

POSTANOWIENIE

Dnia 9 stycznia 2015 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Stanisław Zabłocki (przewodniczący)

SSN Zbigniew Puzkarski

SSA del. do SN Jacek Błaszczyk (sprawozdawca)

Protokolant Jolanta Grabowska

przy udziale prokuratora Prokuratury Generalnej Krzysztofa Parchimowicza
w sprawie **D. T.**

skazanego z art. 148 § 1 k.k. w zw. z art. 31 § 2 k.k.

po rozpoznaniu w Izbie Karnej na rozprawie

w dniu 9 stycznia 2015 r.,

kasacji, wniesionej przez obrońcę skazanego

od wyroku Sądu Apelacyjnego w R.

z dnia 13 lutego 2014 r.,

zmieniającego wyrok Sądu Okręgowego w T.

z dnia 30 października 2013 r.,

1. oddala kasację;

2. zasądza od Skarbu Państwa na rzecz adw. Z. B., Kancelaria Adwokacka w M., kwotę 1.476 (słownie: jeden tysiąc czterysta siedemdziesiąt sześć) złotych, w tym 23% podatku VAT, tytułem wynagrodzenia obrońcy z urzędu za sporządzenie i wniesienie kasacji oraz udział w postępowaniu kasacyjnym;

3. zwalnia skazanego od kosztów sądowych postępowania kasacyjnego i poniesionymi w jego toku wydatkami obciąża Skarb Państwa.

UZASADNIENIE

Sąd Okręgowy w T. wyrokiem z dnia 30 października 2013 r., w sprawie sygn. akt [...], D. T. uznał za winnego tego, że: w dniu 19 października 2012 r. w M. woj. P., działając z zamiarem bezpośrednim pozbawienia życia swojej żony I. T., zadał jej nożem o długości ostrza 11 cm. liczne ciosy w okolice twarzy, szyi, dłoni oraz klatki piersiowej, powodując u pokrzywdzonej powstanie szeregu ran kłutych klatki piersiowej, ranę kłutą lewego ramienia, szeregu ran ciętych i kłutych twarzy i szyi, licznych ran ciętych rejonów nadgarstków i obu rąk, uszkodzenia mostka, IX-go prawego i II-go lewego żebra oraz płuc na przebiegu ran kłutych, otarć naskórka powłok nosa i lewej ręki, podbiegnięć krwawych powłok głowy i prawej kończyny górnej, złamania czaszki po prawej stronie, w wyniku czego, w szczególności wykrwawienia z licznych ran kłutych i ciętych z rejonu klatki piersiowej, doszło do zgonu pokrzywdzonej, przy czym czynu tego dopuścił się mając w znacznym stopniu ograniczoną zdolność do rozpoznania znaczenia czynu i pokierowania swoim postępowaniem, tj. za winnego popełnienia przestępstwa opisanego w art. 148 § 1 k.k. w zw. z art. 31 § 2 k.k. i za to na podstawie art. 148 § 1 k.k. skazał go na karę 12 lat pozbawienia wolności; na podstawie art. 63 § 1 k.k. zaliczył oskarżonemu na poczet orzeczonej kary pozbawienia wolności okres rzeczywistego pozbawienia wolności w sprawie od dnia 19 października 2012 r. do dnia 30 października 2013 r.; na mocy art. 44 § 2 k.k. w zw. z art. 39 pkt 4 k.k. orzekł wobec oskarżonego tytułem środka karnego przepadek dowodu rzeczowego w postaci noża; na podstawie art. 46 § 1 k.k. w zw. z art. 39 pkt 5 k.k. orzekł wobec oskarżonego tytułem środka karnego zadośćuczynienie w kwocie po 5.000,00 złotych na rzecz: Z. R., S. R., M. T., B. R., A. T. i D. T.

Ponadto rozstrzygnięto o dowodach rzeczowych, opłacie na rzecz obrońcy z urzędu, zwrocie kosztów zastępstwa adwokackiego na rzecz oskarżycieli posiłkowych i zwolniono oskarżonego od kosztów sądowych.

Wyrok ten apelacjami zaskarżyli obrońca, prokurator i pełnomocnicy oskarżycieli posiłkowych.

Obrońca zarzucił rozstrzygnięciu:

1. na zasadzie przepisu art. 438 pkt. 1 k.p.k. obrazę przepisów prawa materialnego poprzez wadliwe zastosowanie art. 148 § 1 k.k. i w konsekwencji zakwalifikowanie czynu oskarżonego z art. 148 § 1 k.k. w z w. z art. 31 § 2 k.k., w sytuacji, gdy na

skutek wystąpienia u oskarżonego w czasie czynu reakcji dysforycznej skutkującej ograniczeniem możliwości pokierowania swoim postępowaniem w rozumieniu art. 31 § 2 k.k. jednocześnie działał *tempore criminis* w stanie silnego wzburzenia w rozumieniu przepisu art. 148 § 4 k.k. i w rezultacie obrazę tegoż przepisu poprzez jego niezastosowanie;

2. na podstawie przepisu art. 438 pkt. 1 k.p.k. obrazę przepisów prawa materialnego poprzez wadliwe zastosowanie art. 39 pkt. 5 k.k. i orzeczenie zadośćuczynienia w sytuacji, gdy oskarżony nie ma najmniejszych widoków uiszczenia zasądzonych kwot;

3. w konsekwencji na zasadzie art. 438 pkt. 4 k.p.k. rażąco niewspółmierność orzeczonej wobec oskarżonego kary.

W *petitum* apelacji obrońca wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku poprzez przyjęcie kwalifikacji zarzucanego czynu z art. 148 § 4 k.k. i wymierzenie oskarżonemu kary w dolnych granicach zagrożenia oraz oddalenie żądania co do zadośćuczynienia.

Pozostali skarżący, odwołując się do względnej podstawy odwoławczej określonej w przepisie art. 438 pkt 4 k.p.k., podnieśli zarzut niewspółmierności, rażącej łagodności orzeczonej wobec oskarżonego kary pozbawienia wolności i w żądaniach wnieśli o wymierzenie oskarżonemu D. T.:

- pełnomocnik oskarżycieli posiłkowych A. T. i D. T. kary dożywotniego pozbawienia wolności, bądź kary 25 lat pozbawienia wolności;
- pełnomocnik oskarżycieli posiłkowych S. R. i Z. R. kary 25 lat pozbawienia wolności, bądź uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi Okręgowemu;
- prokurator kary 25 lat pozbawienia wolności.

Sąd Apelacyjny wyrokiem z dnia 13 lutego 2014 r., w sprawie sygn. akt [...], zmienił zaskarżony wyrok w ten sposób, że podwyższył wymierzoną oskarżonemu karę pozbawienia wolności do 15 lat. Rozstrzygnął także o zaliczeniu na poczet tej kary okresu rzeczywistego pozbawienia wolności D. T., a także orzekł o opłatach adwokackich i zwolnił oskarżonego od kosztów sądowych za postępowanie odwoławcze.

Kasację od tego prawomocnego wyroku wniósł obrońca skazanego, zarzucając:

1. rażąco obrazę przepisów prawa materialnego, a to z art. 148 § 4 k. k. i art. 31 § 2 k. k. przez niedostrzeżenie przez sądy obu instancji, iż w sprawie zachodzą po stronie oskarżonego kumulatywne znamiona z art. 148 § 4 k. k. i art. 31 § 2 k. k.;
2. rażąco obrazę przepisu art. 454 § 2 k.p.k. przez orzeczenie surowszej kary w sytuacji gdy sąd odwoławczy zmienił ustalenia faktyczne uznając, iż pokrzywdzona miała „rzekomo” utrzymywać kontakty z innym mężczyzną, tym samym Sąd Apelacyjny w istocie przyjął odmiennie od Sądu Okręgowego, iż I. T. nie dopuściła się zdrady małżeńskiej;
3. rażąco obrazę przepisu art. 410 k.p.k. i art. 424 § 1 k.p.k. mającą wpływ na treść wyroku przez:
 - a) wprowadzenie po stronie sądu elementu wątpliwości co do zdrady małżeńskiej, której dopuściła się pokrzywdzona w sytuacji, gdy Sąd Okręgowy tę okoliczność ustalił na podstawie dowodu w postaci badań Instytutu Naukowego – Zakładu Medycyny Sądowej UJ w K. z dziedziny biologii i genetyki sądowej. Sąd Apelacyjny w tym względzie nie przeprowadził żadnych innych dowodów przez co uniemożliwił prawidłową kontrolę ustaleń Sądu Okręgowego w szczególności obiektywną podstawę silnego wzburzenia. W rezultacie uniemożliwiło to sądowi odwoławczemu poddanie właściwej kontroli kwalifikacji czynu;
 - b) brak jednoznacznej oceny czy silne wzburzenie w ogóle zaistniało, w szczególności czy poczucie krzywdy po stronie oskarżonego miało charakter obiektywny oraz czy i po której stronie i w jakim stopniu leży wina za konflikt, w sensie „usprawiedliwienia okolicznościami”;
4. obrazę przepisu art. 53 § 4 k.k. przez brak odniesienia się do stanu zdrowia psychicznego i somatycznego oskarżonego z czasu orzekania mimo treści opinii biegłych lekarzy psychiatrów w tym zakresie, a także brak konsekwencji sądu w ocenie wpływu na wymiar kary stanu z art. 31 § 2 k.k. i niezasadne założenie, że w przypadku oskarżonego prewencja ogólna wymaga podwyższenia kary przy braku nowych przesłanek po temu;
5. niezasadną odmowę przyznania 1,5 stawki minimalnej za obronę z urzędu w sytuacji, gdy wymagała ona dużego nakładu pracy.

Stawiając powyższe zarzuty autor nadzwyczajnego środka zaskarżenia wniósł o uchylenie wyroku Sądu Apelacyjnego oraz wyroku Sądu Okręgowego i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania sądowi właściwemu.

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

Sąd Najwyższy zważył, co następuje.

Kasacja jest niezasadna. Na wstępie należy przypomnieć, że kasacja jest nadzwyczajnym środkiem zaskarżenia i jej podstaw (przyczyn kasacyjnych) nie można łączyć z przyczynami odwoławczymi charakterystycznymi dla apelacji. O ile zarzuty apelacyjne mogą obejmować nie tylko obrazę prawa materialnego (art. 438 pkt 1 k.p.k.), bądź obrazę przepisów prawa procesowego, jeżeli mogła mieć ona wpływ na treść orzeczenia (art. 438 pkt 2 k.p.k.), ale też sygnalizować błędy w ustaleniach faktycznych oraz rażącą niewspółmierność kary, o tyle podstawą kasacyjną poza uchybieniami wymienionymi w art. 439 k.p.k., może być jedynie inne rażące naruszenie prawa, jeżeli mogło ono mieć istotny wpływ na treść orzeczenia (art. 523 § 1 k.p.k.). Kasację strona wnosi od prawomocnego wyroku sądu odwoławczego kończącego postępowanie (art. 519 k.p.k.). 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. Kasacja nie jest bowiem zwykłą skargą odwoławczą, a sąd kasacyjny nie jest trzecią instancją sądową. Stąd też nie jest ten Sąd uprawniony do dublowania przeprowadzonej już w sprawie kontroli instancyjnej, może – co najwyżej – sprawdzić jej poprawność, z punktu widzenia obowiązujących przepisów prawa (por. m. in. postanowienia SN: z dnia 30 lipca 2014 r., IV KK 213/14, Lex nr 1495847; z dnia 27 września 2013 r., IV KK 205/13, Lex nr 1378533 oraz z dnia 14 marca 2013 r. III KK 391/12, Lex nr 1302180).

Wbrew twierdzeniom obrońcy, sąd odwoławczy przeprowadził pełną, rzetelną i prawidłową kontrolę instancyjną oraz odniósł się do wszystkich zarzutów

podniesionych w apelacji obrońcy, jak i w pozostałych skargach etapowych. Lektura pisemnych motywów wyroku sądu drugiej instancji dowodzi, że szczególnie wnikliwej analizie poddano zagadnienie możliwości wystąpienia po stronie oskarżonego w czasie przypisanego mu czynu „silnego wzburzenia usprawiedliwionego okolicznościami” w rozumieniu art. 148 § 4 k.k. Słusznie wskazano (uzasadnienie Sadu Apelacyjnego – s. 11-12), że w istocie obrońca zakwestionował w zwykłym środku odwoławczym ustalenia faktyczne, a nie obrazę prawa materialnego, co było istotnie prawnie wadliwe. Błąd w ustaleniach faktycznych (*error facti*) przyjętych za podstawę orzeczenia to błąd, który wynika bądź z niepełności postępowania dowodowego (tzw. błąd „braku”), bądź też z przekroczenia granic swobodnej oceny dowodów (błąd „dowolności”). Zarzut w tej materii wiąże się z zasadą prawdy i powinien być podnoszony, gdy skarżący podważa prawidłowość ustaleń faktycznych, jakie legły u podstaw zastosowania materialnego prawa karnego oraz konsekwencji prawnych jego zastosowania, a więc kar oraz środków karnych w razie skazania lub innych środków reakcji. Natomiast z punktu widzenia kontroli odwoławczej istotne jest rozróżnianie pierwotnych źródeł uchybienia i ich następstw. Należy zatem zgodzić się z poglądem, że „obraza prawa materialnego ma miejsce wtedy, gdy stan faktyczny został w orzeczeniu prawidłowo ustalony, a nie zastosowano do niego właściwego przepisu” (por. np. wyrok SN z dnia 21 czerwca 1978 r., I KR 124/78, OSNPG 1979, nr 3, poz. 51; por. też postanowienia SN: z dnia 9 stycznia 2002 r., V KKN 319/99, Lex nr 53010 oraz z dnia 2 grudnia 2008 r., III KK 230/08, Lex nr 491425). Natomiast nie ma obrazy prawa materialnego, gdy wadliwość orzeczenia w tym zakresie jest wynikiem błędnych ustaleń przyjętych za jego podstawę (por. np. wyroki SN: z dnia 23 lipca 1974 r., V KR 212/74, OSNKW 1974, nr 12, poz. 233 oraz z dnia 2 sierpnia 1978 r., I KR 155/78, OSNPG 1979, nr 3, poz. 52). W takich wypadkach podstawą odwoławczą może być właśnie tylko zarzut błędu w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę wyroku, a nie obrazy prawa materialnego, albo obrazy prawa procesowego, jeżeli wadliwość orzeczenia jest wynikiem błędnych ocen sądu (por. np. postanowienia SN: z dnia 6 lutego 2007 r., III KK 407/06, Lex nr 467593 oraz z dnia 15 lutego 2007 r., IV KK 234/06, Lex nr 445859). Sąd Apelacyjny jednak wykazał, że sąd pierwszej instancji, po

prawkłowym ustaleniu stanu faktycznego, w akcie subsumcji zastosował włakiwe przepisy prawa karnego materialnego. Szczegółowo odniesiono się do istoty postawionych zarzutów i podkreślono, że (uzasadnienie SA – s. 13-14): „Treść apelacji dowodzi jedynie, że o ile obrońca nie kwestionuje ustaleń związanych z przebiegiem zdarzenia, sposobem działania sprawcy, mechanizmem śmierci, o tyle podważa ocenę motywacji działania oskarżonego, wnioski Sądu wykluczające możliwość przypisania działania w warunkach art. 148 § 4 k.k. Tymczasem wywody apelacji stanowią jedynie polemikę z ustaleniami i oceną Sądu, opartą na wybiórczo dobranych dowodach, pomijającą całokształt dowodów i okoliczności sprawy. Obrońca powołuje się przy tym na pewne fragmenty poczynionych przez Sąd Okręgowy ustaleń, które nie oddają sensu całości, a wnioski wysnuwane przez obrońcę z ustalonych tam okoliczności, bez ich odniesienia do realiów przedmiotowej sprawy nie są wystarczające do czynienia odmiennych ocen”. W końcu pełnej akceptacji sądu *ad quem* podlegały oceny przeprowadzonych dowodów, w tym zwłaszcza opinii biegłych (w tym stwierdzonej u D. T. reakcji dysforycznej) i finalne obszernie wywody sądu *meriti* co do istoty jurydycznej uprzywilejowanego typu zabójstwa określonego w art. 148 § 4 k.k. i podstawy do przyjęcia w stosunku do oskarżonego jedynie działania w stanie ograniczonej poczytalności w rozumieniu przepisu art. 31 § 2 k.k. Szeroko też odniesiono się do kwestii rozróżnienia stanu afektu patologicznego od afektu fizjologicznego. Powielanie obecnie w kasacji zarzutu rzekomego naruszenia wskazanych w jej pierwszym punkcie przepisów Kodeksu karnego (art. 148 § 4 i art. 31 § 2) okazać się musiało zupełnie nieskuteczne. Mając na względzie realia rozpoznawanej sprawy i treść postawionych przez obronę zarzutów, podkreślenia wymaga to, że charakter uprzywilejowany przestępstwa określonego w art. 148 § 4 k.k., uzasadniony jest stroną podmiotową – silnym wzburzeniem, usprawiedliwionym okolicznościami stanowiącymi podłoże emocjonalne, na którym zrodził się zamiar dokonania czynu zabronionego. Wzburzenie to jest więc istotnym komponentem zamiaru, dlatego też, uzupełniając wcześniejsze wywody, należy podkreślić, że podnoszenie zarzutu obrazy prawa materialnego w związku z kwestionowaniem zamiaru przypisanego oskarżonemu jest niezasadne, gdyż zamiar sprawcy jest elementem faktycznym, oznacza zjawisko ze sfery rzeczywistości, a nie z dziedziny

ocen czy wartości, tym samym ustalenie zamiaru jest kwestią ustaleń faktycznych i ewentualnego błędu sądu w tym właśnie zakresie, a nie naruszenia prawa materialnego (por. np. postanowienie SN z dnia 29 marca 2007 r., IV KK 32/07; Lex nr 475359; a także wyrok SN z dnia 4 kwietnia 2011 r., III KK 280/10, Lex nr 794016). Tak samo obrazy prawa materialnego nie stanowi nierespektowanie przez sąd zasad wymiaru kary wskazanych w art. 53 k.k. Nie jest to bowiem stanowczy nakaz, a jedynie określenie dyrektyw sędziowskiego wymiaru kary leżącego w sferze uprawnień sądu (por. np. postanowienia SN: z dnia 6 marca 2008 r., III KK 345/07, Lex nr 462367 oraz z dnia 3 października 2011 r., V KK 96/11, LEX nr 1044083). W kasacji postawiono zarzut obrazy przepisu art. 53 § 4 k.k. (zapewne omyłkowo wskazanego, skoro ustawa takiego przepisu nie zawiera), co w pisemnej odpowiedzi na kasację zasadnie uznano za wręcz za niezrozumiałe, a nadto sąd drugiej instancji istotnie zagadnieniu stanu zdrowia oskarżonego poświęcił niemało uwagi w końcowej części pisemnego uzasadnienia wyroku. Całkowicie niezasadne są też zarzuty zawarte w kasacji, a dotyczące naruszenia przez Sąd Apelacyjny przepisów postępowania, tj. art. 410 k.p.k. oraz art. 424 § 1 k.p.k. W żadnym razie nie doszło do naruszenia zawartych w nich postanowień, a „rażącej obrazy” wskazanych przepisów postępowania autor nadzwyczajnego środka zaskarżenia w ogóle nie uzasadnił. Kwestionowanie zaś przyznanego wynagrodzenia za obronę z urzędu jest wprost niedopuszczalne w kasacji, skoro immanentnie stanowi element ustaleń faktycznych (*sensu largo*) jakie w danej sprawie na etapie rozpoznawczym dokonują sądy orzekające w obu instancjach.

Reasumując, wszystkie przedstawione powyżej zarzuty kasacyjne uznać należało jako oczywiście bezzasadne, gdyż Sąd kasacyjny w niebudzącym żadnych wątpliwości zakresie stwierdza, że w sprawie nie wystąpiły uchybienia wymienione w art. 439 k.p.k., ani też nie zaistniały inne rażące uchybienia w ujęciu zawartym w przepisie art. 523 § 1 k.p.k.

Natomiast zarzut dotyczący zmiany ustaleń faktycznych w Sądzie Apelacyjnym, a dotyczący kwestii „realności” zdrad małżeńskich, i rażącej obrazy przepisu art. 454 § 2 k.p.k., chociaż także ostatecznie uznany za niezasadny, nie mógł być oddalony w zaprezentowanej powyżej formule „oczywistości”.

Dla porządku zasadnym jest wskazanie, w tym miejscu, co najpierw ustalili Sąd Okręgowy. Przyjął ten organ procesowy w uzasadnieniu wyroku, że „oskarżony był zazdrosny o żonę i podejrzewał ją o zdradę” (s.: 3, 15, 19, 23). W rozważaniach sądu *a quo*, w tym w ocenie dowodów, jednoznacznie jednak już przyjęto, że zdrady te ze strony żony oskarżonego miały miejsce, o czym świadczył w szczególności dowód z opinii genetycznej (s. 22). Zachowanie pokrzywdzonej uwzględniono w katalogu okoliczności łagodzących, które zadecydowały o wymierzeniu oskarżonemu kary 12 lat pozbawienia wolności (s. 25).

Sąd Apelacyjny dokonał natomiast w powyższym zakresie zmiany wskazanego ustalenia faktycznego, albowiem przyjął, że nie było już tej pewności zaistnienia zrad małżeńskich i zawarto w pisemnych motywach rozstrzygnięcia ustalenie o „rzekomych zradach” ze strony I. T. (uzasadnienie SA - s.: 15, 17). Taka zmiana ustaleń faktycznych nie doprowadziła jednak nie tylko do redukcji okoliczności łagodzących, o czym świadczą niezbitnie zapisy na stronach 20 - 21 dokumentu sprawozdawczego sądu *ad quem*, ale pozostała w istocie całkowicie irrelevantna dla powodów dokonanej na niekorzyść zmiany zaskarżonego wyroku przez sąd odwoławczy. O częściowym uwzględnieniu apelacji wniesionych na niekorzyść oskarżonego, tj. w zakresie samego uznania rażąco niskiego wymiaru orzeczonej w pierwszej instancji kary izolacyjnej D. T. i podwyższeniu jej z 12 do 15 lat pozbawienia wolności, zadecydowały trzy wprost wskazane w uzasadnieniu sądu odwoławczego okoliczności, a mianowicie (s. 22):

- bardzo drastyczne okoliczności przedmiotowego zajścia, związane między innymi z obecnością na miejscu zdarzenia nieletniej córki stron;
- uprzednia karalność oskarżonego;
- jego wcześniejsze negatywne zachowania wobec pokrzywdzonej.

Wszystkie te okoliczności były ustalone przez sąd pierwszej instancji i wzięte pod rozwagę w procesie rozstrzygania o zakresie represji karnej za dokonanie przypisanej zbrodni zabójstwa (uzasadnienie SO - m. in. s. 21 - 25).

Przepis art. 454 § 2 k.p.k., statuujący jedną z tzw. reguł *ne peius* stanowi: „Sąd odwoławczy może orzec surowszą karę pozbawienia wolności tylko wtedy, gdy nie zmienia ustaleń faktycznych przyjętych za podstawę zaskarżonego wyroku”. Zakaz ten adresowany jest do sądu odwoławczego i zwłaszcza w wypadku

wniesienia środków odwoławczych o różnych kierunkach (zarówno na korzyść, jak i na niekorzyść), gdy dochodzi do zmiany zaskarżonego wyroku przez uwzględnienie apelacji wniesionej na niekorzyść, ocena podstaw faktycznych i prawnych zaostrzenia kary pozbawienia wolności nie może abstrahować od rzeczywistych i wyłącznych powodów takiej zmiany.

Jak zasadnie wskazano w uchwale składu siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z dnia 23 marca 2011 r., I KZP 28/10, OSNKW 2011, nr 4, poz. 30, omawiany zakaz dotyczy jedynie dokonywania takich nowych ustaleń faktycznych, które miałyby wpływ na zaostrzenie kary, a nie jakichkolwiek nowych ustaleń. Trafnie przy tym w motywach tej uchwały – z uwagi na fakt dokonania dopiero w instancji wyższej nowych ustaleń bez możliwości odwołania się od takiego orzeczenia, jak i niedopuszczalność kasacji co do kary – podniesiono, że stanowisko to nie narusza konstytucyjnej zasady dwuinstancyjności, gdyż zasadę tę należy rozumieć formalnie, a nie materialnie, czyli że to postępowanie ma być dwuinstancyjne, a nie że to w odniesieniu do każdego rozstrzygnięcia zawartego w orzeczeniu sądu odwoławczego ma być zapewniona jeszcze możliwość kontroli instancyjnej. Omawiany zakaz *ne peius* działa zatem dopiero wówczas, gdy te nowe ustalenia faktyczne sądu odwoławczego dają podstawę do zaostrzenia kary pozbawienia wolności (podkreślenie – SN).

W sprawie niniejszej uznać jednak należało, że zmiana ustaleń faktycznych przez sąd odwoławczy była obiektywnie neutralna w zakresie dokonanej zmiany orzeczenia na niekorzyść oskarżonego, w powołanym zakresie, tym samym nie miała żadnego wpływu na treść wyroku zaskarżonego kasacją. W żadnym więc zakresie gwarancyjny charakter omawianego przepisu nie został, zdaniem Sądu Najwyższego, naruszony. Odmienne rozumienie istoty reguły *ne peius* objętej polem znaczeniowym przepisu art. 454 § 2 k.p.k. musiałoby doprowadzić do wniosku, że praktycznie każda, nawet „bezwplywowa” dla podwyższenia kary pozbawienia wolności zmiana ustaleń faktycznych dokonana przez sąd odwoławczy musiałaby być uznana za złamanie przedmiotowego zakazu, co w istocie lokowałoby ten zakaz w katalogu bezwzględnych przyczyn odwoławczych, które charakteryzuje to, że do uchylenia orzeczenia musi dojść bez względu na to, czy dana przyczyna mogła wywrzeć i wywarła wpływ na treść orzeczenia. co

przecież nie wynika z treści ustawy. Dowodzi tego nie tylko samo brzmienie art. 454 § 2 k.p.k., ale i - w ramach wykładni systemowej - argument *a rubrica* (umiejscowienie przepisu w systematyce wewnętrznej aktu normatywnego), skoro wskazaną regułę ustawodawca zamieścił w odrębnej jednostce redakcyjnej, niż okoliczności opisane w art. 439 § 1 k.p.k. Katalog zaś bezwzględnych przyczyn uchylenia orzeczenia jest wyczerpujący i podlega interpretacji zwięzającej z uwagi na wyjątkowy charakter zawartych w nim uchybień (por. P. Hofmański, E. Sadzik, K. Zgryzek, Kodeks Postępowania Karnego, Komentarz do artykułów 297 – 467, Tom II, Warszawa 2011, s. 818, t. 4).

Oplata na rzecz udzielonej przez obrońcę pomocy prawnej z urzędu zasądzona została w wysokości wynikającej ze stawek przewidzianych w 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. 2013.461 - j.t.).

W związku z udokumentowaną w aktach sprawy sytuacją majątkową skazanego, Sąd Najwyższy postanowił zwolnić go od ponoszenia kosztów sądowych postępowania kasacyjnego (art. 624 § 1 k.p.k. w zw. z art. 518 k.p.k.). Z wszystkich opisanych wyżej przyczyn, Sąd Najwyższy rozstrzygnął jak w części dyspozytywnej postanowienia.