

POSTANOWIENIE

Dnia 28 grudnia 2017 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Waldemar Płóciennik

na posiedzeniu w trybie art. 535 § 3 k.p.k.
po rozpoznaniu w Izbie Karnej
w dniu 28 grudnia 2017 r.
sprawy M. M.
skazanej z art. 222 § 1 k.k. i in.
z powodu kasacji wniesionej przez obrońcę skazanej
od wyroku Sądu Okręgowego w W.
z dnia 9 maja 2017 r., sygn. akt X Ka (...),
utrzymującego w mocy wyrok Sądu Rejonowego w W.
z dnia 16 marca 2016 r., sygn. akt III K (...),

p o s t a n o w i ł

- 1. oddalić kasację, jako oczywiście bezzasadną,**
- 2. zwolnić skazaną M. M. od kosztów sądowych postępowania kasacyjnego.**

UZASADNIENIE

Wyrokiem z dnia 16 marca 2016 r. Sąd Rejonowy w W., w sprawie III K (...), uznał M. M. za winną popełnienia czynu:

1. z art. 222 § 1 k.k. w brzmieniu obowiązującym przed wejściem w życie ustawy z dnia 20 lutego 2015 r. o zmianie ustawy – Kodeks karny oraz innych ustaw w zw. z art. 4 § 1 k.k. i za to na podstawie tego przepisu skazał ją na karę grzywny w wymiarze 50 stawek dziennych, ustalając wysokość jednej stawki na kwotę 10 złotych;
2. z art. 226 § 1 k.k. w brzmieniu obowiązującym przed wejściem w życie ustawy z

dnia 20 lutego 2015 r. o zmianie ustawy – Kodeks karny oraz niektórych innych ustaw w zw. z art. 4 § 1 k.k. i za to na podstawie tego przepisu skazał ją na karę grzywny w wymiarze 50 stawek dziennych, określając wysokość jednej stawki na kwotę 10 złotych.

Sąd, na podstawie art. 85 k.k. w zw. z art. 86 § 1 k.k. w brzmieniu obowiązującym przed wejściem w życie ustawy z dnia 20 lutego 2015 r. o zmianie ustawy – Kodeks karny oraz niektórych innych ustaw w zw. z art. 4 § 1 k.k., połączył orzeczone kary jednostkowe grzywny i wymierzył oskarżonej karę łączną 100 stawek dziennych grzywny, ustalając wysokość jednej stawki na 10 złotych, zaliczając na jej poczet okres zatrzymania od dnia 18 stycznia 2015 r. do dnia 19 stycznia 2015 r. i uznał karę grzywny wykonaną w wymiarze 4 stawek dziennych.

We wniesionej na korzyść apelacji, obrońca oskarżonej zaskarżonemu wyrokowi zarzucił:

„1. na podstawie art. 438 pkt 2 k.p.k., naruszenie przepisów postępowania, tj.:

a. art. 7 k.p.k. poprzez dokonanie swobodnej, a nie dowolnej oceny dowodów, tj.:

- zeznań świadków P. G., R. G., S. H., K. W., W. L. i D. S. poprzez uznanie ich za wiarygodne, w zakresie w jakim ww. świadkowie wskazywali, że oskarżona ubliżała funkcjonariuszom Policji, a także naruszyła nietykalność cielesną funkcjonariusza K. W., podczas gdy przesłuchani w sprawie funkcjonariusze byli zainteresowani składaniem zeznań niekorzystnych dla oskarżonej ze względu na przebieg interwencji, a nadto świadek P. G. wskazał, że nie widział co oskarżona robiła, bo stał w przedpokoju, zaznaczył, że słyszał krzyki ze strony oskarżonej, przy czym nie przytoczył ich treści, a nadto przede wszystkim zeznania wyliczonych powyżej funkcjonariuszy pozostają w sprzeczności z treścią nagrania znajdującego się w aktach sprawy (oraz dołączonego do niniejszej apelacji), dokumentującego przebieg czynności prowadzonych w mieszkaniu oskarżonej;

- wyjaśnień oskarżonej poprzez uznanie ich za niewiarygodne, w zakresie, w jakim oskarżona wskazywała, że szarpanina, na którą powoływali się funkcjonariusze Policji spowodowana była próbą odebrania jej telefonu komórkowego, którym oskarżona nagrywała całe zdarzenie, a także w zakresie w jakim oskarżona zaprzeczyła, by miała ubliżać funkcjonariuszom, podczas gdy okoliczność ta w

żaden sposób nie wynika z nagrań zdarzenia poczynionych przez Oskarżoną;

b. art. 79 § 1 pkt 4 k.p.k. poprzez prowadzenie postępowania pomimo istnienia istotnych wątpliwości, co do tego, czy w niniejszej sprawie nie zachodzą przesłanki do obrony obligatoryjnej ze względu na niemożność samodzielnego udziału oskarżonej w postępowaniu (wynikającego z dotychczas podejmowanego leczenia psychiatrycznego), co mogło stanowić bezwzględną przesłankę odwoławczą z art. 439 § 1 pkt 10 k.p.k.;

c. art. 202 § 1 i 5 k.p.k. poprzez niedopuszczenie przez Sąd Rejonowy dowodu z opinii biegłych lekarzy psychiatrów na okoliczność ustalenia stanu zdrowia psychicznego oskarżonej, w tym jej poczytalności w momencie popełnienia czynu zabronionego oraz możliwości uczestniczenia w postępowaniu karnym, z uwzględnieniem w szczególności podstaw do obrony obligatoryjnej, podczas gdy z materiału dowodowego istniejącego w aktach sprawy, w tym w szczególności z notatki urzędowej sporządzonej przez asp. K. S. wynika, że oskarżona w trakcie prowadzonych czynności w toku postępowania przygotowawczego miała skrajnie zmienne nastroje i różne podejście do prowadzonych czynności, a nadto oświadczyła, że leczy się psychiatrycznie na depresję i nerwicę prywatnie oraz w szpitalu przy ul. S. w W., co skutkowało błędnym ustaleniem, że oskarżona była poczytalna w momencie popełnienia czynów zabronionych, a nadto była zdolna do samodzielnego udziału w postępowaniu;

d. art. 374 § 1 k.p.k. poprzez uznanie obecności oskarżonej na rozprawie za nieobowiązkową, podczas gdy z materiału dowodowego zgromadzonego w sprawie w sprawie wynikało istnieją uzasadnione wątpliwości co do poczytalności oskarżonej, co powinno być w toku postępowania przez Sąd Rejonowy zweryfikowane;

e. art. 392 § 1 k.p.k. poprzez jego zastosowanie i odczytanie zeznań świadków P. G. i R. G., podczas gdy, w niniejszej sprawie zasadne było przeprowadzenie bezpośredniego dowodu z zeznań świadków, w szczególności świadka P. G., który był jedynym bezstronnym uczestnikiem wydarzeń, a nadto z jego zeznań nie wynikało, by oskarżona miała ubliżać funkcjonariuszom, co mogło mieć wpływ na rozstrzygnięcie sprawy;

f. art. 410 k.p.k. poprzez pominięcie zeznań P. G., w zakresie w jakim ww.

świadek nie wskazał, by słyszał, że oskarżona ubliżała funkcjonariuszom, przy czym nie zaprzeczył by słyszał krzyki, a okoliczność ta nie została przez Sąd Rejonowy wyjaśniona;

g. art. 9 § 1 k.p.k. w zw. z art. 167 § 1 k.p.k. (w brzmieniu obowiązującym w dniu wyrokowania) poprzez nieprzeprowadzenie przez Sąd Rejonowy z urzędu dowodu z nagrań pochodzących z płyty CD znajdującej się w aktach sprawy i dołączonej przez oskarżoną do zażalenia na zatrzymanie, podczas gdy okoliczności tam podniesione, tj. sam przebieg zatrzymania, miały istotne znaczenie dla rozstrzygnięcia sprawy;

2. na podstawie art. 438 pkt 3 k.p.k. błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia, tj. przyjęcie, że oskarżona w dniu 18 stycznia 2015 r. w W. przy ul. P. naruszyła, poprzez szarpanie za ręce, nietykalność funkcjonariusza Policji, a nadto znieważyla funkcjonariuszy Policji słowami uznawanymi powszechnie za wulgarne i obelżywe, podczas gdy okoliczności te nie znalazły potwierdzenia w materiale dowodowym zgromadzonym w aktach sprawy, a także dołączonym do niniejszej apelacji, tj. nagraniu z przeprowadzonej interwencji, z którego wyraźnie wynika, że oskarżona nie używała względem funkcjonariuszy słów uznanych za obelżywe, a nadto nie naruszyła ich nietykalności cielesnej, a przeciwnie funkcjonariusze Policji próbowali bezzasadnie odebrać jej telefon komórkowy”.

W następstwie tych zarzutów obrońca wniósł o:

- „1. uchylenie wyroku Sądu I instancji i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania;
2. ewentualnie w przypadku nie uznania przez Sąd Okręgowy, że zachodziły przesłanki do obrony obligatoryjnej, zmianę zaskarżonego wyroku i uniewinnienie oskarżonej od zarzucanych mu czynów;
3. dopuszczenie i przeprowadzenie dowodu z opinii biegłych psychiatrów na okoliczność poczytalności oskarżonej w momencie popełnienia czynu zabronionego oraz jej zdolności do udziału w postępowaniu;
4. dopuszczenie i przeprowadzenie dowodu z odtworzenia nagrania CD z przebiegu zatrzymania i przeszukania poczynionego przez funkcjonariuszy Policji w dniu 18 stycznia 2015 r. w mieszkaniu przy ul. P. w W. na okoliczność ustalenia

przebiegu interwencji, nienaruszania przez oskarżoną nietykalności fizycznej funkcjonariuszy Policji oraz nie ubliżania ww., a także na okoliczność bezprawnych prób odebrania oskarżonej telefonu komórkowego przez funkcjonariuszy Policji;

5. dopuszczenie i przeprowadzenie dowodu z bezpośredniego przesłuchania przez Sąd Rejonowy świadków P. G. i R. G. (adresy świadków znajdują się w aktach sprawy) na okoliczność ustalenia przebiegu interwencji, nienaruszania przez oskarżoną nietykalności fizycznej funkcjonariuszy Policji oraz nie ubliżania ww., a także na okoliczność bezprawnych prób odebrania oskarżonej telefonu komórkowego przez funkcjonariuszy Policji”.

Po rozpoznaniu wniesionej przez obrońcę oskarżonej apelacji, Sąd Okręgowy w W. wyrokiem z dnia 9 maja 2017 r., sygn. X Ka (...), utrzymał w mocy zaskarżone orzeczenie.

Także z tym rozstrzygnięciem nie zgodził się obrońca skazanej M. M. i we wniesionej na jej korzyść kasacji podniósł, na podstawie art. 523 § 1 k.p.k. i art. 526 § 1 k.p.k., zarzut rażącej i mającej wpływ na treść wyroku obrazy:

„a/ art. 29 § 1 k.p.k. polegającą na rozpoznaniu sprawy przez sąd odwoławczy w składzie jednego sędziego mimo, że właściwy był skład trzyosobowy, co stanowi bezzwzględną przyczynę odwoławczą określoną w art. 439 § 1 pkt 2 k.p.k.;

b/ art. 433 § 2 k.p.k. i art. 457 § 3 k.p.k. w zw. z art. 4 k.p.k. i 7 k.p.k., polegającej na nienależytym rozważeniu zarzutu apelacyjnego, sformułowanego przez obrońcę skazanej w zwykłym środku odwoławczym od rozstrzygnięcia Sądu I instancji w punkcie 1 lit. a i f oraz punkcie 2 apelacji, które to uchybienie miało wpływ na treść zaskarżonego kasacją wyroku Sądu Okręgowego, w ten sposób, że pociągnęło za sobą utrzymanie w mocy rozstrzygnięcia Sądu Rejonowego pomimo jego oczywistej wadliwości”.

W konkluzji autor kasacji wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy Sądowi Okręgowemu w W. do ponownego rozpoznania.

W pisemnej odpowiedzi na kasację prokurator wniósł o jej oddalenie, jako oczywiście bezzasadnej.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje.

Wniesiona przez obrońcę skazanej kasacja, mimo wagi podniesionego w pkt a/ zarzutu, jawi się jako oczywiście bezzasadna.

Wzruszenie prawomocnego orzeczenia w drodze tego nadzwyczajnego środka zaskarżenia możliwe jest jedynie w wypadku stwierdzenia uchybień wymienionych w art. 439 k.p.k. lub innego rażącego naruszenia prawa, jeżeli mogło ono mieć istotny wpływ na treść orzeczenia (art. 523 § 1 k.p.k.). Należy jednak pamiętać, że podniesione uchybienia nie mogą mieć charakteru pozornego, bowiem kasacja nie jest kolejnym „zwyczajnym” środkiem zaskarżenia, a Sąd Najwyższy - sądem faktu.

Zgodnie z art. 523 § 2 k.p.k. kasację na korzyść można wnieść jedynie w razie skazania na karę pozbawienia wolności bez warunkowego zawieszenia jej wykonania. Ograniczenie to jednak nie dotyczy m.in. kasacji wniesionej z powodu uchybień wymienionych w art. 439 k.p.k. (art. 523 § 4 k.p.k.). Mając na uwadze rodzaj kary orzeczonej wobec skazanej M. M., tj. grzywnę, podniesienie przez obrońcę skazanej zarzutu zaistnienia bezwzględnej przyczyny odwoławczej, *de facto* uprawniało go do wniesienia kasacji. Wbrew jednak stanowisku obrońcy w sprawie nie doszło do zaistnienia bezwzględnej przyczyny odwoławczej w postaci nienależycie obsadzonego sądu odwoławczego, tj. obrazy art. 29 § 1 k.p.k. w zw. z art. 439 § 1 pkt 2 k.p.k. Zgodnie z treścią przepisu art. 29 § 1 k.p.k. na rozprawie apelacyjnej sąd orzeka w składzie trzech sędziów, jeżeli ustawa nie stanowi inaczej. Z analizy akt sprawy wynika, że Sąd Okręgowy w W. rozpoznając apelację obrońcy skazanej orzekał w składzie jednoosobowym. Niewątpliwie, gdyby poprzestać tylko na tych regulacjach, zarzut obrońcy byłby zasadny. Autorowi kasacji uszedł jednak uwadze art. 449 § 2 k.p.k., który stanowiąc wyjątek od zasady, stanowi, że jeśli postępowanie przygotowawcze zakończyło się w formie dochodzenia, sąd odwoławczy orzeka na rozprawie jednoosobowo, chyba, że prezes sądu lub sąd postanowi inaczej. Powyższa regulacja uprawniała więc Sąd Okręgowy w W. do orzekania w postępowaniu odwoławczym w składzie jednoosobowym.

Niezasadne jest powoływanie się w tym zakresie przez obrońcę na treść art. 30 ustawy z dnia 27 września 2013 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania karnego oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. z 2013 r., poz. 1247 z późn. zm.), zgodnie z którym, jeśli na podstawie tej noweli nastąpiła zmiana właściwości lub składu sądu, do czasu zakończenia postępowania w danej instancji orzeka sąd

dotychczasowy lub w dotychczasowym składzie. W realiach rozpoznawanej sprawy, skoro wyrok Sądu pierwszej instancji zapadł w dniu 16 marca 2016 r., to jest oczywiste, że postępowanie w instancji odwoławczej musiało się toczyć, zgodnie z przywołanym wyżej przepisem przejściowym, w oparciu o znowelizowaną regulację, która weszła w życie w dniu 1 lipca 2015 r. Zważywszy, że postępowanie przygotowawcze zakończyło się w rozważanej sprawie w formie dochodzenia, ustalenie składu sądu odwoławczego w oparciu o treść art. 449 § 2 k.p.k. było uzasadnione.

W związku z tym, że skazanej nie wymierzono kary pozbawienia wolności bez warunkowego zawieszenia jej wykonania, zgodnie z przywołanym już art. 523 § 2 i 4 k.p.k. zarzut zawarty w pkt b kasacji był niedopuszczalny z mocy prawa, nie podlegał więc rozpoznaniu.

Mając powyższe na uwadze Sąd Najwyższy orzekł, jak na wstępie

r.g.