

POSTANOWIENIE

Dnia 8 listopada 2018 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Jerzy Grubba

w sprawie **M. B.**

skazanego z art. 207§1 k.k. i in.

po rozpoznaniu w dniu 8 listopada 2018r.

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

kasacji wniesionej przez obrońcę skazanego

od wyroku Sądu Okręgowego w W. z dnia 17 kwietnia 2018r., sygn. akt X Ka [...]

utrzymującego w mocy wyrok Sądu Rejonowego w W. z dnia 29 listopada 2017r.,

sygn. akt III K [...]

p o s t a n w i ł:

- 1. oddalić kasację uznając ją za oczywiście bezzasadną,**
- 2. obciążyć skazanego kosztami sądowymi postępowania kasacyjnego.**

UZASADNIENIE

Kasacja obrońcy skazanego okazała się oczywiście bezzasadna i podlegała oddaleniu w trybie art. 535 § 3 k.p.k.

Skarżący tylko pozornie podnosi w niej zarzuty związane z naruszeniem prawa procesowego, których miałby dopuścić się Sąd Odwoławczy, gdy w istocie skierowana jest ona przeciwko ustaleniom faktycznym dokonany przez Sąd I – instancji oraz sposobowi procedowania w tej instancji. Kasacja została zatem wywiedziona wbrew treści art. 519 k.p.k., który zezwala na wnoszenie tego nadzwyczajnego środka odwoławczego jedynie od wyroków sądów odwoławczych oraz art. 523 § 1 k.p.k., który nie dopuszcza skarżenia w tym postępowaniu ustaleń faktycznych.

Zauważyć należy również, że większość zarzutów podniesionych w kasacji stanowi powtórzenie tych, które zawarto w apelacji. Były one przedmiotem rozważań Sądu Okręgowego i zostały omówione w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku.

Tylko dla zachowania poprawności proceduralnej, skarżący odwołuje się do naruszenia art. 433 § 2 k.p.k. i art. 457 § 3 k.p.k., gdy faktycznie kwestionuje wyłącznie prawidłowość ustaleń i ocen dokonanych przez Sąd I instancji i zmierza do wywołania kolejnej ich oceny. Jest to zatem niedopuszczalna procesowo próba uczynienia z Sądu Najwyższego – sądu trzeciej instancji.

Pierwszy z zarzutów kasacyjnych wprost skierowany jest przeciwko procedowaniu przed Sądem I instancji i nie zawiera jakiegokolwiek „zakotwiczenia” stawianego problemu w postępowaniu odwoławczym (brak przywołania choćby art. 433 k.p.k.)

Niezależnie od powyższego nie zasługiwały na uwzględnienie twierdzenia skarżącego o wyrokowaniu sądu pierwszej instancji na podstawie nieujawnionego materiału dowodowego. Przesądzająca jest tu analiza akt sprawy, z której jasno wynika, że: zeznania M. D. z k. 70 i 71 (kserokopie k. 48 – 50, 55 – 60) zostały ujawnione na rozprawie w dniu 19 października 2017 r. (k. 1007), zeznania małoletniego K. W. z k. 63 - 65 były ujawniane w trakcie ponownego przesłuchania go w dniu 28 marca 2017 r. (k. 827), protokół przesłuchania B. S. z k. 91 został ujawniony na rozprawie w dniu 19 października 2017r. (k. 1007), opinia biegłej A. S. – Z. z k. 649 – 651 została ujawniona na rozprawie w dniu 15 listopada 2017 r. (k. 1032), a zeznania J. P. z k. 156 i 157 zostały ujawnione podczas przesłuchania jej w dniu 21 listopada 2016r. (k. 721). Zawarte natomiast na k. 90 zeznania D. S., co prawda nie zostały ujawnione, ale nie były też podstawą dokonywanych przez *sąd meriti* ustaleń faktycznych. Z uwagi na to, że świadek przyznała, iż nie interesuje się sprawami sąsiadów i nie słyszała żadnych awantur, nie można uznać, aby miało to istotny wpływ na treść zapadłego wyroku. To, że świadek takich awantur nie słyszała nie oznacza, iż ich nie było o czym świadczą inne dowody zebrane w postępowaniu (m.in. zeznania M. D., J. P. i J. J.).

Niezasadny jest także drugi z zarzutów kasacji, który w istocie sprowadza się do kwestionowania ustaleń faktycznych poczynionych w sprawie i obdarzenia

wiarygodnością zeznań K.W. Problem jednak w tym, czego nie dostrzega skarżący, a na co zwróciły uwagę Sądy obu instancji, że zeznania małoletniego wcale nie zostały obdarzone przymiotem całkowitej wiarygodności, gdyż zauważone nieścisłości nie pozwalały na przypisanie im takiego waloru. Sądy oparły się na relacji tegoż świadka jedynie w tym zakresie, w jakim inny dowód pozytywnie weryfikował określone twierdzenia K. W.

Akceptacji nie mogły też zyskać twierdzenia skarżącego o bezkrytycznym obdarzeniu wiarą treści pozwu rozwodowego, który nie musiał wskazywać na prawdziwe okoliczności, zwłaszcza w sytuacji, gdy nie był przedmiotem rozpoznania, gdyż został zwrócony z przyczyn formalnych. Jak słusznie zauważył Sąd Odwoławczy (strona 10 uzasadnienia wyroku), z samego faktu, iż pozew ten został zwrócony z uwagi na niezuzpełnienie braków formalnych (brak opłaty), nie można wysnuć tezy o jego nieprzydatności dowodowej w niniejszej sprawie. Analiza bowiem jego treści wskazuje w sposób jednoznaczny, że pokrzywdzona przedstawiła bardzo zwięzłe powody, dla których chce rozstać się z mężem, wskazując że zarówno ona, jak i K. W. doznawali przemocy ze strony oskarżonego. Co więcej przeszkodą w uzuzpełnieniu braków formalnych tego pozwu, była szczególna sytuacja, w jakiej B. W. – B. znajdowała się w tamtym okresie, a która związana była z osobą oskarżonego (obrażenia w obrębie twarzy pokrzywdzonej, które spowodowały, że wstydziła się wyjść z domu).

Trudno zatem zgodzić się z twierdzeniami kasacji w tej kwestii i przyjąć w sposób nie budzący wątpliwości, tak jak chce tego skarżący, że pokrzywdzona wiedząc o tym, iż pozew zostanie zwrócony z powodu braku opłaty, zwała w nim stwierdzenia niepolegające na prawdzie.

Oczywiście bezzasadny jest również zarzut dotyczący naruszenia art. 49a k.p.k. Przypomnieć wypada bowiem, że zgodnie z dyspozycją art. 51 § 2 k.p.k. „jeżeli pokrzywdzony jest małoletni to prawa jego wykonuje przedstawiciel ustawowy”. Takim przedstawicielem była zgodnie z postanowieniem Sądu Rodzinnego z dnia 6 października 2014r. (sygn. akt III Nsm [...]) J. P. (k. 638). Skoro zatem oskarżycielka posiłkowa będąca jednocześnie opiekunem prawnym K.W. korzystała z pomocy wyznaczonego przez Sąd

pełnomocnika (k. 661), to nic nie stało na przeszkodzie, aby złożył on wniosek w trybie art. 46 § 1 k.k. również w imieniu małoletniego.

Odnosząc się do kolejnego zarzutu kasacji – obrazy art. 440 k.p.k. w zw. z art. 5 § 2 k.p.k. podnieść trzeba, że odwołujący jedynie pozornie realizuje tu wymagania wynikające z treści art. 523§1 k.p.k. W istocie bowiem skarżący ogranicza się tu wyłącznie do kwestii współmierności kary pozbawienia wolności orzeczonej wobec skazanego M.B. Materia ta jednak jest wyłączona z zakresu kontroli kasacyjnej (art. 523 § 1 zd. drugie k.p.k.)

W tej sytuacji, brak było podstaw do uznania zarzutów podniesionych w kasacji za zasadne, choćby w minimalnym stopniu.

Kierując się przedstawionymi względami, Sąd Najwyższy orzekł, jak na wstępie.

Skazanego obciążono kosztami sądowymi postępowania kasacyjnego nie znajdując podstaw do zwolnienia od ich ponoszenia.