

Sygn. akt IV KK 143/19

POSTANOWIENIE

Dnia 24 czerwca 2019 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Krzysztof Cesarz

na posiedzeniu w trybie art. 535 § 3 kpk
po rozpoznaniu w Izbie Karnej w dniu 24 czerwca 2019 r.
sprawy **P. K.**
skazanego z art. 207 § 1 kk i innych
z powodu kasacji wniesionej przez obrońcę skazanego
od wyroku Sądu Okręgowego w B.
z dnia 29 października 2018 r., sygn. akt VII Ka (...)
utrzymującego w mocy wyrok Sądu Rejonowego w B.
z dnia 15 lutego 2018 r., sygn. akt III K (...),

p o s t a n o w i ł

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

UZASADNIENIE

Sąd Rejonowy w B. wyrokiem z dnia 15 lutego 2018 r., III K (...), uznał P. K. za winnego czynu wypełniającego dyspozycję art. 207 § 1 k.k. i art. 157 § 2 k.k. oraz art. 13 § 1 k.k. w zw. z art. 197 § 1 k.k. i art. 197 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k., opisanego w ten sposób, że oskarżony od kwietnia 2005 r. do 14 września 2015 r. w B., znęcał się psychicznie i fizycznie nad żoną B. K., poprzez wszczynanie awantur, ubliżanie, używanie słów powszechnie uznawanych za wulgarne, poniżanie, opluwanie, jak również stosowanie przemocy fizycznej, poprzez kopanie po ciele, szarpanie z ramiona i za włosy, uderzanie z otwartej ręki w twarz, ciągnięcie za włosy, przy czym:

- w dniu 6 lutego 2015 r. poprzez uderzenie ręką w twarz i ciągnięcie za włosy spowodował u niej naruszenie czynności narządu jej ciała w postaci urazu głowy z obrzękiem i zaczerwienieniem nosa, otarcia skóry i naskórka policzka lewego i przedramienia lewego i dłoni, trwające nie dłużej niż 7 dni;
- w dniu 24 maja 2015 r. usiłował przemocą polegającą na siłowym obróceniu na plecy i przytrzymywaniu jej rąk doprowadzić wymienioną do obcowania płciowego, lecz zamierzonego celu nie osiągnął, albowiem usłyszał nadchodzącą do mieszkania osobę trzecią;
- w dniu 27/28 maja 2015 r. doprowadził ją, po uprzednim zastosowaniu przemocy fizycznej polegającej na przytrzymywaniu rąk i nóg, do obcowania płciowego odbywając z nią stosunek płciowy, powodując przy tym naruszenie czynności narządu jej ciała w postaci siniaka ramienia lewego, zadrapań na grzbietowej powierzchni ręki lewej z wybroczynami krwawymi, zadrapań na grzbietowej powierzchni stawu międzypaliczkowego wskaziciela prawego i na paliczku bliższym palca III ręki prawej, trwające nie dłużej niż 7 dni,
- w dniu 6/7 lipca 2015r doprowadził ją, po uprzednim zastosowaniu przemocy polegającej na siłowym zastosowaniu przemocy polegającej na siłowym obróceniu na plecy i przytrzymywaniu rąk, do obcowania płciowego i odbywając z nią stosunek płciowy, i za to na podstawie art. 197 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 3 k.k. w zw. z art. 37b k.k. i art. 34 § 1 i 1a pkt 1 k.k. w zw. z art. 35 k.k. wymierzył karę 6 miesięcy pozbawienia wolności i roku ograniczenia wolności polegającą na obowiązku wykonywania nieodpłatnej kontrolowanej pracy na celu publiczne w wymiarze 20 godzin w stosunku miesięcznym.

Apelacje złożyli: oskarżony i jego obrońca.

Oskarżony w osobistej apelacji zarzucił błędy w ustaleniach faktycznych przez przyjęcie, że dopuścił się zachowań opisanych w przypisanym czynnie, a nadto wniósł o ponowne przesłuchanie córki J. K., załączając jej list do Sądu.

Obrońca oskarżonego zarzucił obrazę art. 7 k.p.k., 410 k.p.k. i 5 § 2 k.p.k., błędy w ustaleniach faktycznych, a z daleko posuniętej „ostrożności procesowej” podniósł zarzut rażącej surowości kary oraz również wniósł o uzupełniające przesłuchanie J. K.

Skarżący się wnieśli o zmianę wyroku przez uniewinnienie oskarżonego, a obrońca alternatywnie, o uchylenie wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania albo obniżenie kary i warunkowe zawieszenie jej wykonania.

Wyrokiem z dnia 29 października 2018 r., VII Ka (...), Sąd Okręgowy w B. utrzymał w mocy zaskarżony wyrok.

W kasacji obrońca zarzucił „rażące naruszenie prawa procesowego, a to:

- art. 439 § 1 pkt. 2 k.p.k., polegające na nienależytym obsadzeniu Sądu II Instancji, poprzez obsadzenie w składzie sądzącym sędziów, którzy orzekali już w tej samej sprawie toczącej się pod sygnaturą VII Ka (...) i skierowali sprawę do ponownego rozpoznania wyrokiem z dnia 5 kwietnia 2017 r., a mianowicie SO P. W. i SO K. N., którzy to uczestniczyli w wydaniu wyroku, zarówno w obu wypadkach;
- art. 439 § 1 pkt. 1 k.p.k. w zw. art. 40 k.p.k., polegające na tym, iż w składzie sądzącym byli obsadzeni sędziowie podlegający wyłączeniu, ponieważ orzekali już w niniejszej sprawie wydając wyrok w dniu 5 kwietnia 2017 r. i kierując sprawę do ponownego rozpoznania, sygn. akt VII Ka (...), a mianowicie SO P. W. i SO K. N., uczestnicząc ponownie w wydaniu wyroku w tej samej sprawie, w której już orzekali;
- art. 5 § 2 k.p.k. w zw. z art. 7 k.p.k., w zw. z art. 170 § 1 pkt. 2 k.p.k. mające istotny wpływ na treść zaskarżonego wyroku, a polegające na rozstrzygnięciu występujących w sprawie i niedających się usunąć wątpliwości na niekorzyść oskarżonego, przy jednoczesnym dokonaniu dowolnej, a nie swobodnej oceny dowodów, w postaci wyjaśnień oskarżonego, co do przebiegu zdarzenia, odmówieniu im waloru wiarygodności. W dalszej kolejności oparciu rozstrzygnięcia na zeznaniach świadków uwzględniając jedynie zeznania niekorzystne dla oskarżonego, a zwłaszcza zeznania J. K., D. C., M. B., a także oddalenie wniosku dowodowego z ponownego przesłuchania świadka J. K. mimo, iż z jej pisma ewidentnie wynikało, że chce ona zmienić zeznania, i w konsekwencji oparciu wyroku skazującego na tak selektywnie wybranym materiale dowodowym.”

Obrońca wniósł o uchylenie wyroku Sądu odwoławczego albo uchylenie obu wyroków, i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania, ewentualnie – zawieszenie wykonania orzeczonej kary.

Prokurator w pisemnej odpowiedzi na kasacje wniósł o jej oddalenie jako oczywiście bezzasadnej.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje.

Dwa pierwsze zarzuty kasacyjne są oczywiście chybione. Katalog powodów wyłączenia sędziego z mocy prawa od udziału w sprawie jest ściśle określony i zamknięty. To ostatnie stwierdzenie oznacza że, po pierwsze, katalog ten nie może być uzupełniany przez uczestników postępowania ani sąd, i po drugie, musi być interpretowany z uwzględnieniem faktu, że stanowi zbiór wyjątków, a więc przy pierwszeństwie stosowania wykładni językowej. W zbiorze tym, to jest w art. 40 § 1 i 3 k.p.k., nie mieści się okoliczność, że ci sami sędziowie, którzy uprzednio w tejże (tej samej) sprawie wydali wyrok uchylający i przekazujący tę sprawę do ponownego rozpoznania, obecnie znów zasiadali w składzie sądu odwoławczego i wyrokowali w sprawie. Okoliczność ta może być ewentualnie podstawą złożenia wniosku o ich wyłączenie od udziału w sprawie na podstawie art. 41 § 1 k.p.k., lecz taki wniosek nie był składany, ani zarzut wskazujący na wystąpienie przesłanek z tego przepisu nie był podnoszony. Natomiast oba zarzuty kasacyjne (po pierwszym i drugim *tiret*) zostały uzasadnione tylko tym, że „w ocenie oskarżonego sędziowie ci winni podlegać wyłączeniu”. Nie jest to oczywiście powód do uwzględnienia tych zarzutów.

Trzeci zarzut również jest bezzasadny. W pierwszej kolejności podnosi się w nim naruszenie art. 5 § 2 k.p.k., a więc uchybienie dyspozycji tych przepisów, które były już wskazywane jako obrażone w apelacji obrońcy oskarżonego. Chodzi więc o ponowną kontrolę apelacyjną dowodów, czyli dokonanie ponownej ich oceny, tym razem przez Sąd kasacyjny, co w niniejszym postępowaniu nie jest możliwe. Pokreślić należy, że, po pierwsze, na poparcie zarzutu naruszenia tych przepisów nie podniesiono nowych argumentów, i po drugie, nie zarzucono Sądowi odwoławczemu naruszenia art. 433 § 2 k.p.k. ani art. 457 § 3 k.p.k. Oznacza to, że Sąd Okręgowy rozważył wszystkie zarzuty apelacyjne i podał, czym się kierował wydając wyrok i dlaczego zarzuty te uznał za niezasadne. Kwestii zasadności

oddalenia wniosku dowodowego o ponowne przesłuchanie córki oskarżonego – J. K. nie można rozpatrywać bez związku z treścią jej pisma datowanego na dzień 24 kwietnia 2018 r., a adresowanego do Sądu I instancji, który wydał wyrok w dniu 15 lutego 2018 r. Z pisma tego nie wynika, aby J. K. zamierzała złożyć odmienne zeznania niż w toku poprzednich przesłuchań, w tym przed Sądem I instancji w sprawie o separację i przed Sądem I instancji w niniejszej sprawie. Świadek nie wniosła też o dodatkowe przesłuchanie przed Sądem odwoławczym. Wyraziła jedynie pogląd, że wydany wyrok jest zbyt surowy, zważywszy również na to, że pokrzywdzona już nie żyje. Zatem podstawy oddalenia wniosku o przesłuchanie J. K. w postępowaniu drugoinstancyjnym, określone w art. 170 § 1 pkt 2 i 5 k.p.k., zostały prawidłowo wskazane. Nie doszło więc do uchybienia tym przepisom, w szczególności z art. 170 § 1 pkt 2 k.p.k., jak podnosi się w apelacji. Zauważyć też wypada, że Sąd Okręgowy na rozprawie apelacyjnej przesłuchał syna oskarżonego – A. K., jak tylko stało się to możliwe (zdecydował się zrezygnować z prawa do odmowy zeznań, więc sąd uwzględnił wniosek obrońcy o przesłuchanie tego świadka).

Z wszystkich przytoczonych względów uznano kasację za oczywiście bezzasadną, więc w tej formule została oddalona.