

POSTANOWIENIE

Dnia 24 lipca 2024 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Małgorzata Gierszon

na posiedzeniu w trybie art. 535 § 3 k.p.k.
po rozpoznaniu w Izbie Karnej w dniu 24 lipca 2024 r.,
sprawy **K. K.**
skazanego z art. 207 § 1 k.k.
w zakresie kasacji wniesionej przez obrońcę oskarżonego
od wyroku Sądu Okręgowego w Tarnobrzegu
z dnia 13 grudnia 2023 r., II Ka 325/23,
zmieniającego wyrok Sądu Rejonowego w Mielcu
z dnia 18 lipca 2023 r., II K 508/22,

postanowił

- 1) oddalić kasację jako oczywiście bezzasadną;**
- 2) obciążyć skazanego kosztami sądowymi postępowania kasacyjnego;**
- 3) zasądzić od skazanego na rzecz oskarżycielki posiłkowej D. K. zwrot kosztów za sporządzenie odpowiedzi na kasację w wysokości 720 zł (siedemset dwadzieścia złotych).**

[J.I.]

UZASADNIENIE

Wyrokiem z dnia 18 lipca 2023 r., sygn. akt II K 508/22, Sąd Rejonowy w Mielcu:

- I. uznał oskarżonego K. K. za winnego zarzucanego mu czynu z art. 207 § 1 k.k., przy czym przyjął, że oskarżony znęcał się psychicznie nad swoją córką P. K. w okresie od nieustalonej daty 2003 r. do 15 marca 2022 r. w ten sposób, że będąc pod wpływem alkoholu kierował do niej słowa wulgarne, powszechnie uznane za obelżywe, krytykował, deprecjonując jej osobę, zastraszał i niepokoił grożąc popełnieniem samobójstwa oraz grożąc wyrządzeniem krzywdy jej koniowi, a ponadto w dniu 13 marca 2022 r. wypchnął ją za drzwi, w wyniku czego spadła na schody, dodatkowo przyjmując, iż znęcanie się psychiczne oskarżonego nad żoną D. K. polegało również na grożeniu jej popełnieniem samobójstwa i notorycznym posądzaniem ją o zdrady i za to na podstawie art. 207 § 1 k.k. skazał go na karę 1 (jednego) roku i 4 miesięcy pozbawienia wolności;
- II. na podstawie art. 41a § 1 k.k. orzekł wobec niego środek karny w postaci zakazu kontaktowania się z pokrzywdzonymi: D. K. i P. K. i zakazu zbliżania się do ww. pokrzywdzonych na odległość mniejszą niż 70 m na okres 3 lat;
- III. na podstawie art. art. 63 § 3 k.k. zaliczył oskarżonemu na poczet orzeczonego środka karnego w postaci zakazu kontaktowania się z pokrzywdzoną D. K. i zbliżania się do tej pokrzywdzonej okres rzeczywistego stosowania odpowiadającego mu rodzajowo środka zapobiegawczego w postaci zakazu kontaktowania się z pokrzywdzoną D. K. - od dnia 29 listopada 2022 r.;
- IV. na podstawie art. 41a § 1 i § 5 k.k. orzekł wobec oskarżonego środek karny w postaci nakazu okresowego opuszczenia lokalu przy ulicy [...], [...], zajmowanego wspólnie z pokrzywdzonymi D. K. i P. na okres 2 lat - od momentu uprawomocnienia się wyroku;
- V. na podstawie art. 63 § 3 k.k. zaliczył oskarżonemu na poczet orzeczonego środka karnego w postaci nakazu okresowego opuszczenia lokalu okres rzeczywistego stosowania odpowiadającego mu rodzajowo środka zapobiegawczego w postaci nakazu okresowego opuszczenia lokalu - od dnia 29 listopada 2022 r. do 27 lutego 2023 r.;
- VI. uznał oskarżonego K. K. za winnego tego, że w okresie od września 2022 r. do 27 listopada 2022 r. w M., woj. p. znęcał się psychicznie i fizycznie nad swoją żoną D. K. w ten sposób, że będąc pod wpływem alkoholu wszczynał bez powodu awantury domowe, w czasie których wyzywał pokrzywdzoną słowami wulgarnymi

powszechnie uznanymi za obelżywe, poniżał, posądzał o zdrady i groził pozbawieniem życia, a w dniu 28 września 2022 r. uderzył pokrzywdzoną swoją głową w policzek i złapał ją ręką za szyję, czym spowodował u pokrzywdzonej cierpienia fizyczne i psychiczne, wypełniając tym samym znamiona czynu z art. 207 § 1 k.k. i za to na podstawie tego przepisu skazał go na karę 6 miesięcy pozbawienia wolności;

VII na podstawie art. 85 § 1 k.k. w zw. z art. 86 § 1 k.k. orzeczone wobec oskarżonego kary jednostkowe pozbawienia wolności połączył i jako karę łączną orzekł 1 (jeden) rok i 6 miesięcy pozbawienia wolności.

Wyrok ten został zaskarżony przez pełnomocnika oskarżycielki posiłkowej D. K. oraz obrońców oskarżonego.

Wyrokiem z dnia 13 grudnia 2023 r., sygn. akt II KA 325/23, Sąd Okręgowy w Tarnobrzegu:

I. zmienił zaskarżony wyrok w ten sposób, że:

1. w pkt II jako podstawę prawną orzeczonego środka karnego przyjął treść art. 41a §1, § 3a i § 4 k.k. w zw. z art. 43 § 1 k.k. i na podstawie tych przepisów orzekł wobec oskarżonego K. K. tytułem środka karnego zakaz kontaktowania się z pokrzywdzonymi D. K. i P. H. z d. K. w każdej formie za wyjątkiem spraw urzędowych oraz zakaz zbliżania się do tych pokrzywdzonych na odległość mniejszą niż 70 m na okres 2 lat;

2. w pkt IV jako podstawę prawną orzeczonego środka karnego przyjął treść art. 41a § 1, § 3a i § 5 k.k. w zw. z art. 43 § 1 k.k.;

3. w pkt VII wymierzył oskarżonemu K. K. karę łączną jednego roku i 10 miesięcy pozbawienia wolności;

4. w pkt VIII jako podstawę prawną zaliczenia okresu rzeczywistego pozbawienia wolności przyjął treść art. 63 § 1 i § 5 k.k.;

II. utrzymał w mocy zaskarżony wyrok w pozostałej części.

Obrońca skazanego zaskarżył kasacją ten wyrok Sądu odwoławczego w całości zarzucając temu orzeczeniu:

I. rażące naruszenia prawa, które mogły mieć istotny wpływ na treść orzeczenia wydanego przez Sąd II instancji, a mianowicie:

1. obrazę przepisów postępowania, określonych w art. 433 § 1 k.p.k. w zw. z art.

434 § 1 pkt 2 k.p.k., poprzez wymierzenie K. K., przez Sąd Okręgowy w Tarnobrzegu, kary łącznej 1 rok i 10 miesięcy pozbawienia wolności, w sytuacji gdy pełnomocnik oskarżycielki posiłkowej, w złożonej przez siebie apelacji (z dnia 7 sierpnia 2023 r.) od wyroku Sądu Rejonowego w Mielcu, zawarł wniosek zmiany zaskarżonego wyroku, poprzez orzeczenie wobec K. K., kary łącznej w wymiarze 1 roku i 8 miesięcy pozbawienia wolności, podczas gdy obrońcy skazanego - adw. J. S. oraz adw. D. R. wnieśli apelacje na korzyść swojego mocodawcy, natomiast oskarżyciel publiczny nie kwestionował rozstrzygnięcia I - instancyjnego, w następstwie czego doprowadzono do naruszenia gwarancyjnego zakazu *reformationis in peius*;

2. obrazę przepisów postępowania, określonych w art. 170 § 1 pkt 2, 4 i 5 k.p.k. oraz § 1a k.p.k. w zw. z art. 193 § 1 k.p.k. i art. 452 § 3 k.p.k. poprzez oddalenie przez Sąd Okręgowy w Tarnobrzegu wniosków dowodowych złożonych przez adw. J. S. w jego apelacji (vide: protokół rozprawy apelacyjnej k. 872 i nast.) o dopuszczenie dowodu z: opinii biegłego z zakresu informatyki, przesłuchania w charakterze świadków S. S., N. F., J. T., a także ponowne przesłuchanie pokrzywdzonej D. K. z udziałem biegłego psychologa, w celu uzyskania opinii psychologicznej dotyczącej tego świadka, w następstwie uznania, że okoliczności, które mają być udowodnione nie mają znaczenia dla rozstrzygnięcia sprawy, zaś postulowane dowody zmierzają wyłącznie i w sposób oczywisty do przedłużenia postępowania, a nadto opinii biegłego nie da się przeprowadzić, podczas gdy wnioskowane dowody zmierzały do weryfikacji okoliczności wskazywanych w orzeczeniu sporządzonym przez Sąd I instancji oraz miały istotne znaczenie dla ustalenia, czy zostały popełnione inkryminowane czyny zabronione i czy wyczerpywały one znamiona przestępstw;

3. obrazę przepisów postępowania, określonych w art. 453 § 1 k.p.k. w zw. z art. 167 k.p.k., polegającą na przeprowadzeniu przez Sąd Okręgowy w Tarnobrzegu przewodu sądowego z pominięciem porządku określonego w tej regulacji, a także z naruszeniem zasad regulujących, czynności dowodowe w postępowaniu karnym, poprzez rozpoczęcie rozprawy apelacyjnej od wezwania pełnomocnika oskarżycielki posiłkowej do zrelacjonowania przebiegu fragmentu rozprawy głównej, mającej miejsce przed Sądem Rejonowym w Mielcu w dniu 14 lipca

2023 r., a także odbierania oświadczeń w tym zakresie od K.K. oraz oskarżycielek posiłkowych: D. K. i P. H., które to czynności miały na celu dokonanie ustaleń dotyczących zasadności zarzutu zawartego w pkt 1 apelacji obrońcy adw. D. R. (z dnia 23 sierpnia 2023 r.) i służyły następnie do uzasadnienia orzeczenia I instancyjnego, podczas gdy opisany sposób procedowania naruszał standardy gwarancyjne prawa do obrony, zastępując czynności dowodowe (polegające na przesłuchaniu w charakterze świadków adw. J. S. lub policjanta M. D.), oświadczeniami, których weryfikowalność nie była możliwa do przeprowadzenia w zaistniałych warunkach, pomimo bardzo istotnej wagi merytorycznej dla rozpatrzenia wzmiankowanego zarzutu apelacyjnego;

4. obrazę przepisów postępowania, określonych w art. 438 pkt 4 k.p.k. w zw. z art. 437 § 2 k.p.k. polegającą na przyjęciu przez Sąd Okręgowy w Tarnobrzegu, że zarzut apelacji pełnomocnika oskarżycielki posiłkowej (z dnia 7 sierpnia 2023 r.) od wyroku Sądu Rejonowego w Mielcu, dotyczący jego zmiany, poprzez wymierzenie oskarżonemu kary łącznej w wysokości 1 roku i 8 miesięcy pozbawienia wolności zamiast orzeczonej wymierzonej kary łącznej 1 roku i 6 miesięcy pozbawienia wolności, kwalifikuje się do uznania go za przypadek "rażącej niewspółmierności kary", co skutkowało w następstwie skorygowaniem (podwyższeniem) wyroku Sądu I instancji, podczas gdy zarówno doktryna prawna, jak i orzecznictwo stoją, co do zasady, na stabilnym stanowisku, że tego rodzaju "rozbieżność", oscylująca wokół 3 miesięcy pozbawienia wolności - nie może stanowić podstawy do skutecznego wyprowadzenia wzmiankowanego zarzutu;

5. obrazę przepisów postępowania, określonych w art. 167 k.p.k. w zw. z art. 458 k.p.k. poprzez ich zastosowanie przez Sąd Okręgowy w Tarnobrzegu na rozprawie apelacyjnej w dniu 6 grudnia 2023 r. i dopuszczenie na tej podstawie z urzędu dowodów uzyskanych z innego postępowania przygotowawczego aniżeli to, które poprzedzało postępowanie jurysdykcyjne w niniejszej sprawie, pomimo, że materiały te zostały zebrane po ogłoszeniu wyroku Sądu Rejonowego w Mielcu (z dnia 18 lipca 2013 r.), a mianowicie:

- a. dowodu z zapisu zachowania skazanego utrwalonego foto-pułapką w porze nocnej dnia 15-16 września 2023 r. oraz odtworzenia go na rozprawie apelacyjnej;
- b. dowodu z protokołu posiedzenia Sądu Rejonowego w Mielcu z 19 października

2023 r.

- w celu ich wykorzystania jako materiałów obciążających K. K.;

II. rażące naruszenia prawa, związane z przeniknięciem istotnych uchybień Sądu I instancji do orzeczenia II instancyjnego, mogące mieć istotny wpływ na jego treść, a mianowicie:

1. obrazę przepisów postępowania określonych art. 433 § 2 k.p.k. w zw. z art. 457 § 3 k.p.k. poprzez zaniechanie przez Sąd Okręgowy w Tarnobrzegu, wszechstronnego rozważenia w uzasadnieniu, zaskarżonego wyroku, zarzutów i wniosków apelacji obrońcy oskarżonego adw. D. R. w zakresie podniesionego w rzeczonym środku odwoławczym, dotyczącego przeprowadzenia bliżej nieustalonej części rozprawy w dniu 14 lipca 2023 r przed Sądem Rejonowym w Mielcu bez udziału obrońcy, w sytuacji gdy istniały wówczas uzasadnione wątpliwości dotyczące poczytalności tego oskarżonego oraz prowadzenia przez niego obrony w sposób samodzielny i rozsądny, determinujące konieczność wydania aktualnej opinii psychiatrycznej, która uwzględniałaby dołączoną do akt dokumentację medyczną wytworzoną podczas leczenia wym. oskarżonego w trakcie postępowania jurysdykcyjnego - co stanowiło naruszenie art.79 § 1 pkt 3 i 4 k.p.k. w zw. z art. 202 § 2 i 5 k.p.k. skutkujące zaistnieniem bezwzględnej przyczyny odwoławczej o której mowa w art. 439 § 1 pkt 10 k.p.k.;

2. obrazę przepisów postępowania określonych art. 433 § 2 k.p.k. w zw. z art. 457 § 3 k.p.k. poprzez zaniechanie przez Sąd Okręgowy w Tarnobrzegu, wszechstronnego rozważenia w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku, zarzutów i wniosków apelacji obrońcy oskarżonego adw. D. R. w zakresie podniesionego w rzeczonym środku odwoławczym naruszenia prawa procesowego, dotyczącego niezasadnego połączenia przez Sąd Rejonowy w Mielcu (podczas rozprawy głównej w dniu 7 kwietnia 2023 r.) postępowania karnego o sygn. II K 508/22 z postępowaniem karnym o sygn. II K 179/23, pomimo tego, że w dacie tej została już przeprowadzona rozprawa główna w sprawie o sygn. II K 508/22, podczas której oskarżony K.K. złożył wyjaśnienia, zaś w sprawie o sygn. II K 179/23 akt oskarżenia nie został doręczony stronom postępowania - tj., w sytuacji, gdy nie zachodziła "jednoczesność" toczenia się wzmiankowanych postępowań, a w fazie postępowania jurysdykcyjnego prowadzonego pod sygn. akt II K 508/22 doszło już

do otwarcia przewodu sądowego - co w sposób rażący kolidowało z brzmieniem art. 34 § 1 k.p.k. i wniósł o uchylenie w całości zaskarżonego wyroku i zmienionego nim wyroku Sądu I instancji oraz przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi Rejonowemu w Mielcu.

W odpowiedzi na kasację prokurator wniósł o jej oddalenie jako oczywiście bezzasadnej. Tożsamy wniosek odnośnie tej kasacji sformułował w odpowiedzi na nią także pełnomocnik oskarżycielki posiłkowej D. K., który nadto wniósł o zasądzenie od skazanego na rzecz tej oskarżycielki posiłkowej zwrot kosztów zastępstwa adwokackiego na etapie postępowania kasacyjnego, według norm prawem przepisanych.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje.

Kasacja jest oczywiście bezzasadna, tak tylko można ocenić wszystkie jej zarzuty. Nie spełniają one wymogów, które karna ustawa procesowa przewiduje w zakresie funkcji kasacji jako nadzwyczajnego środka zaskarżenia, jej przedmiotu, czy (wyłącznie dopuszczalnych) podstaw. Kasacja będąc środkiem zaskarżenia o takim charakterze, przysługującym stronom - co do zasady - od prawomocnego wyroku sądu odwoławczego kończącego postępowanie w sprawie (art. 519 k.p.k.) i przez to korzystającego z domniemania zasadności oraz podlegającego niezwłocznemu wykonaniu, nie inicjuje kolejnej kontroli instancyjnej wyroku Sądu *meriti*. Nie stwarza też Sądowi kasacyjnemu możliwości procesowych w zakresie powielenia tej, którą już przeprowadził Sąd odwoławczy. Jej funkcją jest - jak to od lat konsekwentnie powtarza Sąd Najwyższy - eliminowanie z obrotu prawnego tylko takich prawomocnych orzeczeń, które z uwagą na rangę bardzo poważnych uchybień, którymi są dotknięte, nie powinny w nim funkcjonować w demokratycznym państwie. Stąd podstawy kasacji są ściśle, wręcz formalistycznie, określone i stanowią je, obok uchybień wskazanych w art. 439 § 1 k.p.k. tylko "inne rażące naruszenie prawa, które mogło mieć istotny wpływ na treść zaskarżonego wyroku" (art. 523 § 1 k.p.k.). Co istotne, tym bardziej w rozpoznawanej sprawie - wobec treści kasacji - to skarżący, ma wykazać zaistnienie obydwu wymaganych cech zgłaszanego w kasacji uchybienia (art. 526 § 1 k.p.k.), o ile nie podnosi w niej zarzutu stanowiącego jedną z bezwzględnych przyczyn odwoławczych, wskazanych w art. 439 § 1 k.p.k. Przy czym - co oczywiste wobec rangi tego

uchybień i wyjątkowości tej regulacji w zakresie skutków jej stwierdzenia - te przywołane w kasacji jako taki charakter mające uchybień muszą rzeczywiście, w danym układzie procesowym, mieć miejsce, nie zaś - jak *in concreto* - stanowić li tylko wykreowaną, nie uwzględniającą rzeczywistych zaszłości procesowych, spekulację. Podobnie, skarżący przywołując w kasacji "inne naruszenie prawa" powinien, w oparciu o konkretne zaszłości danej sprawy, wykazać, że jest "rażące", to jest jaskrawe, oczywiste, jednoznaczne, "rzucające się w oczy", "bezdyskusyjne", a nadto jeszcze i takie, że mogło mieć - nie "każdy", ale tylko - "istotny" wpływ na treść zaskarżonego wyroku. Ten kumulatywny wymóg ustawowy przewidziany dla tej postaci podstawy kasacji sprawia, że nie każde "inne naruszenie prawa", nawet o charakterze "rażącym", kwalifikuje się do stwierdzenia, że ją stanowi. Musi być bowiem - w danym układzie procesowym - spełniony drugi z wymaganych członów tej postaci przyczyny kasacji. Stąd oczywiste jest, że sporządzenie, z tego rodzaju przyczyny, skutecznej kasacji nie w każdej sprawie jest możliwe i osiągalne. Tym bardziej, gdy się zważy na rygory wskazane w art. 536 k.p.k. Przepis ten określa granice rozpoznania kasacji przez Sąd kasacyjny, stanowiąc, iż rozpoznaje ją w granicach zaskarżenia oraz podniesionych zarzutów. Trzy przewidziane w tym przepisie wyjątki od tej reguły w niniejszej sprawie nie miały miejsca, stąd obowiązkiem Sądu Najwyższego, ale i tak limitowanym jego (wyłącznym) uprawnieniem, było rozpoznanie zarzutów kasacji w takim kształcie opisowym i formule prawnej w jakich je sformułowano. Nie budząca uprawnionych wątpliwości treść przywołanego art. 523 § 1 k.p.k., przesądza też i o tym, że podstawą kasacji nie może być zarzut błędu w ustaleniach faktycznych. Tak wtedy, gdy jako taki jest wprost podnoszony, jak i wówczas, kiedy dla obejścia tego ustawowego ograniczenia, przyjmuje błędną, li tylko pozorną, postać zarzutu obrazy prawa materialnego, czy procesowego. Poza sporem jest też i to, iż przedmiotem zaskarżenia kasacji jest wspomniane orzeczenie sądu odwoławczego kończące postępowanie w sprawie. Można i w niej podnosić zarzut dotyczący uchybień zawartego w wyroku Sądu I instancji, ale jego procesowa skuteczność zależy od jednoczesnego wykazania efektu jego przeniesienia do orzeczenia instancji odwoławczej, co powinien uczynić poprzez wykazanie rażącego naruszenia przez sąd odwoławczy konkretnego przepisu, które do tego doprowadziło. Bez spełnienia

tego warunku, kasacja jako wytykająca uchybienie tylko orzeczeniu Sądu I instancji, musi być uznana za oczywiście bezzasadną.

Odnosząc te wymagania do rozpoznawanej kasacji stwierdzić raz jeszcze należy, że ta ich nie spełnia na tyle jednoznacznie, że podlegała oddaleniu w trybie art. 523 § 3 k.p.k.

Po pierwsze, zarzut I.1 kasacji jest oczywiście bezzasadny. Żadnemu z wskazanych w jego podstawie prawnej przepisów Sąd odwoławczy nie uchybił. Co więcej, z przyczyn w nim wyszczególnionych, w zaistniałym w sprawie układzie procesowym, nie mógł tego uczynić. Poza sporem jest wszak to, że Sąd ten, obok apelacji wniesionych na korzyść oskarżonego przez jego obrońców rozpoznawał także wniesioną na jego niekorzyść apelację pełnomocnika oskarżycielki posiłkowej, w której zawarto zarzut rażącej niewspółmierności (łagodności) orzeczonej wobec niego kary i domagano się jej zaostrzenia. To nastąpiło i Sąd Okręgowy zmienił wyrok Sądu Rejonowego w zakresie kary i wymierzył oskarżonemu karę łączną w wymiarze 1 roku i 10 miesięcy. To, że pełnomocnik oskarżycielki posiłkowej wniósł o jej wymierzenie w wymiarze 1 roku i 8 miesięcy, nie miało znaczenia i nie wyznaczyło w ten sposób Sądowi Okręgowemu granicy do której mógł tę karę zaostrzać. Sąd ten bowiem nie był związany zakresem wniosku sformułowanego w środku zaskarżenia. W związku z wniesieniem środka zaskarżenia na niekorzyść oskarżonego, mógł więc wydać orzeczenie na jego niekorzyść. Nie był natomiast zobowiązany do wydania orzeczenia w kształcie wnioskowanym w tym środku zaskarżenia. Przywołanie przez skarżącego w podstawie prawnej omawianego zarzutu przepisu art. 433 § 1 k.p.k. w zw. z art. 434 § 1 pkt 2 k.p.k. było więc całkowicie pozbawione racji, zwłaszcza przy tylko takim jego przedstawieniu. Sąd Najwyższy i (najczęściej) doktryna od dawna ujmuje "granice środka odwoławczego" (zagadnienie skądinąd należące do jednego z najbardziej dyskusyjnych w tymże piśmiennictwie, wobec braku jego definicji ustawowej) w rozumieniu tych regulacji jako trójwymiarową konstrukcję wyznaczoną przez: kierunek zaskarżenia, zakres zaskarżenia (poza wyjątkami wymienionymi w k.p.k.) oraz treść zarzutów odwoławczych. Wnioski sprecyzowane przez skarżącego nie stanowią samoistnego czwartego elementu, który określa granice środka odwoławczego. (por. St. Zabłocki [w:] Komentarz. Kodeks

postępowania karnego. Tom II pod redakcją Zb. Gostyńskiego, 1998, s. 434-444).

Po drugie, Analiza treści postanowienia dowodowego wydanego przez Sąd Okręgowy na rozprawie apelacyjnej w dniu 6 grudnia 2013 r. pozwala stwierdzić, że wszystkie przywołane w omawianym zarzucie wnioski dowodowe zostały przez ten Sąd bardzo skrupulatnie i rzetelnie rozpoznane (por. k. 872v -874v). Brak jest zatem podstaw do uznania trafności drugiego zarzutu kasacji. Tym bardziej, że Sąd odwoławczy w końcowej części uzasadnienia znajdującego się w rubryce 3.2 podał nadto argumenty przemawiające za brakiem naruszenia przez ten Sąd wskazanych w podstawie prawnej zarzutu kasacji 1.2 jednostek redakcyjnych przepisu art. 170 k.p.k. W świetle tych twierdzeń nie można bowiem uznać, że Sąd ten rażąco tym przepisom uchybił. Wnioskowanie o przesłuchanie pokrzywdzonej D. K. z udziałem psychologa, nie znajduje uzasadnienia, skoro żadne okoliczności sprawy nie przemawiały za taką potrzebą. Brak jest podstaw do uznania, że istnieją wątpliwości co do jej stanu psychicznego, jej stanu rozwoju umysłowego, zdolności postrzegania lub odtwarzania przez nią postrzeżeń, a więc zaistnienia sytuacji o których mowa w art. 192 § 2 k.p.k. Pokrzywdzona podała wprawdzie, że korzysta z pomocy psychologicznej, ale wynikało to z wpływu na jej stan zdrowia zachowania skazanego, a nie z innych problemów mogących świadczyć o jej braku zdolności do bycia świadkiem. Natomiast, co do powołania dowodu z opinii biegłego z zakresu informatyki, należy podzielić jako - w realiach dowodowych sprawy - zasadną ocenę Sądu iż z uwagi na długotrwały okres przestępnego zachowania skazanego wobec pokrzywdzonej daty na zdjęciach przedłożonych Sądowi nie mają na tyle istotnego znaczenia dla rozstrzygnięcia sprawy, by koniecznym było przeprowadzanie tego dowodu. Wartość i znaczenie tego dowodu należało też oceniać na tle pozostałego (niewątpliwie liczego i obszernego) zebranego w sprawie materiału dowodowego, zwłaszcza zeznań pokrzywdzonych tym zachowaniem żony i córki skazanego, a nawet początkowej postawy niego samego prezentowanej w pierwszych złożonych przez niego w toku postępowania przygotowawczego wyjaśnieniach, kiedy to przyznał się do popełnienia zarzucanego mu czynu i chciał dobrowolnie poddać się karze. W związku z tym prokurator wniósł do sądu z nim uzgodniony wniosek w trybie art. 335 § 2 k.p.k. (por.k.26-27), jednakże na rozprawie skazany wycofał swój wniosek. Jakkolwiek na

rozprawie w dniu 7 kwietnia 2023 r. „przepraszał żonę za wszystko” (k.551). Oddalenie przez Sąd wniosku o przesłuchanie wymienionych w zarzucie świadków, też nie nastąpiło z rażącą obrazą przywołanych przez skarżącego przepisów i to taką, która mogła mieć istotny wpływ na treść zaskarżonego wyroku, skoro S. S. nie był świadkiem sytuacji konfliktowej pomiędzy skazanym a pokrzywdzoną, a N. F. jest wprawdzie policjantem przeprowadzającym interwencję, niemniej jednak jej przebieg został już przedstawiony przez zeznania innego policjanta, a z kolei okoliczność usunięcia przez pokrzywdzoną numeru telefonu teściowej z komórki skazanego, która miała uzasadniać przesłuchanie J. T., nie była przez nią samą kwestionowana. W tej sytuacji, uwzględniając przy tym argumenty, które w związku z tym zarzutem kasacji przytoczył sam skarżący, brak jest podstaw do uznania, że Sąd Okręgowy oddalając te wnioski dowodowe rażąco uchybił przepisom przez obrońcę wskazanym i by - co istotniejsze - mogło to mieć istotny wpływ na treść zaskarżonego orzeczenia, a przecież dopiero wówczas mogło by to stanowić podstawę skutecznego zarzutu kasacji.

Po trzecie, zarzut 1.3 jest oczywiście bezzasadny i to z różnorodnych względów. Sąd odwoławczy opisanym w zarzucie postępowaniem rażąco nie uchybił przepisowi art. 167 k.p.k. Poza sporem jest, że sąd odwoławczy ma także obowiązek przeprowadzania z urzędu dowodów, niemniej jednak aktualizuje się on dopiero wówczas, gdy Sąd uzna je za potrzebne do rozstrzygnięcia sprawy. Sąd Okręgowy takiej oceny nie poczynił. W sytuacji procesowej, która zaistniała w sprawie nie sposób mu przypisać, aby to zaniechanie podjęcia takiej decyzji dowodowej rażąco uchybiało tej przywołanej przez skarżącego normie. Zważyć bowiem należy na to, iż tenże Sąd dysponował protokołem z rozprawy głównej toczącej się przed Sądem Rejonowym w dniu 14 lipca 2023 r., w którym owa sytuacja procesowa stanowiąca kanwę omawianego zarzutu kasacji, była opisana, a sam protokół nie był przedmiotem ani wniosku stron o sprostowanie, ani podjętych w tym względzie przez Sąd z urzędu działań. Stąd Sąd miał prawo uznać, że korzysta ten dokument procesowy z domniemania rzetelności. Równocześnie - oceniając tę całą sytuację - Sąd musiał mieć świadomość tego, że udział obrońcy na rozprawie nie był wówczas obowiązkowy. Wprawdzie został mu wyznaczony obrońca z urzędu w związku z dopuszczeniem przez prokuratora w

toku postępowania przygotowawczego dowodu z opinii biegłych psychiatrów celem ustalenia stanu jego poczytalności *tempore criminis*, ale wobec tego, że biegli psychiatrzy stwierdzili, że ta zarówno w tym czasie, jak i w chwili badania nie budzi wątpliwości, Sąd Rejonowy w Mielcu postanowieniem z dnia 21 lipca 2022 r. uznał, że udział w postępowaniu obrońcy podejrzanego K. K. nie jest obowiązkowy (k.174). Owa "bierność" Sądu będąca według autora kasacji podstawą tego omawianego w tym miejscu zarzutu kasacji nie może uzasadniać jego podniesienia, tym bardziej, że jego autor - mimo tak następnie sformułowanego w apelacji zarzutu i takich prezentowanych w związku z nim tez - nie przejawiał w tym względzie żadnej inicjatywy dowodowej, i podobnie jak skazany zaniechał w tym względzie aktywności. Sąd odwoławczy nie uchybił rażąco następnego wskazanego w podstawie prawnej tego zarzutu przepisu. Przede wszystkim ów przepis art. 453 § 1 k.p.k. reguluje przebieg przewodu sądowego toczącego się przed sądem odwoławczym, w szczególności wskazuje czynność, która go rozpoczyna i wymagane jej elementy, a także inne podejmowane "w miarę potrzeby". To, że Sąd odwoławczy na tej rozprawie i to w pierwszej, wstępnej fazie przed otwarciem przewodu sądowego odebrał od adw. K. D., oskarżonego, oskarżycielek posiłkowych oświadczenia co do przebiegu sytuacji, która zaistniała na rozprawie przed Sądem Rejonowym na rozprawie w dniu 14 lipca 2023 r. nie stanowi "rażącego naruszenia" owego przepisu, skoro nawet w myśl jego § 2, strony mogą- w toku tego przewodu - składać m.in. "oświadczenia", zaś te w niniejszej sprawie zostały odebrane od wszystkich uczestników rozprawy apelacyjnej. Obrońca skazanego i on sam mogli wówczas kwestionować - o ile rzeczywiście tak uważali, a nie postrzegali owej sytuacji jako li tylko pretekstu do formułowania zarzutów w kasacji - poprawność tych podejmowanych przez Sąd odwoławczy działań, jak też mogli - o czym już była mowa - zgłaszać stosowne, z tym związane, wnioski dowodowe, czy też postulować o konwalidowanie tego zgłaszanego przez siebie uchybienia, którego miał się Sąd I instancji dopuścić poprzez ponowne przesłuchanie owego świadka - dzielnicowego. Tego jednak nie uczynili. Co więcej, Sąd odwoławczy rozważając ten zarzut poczynił ustalenie o tym, że absencja obrońcy skazanego na rozprawie była "kilkudziesięcio sekundowa" i obejmowała tylko fazę odbierania danych osobowych od świadka.

Tego to ustalenia w prawidłowy sposób obrońca w kasacji nie zakwestionował. Oczywiście jest, że nie mógł wprost w niej podważać jego błędności, ale mógł zakwestionować sposób dokonania tych to ustaleń, chociażby poprzez rażące (bo tylko takie mogłoby wchodzić w rachubę) naruszenie art. 7 k.p.k., czego jednak zaniechał.

Niezależnie od tego zauważyć należy, iż obrońca w istocie nie wykazał jaki wpływ (zgłaszane przez niego rzekome) naruszenie przepisów dotyczących przebiegu rozprawy odwoławczej miało na wydany wyrok. Całkowicie abstrahował od tego, że Sąd II instancji dążył wówczas do wyjaśnienia owych zgłaszanych przez obrońcę wątpliwości. Obecni byli oskarżony i jego obrońca, którym nie ograniczano prawa do zabierania głosu. Oskarżony wówczas najpierw potwierdził, że jego obrońca wszedł w trakcie przesłuchiwania dzielnicowego (k.871v), a następnie – po oświadczeniach oskarżycielek posiłkowych, stwierdził, że świadek D. był „już przesłuchiwany”(k.872) Z zapisów protokołu rozprawy - potwierdzonych oświadczeniami pokrzywdzonych i pełnomocnika pokrzywdzonej - wynika, że na pewno ten obrońca po przerwie wszedł na salę w trakcie odbierania danych od tego świadka – dzielnicowego, bowiem bezspornie zadawał mu pytania, a wcześniej (przed odebraniem danych od świadka) jest w protokole zapis o tym, że oskarżony nie wyraża zgody na prowadzenie rozprawy pod nieobecność obrońcy.

Po czwarte, oczywista bezzasadność kolejnego zarzutu kasacji (1.4) wynika przede wszystkim stąd, że wskazane (wyłącznie) w jego podstawie prawnej przepisy, tj. art. 438 pkt 4 k.p.k. oraz art. 437 § 2 k.p.k. nie mogą stanowić podstawy zarzutów kasacji. Ten pierwszy z oczywistych względów, skoro określa wyłącznie jeden z zarzutów odwoławczych, który nie ma zastosowania w kasacji, bowiem wobec tej - jak to już nadmieniono - nadzwyczajnego charakteru prawodawca określił w art. 523 § 1 k.p.k. inne, autonomiczne podstawy. Drugi natomiast przepis art. 437 § 2 k.p.k., który - co do zasady - reguluje rodzaje rozstrzygnięć sądu odwoławczego w § 2 uszczegóławia te postacie rozstrzygnięć wskazane w § 1, które mogą być wydane przez instancję *ad quem* po rozpoznaniu środka odwoławczego. W sytuacji w której zaskarżony kasacją wyrok stanowi jedną z przewidzianych w tym przepisie postaci orzeczenia Sądu odwoławczego, brak jest jakichkolwiek podstaw do uznania możliwości procesowej formułowania przez skarżącego w kasacji zarzutu

jego naruszenia, a tym samym i stwierdzenia zasadności omawianego w tym miejscu zarzutu kasacji. Niezależnie od tych uwag zauważyć należy, że w badanej sprawie Sąd Okręgowy przyjął, że ta różnica kar (którą eksponuje jako wiodący argument skarżący) wynosi 4 miesiące, a nie 3 miesiące, na które on wskazuje w tym zarzucie kasacji. W części 3.1 uzasadnienia Sąd podał, dlaczego w jego ocenie orzeczona kara 1 roku i 6 miesięcy jest karą niewspółmierną. Poza tym nie można z góry założyć, że o niewspółmierności świadczy określony miernik, bo jeśli chodzi o karę pozbawienia wolności określona liczba miesięcy ma inne znaczenie w kontekście kary orzeczonej na długi okres i kary orzeczonej na stosunkowo krótki okres. W badanej sprawie orzeczono karę nie przekraczającą dwóch lat (1 rok i 10 miesięcy), a w kontekście tej kary różnica 4 miesięcy jest znacząca.

Po piąte, zarzut 1.5 jest niezrozumiały, bo Sąd mógł uczynić dowodem materiały z innego postępowania. Sąd nie jest ograniczony, jeśli chodzi o pozyskiwanie materiałów dowodowych zgromadzonych w innych postępowaniach, zakazami dowodowymi.

Po szóste, dwa ostatnie zarzuty kasacji są bezzasadne w stopniu oczywistym. Przede wszystkim zauważyć należy błędność określenia ich podstawy prawnej. O ile obrońca uważał, że *in concreto* doszło do "przeniesienia" z wyroku Sądu I instancji uchybień, którym jest ono dotknięte, do będącego przedmiotem zaskarżenia kasacji wyroku Sądu odwoławczego, to powinien był podnosząc zarzut naruszenia przepisów art. 433 § 2 k.p.k. w zw. z art. 457 § 3 k.p.k. albo wskazać w tym zarzucie jako także naruszony przepis, wprost "materializujący" to uchybienie, co do którego uprzednio w apelacji wytknięto Sądowi I instancji jego naruszenie albo wskazać wprost (o ile taka rzeczywiście zaistniała, a nie wykreowana została li tylko w oparciu o dowolną interpretację przez obrońcę zaszłości procesowych) bezwzględną przyczynę odwoławczą, albo - w końcu - z uwagi na to, iż w ogóle ta kwestia nie była podnoszona w apelacji - przywołać jako rażąco naruszony przez Sąd odwoławczy przepis, który nakazywał Sądowi odwoławczemu zajęcie się daną kwestią (tj. rzekomym naruszeniem przepisów art. 79 § 1 pkt 3 i 4 k.p.k. w zw. z art. 202 § 1 i 5 k.p.k., co miało skutkować zaistnieniem bezwzględnej przyczyny odwoławczej o której mowa w art. 439 § 1 pkt 10 k.p.k.) z urzędu, np. art. 440 k.p.k. Skarżący tego jednak nie uczynił, co sprawia, że w tym zakresie (odnoszącym się

do dwóch pierwszych z tak przywołanych przepisów) ten zarzut kasacji odnosi się wprost do wyroku Sądu I instancji i jako taki, już przez to samo, jest oczywiście bezzasadny. Z uwagi na to, że owa (rzekoma) bezwzględna przyczyna odwoławcza miała wynikać z uchybienia przez Sąd Rejonowy owym przepisom (co w żadnej apelacji obu obrońców skazanego nie było przedmiotem zarzutu), to - niezależnie od tego, że nie było żadnych merytorycznych podstaw, by takie zarzuty formułować - w sytuacji w której zarzut warunkujący możliwość przyjęcia - według skarżącego - bezwzględnej przyczyny odwoławczej jest niedopuszczalny z racji skierowania go do wyroku Sądu I instancji - staje się bezprzedmiotowa kwestia bezwzględnej przyczyny odwoławczej. Niezależnie od takiej oceny tego zarzutu II.1 kasacji, to jeszcze wypada zauważyć, że ma on związek z omówionym zarzutem I.3. Stwierdzić należy, że w postępowaniu przed Sądem I instancji nie doszło do naruszenia prawa do obrony oskarżonego. Przede wszystkim w sprawie nie stwierdzono podstaw do przyjęcia obrony obligatoryjnej. Przypomnieć też należy, iż nieobecność obrońcy na rozprawie w dniu 14 lipca 2023 r. toczącej się przed Sądem Rejonowym po drugiej z zarządzonych przez Sąd przerw, gdy oskarżony nie wyraził zgody na prowadzenie rozprawy pod nieobecność obrońcy, to Sąd II instancji ustalił, że dotyczyła ona tylko kilkunastu sekund tej rozprawy, gdy odbierano od świadka dane osobowe. Te okoliczności zostały nie tylko potwierdzone przez obecne wówczas na rozprawie pokrzywdzone, adw. D., ale również samego skazanego.

Nadto co do zarzutu II.2, to obrońca nie wskazał w kasacji w jaki sposób połączenie tych spraw miało (i to istotnie, bo tylko wtedy. mogłoby to stanowić skuteczny zarzut kasacji) wpłynąć na prawidłowość wydanego w sprawie wyroku. To zaniechanie dowodzi merytorycznej, oczywistej nietrafności tego zarzutu kasacji. Zauważyć jeszcze należy, że do tego zarzutu apelacji Sąd Okręgowy odniósł się w części 3.6 uzasadnienia, gdzie stwierdził, że w związku z dołączeniem nowej sprawy II K 179/23 przewód sądowy został wznowiony. Poza tym Sąd zauważył, iż Sąd Rejonowy uzyskał zgodę stron postępowania na prowadzenie tej sprawy pomimo braku upływu terminów wymaganych w art. 353 k.p.k. i pomimo braku dowodów doręczenia wszystkim uczestnikom procesu odpisu wniesionego w niej aktu oskarżenia. W tych warunkach brak jest podstaw do uznania, że skarżący wykazał,

iż opisana przez niego w omawianym zarzucie sytuacja procesowa faktycznie stanowiła uchybienie mogące być uznane za rażące naruszenie przepisów, które mogło mieć istotny wpływ na treść zaskarżonego wyroku.

Mając powyższe na uwadze Sąd orzekł jak w sentencji.

Orzeczenie o kosztach uzasadnia treść art. 637a k.p.k. w zw. z art. 636 § 1 k.p.k.

[PGW]

[ms]