

POSTANOWIENIE

Dnia 19 lutego 2021 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Tomasz Artymiuk

w sprawie **T. K.**

skazanego za czyn z art. 209 § 1 k.k. w brzmieniu sprzed 31 maja 2017 r. w zw. z art. 64 § 1 k.k.,

po rozpoznaniu w Izbie Karnej na posiedzeniu w trybie art. 535 § 3 k.p.k. w dniu 19 lutego 2021 r.

kasacji obrońcy skazanego

od wyroku Sądu Okręgowego w P.

z dnia 24 lipca 2020 r., sygn. akt XVII Ka (...),

zmieniającego wyrok Sądu Rejonowego w K.

z dnia 27 stycznia 2020 r., sygn. akt II K (...),

p o s t a n o w i ł:

1. oddalić kasację jako oczywiście bezzasadną;

2. zwolnić skazanego T. K. od ponoszenia

kosztów postępowania kasacyjnego;

3. zasądzić od Skarbu Państwa na rzecz adw. R. M. – Kancelaria Adwokacka w P. w kwotę 442,80 zł (czterysta czterdzieści dwa złote osiemdziesiąt groszy), w tym 23% VAT, tytułem sporządzenia i wniesienia przez obrońcę z urzędu kasacji na rzecz skazanego T. K..

UZASADNIENIE

Sąd Rejonowy w K., wyrokiem z dnia 27 stycznia 2020 r., sygn. akt II K (...), uznał oskarżonego T. K. za winnego tego, że „w okresie od 15 stycznia

2016 r. do 4 sierpnia 2016 r. w K., woj. (...), działając 1 rok, 7 miesięcy i 13 dni po odbyciu co najmniej 6 miesięcy kary pozbawienia wolności za umyślne przestępstwo podobne z art. 207 § 1 k.k., którą to karę odbywał w okresie od 2 czerwca 2013 r. do 2 czerwca 2014 r. do wyroku Sądu Rejonowego w K. sygn. akt II K (...) z dnia 14 maja 2013 r., będąc zobowiązanym ugodą zawartą przed Sądem Rejonowym w K. z dnia 18 maja 2012 r., sygn. akt III RC (...), do wykonywania obowiązku alimentacyjnego na rzecz O. K. w kwocie 400 zł miesięcznie, uporczywie uchylał się od tego obowiązku, przez co naraził osobę uprawnioną na niemożność zaspokojenia podstawowych potrzeb życiowych”, tj. popełnienia przestępstwa z art. 209 § 1 k.k. w brzmieniu sprzed dnia 31 maja 2017 r. w zw. z art. 64 § 1 k.k. i za to wymierzył mu karę 7 miesięcy pozbawienia wolności (pkt 1 wyroku).

Ponadto w pkt. 2 wyroku Sąd ten zwolnił oskarżonego od kosztów sądowych, nie wymierzył mu opłaty oraz zasądził od Skarbu Państwa na rzecz przydzielonego mu z urzędu adwokata wynagrodzenie.

Apelację od tego orzeczenia wywiódł obrońca oskarżonego zaskarżając je w części, tj. w zakresie pkt. 1 wyroku i zarzucając błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia, który miał wpływ na jego treść, polegający na uznaniu, iż zachowanie oskarżonego naraziło pokrzywdzonego na niemożność zaspokojenia podstawowych potrzeb życiowych, miało cechy uporczywości, podczas gdy zebrany w sprawie materiał dowodowy nie uprawnia do czynienia ustaleń tego rodzaju. Z ostrożności procesowej obrońca we wniesionym środku zaskarżania podniósł także rażącą niewspółmierność kary orzeczonej względem oskarżonego, polegającą na wymierzeniu T. K. kary 7 miesięcy pozbawienia wolności, uniemożliwiając tym samym dalszą realizację obowiązku alimentacyjnego w sytuacji, w której w pełni wystarczająca byłaby kara łagodniejsza rodzajowo bądź kara z warunkowym zawieszeniem jej wykonania. Wobec powyższego autor apelacji wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku Sądu pierwszej instancji w zakresie jego pkt. 1 poprzez uniewinnienie oskarżonego, ewentualnie zmianę zaskarżonego wyroku Sądu pierwszej instancji w zakresie tego punktu poprzez wymierzenie oskarżonemu kary łagodniejszej rodzajowo bądź kary z warunkowym zawieszeniem jej wykonania, bądź wreszcie o uchylenie zaskarżonego wyroku

Sądu *meriti* i przekazanie sprawy Sądowi Rejonowemu w K. do ponownego rozpoznania.

Pismem z dnia 11 marca 2020 r. T. K. zwrócił się do Sądu drugiej instancji z wnioskiem o umożliwienie mu wzięcia udziału w rozprawie apelacyjnej - doprowadzenie go na tą rozprawę, nie wskazując przy tym sposobu prowadzenia osobistej obrony (k. 177).

Postanowieniem z dnia 26 czerwca 2020 r., sygn. akt XVII Ka (...), Sąd Okręgowy w P. nie uwzględnił wniosku w przedmiocie doprowadzenia na rozprawę skazanego, argumentując, że Sąd uznał za wystarczającą obecność obrońcy, T. K. zajął już natomiast stanowisko w sprawie, tym bardziej, że przedmiotem rozpoznania jest apelacja wniesiona na jego korzyść przez obrońcę, który został zobowiązany do udziału w rozprawie apelacyjnej. Jednocześnie w uzasadnieniu postanowienia Sąd ten wskazał, że jeśli oskarżony zamierza przedstawić dodatkowe stanowisko w sprawie to może wyrazić je pisemnie lub poprzez obrońcę (k. 191).

Pismem z dnia z dnia 29 czerwca 2020 r. T. K. złożył kolejny wniosek o doprowadzenie go na rozprawę apelacyjną i tym razem nie motywując go szczegółowo co do sposobu w jaki miałyby być prowadzona osobista obrona (k. 203).

Postanowieniem z dnia 13 lipca 2020 r., sygn. akt XVII Ka (...), Sąd drugiej instancji nie uwzględnił również i tego wniosku oskarżonego T. K. w przedmiocie doprowadzenia go na rozprawę. W treści wskazanego orzeczenia Sąd przytoczył argumentację przedstawioną w uzasadnieniu wcześniejszej decyzji procesowej (k. 202).

Na rozprawie apelacyjnej w dniu 24 lipca 2020 r., obrońca T. K. wniósł i wywodził tak jak w treści apelacji, nie przedstawiając żadnych dodatkowych, nowych dowodów, nieznanymi wcześniej w sprawie (k. 214-215).

Po rozpoznaniu apelacji obrońcy oskarżonego Sąd Okręgowy w P. wyrokiem z dnia 24 lipca 2020 r., sygn. akt XVII Ka (...), zmienił zaskarżony wyrok w pkt. 1 w ten sposób, że z podstawy wymiaru kary wyeliminował art. 64 § 1 k.k. natomiast w pozostałym zakresie orzeczenie to utrzymał mocy.

Kasację od prawomocnego wyroku sądu odwoławczego złożył obrońca skazanego T. K., podnosząc rażące naruszenie przez Sąd odwoławczy przepisów prawa mające istotny wpływ na treść wyroku, a mianowicie:

1. art. 451 k.p.k. w zw. z art. 6 k.p.k. w zw. z art. 42 ust. 2 Konstytucji RP przez bezzasadne nieuwzględnienie wniosków oskarżonego o doprowadzenie go na rozprawę odwoławczą, mimo iż w złożonej przez obrońcę apelacji kwestionowane były ustalenia faktyczne dokonane przez sąd pierwszej instancji;
2. art. 174 k.p.k. przez przyjęcie, że dowód z wyjaśnień oskarżonego może zostać zastąpiony jego pismem bądź stanowiskiem obrońcy, który będzie obecny na terminie rozprawy.

W konkluzji tego nadzwyczajnego środka zaskarżenia obrońca skazanego wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku Sądu Okręgowego w P. i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania temu Sądowi w postępowaniu odwoławczym. Jednocześnie obrońca skazanego na podstawie art. 532 k.p.k. wniósł o wstrzymanie wykonania orzeczonej wobec skazanego kary 7 miesięcy pozbawienia wolności do czasu rozstrzygnięcia nadzwyczajnego środka zaskarżenia oraz zasądzenie od Skarbu Państwa kosztów pomocy prawnej udzielonej skazanemu T. K. z urzędu, a nieopłaconych nawet w części, według norm przepisanych.

Prokurator Prokuratury Okrękowej w P. w pisemnej odpowiedzi na kasację wniósł o jej oddalenie jako oczywiście bezzasadnej.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje.

Kasacja obrońcy skazanego okazała się bezzasadna w stopniu oczywistym, co umożliwiło jej rozpoznanie na posiedzeniu, bez udziału stron, w oparciu o przepis art. 535 § 3 k.p.k.

Odnosząc się do zarzutów sformułowanych we wniesionym nadzwyczajnym środku zaskarżenia, podnieść należy, co następuje.

Nie ulega wątpliwości, że prawo do obrony, na którego naruszenie, poprzez nieuwzględnienie wniosków skazanego o udział w rozprawie apelacyjnej, powołuje się autor kasacji, tak wykonywanej osobiście, jak i przez obrońcę, jest jedną z naczelných zasad określających kształt procesu karnego i zapewniających jego rzetelność. Rangę i sposób realizacji tej reguły podkreśla nie tylko treść poszczególnych przepisów ustawy karnoprocesowej, w których została wyrażona,

ale także ustawy zasadniczej oraz regulacji konwencyjnych przywoływanych niejednokrotnie w orzecznictwie Sądu Najwyższego. Należy zgodzić się także ze skarżącym wskazującym we wniesionym środku zaskarżenia, że zgodnie z utrwaloną linią orzeczniczą przyjęło się, że w wypadku kwestionowania w zwykłym środku odwoławczym ustaleń faktycznych, doprowadzenie oskarżonego pozbawionego wolności na rozprawę odwoławczą, i to niezależnie od udziału w tejże rozprawie obrońcy, winno być regułą. W tym miejscu należy jednakże zaakcentować, że uwadze autora kasacji uszło wszelako to, iż dla skuteczności kasacji nie jest wystarczające wskazanie na naruszenie określonego przepisu prawa, lecz konieczne jest również wykazanie, że takie naruszenie ma charakter rażący oraz wpłynęło istotnie na treść zaskarżonego kasacją orzeczenia. Przypomnienia w tym miejscu wymaga pogląd wyrażony w postanowieniu Sądu Najwyższego z dnia 23 stycznia 2013 r., III KK 147/12 (podobnie w uzasadnieniu postanowieniu tego Sądu z dnia 12 czerwca 2019 r., V KK 264/19), i podzielany przez ten skład orzekający, że podjęcie decyzji przez sąd odwoławczy o niesprowadzeniu oskarżonego na rozprawę, jest działaniem w granicach prerogatywy nadanej mu przez ustawodawcę w przepisie art. 451 k.p.k., zaś skarżący, jeżeli chce skutecznie wykazać, że udział skazanego w tej czynności procesowej był konieczny, a brak takiego udziału powyższą regulację i to w sposób rażący narusza, zobligowany jest do przedstawienia takiej argumentacji, z której musi wynikać zarówno to rażące naruszenie jak i istotny wpływ (w rozumieniu art. 523 § 1 k.p.k.) odmowy sprowadzenia oskarżonego na rozprawę na treść poddanego kontroli kasacyjnej orzeczenia. Za taką argumentację nie może być uznane samo powołanie się na naruszenia art. 6 k.p.k.

W realiach niniejszej sprawy obrońca oskarżonego we wniesionej na jego korzyść apelacji zakwestionował w oparciu o normę art. 438 pkt 3 k.p.k. ustalenia faktyczne dokonane przez Sąd pierwszej instancji. W głównej mierze jego argumentacja sprowadzała się do tego, że w ocenie skarżącego zachowanie skazanego nie naraziło pokrzywdzonego na niemożność zaspokojenia podstawowych potrzeb życiowych i nie miało cechy uporczywości, gdyż zebrany w sprawie materiał dowodowy nie uprawniał do czynienia ustaleń tego rodzaju. Analiza całokształtu okoliczności rozpatrywanej sprawy prowadzi jednak do

wniosku, że nie doszło w tym przypadku do naruszenia art. 451 k.p.k. w zw. z art. 6 k.p.k. w zw. z art. 42 ust. 2 Konstytucji RP, który to zarzut sformułował skarżący w kasacji.

Abstrahując od zarzutu sprowadzającego się tylko do postępowania odwoławczego, w ocenie sądu kasatoryjnego ta jedna z naczelných zasad procesowych została zrealizowana w tej sprawie na każdym etapie postępowania, zarówno w toku postępowania przygotowawczego, jak i przed Sądem pierwszej i drugiej instancji. Jak już wspomniano, chociaż kasacja odnosi się do orzeczenia sądu odwoławczego, to dla zobrazowania poszanowania tej reguły w instancji *ad quem*, zasadne jest także odniesienie się do sytuacji procesowej skazanego przed Sądem pierwszej, a następnie drugiej instancji oraz w postępowaniu przygotowawczym. Zarówno w fazie przygotowawczej, jak i jurysdykcyjnej (przed Sądem pierwszej instancji) skazany T. K. skorzystał z możliwości osobistej obrony w sprawie, składając do protokołu stosowne wyjaśnienia (k. 56-57, 108-109). Ponadto w konsekwencji złożonego wniosku został mu przydzielony obrońca z urzędu, który reprezentował go w postępowaniu przed Sądem pierwszej i drugiej instancji (k. 77-79).

Co więcej, jak słusznie zauważył prokurator w odpowiedzi na kasację, ani na etapie postępowania przed Sądem odwoławczym, ani w złożonej apelacji, ani też w pismach skazanego T. K., zawierających w swej treści wnioski o doprowadzenie go na rozprawę apelacyjną, czy też podczas rozprawy apelacyjnej nie zostały przedstawione, ani przez skazanego, ani jego obrońcę, tego rodzaju nieznane dotąd okoliczności natury faktycznej, dla których wyjaśnienia konieczna byłaby osobista obecność skazanego T. K. na rozprawie apelacyjnej. W treści przywołanych pism procesowych brak było informacji, aby skazany chciał przedstawić sądowi istotne okoliczności dotyczące wydanego wyroku, w tym w szczególności w zakresie zakwestionowanego w apelacji obrońcy ustalenia sądu pierwszej instancji, co do zaistnienia przesłanki uporczywego uchylania się od obowiązku alimentacyjnego. Z pism tych nie wynika również, że skazany zamierza złożyć na rozprawie dodatkowe wyjaśnienia, oświadczenia czy też wnioski i czego dokładnie miałyby one ewentualnie dotyczyć. Znamienne jest przy tym, że w drugim swoim piśmie T. K. ograniczył się również wyłącznie do kolejnego wniosku o

doprowadzenie nie przedstawiając dodatkowej argumentacji pomimo tego, że znana już mu była treść postanowienia Sądu Okręgowego z dnia 26 czerwca 2020 r. Również obrońca, który został zawiadomiony o terminie rozprawy apelacyjnej z odpowiednim wyprzedzeniem, wystarczającym do właściwego przygotowania się do obrony, nie informował Sądu odwoławczego, że zachodzi konieczność doprowadzenia oskarżonego na rozprawę całem złożenia przez niego bądź to dodatkowych wyjaśnień, bądź też oświadczeń.

Podsumowując, podniesiony przez skarżącego w pkt. 1 kasacji zarzut, choć jak już nadmieniono, ma charakter zarzutu kasacyjnego, na uwzględnienie nie zasługuje. W wywiedzionej apelacji skarżący ograniczył się bowiem jedynie do: analizy, własnej interpretacji i oceny zaistnienia na gruncie niniejszej sprawy przesłanek niezbędnych do stwierdzenia wystąpienia przestępstwa niealimentacji, w brzmieniu obowiązującym w dacie popełnienia przypisanego oskarżonemu czynu. Sformułowany w taki sposób zarzut jedynie pośrednio dotyczy sfery faktów. Autor nadzwyczajnego środka zaskarżenia w rzeczywistości dokonał jedynie – w swoim mniemaniu – właściwej interpretacji ustalonego przez Sąd pierwszej instancji stanu faktycznego, prezentując odmienne zapatrywanie prawne niż te, które zaprezentowane zostały w uzasadnieniu wydanego przez ten Sąd wyroku.

Wobec powyższego zasadnie Sąd drugiej instancji uznał udział T. K. w rozprawie przed sądem odwoławczym, pomimo formalnego podniesienia zarzutu błędu w ustaleniach faktycznych, za zbędny, a stanowiska tego autor kasacji we wniesionym przez siebie środku zaskarżenia nie podważył.

W treści kasacji nie wykazano zatem, aby podnoszone przez skarżącego uchybienie mogło mieć istotny wpływ na treść poddanego kontroli Sądu Najwyższego wyroku. Stosownie zaś do treści art. 523 ¹ k.p.k. jest to niezbędnym warunkiem skuteczności zarzutu kasacyjnego. Za takie wykazanie może zostać uznane ogólnikowe stwierdzenie przez obrońcę skazanego w treści nadzwyczajnego środka zaskarżenia, że doszło do naruszenia prawa do obrony.

Odnosząc się natomiast do drugiego ze sformułowanych w kasacji zarzutów, a mianowicie naruszenia art. 174 k.p.k. poprzez przyjęcie, że dowodu z wyjaśnień oskarżonego nie można zastępować jego pismem bądź stanowiskiem obrońcy, który będzie obecny na rozprawie apelacyjnej, należy powtórzyć za prokuratorem,

że wobec przedstawionej wyżej argumentacji zarzut ów ma charakter wyłącznie hipotetyczny. Jak już wcześniej zwracano uwagę, skazany T. K. nie skorzystał w postępowaniu przed sądem apelacyjnym z możliwości przedstawienia dodatkowej argumentacji na poparcie formułowanych przez siebie postulatów o udział w rozprawie odwoławczej ani też przedstawienia dodatkowego stanowiska w sprawie, co powoduje, że dalsza analiza podniesionego zarzutu nie ma racji bytu. Przy czym na marginesie czynionych uwag warto jednocześnie zaznaczyć, jak słusznie wskazał oskarżyciel publiczny, że skoro w przepisie art. 174 k.p.k. mowa jest wyłącznie o zastępowaniu, to brak przeszkód do wykorzystania tych dokumentów obok wyjaśnień oskarżonego lub zeznań świadka (zob. postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 23 stycznia 2013 r., V KK 366/12).

Na podstawie przedstawionej wyżej argumentacji, wniesioną w tej sprawie kasację należało oddalić, uznając ją za oczywiście bezzasadną.

Mając na względzie sytuację rodzinną i majątkową skazanego, w oparciu o przepis art. 624 § 1 k.p.k. zwolniono go od ponoszenia kosztów sądowych postępowania kasacyjnego.

Jednocześnie na podstawie art. 29 ustawy z dnia 26 maja 1982 r. - Prawo o adwokaturze (Dz.U. 2020.1513) oraz w oparciu o przepisy § 2 pkt 1, § 4 ust. 1 i 3 oraz § 17 ust. 3 pkt 1 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 3 października 2016 r. w sprawie opłat za czynności adwokackie oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej z urzędu (Dz. U. 2019.18) zasądzono od Skarbu Państwa na rzecz obrońcy z urzędu w kwotę 442,80 zł, w tym 23 % VAT, tytułem sporządzenia i wniesienia kasacji na rzecz skazanego.