

## POSTANOWIENIE

Dnia 20 lutego 2018 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Marian Buliński

w sprawie **A. R.** skazanego z art. 217 § 1 kk i inne  
po rozpoznaniu w Izbie Karnej na posiedzeniu w trybie art. 535 § 3 kpk  
w dniu 20 lutego 2018 r.,  
kasacji, wniesionej przez obrońcę skazanego  
od wyroku Sądu Okręgowego w [...] z dnia 9 maja 2017 r., utrzymującego w mocy wyrok Sądu Rejonowego w [...] z dnia 20 października 2016 r.,

- I. oddala kasację jako oczywiście bezzasadną;**
- II. zwalnia skazanego od ponoszenia kosztów sądowych postępowania kasacyjnego.**

### UZASADNIENIE

A. R. został uznany wyrokiem Sądu Rejonowego w [...] z dnia 20 października 2016 r. za winnego tego, że :

1. w dniu 09 kwietnia 2011 r. w barze „Z.” mieszczącym się w G., chwycił i pociągnął R. J. za ucho oraz wylał na niego supę, czym naruszył jego nietykalność cielesną tj. popełnienia występku z art. 217 § 1 k.k. i za to na podstawie art. 217 § 1 k.k. w zw. z art. 4 § 1 k.k. został skazany na karę 4 miesięcy pozbawienia wolności;
2. w dniu 09 kwietnia 2011 r. w barze „Z.” mieszczącym się w G., poprzez wyzywanie słowami powszechnie uznawanymi za obelżywe, znieważył R. J., tj. przestępstwa z art. 216 § 1 k.k. i za to na podstawie art. 216 § 1 k.k. w zw. z art.

- 4 § 1 k.k. został skazany na karę grzywny w wysokości 40 stawek dziennych, przyjmując że jedna stawka dzienna wynosi 40 zł;
3. w dniu 09 kwietnia 2011 r. w barze „Z.” mieszczącym się w G., groził R.J. pobiciem, pozbawieniem życia, spaleniem jego restauracji „R.” i popełnieniem przestępstwa na szkodę jego żony i córki, które to groźby wzbudziły w zagrożonym uzasadnioną obawę ich spełnienia, tj. przestępstwa z art. 190 § 1 k.k. i za to na podstawie art. 190 § 1 k.k. w zw. z art. 4 § 1 k.k. został skazany na karę 4 miesięcy pozbawienia wolności
4. w styczniu 2010 r. w G. i S., działając w krótkich odstępach czasu w wykonaniu z góry powziętego zamiaru, w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, poprzez bezpośrednie i telefoniczne zagrożenie R. J. pozbawieniem życia i pobiciem jego samego oraz jego żony, a także zniszczeniem mienia, usiłował doprowadzić R. J. do niekorzystnego rozporządzenia własnym mieniem w kwocie 25.000 zł, którego to celu nie osiągnął z uwagi na postawę pokrzywdzonego, przy czym zarzucanego mu czynu dopuścił się w ciągu 5 lat po odbyciu co najmniej sześciu miesięcy kary pozbawienia wolności za umyślne przestępstwo podobne, tj. przestępstwa z art. 13 § 1 k.k. w zw. z art. 282 k.k. w zw. z art. 64 § 1 k.k. w zw. z art. 12 k.k. i za to na podstawie art. 14 § 1 k.k. w zw. z art. 282 k.k. w zw. z art. 64 § 1 k.k. w zw. z art. 4 § 1 k.k. został skazany na karę 1 roku i 6 miesięcy pozbawienia wolności.
5. w styczniu 2010 r. w G. i w rejonie restauracji „R.”, działając w krótkich odstępach czasu, z góry powziętym zamiarem, w celu wywarcia wpływu na treść zeznań jako świadka groził R. J. pobiciem i pozbawieniem życia oraz popełnieniem przestępstwa na szkodę jego rodziny, tj. przestępstwa z art. 245 k.k. w zw. z art. 12 k.k. i za to na podstawie art. 245 k.k. w zw. z art. 4 § 1 k.k. został skazany na karę 6 miesięcy pozbawienia wolności.

Na podstawie art. 85 k.k., art. 86 § 1 k.k. w zw. z art. 4 § 1 k.k. Sąd połączył orzeczone wobec oskarżonego w pkt 1, 3, 4 i 5 części dyspozytywnej wyroku kary pozbawienia wolności i wymierzył mu karę łączną 2 lat pozbawienia wolności, zaliczając na poczet orzeczonej kary łącznej pozbawienia wolności okres rzeczywistego pozbawienia wolności w sprawie od dnia 13.07.2011 r. godz. 17:15 do dnia 15.07.2011 r. godz. 10:40.

Ponadto, Sąd zwolnił oskarżonego od zapłaty na rzecz Skarbu Państwa kosztów sądowych, w tym od opłaty.

Od powyższego wyroku wnieśli apelacje obrońca oskarżonego oraz oskarżony osobiście.

Obrońca A. R. zarzucił wyrokowi:

1. obrazę przepisów postępowania, która mogła mieć wpływ na treść orzeczenia tj: art. 404 k.p.k. poprzez niedochowanie należytej koncentracji materiału dowodowego, a także naruszenie zasady ciągłości i bezpośredniości rozprawy na skutek trwającego od 17 września 2015 r. do 06 października 2016 r. odroczenia rozprawy i nieprzeprowadzenia postępowania od nowa, pomimo złożenia takiego wniosku przez oskarżonego i obronę, przy jednoczesnym niewskazaniu przez Sąd powodów takiej decyzji, a w szczególności wyjątkowości uzasadniającej prowadzenie rozprawy odroczonej w dalszym ciągu;

2. obrazę art. 410 k.p.k. na skutek oparcia się przy wyrokowaniu na niepełnym materiale dowodowym, a w szczególności na kopii z zapisu z monitoringu w barze „Z.”, który to zapis był nieoryginalny i niepełny, a jedynie przekazany policji przez świadka L. K., a także na wybiórczo przedstawionym materiale z zeznań świadków w tym pokrzywdzonego R. J. żywołnie zainteresowanego wynikiem sprawy, przy jednoczesnym pominięciu dowodów obiektywnych;

3. obrazę art. 366 § 1 k.p.k. i art. 2 § 2 k.p.k. na skutek niedochowania przez sąd należytego starania w celu wyjaśnienia wszystkich istotnych okoliczności sprawy w tym uznania za pełnoprawny materiał dowodowy wskazanego zapisu z monitoringu przy czym jego autentyczność w żaden sposób nie została zweryfikowana przez sąd, chociażby tylko poprzez sprawdzenie nośnika, z którego została sporządzona kopia zapisu, przy jednoczesnym ustaleniu, że zapis ten obejmuje jedynie fragment zdarzenia i uznanie pomimo tego, że wskazany tam czas jest miarodajny do czynienia ustaleń w zakresie sprawstwa i winy oskarżonego;

4. obrazę art. 7 k.p.k., polegającą na przekroczeniu granic swobodnej oceny dowodów, wyrażającym się w bezpodstawnej odmowie wiarygodności utrzymywanym przez tok całego procesu wyjaśnieniom oskarżonego A. R. oraz

częściowo zeznaniom świadków [...], co w rezultacie, doprowadziło do przerodzenia się swobodnej oceny tychże dowodów w ocenę dowolną i - w konsekwencji - do błędu w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia, który miał wpływ na jego treść (art 438 pkt. 3.k.p.k.) w postaci przyjęcia za fakt nieuzasadnionego twierdzenia, iż oskarżony A. R. dopuścił się zarzucanych mu czynów, mimo iż wynik wszechstronnej analizy będącego do dyspozycji sądu materiału dowodowego, w szczególności złożonych przez oskarżonego wyjaśnień, poparty koniecznością zastosowania w przedmiotowym zakresie art. 5 § 2 k.p.k., wskazuje na odmienny od przyjętego stan faktyczny;

5. obrazę art. 4 k.p.k., art. 6 k.p.k., art. 170 § 1 pkt 5 k.p.k., art. 171 § 1 - 2 i 7 k.p.k., art. 175 k.p.k., art. 366 § 1 k.p.k., art. 370 k.p.k., polegającą na uniemożliwieniu oskarżonemu przez sąd wzięcia czynnego udziału w postępowaniu, w szczególności poprzez bezzasadne odmówienie odroczenia rozprawy celem przygotowania się do kolejnych czynności procesowych sprawy, bezpodstawne oddalenie wniosków dowodowych o przesłuchanie biegłych i świadków, czym niewątpliwie ograniczono przysługujące oskarżonemu prawo do obrony w aspekcie materialnym, w wyniku czego z kolei niewyjaśniono wszystkich istotnych okoliczności sprawy;

6. rażącą niewspółmierność surowości wymierzonej A.R. kary zarówno za poszczególne czyny, jak i kary łącznej przy jednoczesnym naruszeniu treści art. 53 § 1 i 2 k.k., a to poprzez brak jakichkolwiek ustaleń dotyczących zachowania oskarżonego po popełnieniu zarzucanych mu czynów, jego ówczesnej i aktualnej sytuacji rodzinnej, zawodowej, materialnej, w sytuacji, gdy okoliczności czynu, a zwłaszcza sytuacja rodzinna oskarżonego wskazują na to, że wymierzona mu kara łączna winna być wymierzona z warunkowym zawieszeniem jej wykonania.

Stawiając powyższe zarzuty, skarżący wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku poprzez uniewinnienie A. R. od zarzucanych mu czynów, ewentualnie orzeczenie kary łącznej z warunkowym zawieszeniem jej wykonania na okres 4 lat próby, a z daleko posuniętej ostrożności procesowej o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy Sądowi I instancji do ponownego rozpoznania.

A. R. zaskarżając zapadły wyrok w całości w osobiście wniesionej apelacji powielił zarzuty apelacyjne swojego obrońcy. Wniósł przy tym o uniewinnienie

ewentualnie o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy Sądowi I instancji do ponownego rozpoznania.

Sąd Okręgowy w [...], po rozpoznaniu wniesionych w sprawie apelacji, wyrokiem z dnia 9 maja 2017 r. utrzymał w mocy zaskarżony wyrok, a na podstawie art. 624 § 1 k.p.k. i art. 634 k.p.k. zwolnił oskarżonego od ponoszenia kosztów sądowych za postępowanie odwoławcze.

Od wyroku Sądu Odwoławczego wywiódł kasację obrońca A. R., zarzucając skarżonemu wyrokowi:

1. Obrazę art.433 k.p.k. w zw. z art. 366 § 1 k.p.k. i art. 4 k.p.k. w zw. z art. 5 § 2 k.p.k. i art. 7 k.p.k. i w zw. z art. 9 k.p.k. poprzez ich niezastosowanie i nienależyte rozpoznanie podniesionego w apelacji zarzutu nieoryginalnego zapisu z monitoringu i konstatacji ,że dla uznania winy i sprawstwa oskarżonego wystarczy wskazana istniejąca w aktach kopia zapisu, pomimo braku zgodności czasowej i fragmentaryczności tego nagrania w następstwie czego doszło do niezasadnego utrzymania w mocy orzeczenia Sądu I Instancji,
2. Obrazę art. 437 § 2 k.p.k. poprzez jego niezastosowanie w sytuacji gdy Sąd nie miał pełnego materiału dowodowego -oryginalnego zapisu z monitoringu, a mógł w tym zakresie poczynić ustalenia chociażby tylko poprzez zażądanie od L. K. oryginalnego zapisu monitoringu i sprawdzenie nośnika z którego została sporządzona kwestionowana kopia, a Sąd II instancji w sytuacji gdy uznał, że nie da się przeprowadzić przedmiotowego dowodu na rozprawie odwoławczej winien uchylić wyrok Sądu 1 instancji do ponownego rozpoznania celem uzupełnienia materiału dowodowego,
3. Obrazę art. 404 § 2 k.p.k. na skutek błędnej oceny Sądu Okręgowego ,że prowadzenie przez Sąd Rejonowy rozprawy w dalszym ciągu pomimo odroczenia trwającego od 17 września 2015 r. do 06 października 2016 r. i niedochowania przez to należytej koncentracji materiału dowodowego oraz naruszenia zasady ciągłości i bezpośredniości rozprawy, pomimo wniosku oskarżonego i obrony o przeprowadzenia postępowania od nowa było dopuszczalne i nie miało wpływu na treść wyroku.

W oparciu o powyższe zarzuty skarżący wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku Sądu Okręgowego w [...] z dnia 29 maja 2017 roku oraz o przekazanie sprawy A. R. do ponownego rozpoznania Sądowi II instancji.

W pisemnej odpowiedzi na wywiedzioną kasację Prokurator Prokuratury Rejonowej w [...] wniósł o jej oddalenie jako oczywiście bezzasadnej.

W tej sytuacji Sąd Najwyższy zważył, co następuje.

Kasacja jest nadzwyczajnym środkiem odwoławczym skierowanym przeciwko orzeczeniu sądu odwoławczego wydanym po rozpoznaniu środka odwoławczego.

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. Wszystkie trzy zarzuty zawarte w kasacji w istocie skierowane są przeciwko orzeczeniu sądu pierwszej instancji.

Obrazić art. 404 § 2 k.p.k. (zarzut 3 kasacji) mógł tylko Sąd meriti, bo to on rozprawę odroczoną prowadził w dalszym ciągu. Sąd odwoławczy mógł jedynie obrazić art. 457 § 3 k.p.k. (nie art. 433 § 2 k.p.k., bo przecież w przedmiotowej sprawie zarzuty obraży tego art. k.p.k. rozpoznał), gdyby w uzasadnieniu nie podał dlaczego te zarzuty obu apelacji uznał za niezasadne.

Jednakże Sąd Okręgowy w [...] wyraźnie stwierdził, że „okres trwającego od 17 września 2015 r. do 6 października 2016 r. odroczenia rozprawy wynikał z konieczności ponownego przeprowadzenia jednorazowego badania oskarżonego przez dwóch biegłych lekarzy psychiatrów i na ich wniosek powołanego psychologa oraz oczekiwania na opinię biegłych. Przy czym nie uszło uwadze Sądu odwoławczego, że postawa oskarżonego A. R. przyczyniła się do tak znacznego odroczenia. Oskarżony odmawiał opuszczenia aresztu śledczego w celu przeprowadzenia badań, kilkakrotnie odmówił współpracy z biegłymi, co powodowało konieczność zmiany zespołu biegłych i przeprowadzenia jednorazowego badania psychiatrycznego przez biegłych z listy Sądu Okręgowego w P. Opinia sądowa psychiatryczno - psychologiczna została sporządzona dopiero w dniu 22 sierpnia 2016 roku. Bez zbędnej zwłoki wyznaczono termin rozprawy na dzień 6 października 2016 roku, na której to oskarżony oraz jego obrońca złożyli wniosek o prowadzenie rozprawy od początku (k. 1444 akt)”.

Sąd odwoławczy zauważył także, że na rozprawie w dniu 6 października 2016 r. został przypomniany materiał dowodowy przeprowadzony dotychczas w toku postępowania sądowego przez odczytanie protokołów rozpraw. W tej sytuacji Sąd Okręgowy trafnie podzielił stanowisko Sądu *meriti*, że przeprowadzenie rozprawy i wszystkich czynności dowodowych od początku, mając na uwadze postawę oskarżonego, spowodowałoby niezasadną przewlekłość postępowania, co uniemożliwiłoby ukończenie rozprawy w rozsądnym terminie.

Zarzuty opisane w pkt. 1 i 2 kasacji w rzeczywistości skierowane są także przeciwko orzeczeniu Sądu pierwszej instancji i stanowią polemikę z trafnymi ustaleniami faktycznymi o czym przekonują chociażby wymienione w tych zarzutach przepisy postępowania, a to art. 366 § 1, art. 4, art. 5 § 2, art. 7 i art. 9. Gwoli przypomnienia podkreślić należy, że art. 5 § 2 k.p.k. dotyczy wątpliwości, które poweźmie Sąd, a nie strona procesu. Niezrozumiałe jest powołanie w zarzucie 2 art. 437 § 2 k.p.k., skoro Sąd ten utrzymał w mocy zaskarżony wyrok. Z treści tego zarzutu jednoznacznie wynika, że skarżącemu nie podoba się ocena dowodów dokonana przez Sąd pierwszej instancji aprobowana przez Sąd odwoławczy. Przywołany w zarzucie 1 kasacji art. 433 k.p.k. (raczej należało powołać art. 433 § 2 k.p.k.) jest całkowicie niezasadny, gdyż Sąd odwoławczy rozpoznał wszystkie zarzuty obu apelacji, obszernie (k. 5 - 16) uzasadniając dlaczego tych zarzutów nie podzielił.

Zauważyć przy tym należy, że Sąd *meriti* ustalenia faktyczne oparł przede wszystkim na zeznaniach świadków, a to pokrzywdzonego, jego żony, dwóch funkcjonariuszy Policji, M. P., S. G., L. K., a zapis z monitoringu służył li tylko do potwierdzenia tych zeznań, a jednocześnie Sąd ten wziął pod uwagę, że zapis nie został zabezpieczony na oryginalnym nośniku i jest niepełny (co po takim upływie czasu nie da się już uzupełnić), lecz jego prawdziwość nie była kwestionowana przez strony postępowania, w tym przez oskarżonego.

Uznając zatem, że podnoszone w kasacji zarzuty w rzeczywistości stanowią polemikę z poprawnymi ustaleniami faktycznymi Sąd Najwyższy oddalił kasację, jako oczywiście bezzasadną.

