

POSTANOWIENIE

Dnia 15 stycznia 2013 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 15 stycznia 2013 r.,

sprawy **B. G.**

skazanej z art. 217 § 1 k.k. w zb. z art. 216 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k.

z powodu kasacji wniesionej przez obrońcę skazanej

od wyroku Sądu Okręgowego w W.

z dnia 20 czerwca 2012 r.,

utrzymującego w mocy wyrok Sądu Rejonowego w P.

z dnia 24 stycznia 2012 r.,

p o s t a n o w i ł:

- 1) oddalić kasację jako oczywiście bezzasadną;**
- 2) obciążyć skazaną kosztami sądowymi postępowania kasacyjnego.**

UZASADNIENIE

Wyrokiem Sądu Rejonowego w P. z dnia 24 stycznia 2012 r. B. G. uznana została za winną tego, że w dniu 8 sierpnia 2009 r. w N. naruszyła nietykalność cielesną J. M. w ten sposób, że obrzuciła go żwirem, jednocześnie znieważając go przez wypowiedzenie pod jego adresem słów powszechnie uważanych za obelżywe – to jest przestępstwa z art. 217 § 1 k.k. w zb. z art. 217 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. i za to na podstawie art. 217 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 3 k.k. oraz art. 33 § 1 i 3 k.k. wymierzono jej karę 80 stawek dziennych grzywny ustalając wysokość jednej stawki dziennej na kwotę 10 zł.

Wyrok ten, którym także M. O. został uniewinniony od popełnienia czynów z art. 217 § 1 k.k. oraz art. 216 § 1 k.k., został zaskarżony m. in. przez oskarżoną B. G.

W sporządzonej apelacji oskarżona podniosła zarzut obrazy przepisów prawa procesowego, a mianowicie art. 16 § 1 i 2 k.p.k. w zw. z art. 6 k.p.k. polegającą na procedowaniu i wydaniu wyroku, pomimo: niedoręczenia aktu oskarżenia oskarżonej, nieprzeprowadzenia z jej udziałem posiedzenia pojednawczego na rozprawie w dniu 13 stycznia 2011 r., zaniechania powiadomienia jej o przysługującym jej uprawnieniu do ustanowieniu obrońcy z wyboru, co w konsekwencji doprowadziło do zaistnienia bezwzględnej przyczyny odwoławczej o której mowa w art. 439 § 1 pkt 10 k.p.k. w zw. z art. 79 § 2 k.p.k., a także zarzuciła zaskarżonemu wyrokowi błędne ustalenia faktyczne, stanowiące podstawę przypisania jej przestępstwa.

Apelację tą, podobnie jak i apelację oskarżyciela prywatnego J. M., rozpatrzył Sąd Okręgowy w W. w dniu 20 czerwca 2012 r.

Wyrokiem tego dnia wydanym uznał ją za oczywiście bezzasadną i zaskarżone nią orzeczenie utrzymał w mocy.

Ten wyrok sądu odwoławczego zaskarżył kasacją obrońca skazanej.

Podniósł w niej zarzut rażącej obrazy przepisów prawa procesowego, która miała istotny wpływ na treść orzeczenia, a mianowicie: art. 439 § 1 pkt 40 k.p.k. w zw. z art. 79 § 2 k.p.k. w zw. z art. 6 ust 3 lit. b i c Konwencji o Obronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności polegającą na rozpoznaniu sprawy skazanej przez Sąd Rejonowy w P. bez obligatoryjnego udziału jej obrońcy z urzędu, albowiem wystąpiły okoliczności obiektywne utrudniające obronę i wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku Sądu Rejonowego w P. i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania temu sądowi.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje.

Kasacja jest oczywiście bezzasadna, co pozwoliło rozpatrzyć ją w trybie art. 535 § 3 k.p.k.

Przed wykazaniem powodów takiej jej oceny, należy zauważyć, iż charakter orzeczonej wobec B. G. prawomocnie kary spowodował, że mają wobec wniesionej przez jej obrońcę kasacji zastosowanie ustawowe ograniczenia we wnoszeniu kasacji, wskazane w przepisach § 2 w zw. z § 4 pkt. 1 art. 523 k.p.k.

Oznacza to w istocie, że mogła ona być wniesiona przez skazaną tylko z powodu uchybień wymienionych w art. 439 k.p.k.

W rezultacie – w kontekście tych ograniczeń należało przede wszystkim rozważyć zasadność wniesionej na rzecz skazanej kasacji.

Czyniąc to, kategorycznie stwierdzić należy, iż sformułowany w niej zarzut zaistnienia *in concreto* bezwzględnej przyczyny odwoławczej wskazanej w art. 439 § 1 pkt 10 k.p.k., jest całkowicie chybiony.

Opisana w tym przepisie bezwzględna przyczyna (podstawa) uchylenia dotkniętego nią orzeczenia nastąpi tylko wówczas, gdy oskarżony w postępowaniu sądowym nie miał obrońcy w wypadkach określonych w art. 79 § 1 i 2 k.p.k. oraz art. 80 k.p.k. lub obrońca nie brał udziału w czynnościach, w których jego udział był obowiązkowy. Autor kasacji powołał się na pierwszą z tych przesłanek, przy czym wskazał, iż obrona obligatoryjna skazanej wynika z „zaistnienia przesłanek wynikających z art. 79 § 2 k.p.k., uzasadniających wyznaczenie (jej) na podstawie art. 81 § 1 k.p.k. obrońcy z urzędu”.

W stwierdzonych w sprawie okolicznościach nie sposób podzielić to przekonanie obrońcy skazanej, co więcej, analiza prowadzonego przeciwko tej skazanej postępowania sądowego w związku z postawionymi jej przez oskarżyciela prywatnego zarzutami, świadczy wręcz o tegoż całkowitej dowolności i bezzasadności.

Nie ulega wszak wątpliwości, że zgodnie z § 2 art. 79 k.p.k. sąd może uznać, że oskarżony musi mieć obrońcę z uwagi na okoliczności utrudniające obronę.

Te ostatnie stanowią inne niż wymienione w § 1 tegoż art. 79 k.p.k. zasłogi powodujące trudności w porozumieniu się z oskarżonym lub dające podstawę do przyjęcie, że z uwagi na swoją nieporadność lub stan, w jakim się znajduje, oskarżony nie jest w stanie bez pomocy obrońcy należycie realizować swojej obrony (por. T. Grzegorzczak [w:] T. Grzegorzczak, J. Tylman – Polskie postępowanie karne, Warszawa 2005, s. 307; P. Hofmański, E. Sadzik, K. Zgryzek – Kodeks postępowania karnego. Tom I. Komentarz, Warszawa 2007, s. 441; J. Grajewski [w:] J. Grajewski, L. Paprzycki, M. Płachta – Kodeks postępowania karnego. Tom I. Komentarz, Kraków 2003, s. 265).

Trafnie Sąd Najwyższy, jak i sądy powszechne przyjmują, że zaistnienie przesłanki sformułowanej w § 2 art. 79 k.p.k. należy wiązać przede wszystkim z właściwościami osobistymi oskarżonego, które co prawda nie uniemożliwiają, ale w znaczny sposób utrudniają realizację prawa do obrony materialnej bezpośrednio przez samego oskarżonego. (por. postanowienie Sądu Najwyższego z 17 lutego 2004 r., II KK 277/02, OSNKW 2004, z. 4, poz. 43 i wyrok Sądu Najwyższego z: 24

lipca 2008 r., V KK 32/08, LEX nr. 542395 oraz wyrok Sądu Apelacyjnego w Krakowie z 28 września 2005 r., II AKa 172/05, KZS 2005/11/25).

Nadto – co *in concreto* trzeba z całą mocą podkreślić – określony przepisem art. 79 § 2 k.p.k. obowiązek posiadania obrońcy zachodzi jedynie wówczas, gdy sąd uznał, że jest to niezbędne ze względu na okoliczności utrudniające obronę. W rezultacie – o zaistnieniu bezwzględnej przyczyny odwoławczej, o jakiej mowa w art. 439 § 1 pkt 10 k.p.k. w zw. z art. 79 § 2 k.p.k. (a więc tej wskazanej w rozpatrywanej kasacji) można mówić jedynie wtedy, gdy sąd, przed którym toczy się postępowanie uzna, że oskarżony obrońcę mieć musi ze względu na okoliczności utrudniające obronę, a następnie prowadzi postępowanie nie wyznaczając obrońcy z urzędu, pomimo że oskarżony sam obrońcy nie ustanowił. Dla stwierdzenia że ta bezwzględna przyczyna odwoławcza wystąpiła nie wystarczy zatem wykazać, iż w realiach rozpatrywanej sprawy zachodziły przesłanki obrony obligatoryjnej, o jakiej mowa w art. 79 § 2 k.p.k.

Obligatoryjność obrony powstaje bowiem dopiero w wyniku sądowego uznania, że oskarżony musi mieć obrońcę (por. wyroki Sądu Najwyższego z: 22 września 2003 r., IV KK 286/03, Lex nr 81209; 7 września 2007 r., II KK 30/07, OSNWSK 2007/1/1983; postanowienie Sądu Najwyższego z: 11 stycznia 2007 r., V KK 403/06, OSNWSK 2007/1/154 i 20 marca 2008 r., V KK 58/08, OSNWSK 2008/1/719).

Odnosząc te rozważania do stwierdzonych w sprawie B. G. faktów, oczywisty jest wniosek o bezzasadności wywiedzionej na jej rzecz kasacji.

Ocenę tą implikowały – tak względy formalne, jak i merytoryczne.

Po pierwsze, *in concreto* nie mogła w ogóle zaistnieć owa wskazana w zarzucie kasacji bezwzględna przyczyna odwoławcza. Tak bowiem Sąd Rejonowy, jak i Sąd Okręgowy nigdy nie uznały za niezbędne posiadanie przez skazaną obrońcy ze względu na okoliczności utrudniające obronę, co by dopiero kreowało wobec niej obronę obligatoryjną.

Brak tegoż uznania sądów czyni więc zarzut kasacji – w jego przyjętej postaci – oczywiście nietrafnym. Niewątpliwie jest przy tym to, że w przypadku braku tego uznania, ocena co do niezastnienia przesłanek określonych w art. 79 § 2 k.p.k. może być kwestionowana, tak w apelacji w kontekście „zwykłej” przyczyny odwoławczej, dotyczącej obrazy przepisów postępowania mogącej mieć wpływ na treść wyroku (art. 438 pkt 2 k.p.k.), jak też i w kasacji poprzez wykazanie „innej

rażącej obrazy prawa, która mogła mieć istotny wpływ na treść zaskarżonego wyroku” (art. 523 § 1 k.p.k.).

Jednakże w kasacji można to czynić już tylko z równoczesnym przestrzeganiem (wspomnianych) ograniczeń wynikłych z treści art. 523 § 2 w zw. z § 3 tegoż przepisu k.p.k. Stąd też – w realiach rozpatrywanej sprawy - nawet tak sformułowany zarzut nie byłby w kasacji dopuszczalny.

Po drugie, niezależnie od powyższego – zauważyć tylko należy, że wskazane przez autora kasacji okoliczności dotyczące właściwości osobistych skazanej, nie dowodzą tego by w ogóle rzeczywiście „w realiach niniejszej sprawy wystąpiły obiektywne okoliczności utrudniające obronę”.

Skazana – wbrew twierdzeniom skarżącego – nie jest bynajmniej osobą „zaawansowaną wiekiem” (w czasie prowadzonego przez Sąd Rejonowy postępowania ukończyła 61 lat). Podane przez nią samą dane dotyczące jej wykształcenia, statusu zawodowego, stanu zdrowia (k. 69) bynajmniej nie świadczą o tym, że jest osobą nieporadną i nie jest w stanie bez pomocy obrońcy należycie realizować swoje prawo do obrony.

Analiza protokołów z rozprawy toczącej się przed Sądem Rejonowym nie świadczy też bynajmniej o tym, by skazana była „nieporadna i zagubiona” (jak to w kasacji ujął obrońca). Wykazywała się bowiem stosowną aktywnością procesową, korzystała (częściowo) z prawa do odmowy złożenia wyjaśnień, zajmowała określone stanowiska w zaistniałych sytuacjach procesowych, przez cały czas mając przy tym świadomość korzystania przez współoskarżonego, o dokonanie w tym samym miejscu i czasie podobnych czynów, jej zięcia z pomocy wybranego przez niego obrońcy (k. 70 – 71, 74, 76, 137, 141, 147, 197, 210).

Natomiast inne, podnoszone w kasacji okoliczności, mające w intencji jej autora wykazać zaistnienie warunków do zastosowania art. 81 §1 k.p.k. w zw. z art. 79 § 2 k.p.k. nie dotyczą już właściwości osobistych skazanej i jako takie nie mogą samoistnie uzasadniać przekonania o tym, że zaistniały faktycznie wobec niej „okoliczności utrudniające obronę”. Jest to oczywiste w sytuacji tak rozważenia charakteru tych poszczególnych – podniesionych przez skarżącego – okoliczności i wymogu ustawowego, iż nieznaczne tylko utrudnienie obrony nie daje jeszcze podstaw do zastosowania tegoż art. 79 § 2 k.p.k. (a tak należy postrzegać owe zaniechania doręczenia skazanej odpisu złożonego przez oskarżyciela prywatnego zawiadomienia o przestępstwie, tym bardziej w kontekście wymogów art. 487 i 488

§ 1 k.p.k. i bezspornej świadomości skazanej co do treści stawianych jej przez tegoż oskarżyciela zarzutów – k 50 i 70 – i braku (formalnego) pouczenia skazanej o możliwości korzystania z pomocy obrońcy, skoro faktycznie musiała – już chociażby wobec korzystania przez jej zięcia w tym samym procesie z obrońcy z wyboru - być tego uprawnienia świadoma).

W tej sytuacji nie znajdując żadnych powodów do uznania trafności skargi kasacyjnej należało ją jako oczywiście bezzasadną oddalić.

Orzeczenie o kosztach uzasadnia treść art. 636 § 1 k.p.k. w zw. z art. 518 k.p.k.

Z tych względów, orzeczono jak wyżej.