

Sygn. akt II KK 111/15

## POSTANOWIENIE

Dnia 6 maja 2015 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Zbigniew Puzkarski

w sprawie **P. M.**

skazanego z art. 286 § 1 k.k.

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

w dniu 6 maja 2015 r.,

kasacji, wniesionej przez obrońcę skazanego

od wyroku Sądu Okręgowego w W.

z dnia 12 września 2014 r.,

zmieniającego wyrok Sądu Rejonowego w P.

z dnia 8 października 2013 .,

### **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 442,80 zł (czterysta czterdzieści dwa złote osiemdziesiąt groszy), w tym 23% podatku VAT, na rzecz adw. K. D. (Kancelaria Adwokacka), obrońcy z urzędu skazanego P. M., za sporządzenie i wniesienie kasacji.**

### UZASADNIENIE

Sąd Rejonowy w P. wyrokiem z dnia 8 października 2013 r., P. M. uznał za winnego tego, że:

- w dniu 10 marca 2010 r. w Ł., w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, poprzez wprowadzenie w błąd P. P., co do zamiaru sprzedaży samochodu osobowego marki VOLVO S80, doprowadził ww. do niekorzystnego rozporządzenia mieniem w postaci pieniędzy w kwocie 2.000 zł, w ten sposób, że przyjął od P. P. ww. kwotę bez przekazania przedmiotu sprzedaży;

- w dniu 11 marca 2011 r. w P., w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, poprzez wprowadzenie w błąd P. P., co do zamiaru sprzedaży samochodu osobowego marki LEXUS, doprowadził ww. do niekorzystnego rozporządzenia mieniem w postaci pieniędzy w kwocie 8.000 zł, w ten sposób, że przyjął od P. P. ww. kwotę bez przekazania przedmiotu sprzedaży,

i przyjmując, iż czyny te stanowią ciąg dwóch przestępstw wyczerpujących dyspozycję art. 286 § 1 k.k., na podstawie art. 286 § 1 k.k. w zw. z art. 91 § 1 k.k. skazał go oraz wymierzył mu karę roku i dwóch miesięcy pozbawienia wolności, zaliczając na jej poczet okres rzeczywistego pozbawienia wolności od dnia 23 do dnia 25 marca 2010 r. Na podstawie art. 46 § 1 k.k. orzekł wobec oskarżonego obowiązek naprawienia w całości szkody wyrządzonej przestępstwami poprzez zapłatę na rzecz pokrzywdzonego P. P. kwoty 10.000 zł, zaś rozstrzygając co do kosztów sądowych, na podstawie art. 624 § 1 k.p.k. zwolnił oskarżonego od ich ponoszenia i obciążył nimi Skarb Państwa.

Apelację od powyższego wyroku, zaskarżając go w części dotyczącej rozstrzygnięcia o karze, wniosła obrońca oskarżonego. Podniosła zarzut rażącej niewspółmierności wymierzonej kary pozbawienia wolności, poprzez brak warunkowego zawieszenia jej wykonania, w sytuacji gdy czyn oskarżonego skierowany był w stosunku do osoby, która także pozostawała w konflikcie z prawem, co należało, wbrew twierdzeniom Sądu, uwzględnić w procesie wymierzania kary, podobnie jak wyrażenie skruchy przez oskarżonego.

W konkluzji obrońca wniosła o zmianę wyroku w zakresie kary pozbawienia wolności, poprzez zawieszenie jej wykonania.

Sąd Okręgowy w W. wyrokiem z dnia 12 września 2014 r., zmienił zaskarżony wyrok w ten sposób, że uchylił orzeczenie o obowiązku naprawienia przez oskarżonego szkody (pkt 1), a w pozostałym zakresie wyrok utrzymał w mocy (pkt 2 wyroku SO). Zwolnił oskarżonego od ponoszenia kosztów postępowania

odwoławczego, przejmując poniesione z tego tytułu wydatki na rachunek Skarbu Państwa.

Kasację od prawomocnego wyroku Sądu odwoławczego wniosła wyznaczona z urzędu obrońca aktualnie skazanego P. M. (zbędne jest każdorazowe przytaczanie drugiego imienia oskarżonego), inna niż ta, która broniła go przed sądami obu instancji. Zaskarżyła wyrok w części, tj. zawarte w pkt 2 rozstrzygnięcie utrzymujące w mocy wyrok Sądu I instancji, zarzucając:

1. rażąco naruszenie prawa materialnego, mające istotny wpływ na treść wyroku, a mianowicie poprzez utrzymanie przez Sąd Okręgowy błędnej kwalifikacji prawnej czynu zastosowanej przez Sąd Rejonowy, podczas gdy z prawidłowych ustaleń faktycznych Sądu Rejonowego wynika, że oskarżony działał w celu odzyskania należnej mu wierzytelności, a w konsekwencji zarzucony mu czyn nie wypełnił ustawowej przesłanki: doprowadzenia innej osoby do niekorzystnego rozporządzenia mieniem;

2. rażąco naruszenie przepisów prawa materialnego, mające istotny wpływ na treść wyroku, a mianowicie art. 12 k.k. w zw. z art. 455 k.p.k. poprzez niezastosowanie konstrukcji czynu ciągłego do zarzuconych oskarżonemu czynów z art. 286 § 1 k.k. pomimo, że ustalenia faktyczne poczynione przez Sąd I instancji i zaaprobowane przez Sąd odwoławczy, w sposób oczywisty wskazują na konieczność przyjęcia, że czyny opisane w pkt I i II wyroku Sądu I instancji zostały popełnione w warunkach opisanych treścią art. 12 k.k., w konsekwencji czego utrzymana wobec oskarżonego kara jest rażąco niewspółmierna.

Obrońca wniosła o uchylenie zaskarżonego wyroku, jak też wyroku Sądu I instancji i uniewinnienie oskarżonego od zarzucanych mu czynów, nadto o wstrzymanie wykonania zaskarżonego wyroku, zwolnienie skazanego od kosztów sądowych w postępowaniu kasacyjnym oraz o zasądzenie na jej rzecz kosztów obrony udzielonej z urzędu w tym postępowaniu, oświadczając, że nie zostały opłacone w całości ani w części. W sporządzonym trzy dni później „uzupełnieniu kasacji” obrońca doprecyzowała zasadniczy wniosek tej skargi i wskazała, że postuluje uchylenie wyroku Sądu Okręgowego w zaskarżonej części i utrzymanego w tej części w mocy orzeczenia Sądu I instancji i uniewinnienie oskarżonego od zarzucanych mu czynów.

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

Sąd Najwyższy zważył, co następuje.

Należało podzielić pogląd prokuratora co do oddalenia kasacji, trzeba wszakże zauważyć, że istniały przesłanki do wydania takiego rozstrzygnięcia na posiedzeniu bez udziału stron, przy uznaniu kasacji za oczywiście bezzasadną (art. 535 § 3 k.p.k.). Oczywiście, w takim wypadku bezprzedmiotowy stał się wniosek o wstrzymanie wykonania zaskarżonego wyroku. Autorka kasacji stanęła przed trudnym zadaniem wykazania rażącego naruszenia prawa ze strony Sądu odwoławczego w sytuacji, gdy zakres orzekania tego Sądu był nader ograniczony. Wszak w apelacji nie kwestionowano zasadności skazania P. M., a jedynie fakt wymierzenia mu bezwzględnej kary pozbawienia wolności. W uzasadnieniu wydanego przez siebie wyroku Sąd *ad quem* zaznaczył jednak, że dokonał analizy kontrolowanego orzeczenia w szerszym zakresie - pod kątem istnienia bezwzględnych przyczyn odwoławczych, jak też, czy nie jest ono rażąco niesprawiedliwe. Stwierdził Sąd, że analiza ta nie wykazała zaistnienia uchybień, o których mowa w art. 439 § 1 k.p.k., ani potrzeby postąpienia po myśli art. 440 k.p.k. Z uwagi na fakt, że ramy orzekania sądu kasacyjnego są ściśle i nader wąsko określone (zob. art. 536 k.p.k.), jest istotne, że w kasacji tego stanowiska Sądu odwoławczego nie zakwestionowano, w szczególności nie podniesiono, że obraził on któryś z wymienionych przepisów.

Zamiast tego obrońca, formułując w obu punktach zarzuty obrazy prawa materialnego, w istocie wykazywała uchybienia, które, o ile rzeczywiście miałyby zaistnieć, to w postępowaniu pierwszoinstancyjnym, czego jednak, jak wcześniej zaznaczono, w apelacji nie podniesiono. Wnosząc nadzwyczajny środek zaskarżenia, jego autorka starała się naprawić to niedopatrzenie, jednak w sposób, który nie mógł być uznany za skuteczny. Jeżeli obrońca jest zdania, że P. M. został skazany bezpodstawnie, względnie że niesłusznie zamiast jednego przypisano mu dwa przestępstwa, z negatywną konsekwencją w zakresie wymiaru kary, to jedynie poprawnym zarzutem kasacji, skłaniającym do rozpatrzenia tej kwestii, byłby zarzut rażącego naruszenia przez Sąd Okręgowy przepisu art. 440 k.p.k., tj. niezasadnego uznania, że utrzymanie w mocy wyroku Sądu I instancji w zakresie

niekwestionowanego w apelacji skazania oskarżonego, względnie uznania, że popełnił on dwa, a nie jedno przestępstwo, nie będzie rażąco niesprawiedliwe. Tymczasem skarżąca podniosła zarzuty obrazy prawa materialnego, wykazując zresztą brak konsekwencji. Jeżeli bowiem, co wynika z pierwszego zarzutu, jest zdania, że skazany nie popełnił przestępstw z art. 286 § 1 k.k. i domaga się jego uniewinnienia, to nie jest jasne, dlaczego zarazem wywodzi, w ramach drugiego zarzutu, że przy ocenie prawnokarnej jego zachowania należało zastosować konstrukcję czynu ciągłego.

W ramach obu zarzutów skarżąca podniosła naruszenie przez Sąd Okręgowy przepisu art. 455 k.p.k., który ma zastosowanie do postępowania odwoławczego, zatem jego obraza uprawnia do wywiedzenia kasacji. Pomijając okoliczność, że w takim razie powinna wskazać na obrazę prawa procesowego, a nie materialnego, należy stwierdzić, że w przypadku pierwszego zarzutu obrońca myli wynikającą z art. 440 k.p.k. powinność zmiany albo uchylecia, w określonej sytuacji, wyroku, z obowiązkiem poprawienia błędnej kwalifikacji prawnej czynu, czego dotyczy art. 455 k.p.k. Najwidoczniej nie dostrzega też, że przepis ten ma zastosowanie, gdy fakt popełnienia przez oskarżonego przestępstwa nie budzi wątpliwości, podobnie jak prawidłowość przedstawionych w opisie czynu przypisanego ustaleń faktycznych, a jedynie kwalifikacja prawna czynu przyjęta przez sąd I instancji okazała się być wadliwa. Z pewnością nie wchodzi w rachubę naruszenie wspomnianego przepisu „poprzez utrzymanie błędnej kwalifikacji prawnej czynu”, gdy, jak utrzymuje obrońca, zachodziły przesłanki do zmiany wyroku przez uniewinnienie oskarżonego.

Odnosząc się do drugiego zarzutu kasacji należy zauważyć, że byłby on zasadny, gdyby Sąd Rejonowy w opisie czynu przypisanego oskarżonemu zawarł ustalenie, o którym mowa w art. 12 k.k., tj. że oba przestępcze zachowania podjął w wykonaniu z góry powziętego zamiaru (z uwagi na przytoczone, różniące się o dzień, daty tych zachowań jednoznaczne wskazanie, że zostały one podjęte w krótkich odstępach czasu chociaż byłoby celowe, to nie wydaje się bezwzględnie konieczne) i mimo to nie przyjął konstrukcji czynu ciągłego. Tymczasem wyrok Sądu *a quo* takiego ustalenia nie zawiera, zatem poprawianie przez Sąd odwoławczy kwalifikacji prawnej czynu w trybie art. 455 k.p.k. nie wchodziło w grę.

Jeżeli obrońca uważa, że określone stwierdzenia zawarte w uzasadnieniu wyroku Sądu Rejonowego przemawiają za przyjęciem, że skazany popełnił jedno, a nie dwa przestępstwa, to, jak wcześniej stwierdzono, zarzut kasacji powinien zostać inaczej skonstruowany i wskazywać na obrazę przez Sąd odwoławczy art. 440 k.p.k.

Kierując się powyższymi względami, Sąd Najwyższy orzekł 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.) zasądzono 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.