

Sygn. akt V KK 27/15

POSTANOWIENIE

Dnia 2 czerwca 2015 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Henryk Gradzik

na posiedzeniu w trybie art. 535§3 kpk
po rozpoznaniu w Izbie Karnej w dniu 2 czerwca 2015 r.,
sprawy **S. Ł.**
skazanego z art. 279§1 kk w zw. z art. 91§1 kk
z powodu kasacji wniesionej przez obrońcę skazanego
od wyroku Sądu Okręgowego w L.
z dnia 4 września 2014 r.,
zmieniającego wyrok Sądu Rejonowego w L.
z dnia 29 maja 2014 r.

p o s t a n o w i ł

- 1. oddała kasację jako oczywiście bezzasadną;**
- 2. zwalnia skazanego od kosztów sądowych postępowania kasacyjnego.**

UZASADNIENIE

Wyrokiem Sądu Rejonowego w L. z dnia 29 maja 2014 r., S. Ł. został skazany za:

- ciąg 206 przestępstw z art. 279 § 1 k.k. i z art. 13 § 1 k.k. w zw. z art. 279 § 1 k.k., przy zastosowaniu art. 91 § 1 k.k. na karę roku i 6 miesięcy pozbawienia wolności;

- ciąg 3 przestępstw z art. 279 § 1 k.k. w zb. z art. 288 § 1 k.k. i z art. 13 § 1 k.k. w zw. z art. 279 § 1 k.k. w zb. z art. 288 § 1 k.k., przy zastosowaniu art. 91 § 1 k.k. na karę roku pozbawienia wolności.

Na podstawie art. 91 § 2 k.k. Sąd ten wymierzył oskarżonemu karę łączną roku i 8 miesięcy pozbawienia wolności.

W apelacji od tego wyroku obrońca oskarżonego zarzucił:

- obrazę prawa materialnego polegającą na zastosowaniu do czynów przypisanych oskarżonemu konstrukcji ciągu przestępstw z art. 91 § 1 k.k., podczas gdy należało przyjąć, że stanowią one czyn ciągły w rozumieniu art. 12 k.k.;

- obrazę prawa materialnego, tj. art. 53 § 2 k.k. przez pominięcie przy wymiarze kary wymienionych w tym przepisie okoliczności związanych z osobą sprawcy, w tym jego właściwości i warunków osobistych;

- obrazę prawa materialnego, tj. art. 31 k.k. przez nieustalenie czy oskarżony *tempore criminis* był osobą w pełni poczytalną.

Podnosząc te zarzuty skarżący wniósł o uchylenie wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania, ewentualnie o zmianę wyroku przez obniżenie wymiaru kary za pierwszy ciąg przestępstw do roku pozbawienia wolności i wymierzenie kary łącznej w takim rozmiarze.

Po rozpoznaniu apelacji obrońcy oraz apelacji prokuratora Sąd Okręgowy w L. wyrokiem z dnia 4 września 2014 r., zmienił zaskarżony wyrok w ten sposób, że z drugiego ciągu przestępstw wyeliminował czyn opisany w pkt CL (150), uznając, że stanowi on dwa przestępstwa, przy czym przyjął, iż jedno z nich kwalifikowane z art. 13 § 1 k.k. w zw. z art. 279 § 1 k.k. wchodzi w zakres pierwszego ciągu przestępstw, a za drugie z nich, kwalifikowane z art. 278 § 1 k.k. wymierzył oskarżonemu karę 3 miesięcy pozbawienia wolności. Zmiana pociągnęła konieczność uchylenia orzeczenia o karze łącznej zawartej w wyroku Sądu Rejonowego. Nową karę łączną na podstawie art. 91 § 2 k.k. Sąd Okręgowy wymierzył oskarżonemu także w wysokości roku i 8 miesięcy pozbawienia wolności.

W kasacji od prawomocnego wyroku obrońca skazanego podniósł zarzuty:

- rażącej obrazę prawa materialnego, tj. art. 12 k.k., która mogła mieć wpływ na treść orzeczenia, przez niezastosowanie konstrukcji czynu ciągłego do zachowań przypisanych S. Ł.;

-rażącej obrazy prawa materialnego, tj. art. 53 § 2 k.k. przez pominięcie przy wymiarze kary szczegółowej analizy okoliczności dotyczących motywacji, zamiaru i sposobu działania sprawcy;

- rażącej obrazy prawa procesowego, tj. art. 433 § 2 k.k. i art. 457 § 3 k.k. przez nienależyte rozpoznanie i nieustosunkowanie się do zarzutów apelacji obrońcy, w szczególności tego, który dotyczył niezastosowania do przypisanych skazanemu czynów konstrukcji czynu ciągłego w miejsce ciągu przestępstw.

W konkluzji autor kasacji wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy Sądowi Okręgowemu do ponownego rozpoznania w postępowaniu odwoławczym.

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

Sąd Najwyższy zważył:

Zarzut naruszenia prawa materialnego, a ściśle art. 12 k.k. i art. 91 § 1 k.k., przez uznanie, że przypisane S. Ł. czyny tworzą ciąg przestępstw, a nie stanowią czynu ciągłego, był podniesiony w apelacji. Został odrzucony przez Sąd odwoławczy z przyczyn wskazanych w uzasadnieniu wyroku (s. 46). Skoro zatem doszło do jego rozpoznania w postępowaniu odwoławczym, to ponowne jego wysunięcie w kasacji oznacza, że skarżący zmierza do wtórnej kontroli wyroku Sądu pierwszej instancji. Jest to proceduralnie niedopuszczalne, gdyż ten nadzwyczajny środek zaskarżenia przysługuje tylko od wyroku Sądu drugiej instancji (art. 519 k.p.k.). W postępowaniu kasacyjnym zarzut wadliwego zastosowania wymienionych przepisów mógł być rozpoznany tylko przy rozważaniu zarzutu obrazy przepisów art. 433 § 2 i art. 457 § 3 k.p.k. w wyroku Sądu Okręgowego. Do naruszenia tych przepisów w wyroku Sądu drugiej instancji może bowiem dojść nie tylko w wypadku nierozważenia konkretnych zarzutów podniesionych w apelacji ale także wtedy, gdy ich rozpoznanie było nierzetelne. Tak więc kwestia prawidłowego zakwalifikowania czynów przestępnych popełnionych przez skazanego była w postępowaniu kasacyjnym przedmiotem rozpoznania ostatniego z zarzutów, wskazującego na obrazę wymienionych przepisów procesowych.

W ocenie Sądu Najwyższego zarzut naruszenia art. 433 § 2 k.p.k. i art. 457 § 3 k.p.k. jest bezzasadny. Co prawda, Sąd drugiej instancji odniósł się do apelacyjnych zarzutów obrazy prawa materialnego dość zwięźle ale jednak przekonująco wykazał, że nie było podstaw do przyjęcia, iż wszystkie przypisane kradzieże skazany popełnił w ramach jednego czynu ciągłego, zdefiniowanego w art. 12 k.k. Sąd odwoławczy dowiódł, że nie było możliwości przyjęcia konstrukcji czynu ciągłego przy kwalifikacji prawnej, ze względu na brak przesłanek do ustalenia *in concreto* strony podmiotowej czynu ciągłego, wyrażającej się z góry powziętym przez sprawcę zamiarem co do podjęcia wszystkich kolejnych przestępczych zachowań. Nie ma w materiale dowodowym sprawy żadnych podstaw do imputowania skazanemu takiego zamiaru. Trafnie natomiast zauważył Sąd Okręgowy, że obraz przypisanych czynów wskazuje w sposób oczywisty na to, że S. Ł. wykorzystywał nadarzające się sytuacje do dokonywania kradzieży. Oznacza to, że zamiar popełnienia przestępstw powstawał u niego, czy też odradzał się, każdorazowo. Okoliczności te świadczą o istnieniu znamion ciągu przestępstw wymienionych w art. 91 § 1 k.k., sprowadzających się do popełnienia przez sprawcę wielu przestępstw o takiej samej kwalifikacji prawnej, w podobny sposób i w krótkich odstępach czasu. W ten sposób Sąd odwoławczy wykazał zasadność objęcia w wyroku skazującym ciągami przestępstw kolejnych czynów popełnionych przez S. Ł. Argumentację autora kasacji zmierzającą do wykazania, że całość działań przestępczych skazanego zawiera się w ramach jednego czynu ciągłego należało odrzucić jako całkowicie dowolną, opierającą się nie na dowodach lecz na domniemaniu. Marginalnie tylko można wyrazić wątpliwość, czy próba wykazywania przez obrońcę, że skazany działał ze z góry powziętym zamiarem ogarniającym nieograniczoną ilość kradzieży z włamaniem, jest zgodna z rolą obrońcy wyznaczoną przepisem art. 86 § 1 k.k. Nie ma to jednak praktycznego znaczenia wobec oczywistej nietrafności podniesionego zarzutu.

Zarzut obrazy art. 53 § 2 k.k. w wyroku Sądu Okręgowego dotyczy współmierności kary wymierzonej skazanemu, a więc kwestii pozostającej poza ustawowymi podstawami kasacji. Motywy wymiaru kary orzeczonej wobec S. Ł., z uwzględnieniem zwłaszcza jego właściwości i warunków osobistych, zostały podane w uzasadnieniu wyroku Sądu pierwszej instancji (s. 48 - 49). W apelacji

obrońca nie sformułował wprost zarzutu rażącej niewspółmierności kary, a Sąd Okręgowy, mimo pewnej zmiany wyroku w aspekcie prawnomaterialnym, nie zmienił łącznego wymiaru kary, gdyż nie stwierdził z urzędu powodów do jej złagodzenia. W tej sytuacji zarzut obrońcy, wskazujący na naruszenie w wyroku Sądu drugiej instancji art. 53 § 2 k.k., a więc przepisu, w którym wymienia się okoliczności brane pod rozwagę przy wymiarze kary, należało uznać za niekasacyjny.

Z wszystkich tych względów Sąd Najwyższy oddalił kasację obrońcy skazanego jako oczywiście bezzasadną (art. 535 § 3 k.p.k.).

O zwolnieniu skazanego od ponoszenia kosztów sądowych postępowania kasacyjnego orzeczono na podstawie art. 624 § 1 k.p.k. w zw. z art. 634 k.p.k. i art. 518 k.p.k.