

POSTANOWIENIE

Dnia 26 października 2022 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Antoni Bojańczyk

po rozpoznaniu w dniu 26 października 2022 r.
w Izbie Karnej na posiedzeniu bez udziału stron (art. 535 § 3 k.p.k.),
sprawy **P. P.**,
w przedmiocie wyroku łącznego
z powodu kasacji wniesionej przez obrońcę
od wyroku Sądu Okręgowego w Warszawie
z dnia 12 maja 2021 r., sygn. akt X Ka 316/21,
utrzymującego w mocy wyrok Sądu Rejonowego dla Warszawy – Śródmieścia
w Warszawie
z dnia 02 lutego 2021 r., sygn. akt II K 867/20,

p o s t a n o w i ł:

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

UZASADNIENIE

Wyrokiem łącznym z dnia 2 lutego 2021 r., sygn. akt II K 867/20, Sąd Rejonowy dla Warszawy - Śródmieścia w Warszawie połączył kary pozbawienia wolności oraz kary ograniczenia wolności orzeczone wobec skazanego P. P. kolejno prawomocnymi wyrokami skazującymi:

- Sądu Rejonowego dla Warszawy Pragi - Północ w Warszawie z dnia 21 listopada 2019 r., sygn. akt IV K 1063/16 za przestępstwo z art. 279 § 1 k.k. w zw. z art. 91 § 1 k.k., popełnione w dniu 2 września 2016 r., na karę 1 roku pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania na okres 3 lat próby oraz grzywnę w wysokości 50 stawek dziennych po 10 zł stawka; na podstawie art. 73 § 1 k.k. oddano skazanego pod dozór kuratora w okresie próby; na podstawie art. 72 § 1 pkt 1 k.k. zobowiązano skazanego do informowania kuratora o przebiegu okresu próby; na podstawie art. 46 § 1 k.k. orzeczono wobec skazanego obowiązek naprawienia wyrządzonej przestępstwem szkody poprzez zapłatę na rzecz pokrzywdzonego kwoty 695 zł (pkt 11),

- Sądu Rejonowego dla Warszawy - Śródmieścia w Warszawie z dnia 21 lutego 2020 r., sygn. akt X K 292/19 za przestępstwo z art. 278 § 1 k.k. w zw. z art. 91 § 1 k.k., popełnione w okresie od dnia 4 czerwca 2017 r. do dnia 2 sierpnia 2017 r., na karę 1 roku pozbawienia wolności, z zaliczeniem na jej poczet okresu rzeczywistego pozbawienia wolności w sprawie od dnia 2 sierpnia 2017 r. godz. 10:15 do dnia 3 sierpnia 2017 r. godz. 17:05; na podstawie art. 46 § 1 k.k. orzeczono wobec skazanego obowiązek naprawienia wyrządzonej przestępstwem szkody poprzez zapłatę na rzecz pokrzywdzonych kwot - 1.336 zł, 2.000 zł, 3.000 zł (pkt 13),

i wymierzył skazanemu karę łączną 1 (jednego) roku i 6 (sześciu) miesięcy pozbawienia wolności (pkt I), na poczet której zaliczył skazanemu okresy rzeczywistego pozbawienia wolności w sprawie IV K 1063/16 od dnia 2 września 2016r. godz. 19:30 do dnia 4 września 2016 r. godz. 12:50 oraz w sprawie X K 292/19 od dnia 15 listopada 2020 r. do dnia 2 lutego 2021 r. (pkt III);

- Sądu Rejonowego dla Warszawy - Woli w Warszawie z dnia 5 marca 2019 r., sygn. akt IV K 829/18 za przestępstwa: a/ z art. 278 § 1 k.k., popełnione w dniu 4/5 sierpnia 2018 r., na karę 10 miesięcy ograniczenia wolności z obowiązkiem wykonywania nieodpłatnej, kontrolowanej pracy na cele społeczne w wymiarze 20

godzin miesięcznie, b/ z art. 62 ust. 1 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii, popełnione w dniu 5 sierpnia 2018 r., na karę 4 miesięcy ograniczenia wolności z obowiązkiem wykonywania nieodpłatnej, kontrolowanej pracy na cele społeczne w wymiarze 20 godzin miesięcznie; na podstawie art. 85 § 1 k.k. w zw. z art. 86 § 1 i 3 k.k. orzeczono wobec skazanego karę łączną 1 roku ograniczenia wolności z obowiązkiem wykonywania nieodpłatnej, kontrolowanej pracy na cele społeczne w wymiarze 20 godzin miesięcznie (pkt 8),

- Sądu Rejonowego dla Warszawy - Śródmieścia w Warszawie z dnia 31 października 2019 r., sygn. akt X K 711/18 za przestępstwa: a/ z art. 278 § 1 k.k., popełnione w dniu 3 sierpnia 2018 r., na karę 8 miesięcy ograniczenia wolności z obowiązkiem wykonywania nieodpłatnej, kontrolowanej pracy na cele społeczne w wymiarze 30 godzin miesięcznie, b/ z art. 62 ust. 1 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii, popełnione w dniu 4 sierpnia 2018 r., na karę 8 miesięcy ograniczenia wolności z obowiązkiem wykonywania nieodpłatnej, kontrolowanej pracy na cele społeczne w wymiarze 30 godzin miesięcznie; na podstawie art. 85 k.k. w zw. z art. 86 § 1 k.k. orzeczono wobec skazanego karę łączną 1 roku ograniczenia wolności z obowiązkiem wykonywania nieodpłatnej, kontrolowanej pracy na cele społeczne w wymiarze 30 godzin miesięcznie, z zaliczeniem na jej poczet okresu zatrzymania w dniu 4 sierpnia 2018 r. od godz. 00:30 do godz. 13:10 (pkt 10),

- Sądu Rejonowego w Wołominie z dnia 30 października 2019 r., sygn. akt II K 874/19 za przestępstwo z art. 278 § 1 k.k., popełnione w dniu 5 sierpnia 2019 r., na karę 10 miesięcy ograniczenia wolności z obowiązkiem wykonywania nieodpłatnej, kontrolowanej pracy na cele społeczne w wymiarze 32 godzin miesięcznie, z zaliczeniem na jej poczet okresu zatrzymania od dnia 7 sierpnia 2019 r. godz. 15:15 do dnia 9 sierpnia 2019 r. godz. 09:40 (pkt 9),

- Sądu Rejonowego dla Warszawy Pragi - Północ w Warszawie z dnia 17 czerwca 2020 r., sygn. akt VIII K 298/20 za przestępstwo z art. 62 ust. 1 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii, popełnione w dniu 24 marca 2020 r., na karę 6 miesięcy ograniczenia wolności z obowiązkiem wykonywania nieodpłatnej, kontrolowanej pracy na cele społeczne w wymiarze 20 godzin miesięcznie (pkt 12),

i wymierzył skazanemu karę łączną 2 (dwóch) lat ograniczenia wolności z obowiązkiem wykonywania nieodpłatnej, kontrolowanej pracy na cele społeczne w wymiarze 30 (trzydziestu) godzin w stosunku miesięcznym (pkt II), na poczet której zaliczył skazanemu okresy rzeczywistego pozbawienia wolności w sprawie II K 874/19 od dnia 7 sierpnia 2019 r. godz. 15:15 do dnia 9 sierpnia 2019 r. godz. 09:40 oraz w sprawie X K 711/18 w dniu 4 sierpnia 2019 r. od godz. 00:30 do godz. 13:10 (pkt IV).

W części nieobjętej wyrokiem łącznym połączone wyroki Sąd pozostawił do odrębnego wykonania (pkt V), na podstawie art. 572 k.p.k. umorzył postępowanie w przedmiocie wydania wyroku łącznego w pozostałym zakresie (pkt VI) oraz orzekł w przedmiocie kosztów sądowych (pkt VII i VIII).

Po rozpoznaniu apelacji wniesionej przez obrońcę skazanego, Sąd Okręgowy w Warszawie wyrokiem z dnia 12 maja 2021 r., sygn. akt X Ka 316/21, utrzymał w mocy zaskarżony wyrok.

Od tego rozstrzygnięcia kasację wywiódł obrońca skazanego. Zaskarżając wyrok sądu odwoławczego w całości na korzyść skazanego zarzucił mu rażące naruszenie prawa, które miało wpływ na jego treść, mianowicie:

1. art. 7 k.p.k. i art. 410 k.p.k. poprzez brak odniesienia się przez sąd odwoławczy do całości materiału dowodowego i pominięcie w ocenie istotnych okoliczności sprawy, które rzutują na wymiar kary łącznej, a w szczególności dotyczących zachowania się skazanego w środowisku, w którym znajduje się po prawomocnym skazaniu poszczególnymi wyrokami, z których wynika, że:
 - skazany wychowywał się w rodzinie pełnej; przed zatrzymaniem mieszkał z matką; po zwolnieniu z zakładu karnego zamierza udać się do miejsca zamieszkania matki;
 - przed zatrzymaniem skazany wykonywał prace dorywcze – posiada wykształcenie zawodowe (blacharz samochodowy),co wskazuje, że przebieg procesu resocjalizacji skazanego będzie pomyślny i co powinno mieć wpływ na wymiar kary łącznej i orzeczenie jej na zasadzie absorpcji lub asperacji;

2. art. 7 k.p.k. i art. 410 k.p.k. poprzez brak odniesienia się przez sąd odwoławczy do całości materiału dowodowego i pominięcie w ocenie istotnych okoliczności sprawy, które rzutują na wymiar kary łącznej, a w szczególności dotyczących bliskiego związku podmiotowo-przedmiotowego pomiędzy poszczególnymi przestępstwami, co powinno mieć wpływ na wymiar kary łącznej i orzeczenie jej na zasadzie absorpcji lub asperacji;
3. art. 85a k.k. poprzez niewłaściwą ocenę okoliczności przedmiotowych i podmiotowych dotyczących skazanego skutkującą wymierzeniem mu łącznej kary pozbawienia wolności i kary ograniczenia wolności przy zastosowaniu zasady pełnej kumulacji, zamiast zasady absorpcji lub asperacji;
4. rażąco niewspółmierność kary łącznej 1 roku i 6 miesięcy pozbawienia wolności oraz kary łącznej 2 lat ograniczenia wolności z obowiązkiem wykonywania nieodpłatnej, kontrolowanej pracy na cele społeczne w wymiarze 30 godzin w stosunku miesięcznym, które to kary, przy uwzględnieniu wszystkich okoliczności sprawy i ich swobodnej ocenie, winny zostać orzeczone przy uwzględnieniu zasady absorpcji lub asperacji.

W konkluzji skarżący wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy Sądowi Okręgowemu w Warszawie do ponownego rozpoznania, zasądzenie od Skarbu Państwa na jego rzecz zwrotu kosztów pomocy prawnej udzielonej skazanemu z urzędu według norm przepisanych oraz zwolnienie skazanego od opłaty sądowej od kasacji.

W odpowiedzi na kasację prokurator Prokuratury Okręgowej w Warszawie wniósł o jej uznanie za opartą na podstawach innych, niż wskazane w art. 523 § 1 k.p.k. i jako niedopuszczalną pozostawienie jej bez rozpoznania, bądź jej oddalenie jako oczywiście bezzasadnej.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje.

Kasacja wniesiona przez obrońcę skazanego P. P. okazała się bezzasadna — i to w stopniu oczywistym.

W pierwszej kolejności należy podkreślić, że nadzwyczajny środek zaskarżenia unormowany w przepisach Rozdziału 55 — Kasacja Kodeksu

postępowania karnego nie jest nakierowany na wywołanie i przeprowadzenie w procesie kolejnej kontroli o charakterze apelacyjnym (nie jest to postępowanie „trzecio-instancyjne”, którego celem miałyby być ponowne, „apelacyjne” weryfikowanie orzeczenia sądu pierwszej instancji). Kasacja i jej zarzuty mogą być skierowane wyłącznie przeciwko prawomocnemu orzeczeniu sądu *ad quem* (art. 519 k.p.k.), a zatem w nadzwyczajnym środku zaskarżenia — co do zasady — wolno atakować tylko te uchybienia, których dopuścił się sąd w trakcie postępowania odwoławczego. Uchybienia te muszą mieć — nadto — kwalifikowany charakter (muszą to być uchybienia dające się zakwalifikować jako „rażące naruszenia” w rozumieniu przepisu art. 523 § 1 zd. pierwsze k.p.k.), a ich zmaterializowanie się w postępowaniu odwoławczym (dla skuteczności kasacji) powinno prowadzić do ustalenia, że mogły one mieć istotny wpływ na treść zaskarżonego orzeczenia. Trzeba ponadto wskazać, że zgodnie z od dawna ustabilizowaną praktyką orzecniczą najwyższej instancji sądowej podstawy kasacji nie może stanowić zarzut błędu w ustaleniach faktycznych, jako niemieszczący się w ramach podstaw kasacyjnych, o których mowa w przepisie art. 523 § 1 zd. pierwsze k.p.k.

Nadzwyczajny środek zaskarżenia sporządzony i wniesiony przez obrońcę skazanego P. P., tych fundamentalnych wymogów obowiązujących w postępowaniu kasacyjnym w istocie nie spełnia. Uchybienia wskazane w pkt. 1-4 nadzwyczajnego środka zaskarżenia — jako podstawa wyartykułowanych zarzutów kasacyjnych — sytuują się na granicy dopuszczalności, jeśli chodzi o zarzuty, które wolno podnosić w postępowaniu kasacyjnym. Wszystkie bowiem w zasadzie skierowane są wyłącznie przeciwko wymiarowi kar łącznych (pozbawienia wolności i ograniczenia wolności), które w ocenie autora kasacji powinny być obniżone.

Zarzuty wyartykułowane przez obrońcę w pkt. 1-2 i 3 *petitum* kasacji — z punktu widzenia rygorów procesowych obowiązujących w postępowaniu kasacyjnym — dotknięte są ułomnościami. W pkt. 1-2 *petitum* kasacji obrońca podniósł zarzuty w zasadzie dotyczące postępowania przed sądem pierwszej instancji. Sąd odwoławczy nie mógł bowiem w żaden sposób naruszyć art. 7 k.p.k. i art. 410 k.p.k., gdyż utrzymując w mocy wyrok sądu pierwszej instancji nie czynił

własnych lub odmiennych od przyjętych ustaleń faktycznych. Formułowanie twierdzenia o naruszeniu swobodnej oceny dowodów przez sąd jest możliwe tylko wówczas, gdy sąd *ad quem* przeprowadzał samodzielnie dowody w postępowaniu odwoławczym. Jeśli chodzi o art. 410 k.p.k., to należy mieć na uwadze, że przepis ten ma zastosowanie w postępowaniu odwoławczym, jeżeli w tej fazie postępowania sąd przeprowadza postępowanie dowodowe co do istoty sprawy, a więc gdy dochodzi do uzupełnienia postępowania dowodowego lub odmiennej oceny zebranego materiału dowodowego oraz poczynienia przez sąd *ad quem* odmiennych ustaleń faktycznych i ewentualnie do wydania wyroku zmieniającego orzeczenie sądu *a quo* (zob. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 15 maja 2012 r., sygn. IV KK 398/11, SIP «Legalis» nr 492159; postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 5 grudnia 2012 r., sygn. IV KK 314/12, SIP «Legalis» nr 551848). Z zapatrywaniem tym w pełni harmonizuje pogląd, zgodnie z którym w sytuacji, w której sąd odwoławczy nie zmieniając zaskarżonego wyroku co do istoty, nie czyni tym samym własnych ustaleń faktycznych i nie dokonuje ponownej, własnej oceny dowodów, nie może obrazić przepisu art. 410 k.p.k. (tak np. w postanowieniu Sądu Najwyższego z dnia 22 listopada 2017 r., sygn. V KK 289/17, SIP «Legalis» nr 1715544). W niniejszej sprawie postępowanie dowodowe nie zostało jednak uzupełnione przez Sąd Okręgowy w Warszawie, który nie przeprowadzał żadnych dowodów, które miałyby uzupełnić podstawę dowodową dla ustaleń faktycznych dokonywanych w sprawie. Jak trafnie dostrzegł też prokurator w odpowiedzi na kasację, „(...) sąd ten nie czynił własnych ustaleń ani nie dokonywał własnych ocen dowodów, a jedynie weryfikował poprawność ocen, ustaleń i wniosków przyjętych przez sąd *meriti*. Zarówno treść zarzutów kasacyjnych, jak i przywołana na ich poparcie argumentacja, będąca de facto powieleniem tez zaprezentowanych w zwykłym środku odwoławczym, nie zmierza do określenia błędów w sposobie procedowania i wnioskowania sądu drugiej instancji, a ogranicza się do ponownego kwestionowania ocen należących do sfery sądowego wymiaru kary. Stwierdzenie, iż ‘Sądy obu instancji niezasadnie przyjęły (...) iż zasadne będzie zastosowanie zasady kumulacji’, stanowi opinię autora skargi, nie dowodzi natomiast, iż rozpoznający apelację sąd odwoławczy dopuścił się uchybień, i to rażących i mających istotny wpływ na treść wyroku”. Na

marginesie już tylko wskazać trzeba, że podnoszenie pod adresem orzeczenia sądu odwoławczego zarzutu obrazy wskazanych przepisów (zasad) postępowania wymaga jednocześnie sformułowania zarzutu naruszenia art. 433 § 1 k.p.k. i art. 457 § 3 k.p.k., czego skarżący nie uczynił, co tym samym pozbawia te zarzuty charakteru kasacyjnego.

Odnosząc się do zarzutu z pkt. 3 *petitum* kasacji, wskazać należy na jego podwójną ułomność. Z jednej bowiem strony chodzi o to, że — pod pozorem podniesienia zarzutu naruszenia prawa materialnego — autor nadzwyczajnego środka zaskarżenia nie kwestionuje wcale błędnego zastosowania prawa bądź wadliwej jego interpretacji skutkującej jego wadliwym zastosowaniem, lecz dokonane w sprawie ustalenia faktyczne. W treści zarzutu, szerzej w jego uzasadnieniu, wskazuje on na okoliczności przedmiotowe i podmiotowe dotyczące skazanego, skutkujące wymierzeniem mu łącznej kary pozbawienia wolności i kary ograniczenia wolności przy zastosowaniu zasady pełnej kumulacji, zamiast — zdaniem skarżącego — zasady absorpcji lub asperacji. Autorowi kasacji chodzi zatem nie o to, że sąd ten miał do prawidłowo ustalonego stanu faktycznego zastosować wadliwie obowiązujące przepisy prawa materialnego, lecz o to, że na tle alternatywnego stanu faktycznego, zaprezentowanego (uprzednio w apelacji) i forsowanego w kasacji jako trafny, wymiar orzeczonych kar łącznych (kary pozbawienia wolności i kary ograniczenia wolności) miałyby się okazać błędny. obrońcy dąży więc nie tyle do wykazania, że wadliwie zostało zastosowane prawo materialne, lecz o to, że w sprawie w sposób wadliwy dokonano ustaleń faktycznych. Niezależnie od powyższych, fundamentalnych zastrzeżeń co do konstrukcji tego zarzutu, należy stwierdzić, że podobnie jak zarzuty z pkt. 1-2 *petitum*, zarzut ten również został skierowany wprost przeciwko orzeczeniu sądu pierwszej instancji: wszak Sąd Okręgowy w Warszawie nie stosował w sprawie przepisu art. 85a k.k., lecz przeprowadzał kontrolę apelacyjną w sprawie, rozpoznając zarzut podniesiony we wniesionym w sprawie zwyczajnym środku odwoławczym. Przepis art. 519 k.p.k. jednoznacznie stoi na przeszkodzie formułowaniu tego typu zarzutów w postępowaniu kasacyjnym.

Jeśli chodzi o zarzut odnoszący się do rażącej niewspółmierności kary (pkt. 4 *petitum*), to formułowanie takiego zarzutu jest w postępowaniu kasacyjnym — z uwagi na jednoznaczną dyspozycję przepisu art. 523 § 1 zd. drugie k.p.k. — niedopuszczalne. Zabiegiem procesowym mogącym ewentualnie doprowadzić do zbadania i zrewidowania przez instancję kasacyjną rozstrzygnięcia sądu odwoławczego w tym zakresie, w którym dotyczyło ono kary, jest bądź to wskazanie na naruszenie przepisu (rzutującego na rozstrzygnięcie w przedmiocie kary), który ma charakter obligatoryjny w tym sensie, że nakłada na sąd obowiązek jego bezwzględnego respektowania albo przez wskazanie w kasacji na to, że orzeczenie kary o parametrach charakteryzujących się rażącą niewspółmiernością było wynikiem rażącego naruszenia przepisów, które w efekcie doprowadziło do dokonania w sposób wadliwy ustaleń faktycznych leżących u podstaw rozstrzygnięcia o karze. Jednak obrońca ani nie formułuje zarzutu nawiązującego do rozstrzygnięcia o karze przez zasygnalizowanie naruszenia przez sąd przepisu o charakterze zobowiązującym go do bezwzględnego postąpienia w określony sposób, ani też nie wskazuje na naruszenie przez sąd *ad quem* przepisów normujących sposób dokonywania ustaleń faktycznych, które legły u podstaw rozstrzygnięcia o karze w pryzmacie ustawowych kryteriów określania surowości kary (art. 53 § 1 i 2 k.k.). W nadzwyczajnym środku zaskarżenia został zaprezentowany zarzut rażącej niewspółmierności kary w postaci czystej, tj. zgodnej z podstawą odwoławczą wskazaną w przepisie art. 438 pkt 4 k.p.k., niezgodną zaś — z brzmieniem przepisu art. 523 § 1 zd. drugie k.p.k. Po drugie, godzi się ponownie wskazać na implikacje wynikające dla prawidłowej budowy kasacji z przy art. 519 k.p.k.: skoro sąd *ad quem* nie orzekał w niniejszej sprawie o karze (jak wskazano wyżej, wyrokiem z dnia 12 maja 2021 r. utrzymano w mocy zaskarżone orzeczenie Sądu Rejonowego dla Warszawy – Śródmieścia w Warszawie), to tym samym niedopuszczalne było postawienie sądowi odwoławczemu zarzutu rażącej niewspółmierności kary.

Sumując: uwzględniając zdecydowanie „niekasacyjny” charakter zarzutów postawionych w nadzwyczajnym środku zaskarżenia oraz ich ewidentną bezpodstawność, Sąd Najwyższy oddalił kasację obrońcy skazanego P. P. jako oczywiście bezzasadną, o kosztach sądowych postępowania kasacyjnego

orzekając w oparciu o treść przepisów art. 637a k.p.k. w zw. z art. 624 § 1 k.p.k., biorąc pod uwagę trudną sytuację materialną skazanego. Na rzecz obrońcy z urzędu, który sporządził i wniósł kasację zasądzono opłatę zgodną z § 17 ust. 3 pkt 2 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 3 października 2016 r. w sprawie ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej przez adwokata z urzędu (Dz. U. z 2019 r. poz. 18 t.j.).

[as
a]