

POSTANOWIENIE

Dnia 25 września 2019 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Marek Pietruszyński

w sprawie **D.M. (M.), M.B. (B.)**

skazanych za przestępstwo z art. 280§1 k.k. w zw. z art. 158§1 k.k.

po rozpoznaniu w Izbie Karnej na posiedzeniu w dniu 25 września 2019 r.,

kasacji wniesionej przez obrońcę skazanych

od wyroku Sądu Okręgowego w G. z dnia 20 listopada 2018 r., sygn. akt: VI Ka

(...),

zmieniającego wyrok Sądu Rejonowego w R. z dnia 5 lipca 2018 r., sygn. akt: II K

(...)

postanowił:

1. oddalić kasację jako oczywiście bezzasadną;

2. obciążyć skazanych kosztami postępowania kasacyjnego.

UZASADNIENIE

Sąd Rejonowy w R., wyrokiem z 5 lipca 2018 r., sygn. akt II K (...), uznał M.B., D.M. oraz trzeciego oskarżonego za winnych popełnienia występku z art. 280 § 1 k.k. w zb. z art. 158 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. w zw. z art. 57a § 1 k.k. i za to wymierzył każdemu z oskarżonych karę po 3 lata pozbawienia wolności. Na mocy art. 57a § 2 k.k. orzekł od każdego z oskarżonych nawiązkę w kwocie po 1.000 zł na rzecz pokrzywdzonego D.. Sąd Rejonowy orzekł nadto w przedmiocie dowodów rzeczowych, zaliczeniu oskarżonym na poczet kary okresu faktycznego pozbawienia ich wolności w sprawie, a nadto wydał stosowne rozstrzygnięcia w przedmiocie kosztów postępowania.

Od wyroku tego apelację wywiódł obrońca oskarżonych, który zarzucił wyrokowi Sądu I Instancji mające wpływ na jego treść: obrazę przepisów

postępowania, a to art. 7 k.p.k. w zw. z art. 410 k.p.k., art. 5 § 2 k.p.k. oraz błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia. Ponadto obrońca zarzucił wyrokowi obrazę prawa materialnego, polegającą na błędnym zastosowaniu normy art. 115 § 21 k.k. w zw. z art. 57a k.k.

Po rozpoznaniu tej apelacji, Sąd Okręgowy w G., wyrokiem z 20 listopada 2018 r., sygn. akt VI Ka (...) zaskarżony wyrok zmienił w ten sposób, że: a) z opisu czynu przypisanego oskarżonym wyeliminował ustalenie o doprowadzeniu pokrzywdzonego do stanu bezbronności, a nadto o dopuszczeniu się tego czynu publicznie, bez powodu, okazując przez to rażące lekceważenie porządku prawnego,

b) przypisany czyn zakwalifikował jako występki z art. 280 § 1 k.k. w zw. z art. 158 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k.,

c) za podstawę wymiaru kar pozbawienia wolności orzeczonych wobec oskarżonych przyjął art. 280 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 3 k.k. i obniżył do 2 lat i 6 miesięcy ich wysokość. Ponadto Sąd odwoławczy uchylił rozstrzygnięcie z pkt. 2 zaskarżonego wyroku, tj. o orzeczeniu nawiązki na rzecz pokrzywdzonego. W pozostałej części zaskarżony wyrok został utrzymany w mocy. Sąd Okręgowy rozstrzygnął także w przedmiocie wydatków postępowania odwoławczego.

Wyrok ten zaskarżył kasacją obrońca skazanych M.B. oraz D.M., zarzucając w niej Sądowi II Instancji:

I. Rażące naruszenie przepisów postępowania, które miało wpływ na treść wyroku, polegające na: niezastosowaniu przepisów art. 5 § 2 k.p.k. oraz 410 k.p.k. w zw. z art. 7 k.p.k. i 4 art. k.p.k., i przyjęciu przez Sąd odwoławczy dokonanej przez Sąd I instancji - jako prawidłowej - dowolnej oceny dowodów, sprzecznej z zasadami logicznego rozumowania, doświadczeniem życiowym, opartej na domysłach i nieuwzględniającej całokształtu materiału dowodowego w szczególności polegającej na pominięciu rozbieżności w zeznaniach świadków i oparciu skazania jedynie na pierwotnym przyznaniu się oskarżonych do winy, które następnie zostało przez nich odwołane, niezastosowaniu przepisów art. 5 § 2 k.p.k. oraz 410 k.p.k. w zw. z art. 7 k.p.k. i 4 art. k.p.k., i przyjęciu przez Sąd odwoławczy jako prawidłowego wyroku wydanego w oparciu o poszlaki

i domniemanie winy - pomimo braku dowodów potwierdzających pierwotne przyznanie się do winy przez oskarżonych, naruszeniu przepisów postępowania, a to art. 424 § 1 i 2 k.p.k., poprzez niewyjaśnienie w uzasadnieniu wyroku na jakich faktach Sądy oparły wyroki skazujące oprócz przyznania się do zarzutu, oraz brak uzasadnienia w zakresie okoliczności, które Sąd jedynie domniemuje.

W przypadku ustalenia przez Sąd Najwyższy braku uchybień przy procedowaniu Sądów I i II instancji, podniósł zarzut wymierzenia przez Sąd odwoławczy rażąco niewspółmiernej kary w stosunku do oskarżonych D.M. i M.B. i niewzięcie pod uwagę wszystkich okoliczności mogących mieć wpływ na jej wymiar, a także lakoniczne uzasadnienie w zakresie możliwości skorzystania z rozwiązań przewidzianych w art. 37b k.k.

Wskazując na powyższe zarzuty wniósł o:

- a) zmianę skarżonego wyroku poprzez uniewinnienie oskarżonych M.B. i D.M. od zarzucanych mim czynów;
- b) względnie – uchylenie wyroku Sądu Okręgowego i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania do Sądu właściwego;
- c) ewentualnie w przypadku uwzględnienia argumentów w zakresie rażącej niewspółmierności kary – zmianę wymierzonej oskarżonym M.B. i D.M. kary w ten sposób aby przy zastosowaniu art. 37b k.k. wymierzyć im kary po 3 miesiące pozbawienia wolności oraz kary dwóch lat ograniczenia wolności.

W pisemnej odpowiedzi na kasację prokurator wniósł o:

- I. uznanie kasacji w zakresie zarzutów sformułowanych w punkcie I za oczywiście bezzasadną i jej oddalenie;
- II. pozostawienie kasacji bez rozpoznania w zakresie zarzutu sformułowanego w punkcie II.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje.

Kasacja okazała się oczywiście bezzasadna, przy czym nie można było podzielić argumentacji prokuratora o jej niedopuszczalności w zakresie obejmującym pkt 2.

Przypomnieć należy, iż zgodnie z art. 519 k.p.k. przedmiotem zaskarżenia nadzwyczajnym środkiem zaskarżenia w postaci kasacji może być tylko wyrok sądu

odwoławczego. *A contrario*, zgodnie z utrwalonym w tym względzie orzecznictwem Sądu Najwyższego oraz jednolitymi poglądami doktryny, w kasacji skarżący nie jest uprawniony do podnoszenia zarzutów przeciwko orzeczeniu sądu pierwszej instancji. Rozważania sądu *meriti* są przedmiotem postępowania kasacyjnego jedynie w kontekście należytego przeprowadzenia postępowania odwoławczego przez sąd drugiej instancji. Powyższe ma bardzo istotne znaczenie, bowiem w kasacji strona jest zobligowana do wykazania, jakie rażące i mające istotny wpływ na treść zapadłego rozstrzygnięcia uchybienia prawa nastąpiły wskutek niewłaściwego przeprowadzenia kontroli instancyjnej. Warunki te zostały sprecyzowane w orzecznictwie Sądu Najwyższego jako takie, których rozumienie jest analogiczne do bezwzględnych podstaw odwoławczych, bowiem art. 439 § 1 k.p.k. został przez ustawodawcę również wymieniony w przepisie art. 523 § 1 k.p.k. Zatem naruszenia prawa o charakterze kasacyjnym muszą odznaczać się podobnym stopniem doniosłości jak bezwzględne podstawy odwoławcze, czyli stanowić najpoważniejsze uchybienia. Jednocześnie, kwestionowanie w kasacji spełnienia przez sąd odwoławczy standardu kontroli instancyjnej obarczone jest dodatkowym wymogiem, który polega na tym, że strona winna szczególnie precyzyjnie wykazać, które z zarzutów apelacyjnych nie zostały w ogóle rozpoznane (naruszenie art. 433 § 2 k.p.k.), a które jedynie w sposób niepełny (obraza art. 457 § 3 k.p.k.). Oba te zarzuty wymagają nadto wykazania, że uchybienia takie jeżeli faktycznie wystąpiły - miały istotny wpływ na treść zapadłego rozstrzygnięcia (zob. wyrok SN z dnia 21 marca 2019 r., V KK 108/18).

Tych wymogów kasacja wywiedziona na korzyść skazanych M.B. i D.M. nie spełnia nawet w minimalnym zakresie. Zarzuty w niej sformułowane dotyczą bowiem wyłącznie procedowania przed Sądem pierwszej instancji i konstatacji tej nie zmienia formalne nadanie uchybieniu pozoru pochodzenia od strony Sądu odwoławczego, choć już z pominięciem wskazania – jako rzekomo naruszonych – przepisów kształtujących zakres i powinności rzetelnej kontroli odwoławczej, tj. art. 433 § 2 k.p.k., czy art. 457 § 3 k.p.k. Nadto zarzuty naruszenia prawa procesowego zmierzają wyłącznie do zakwestionowania przyjętych przez Sąd Rejonowy ustaleń, w niewielkim tylko stopniu zmodyfikowanych przez Sąd odwoławczy, który nie

podważył zasadności skazania obu oskarżonych za czyn z art. 280 § 1 k.k. w zb. z art. 158 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k.

Tylko więc dla porządku stwierdzić należało, iż przeprowadzona przez Sąd Najwyższy analiza materiałów postępowania w kontekście argumentacji stanowiącej istotę kasacji pozwoliła na uznanie, iż rozstrzygnięcie Sądu Okręgowego w G. jest trafne, zaś przeprowadzona kontrola odwoławcza – rzetelna i kompletna. W pełni zasadnie w uzasadnieniu wyeksponowano, iż zasadniczą podstawą do poczynienia ustaleń w kwestii odpowiedzialności obu skazanych okazały się ich wyjaśnienia z postępowania przygotowawczego, a ściślej przyznanie się wówczas do zarzucanego czynu przez M.B. i D.M.. Doszło do tego zupełnie niezależnie od siebie, jeszcze kiedy mieli status osób zatrzymanych, przyznali się do popełnienia tego czynu, co więcej wyrażali gotowość dobrowolnego poddania się karze. Nie zgłaszali wątpliwości, by nie wiedzieli, o co są podejrzani, ani do czego się przyznali. Nie było przy tym również podstaw do przyjęcia, że cokolwiek zostało na nich wymuszone. Jest to oczywiste, skoro podczas przesłuchania na Policji i w Prokuraturze, obecny był każdorazowo ich obrońca. Nie jest także dowolne rozumowanie – i zasadnie zyskało ono aprobatę Sądu II instancji – iż nawet jeśli w obliczu ryzyka zastosowania wobec nich tymczasowego aresztowania za radą zdecydowali się obrać tego rodzaju taktykę procesową, że przyznali się do popełnienia zarzucanego im czynu i odmówili złożenia wyjaśnień, jednocześnie deklarując gotowość poddania się karze, na pewno nie mogli w ten sposób postąpić w poczuciu przekonania o swojej niewinności.

Dlatego zarzut z pkt. I kasacji okazał się niezasadny w stopniu oczywistym.

Z kolei w odniesieniu do zarzutu z pkt. II, zdaniem Sądu Najwyższego, należało odczytać go przez pryzmat art. 118 § 1 k.p.k. i dokonać oceny zasadności rozważenia przez Sąd Okręgowy podniesionego w apelacji zarzutu rażącej niewspółmierności kary. Ta właśnie okoliczność nie pozwoliła na uznanie w tym zakresie kasacji za niedopuszczalną, czego domagał się prokurator.

Nawet jednak tak zrekonstruowany zarzut nie pozwolił na pozytywną ocenę jego zasadności. Przypomnieć skarżącemu należy, że dokonując zmiany ustaleń faktycznych, w tym – wyeliminowania działania oskarżonych w warunkach czynu o charakterze chuligańskim, Sąd Okręgowy zredukował – niemalże o jedną

piątą kary pozbawienia wolności orzeczone wobec obu skazanych. Miał przy tym w polu uwagi, iż skazani nie byli uprzednio karani i okoliczność tę poczytał na ich korzyść. Zaznaczył jednak, iż nie sposób owej niekaralności przeceniać, jeśli uwzględni się, że dopuścili się przestępstwa wskazującego na zdemoralizowanie, prowadzącego się do pobicia i okradzenia innego człowieka tylko dlatego, że jest kibicem drużyny piłkarskiej, z którą sprawca nie sympatyzuje. W ocenie Sądu Okręgowego młody wiek oskarżonych był jednak czynnikiem, który skłaniał do wniosku, że nie jest potrzebna ich długotrwała izolacja. Celem tego nie dałoby się natomiast osiągnąć orzekając karę mieszaną na podstawie art. 37b k.k. Konkluzję tę Sąd Najwyższy, oceniający prawidłowość przeprowadzonej kontroli apelacyjnej, przyjmuje za bezbłędną.

Wszystkie te okoliczności upoważniały do oddalenia kasacji na posiedzeniu w trybie art. 535 § 3 k.p.k.

Za zasadne również uznano obciążenie skazanych kosztami postępowania kasacyjnego, albowiem nie ujawniły się jakiegokolwiek powody mogące wskazywać na realny brak możliwości ich poniesienia.

Dlatego orzeczono, jak w części dyspozytywnej postanowienia.

as