,
- 2) naruszenie art. 455 k.p.k. poprzez jego niezastosowanie;
- 3) naruszenie art. 457 § 3 k.p.k. oraz art. 1 § 2 k.k., art. 115 § 2 k.k. oraz art. 17 § 1 pkt 3 k.p.k. polegające na niewskazaniu czym kierował się sąd bezkrytycznie dzieląc argumentację sądu I instancji;
- 4) naruszenie art. 457 § 3 k.p.k. w zw. z art. 7 k.p.k. poprzez akceptację ustaleń, iż stawiany oskarżonej zarzut zniewagi nie znajduje potwierdzenia w zebranych materiale dowodowym oraz nieodniesienie się w uzasadnieniu do zeznań świadka R. F.

i wniosła o:

uchylenie zaskarżonego wyroku oraz przekazanie sprawy Sądowi Okręgowemu do ponownego rozpoznania.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

Kasacja jest oczywiście bezzasadna.

Żaden z podniesionych w niej zarzutów nie czyni zadość wymogom skutecznych zarzutów kasacyjnych.

Stosownie do treści art. 523 § 1 k.p.k. podstawą kasacji, obok uchybień wskazanych w art. 523 § 1 k.p.k., może być tylko „inne rażące naruszenie prawa” i to nie każde, ale wyłącznie takie które mogło mieć „istotny wpływ na treść

zaskarżonego wyroku”. Tylko zarzuty spełniające oba te kumulatywne warunki mogą być kasacyjnie skuteczne.

Pamiętać przy tym należy o dwóch dalszych kwestiach, których najwyraźniej nie respektowano *in concreto*.

Mianowicie o tym, że przedmiotem zaskarżenia kasacją strony jest prawomocny wyrok sądu odwoławczego kończący postępowanie (art. 519 § 1 k.p.k.). Tak określony zakres przedmiotowy kasacji sprawia, że można w niej podnosić tylko zarzuty dotyczące takiego wyroku Sądu odwoławczego. Można w niej – co oczywiste – także wytykać sądowi I instancji uchybienia, ale wtedy należy (stosowną argumentacją i wskazaniem konkretnych, naruszonych przepisów prawa: procesowego, czy materialnego) wskazać sposób przeniknięcia tego uchybienia do wyroku sądu odwoławczego. Nadto, wobec tego, że tak są ustawowo określone podstawy kasacji, także niewątpliwe jest to, że nie może jej stanowić zarzut błędu w ustaleniach faktycznych. Zarówno podniesiony wprost, jak też pod postacią błędnie nazwanego zarzutu obrazy prawa: materialnego czy procesowego.

Odnosząc te rozważania do ocenianej kasacji pełnomocnika oskarżyciela prywatnego stwierdzić należy, co następuje:

- 1) Pierwszy podniesiony w niej zarzut jest oczywiście bezzasadny.

Został on wadliwie określony. Powołany w nim przepis prawa materialnego stanowi tylko o możliwości odstąpienia przez sąd od wymierzenia kary w sytuacjach w nim wskazanych (to jest jeśli zniewagę wywołało wyzywające zachowanie się pokrzywdzonego, albo jeśli pokrzywdzony odpowiedział naruszeniem nietykalności cielesnej lub zniewagą wzajemną). Jego fakultatywny charakter („sąd może”) przesądza o tym, że zaniechanie przez sąd postąpienia stosownie do jego treści, nie może być przedmiotem zarzutu obrazy prawa materialnego (bo ta nastąpiłaby tylko wówczas, gdyby przepis ten nakazywał sądowi takie rozstrzygnięcie) ale jedynie błędu w ustaleniach faktycznych, a więc takiego, który nie jest w kasacji dopuszczalny.

Nadmienić też należy, że zarzut ten całkowicie abstrahuje od tego co Sąd Rejonowy ustalił, a Sąd Okręgowy aprobował odnośnie okoliczności poprzedzających popełnienia przez oskarżoną drugiego z zarzuconych jej czynów. Mianowicie uznał, że „czyn (ten) był reakcją na zachowanie samego pokrzywdzonego, który nie tylko groził E. S., to jeszcze znieważał ją oraz członków jej rodziny” (s. 15 uzasadnienia wyroku Sądu Rejonowego).

Podważanie tym zarzutem ustaleń faktycznych jest więc niewątpliwe. Sąd bowiem (tak jak to ujęto w zarzucie) nie ustalił takiego stanu faktycznego który „wskazał że zostały wypełnione przesłanki do zastosowania art. 216 § 3 k.k.” w odniesieniu do II czynu który także zakwalifikowano z art. 216 § 1 k.k. Ustalił bowiem wręcz coś przeciwnego. Okoliczność ta dowodzi też tego, że w istocie skarżąca nie zarzuca obrazy prawa materialnego, ale podnosi niedopuszczalny w kasacji zarzut błędu w ustaleniach faktycznych.

2) Drugi zarzut kasacji jest oczywiście bezzasadny.

Nie dość, że został on tak zredagowany, że w istocie trudno odczytać jego istotę i sens, to jeszcze nie został praktycznie uzasadniony.

Tylko domyślać się wypada, że skarżąca uważa, że Sąd Okręgowy powinien „w pierwszej kolejności rozważyć zastosowanie art. 216 § 3 k.k.”, a skoro tego nie uczynił, to „w tym zakresie doszło do naruszenia art. 455 k.p.k.” (s. 3 kasacji).

Błądność tego przekonania jest niewątpliwa i to z wielorakich względów.

Po pierwsze, jak to już wspomniano, sąd I instancji uniewinnił oskarżoną od popełnienia występku z art. 216 § 1 k.k., stąd też ani ten sąd, ani sąd odwoławczy (o ile akceptował to rozstrzygnięcie) nie mógł w ogóle zastosować – do tak poczynionych ustaleń faktycznych – art. 216 § 3 k.k., do czynu I-ego;

Po drugie, poprawienie przez sąd odwoławczy, z urzędu, błędnej kwalifikacji prawnej, stosownie do wskazań art. 455 k.p.k., jest tylko dopuszczalne w oparciu o ustalenia faktyczne dokonane przez sąd I instancji („nie zmieniając ustaleń faktycznych”), a te stwierdziły niepopołnienie przez oskarżoną zarzucanego jej występku z art. 216 § 1 k.k. (czynu I), oraz naganne zachowanie oskarżonego poprzedzające dokonanie przez oskarżoną czynu II-ego;

Po trzecie, przepisem tym jest objęte poprawienie tylko „błędnej kwalifikacji prawnej” przypisanego oskarżonemu, czy oskarżonej czynu. Zastosowanie *in concerto* możliwości takiego rozstrzygnięcia o którym stanowi art. 216 § 3 k.k. nie mieści się w tym pojęciu. Przepis ten bowiem stanowi tylko podstawę prawną możliwego rozstrzygnięcia, o odstąpieniu od wymierzenia kary poprzedzonego koniecznym uznaniem zaistnienia sytuacji w nim wskazanych, i stąd też może i powinien być powołany, ale nie w kwalifikacji prawnej przypisanego czynu, tylko w podstawie prawnej odstąpienia od wymierzenia za ten czyn kary.

Po czwarte, przepis art. 216 § 3 k.k. odnosi się wyłącznie do występku zniewagi, opisanego w § 1 i § 2 tego przepisu. Tymczasem skarżąca chciałyby, by

stosować go także do występku zniesławienia z art. 212 § 1 k.k., czego dowodzi jej stwierdzenie, że „sądy obu instancji pominęły całkowicie i nie rozważyły takiej możliwości (zastosowania art. 216 § 1 k.k.) przypisując znikomą społeczną szkodliwość czynu oskarżonej” (s. 3 kasacji). Pomija przy tym, iż czyn ten był kwalifikowany nie tylko z art. 216 § 1 k.k., ale także przede wszystkim z art. 212 § 1 k.k.

3) Trzeci zarzut kasacji jest oczywiście bezzasadny. Wbrew jego treści Sąd Okręgowy nie uchybił żadnemu z przywołanych w podstawie prawnej tego zarzutu przepisów. Sąd ten (w związku z zarzutem podniesionym w apelacji) dokonał kontroli instancyjnej wyroku sądu *meriti* w zakresie w którym uznano w nim, że przypisane oskarżeniu w pkt 2 wyroku przestępstwo cechuje znikomy stopień społecznej szkodliwości. Uczynił to rzetelnie i starannie wskazując w uzasadnieniu wyroku powody uznania tego zarzutu za bezzasadny (s. 5 – 6). Nie ma zatem jakichkolwiek podstaw do uznania, że uchybił przy tym wymogom art. 457 § 3 k.p.k. Stawianie przy tym sądowi nadto zarzutu obrazy przepisów art. 1 § 2 k.k. w zw. z art. 115 § 2 k.k. i art. 17 § 1 pkt 3 k.p.k. jest też równie bezzasadne. Dwóch pierwszych przywołanych przepisów Sąd jako dokonujący tylko kontroli instancyjnej samoistnie w ogóle obrazić nie mógł, ani też nie mógł uczynić tego w toku tej kontroli skoro rozważając stopień społecznej szkodliwości czynu oskarżonej nie powołał się przecież na okoliczności nie wskazane w treści przepisu art. 115 § 2 k.k. Tego zresztą zarzutu skarżąca mu też nie zarzuciła.

Nie mógł też ten Sąd samodzielnie uchybić normie art. 17 § 1 pkt 3 k.p.k. skoro sam jej nie stosował. Aprobując zaś ten przepis jako podstawę rozstrzygnięcia co do czynu II nie naruszył jego treści, skoro zgodnie z nią sąd I instancji postąpił.

4) Czwarty zarzut kasacji jest więc niedopuszczalny.

Jego faktyczna treść odczytana w kontekście uzasadnienia kasacji (jej s. 4) pozwala wnioskować o tym, że stanowi on w istocie próbę zanegowania poprawności przyjętych przez sąd I instancji i aprobowanych przez sąd odwoławczy, ustaleń faktycznych dotyczących I – ego z zarzucanych skazanej czynów. Znamienne jest to, że materia objęta treścią tego zarzutu, była podnoszona jako uchybienie stanowiące błąd w ustaleniach faktycznych. Zarzucenie w tym zarzucie sądowi, że uchybił „art. 457 § 3 k.p.k. w zw. z art. 7

k.p.k. jest też nieuprawnione z tego względu, że w apelacji nie podnoszono wszak zarzutu naruszenia tegoż art. 7 k.p.k.

Nie jest też prawdą – niezależnie od powyższych uwag – że sądy nie odniosły się do zeznań R. F. Sąd Rejonowy uczynił to wprost (k. 469), natomiast Sąd Okręgowy pośrednio (s. 6 uzasadnienia), aprobując ocenę sądu I instancji co do ich wiarygodności i czyniąc w oparciu o nie stosowne oceny stopnia zawinienia oskarżonej.

Wszystkie te okoliczności przesądziły o uznaniu oczywistej bezzasadności kasacji pełnomocnika oskarżyciela prywatnego.

Rozstrzygnięcie o kosztach uzasadnia treść art. 636 § 1 k.p.k. w zw. z art. 518 k.p.k.

Z tych względów – orzeczono jak wyżej.