

POSTANOWIENIE

Dnia 20 grudnia 2018 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Paweł Wiliński

w sprawie **S. K.**

skazanego z art. 280 § 1 k.k. w zw. z art. 64 § 2 k.k., z art. 190 § 1 i art. 217 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. i w zw. z art. 64 § 1, z art. 190 § 1 k.k. w zw. z art. 64 § 1 k.k.,

po rozpoznaniu w Izbie Karnej na posiedzeniu

w dniu 20 grudnia 2018 r., w trybie art. 535 § 3 k.p.k.,

kasacji obrońcy skazanego

od wyroku Sądu Okręgowego w P.

z dnia 3 października 2017 r., sygn. akt XVII Ka [...],

zmieniającego wyrok w części, w pozostałym zakresie utrzymującego w mocy

wyrok Sądu Rejonowego w P.

z dnia 12 maja 2017 r., sygn. akt VI K [...],

p o s t a n o w i ł:

1) oddalić kasację jako oczywiście bezzasadną;

2) zwolnić skazanego S. K. z kosztów sądowych postępowania kasacyjnego, obciążając nimi Skarb Państwa.

UZASADNIENIE

Wyrokiem Sądu Rejonowego w P. z dnia 12 maja 2017 r., sygn. akt VI K [...], uznano S. K. za winnego tego, że:

I. w dniu 19 czerwca 2016 r. w P. działając wspólnie i w porozumieniu z nieustalonym mężczyzną, a nadto będąc uprzednio skazanym, w warunkach określonych w art. 64 § 1 kk, tj. w ciągu 5 lat po odbyciu co najmniej 1 roku kary pozbawienia wolności za umyślne przestępstwo przeciwko zdrowiu i życiu,

orzeczonej wyrokiem Sądu Rejonowego w P. z dnia 14.02.2012 r., sygn. akt III K [...], używając przemocy wobec G. B. poprzez przewrócenie i zadawanie mu uderzeń po głowie, tułowi, plecach i kopanie po głowie spowodował u pokrzywdzonego obrażenia ciała naruszające czynności narządów ciała i rozstrój zdrowia na czas nie dłuższy aniżeli 7 dni w rozumieniu art. 157 § 2 k.k., a następnie dokonał zaboru w celu przywłaszczenia telefonu komórkowego marki S. o wartości 30 zł i pieniędzy w kwocie 200 zł łącznej wartości strat 230 zł na szkodę G. B., tj. przestępstwa z art. 280 § 1 k.k. w zw. z art. 64 § 2 k.k.,

II. w dniu 8 sierpnia 2016 r. w P. będąc uprzednio skazanym za umyślne przestępstwo podobne i w ciągu 5 lat po odbyciu co najmniej sześciu miesięcy kary pozbawienia wolności kierował groźby karalne pozbawienia zdrowia i życia wobec P. N., co wzbudziło w pokrzywdzonej uzasadnioną obawę ich spełnienia i w tym samym miejscu i czasie naruszył nietykalność cielesną P. N. poprzez uderzanie jej rękami w twarz, przewrócenie na ziemię i kopnięcie obutą nogą w klatkę piersiową, tj. przestępstwa z art. 190 § 1 k.k. i art. 217 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. i w zw. z art. 64 § 1 k.k.,

III. w dniu 11 września 2016 r. w P. będąc uprzednio skazanym za umyślne przestępstwo podobne i w ciągu 5 lat po odbyciu co najmniej sześciu miesięcy kary pozbawienia wolności skierował poprzez wiadomość tekstową sms groźby karalne pozbawienia zdrowia i życia wobec P. N. co wzbudziło w pokrzywdzonej uzasadnioną obawę ich spełnienia, tj. przestępstwa z art. 190 § 1 k.k. zw. z art. 64 § 1 k.k.

i orzekł za czyn opisany w pkt. I, karę 2 lat i 10 miesięcy pozbawienia wolności, zakaz zbliżania się do pokrzywdzonego G. B. na odległość mniejszą niż 50 metrów przez okres 4 lat; ponadto obowiązek naprawienia szkody w całości poprzez zapłatę na rzecz pokrzywdzonego G. B. kwoty 230 złotych; za czyn opisany w pkt. II, karę 1 roku pozbawienia wolności, zakaz zbliżania się do pokrzywdzonej P. N. na odległość mniejszą niż 100 metrów przez okres 4 lat; za czyn opisany w pkt. III, karę 10 miesięcy pozbawienia wolności. Na podstawie art. 85 § 1 k.k., art. 85a k.k. i art. 86 § 1 k.k. Sąd orzekł karę łączną pozbawienia wolności w wymiarze 3 lat i 6 miesięcy.

Po rozpoznaniu apelacji oskarżonego i prokuratora Sąd Okręgowy w P. wyrokiem z dnia 3 października 2017 r., sygn. akt XVII Ka [...], zmienił zaskarżony wyrok w ten sposób, że podwyższył wymierzoną oskarżonemu karę pozbawienia wolności za popełnione przestępstwo rozboju do 4 lat i 10 miesięcy, zmienił podstawę prawną orzeczonego zakazu zbliżania się do pokrzywdzonej P. N. na art. 41a § 1 i § 4 k.k. i art. 43 § 1 k.k. oraz orzekł wobec oskarżonego karę łączną 5 lat i 6 miesięcy pozbawienia wolności. W pozostałym zakresie wyrok Sądu Rejonowego w P. z dnia 12 maja 2017r. w sprawie sygn. akt VI K [...] sąd odwoławczy utrzymał w mocy.

Kasację od wyroku Sądu Okręgowego w P. wywiódł obrońca oskarżonego, zarzucając:

- zaistnienie bezwzględnej przyczyny odwoławczej, określonej w art 439 § 1 pkt. 11 k.p.k. w zw. z art. 390 § 2 k.p.k. – „polegające na tym, że Sąd I instancji na rozprawie w dniu 28 kwietnia 2017r. prowadził sprawę pod nieobecność oskarżonego, którego obecność była obowiązkowa - co miało miejsce podczas zeznań świadków: P. N. i S. N., w wyniku bezpodstawnego uznania, że obecność oskarżonego mogłaby wpływać krępująco na składane przez świadków zeznania, podczas gdy w rzeczywistości takie okoliczności nie miały miejsca”,
- rażące naruszenie przepisów postępowania, tj. art 5 § 1 i 2 k.p.k. oraz art. 74 § 1 k.p.k., „poprzez rozstrzygnięcie nie dających się usunąć wątpliwości co do tego czy to oskarżony zaatakował pokrzywdzonego G. B. na niekorzyść oskarżonego w wyniku błędnego przyjęcia, że zgromadzony w sprawie materiał dowodowy pozwalał ponad wszelką wątpliwość rozstrzygnąć tę okoliczność i w związku z tym nie występowały nie dające się usunąć wątpliwości”.

Skarżący wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku Sądu Okręgowego w P. w całości oraz poprzedzającego je orzeczenia Sądu I instancji i przekazanie sprawy sądowi pierwszej instancji do ponownego rozpoznania.

W odpowiedzi na kasację Prokurator Prokuratury Rejonowej w P. wniósł o jej oddalenie jako oczywiście bezzasadnej.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje.

Kasacja okazała się oczywiście bezzasadna w stopniu pozwalającym na jej rozpoznanie w trybie art. 535 § 3 k.p.k.

Przypomnieć należy, że zgodnie z wolą ustawodawcy kasacja jest nadzwyczajnym środkiem zaskarżenia skierowanym przeciwko orzeczeniu wydanemu przez Sąd Odwoławczy na skutek rozpoznania środka odwoławczego. Celem postępowania kasacyjnego jest bowiem wyeliminowanie z obrotu prawnego orzeczeń dotkniętych poważnymi wadami w postaci bezwzględnych przyczyn odwoławczych lub innych naruszeń prawda, ale o charakterze rażącym, a jednocześnie takich, które miały istotny wpływ na treść orzeczenia. Możliwość wniesienia skutecznej kasacji jest zatem istotnie ograniczona. Postępowanie kasacyjne nie jest z pewnością postępowaniem, które ponawiać ma kontrolę odwoławczą. W toku tego postępowania z założenia nie dokonuje się zatem kontroli poprawności oceny poszczególnych dowodów, nie weryfikuje zasadności ustaleń faktycznych i nie bada współmierności orzeczonej kary (tak m.in.: postanowienie SN z dnia 21 września 2017 roku, sygn. akt IV KK 276/17).

W pierwszej kolejności należało odnieść się do podniesionych zarzutów wystąpienia bezwzględnej przyczyny odwoławczej z art. 439 § 1 pkt. 11 k.p.k. w zw. z art. 390 § 2 k.p.k. związanej z nieobecnością na rozprawie oskarżonego podczas składania zeznań przez świadków P. N. i S. N., do którego dojść miało w wyniku „bezpodstawnego uznania, że obecność oskarżonego mogłaby wpływać krępująco na składane przez świadków zeznania, podczas gdy w rzeczywistości takie okoliczności nie miały miejsca”. Zarzut ten ocenić należy jako oczywiście bezzasadny w świetle treści protokołu rozprawy z dnia 28 kwietnia 2017 r., w trakcie której doszło do przesłuchania wskazanych świadków. Przede wszystkim wskazać należy, że w opisanej sytuacji mamy do czynienia z instytucją czasowego wydalenia oskarżonego z sali rozpraw z art. 390 § 2 k.p.k., a nie z nieobecnością oskarżonego na rozprawie. Nieporozumieniem jest, jak czyni to skarżący, utożsamianie obligatoryjnego udziału oskarżonego w rozprawie z uznaniem, że niemożliwe jest czasowe wydalenie oskarżonego z sali rozpraw w razie realizacji przesłanek, o których mowa w art. 390 § 2 k.p.k. Przypomnieć należy, że możliwość czasowego wydalenia oskarżonego z Sali rozpraw przewiduje, poza wskazanym art. 390 § 2 k.p.k. także art. 375 § 1 k.p.k. W niniejszym postępowaniu,

w świetle oświadczenia świadków, z których jeden był pokrzywdzoną, a drugi jej siostrą, że obecność oskarżonego je krępuje, w ocenie sądu zrealizowane zostały przesłanki wskazane w art. 390 § 2 k.p.k. Doprowadziło to do wydalenia oskarżonego z sali rozpraw na czas przesłuchania pokrzywdzonej i jej siostry. W rozprawie brał udział obrońca oskarżonego, który uczestniczył w przesłuchaniu obu świadków i zadawał im pytania, na które otrzymał odpowiedzi (k. 410 - 412). Ponadto, jak wynika z protokołu rozprawy, po zakończeniu przesłuchania wskazanych świadków oskarżony wrócił na salę rozpraw i był obecny podczas przesłuchania kolejnych świadków. W protokole zapisano ponadto, że po powrocie oskarżonego na salę rozpraw „Przewodniczący poinformował oskarżonego.”, co należy rozumieć jako realizację uprawnień o których mowa w art. 375 § 2 w zw. z art. 390 § 2 k.p.k. Wbrew twierdzeniom skarżącego dowodem naruszenia praw oskarżonego nie jest także brak adnotacji w protokole rozprawy o odczytaniu oskarżonemu treści zeznań obu świadków, albowiem takie wymogi nie wynikają z art. art. 375 § 2 w zw. z art. 390 § 2 k.p.k. Przedstawiona przez skarżącego w kasacji ocena, że sytuacji zagrożenia dla swobodnych zeznań świadków nie było, stanowi w tym układzie faktycznym jedynie próbę polemiki z oceną sądu, który czasowo wydalili skarżącego z sali rozpraw, a nie uzasadnienie dla wystąpienia bezwzględnej przyczyny odwoławczej. W tej sytuacji stwierdzić należy, że bezwzględna przyczyna odwoławcza z art 439 § 1 pkt. 11 k.p.k. w zw. z art. 390 § 2 k.p.k. nie wystąpiła a podniesiony przez skarżącego zarzut sprowadza się w istocie do zarzutu naruszenia art. 390 § 2 k.p.k., opierającego się na uznaniu, że świadkowie wbrew ocenie sądu nie mieli powodu do skrępowania obecnością oskarżonego na rozprawie, a więc do zarzutu naruszenia przepisów prawa procesowego, którego skarżący nie formułował na etapie apelacji, zaś na etapie postępowania kasacyjnego z powodu ograniczeń wynikających z art. 523 § 1 k.p.k. wiąże z wystąpieniem przesłanki z art. 439 § 1 pkt. 11 k.p.k. Uznając, że w niniejszej sprawie nie wystąpiły wskazywane przez skarżącego uchybienia o których mowa w art. 439 § 1 pkt. 11 k.p.k. kasację w tym zakresie należało uznać za oczywiście bezzasadną. Choć skarżący nie sformułował w kasacji zarzutu rażącego naruszenia art. 390 § 2 k.p.k. w rozumieniu art. 523 § 1 k.p.k., to dodać wypada, że w świetle powyższych ustaleń, a także okoliczności sprawy,

oraz uprzedniego zachowania oskarżonego w postaci wywierania przymusu fizycznego i psychicznego wobec pokrzywdzonej przesłuchiwanej w charakterze świadka i jej siostry, to także taki zarzut uzasadniony czasowym wydaleniem oskarżonego z sali rozpraw, nie mógłby zostać oceniony inaczej niż oczywiście bezzasadny.

Analiza wniesionej kasacji w zakresie zarzutów naruszenie przepisów postępowania, tj. art 5 § 1 i 2 k.p.k. oraz art. 74 § 1 k.p.k. oraz ich uzasadnienia, prowadzi do wniosku, że wskazane zarzuty naruszenia prawa procesowego zostały sformułowane instrumentalnie, celem przeniesienia zarzutów formułowanych w apelacji dla stworzenia pozornych podstaw do wniesienia nadzwyczajnego środka zaskarżenia jakim jest kasacja. W szczególności, zauważyć należy, że sąd odwoławczy prawidłowo i wnikliwie ocenił zarzuty apelacji w zakresie art. 5 § 1 i 2 k.p.k. oraz art. 74 § 1 k.p.k., wskazując także okoliczności w oparciu, o które odniósł się do zarzutów formułowych w apelacji, a także przyczyny dla których zasada in dubio pro reo nie miała zastosowania do sytuacji oskarżonego, skoro żadne wątpliwości co do ustaleń faktycznych w ocenie sądów obu instancji w sprawie nie zachodziły. W istocie w tej części kasacji skarżący przenosi wprost argumentację wskazaną przez niego już w apelacji, uzupełniając ją jedynie o próbę wykazania nietrafności stanowiska Sądu odwoławczego, jednocześnie nie formułując w tym zakresie żadnego zarzutu o charakterze kasacyjnym, w tym zwłaszcza niewłaściwej kontroli odwoławczej w zakresie wskazanym w art. 433 § 2 k.p.k. czy art. 457 § 3 k.p.k. W tych warunkach kasacja skarżącego staje się w istocie próbą wymuszenia ponownej kontroli merytorycznej ustaleń faktycznych sądu I instancji, a więc swoistej kontroli trzecioinstancyjnej. Tak sformułowane zarzuty nie mogą w trybie postępowania kasacyjnego stanowić skutecznej podstawy zaskarżenia i wskazują na oczywistą bezzasadność kasacji także w tym zakresie.

Mając na uwadze powyższe należało orzec jak w sentencji.