

POSTANOWIENIE

Dnia 13 listopada 2015 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Krzysztof Cezar

na posiedzeniu w trybie art. 535 § 3 kpk
po rozpoznaniu w Izbie Karnej w dniu 13 listopada 2015 r.,
sprawy J. K.
skazanego z art. 282 k.k. i innych
z powodu kasacji wniesionej przez obrońcę skazanego
od wyroku Sądu Okręgowego w B.
z dnia 9 marca 2015 r.,
utrzymującego w mocy wyrok Sądu Rejonowego w B.
z dnia 27 sierpnia 2014 r.

p o s t a n o w i ł

- 1/ oddalić kasację jako oczywiście bezzasadną,**
- 2/ obciążyć skazanego kosztami sądowymi postępowania kasacyjnego.**

UZASADNIENIE

J. K. i **R. I.** zostali oskarżeni o to, że:

1. w okresie miesiąca października 1999 r. do grudnia 1999 r. w B. i okolicach B., działając w krótkich odstępach czasu, w wykonaniu z góry powziętego zamiaru, działając wspólnie i w porozumieniu z **R. P.** oraz z mężczyzną, co do którego wyłączono materiały oraz nn. mężczyznę, w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, grożąc obywatelowi Bułgarii **A.A.** pobiciem go i porwaniem znajomych dziewczyn narodowości bułgarskiej

- pod koniec października 1999 r. na stacji paliw CPN w B. zmusił (powinno być: zmusili – przyp. SN) A. A. do wydania pieniędzy w kwocie 1.000 zł jako tzw. „haraczu”,
 - w dniu 15 listopada 1999 r. na stacji paliw CPN na trasie B. zmusił (powinno być: zmusili – przyp. SN) A. A. do wydania pieniędzy w kwocie 1.000 zł jako tzw. „haraczu”,
 - pod koniec listopada 1999 r. na dworcu PKS w B. zmusił (powinno być: zmusili – przyp. SN) A. A. do wydania pieniędzy w kwocie 1.000 zł jako tzw. „haraczu”,
 - w połowie grudnia 1999 r. na stacji paliw CPN na trasie B. – I. zmusił (powinno być: zmusili – przyp. SN) A. A. do wydania pieniędzy w kwocie 1.000 zł jako tzw. „haraczu”, czym działali na szkodę A. A., A. Z. i M. J., tj. o czyn z art. 282 k.k. w zw. z art. 12 k.k.;
2. w okresie od grudnia 1999 r. do lutego 2000 r. w B., działając wspólnie i w porozumieniu, w krótkich odstępach czasu, w wykonaniu z góry powziętego zamiaru, w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, grożąc obywatelowi Bułgarii D. M. pobiciem go i porwaniem znajomych dziewczyn narodowości bułgarskiej
- 15 grudnia 1999 r., w B. zmusili D. M. do wydania pieniędzy w kwocie 750 zł jako tzw. „haraczu”,
 - 29 grudnia 1999 r. w B. zmusili D. M. do wydania pieniędzy w kwocie 750 zł jako tzw. „haraczu”,
 - 31 stycznia 2000 r. w B. zmusili D. M. do wydania pieniędzy w kwocie 750 zł jako tzw. „haraczu”,
 - 15 lutego 2000 r. J. K. wspólnie i w porozumieniu z nn. mężczyzną co do którego wyłączono materiały, zmusił D. M. do wydania pieniędzy w kwocie 1.000 zł jako tzw. „haraczu”, czym działali na szkodę D. M., A. Z., M. J., tj. o czyn z art. 282 k.k. w zw. z art. 12 k.k..

Nadto J. K. został oskarżony o to, że:

3. dnia 1 i 4 marca 2000 r. w okolicach P., działając wspólnie i w porozumieniu z P. P., w krótkich odstępach czasu, w wykonaniu z góry powziętego zamiaru, w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, grożąc obywatelowi Bułgarii A. A. pobiciem go i porwaniem znajomych dziewczyn narodowości bułgarskiej

- 1 marca 2000 r. w pobliżu baru na drodze do P. zmusił A. A. do wydania pieniędzy w kwocie 800 zł jako tzw. „haraczu”,

- 4 marca 2000 r. w pobliżu baru na drodze do P. usiłował zmusić A. A. do wydania pieniędzy w kwocie 300 zł jako tzw. „haraczu”, jednakże zamierzonego celu nie osiągnęli, gdyż zostali zatrzymani przez policję, czym działali na szkodę A. A., A. Z. i M.J., tj. o czyn z art. 282 k.k. w zw. z art. 13 § 1 k.k. w zw. z art. 282 k.k. w zw. z art. 12 k.k.;

4. dnia 2 marca 2000 r. około godz. 13:00 – 14:00 w okolicach miejscowości S., działając wspólnie i w porozumieniu z czterema mężczyznami, co do których wyłączono materiały, w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, grożąc obywatelowi Bułgarii M. B. pozbawieniem życia jego znajomych dziewczyn narodowości bułgarskiej poprzez ich „zakopanie”, usiłowali zmusić go do płacenia pieniędzy w kwocie 3.000 zł płatne każdego miesiąca jako tzw. „haraczu”, jednakże zamierzonego celu nie osiągnęli z uwagi na opór ze strony pokrzywdzonego, czym działali na szkodę M. B., tj. o czyn z art. 13 § 1 k.k. w zw. z art. 282 k.k.

Wyrokiem Sądu Rejonowego z dnia 27 sierpnia 2014 r. J. K. został uznany za winnego popełnienia czynów zarzucanych w punktach 1, 2, 3 i 4 z tymi ustaleniami, że: stanowią one jeden czyn o charakterze ciągłym, a także, że w okresie od października do grudnia 1999 r. działał wspólnie i w porozumieniu z R. P., R. I. i innym mężczyzną; w dniach 1 i 4 marca 2000 r. wspólnie z P.P., a w dniu 2 marca 2000 r. z czterema innymi mężczyznami, a ponadto z tą zmianą, że w dniu 15 grudnia 1999 r. nie przyjął od D. M. kwoty 750 zł, a w dniu 15 lutego 2000 r. przyjął od niego kwotę 900 zł, tj. przestępstwa z art. 282 k.k. i art. 13 § 1 k.k. w zw. z art. 282 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. w zw. z art. 12 k.k. i za to na podstawie art. 282 k.k. w zw. z art. 11 § 3 k.k. wymierzono mu karę 2 lat 6 miesięcy pozbawienia wolności. Oskarżonego zwolniono od obowiązku ponoszenia kosztów sądowych, a wydatkami obciążono Skarb Państwa.

Tymże wyrokiem skazano R. I. na karę 2 lat pozbawienia wolności, której wykonanie warunkowo zawieszono na okres 5 lat oraz wymierzono mu 200 stawek dziennych grzywny po 20 zł stawka. Wyrok w stosunku do tego oskarżonego jest prawomocny.

Powyższy wyrok zaskarżyli obrońcy oskarżonego J. K.

Adw. A. W. zarzuciła:

„- błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę wyroku polegający na uznaniu, iż oskarżony dopuścił się przypisanych mu czynów, pomimo tego iż materiał dowodowy zebrany w aktach sprawy, nie uzasadnia przypisania oskarżonemu winy;

- naruszenie przepisów postępowania mające wpływ na treść wyroku, a mianowicie art. 7 k.p.k. poprzez dowolną ocenę zebranego w sprawie materiału dowodowego;

- naruszenie przepisów postępowania mające wpływ na treść orzeczenia, a mianowicie art. 410 k.p.k. w zw. z art. 391 § 1 k.p.k., art. 392 k.p.k. i art. 394 § 2 k.p.k. poprzez uniemożliwienie bezpośredniego przesłuchania przed Sądem głównych świadków oskarżenia na skutek odstąpienia od przesłuchania tych świadków narodowości bułgarskiej – pokrzywdzonych, a tym samym naruszenie zasady bezpośredniości oraz poczynienie w sprawie ustaleń faktycznych w oparciu o niekompletny materiał dowodowy;

- naruszenie przepisów postępowania mające wpływ na treść wyroku, a mianowicie art. 5 § 2 k.p.k. poprzez tłumaczenie nie dających się usunąć wątpliwości na niekorzyść oskarżonego;

- wydanie wyroku skazującego pomimo przedawnienia karalności tych czynów”.

Skarżąca się wniosła o zmianę zaskarżonego wyroku poprzez uniewinnienie oskarżonego J. K. od popełnienia zarzucanych mu czynów, ewentualnie o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi Rejonowemu w B.; z ostrożności procesowej podniosła również zarzut rażącej niewspółmierności kary.

Adw. K. O. wnosząc apelację wprawdzie wskazał, że jest ona co do kary, jednakże z treści zarzutów i wniosków wynika, że wyrok został zaskarżony w całości, bo skarżący zarzucił: „obrazę przepisów postępowania mającą wpływ na treść wyroku poprzez naruszenie m.in. przepisów:

- art. 5 § 1 i 2 k.p.k. poprzez przyjęcie, że oskarżony J. K. dopuścił się zarzucanych mu aktem oskarżenia czynów, pomimo tego że wina oskarżonego nie została należycie udowodniona, a nie dających się usunąć wątpliwości nie rozstrzygnięto na jego korzyść (...);

- poprzez naruszenie zasady swobodnej oceny dowodów i oparcie wyroku jedynie na podstawie okoliczności obciążających oskarżonego świadków, którzy nie potwierdzają treści zarzutów”.

Skarżący się wniósł o zmianę orzeczenia przez uniewinnienie oskarżonego od zarzucanych mu czynów, ewentualnie o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania. Z ostrożności procesowej wskazał, że część zarzutów uległa przedawnieniu i w związku z tym postępowanie „w tej materii” winno być umorzone.

Wyrokiem z dnia 9 marca 2015 r., Sąd Okręgowy w B. utrzymał w mocy zaskarżony wyrok, uznając obie apelacje za oczywiście bezzasadne.

Kasację złożyła obrońca skazanego J. K., zarzucając „zaskarżonym wyrokom inne niż wymienione w art. 439 k.p.k. rażące naruszenie prawa, które miało istotny wpływ na treść orzeczenia a mianowicie: rażące naruszenie art. 6 k.p.k. oraz art. 5 § 2 k.p.k.” i wniosła o uchylenie obu wyroków i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi I instancji, ewentualnie o „zmianę wyroku Sądu Rejonowego, który został utrzymany w mocy przez Sąd Okręgowy i uniewinnienie oskarżonego od popełnienia zarzucanych mu czynów”.

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

Sąd Najwyższy zważył, co następuje.

Skarga kasacyjna okazała się oczywiście bezzasadna. Pod zarzutem rażącego naruszenia art. 6 k.p.k. skarżąca się kwestionuje zaniechanie przesłuchania przed Sądem Rejonowym w B. świadków: A. H. (wcześniej: A. A.) oraz M. J., uznanie przez ten Sąd I instancji za ujawnione protokołów zeznań tych świadków, które złożyli w postępowaniu przygotowawczym i zaaprobowanie takiego sposobu procedowania przez Sąd Okręgowy, a więc naruszenie prawa do obrony również przez ten Sąd.

Należy jednak przypomnieć, że w sprawie niniejszej Sąd I instancji wielokrotnie próbował doprowadzić do stawienia na rozprawie A. H. i M. J. I tak, w postępowaniu prowadzonym pod sygn. akt IV K .../00 zarządzeniami z dnia: 8 sierpnia 2000 r. (k. 402), 21 listopada 2001 r. (k. 543v), 26 września 2002 r. (k. 667v), 10 grudnia 2004 r. (k. 891), 1 kwietnia 2005 r. (k. 924v), 10 czerwca 2005 r.

(k. 960), w sprawie prowadzonej pod sygn. akt IV K .../06 zarządzeniami z dnia: 17 maja 2010 r. (k. 1307), 14 czerwca 2010 r. (k. 1337-1338), 2 sierpnia 2010 r. (k. 1434), w sprawie o sygn. akt IV K .../11 zarządzeniami z dnia: 2 czerwca 2011 r. (k. 1524), 9 czerwca 2011 r. (k. 1526), 29 czerwca 2011 r. (k. 1531), 26 września 2011 r. (k. 1576-1576v), 24 stycznia 2012 r. (k. 1630v), 22 czerwca 2012 r. (k. 1702-1702v), 3 lipca 2012 r. (k. 1710), 12 lipca 2013 r. (k. 2011), 21 sierpnia 2013 r. (k. 2078v) i 24 września 2013 r. (k. 2096).

Próby te nie dały pozytywnego rezultatu, albowiem A. H. i M. J. nie udało się doręczyć wezwań na rozprawę, wobec nieustalenia miejsc pobytu tych osób zarówno na terenie Polski, Bułgarii, jak i pozostałych krajów Unii Europejskiej. Nadmienić także należy, iż na rozprawie w dniu 20 listopada 2013 r. obrońca oskarżonego J. K., adw. K. O. nie sprzeciwił się odczytaniu zeznań świadków A. H. i D. M. oraz wyraził zgodę na ujawnienie treści tych protokołów bez odczytywania (k. 2222).

Sąd *meriti* bezsprzecznie skorzystał ze wszelkich dostępnych środków, by uczynić zadość zasadzie bezpośredniości. Z jego inicjatywy wystąpiono do organów konsularnych Bułgarii oraz szeroko zaangażowano polskie i europejskie organy Policji. Bezskuteczność podjętych działań w pełni usprawiedliwiła odejście od zasady bezpośredniości i odczytanie w odpowiednim zakresie protokołów złożonych przez świadków zeznań w postępowaniu przygotowawczym (art. 391 § 1 i 392 § 1 k.p.k. w brzmieniu do 30 czerwca 2015 r.). Ponadto, wobec braku przeciwnego wniosku stron, dopuszczalne było także ujawnienie tych zeznań bez odczytywania (art. 394 § 2 k.p.k. w brzmieniu do 30 czerwca 2015 r.). Słusznie przyjął zatem Sąd odwoławczy, że w postępowaniu nie doszło do naruszenia żadnego wyżej przytoczonych przepisów procedury karnej, albowiem szczególne okoliczności niniejszej sprawy, wyrażające się w tym, że świadkowie nie prowadzą osiadłego trybu życia, uczyniły trwale niemożliwym ustalenie ich aktualnego miejsca pobytu, skuteczne wezwanie na rozprawę i umożliwienie zadawania im pytań przez strony postępowania.

Z uwagi na spełnienie wszystkich warunków przewidzianych w art. 391 § 1 k.p.k., usprawiedliwione zastosowanie tego przepisu, a zatem skorzystanie przez Sąd z możliwości wprost przewidzianej w ustawie nie może być poczytywane, jako

niezasadne ograniczenie prawa do obrony i to bez względu na potencjalną wagę zeznań świadków. W orzecznictwie prezentowany jest pogląd, iż „Pobyt świadka za granicą należy traktować jako wystarczającą przesłankę odczytania jego zeznań złożonych w postępowaniu przygotowawczym tylko wtedy, gdy przesłuchanie go przed sądem jest utrudnione w stopniu porównywalnym z niemożliwością doręczenia mu wezwania lub innymi niedającymi się usunąć przeszkodami” (wyrok SN z dnia 18 marca 2015 r., II KK 318/14, OSNKW 2015/9/73). Niewątpliwie jest to sytuacja analogiczna, jak w niniejszej sprawie. Sąd *meriti* zastosował się do wskazań i zapatrywań wyrażonych w wyroku Sądu odwoławczego i podjął wszystkie możliwe kroki do ustalenia miejsca pobytu i wysłania zawiadomień wszystkim świadkom, których wcześniej nie przesłuchano. Gołosłowne wobec tego są twierdzenia skarżącej, że istniała inna możliwość ustalenia miejsca pobytu świadków nieprzesłuchanych bezpośrednio przed Sądem i wezwania ich na rozprawę (s. 3 *in principio* kasacji).

Jednocześnie nie można tracić z pola widzenia, że w postępowaniu rozpoznawczym Sąd nie oparł się wyłącznie na zeznaniach owych świadków złożonych na etapie postępowania przygotowawczego. W toku ostatniego przewodu sądowego (w sprawie o sygn. akt IV K .../11) doszło do ponownego przesłuchania A. Z. (obecnie A. H.) w drodze pomocy prawnej przez Sąd Obwodowy w Osnabrück (k. 2454-2459), która pytana o wydarzenia z marca 2000 r. zeznała, że za pierwszym razem sprawców nie udało się zatrzymać, tylko dopiero za drugim, potwierdzając przy tym – pomimo znacznego upływu czasu – swe zeznania z postępowania przygotowawczego. Z kolei świadkowie – policjanci W. Z. i P. S. relacjonując przed Sądem zdarzenie z dnia 1 marca 2000 r., kiedy do A. A. podjechał samochód „Ford”, a pokrzywdzony rozmawiał z jego pasażerami, nie nawiązał przy tym kontaktu, w tym intymnego, z przebywającymi tam prostytutkami (k. 21v, 25v, 688, 729v, 1431, 1460), potwierdzili w ten sposób wiarygodność zeznań A. A. i D. M., jakie ci złożyli składając zawiadomienie o przestępstwie z dnia 29 lutego 2000 r. W świetle powyższego gołosłowne są twierdzenie obrony o niewiarygodności zeznań pokrzywdzonych, jakie złożyli oni w postępowaniu przygotowawczym w 2000 r., a których nie można było, kierując się zasadą bezpośredniości, przesłuchać na rozprawie głównej.

Dodatkowo, Sąd Rejonowy słusznie zwrócił uwagę, że A. A., składając zawiadomienie na policji, wskazał terminy dwóch kolejnych spotkań z J. K., a zatem musiał być przez niego zobowiązany do spotkania w konkretnym terminie. Niepodobne przy tym wydaje się, by ten ostatni „umawiał się” z pokrzywdzonymi na konkretny dzień celem tylko skorzystania z usług seksualnych. Wreszcie, zatrzymanie J. K. nastąpiło w momencie, gdy z A. A. nie było kobiet, do których J. K. miał rzekomo przyjechać (uzasadnienie SR, s. 4-5).

Całkowicie chybiony jest wobec tego zarzut sformułowany w uzasadnieniu kasacji, jakoby jedynym dowodem obciążającym skazanego J.K. były wyłącznie zeznania A. Z. (s. 2 *in fine* kasacji).

W sprawie nie doszło również do naruszenia art. 5 § 2 k.p.k. Za uchybienie tego rodzaju nie mogą być poczytane wątpliwości obrony co do tożsamości niektórych świadków. Dostrzegł przecież Sąd Okręgowy, że zeznania świadka posługującego się na etapie postępowania przygotowawczego skradzionym paszportem i podającego się za S. T. nie były podstawą do ustalenia stanu faktycznego, gdyż Sąd *meriti* przyjął, że w tej sytuacji nie sposób odnieść się do prawdziwości relacji tej osoby. Fakt, że świadek posłużył się nienależącym do siebie dokumentem, nie uprawnia do przyjęcia, że w sprawie zaistniały wątpliwości co do tożsamości pozostałych świadków, oraz że wątpliwości te zostały przez Sąd rozstrzygnięte na niekorzyść skazanego.

Żaden z Sądów nie naruszył też dyspozycji art. 370 § 1 k.p.k. (w uzasadnieniu kasacji błędnie wskazano jako naruszony art. 367 k.p.k.). Uniemożliwienie zadawania pytań świadkom może nastąpić tylko w razie ich bezpośredniego przesłuchiwania.

Wreszcie, wbrew twierdzeniu zawartemu w końcowej części uzasadnienia kasacji, oskarżony J. K. nie został pozbawiony realnego prawa do obrony na rozprawie odwoławczej. Reprezentował go adw. K. O., którego apelacja została przyjęta (k. 2601). Sąd Okręgowy na podstawie art. 117a § 1 k.p.k. był uprawniony do prowadzenia rozprawy z udziałem tylko tego obrońcy, a pod nieobecność adw. A. W., która została powiadomiona o terminie rozprawy (k. 2612a).

Z uwagi na fakt, że kasacja nie zawierała jakichkolwiek argumentów, które pozwalałyby na zakwestionowanie stanowiska Sądu drugiej instancji, a do tego część okazała się nieprawdziwa, podlegała oddaleniu, jako oczywiście bezzasadna.

O kosztach sądowych postępowania kasacyjnego orzeczono na podstawie art. 637a k.p.k. w zw. z art. 636 § 1 k.p.k.

kc