

POSTANOWIENIE

Dnia 1 marca 2016 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Wiesław Koziół

po rozpoznaniu na posiedzeniu w dniu 1 marca 2016 r.

sprawy **A. F.**

skazanego z art. 155 k.k.

z powodu kasacji wniesionej przez obrońcę skazanego
od wyroku Sądu Okręgowego w G.

z dnia 2 lipca 2015 r.,

utrzymującego w mocy wyrok Sądu Rejonowego w R.

z dnia 2 grudnia 2014 r.

I. oddala kasację jako oczywiście bezzasadną;

**II. zasądza od Skarbu Państwa na rzecz adw. M. T. –
Kancelaria Adwokacka kwotę 442 zł. i 80 gr. (czterysta
czterdzieści dwa złote i osiemdziesiąt groszy), w tym 23 %
podatku VAT, za sporządzenie i wniesienie kasacji, jako
wyznaczonej obrońcy z urzędu w sprawie skazanego A. F.;**

**III. obciąża skazanego A. F. kosztami sądowymi postępowania
kasacyjnego.**

UZASADNIENIE

Kasacja obrońcy A. F. jest oczywiście bezzasadna, w rozumieniu art. 535 § 3 k.p.k.

Przed wykazaniem powodów takiej jej oceny, należy zauważyć, iż rodzaj orzeczonej wobec A. F. prawomocnie kary spowodował, że mają odnośnie tej

kasacji zastosowanie ustawowe ograniczenia we wnoszeniu kasacji, wymienione w przepisach § 2 w zw. z § 4 pkt. 1 art. 523 k.p.k.

Oznacza to w istocie, że mogła ona być wniesiona przez obrońcę skazanego tylko z powodu uchybień wymienionych w art. 439 k.p.k.

Czyniąc to, stwierdzić należy, iż sformułowany w niej zarzut zaistnienia *in concreto* bezwzględnej przyczyny odwoławczej wskazanej w art. 439 § 1 pkt 10 k.p.k., jest całkowicie chybiony.

Opisana w tym przepisie bezwzględna przyczyna (podstawa) uchylenia dotkniętego nią orzeczenia ma miejsce tylko wówczas, gdy oskarżony w postępowaniu sądowym nie miał obrońcy w wypadkach określonych w art. 79 § 1 i 2 k.p.k. oraz art. 80 k.p.k. lub obrońca nie brał udziału w czynnościach, w których jego udział był obowiązkowy. Autor kasacji powołał się na pierwszą z tych przesłanek, przy czym wskazał, iż obrona obligatoryjna A. F. wynikała z „zaistnienia przesłanek wynikających z art. 79 § 2 k.p.k., uzasadniających wyznaczenie (jej) na podstawie art. 81 § 1 k.p.k. obrońcy z urzędu”. W realiach sprawy nie można podzielić przekonania obrońcy skazanego. Nie ulega jednak wątpliwości, że zgodnie z art. 79 § 2 k.p.k., sąd może uznać, że oskarżony musi mieć obrońcę z uwagi na okoliczności utrudniające obronę. Te ostatnie stanowią inne niż wymienione w art. 79 § 1 k.p.k. zaszłości powodujące trudności w porozumieniu się z oskarżonym lub dające podstawę do przyjęcia, że z uwagi na swoją nieporadność lub stan, w jakim się znajduje, oskarżony nie jest w stanie bez pomocy obrońcy należycie realizować swojej obrony (por. T. Grzegorzczak [w:] T. Grzegorzczak, J. Tylman, Polskie postępowanie karne, Warszawa 2005, s. 307, P. Hofmański, E. Sadzik, K. Zgryzek, Kodeks postępowania karnego. Tom I. Komentarz, Warszawa 2007, s. 441, J. Grajewski [w:] J. Grajewski, L. Paprzycki, M. Płachta Kodeks postępowania karnego. Tom I. Komentarz, Kraków 2003, s. 265).

Sąd Najwyższy, jak i sądy powszechne przyjmują, że zaistnienie przesłanki sformułowanej w art. 79 § 2 k.p.k. należy wiązać przede wszystkim z właściwościami osobistymi oskarżonego, które co prawda nie uniemożliwiają, ale w znaczny sposób utrudniają realizację prawa do obrony materialnej bezpośrednio przez samego oskarżonego, (por. np. postanowienie Sądu Najwyższego z 17 lutego 2004 r., II KK 277/02, OSNKW 2004, z. 4, poz. 43 czy wyrok Sądu

Najwyższego z 24 lipca 2008 r., V KK 32/08, LEX nr. 542395 oraz wyrok Sądu Apelacyjnego w Krakowie z 28 września 2005 r., II AKa 172/05, KZS 2005/11/25).

Nadto - co *in concreto* trzeba z całą mocą podkreślić - określony przepisem art. 79 § 2 k.p.k. obowiązek posiadania obrońcy zachodzi jedynie wówczas, gdy sąd uznał, że jest to niezbędne ze względu na okoliczności utrudniające obronę. W rezultacie - o zaistnieniu bezwzględnej przyczyny odwoławczej, o jakiej mowa w art. 439 § 1 pkt 10 k.p.k. w zw. z art. 79 § 2 k.p.k. (a więc tej wskazanej w rozpatrywanej kasacji) można mówić jedynie wtedy, gdy sąd, przed którym toczy się postępowanie uzna, że oskarżony obrońcę mieć musi ze względu na okoliczności utrudniające obronę, a następnie prowadzi postępowanie nie wyznaczając obrońcy z urzędu, pomimo że oskarżony sam obrońcy nie ustanowił. Dla stwierdzenia że ta bezwzględna przyczyna odwoławcza wystąpiła nie wystarczy zatem wykazać, iż w realiach rozpatrywanej sprawy zachodziły przesłanki obrony obligatoryjnej, o jakiej mowa w art. 79 § 2 k.p.k. Obligatoryjność obrony powstaje bowiem dopiero w wyniku sądowego uznania, że oskarżony musi mieć obrońcę (por. np. wyroki Sądu Najwyższego z: 22 września 2003 r., IV KK 286/03, Lex nr 81209, 7 września 2007 r., II KK 30/07, R - OSNKW 2007, poz. 1983, oraz postanowienia Sądu Najwyższego z: 11 stycznia 2007 r., V KK 403/06, R - OSNKW 2007, poz. 154 i 20 marca 2008 r., V KK 58/08, R - OSNKW 2008, poz. 719).

W świetle tych rozważań, biorąc pod uwagę realia sprawy A. F., oczywisty jest wniosek o bezzasadności wywiedzionej na jego rzecz kasacji.

Po pierwsze, *in concreto* nie mogła w ogóle zaistnieć owa wskazana w zarzucie kasacji bezwzględna przyczyna odwoławcza. Tak bowiem Sąd Rejonowy w R., jak i Sąd Okręgowy w G., nigdy nie uznały za niezbędne posiadanie przez skazanego obrońcy ze względu na okoliczności utrudniające obronę, co by dopiero kreowało wobec niego obronę obligatoryjną.

Brak uznania sądów czyni więc zarzut kasacji - w jego przyjętej postaci - oczywiście nietrafnym. Niewątpliwie jest przy tym to, że w przypadku braku tego uznania, ocena co do niezaistnienia przesłanek określonych w art. 79 § 2 k.p.k. może być kwestionowana, tak w apelacji w kontekście „zwykłej” przyczyny odwoławczej, dotyczącej obrazu przepisów postępowania mogącej mieć wpływ na

treść wyroku (art. 438 pkt 2 k.p.k.), jak też i w kasacji poprzez wykazanie „innej rażącej obrazu prawa, która mogła mieć istotny wpływ na treść zaskarżonego wyroku” (art. 523 § 1 k.p.k.).

Jednakże w kasacji można to czynić już tylko z równoczesnym przestrzeganiem (wspomnianych) ograniczeń wynikłych z treści art. 523 § 2 w zw. z § 3 tegoż przepisu k.p.k. Stąd też - w realiach rozpatrywanej sprawy - nawet tak sformułowany zarzut nie byłby w kasacji dopuszczalny.

Po drugie, niezależnie od powyższego, zauważyć należy, że wskazane przez autora kasacji okoliczności dotyczące właściwości osobistych skazanego A. F., nie dowodzą tego by rzeczywiście „w realiach niniejszej sprawy wystąpiły obiektywne okoliczności utrudniające obronę”. Nie ulega bowiem wątpliwości, jak to słusznie wskazano w odpowiedzi prokuratora na kasację, że skazany cierpi na znaczny niedosłuch. Upośledzenie to zostało dostrzeżone przez Sąd I instancji, który procedował w sposób uwzględniający utrudnienia z tego wynikające. Odroczył rozprawę do czasu zaopatrzenia się przez oskarżonego w aparat słuchowy, a następnie komunikował się z nim odpowiedni głośno. A. F. brał czynny udział w procesie, złożył wyjaśnienia, odpowiadał na pytania, a co istotne na żadnym etapie nie podnosił że nie słyszy lub nie rozumie wypowiedzi czy oświadczeń kierowanych do niego i wygłaszanych na rozprawach. Zachowanie oskarżonego A. F. w trakcie procesu, wskazuje, że rozumiał on sytuację faktyczną i prawną, w jakiej się znalazł. Wbrew twierdzeniom skarżącego w aktach sprawy próżno również szukać jakichkolwiek dowodów uzasadniających zarzut ograniczenia oskarżonemu dostępu do akt.

Kierując się powyższym Sąd Najwyższy na podstawie art. 535 § 3 k.p.k. orzekł jak w postanowieniu.

kc