

Sygn. akt V KK 558/19

POSTANOWIENIE

Dnia 13 lutego 2020 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Andrzej Stępka

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

po rozpoznaniu w dniu 13 lutego 2020 r.

sprawy M. H. (H.)

skazanego z art. 207 § 1 k.k. i innych,

z powodu kasacji wniesionej przez obrońcę skazanego

od wyroku Sądu Okręgowego w S.

z dnia 24 czerwca 2019 r., sygn. akt IV Ka (...),

zmieniającego wyrok Sądu Rejonowego w S.

z dnia 30 kwietnia 2018 r., sygn. akt V K (...),

p o s t a n o w i ł

I. oddalić kasację obrońcy skazanego jako oczywiście bezzasadną;

II. obciążyć skazanego kosztami sądowymi za postępowanie kasacyjne.

UZASADNIENIE

Wyrokiem Sądu Rejonowego w S. z dnia 30 kwietnia 2018 r., sygn. akt IV Ka (...), M. H. został uznany za winnego popełnienia następujących przestępstw:

- ciągu przestępstw złożonego z dwóch czynów i kwalifikowanego z art. 190 § 1 k.k. w zw. z art. 91 § 1 k.k., za który wymierzono oskarżonemu karę grzywny w wymiarze 100 stawek dziennych po 30 zł każda stawka;

- występku z art. 191 § 1 k.k., za który wymierzono mu karę 2 miesięcy pozbawienia wolności;

- z art. 209 § 1 k.k., za który wymierzono karę 6 miesięcy pozbawienia wolności;

- z art. 207 § 1 k.k. za który wymierzono karę 10 miesięcy pozbawienia wolności;

- z art. 216 § 1 k.k. w zw. z art. 12 k.k., za który wymierzono karę grzywny w wymiarze 100 stawek dziennych po 30 zł każda stawka.

Na podstawie art. 85 § 1 k.k. i art. 86 § 1 i 2 k.k. Sąd orzekł wobec oskarżonego M. H. karę łączną 1 roku pozbawienia wolności oraz karę łączną grzywny w wymiarze 150 stawek dziennych ustalając, że jedna stawka wynosi 30 zł. Na podstawie art. 69 § 1 i § 2 k.k. i art. 70 § 1 k.k. wykonanie orzeczonej wobec oskarżonego kary łącznej pozbawienia wolności warunkowo zawiesił na okres 3 lat próby, przy czym na mocy art. 72 § 1 pkt 3 k.k. zobowiązał go w okresie próby do wykonywania ciążącego na nim obowiązku łóżenia na utrzymanie O. H.. Na podstawie art. 41a § 1 k.k. orzekł Sąd wobec oskarżonego za przestępstwo wskazane w punkcie piątym wyroku, środek karny w postaci zakazu kontaktowania się z pokrzywdzoną P. G. i zbliżania do niej na odległość mniejszą niż 50 metrów na okres 3 lat, a na podstawie art. 46 § 1 k.k. orzekł za przestępstwa wskazane w punktach II i V - obowiązek zapłaty tytułem zadośćuczynienia na rzecz dwojga pokrzywdzonych stosownych kwoty pieniężnych.

Apelacje od tego wyroku wnieśli obrońcy oskarżonego, osobiście sam oskarżony oraz pełnomocnik oskarżycieli posiłkowych.

Po rozpoznaniu wniesionych apelacji, Sąd Okręgowy w S. wyrokiem z dnia 24 czerwca 2019 r., w sprawie o sygn. akt IV Ka (...), zmienił zaskarżony wyrok Sądu I instancji w ten sposób, że:

- a/ uchylił orzeczenie o karze łącznej pozbawienia wolności;

- b/ ustalił, że czynu z art. 209 § 1 k.k. przypisanego w punkcie III części dyspozytywnej wyroku oskarżony dopuścił się w okresie od lipca 2013 r. do marca 2014 r. oraz od czerwca 2015 r. do 28 stycznia 2016 r. - i karę orzeczoną za ten czyn obniżył do 4 miesięcy pozbawienia wolności;

- c/ na podstawie art. 85 § 1 k.k. i art. 86 § 1 k.k. połączył kary jednostkowe pozbawienia wolności orzeczone za przypisane oskarżonemu czyny i wymierzył mu karę łączną 11 miesięcy pozbawienia wolności i do tej kary odniósł rozstrzygnięcia

dotyczące warunkowego zawieszenia wykonania orzeczonej kary oraz nałożenia obowiązku łożenia na utrzymanie O. H. (pkt VIII i IX wyroku);

d/ ustalił, że orzeczony w pkt. X wyroku środek karny w postaci zakazu kontaktowania się z pokrzywdzoną P. G. i zbliżania się do niej, nie obejmuje kontaktów związanych z wykonywaniem przysługujących oskarżonemu uprawnień rodzicielskich względem O. H. określonych orzeczeniami sądowymi;

e/ w pozostałej części zaskarżony wyrok utrzymał w mocy.

Kasację od wyroku Sądu odwoławczego wniósł obrońca skazanego, który na zasadzie art. 523 § 1 i § 4 pkt 1 k.p.k. zarzucił uchybienie z art. 439 § 1 pkt 2 k.p.k., będące konsekwencją rażącego i mającego wpływ na treść zaskarżonego orzeczenia naruszenia przepisów procedury i prawa materialnego, to jest: art. 29 § 1 k.p.k., art. 404 § 2 k.p.k., art. 45 ust. 1 i art. 176 ust. 1 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej, a także art. 6 ust. 1 Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności z dnia 4 listopada 1950 r. oraz art. 2 ust. 1 Protokołu nr 7 do tej Konwencji, co polegało na naruszeniu prawa skazanego do sądu (w tym dostępu do Sądów dwóch instancji), prawa do sprawiedliwego i rzetelnego procesu oraz poprzez przeprowadzenie rozprawy, zamknięciu przewodu sądowego i wydanie wyroku w niniejszej sprawie - mimo iż skład Sądu uległ zmianie po odroczeniu rozprawy, jeden z sędziów, który uczestniczył w rozprawie z dnia 24 czerwca 2019 r. i wydaniu wyroku nie mógł być należycie przygotowany do rozpoznania sprawy, z uwagi na wyznaczenie go do składu orzekającego bezpośrednio przed wywołaniem sprawy i wielowątkowość sprawy - a zatem wobec nienależytego obsadzenia Sądu i braku obecności wszystkich sędziów na całej rozprawie (co jest - jak wskazano na wstępie zarzutu - uchybieniem przewidzianym w art. 439 § 1 pkt 2 k.p.k.).

Formułując powyższy zarzut obrońca wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku w całości i przekazanie sprawy Sądowi Okręgowemu w S. do ponownego rozpoznania w postępowaniu odwoławczym.

W odpowiedzi na niniejszą kasację prokurator Prokuratury Okręgowej w S. wniósł o uznanie jej za oczywiście bezzasadną i oddalenie.

Sąd Najwyższy zważył co następuje.

Kasacja okazała się bezzasadna i to w stopniu oczywistym, o jakim mowa w art. 535 § 3 k.p.k. Analiza podniesionego w niej zarzutu nie pozwoliła na przyjęcie, że w niniejszej sprawie rzeczywiście doszło do uchybienia o charakterze bezwzględnej podstawy odwoławczej, o którym mowa w art. 439 § 1 pkt 2 k.p.k., bowiem nie doszło do sytuacji, w której sąd był nienależycie obsadzony lub którykolwiek z jego członków nie był obecny na całej rozprawie. W niniejszej sprawie Sąd I instancji wymierzył skazanemu karę pozbawienia wolności, warunkowo zawieszając wykonanie tej kary, zaś Sąd II instancji utrzymał w tym zakresie wyrok w mocy. W tej sytuacji niemożliwe było wniesienie kasacji, chyba, że wystąpiłyby uchybienia określone w art. 439 k.p.k., które w sposób formalny zostały w treści zarzutu kasacyjnego sformułowane.

W orzecznictwie Sądu Najwyższego utrwalony jest pogląd, że błędne nazwanie przez skarżącego zarzutu kasacyjnego nie może ani zobowiązywać, ani też uprawniać instancji kasacyjnej do badania - pod pozorem rozpoznawania zarzutu dopuszczalnego - zasadności zarzutu w danej sytuacji niedopuszczalnego. Ograniczenie możliwości wnoszenia kasacji do wyroków spełniających określone kryteria, wymienione w art. 523 § 2 k.p.k., oznacza niemożność podnoszenia w niej zarzutu dotyczącego naruszenia art. 439 § 1 k.p.k. wyłącznie pozornie. Uchybienie określone w art. 439 § 1 k.p.k., by mogło stanowić podstawę do rozpoznania kasacji, musi być rzeczywistym uchybieniem, a nie uchybieniem pozornym, tak kwalifikowanym przez stronę, aby ograniczenie to ominąć. Przy badaniu tej kwestii konieczna jest więc kontrola czy treść postawionego zarzutu odpowiada podniesionemu naruszeniu prawa (*zob. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 19 grudnia 1996 r., V KKN 116/96, OSNKW 1997, z. 3-4, poz. 34; postanowienia Sądu Najwyższego: z dnia 27 września 2013 r., IV KK 205/13, LEX nr 1378533; z dnia 6 grudnia 2002 r., IV KK 376/02, OSNKW 2003, z. 2, poz. 18*).

Analiza akt sprawy dowodzi, że w dniu 5 czerwca 2019 r. przed Sądem Okręgowym w S. w IV Wydziale Karnym Odwoławczym odbyła się rozprawa apelacyjna w niniejszej sprawie o sygnaturze IV Ka (...), na której orzekali sędziowie tego Sądu: R. M. (przewodniczący), J. S. i A. T. – sędzia referent (k. 552). obrońcy oskarżonego złożyli wniosek o odroczenie rozprawy między innymi z tego powodu, że oskarżony przedstawił plik dokumentów wraz z załącznikami, żądając

ich dopuszczenia w charakterze dowodów. Wniosek ten został uwzględniony przez Sąd. W dniu 12 czerwca 2019 r. wyznaczono kolejny termin rozprawy na dzień 24 czerwca 2019 r., z tym samym składem orzekającym. W dniu 24 czerwca 2019 r. Przewodniczący IV Wydziału Karnego Odwoławczego Sądu Okręgowego w S. wydał zarządzenie, w którym na miejsce sędziego R. M. wyznaczył do składu orzekającego na rozprawie w tym samym dniu sędziego zastępcę z dnia 14 czerwca 2019 r. - sędziego SO M. K. (k. 576). Należy przede wszystkim podkreślić, że rozprawa apelacyjna w dniu 24 czerwca 2019 r. prowadzona była od początku. Następnie, po otwarciu przewodu sądowego (k. 579) sędzia referent złożył ustne sprawozdanie stosownie do art. 453 § 1 k.p.k. i odczytał aktualne dane o karalności oskarżonego oraz odpowiedzi obrońców oskarżonego na apelację pełnomocnika oskarżycieli posiłkowych. Z kolei obrońcy oskarżonego złożyli wniosek o odroczenie rozprawy podnosząc, że w ich ocenie jeden z członków składu orzekającego najprawdopodobniej nie zapoznał się z całością materiału dowodowego.

Sąd postanowił wniosku obrońców o odroczenie rozprawy nie uwzględnić, ponieważ - jak wskazał – „kwestia koniecznego zakresu przygotowania się każdego z członków składu orzekającego do przeprowadzenia rozprawy, w tym odbycia niezbędnych narad w jej trakcie, jest uzależniona od autonomicznej oceny członków składu, której wynikiem w razie konieczności może być sięgnięcie do instytucji odroczenia wydania wyroku (nawet wielokrotnego w ramach ustawowego terminu), bądź zarządzenia przerwy w rozprawie”. Następnie Sąd przeszedł do rozpoznania wniosków dowodowych obrońców oskarżonego. Część z nich postanowił zaliczyć w poczet materiału dowodowego, zaś część oddalił, a potem Sąd zamknął przewód sądowy, udzielił głosu stronom i po naradzie wydał wyrok.

Z przedstawionego stanu faktycznego wynikają dwa istotne wnioski powodujące, iż zarzut kasacji jest oczywiście bezzasadny. Po pierwsze, rozprawa apelacyjna została przeprowadzona od początku do końca w tym samym składzie. Zgodnie z art. 453 k.p.k., przewód sądowy w sądzie odwoławczym rozpoczyna ustne sprawozdanie, w którym sędzia sprawozdawca przedstawia przebieg i wyniki dotychczasowego postępowania, a w szczególności treść zaskarżonego wyroku oraz zarzuty i wnioski apelacyjne, jak również kwestie wymagające rozstrzygnięcia z urzędu. W miarę potrzeby odczytuje się z akt poszczególne ich części. Następnie

strony mogą składać wyjaśnienia, oświadczenia i wnioski ustnie lub na piśmie. W dalszej kolejności Przewodniczący składu Sądu udziela głosu uczestnikom postępowania, w kolejności przez siebie ustalonej, przy czym najpierw udziela głosu skarżącemu. Oskarżonemu i jego obrońcy nie można odmówić zabrania głosu po przemówieniach innych uczestników postępowania. Taki też dokładnie przebieg miała rozprawa apelacyjna w niniejszej sprawie. Po drugie, nie można na podstawie akt sprawy wysnuć wniosku, iż jeden z sędziów w niej orzekających nie był obecny na całej rozprawie albo, że sąd był nienależycie obsadzony. Wszelkie argumenty obrońcy dotyczące tego, iż sędzia Sądu Okręgowego w S. M. K. nie miał czasu na przygotowanie się do sprawy, są jedynie jego opinią i nie znajdują odzwierciedlenia w materiale dowodowym niniejszej sprawy.

Należy też podkreślić, iż w procesie karnym obowiązuje zasada bezpośredniości – zatem obecność sędziego na rozprawie jest wystarczającym gwarantem tego, że zna on sprawę i jest kompetentny, by w niej orzekać. Ani z ustawy, ani tym bardziej z prawa do obrony nie wynika obowiązek przeczytania przez sędziego całości akt sprawy przed rozprawą, a jedynie obowiązek rozstrzygnięcia zarzutów i przedstawienia należytej argumentacji na poparcie swojej oceny tych zarzutów - a w tym przypadku zapoznania się z wnioskami dowodowymi obrony, z których to obowiązków SSO M. K. się wywiązał.

W doktrynie podkreśla się, że uchybienie z art. 439 § 1 pkt 2 k.p.k. występuje w wypadku nieobecności któregośkolwiek z członków składu orzekającego na rozprawie, gdy sąd przystąpił do rozpoznania sprawy. Natomiast nieobecność członka składu orzekającego na rozprawie, ale przed przystąpieniem do rozpoznania sprawy, [np. w czasie sprawdzania stawienia], podejmowania decyzji o charakterze porządkowym, [np. o przerwie lub o odroczeniu rozprawy], czy nawet przy podejmowaniu decyzji dowodowych, nie stanowi omawianej tu bezwzględnej przyczyny odwoławczej (*por. D. Świecki, Komentarz do art. 439 k.p.k., LEX, teza 32*). Sąd odwoławczy zatem słusznie przyjął w czasie rozprawy w dniu 24 czerwca 2019 r., że kwestia koniecznego zakresu przygotowania się każdego z członków składu orzekającego do przeprowadzenia rozprawy, w tym odbycia niezbędnych narad w jej trakcie, jest uzależniona od autonomicznej oceny członków składu. Nie można *prima facie* przesądzać o tym, że w razie datowania

zarządzenia o wyznaczeniu danego sędziego do rozpoznania sprawy w dniu rozprawy apelacyjnej, nie przygotował się on wcześniej do sprawy w sposób należyty i rzetelny. Sposób przygotowania się każdego sędziego do rozprawy jest jego indywidualną sprawą i nie poddaje się przez to subiektywnej ocenie skarżącego, który z natury rzeczy nie może mieć realnej wiedzy na ten temat. Brak również zarówno instrumentów, jak i prawnej możliwości weryfikowania znajomości akt przez sędziego. Skoro zatem Sąd odwoławczy postanowił nie uwzględnić wniosku o odroczenie rozprawy, oznacza to, że członkowie składu orzekającego uznali, iż w wystarczającym stopniu zapoznali się z materiałami postępowania potrzebnymi do podjęcia decyzji odnośnie do złożonych wniosków dowodowych, jak i do właściwej analizy zarzutów podniesionych w apelacjach oraz do wydania kończącego postępowanie orzeczenia.

Przedstawione powyżej okoliczności musiały doprowadzić do konkluzji, że nie zaistniała bezwzględna przyczyna odwoławcza z art. 439 § 1 pkt 2 k.p.k. w postaci nieobecności jednego z członków składu orzekającego na całej rozprawie. Nie zostały naruszone także inne przepisy, w tym art. 29 § 1 k.p.k. stanowiący, że na rozprawie apelacyjnej sąd orzeka w składzie trzech sędziów, jeśli ustawa nie stanowi inaczej; podobnie nie uchybiono przepisowi art. 404 § 2 k.p.k., bowiem rozprawę odroczoną w nowym terminie prowadzono od początku; nie naruszono także żadnych gwarancji wynikających z art. 176 ust. 1 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej, a także art. 6 ust. 1 Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności oraz art. 2 ust. 1 Protokołu nr 7 do tej Konwencji. Nie można bowiem mówić zasadnie o tym, że w niniejszej sprawie skazany został pozbawiony prawa do sądu (w tym dostępu do sądów dwóch instancji), prawa do sprawiedliwego i rzetelnego procesu. Rozprawa apelacyjna została przeprowadzona zgodnie z przepisami regulującymi tok postępowania przed sądem odwoławczym i to przed należycie obsadzonym sądem.

Biorąc pod uwagę powyższe argumenty, kasację należało uznać za oczywiście bezzasadną i oddalić w trybie art. 535 § 3 k.p.k. O kosztach sądowych postępowania kasacyjnego orzeczono na podstawie art. 636 § 1 k.p.k. w zw. z art. 637a k.p.k., obciążając nimi skazanego.

