

POSTANOWIENIE

Dnia 6 października 2022 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Adam Roch

po rozpoznaniu w dniu 6 października 2022 r.

na posiedzeniu w Izbie Karnej bez udziału stron w trybie art. 535 § 1 i 3 k.p.k.

sprawy **T. Ś.**

z powodu kasacji wniesionej przez obrońcę od wyroku Sądu Apelacyjnego w Białymstoku z dnia 18 marca 2021 r., sygn. II AKa 186/20, utrzymującego w mocy wyrok Sądu Okręgowego w Olsztynie z dnia 11 sierpnia 2020 r., sygn. II K 76/19 na podst. art. 535 § 3 k.p.k.

postanowił:

- 1. oddalić kasację jako oczywiście bezzasadną;**
- 2. zwolnić skazanego T. Ś. od kosztów sądowych postępowania kasacyjnego, obciążając nimi Skarb Państwa.**

UZASADNIENIE

Na wstępie, dla należytego przedstawienia powodów podjętej przez Sąd Najwyższy decyzji, należy pokrótce przedstawić mające znaczenie dla rozpoznania zarzutów kasacji procesowe aspekty postępowania przed sądami I i II instancji w przedmiotowej sprawie.

T. Ś. został oskarżony o to, że w marcu 2012 roku w nieustalonym miejscu, wzdłuż trasy samochodowej W. - R., działając wspólnie i w porozumieniu z R. S. dopuścił się zgwałcenia N. K. (ur. [...] 1995 r.) w ten sposób, że groził wymienionej pozbawieniem życia oraz zdrowia czym doprowadził ją do obcowania płciowego poprzez odbycie stosunku oralnego, przy czym czynu tego dopuścił się w ciągu 5 lat po odbyciu co najmniej 6 miesięcy kary pozbawienia wolności, będąc uprzednio

karanym za umyślne przestępstwo podobne, tj. o czyn z art. 197 § 3 pkt 1 k.k. w zw. z art. 197 § 1 k.k. w zw. z art. 64 § 1 k.k.

Wyrokiem z dnia 6 sierpnia 2018 roku, sygn. akt II K 126/18, Sąd Okręgowy w Olsztynie uniewinnił T. Ś. od popełnienia zarzucanego mu czynu. Oskarżonego w toku procesu reprezentował wyznaczony mu obrońca z urzędu adw. M. K.. Wskutek podzielenia zarzutów podniesionych w apelacji prokuratora, sąd apelacyjny uchylił zaskarżony wyrok i sprawę przekazał do ponownego rozpoznania sądowi okręgowemu.

Przed ponownym rozpoznaniem sprawy jako obrońca oskarżonego z wyboru zgłosił się adw. J. R. (k. 2347). Na pierwszym terminie rozprawy w dniu 29 listopada 2019 roku T. Ś. reprezentowany był jednak nadal przez obrońcę z urzędu – adw. M. K., który nie został zwolniony z pełnionej funkcji przez sąd okręgowy. W rozprawie uczestniczył też osobiście sam oskarżony, domagając się udziału w rozprawie obrońcy z wyboru. Na kolejny termin rozprawy stawiał się obrońca ustanowiony przez oskarżonego – adw. J. R., wówczas to sąd podjął decyzję o zwolnieniu z obowiązku obrony z urzędu adw. M. K..

Wyrokiem z dnia 11 sierpnia 2020 roku, sygn. akt II K 76/19, Sąd Okręgowy w Olsztynie uznał T. Ś. za winnego popełnienia zarzucanego mu czynu, wyczerpującego znamiona z art. 197 § 3 k.k. w zw. z art. 64 § 1 k.k. i za to skazał go na podstawie przywołanych przepisów, wymierzając z mocy art. 197 § 3 pkt 1 k.k. karę 4 lat pozbawienia wolności.

Od powyższego wyroku apelację wywiódł obrońca z wyboru oskarżonego, zarzucając:

1. obrazę przepisów postępowania mającą wpływ na treść wyroku, tj. art. 5 § 2 k.p.k. i art. 7 k.p.k., polegającą na wadliwej ocenie materiału dowodowego;
2. obrazę przepisu postępowania mającą wpływ na treść wyroku, tj. art. 366 § 1 k.p.k., poprzez ogłoszenie stronom postępowania „zakazu dowodowego”, odmawiając *a priori* przeprowadzenia dowodu z konfrontacji pokrzywdzonej i oskarżonego T. Ś., porzeczając w toku procesu na odtworzeniu zeznań pokrzywdzonej, co uniemożliwiło wyjaśnienie wszystkich istotnych okoliczności sprawy.

Wyrokiem z dnia 18 marca 2021 roku, sygn. akt II AKa 186/20, Sąd Apelacyjny w Białymstoku utrzymał zaskarżony wyrok w mocy.

Kasację od powyższego orzeczenia wywiódł obrońca skazanego zarzucając mogące mieć istotny wpływ na treść zaskarżonego orzeczenia rażące naruszenie przepisów postępowania, tj. art. 6 k.p.k. i art. 378 § 1, 2 i 3 k.p.k., poprzez uniemożliwienie skazanemu ustanowienia obrońcy i uzgodnienia z nim linii obrony albowiem w sprawie tej reprezentował go ustanowiony z urzędu adwokat, co do którego oskarżony na rozprawie zgłaszał szereg zastrzeżeń potwierdzonych w późniejszym postępowaniu dyscyplinarnym, co w sposób rażący uniemożliwiło oskarżonemu podjęcie skutecznej obrony.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje.

Kasacja obrońcy skazanego okazała się bezzasadna w sposób oczywisty.

Na wstępie podkreślić należy, iż literalnie odczytywany art. 519 k.p.k. nie pozostawia wątpliwości, że kasacja przysługuje stronie od prawomocnego wyroku sądu odwoławczego. Dlatego to orzeczeniu tego sądu, a nie sądu pierwszej instancji, należy postawić określone zarzuty kasacyjne. Zarzuty podnoszone w kasacji powinny – i to rzeczywiście, a nie tylko pozornie – dotyczyć orzeczenia sądu *ad quem*. Można co prawda w kasacji wytknąć uchybienie odnoszące się do wyroku sądu pierwszej instancji, ale warunkiem skuteczności tak skonstruowanego zarzutu jest wykazanie, że uchybienie to przeniknęło do wyroku sądu odwoławczego, będącego przedmiotem zaskarżenia. Owo "wykazanie" powinno nastąpić zarówno poprzez powołanie przepisów, które sąd II instancji naruszył dopuszczając do "przeniesienia" tego uchybienia do swojego orzeczenia, jak i poprzez stosowną argumentację. Tym samym zarzuty podniesione pod adresem orzeczenia sądu *a quo* podlegają rozważeniu przez sąd kasacyjny tylko w takim zakresie, w jakim jest to nieodzowne dla należytego rozpoznania zarzutów stawianych orzeczeniu sądu odwoławczego. Ponadto, zgodnie z art. 523 § 1 k.p.k., kasacja może zostać wniesiona tylko z powodu uchybień wymienionych w art. 439 k.p.k. lub innego rażącego naruszenia prawa, jeżeli mogło ono mieć istotny wpływ na treść zaskarżonego orzeczenia (zob. m. in. postanowienia Sądu Najwyższego z

dni: 30 czerwca 2020 r., IV KK 162/20, Lex 3152894; 25 lutego 2020 r., III KK 25/20, Lex 3221491; 19 marca 2019 r., IV KK 72/19, Lex 2652389; 6 lutego 2019 r., IV KK 746/18, Lex 2617995; 13 czerwca 2017 r., II KK 174/17, Lex 2309592).

Tymczasem w realiach niniejszej sprawy obrońca zaadresował zarzuty kasacyjne wprost do ponownego postępowania przed sądem I instancji. Podkreślić trzeba, że już w toku rozprawy przed sądem okręgowym zarówno sam oskarżony, jak i jego obrońca z wyboru dysponowali pełnym instrumentarium procesowym pozwalającym skutecznie realizować prawo do obrony. Na pierwszej rozprawie głównej w rozpoznawanej ponownie sprawie oskarżony był reprezentowany przez obrońcę z urzędu, mimo ustanowienia obrońcy z wyboru. Niewątpliwie obrońca z urzędu winien realizować czynności obrończe wówczas, gdy oskarżony nie ma obrońcy z wyboru, zgodnie z art. 81 § 1 k.p.k. Dotychczasowy obrońca z urzędu nie został jednak zwolniony z obowiązków, pozostając tym samym nadal uprawnionym do podejmowania wszelkich działań na jego rzecz (por. postanowienie SN z 30 czerwca 2021 r., IV KK 305/21, LEX nr 3301570). Zarzutu obrazy art. 389 k.p.k. obrońca w kasacji *de facto* nie uzasadnił, a sąd apelacyjny omawiając w uzasadnieniu wyroku stanowisko oskarżonego przedstawione w złożonym przezeń piśmie kwestię tę szeroko omówił, nie dostrzegając naruszenia ani art. 6, ani art. 378 k.p.k.

Nadmienić należy, że art. 117a § 1 k.p.k. dopuszcza przeprowadzenie czynności procesowej, w tym rozprawy, w sytuacji, gdy oskarżony ma więcej niż jednego obrońcę i stawi się przynajmniej jeden z nich, przy nieobecności pozostałych. Przepis ten, wprowadzony w celu usprawnienia czynności procesowych, jest interpretowany jako statuujący wyjątek od unormowania art. 117 § 2 k.p.k., dopuszczający prowadzenie czynności niezależnie od przyczyny niestawiennictwa obrońcy (pełnomocnika), jak też jako *lex specialis* wobec art. 117 § 3 k.p.k., nakazującego odstąpienie od przeprowadzenia czynności procesowej w razie niestawiennictwa m. in. obrońcy, którego stawiennictwo jest obowiązkowe (zatem i wobec art. 450 § 3 k.p.k., zob. D. Świecki (red.), Kodeks postępowania karnego. Komentarz, Warszawa 2017, t. II, s. 294). Uchybienie wystąpiłoby jedynie wówczas, gdyby w rozprawie apelacyjnej nie brał udziału żaden z obrońców. Ustawodawca w ww. przepisie użył liczby pojedynczej "obrońca", a przepis ten,

jako statuujący wyjątek, wykładni rozszerzającej podlegać nie może (zob. wyrok SN z 14 listopada 2013 r., II KK 154/13, OSNKW 2014/3/27).

Chcąc kwestionować rzetelność procesu przed sądem I instancji, oskarżony lub kontynuujący czynności obrończe adwokat z wyboru winni byli podnosić te okoliczności jeszcze przed sądem okręgowym, choćby poprzez wnioski o powtórzenie czynności procesowych, które ich zdaniem zostały dokonane wadliwie i godziły w prawo do obrony oskarżonego. Z uprawnień swych jednak nie skorzystali. Zaznaczyć trzeba, że obrońca z wyboru wywiódł apelację od wyroku sądu I instancji, miał zatem możliwość podniesienia zarzutów związanych z dostrzeganym przezeń naruszeniem prawa do obrony przez sąd *a quo*. Tymczasem podniósł jedynie zarzuty związane z szeroko pojętym postępowaniem dowodowym, a uczestnicząc aktywnie w rozprawie odwoławczej również nie zakwestionował w jakikolwiek sposób naruszenia prawa do obrony przed sądem okręgowym.

Tym samym nie można stwierdzić, aby w postępowaniu odwoławczym doszło do naruszenia prawa do obrony T. Ś. – bądź to samoistnie, bądź poprzez przeniknięcie doń uchybień sądu I instancji. W opisanych realiach sprawy oczywiście bezzasadny był zatem zarzut, jakoby podsądnemu uniemożliwiono ustanowienie obrońcy i uzgodnienie z nim linii obrony. Brak jest jakichkolwiek podstaw do uznania, że w postępowaniu odwoławczym doszło do naruszenia prawa do obrony, skoro wywołane ono zostało apelacją obrońcy z wyboru, który aktywnie w nim uczestniczył. Właściwym sposobem do podniesienia zarzutów podniesionych w kasacji była apelacja i postępowanie odwoławcze. Na obecnym etapie – bacząc na treść art. 519 k.p.k. – były one oczywiście bezzasadne.

Jednocześnie Sąd Najwyższy zwolnił skazanego T. Ś. od kosztów sądowych postępowania kasacyjnego, obciążając nimi Skarb Państwa.