

POSTANOWIENIE Z DNIA 3 WRZEŚNIA 2008 R.

II KK 50/08

Stopień szkodliwości społecznej czynu zabronionego (art. 115 § 2 k.k.) określa całokształt okoliczności podmiotowych i przedmiotowych.

Przewodniczący: sędzia SN T. Artymiuk (sprawozdawca).

Sędziowie SN: D. Rysińska, Z. Stefaniak.

Prokuratur Krajowej: B. Drozdowska.

Sąd Najwyższy w sprawie Roberta G., skazanego z art. 263 § 2 k.k. w zw. z art. 64 § 1 k.k., po rozpoznaniu w Izbie Karnej na rozprawie w dniu 3 września 2008 r., kasacji wniesionej przez obrońcę skazanego od wyroku Sądu Okręgowego w P. z dnia 24 października 2007 r., utrzymującego w mocy wyrok Sądu Rejonowego w M. z dnia 27 kwietnia 2007 r.

o d d a l i ł kasację (...).

Z u z a s a d n i e n i a :

Sąd Rejonowy w M. wyrokiem z dnia 27 kwietnia 2007 r., uznał Roberta G. za winnego tego, że w dniu 5 listopada 2006 r. w K. posiadał broń palną marki Makarow cal. 9 mm oraz amunicję do broni palnej szt. 2 cal. 9 mm Makarow bez wymaganego zezwolenia, przy czym czynu tego dopuścił się w ciągu 5 lat po odbyciu co najmniej 6 miesięcy kary pozbawienia wolności orzeczonej za umyślne przestępstwo podobne – tj. przestępstwa

określonego w art. 263 § 2 k.k. w zw. z art. 64 § 1 k.k. i za to skazany na karę 2 lat i 4 miesięcy pozbawienia wolności. (...)

Po rozpoznaniu apelacji (...) Sąd Okręgowy w P. wyrokiem z dnia 24 października 2007r., zaskarżony wyrok utrzymał w mocy, uznając wniesione apelacje za oczywiście bezzasadne.

Kasację od orzeczenia Sądu drugiej instancji wniósł obrońca skazanego Roberta G., zaskarżając wyrok Sądu Okręgowego w P. w całości i zarzucając:

- rażące naruszenie prawa materialnego, mogące mieć istotny wpływ na treść wyroku, a mianowicie art. 1 § 2 k.k. i art. 115 § 2 k.k. w zw. z art. 263 § 2 k.k., polegające na niezasadnym przyjęciu, wbrew prawidłowo ustalonym okolicznościom przedmiotowym i podmiotowym, że zachowanie Roberta G. było czynem nacechowanym społeczną szkodliwością, co w konsekwencji doprowadziło do utrzymania w mocy wyroku wydanego przez Sąd pierwszej instancji, w którym uznano go za winnego popełnienia przestępstwa z art. 263 § 2 k.k., mimo że prawidłowa ocena stopnia społecznej szkodliwości prowadzi do wniosku, iż jest on znikomy, zaś w wypadku uznania zarzutu tego za przedwczesny

- rażące naruszenie prawa procesowego, które miało istotny wpływ na treść wyroku, a to art. 433 § 2 k.p.k. i art. 457 § 3 k.p.k., przez brak rozważenia zawartych w apelacji wywodów dotyczących stopnia społecznej szkodliwości czynu Roberta G. oraz pominięcie w uzasadnieniu wyrokumotywów, jakimi kierował się Sąd Okręgowy pomijając argumenty obrońcy w tym zakresie, co ma szczególne znaczenie, jeżeli wziąć pod uwagę, iż w zaskarżonym apelacją orzeczeniu, wbrew dyspozycji art. 424 § 2 k.p.k. w zw. z art. 53 § 1 k.k., Sąd Rejonowy nie tylko nie uwzględnił owego stopnia społecznej szkodliwości czynu, ale nawet w ogóle nie przeprowadził choćby pobieżnej jego oceny.

Przy tak sformułowanych zarzutach wniósł alternatywnie o uchylenie zaskarżonego orzeczenia i uniewinnienie Roberta G. lub uchylenie zaskarżonego wyroku oraz utrzymanego nim w mocy wyroku Sądu Rejonowego w całości i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi pierwszej instancji.

W pisemnej odpowiedzi na kasację Prokurator Okręgowy w P. wniósł o jej oddalenie jako oczywiście bezzasadnej, a stanowisko to w trakcie rozprawy kasacyjnej podtrzymał prokurator Prokuratury Krajowej.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje.

Kontroli kasacyjnej podlega kończący postępowanie wyrok sądu odwoławczego (art. 519 k.p.k.), a tym samym przedmiotem tej kontroli jest ocena, czy sąd drugiej instancji w sposób należyty wypełnił spoczywające na nim ustawowe obowiązki. Oczywiście jest przecież, że nie można dokonywać kasacyjnej kontroli tych obszarów, do których sąd odwoławczy w ogóle się nie odniósł, lecz nie dlatego, że zaniechał wykonania swoich obowiązków, ale z tej prostej przyczyny, iż nie miał ku temu żadnych podstaw prawnych. Zgodnie z art. 433 § 1 k.p.k. sąd odwoławczy rozpoznaje sprawę w granicach środka odwoławczego, a w zakresie szerszym o tyle, o ile ustawa to przewiduje. Sąd ten ma więc, stosownie do treści art. 433 § 2 k.p.k., obowiązek rozważenia wszystkich zarzutów i wniosków wskazanych w środku odwoławczym, chyba że ustawa stanowi inaczej. (...). Powyższe ma z kolei niebagatelne znaczenie przy konstruowaniu zarzutów kasacyjnych. Wprawdzie strona wnosząca skargę kasacyjną nie traci prawa do podnoszenia zarzutów których nie wskazała uprzednio w apelacji, lecz w takim wypadku zobowiązana jest wykazać, że dana kwestia powinna zostać przez sąd odwoławczy uwzględniona z urzędu, z przekroczeniem granic apelacji, chociażby na podstawie art. 440 k.p.k. (postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 6 lutego 2007 r., III KK 266/06, LEX nr 231953).

Sformułowany w pierwszej części niniejszej kasacji przez obrońcę skazanego Roberta G. zarzut naruszenia prawa materialnego, a mianowicie art. 1 § 2 k.k. i art. 115 § 2 k.k. w zw. z art. 263 § 2 k.k., nie czyni za-
dość określonym wyżej wymaganiom. Zarzut taki nie był przedmiotem ape-
lacji, podniesiono w niej bowiem jedynie zarzuty: błędu w ustaleniach fak-
tycznych przyjętych za podstawę orzeczenia Sądu *a quo* w zakresie świa-
domości oskarżonego co do charakteru posiadanej nielegalnie broni palnej,
obrazy przepisów postępowania, a to art. 5 § 2 k.p.k. i art. 7 k.p.k., w kon-
tekście poczynionych przez Sąd pierwszej instancji ustaleń co do umyślno-
ści działania Roberta G. oraz rażąco niewspółmiernie surowej kary. Skar-
żący stawiając wskazany wyżej zarzut obraży prawa materialnego nie wy-
tknął w kasacji naruszenia art. 440 k.p.k., nie mówiąc już o tym, że nie po-
kusił się, w najmniejszym stopniu, o wykazanie rażącej niesprawiedliwości
orzeczenia Sądu pierwszej instancji, co obligowałoby sąd odwoławczy do
zmiany tego orzeczenia na korzyść oskarżonego w kierunku postulowanym
przez autora nadzwyczajnego środka zaskarżenia, a którego to wymogu
działania Sądu *ad quem* z urzędu nie da się odczytać również z pisemnych
motywów skargi kasacyjnej, nawet przy najszerszym zastosowaniu art. 118
§ 1 k.p.k.

Nie jest przy tym prawdą, jak to próbuje interpretować obecnie obrońca, że podnoszone w zwykłym środku odwoławczym okoliczności (motywacja oskarżonego oraz krótkotrwałość nielegalnego posiadania bro-
ni) mające znaczenie przy ocenie stopnia szkodliwości społecznej czynu,
przywołane zostały w uzasadnieniu apelacji dla wykazania znikomości
szkodliwości społecznej czynu zarzucanego wyżej wymienionemu skaza-
nemu, gdyż powołano się na nie wyłącznie w kontekście zarzutu z art. 438
pkt 4 k.p.k., co w sposób jednoznaczny wynika z odpowiedniej części uza-
sadnienia zwykłego środka odwoławczego, ale też z opartego o ten zarzut
wniosku poprzedniego obrońcy skazanego żądającego, we wniosku koń-

cowym apelacji, zmiany wyroku Sądu Rejonowego w zaskarżonej części i orzeczenie odmiennie co do istoty przez wymierzenie kary pozbawienia wolności w wymiarze poniżej 2 lat.

Nie można też zgodzić się ze skarżącym, gdy wywodzi w kasacji, jakoby Sąd *meriti* nie poczynił jakichkolwiek rozważań w zakresie oceny stopnia szkodliwości społecznej czynu przypisanego ostatecznie skazanemu oraz z tymi jego twierdzeniami, w których wskazuje na popełniony, jego zdaniem, przez ten sąd błąd polegający na stawianiu znaku równości między stopniem winy i stopniem szkodliwości społecznej, sugerując wręcz nachodzenie na siebie – w motywach orzeczenia Sądu Rejonowego – tych dwóch odrębnych przecież kwestii w sytuacji, gdy stopień winy nie wchodzi do katalogu okoliczności decydujących o stopniu szkodliwości społecznej czynu, z powołaniem się na dotyczące tego zagadnienia orzecznictwo.

Tymczasem uważna analiza uzasadnienia Sądu pierwszej instancji do tak kategorycznych wniosków absolutnie nie upoważnia. Pisemne motywy sądu *a quo* nie pozostawiają wątpliwości, że sąd ten, uznając zarówno stopień winy, jak i społecznej szkodliwości czynu za wysoki, jednoznacznie rozróżnił oba te pojęcia, w szczególności zaś nie popełnił sugerowanego przez autora kasacji błędu mającego polegać na zaliczeniu stopnia winy do okoliczności wpływających na stopień szkodliwości społecznej. Co więcej, wskazany fragment uzasadnienia wyroku Sądu Rejonowego przekonuje, że przy ocenie stopnia szkodliwości społecznej sąd, wprawdzie nie czyniąc tego w sposób enumeratywny, odniósł się do wymienionych w art. 115 § 2 k.k. przesłanek uwzględnianych przy określaniu stopnia tej szkodliwości takich jak rodzaj i charakter naruszonego dobra, rozmiar wyrządzonej lub grożącej szkody, sposób i okoliczności popełnienia czynu, postać zamiaru, co do twierdzenia skarżącego odnośnie błędnej oceny tejże szkodliwości (odmienna ocena wagi poszczególnych przesłanek z art. 115 § 2 k.k.) sytuuje nie na płaszczyźnie obrazy prawa material-

nego, lecz w obszarze błędu w ustaleniach faktycznych, a więc zarzutu nie mogącego stanowić – z uwagi na treść art. 523 § 1 k.p.k. – podstawy skargi kasacyjnej (postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 23 maja 2007 r., II KK 28/07, LEX nr 280699).

Podsumowując tę część rozważań stwierdzić więc należy, że zgłoszony w kasacji zarzut naruszenia prawa materialnego jest zarzutem oczywiście bezzasadnym w rozumieniu art. 535 § 3 k.p.k., jako skierowany w całości przeciwko orzeczeniu Sądu pierwszej instancji oraz podnoszący *de facto* błąd w ustaleniach faktycznych poczynionych przez ten właśnie sąd, bez zakotwiczenia sugerowanego przez autora kasacji naruszenia prawa w treści art. 440 k.p.k. (...)