

Sygn. akt V KK 81/19

POSTANOWIENIE

Dnia 14 marca 2019 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Andrzej Stępka

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

po rozpoznaniu w Izbie Karnej w dniu 14 marca 2019 r.

sprawy R. D.

skazanego z art. 13 § 1 k.k. w zw. z art. 282 k.k. i innych,
z powodu kasacji wniesionych przez obrońców skazanego
od wyroku Sądu Okręgowego w J.

z dnia 9 października 2018 r., sygn. akt VI Ka [...],
utrzymującego w mocy wyrok Sądu Rejonowego w J.
z dnia 20 lutego 2018 r., sygn. akt II K [...],

p o s t a n o w i ł

- I. oddalić kasacje obrońców skazanego jako oczywiście bezzasadne;**
- II. obciążyć skazanego kosztami sądowymi za postępowanie kasacyjne.**

UZASADNIENIE

W wyroku z dnia 20 lutego 2018 r., wydanym w sprawie o sygn. akt II K 465/14, Sąd Rejonowy w J. uznał oskarżonego R. D. za winnego tego, że:

- w dniu 3 lutego 2013 r. w J. przy ul. [...], w trakcie rozmowy telefonicznej zmuszał małoletnią W. S., lat 14 do podania jej wieku oraz miejsca zamieszkania w ten sposób, że groził połamaniem ręki jej matce H. K., jeśli odmówi podania tych danych, to jest, uznał go za winnego występku z art. 191 § 1 k.k. w zw. z art. 4 § 1 k.k. – i za to wymierzył mu karę 6 miesięcy pozbawienia wolności. Na

podstawie art. 46 § 2 k.k. orzekł wobec oskarżonego środek karny w postaci nawiązki w kwocie 5.000 zł płatnej na rzecz pokrzywdzonej;

- w dniu 3 lutego 2013 r. w J. przy ul. [...], usiłował w trakcie rozmowy telefonicznej, w celu osiągnięcia korzyści majątkowej groźbą zmusić B. P. do przywiezienia kwoty 20.000 zł, w ten sposób, że groził pozbawieniem życia M. K. i H. K. w przypadku odmowy spełnienia żądania, lecz celu swojego nie osiągnął z uwagi na zatrzymanie go przez Policję, to jest, uznał go za winnego czynu z art. 13 § 1 k.k. w zw. z art. 282 k.k. w zw. z art. 4 § 1 k.k. - i za to na podstawie art. 14 § 1 k.k. w zw. z art. 282 k.k. wymierzył mu karę 1 roku i 6 miesięcy pozbawienia wolności. Na podstawie art. 46 § 2 k.k. orzekł wobec oskarżonego środek karny w postaci nawiązki w kwocie 5.000 zł płatnej na rzecz B. P.;
- w dniu 3 lutego 2013 r. w J. przy ul. [...], po uprzednim wdarciu się do mieszkania, usiłował czerpać korzyść majątkową z uprawiania prostytucji przez H. K. i M. K. w ten sposób, że naruszając nietykalność cielesną H. K. poprzez co najmniej dwukrotne uderzenie jej w twarz, czym spowodował obrażenie ciała w postaci stłuczenia głowy, skutkujące naruszeniem czynności narządu ciała na okres poniżej dni siedmiu oraz grożenie obu wymienionym pokrzywdzonym pozbawieniem ich życia, usiłował zmusić je do oddawania mu nieokreślonej części osiągniętych z prostytucji pieniędzy, jednak zamierzonego celu nie osiągnął z uwagi na zatrzymanie przez Policję, to jest, uznał go za winnego czynu z art. 13 § 1 k.k. w zw. z art. 204 § 2 k.k. i art. 157 § 2 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. w zw. z art. 4 § 1 k.k. - i za to na podstawie art. 14 § 1 k.k. w zw. z art. 204 § 1 i 2 k.k. w zw. z art. 11 § 3 k.k. wymierzył mu karę roku pozbawienia wolności. Na podstawie art. 46 § 2 k.k. orzekł wobec oskarżonego środek karny w postaci nawiązki poprzez zapłatę na rzecz H. K. kwoty 10.000 zł, a na rzecz M. K. kwoty 7.000 zł;

Na podstawie art. 85 k.k. i art. 86 § 1 k.k. wymierzone oskarżonemu R. D. w pkt I, III i V jednostkowe kary pozbawienia wolności połączył i wymierzył mu karę łączną 2 lat pozbawienia wolności.

Obrońca oskarżonego wywiódł od przedmiotowego wyroku apelację, zaskarżając wyrok w całości (mimo deklaracji o zaskarżeniu w części) i formalnie oparł jej podstawy o przepis art. 438 pkt 1 – 3 k.p.k. W apelacji zarzucił obrazę

przepisów postępowania mającą istotny wpływ na treść rozstrzygnięcia, to jest, art. 7 k.p.k. oraz błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia i mający wpływ na jego treść. Zaskarżył również rozstrzygnięcia dotyczące orzeczenia środka karnego w postaci nawiązki.

W konkluzji wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku i uniewinnienie oskarżonego od wszystkich zarzucanych mu przestępstw.

Po rozpoznaniu tej apelacji Sąd Okręgowy w Jeleniej Górze wyrokiem z dnia 9 października 2018 r., sygn. akt VI Ka 414/18, utrzymał w mocy zaskarżone orzeczenie.

Kasację od wyroku Sądu odwoławczego wniósł obrońca skazanego, który na podstawie art. 526 § 1 k.p.k. w zw. z art. 523 k.p.k. zarzucił rażące naruszenie prawa, które mogło mieć istotny wpływ na treść orzeczenia, to jest:

I/ w zakresie przepisów prawa materialnego:

- 1/ art. 204 § 2 k.k. poprzez jego niewłaściwe zastosowanie i przypisanie oskarżonemu odpowiedzialności za usiłowanie popełnienia przestępstwa sutenerstwa, które ma charakter proceduru i dotyczy ciągłości powtarzających się działań pozostających w łączności czasowej i przedmiotowej, podczas gdy zachowanie oskarżonego nie miało charakteru wieloczynowego i nie prowadziło do osiągnięcia skutku w postaci uzyskania korzyści majątkowej;
- 2/ art. 282 k.k. poprzez jego niewłaściwe zastosowanie i przypisanie oskarżonemu odpowiedzialności za usiłowanie popełnienia tego czynu w sytuacji, gdy nie doszło do wypełnienia przez oskarżonego znamienia przestępstwa stypizowanego w tym przepisie w postaci groźby zamachu na życie lub zdrowie, które to znamię dla swojej realizacji wymaga wzbudzenia u adresata groźby uzasadnionej obawy jej spełnienia i podjęcia przez osobę zagrożoną określonej decyzji w stosunku do mienia, a jak wynika z materiału dowodowego sprawy i ustaleń faktycznych Sądu, groźba ta nie wywołała obawy spełnienia u B. P., która wobec zachowania oskarżonego nakazała mu opuszczenie mieszkania i zakończyła rozmowę telefoniczną;

II/ w zakresie naruszenia przepisów postępowania:

- 1/ art. 6 k.p.k. w zw. z art. 86 § 2 k.p.k. i art. 175 k.p.k. poprzez naruszenie prawa oskarżonego do obrony wobec nieumożliwienia oskarżonemu złożenia w sprawie

ponownych wyjaśnień, o co obrońca oskarżonego wnosił już w postępowaniu przed Sądem I instancji, czym pozbawiono oskarżonego prawa do składania wyjaśnień z art. 175 § 1 k.p.k. oraz niezapewnienie oskarżonemu realnej możliwości udziału w rozprawie stosownie do treści art. 86 § 2 k.p.k., ze względu na jej przeprowadzenie w okresie oczekiwania przez oskarżonego na rozpoznanie wniosku o udzielenie dalszej przerwy w karze w innej sprawie z uwagi na zły stan zdrowia;

2/ art. 433 § 2 k.p.k. w zw. z art. 7 k.p.k. poprzez arbitralne i bezkrytyczne zaakceptowanie przez Sąd II instancji nieprawidłowej oceny materiału dowodowego dokonanej przez Sąd I instancji i przez to brak należytej oceny kontroli odwoławczej zastosowania przez ten Sąd art. 7 k.p.k. w toku przeprowadzonego postępowania, przy jednoczesnym ogólnikowym powoływaniu się na poprawność i prawidłowość orzeczenia Sądu I instancji i lakoniczne odniesienie się do zarzutów podniesionych w apelacji obrońcy oskarżonego.

W konkluzji obrońca wniósł o uchylenie wyroków Sądów obydwu instancji i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi Rejonowemu w J., ewentualnie uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy Sądowi Okręgowemu w J. do ponownego rozpoznania w postępowaniu odwoławczym.

W odpowiedzi na kasację prokurator Prokuratury Rejonowej w J. wniósł o jej oddalenie jako oczywiście bezzasadnej.

Sąd Najwyższy zważył co następuje.

Kasacja okazała się bezzasadna i to w stopniu oczywistym, o jakim mowa w art. 535 § 3 k.p.k. Mimo podniesienia licznych zarzutów, żaden z nich nie wskazywał na zaistnienie naruszenia prawa, które byłoby rażące i mogło stanowić podstawę do uznania kasacji za skuteczną na podstawie art. 523 § 1 k.p.k.

Na samym wstępie należy odnieść się do wadliwej konstrukcji przedstawionej kasacji – skierowana jest bowiem zarówno przeciwko ustaleniom faktycznym, jak i podnosi naruszenie prawa materialnego. Obrońca twierdzi jednocześnie, że skazany R. D. w ogóle nie popełnił przypisanego mu czynu, a zarazem, iż popełniony przez niego czyn nie wypełnia znamion przypisanych mu

przestępstw. Tymczasem, postawienie w kasacji zarzutu naruszenia prawa materialnego stoi w oczywistej sprzeczności ze stawianym jednocześnie zarzutem obrazy prawa procesowego. Podstawą bowiem stawiania takiego zarzutu jest przyjęcie, że sąd prawidłowo ustalił stan faktyczny w sprawie, lecz popełnił błąd w procesie subsumcji lub wykładni (*zob. np. postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 12 kwietnia 2018 r., III KK 140/18, LEX nr 2490905*). Skoro bowiem skarżący podnosi, że skazany w ogóle nie popełnił przypisanych mu czynów zabronionych, to nie ma podstaw do twierdzenia, iż zostały one błędnie zakwalifikowane. Ponadto, zarzuty dotyczące naruszenia prawa materialnego powinny zostać ocenione jako niedopuszczalne, skoro zostały skierowane przeciwko wyrokowi Sądu I instancji, który orzekał w tej sprawie. Tymczasem, zgodnie z art. 519 k.p.k., kasację wnosi się od prawomocnego wyroku sądu odwoławczego kończącego postępowanie, i to wobec tego wyroku powinny być skierowane zarzuty sformułowane w kasacji. W niniejszej sprawie zaś skarżący nie wskazał (za pomocą podniesienia naruszenia art. 433 § 2 k.p.k. lub art. 457 § 3 k.p.k.), by kierował kasację wobec wyroku Sądu odwoławczego, i nie zarzucił, by to ten Sąd naruszył prawo. Pomimo tak błędnego skonstruowania zarzutów kasacyjnych, Sąd Najwyższy postanowił odnieść się również do nich merytorycznie.

W pierwszej kolejności należało poddać analizie grupę zarzutów dotyczących naruszenia prawa materialnego. Trzeba stwierdzić, że przeprowadzona analiza akt sprawy i uzasadnień wyroków Sądów obu instancji dowodzi, iż nie doszło do naruszenia prawa materialnego w postaci art. 204 k.k. Trafnie Sąd I instancji zdecydował o przypisaniu oskarżonemu odpowiedzialności za usiłowanie popełnienia przestępstwa sutenerstwa. Z ustaleń faktycznych – prawidłowo poczynionych przez ten Sąd – wynikało, że skazany usiłował zmusić H. K. i M. K. do oddawania mu nieokreślonej części osiągniętych z prostytucji pieniędzy, stosując wobec nich przemoc w postaci uderzeń oraz grożąc obu pokrzywdzonym pozbawieniem życia. Sąd słusznie uznał, że oskarżony działał umyślnie w zamiarze bezpośrednim. Chciał bowiem czerpać korzyść majątkową z uprawniania prostytucji przez H. K. i M. K., które miały pracować „dla niego”, (a zatem chciał, by obie kobiety oddawały mu nieokreśloną część pieniędzy osiągniętych z prostytucji). By zmusić je do tego, wypowiadał wobec nich groźby

pozbawienia ich życia i naruszał ich nietykalność cielesną. Takie zachowanie niewątpliwie stanowiło wypełnienie ustawowych znamion przestępstwa określonego w art. 204 § 1 k.k., gdyż było nakłanianiem innej osoby do uprawniania prostytucji. Trudno zgodzić się z obrońcą skazanego, że takie zachowanie stanowiło „fazę rozmów”, poza którą „nie wyszedł skazany”.

Skutek tego przestępstwa zaś nie mógł nastąpić, skoro czyn został przypisany w formie usiłowania. Podkreślić należy, że chociaż przestępstwo to ma charakter materialny (jest dokonane z chwilą osiągnięcia korzyści majątkowej), to przypisane zostało sprawcy w formie usiłowania, ponieważ skutku nie osiągnął ze względu na opór pokrzywdzonych i interwencję policji. Z uzasadnienia tego zarzutu zresztą wynika, że skarżący nie akceptuje oceny dowodów dokonanej przez Sąd I instancji – podniósł, iż brak dowodów na warunki i charakter rzekomej pracy u oskarżonego – chociaż pokrzywdzone zeznawały na tę okoliczność, zaś ich zeznania zostały uznane przez Sąd za wiarygodne. W istocie, jak twierdzi skarżący, przestępstwo to uznaje się za wieloczynowe (zob. *V. Konarska - Wrzosek, Kodeks Karny. Komentarz do art. 204 k.k., WKP 2018, Lex, teza 5*). Jednak z materiału dowodowego wynikało, że sprawca usiłował wielokrotnie czerpać zyski – „usiłował zmusić je do oddawania mu nieokreślonej części osiągniętych z prostytucji pieniędzy”.

Do tego zarzutu postawionego w apelacji trafnie odniósł się także Sąd odwoławczy, tak więc nie może być mowy o naruszeniu art. 433 § 2 k.p.k. i art. 457 § 3 k.p.k., których naruszenia w tym zakresie autor kasacji zresztą nie podniósł.

Nie doszło również do naruszenia art. 282 k.k. W doktrynie i orzecznictwie sądów apelacyjnych rzeczywiście niekiedy (ale nie zawsze) przyjmuje się, że groźba zamachu na życie lub zdrowie albo gwałtownego zamachu na mienie wymaga obawy zagrożonego, iż zostanie spełniona. Występek wymuszenia rozbójniczego jest szczególną odmianą przestępstwa z art. 191 § 1 k.k. Jeśli pokrzywdzony nie potraktował groźby „poważnie” (*metus gravis*), a uznał ją za „naciaganą”, zlekceważył i zapomniał o niej, nawet nie zawiadamiając o niej Policji, to groźba taka nie wypełnia znamion występkę usiłowania wymuszenia rozbójniczego (zob. *Kodeks karny. Komentarz. Część szczególna*,

Tom III, pod red. A. Zolla, Warszawa 2008, s. 170- 171, teza 16; wyroki Sądów Apelacyjnych: w Krakowie, z dnia 6 marca 1997 r., II AKa 25/97, Prok. i Pr.-wkl. 1997, Nr 9, poz. 23; we Wrocławiu, z dnia 23 maja 2013 r., II AKa 126/13, LEX nr 1331164). Jednak nie sposób uznać, że w tej sprawie ten element nie wystąpił. Chociaż nie został on zaakcentowany przez Sąd I instancji, to jednak słusznie Sąd ten wskazał - „Oczywistym jest, że gdyby takiego żądania i groźby nie było to B. P. nie zawiadamiałaby o całej sytuacji Policji. B. P. zawiadomiła o całym zdarzeniu Policję i oskarżony wraz z pozostałymi dwoma mężczyznami zatrzymany został w mieszkaniu”. Gdyby nie bała się o życie koleżanek, to nie byłoby potrzeby wzywania Policji. Nadto, powstanie obawy przed spełnieniem groźby powinno być oceniane zarówno z punktu widzenia subiektywnego, jak i obiektywnego. Tymczasem z obiektywnego punktu widzenia, w okolicznościach niniejszej sprawy, z pewnością groźba mogła zostać uznana za możliwą do spełnienia.

Trzeba też podkreślić, że Sąd odwoławczy do tego problemu odnieść się nie mógł, gdyż nie został podniesiony w zarzucie apelacyjnym.

Analizując z kolei kwestię naruszenia przepisów prawa procesowego należy stwierdzić, iż zarzut obrazy art. 6 k.p.k. w zw. z art. 86 § 2 k.p.k. i art. 175 k.p.k. poprzez naruszenie prawa oskarżonego do obrony, również nie został podniesiony w apelacji, tak więc Sąd odwoławczy nie mógł się do niego odnieść.

W tej sytuacji, podobnie jak zarzuty podniesione powyżej, powinien zostać uznany za niedopuszczalny, jako skierowany przeciwko orzeczeniu Sądu I instancji.

Podkreślenia wymaga, że niezapewnienie możliwości składania ponownych wyjaśnień, nie stanowi naruszenia przepisów procesowych. Oskarżony ma prawo wypowiadać się co do każdego dowodu – tak więc nie musi być ponownie wzywany do składania wyjaśnień, skoro może w każdej chwili zabrać głos w czasie rozprawy w odniesieniu do prezentowanych dowodów. Jednak swoje (główne i podstawowe) wyjaśnienia w sprawie, zgodnie z konstrukcją przyjętą w polskim procesie karnym, składa na samym początku rozprawy, a nie w późniejszych momentach. Zgodnie z art. 386 § 1 k.p.k., oskarżony składa wyjaśnienia po odczytaniu aktu oskarżenia. Jest to więc moment na to, by oskarżony mógł się swobodnie wypowiedzieć co do istoty oskarżenia. Po przesłuchaniu oskarżonego przewodniczący poucza

go o prawie zadawania pytań osobom przesłuchiwanym oraz składania wyjaśnień co do każdego dowodu (art. 386 § 2 k.p.k.). Także inne przepisy zezwalają mu na dalszy aktywny udział w rozprawie i w postępowaniu dowodowym – na podstawie art. 367 k.p.k. może on wypowiadać się co do każdej kwestii podlegającej rozstrzygnięciu, a na podstawie art. 370 § 1 k.p.k. może zadawać pytania każdej przesłuchiwanej osobie. Z tych wszystkich praw skazany skorzystał w niniejszym postępowaniu.

Jednocześnie należy podkreślić brak jakiegokolwiek związku między oczekiwaniem przez skazanego na rozstrzygnięcie wniosku o udzielenie dalszej przerwy w odbywaniu kary pozbawienia wolności zasądzonej wyrokiem Sądu Okręgowego w Jeleniej Górze z dnia 17 czerwca 2009 r., sygn. akt III K 69/17, a niemożnością wzięcia przez niego udziału w rozprawie. Zarzut ten wydaje się być związany z faktem, że rozprawa była prowadzona pod nieobecność oskarżonego – jednak jest to możliwe bez naruszania prawa do obrony. Zasady odraczania rozprawy z uwagi na nieobecność oskarżonego nie zostały w tej sprawie naruszone. Z analizy akt sprawy wynika, że pierwszy termin rozprawy został odroczony ze względu na nieobecność oskarżonego (k. 212). Wbrew twierdzeniu skarżącego, obrońca był wówczas obecny na sali. Na drugim terminie rozprawy oskarżony składał wyjaśnienia (k. 279), na trzeciej również był obecny (k. 348). Na czwarty termin oskarżony się nie stawił i Sąd dopuścił dowód z opinii biegłego na okoliczność, czy aktualny stan jego zdrowia umożliwia mu udział w procesie (k. 398). Piąty termin rozprawy został odroczony ze względu na stan zdrowia oskarżonego (k. 461). Na szóstej rozprawie oskarżony był obecny (k. 474), i mógł składać wyjaśnienia dotyczące przedstawianych dowodów – czego jednak nie uczynił. Na siódmym jej terminie był obecny i korzystał z prawa wynikającego z art. 367 § 1 k.p.k. i art. 370 § 1 k.p.k. (k. 508). Na kolejnym terminie (k. 576) oskarżony nie stawił się i rozprawa została odroczone, następnie poinformował Sąd o swoim pobycie w szpitalu (k. 773). Resumując – oskarżony miał wystarczająco wiele okazji, by wypowiedzieć się na rozprawie i skorzystać z przysługujących mu praw. Mając na uwadze przedstawione powyżej fakty należy jasno stwierdzić, że prawo oskarżonego do obrony nie zostało naruszone, Sąd nie obraził także przepisów art. 86 § 2 k.p.k. i art. 175 k.p.k.

Z analizy uzasadnienia wyroku Sądu odwoławczego wynika także, iż nie doszło do naruszenia art. 433 § 2 k.p.k. w zw. z art. 7 k.p.k. W uzasadnieniu bowiem Sąd ten wykazał konkretnymi, znajdującymi oparcie w ujawnionych w sprawie okolicznościach argumentami, dlaczego zarzuty apelacji uznał za niezasadne, spełniając zatem wymogi wynikające z art. 457 § 3 k.p.k. Sąd odwoławczy odniósł się zarówno do „relacji towarzyskich pokrzywdzonych” i tego, w jaki sposób mogły wpłynąć na wiarygodność ich zeznań. Zaznaczył, że chociaż H. K. w toku rozprawy łagodziła treść swoich zeznań obciążających oskarżonego, w stosunku do treści zeznań, jakie złożyła w toku postępowania przygotowawczego, to jednak Sąd I instancji zgodnie z wytycznymi wynikającymi z art. 7 k.p.k., nie uznał tych zeznań za wiarygodne w całości – skoro były sprzeczne z tym, co relacjonowała na gorąco w toku postępowania przygotowawczego oraz z zeznaniami świadków - M. K., B. P. i zeznaniami jej córki W. S.. Zdaniem Sądu odwoławczego świadczyło to jednoznacznie o tym, że pokrzywdzone nie uzgadniały treści swoich zeznań w toku postępowania przygotowawczego i relacjonowały rzeczywisty przebieg wydarzeń. Zeznania tych świadków były też zgodne z wyjaśnieniami P. G. złożonymi w charakterze podejrzanego.

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. 518 k.p.k., obciążając nimi skazanego.

r.g.

[ms]