

Sygn. akt II KK 14/14

POSTANOWIENIE

Dnia 18 lutego 2014 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Zbigniew Puzkarski

w sprawie **B. G.**

skazanego z art. 279 § 1 k.k.

po rozpoznaniu w Izbie Karnej na posiedzeniu w trybie art. 535 § 3 k.p.k.

w dniu 18 lutego 2014 r.,

kasacji wniesionej przez obrońcę skazanego

od wyroku Sądu Okręgowego w W.

z dnia 6 sierpnia 2013 r., utrzymującego w mocy wyrok Sądu Rejonowego w W.

z dnia 13 marca 2013 r.,

p o s t a n o w i ł:

- 1. oddalić kasację jako oczywiście bezzasadną;**
- 2. zwolnić skazanego od zapłaty na rzecz Skarbu Państwa kosztów sądowych postępowania kasacyjnego;**
- 3. zasądzić od Skarbu Państwa kwotę 442,80zł (słownie: czterysta czterdzieści dwa złote osiemdziesiąt groszy), w tym 23 % podatku VAT, na rzecz adw. W. O. (Kancelaria Adwokacka), obrońcy z urzędu skazanego B. G., za sporządzenie i wniesienie kasacji.**

UZASADNIENIE

Sąd Rejonowy wyrokiem z dnia 13 marca 2013 r., uznał B. G. za winnego popełnienia na szkodę tego samego pokrzywdzonego trzech przestępstw, a to: z art. 278 § 1 k.k. w zb. z art. 276 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k., z art. 279 § 1 k.k. (oba popełnione 5 czerwca 2006 r.) oraz z art. 286 § 2 k.k. (popełnione 6 czerwca 2006 r.). Po wymierzeniu oskarżonemu jednostkowych kar pozbawienia wolności (odpowiednio: roku, dwóch lat i roku) i kar grzywny (w każdym wypadku po 100 stawek dziennych, w wysokości 10 zł każda) połączył je, orzekając na podstawie art. 85 k.k. oraz art. 86 § 1 i 2 k.k. kary łączne 2 lat i 6 miesięcy pozbawienia wolności i 200 stawek dziennych grzywny, po 10 zł każda. Na podstawie art. 63 § 1 k.k. na poczet kary łącznej pozbawienia wolności zaliczył oskarżonemu wskazane okresy rzeczywistego pozbawienia wolności.

Apelacje od tego wyroku wnieśli oskarżony oraz jego obrońca.

Oskarżony podniósł zarzuty „braku niezawisłości i sprawiedliwego rozpoznania sprawy”, nadto „obrazy przepisów KPK, co miało wpływ na wyrokowanie”, jednak nie sprecyzował, które przepisy prawa procesowego naruszył, jego zdaniem, sąd orzekający. W uzasadnieniu skargi nadto podniósł, że „orzeczona kara jest surowa i niewspółmierna do winy”. Postulował zmianę zaskarżonego wyroku i uniewinnienie go od popełnienia zarzucanych mu czynów, względnie o uchylenie wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi I instancji.

Obrońca oskarżonego zarzucił wyrokowi naruszenie art. 410 k.p.k. w zw. z art. 7 k.p.k., które mogło mieć wpływ na treść orzeczenia, polegające na dowolnej a nie swobodnej ocenie przez Sąd zebranego materiału dowodowego, ewentualnie, w przypadku nieuwzględnienia tego zarzutu przez Sąd II instancji, naruszenie przepisu art. 12 k.k., polegające na błędnym zakwalifikowaniu przez Sąd *meriti* działań oskarżonego jako trzech oddzielnych przestępstw będących w zbiegu, podczas gdy z okoliczności sprawy wynika, że zamiarem oskarżonego mógł być co najwyżej zabór mienia w celu uzyskania korzyści majątkowej.

W konkluzji wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku i uniewinnienie B. G. od stawianych mu zarzutów.

Sąd Okręgowy w W. wyrokiem z dnia 6 sierpnia 2013 r., zaskarżony wyrok utrzymał w mocy, uznając obie apelacje za oczywiście bezzasadne.

Kasację od prawomocnego wyroku Sądu odwoławczego wniósł obrońca z urzędu aktualnie skazanego B. G. Zarzucił rażące naruszenie prawa materialnego mogące mieć wpływ na treść orzeczenia, mianowicie art. 12 k.k. (w tekście skargi autor omyłkowo powołał „k.p.k.”), polegające na uznaniu, że przypisane skazanemu czyny stanowią odrębne występki, chociaż okoliczności sprawy uprawniały sądy orzekające do przyjęcia konstrukcji jednego czynu ciągłego.

Wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi Okręgowemu w W. Osobnym pismem obrońca wystąpił o zasądzenie na jego rzecz kosztów udzielonej skazanemu pomocy prawnej, oświadczając, że w żadnej części nie zostały one opłacone.

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

Sąd Najwyższy zważył, co następuje.

Należało uznać, że kasacja podlega oddaleniu i to w formule jej oczywistej bezzasadności, tj. dalej idącej niż ocenił to prokurator. W pierwszej kolejności wypada podkreślić, że skarżący nie podniósł, iż Sąd *ad quem* rażąco naruszył przepisy odnoszące się do istoty postępowania odwoławczego, w szczególności art. 433 § 2 k.p.k., nakazujący rozważenie wszystkich wniosków i zarzutów wskazanych w środku odwoławczym, względnie art. 457 § 3 k.p.k. nakazujący sądowi podanie w uzasadnieniu, czym kierował się wydając wyrok oraz dlaczego zarzuty i wnioski apelacji uznał za zasadne albo niezasadne. Autor kasacji wymienił za to jako naruszony art. 12 k.k., powtarzając zarzut podniesiony w apelacji (wszakże nie całkiem trafnie wskazał, iż „okoliczności sprawy uprawniały sądy orzekające do przyjęcia konstrukcji jednego czynu ciągłego”. Gdyby ustalone okoliczności rzeczywiście na to wskazywały, sądy nie byłyby uprawnione, ale zobligowane do postąpienia zgodnie z wymienionym przepisem). Mogło to nasuwać wątpliwości, czy został spełniony przewidziany w art. 519 k.p.k. warunek, tj. czy przedmiotem zaskarżenia istotnie jest wyrok Sądu odwoławczego. Treść uzasadnienia skargi pozwala jednak przyjąć, że jej autor, chociaż wprost tego nie wyraził, nawiązał do aprobowanej przez Sąd Najwyższy koncepcji tzw. efektu przeniesienia, który ma miejsce wtedy, gdy uchybienie podniesione w zwykłym środku odwoławczym zostanie wadliwie ocenione przez sąd *ad quem* i tym samym

dojdzie do zaabsorbowania tego uchybienia do wydanego przez ten sąd orzeczenia (zob. np. wyrok SN z dnia 5.11. 2009 r., II KK 79/09, LEX nr 598239). W szczególności obrońca stwierdził, że chociaż Sąd Okręgowy odniósł się do kwestii, czy zachowanie skazanego należy traktować jako jeden czyn zabroniony, czy jako kilka czynów, to „powielił błąd Sądu Rejonowego”. Zdaniem skarżącego, Sąd *ad quem* popadł w sprzeczność akcentując, że dla przyjęcia zaistnienia czynu ciągłego określonego w art. 12 k.k. należy ustalić, że zamiar sprawcy dotyczący wszystkich inkryminowanych zachowań musi istnieć już przed podjęciem pierwszego z nich oraz uznając, że sprawca musi mieć zamiar odnośnie do wszystkich czynów – przynajmniej w ogólnym zarysie. W istocie, taka sytuacja zaistniała w rozpatrywanej sprawie, z zebranych dowodów wynikało bowiem, że B. G. nie mógł zaplanować wszystkich czynności czasownikowych, zakładał jednakże, że je podejmie w zależności od zastanej sytuacji. Tak właśnie uczynił, podejmując w zbieżności czasowej określone zachowania skierowane przeciwko mieniu pokrzywdzonego, z jednym zamiarem – wzbogacenia się jego kosztem. Skarżący wyraził też przekonanie, że gdyby skazany został uznany za winnego popełnienia tylko jednego występku, zostałaby mu wymierzona kara w niższej wysokości (zapewne ma na myśli, że w niższej wysokości niż wymierzone kary łączne).

Ta argumentacja nie może być uznana za przekonującą. Jak to wynika z poczynionych w sprawie ustaleń faktycznych, z pokoju hotelowego zajmowanego przez pokrzywdzonego skazany zabrał w celu przywłaszczenia neseser z pieniędzmi, różnymi dokumentami oraz kluczami, w tym kluczykami do samochodu. Następnie tymi kluczykami otworzył tenże samochód i odjechał nim, zabierając pojazd w celu przywłaszczenia. Niedługo potem skontaktował się z pokrzywdzonym i zażądał od niego pieniędzy w zamian za zwrot skradzionego mienia, w tym samochodu.

Sąd Okręgowy, odnosząc się do zarzutu wysuniętego w apelacji, zagadnieniu oceny prawnej zachowania skazanego, w aspekcie ewentualnego przyjęcia, że stanowi ono jeden czyn zabroniony, poświęcił niemało uwagi. Potwierdzając słuszność stanowiska Sądu *a quo* o braku podstaw do zastosowania konstrukcji określonej w art. 12 k.k. podkreślił, że niewielki odstęp czasowy pomiędzy poszczególnymi zachowaniami skazanego nie wskazuje automatycznie

na konieczność ich objęcia ramami czynu ciągłego. Byłoby tak w przypadku, gdyby zostało wykazane, że zamiar podjęcia wszystkich zachowań zaistniał u skazanego przed przystąpieniem do realizacji pierwszego z nich, względnie że w chwili podejmowania pierwszego zachowania miał on zamiar popełnienia wszystkich zindywidualizowanych, co najmniej w ogólnym zarysie, zachowań, składających się na czyn ciągły. Warunek ten nie został spełniony w przypadku B. G., który podejmował poszczególne zachowania nie w ramach realizacji z góry powziętego zamiaru, ale zamiaru pojawiającego się na nowo w odniesieniu do kolejnych (drugiego i trzeciego) przestępstw. Zabierając mienie pokrzywdzonego z pokoju hotelowego, nie planował zarazem kradzieży samochodu, natomiast zamiar ten powziął nie wcześniej niż po znalezieniu w skradzionym neseserze kluczyków do samochodu. Z kolei dopiero po dokonaniu kradzieży pojazdu uznał, że zażąda od pokrzywdzonego pieniędzy w zamian za jego zwrot. W istocie zaistniała sytuacja, kiedy to sprawca powodowany tym samym zamiarem, lecz niepodjętym z góry, realizuje określone zachowania, wykorzystując pojawiającą się sposobność.

Jeżeli autor kasacji uważa, że całe zachowanie skazanego powinno zostać uznane za jeden czyn zabroniony, w istocie neguje powyższe ustalenia faktyczne co do strony podmiotowej całego zachowania skazanego (w takim jednak wypadku traci rację bytu zarzut naruszenia prawa materialnego), jednak nie podejmując nawet próby wykazania, że sposób ich poczynienia nie jest zgodny z odpowiednimi przepisami prawa. Wypada też zauważyć, że koncepcji, iż B. G. działał ze z góry powziętym zamiarem nie wspierają jego wyjaśnienia, w których nie przyznawał się do jakiegokolwiek naruszenia prawa, nadto sprzeciwia się jej fakt przypisania skazanemu kradzieży samochodu. Jeżeli bowiem zabrał pojazd w celu przywłaszczenia, to nie sposób przyjąć, że zarazem z góry przewidywał, iż będzie żądał pieniędzy w zamian za jego zwrot. W piśmiennictwie prawniczym trafnie wskazuje się, że nie można dokonać zaboru cudzej rzeczy jednocześnie w celu jej przywłaszczenia i w celu żądania w przyszłości korzyści majątkowej za jej zwrot, zarazem dopuszczając sytuację, że sprawcą przestępstwa z art. 286 § 2 k.k. będzie ten, który rzecz wcześniej ukradł (A. Wąsek, R. Zawłocki, Komentarz, Kodeks karny – Część szczególna, t. II, Warszawa 2010, s. 1157, 1158).

Niesłusznie autor kasacji utrzymuje, że Sąd *ad quem* popadł w sprzeczność nie dopatrując się warunków do zastosowania wobec B. G. przepisu art. 12 k.k. i zarazem wskazując, że „sprawca (czynu ciągłego – uzup. SN) w chwili podejmowania pierwszego zachowania musi mieć zamiar popełnienia wszystkich zindywidualizowanych, co najmniej w ogólnym zarysie, zachowań, składających się na czyn ciągły”. Nie jest bowiem tak, że sądy orzekające ustaliły, iż z chwilą podjęcia zamiaru kradzieży rzeczy z pokoju hotelowego, skazany miał skryształizowany, choćby w ogólnym zarysie, zamiar dalszych zachowań, które przez sądy orzekające zostały uznane za odrębne występki.

Na koniec celowe będzie zauważyć, że nader dowolne jest przeświadczenie obrońcy, iż w razie skazania B. G. za jedno przestępstwo (przy zastosowaniu art. 12 k.k.), zostałaby mu wymierzona kara w niższej wysokości niż faktycznie orzeczona.

Kierując się powyższymi względami, Sąd Najwyższy orzekając w trybie przewidzianym w art. 535 § 3 k.p.k., rozstrzygnął jak w postanowieniu.

Sytuacja materialna skazanego, powodująca zwolnienie go od kosztów procesu przez sądy orzekające w obu instancjach, uzasadniała zwolnienie go na podstawie art. 624 § 1 k.p.k. także od zapłaty na rzecz Skarbu Państwa kosztów sądowych postępowania kasacyjnego.

Wobec zgłoszenia przez obrońcę wniosku o zasądzenie kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej z urzędu, zgodnie z art. 29 ust. 1 ustawy z dnia 26 maja 1982 r. – Prawo o adwokaturze (Dz. U. z 2009 r. Nr 146, poz. 1188 ze zm.) zasądzone od Skarbu Państwa na rzecz adwokata wspomniane koszty, przy czym wysokość należnej kwoty określono według stawki ustalonej w § 14 ust. 3 pkt 2 rozporządzenia 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 (t. j.: Dz. U. z 2013 r., poz. 461), podwyższając ją, zgodnie z § 2 ust. 3 tegoż rozporządzenia, o stawkę podatku od towarów i usług.