

Sygn. akt V KK 152/18

POSTANOWIENIE

Dnia 22 maja 2018 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Jarosław Matras

w sprawie **M.M.**

skazanego z art. 286 § 1 k.k. i in.

po rozpoznaniu w Izbie Karnej na posiedzeniu

w dniu 22 maja 2018 r.

kasacji wniesionej przez obrońcę skazanego

od wyroku Sądu Okręgowego w P.

z dnia 7 kwietnia 2017 r., sygn. akt IV Ka [...] /15

zmieniającego częściowo wyrok Sądu Rejonowego [...] w P.

z dnia 15 kwietnia 2014 r., sygn. akt III K [...] /10

na podstawie art. 531 § 1 k.p.k. w zw. z art. 530 § 2 k.p.k. i w zw. z art. 523 § 4 pkt 1 k.p.k.

p o s t a n o w i ł:

I. Kasację obrońcy skazanego pozostawić bez rozpoznania;

II. Obciążyć skazanego kosztami sądowymi postępowania kasacyjnego.

UZASADNIENIE

Wobec orzeczenia w prawomocnym wyroku kary pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania, strona kasację może oprzeć tylko na uchybieniach z art. 439 (art. 523 § 4 pkt 1 k.p.k.). Obrońca skazanego w kasacji podniósł zarzut naruszenia art. 439 § 1 pkt 11 k.p.k. i wskazał, na niezasadność uznania za nieusprawiedliwioną absencję M.M. na terminie rozprawy odwoławczej w dniu 7 kwietnia 2017 r. pomimo wniosku oskarżonego o odroczenie terminu rozprawy głównej wraz ze stosownym zaświadczeniem wystawionym przez

uprawnianego lekarza sądowego z powodu choroby oskarżonego, a tym samym pozbawienie przysługującego mu prawa do obrony. W dalszej kolejności obrońca sformułował zarzuty naruszenia art. 117 § 2 k.p.k., 391 § 1 k.p.k., 170 § 1 pkt 5 k.p.k., 438 § 3 k.p.k. oraz 4 i 7 k.p.k..

Z uzasadnienia kasacji wynika, że skarżący wskazał, iż chodzi w tym zakresie o nieuwzględnienie przez sąd odwoławczy wniosku oskarżonego o odroczenie rozprawy przy jednoczesnym uznaniu, że kolejne zwolnienie lekarskie świadczy o chęci opóźnienia zakończenia postępowania w sprawie.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje.

Kasacja nie mogła zostać rozpoznana, albowiem była ona niedopuszczalna. W orzecznictwie podkreśla się, że o ile w fazie kontroli formalnej kasacji nie jest uprawnione dokonywanie ocen merytorycznych, o tyle jest konieczne ustalenie, czy wskazane w kasacji uchybienie z art. 439 k.p.k. rzeczywiście – tak jak jest *in concreto* opisane – mieści się w tym przepisie (por. postanowienia SN: z dnia 6.12.2002 r., IV KK 376/02, OSNKW 2003, nr 2, poz. 18; z dnia 13 czerwca 2006 r., III KK 201/06, R-OSNKW 2006/1/1224; z dnia 17 lutego 2011 r., III KK 441/10, LEX nr 736763; z dnia 11.12.2013 r., IV KK 402/13, OSNKW 2014, nr 5, poz. 39; z dnia 10.12. 2014 r., IV KK 215/14, OSNKW 2015, nr 5, poz. 43; z dnia 1.06.2016 r., IV KK 182/16, Lex nr 2142488). Analiza podniesionego w kasacji uchybienia prowadzi do wniosku, że ten warunek nie jest spełniony. Już na wstępie należało podkreślić, że rozpoznanie sprawy pod nieobecność oskarżonego, którego obecność była obowiązkowa, jako uchybienie o charakterze bezwzględnej przyczyny odwoławczej odnosi się do tych sytuacji, w których ustawa przewiduje obowiązkowy udział oskarżonego w czynności procesowej. Zgodnie z treścią art. 450 § 2 k.p.k. udział w rozprawie odwoławczej m.in. oskarżonego jest obligatoryjny tylko wówczas, gdy prezes sądu lub sąd uzna to za konieczne. Jest to zatem wyłącznie prawo oskarżonego, a nie jego obowiązek procesowy (zob. wyr. SN, z 11 lipca 2006 r., II KK 361/05, LEX nr 193056). Skoro zatem w niniejszej sprawie ani prezes właściwego sądu odwoławczego ani sąd rozpoznający złożone apelacje nie zdecydowali, że obecność przebywającego na wolności M.M. na rozprawie apelacyjnej jest obowiązkowa, to jego nieobecność na tej rozprawie w dniu 7 kwietnia 2017 r. nie może stanowić uchybienia, o którym mowa w art. 439 § 1 pkt

11 k.p.k. Na trafność powyższej tezy nie ma żadnego wpływu to, że oskarżony należycie usprawiedliwił swoje niestawiennictwo i wnosił o odroczenie rozprawy apelacyjnej. Prowadzenie rozprawy w takiej sytuacji pod nieobecność oskarżonego nie stanowi uchybienia z art. 439 § 1 pkt 11 k.p.k., a okoliczność ta mogła być jedynie przedmiotem zarzutu naruszenia art. 117 § 2 k.p.k., czy też nawet art. 6 k.p.k., przy czym kasacja oparta na takim zarzucie mogła być wniesiona przez stronę tylko od wyroku skazującego na bezwzględną karę pozbawienia wolności.

Mając na uwadze, że podniesione uchybienie nie mieści się w przepisie art. 439 § 1 k.p.k., a kasacja została jedynie formalnie tak zredagowana, aby spełniała wymogi kasacji dopuszczalnej, z uwagi na uregulowanie art. 523 § 4 pkt 1 k.p.k., uznać należało, że nie powinna zostać przyjęta, a skoro została przyjęta (art. 530 § 1 k.p.k.), to obowiązkiem Sądu Najwyższego było pozostawienie jej bez rozpoznania (por. postanowienia SN: z dnia 6.12.2002 r., IV KK 376/02, OSNKW 2003, nr 2, poz. 18; z dnia 11.12.2013 r., IV KK 402/13, OSNKW 2014, nr 5, poz. 39; z dnia 10.12. 2014 r., IV KK 215/14, OSNKW 2015, nr 5 poz. 43; z dnia 1.06.2016 r., IV KK 182/16, Lex nr 2142488) . Orzeczenie o kosztach postępowania kasacyjnego wynika z treści art. 637a k.p.k. w zw. z art. 637 § 1 (por. także postanowienie SN z dnia 3.08.2011 r., III KK 196/11, Lex nr 955022).

Z tych powodów Sąd Najwyższy postanowił jak wyżej.

ał