



Sygn. akt: WK 2/15

**WYROK
W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ**

Dnia 26 czerwca 2015 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

Przewodniczący Prezes SN Janusz Godyń

Sędziowie SN: Wiesław Błuś (sprawozdawca)

Marian Buliński

Kazimierz Klugiewicz

Michał Laskowski

Edward Matwijów

Marek Pietruszyński

Protokolant : Marcin Szlaga

przy udziale prokuratora Naczelnej Prokuratury Wojskowej płk. Jana Żaka

w sprawie płk. rez. G. C., wobec którego umorzono postępowanie o czyny określone w art. 197 § 2 k.k., po rozpoznaniu w Izbie Wojskowej na rozprawie w dniu 26 czerwca 2015 r., kasacji na niekorzyść wniesionej przez Naczelnego Prokuratora Wojskowego od wyroku Sądu Najwyższego w Izbie Wojskowej z dnia 2 września 2014 r., zmieniającego wyrok Wojskowego Sądu Okręgowego w W. z dnia 22 stycznia 2014 r.,

uchyla zaskarżony wyrok i sprawę przekazuje Sądowi Najwyższemu Izbie Wojskowej do ponownego rozpoznania w postępowaniu odwoławczym.

UZASADNIENIE

Wyrokiem Wojskowego Sądu Okręgowego w W. z dnia 22 stycznia 2014 r., oskarżony płk. rez. G.C. został uznany za winnego:

- popełnienia przestępstwa polegającego na tym, że „nieustalonego dnia w marcu 2001 roku, pełniąc funkcję Komendanta Szpitala [...], po wezwaniu do swojego prywatnego gabinetu pielęgniarki J. K., przemocą polegającą na rozpinaniu odzieży, wbrew woli pokrzywdzonej oraz przytrzymywaniu jej za ręce i biodra, doprowadził pokrzywdzoną do innej czynności seksualnej, dotykając przez odzież jej piersi i pośladków”, tj. występku określonego w art. 197 § 2 k.k.;

- popełnienia przestępstwa polegającego na tym, że „nieustalonego dnia w lipcu 2001 roku w [...] pełniąc funkcję Komendanta Szpitala [...], po wezwaniu do swojego gabinetu służbowego pielęgniarki J. K., przemocą polegającą na przytrzymywaniu jej rąk, doprowadził pokrzywdzoną do poddania się innej czynności seksualnej, dotykając przez odzież jej piersi i pośladków” tj. występku określonego w art. 197 § 2 k. k.

Ponadto został uniewinniony od zarzutu popełnienia czynu polegającego na tym, że „w okresie sierpień – wrzesień 2000 r. daty dokładnie nieustalonej, około godz. 15.00 pełniąc funkcję Komendanta Szpitala [...], wezwał do swojego gabinetu pielęgniarkę B. S., a następnie przemocą, polegającą na zdzieraniu odzieży oraz przytrzymywaniu rąk i rozchylaniu jej nóg, usiłował ją doprowadzić do obcowania płciowego, lecz zamierzonego celu nie osiągnął z uwagi na opór pokrzywdzonej”, tj. od popełnienia przestępstwa określonego w art. 13 § 1 k.k. w zw. z art. 197 § 1 k.k. Tym samym wyrokiem, na podstawie art.17 § 1 pkt 6 k.p.k., umorzono postępowanie o czyn zakwalifikowany w akcie oskarżenia jako występki określony w art.199 § 1 k.k., z uwagi na przedawnienie karalności.

Apelacje od tego orzeczenia wnieśli prokurator w części uniewinniającej oskarżonego i obrońca odnośnie czynów, za które płk rez. G. C. został skazany.

Prokurator zaskarżonemu wyrokowi zarzucił:

„1. obrazę przepisów postępowania, mającą wpływ na treść orzeczenia, a to art. 442 § 1 k.p.k., poprzez rozpoznanie sprawy poza granicami, w jakich nastąpiło przekazanie, a wyrażające się brakiem oceny ze strony Sądu I instancji, czy zachowanie oskarżonego, od którego został uniewinniony, wyczerpało dyspozycję art. 197 § 2 k.k.,

2. błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia, mający wpływ na jego treść, polegający na przyjęciu, z pominięciem zasad prawidłowego rozumowania oraz wskazań wiedzy i doświadczenia życiowego, iż w zeznaniach pokrzywdzonej – B. S. – znalazły się elementy poddające w wątpliwość zaistnienie opisanego przez nią zdarzenia, co skutkowało niezasadnym uniewinnieniem oskarżonego od wskazanego wyżej czynu, podczas gdy prawidłowa analiza zebranego w sprawie materiału dowodowego, a w szczególności zeznań pokrzywdzonej, prowadzi do wniosku, iż oskarżony dopuścił się zarzucanego mu przestępstwa”

i w związku z tym wniósł o uchylenie orzeczenia w części uniewinniającej i przekazanie w tym zakresie sprawy do ponownego rozpoznania przez Wojskowy Sąd Okręgowy w W.

Obrońca oskarżonego zarzucił wyrokowi:

„I. brak skargi uprawnionego oskarżyciela (art. 439 § 1 pkt 9 w zw. z art. 17 § 1 pkt 9 i art. 16 k.p.k.) wobec niedopuszczalnego interpretowania oświadczenia złożonego przez pokrzywdzoną J. K. podczas przesłuchania w charakterze świadka w dniu 13 września 2004 roku i dokonania z naruszeniem zasady skargowości interpretacji oświadczenia cofającego wniosek złożony do protokołu;

II. obrazę przepisów art. 398 k.p.k. przez nieuprzedzenie oskarżonego o możliwości zasadniczej zmiany opisu czynu zarzucanego i przypisanie czynu nie tylko zakwalifikowanego z innego przepisu Kodeksu karnego ale przy zasadniczej zmianie opisu zachowania oskarżonego w odniesieniu do obydwu czynów;

III. obrazę przepisów prawa materialnego przez błędną i niedopuszczalną jego wykładnię zarówno w odniesieniu do przesłanki „przemocy” określonej w art. 197 § 1 k.k. jak i w odniesieniu do przesłanki „poddania się” i uznanie, że w przypisanym czynie można mówić o spełnieniu przesłanek z art. 197 § 2 k.k.;

IV. obrazę przepisów prawa procesowego art. 424 i 410 k.p.k. przez całkowite pominięcie treści zeznań św. J. K. na kolejnych rozprawach, w których jednoznacznie zakwestionowała możliwość stosowania w stosunku do niej przemocy i wyjaśniła, w jaki sposób odbierała zachowanie oskarżonego;

V. obrazę przepisów prawa procesowego art. 12 k.p.k. (w związku z zarzutami opisanymi w pkt. I i II apelacji) przez uznanie, że oświadczenia J. K. składane w niniejszym postępowaniu bez stosownego pouczenia zgodnego z art. 16 k.p.k. mają charakter skutecznie złożonego wniosku zwłaszcza, że uzyskane były z naruszeniem art. 171 k.p.k.;

VI. błąd w ustaleniach faktycznych mający istotny wpływ na ustalenia Sądu a dotyczące przede wszystkim pominięcia materiału dowodowego przeczącego ustalonej tezie o nagannym zachowaniu oskarżonego oraz pominięciu dowodów potwierdzających rzeczywiste przyczyny wszczęcia postępowań karnych (art. 410 k.p.k.).”

Podnosząc te zarzuty obrońca wniósł:

- o uchylenie orzeczenia w trybie art. 439 § 1 pkt 9 w zw. z art. 17 § 1 pkt 9 k.p.k. i umorzenie postępowania, ewentualnie o:
- zmianę zaskarżonego orzeczenia i uniewinnienie oskarżonego, bądź
- o uchylenie wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania.

Wyrokiem Sądu Najwyższego z dnia 2 września 2014 r., uchylono zaskarżony wyrok w części dotyczącej skazania za przestępstwo określone w art. 197 § 2 k.k. (czyn II i III wyroku) i na podstawie art. 439 § 1 pkt 9 k.p.k. w zw. z art. 17 § 1 pkt 9 k.p.k. umorzono postępowanie, a w pozostałym zakresie utrzymano go w mocy.

Kasację od tego wyroku na niekorzyść oskarżonego wniósł Naczelny Prokurator Wojskowy zarzucając orzeczeniu Sądu odwoławczego :

„1.rażące naruszenie prawa materialnego, to jest art. 11 § 1 k.k. polegające na bezpodstawnym ustaleniu przez sąd odwoławczy, wbrew wyrażonej przez ten przepis zasadzie, o braku tożsamości pomiędzy czynami zarzuconymi oskarżonemu w pkt. 2 i 3 aktu oskarżenia, a przypisanymi w pkt. II i III wyroku sądu pierwszej instancji, czego następstwem było, mające istotny wpływ na treść orzeczenia, naruszenie przez ten sąd prawa procesowego, to jest art. 14 § 1 k.p.k.

polegające na niezasadnym uznaniu, iż w rozpoznawanej sprawie nastąpiło wyjście poza granice oskarżenia, a co za tym idzie, że zaistniała bezwzględna przesłanka odwoławcza określona w art. 439 § 1 pkt 9 k.p.k. w zw. z art. 17 § 1 pkt 9 k.p.k., umożliwiającą umorzenie postępowania w części dotyczącej skazania płk. rez. G. C. za przestępstwa określone w art. 197 § 2 k.k. (czyn II i III wyroku), podczas gdy prawidłowa analiza zachowań zarzuconych, wyczerpujących dyspozycję art. 13 § 1 k.k. w zw. z art. 197 § 1 k.k. i czynów przypisanych, wyczerpujących dyspozycję art. 197 § 2 k.k., prowadzi do uzasadnionego wniosku, że to te same czyny, jako zdarzenia faktyczne, różniące się jedynie odmiennym obrazem prawnym, stanowiące podstawę odpowiedzialności karnej oskarżonego;

2.rażące naruszenie prawa, mające istotny wpływ na treść zaskarżonego wyroku, w postaci art. 433 § 2 k.p.k. w zw. art. 7 k.p.k. i w zw. z art. 457 § 3 k.p.k., polegające na nie rozważeniu, w ogóle, przez sąd odwoławczy zarzutu wskazanego w pkt. 1 apelacji prokuratora z dnia 5 czerwca 2014 r., od wyroku Wojskowego Sądu Okręgowego w W. z dnia 22 stycznia 2014 r. - a to odnoszącego się do obrazy prawa karnego procesowego, tj. art. 442 § 1 k.p.k., polegającego na rozpoznaniu sprawy przez sąd pierwszej instancji poza granicami, w jakich nastąpiło przekazanie, a wyrażające się brakiem oceny ze strony sądu ad quo, czy zachowanie oskarżonego, od którego został uniewinniony, stypizowane jako przestępstwo z art. 13 § 1 k.k. w zw. z art. 197 § 1 k.k., wyczerpywało dyspozycję art. 197 § 2 k.k. - w następstwie czego sąd drugiej instancji w sporządzonym przez siebie uzasadnieniu nie odniósł się do przedmiotu rozpoznania środka odwoławczego, stosownie do wymagań określonych dyspozycją normy art. 457 § 3 k.p.k., co w konsekwencji doprowadziło do wydania orzeczenia w drugiej instancji, obarczonego uchybieniami, które przeniknęły do postępowania odwoławczego w zakresie naruszenia normy art. 442 § 1 i 3 k.p.k.”

Podnosząc te zarzuty, skarżący wniósł o uchylenie wyroku Sądu drugiej instancji w całości i przekazanie sprawy w tym zakresie Sądowi Najwyższemu do ponownego rozpoznania.

W toku rozprawy kasacyjnej prokurator Naczelnej Prokuratury Wojskowej podtrzymał zarzuty i wnioski zawarte w kasacji, a obrońca oskarżonego i sam oskarżony wnosili o jej oddalenie i utrzymanie w mocy zaskarżonego orzeczenia.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje.

Kasacja Naczelnego Prokuratora Wojskowego okazała się zasadna.

W rozpoznawanej sprawie Sąd odwoławczy uznał, w odniesieniu do przypisanych oskarżonemu czynów, że Wojskowy Sąd Okręgowy w W. rozszerzając opis zarzutów zawartych w akcie oskarżenia „wyszedł poza wskazane w nim znamiona; innymi słowy orzekł o czynie nie zarzucanym oskarżonemu.”. Na potwierdzenie tego porównał opis czynów zarzucanych oskarżonemu zawarty w akcie oskarżenia z uzupełnionym ich opisem znajdującym się w wyroku Sądu pierwszej instancji. O wyjściu poza granice skargi, zdaniem Sądu odwoławczego, świadczy uzupełnienie opisu czynów, zakwalifikowanych jako występki z art.197 § 2 k.k., o wyrazy: „ ... dotycząc przez odzież jej piersi i pośladków.”. Wynik tego porównania jest już wystarczający do stwierdzenia, że sąd orzekający wyszedł poza ramy oskarżenia. Z uwagi na to, iż znamion tych nie wskazano w akcie oskarżenia doszło do uchybienia wymienionego w art. 439 § 1 pkt 9 k.p.k. w zw. z art. 17 § 1 pkt 9 k.p.k. Odnosząc się do tego zapatrywania Sądu drugiej instancji należy pamiętać, że tożsamość czynu zarzucanego i przypisanego jest bez wątpliwości kluczową kwestią w procesie karnym, zgodnie bowiem z zasadą skargowości wyrażoną w art. 14 k.p.k. sąd nie może wyjść poza granice oskarżenia, ponieważ inicjatywa ścigania należy do oskarżyciela i tylko oskarżyciel określa ramy oskarżenia. Rzecz jednak w tym, na co przecież wskazuje także sąd w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku, iż ram oskarżenia nie wyznacza ani przyjęty w akcie oskarżenia opis czynu zarzucanego, ani też wskazana w nim kwalifikacja prawna. Granicę oskarżenia wyznacza bowiem zdarzenie historyczne, na którym zasadza się oskarżenie (postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 19 października 2010 r., III KK 97/19, OSNKW 2011, z.6, poz.50). Na temat tożsamości czynu zarzucanego i przypisanego istnieją liczne wypowiedzi w piśmiennictwie karnoprocesowym, a także szereg judykatów i jakkolwiek nie udało się skonstruować tzw. pozytywnego katalogu elementów, na podstawie których można

byłoby w bezbłędny sposób orzec o istnieniu lub braku tożsamości czynu, to jedno jest zupełnie pewne, że podstawowym kryterium dla tożsamości czynu jest tożsamość zdarzenia faktycznego. M. Cieślak w monografii „Polska procedura karna. Podstawowe założenia teoretyczne”, Warszawa 1984, s. 302, stwierdził: „zgodnie z pomocniczą regułą identyczność czynu jest wyłączona, jeżeli w porównywanych jego określeniach zachodzą tak istotne różnice, że według rozsądnej życiowej oceny nie można ich uznać za określenia tego samego zdarzenia faktycznego”. Inni autorzy (m.in. S. Waltoś: Proces karny. Zarys systemu, Warszawa 2005, s. 27 oraz M. Ragalski: Przesłanka powagi rzeczy osądzonej w procesie karnym, Kraków 2005, s. 260) wskazują, że dopiero ujawnienie różnic dotyczących miejsca, czasu, przedmiotu wykonawczego lub ustawowych znamion pozwala na wyłączenie tożsamości czynu. Na tym tle w orzecznictwie niejednokrotnie wypowiedziano pogląd, że nie narusza tożsamości czynu odmienne ustalenie przez sąd orzekający, w porównaniu z aktem oskarżenia, sposobu działania sprawcy; decydujące jest natomiast, by ocena taka zamykała się w ramach tego samego zdarzenia faktycznego (por. m.in. wyrok SN z 17 listopada 1972 r., II KR 162/72, OSNKW 1973, z. 4, poz. 46; postanowienie SN z 30 sierpnia 2001 r., V KKN 111/01, LEX 51844; uchwała SN z 7 czerwca 2002 r., I KZP 16/02, OSNKW 2002, z. 7–8, poz. 51). Jest to - jak się wydaje - wręcz oczywiste, albowiem sąd nie jest przecież związany opisem czynu zarzucanego, a po wyjaśnieniu wszystkich istotnych okoliczności może i powinien nadać mu w wyroku określenie, które może odbiegać od opisu przyjętego w akcie oskarżenia. Tak więc dla respektowania zasady tożsamości czynu zarzucanego i przypisanego niezbędne jest zachowanie niezmienności co do podmiotu czynu, przedmiotu ochrony, a w razie nawet innych ustaleń co do czasu i miejsca czynu, także tożsamości osoby pokrzywdzonej. Jednocześnie wskazywano już wielokrotnie, że ocena, czy została zachowana tożsamość czynu, musi być dokonywana na tle okoliczności konkretnej sprawy, ponieważ nie da się w sposób abstrakcyjny, a zarazem ścisły, określić kryteriów tej tożsamości (zob. postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 7 sierpnia 2013 r., II KK 15/13 - LEX 1353435 i powołane tam judykaty). I to właśnie te okoliczności konkretnej sprawy należy oceniać badając czy przypisany oskarżonemu czyn mieści się w ramach aktu oskarżenia

opisującego konkretne zdarzenie faktyczne. W sprawie będącej przedmiotem postępowania kasacyjnego prokurator zarzucił oskarżonemu, między innymi, określony sposób działania wobec pokrzywdzonej, w oznaczonym czasie i miejscu. Sąd pierwszej instancji odmiennie opisał sposób działania oskarżonego, jednakże nie ulega najmniejszej wątpliwości, że mamy do czynienia z tym samym zdarzeniem faktycznym. Zarówno w akcie oskarżenia, jak i w wyroku Sądu pierwszej instancji wskazano na zdarzenia, które miały miejsce w nieustalonych dniach marca i lipca 2001 r., w [...], pierwsze w prywatnym mieszkaniu oskarżonego, drugie w jego gabinecie służbowym, zaś odmienność opisu przypisanych mu czynów sprowadziła się do uściślenia jego zachowań, co doprowadziło do przyjęcia odmiennej od zawartej w akcie oskarżenia ich kwalifikacji prawnej. Skoro zatem mamy do czynienia z tymi samymi zdarzeniami historycznymi nie można zasadnie stwierdzić, że „sąd w zaskarżonym wyroku wyszedł poza ramy oskarżenia”. Na marginesie należy zauważyć, iż nawet gdyby przyjąć, że uzupełniony przez Sąd pierwszej instancji opis czynów wykraczał poza ramy aktu oskarżenia, to pozostają przecież do rozpoznania zarzuty zawarte i opisane w tym dokumencie procesowym.

Zasadny okazał się również zarzut naruszenia przez Sąd odwoławczy art. 457 § 3 k.p.k. i art. 433 § 2 k.p.k. Prokurator w pierwszym punkcie apelacji postawił zarzut obrazy przepisów postępowania, a to art. 442 § 1 k.p.k., „poprzez rozpoznanie sprawy poza granicami, w jakich nastąpiło przekazanie, wyrażające się brakiem oceny ze strony Sądu pierwszej instancji, czy zachowanie oskarżonego, od którego został uniewinniony, wyczerpało dyspozycję art. 197 § 2 k.k.”. W uzasadnieniu skarżący wskazał na wcześniejsze orzeczenia Sądu odwoławczego, uchylające wyroki Wojskowego Sądu Okręgowego w W. i zawarte w nich zapatrywania prawne i wskazania co do dalszego postępowania. Wprawdzie naruszenie art. 442 k.p.k. stanowi względną przyczynę odwoławczą, to jednak zakres wskazań co do dalszego postępowania oraz wyrażone zapatrywania prawne Sądu odwoławczego zawarte w wyrokach: z dnia 18 lipca 2007 r., WA 28/07, s.7, z dnia 31 marca 2010 r., WA 4/10, s.6-13 i z dnia 10 czerwca 2010 r., WA 16/11, s.10-12 są tego rodzaju, że skwitowanie zarzutu apelacyjnego prokuratora naruszenia wskazanego przepisu prawa procesowego przez Sąd pierwszej

instancji stwierdzeniem, iż ten Sąd z pewnością rozważał kwestie odpowiedzialności karnej oskarżonego z art. 197 § 2 k.k. ponieważ uprzedził strony o możliwości zakwalifikowania zachowania oskarżonego z tego przepisu prawa materialnego, nie może być uznane za prawidłowe wypełnienie obowiązku sądu odwoławczego zawartego w art. 433 § 2 k.p.k. i w art. 457 § 3 k.p.k.

Z tych wszystkich powodów, uznając kasację za zasadną, należało uchylić zaskarżony wyrok i sprawę przekazać do ponownego rozpoznania w postępowaniu odwoławczym.