

POSTANOWIENIE

Dnia 6 czerwca 2018 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Józef Szewczyk

na posiedzeniu w trybie art. 535 § 3 k.p.k.

po rozpoznaniu w Izbie Karnej w dniu 6 czerwca 2018 r.,

sprawy **A. S.**,

skazanego za czyny z art. 197 § 3 pkt 2 k.k. w zw. z art. 31 § 2 k.k.

z powodu kasacji wniesionej przez obrońcę skazanego

od wyroku Sądu Apelacyjnego w [...]

z dnia 23 listopada 2017r., sygn. akt II AKa [...],

zmieniającego wyrok Sądu Okręgowego w R. z dnia 18 sierpnia 2017r., sygn. akt II K [...],

p o s t a n o w i ł:

- 1. oddalić kasację, jako oczywiście bezzasadną,**
- 2. zwolnić skazanego z obowiązku uiszczenia kosztów sądowych postępowania kasacyjnego.**

UZASADNIENIE

Wyrokiem z 18 sierpnia 2017 roku w sprawie II K [...], Sąd Okręgowy w R. uznał A. S. za winnego popełnienia czynu z art. 197 § 3 pkt 2 k.k. w zw. z art. 31 § 2 k.k. w zw. z art. 4 § 1 k.k., za który skazał go na karę 1 roku i 6 miesięcy pozbawienia wolności. Nadto na podstawie art. 41 a § 2 i § 4 k.k. w zw. z art. 4 § 1 k.k. orzekł wobec oskarżonego zakaz kontaktowania się z pokrzywdzoną A. L. oraz zakaz zbliżania się do pokrzywdzonej na odległość mniejszą niż 50 (pięćdziesiąt) metrów połączony z dozorem Policji - na okres 4 (czterech) lat;

Powyższy wyrok apelacjami zaskarżyli obrońca oskarżonego oraz Prokurator Rejonowy dla miasta R.

Obrońca oskarżonego zaskarżył powyższy wyrok w całości. Wyrokowi temu zarzucił:

„1. obrazę przepisów postępowania, która miała wpływ na treść orzeczenia, a w szczególności art. 7 k.p.k. w zw. z art. 424 § 1 k.p.k. oraz art. 170 k.p.k. poprzez oddalenie wniosku dowodowego ze zbadania oskarżonego A. S. na okoliczność jego stanu zdrowia psychicznego z uwagi na fakt jego zdolności do postrzegania i rejestrowania postrzeżeń podczas przypisanego mu czynu,

2. błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę wyroku, a polegający na naruszeniu art. 4 i 5 § 2 k.p.k. przez:

- błędne uznanie za wiarygodne zeznania świadka J. L., a w szczególności faktu, iż A. S. miał zamiar pójść do domu pokrzywdzonej A. L., podczas gdy J. L. zmienił swoje poprzednio złożone zeznania w postępowaniu przygotowawczym podając, iż zaraz po wyjściu oskarżonego poszedł spać i nie wie czy oskarżony udał się do domu oskarżonej,

- błędne przyjęcie, iż B. R. i B. L. nie mogły słyszeć dochodzących z dołu domu niepokojących odgłosów z uwagi na małą ich intensywność, a ponadto zbyt duże zaangażowanie w opiekę nad małoletnimi dziećmi, podczas gdy zgodnie zeznały, iż ze względu na akustykę domu słyszeć nawet rozmowy dobiegające z parteru domu,

- błędne przyjęcie, iż oskarżony A. S. udał się po wyjściu od J. L. do domu, w którym znajdowała się A. L., podczas gdy świadek B. R. jak i B. L. nie słyszała i nie widziała, aby A. S. wchodził do domu, który wspólnie zajmują razem z pokrzywdzoną”.

Wskazując na powyższe zarzuty apelujący wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku poprzez uniewinnienie oskarżonego A. S. od przypisanego mu czynu, ewentualnie o uchylenie zaskarżonego wyroku w całości i przekazanie sprawy Sądowi Okręgowemu w R. do ponownego rozpoznania.

Prokurator Rejonowy dla miasta R., na podstawie art. 425 k.p.k., art. 427 § 1 i § 2 k.p.k., art. 444 k.p.k. oraz art. 438 pkt. 3 i 4 k.p.k., powyższy wyrok zaskarżył w części dotyczącej orzeczenia o karze zasadniczej wymierzonej oskarżonemu. Wyrokowi temu zarzucił:

„1) błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę wyroku, mających wpływ na jego treść poprzez bezpodstawne uznanie, iż wobec oskarżonego A. S. zachodzą przesłanki nadzwyczajnego złagodzenia kary na podstawie art. 60 § 1 i § 6 pkt 2 k.k., podczas gdy dogłębna analiza zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego, a zwłaszcza stopnia zawinienia oskarżonego, stopnia społecznej szkodliwości czynu oraz rodzaj i charakter naruszonego dobra prowadzą do wniosku, iż wymieniony na zastosowanie dobrodziejstwa nadzwyczajnego złagodzenia kary nie zasługuje,

2) rażąco niewspółmierność kary wymierzonej oskarżonemu A. S. wskutek niezasadnego zastosowania instytucji nadzwyczajnego złagodzenia kary i niedostatecznego uwzględnienia znacznego stopnia społecznej szkodliwości czynu przypisanego w/w oskarżonemu oraz winy, pomimo dostrzeżenia przez Sąd I instancji, iż stopień winy i społecznej szkodliwości wyraźnie przekracza znaczość i nieprawidłowe odniesienie tych okoliczności nie tylko do elementów podmiotowo istotnych ale również do dyrektyw prewencyjnego oddziaływania kary”.

Wskazując na powyższe zarzuty wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku poprzez wyeliminowanie z pkt. I zaskarżonego wyroku z podstawy skazania art. 60 § 1 i § 6 pkt. 2 k.k. i skazanie A. S. na karę zasadniczą 3 (trzech) lat i 6 (sześciu) miesięcy pozbawienia wolności.

Wyrokiem z dnia 23 listopada 2017r., sygn. akt II Aka [...], Sąd Apelacyjny w [...] zmienił zaskarżony wyrok w ten sposób, że:

1. przyjmując, że przypisany oskarżonemu A. S. w punkcie I czyn stanowi przestępstwo z art. 197 § 3 pkt 2 k.k. w zw. z art. 31 § 2 k.k., na podstawie art. 197 § 3 pkt 2 k.k. skazał go na karę 3 (trzech) lat pozbawienia wolności,

2. z podstawy prawnej orzeczonego w punkcie II środka karnego wyeliminował przepis art. 4 § 1 k.k. oraz sformułowanie: „połączony z dozorem Policji”,

3. uchylił punkt III zaskarżonego wyroku, w pozostałej części zaskarżony wyrok utrzymał w mocy.

Od powyższego wyroku kasację wywiódł obrońca A. S., zaskarżając wyrok w całości i zarzucając rażące naruszenie prawa, które miało istotny wpływ na treść orzeczenia, a w szczególności :

„- prawa procesowego a to art. 170 kpk i art. 201 kpk wobec nie uwzględnienia zarzutu apelacji w tym przedmiocie skutkiem oddalenia przez Sąd Okręgowy wniosku dowodowego w postaci opinii biegłego neurologa;

- prawa materialnego a to art. 31 § 2 kk wobec nie uznania, że przepis ten winien stanowić podstawę do nadzwyczajnego złagodzenia kary pozbawienia wolności w stosunku do oskarżonego i tym samym zaostrezenie oskarżonemu wymierzonej kary”.

W konkluzji skarżący wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy Sądowi Apelacyjnemu w [...] do ponownego rozpoznania.

W odpowiedzi na kasację prokurator Prokuratury Rejonowej dla miasta R. wniósł o oddalenie jej jako oczywiście bezzasadnej.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

Kasacja obrońcy skazanego jest bezzasadna w stopniu oczywistym, co skutkowało jej oddaleniem w trybie art. 535 § 3 k.p.k.

Przedmiotem zaskarżenia kasacją może być jedynie prawomocny i kończący postępowanie wyrok Sądu odwoławczego (art. 519 k.p.k.). Zgodnie z art. 523 k.p.k. kasacja może być 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 orzeczenia.

Autor kasacji powyższych regulacji, związanych z funkcją i przedmiotem kasacji, w istocie nie respektuje. Treść pierwszego zarzutu kasacji, dotyczącego rażącego naruszenia art. 170 k.p.k. została powtórzona z apelacji i sprowadza się do zanegowania przeprowadzonej w sprawie przez Sąd pierwszej instancji i aprobowanej przez Sąd odwoławczy, prawidłowej oceny opinii psychiatryczno-psychologiczno-seksuologicznej i podważenia dokonanych ustaleń faktycznych w tym zakresie. Sąd Najwyższy w dotychczasowym orzecznictwie niejednokrotnie podnosił, iż powielenie w kasacji argumentacji przedstawionej wcześniej w zwykłym środku odwoławczym może być skuteczne, gdy Sąd odwoławczy nie rozpoznał należycie wszystkich zarzutów apelacyjnych i nie odniósł się do nich w uzasadnieniu swojego orzeczenia zgodnie z dyspozycją art. 457 § 3 k.p.k. Kontrolowane orzeczenie Sądu Apelacyjnego w [...] spełnia tymczasem standard wyznaczony przez art. 457 § 3 k.p.k. Sąd odwoławczy przeprowadził kontrolę

instancyjną zaskarżonego apelacją orzeczenia w sposób wszechstronny, nie pomijając w swoich rozważaniach żadnego z podniesionych w apelacjach zarzutów. Na stronie 9 – 10 uzasadnienia Sąd szczegółowo odniósł się do zarzutu obrazy art. 170 k.p.k. poprzez oddalenie wniosku o przeprowadzenie dowodu z opinii biegłego neurologa, wskazując przyczyny, dla których podzielił decyzję Sądu I instancji w tym zakresie. Zaprezentowane przez Sąd stanowisko należy ocenić jako trafne. Na gruncie przedmiotowej sprawy aktualne jest stanowisko Sądu Najwyższego wyrażone w postanowieniu z dnia 22 września 2016 r. (sygn. akt V KK 207/16, LEX nr 2148663) iż: *”Zarzut rażącej obrazy art. 170 § 1 k.p.k., nie należy do kategorii zarzutów, jakie mogą być skutecznie podniesione w postępowaniu kasacyjnym w sytuacji, gdy skarżący kwestionuje ocenę stanowiska sądu odwoławczego, co do prawidłowości postanowienia o oddaleniu wniosku dowodowego wydanego przez sąd pierwszej instancji. Ocena stanowiska sądu odwoławczego w tym zakresie byłaby możliwa jedynie w sytuacji, gdyby oprócz zamieszczenia stosownego zarzutu w apelacji, w skardze kasacyjnej podniesiono ponadto zarzut naruszenia art. 433 § 2 k.p.k. lub 457 § 3 k.p.k., czego jednakże w niniejszej sprawie skarżący nie uczynił, co przesądza o bezzasadności tego zarzutu”*.

Chybiony jest również drugi zarzut kasacji, dotyczący obrazy art. 31 § 2 k.k. Sposób sformułowania tego zarzutu przez autora kasacji pozwala na uznanie, że w rzeczywistości zmierza on do ominięcia zakazu podnoszenia zarzutu niewspółmierności kary w postępowaniu kasacyjnym. Na stronach 11-12 uzasadnienia wyroku Sąd odwoławczy podał przyczyny uwzględnienia apelacji prokuratora w zakresie rażącej niewspółmierności kary wymierzonej oskarżonemu wskutek niezasadnego zastosowania instytucji nadzwyczajnego złagodzenia kary, co doprowadziło do zmiany wyroku Sądu I instancji w tym zakresie. Trafnie też wskazał, iż: *„Nieuzasadnione jest oczekiwanie, by sprawcom działającym w warunkach art. 31 § 2 k.k. zawsze wymierzać kary w najniższym ustawowym wymiarze bądź nawet kary nadzwyczajnie złagodzone. Przy wymiarze kary różnica między sprawcą ułomnym a pełnowartościowym psychicznie polega na tym, że owa ułomność uzasadnia jedynie wydatne złagodzenie kary na tle całokształtu uwzględnionych okoliczności, a więc wymierzenie kary łagodniejszej, niżby ją*

orzeczono, gdyby okoliczność ta nie zachodziła". Sąd Odwoławczy wskazał przy tym przesłanki, które zdecydowały o wymierzeniu A. S. bezwzględnej kary pozbawienia wolności w wymiarze 3 lat. Sąd Najwyższy podziela pogląd zaprezentowany w postanowieniu z dnia 30 stycznia 2018 r., (sygn. akt IV KK 500/17, LEX nr 2450265) iż: *"Stan ograniczonej poczytalności, jakkolwiek jest istotnym czynnikiem umniejszającym winę, to sąd jedynie "może" zastosować nadzwyczajne złagodzenie kary. A zatem niezastosowanie tej instytucji nie stanowi naruszenia prawa"*.

Biorąc powyższe rozważania pod uwagę Sąd Najwyższy oddalił kasację, jako oczywiście bezzasadną.