

Sygn. akt IV KK 205/13

POSTANOWIENIE

Dnia 27 września 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 27 września 2013 r.,

sprawy **M. G.**

skazanego z art. 13 § 1 k.k. w zw. z art. 280 § 1 k.k. i art. 224 § 2 k.k. w zb. z art. 224 § 1 k.k. i art. 222 § 1 k.k. w zw. z art 11 § 2 k.k.

z powodu kasacji wniesionej przez obrońcę skazanego od wyroku Sądu Okręgowego w B.

z dnia 8 listopada 2012 r.,

utrzymującego w mocy wyrok Sądu Rejonowego w B.

z dnia 4 czerwca 2012 r.

postanowił

- 1. oddalić kasację jako oczywiście bezzasadną;**
- 2. zasądzić od Skarbu Państwa na rzecz adw. M. N.-K. - Kancelaria Adwokacka kwotę 442 (czteryście czterdzieści dwa) zł i 80 (osiemdziesiąt) gr, w tym 23% podatku VAT, tytułem wynagrodzenia za sporządzenie i wniesienie kasacji na rzecz skazanego;**
- 3. zwolnić skazanego od ponoszenia kosztów sądowych postępowania kasacyjnego.**

UZASADNIENIE

Wyrokiem z dnia 4 czerwca 2012 r., Sąd Rejonowy w B. uznał M. G. za winnego dokonania dwóch przestępstw, to jest czynów: z art. 13 § 1 k.k. w zw. z art.

280 § 1 k.k. oraz z art. 224 § 2 k.k. zw. z art. 224 § 1 k.k. i art. 222 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k., za które skazał go na karę łączną 2 lat i 2 miesięcy pozbawienia wolności.

Wyrok ten zaskarżyła obrońca oskarżonego, zarzucając mu: błąd w ustaleniach faktycznych polegający na uznaniu że oskarżony nie odstąpił dobrowolnie od dokonania rozboju; naruszenie art. 7 k.p.k. „przez dokonanie dowolnej oceny dowodów w tym danie prymatu zeznaniom D. K., pomimo ich sprzeczności z wyjaśnieniami oskarżonego przez co doszło również do naruszenia przepisu art. 5 § 2 k.p.k.”, rażącą niewspółmierność orzeczonej wobec oskarżonego kary.

Wyrokiem z dnia 8 listopada 2012 r. Sąd Okręgowy uznał apelację obrońcy oskarżonego za oczywiście bezzasadną i zaskarżony nią wyrok utrzymał w mocy.

Ten wyrok sądu odwoławczego zaskarżyła kasacją obrońca skazanego.

W kasacji zarzuciła temu wyrokowi rażące naruszenie prawa, które miało wpływ na jego treść, to jest:

- art. 15 § 1 k.k. poprzez jego błędne niezastosowanie przy rozstrzygnięciu, pomimo, że oskarżony dobrowolnie odstąpił od dokonania rozboju, na co wskazuje zebrany w sprawie materiał dowodowy;
- art. 7 k.p.k. w zw. z art. 5 § 2 k.p.k. poprzez dokonanie dowolnej, a nie swobodnej oceny dowodów, w tym danie prymatu zeznaniom świadka D. K., pomimo ich sprzeczności z wyjaśnieniami oskarżonego;
- rażącą niewspółmierność orzeczonej wobec oskarżonego kary pozbawienia wolności za czyn z art. 224 § 2 k.k. i art. 222 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k.;
- art. 85 w zw. z art. 86 k.p.k. poprzez ich błędne zastosowanie polegające na nieorzeczeniu kary łącznej na zasadach pełnej absorpcji, to jest w wysokości najwyższej z kar wymierzonych za poszczególne przestępstwa, a przez to błędne niezastosowanie art. 69 k.k. polegające na niezastosowaniu wobec oskarżonego zawieszenia wykonania kary i orzeczenia wobec niego bezwzględnej kary pozbawienia wolności, pomimo iż w stosunku do oskarżonego istnieją przesłanki do zastosowania warunkowego zawieszenia wykonania kary polegające na pozytywnej prognozie kryminologicznej

wystarczającej do osiągnięcia celów kary, a w szczególności zapobieżenia powrotowi do przestępstwa

i wniosła o uchylenie zaskarżonego wyroku oraz przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi Okręgowemu, a także o przyznanie nieopłaconych kosztów zastępstwa procesowego z urzędu za obronę w postępowaniu kasacyjnym.

W pisemnej odpowiedzi na kasację prokurator Prokuratury Okręgowej wniósł o jej oddalenie jako oczywiście bezzasadnej.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje.

Kasacja jest bezzasadna i to w stopniu oczywistym.

Zarzuty w niej podniesione są, bądź to w taki oczywisty sposób pozbawione racji, bądź nawet z mocy prawa wręcz niedopuszczalne (trzeci z podniesionych zarzutów). Taka ocena tej skargi kasacyjnej, pozwoliła ją rozpoznać w trybie art. 523 § 3 k.p.k.

Odnosząc się bezpośrednio do wskazanych w kasacji zarzutów (tych – formalnie – dopuszczalnych) zauważyć już na wstępie należy, iż ich oczywista nietrafność (bezzasadność) wynika przede wszystkim z nierespektowania przez autorkę kasacji tych przepisów obowiązującej karnej ustawy procesowej, które regulują: funkcje, przedmiot i podstawy zaskarżenia kasacji, a nawet także tych, które określają charakter poszczególnych (wskazanych w art. 438 k.p.k.) tzw. względnych przyczyn odwoławczych. W szczególności przekonanie to warunkują następujące względy.

1. Wszystkie zarzuty kasacji (za wyjątkiem trzeciego – stosownie do treści art. 523 § 1 k.p.k. – niedopuszczalnego z mocy prawa) są skierowane przeciwko wyrokowi sądu I instancji. Świadczy o tym tak ich treść, jak i wskazana (jedynie) podstawa prawna.

Tymczasem, zgodnie z brzmieniem art. 519 k.p.k., kasacja może być wniesiona tylko od prawomocnego wyroku sądu odwoławczego kończącego postępowanie.

Już przez to samo, że wszystkie zarzuty kasacji obrońcy skazanego M. G. dotyczą wyroku, który zapadł przeciwko skazanemu w Sądzie I instancji, uznać

można oczywistą bezzasadność tych zarzutów, a przez to i całej skargi, która je zawiera.

Jest to tym bardziej uprawnione w sytuacji w której tak formułując te zarzuty, skarżąca nie wskazuje, w żaden sposób, „przeniknięcia” owych (rzekomych) uchybień do wyroku sądu odwoławczego, który to przecież wyrok może być tylko przedmiotem zaskarżenia kasacją. Nie podnosi wszak zarzutów dotyczących nierzetelności kontroli instancyjnej, tak w aspekcie wymogów z art. 433 k.p.k., czy też wskazań art. 457 § 3 k.p.k.

2. Formułując – jako pierwszy – zarzut obrazy prawa materialnego, to jest art. 15 § 1 k.k., obrońca skazanego nie dostrzega, iż – tak zredagowany – stanowi (w istocie) niedopuszczalny w kasacji – zgodnie z treścią art. 523 § 1 k.p.k. – zarzut błędu w ustaleniach faktycznych.

Przepis ten bezspornie pozwala formułować w kasacji, obok zarzutów dotyczących uchybień wymienionych w art. 439 k.p.k., tylko zarzuty wykazujące „inne rażące naruszenie prawa, jeżeli mogło ono mieć istotny wpływ na treść wyroku”. Jest przy tym niewątpliwe, że to ograniczenie podstaw kasacji do zarzutów dotyczących obrazy prawa, oznacza niemożność podnoszenia w niej nie tylko wprost zarzutów błędów w ustaleniach faktycznych, ale także formułowania w tym to nadzwyczajnym środku odwoławczym zarzutów, które wprawdzie „nominalnie” są określane mianem „obrazy prawa”, ale tylko pozornie je stanowią, bowiem – właściwie odczytane – muszą być uznane za (niedopuszczalne w kasacji w tej tylko postaci) zarzuty błędu w ustaleniach faktycznych (por. m.in. wyrok Sądu Najwyższego z 19 grudnia 1996 r., V KKN 116/96, OSNKW 1997, Nr 3 – 4, poz. 34).

Obrońca skazanego, przy redagowaniu I zarzutu, tych to ograniczeń nie dostrzegła, tak jak i tego, że obraza prawa materialnego (którą przy tym podniosła) polega na jego wadliwym zastosowaniu (niezastosowaniu) w orzeczeniu które oparte jest na trafnych i niekwestionowanych ustaleniach faktycznych. Nie można więc mówić o obrazie prawa materialnego w sytuacji, gdy wadliwość orzeczenia w tym zakresie jest wynikiem błędnych ustaleń faktycznych przyjętych za jego podstawę. A tak to jednak czyni autorka rozpoznawanej kasacji.

Sąd I instancji wszak ustalił, że skazany nie odstąpił dobrowolnie od dokonania rozboju (k. 214, 218 – 219, 222), krytycznie oceniając jego przeciwne

wyjaśnienia, a Sąd odwoławczy w pełni tą ocenę aprobował (s. 4 uzasadnienia wyroku tego Sądu). Stąd też – w tej sytuacji – żadną miarą nie można zarzucić zaskarżonemu orzeczeniu (tak jak to czyni skarżąca w I-ym zarzucie) obrazy przepisu art. 15 § 1 k.k. W konsekwencji można więc jedynie tak sformułowany zarzut odczytać jako niedopuszczalną w kasacji – w tej tylko postaci – próbę podważenia przyjętych (w tym zakresie) ustaleń faktycznych.

Poprawność takiego wnioskowania potwierdza i to, że kwestia (rzekomej) dobrowolności odstąpienia przez skazanego od dokonania rozboju, była podnoszona przez obrońcę w apelacji, ale w ramach (poprawnie wówczas) ujętego zarzutu błędu w ustaleniach faktycznych.

3. Drugi zarzut kasacji, oprócz powodów wskazanych powyżej (pkt 1), jest oczywiście nietrafny również i dlatego, że w zaistniałym w sprawie układzie procesowym Sąd odwoławczy nie miał nawet „okazji”, by samoistnie naruszyć obie, przywołane wyłącznie w tym zarzucie, normy. Sąd ten bowiem nie dokonywał własnych ustaleń faktycznych, poprzestając na aprobacie rozstrzygnięcia Sądu I instancji. Nadto, nie sposób też nie dostrzec i tego, że tożsamy w treści zarzut był już podniesiony w apelacji obrońcy skazanego i został przez Sąd Okręgowy rozpoznany. Autorka kasacji nie wytknęła zresztą – przy okazji formułowania tego zarzutu – sądowi II instancji nierzetelności przeprowadzonej w tym zakresie kontroli instancyjnej. Próbując – jedynie – w ten sposób – najwyraźniej skłonić sąd kasacyjny do ponowienia zwykłej kontroli instancyjnej, wbrew ustawowym regulacjom dotyczącym funkcji i ustawowo dopuszczalnych podstaw kasacji.

4. Trzeci zarzut kasacji, jako wprost i wyłącznie dotyczący, „rażącej niewspółmierności kary”, jest - w świetle już powyżej przytoczonej treści art. 523 § 1 k.p.k. – niedopuszczalny z mocy prawa.

5. Ostatni zarzut kasacji jest też oczywiście nietrafny. Z pewnością oczywistej omyłce pisarskiej należy przypisać to, że został w tym zarzucie przywołany Kodeks postępowania karnego, który miał zawierać przepisy – rzekomo – naruszone przez Sąd odwoławczy, przywołane jak pierwsze w podstawie prawnej tego zarzutu. Jednakże przyjęcie, iż intencją autorki kasacji było wytknięcie naruszenia tych przepisów, ale zawartych w kodeksie karnym (o czym świadczy

dalsza treść zarzutu), niczego nie może zmienić co do oceny oczywistej nietrafności tego zarzutu.

W orzecznictwie Sądu Najwyższego konsekwentnie przyjmuje się, iż w wypadkach gdy ustawa stwarza możliwość zastosowania określonego przepisu prawa materialnego, to przez niezastosowanie (lub też przeciwnie – właśnie zastosowanie) tego przepisu sąd nie dopuszcza się „obrazy” przepisu prawa materialnego. Stąd też i nie można skutecznie konstruować w kasacji zarzutu dotyczącego rzekomej obrazy przepisów dotyczących wymiaru kary łącznej, o ile sąd nie naruszy określonych w kodeksie karnym (właśnie w przywołanych w omawianym zarzucie kasacji przepisach: art. 85 i art. 86 k.k.) reguł – warunków orzekania kary łącznej, czy granic wymiaru tej kary.

Podobnie należy ocenić też i zarzut obrazy art. 69 k.k. Niezależnie od tego, że sam wymiar orzeczonej wobec skazanego kary łącznej, uniemożliwił zastosowanie wobec niego tej normy (art. 69 § 1 k.k.), to ten przywołany w omawianym zarzucie przepis prawa karnego materialnego określa tylko, i to w sposób ogólny, podstawy stosowania warunkowego zawieszenia wykonania kary i bynajmniej nie zobowiązuje sądu do jego bezwzględnego stosowania. Skoro zatem przepis ten przewiduje tylko fakultatywną możliwość jego zastosowania, to tym samym przez same jego niezastosowanie, sąd nie dopuszcza się obrazy prawa.

Mając wszystkie te okoliczności na względzie należało uznać oczywistą bezzasadność wywiedzionej przez obrońcę skazanego kasacji.

Zważywszy na sytuację majątkową skazanego (bezrobotny, bez majątku, por. wywiad środowiskowy, k. 83 – 84) należało zwolnić go od ponoszenia kosztów sądowych postępowania kasacyjnego, stosownie do treści art. 624 § 1 k.p.k. w zw. z art. 518 k.p.k.

O należnym obrońcy z urzędu skazanego wynagrodzeniu za sporządzenie i wniesienie kasacji orzeczono w oparciu o art. 618 § 1 pkt 11 k.p.k. i art. 29 u8st. 1 ustawy- Prawo o adwokaturze w zw. z § 14 ust. 3 pkt 1 i § 19 rozporządzeniu Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002 r. w sprawie opłat za czynności adwokackie oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej z urzędu (Dz. U. Nr 163, poz. 1348 z późn. zm.).

Z tych to względów, orzeczono jak wyżej.

