

POSTANOWIENIE

Dnia 26 kwietnia 2023 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Ryszard Witkowski

w sprawie **R. R.**

po rozpoznaniu w Izbie Karnej na posiedzeniu bez udziału stron

w dniu 26 kwietnia 2023 r.

kwestii dopuszczalności kasacji obrońcy od wyroku Sądu Apelacyjnego w Warszawie z 8 listopada 2021 r. sygn. II AKa 193/21, zmieniającego wyrok Sądu Okręgowego

w Warszawie z 22 lutego 2021 r. w przedmiocie wydania wyroku łącznego w sprawie o sygn. akt XVIII K 272/20.

p o s t a n o w i ł:

I. na podstawie art. 531 § 1 k.p.k. w zw. z art. 530 § 2 k.p.k. w zw. z art. 429 § 1 k.p.k. pozostawić kasację bez rozpoznania;

II. kosztami sądowymi za postępowanie kasacyjne obciążyć skazanego.

UZASADNIENIE

Wyrokiem Sądu Apelacyjnego w Warszawie z 8 listopada 2021 r. sygn. II AKa 193/21 zmieniony został wyrok Sądu Okręgowego w Warszawie z 22 lutego 2021 r. dotyczący wydania wyroku łącznego w sprawie o sygn. akt XVIII K 272/20. Orzeczeniem tym zmieniono zaskarżony wyrok w ten sposób, że wymierzoną skazanemu R. R. w pkt I wyroku karę łączną pozbawienia wolności obniżono do 8 lat i 6 miesięcy

W kasacji od wyroku Sądu odwoławczego obrońca podniósł rażące i mogące mieć wpływ na treść zaskarżonego rozstrzygnięcia rażące naruszenie przepisu

prawa materialnego tj. art. 4 § 1 k.k. poprzez zastosowanie wobec skazanego przepisów kodeksu karnego w brzmieniu po nowelizacji wchodzącej w życie w dniu 1 lipca 2015 r., w sytuacji gdy dla skazanego względniejsze były przepisy obowiązujące przed tą datą i zażądał uchylenia zaskarżonego wyroku w całości i przekazania sprawy w całości do ponownego rozpoznania Sądowi Apelacyjnemu w Warszawie.

Kasacja obrońcy skazanego R. R. daleka była jednak od standardów wyznaczonych przez przepisy statuujące wnoszenie nadzwyczajnych środków zaskarżenia, albowiem skarżący podnosi ten sam zarzut kasacyjny, który uprzednio zawarł jako apelacyjny - karta 368 akt sprawy. Tymczasem, co zresztą oczywiste, Sąd Najwyższy jako sąd kasacyjny, nie tylko nie jest sądem pierwszej instancji, czy sądem odwoławczym, ale także sądem kolejnej instancji. Dokonuje jedynie oceny orzeczenia sądu odwoławczego przez pryzmat zarzutów kasacji. Z tym jednak znów oczywistym zastrzeżeniem, że chodzi o zarzuty rzeczywiście o charakterze kasacyjnym (art. 523 k.p.k.), a nie tak, tylko określone przez autora kasacji, a będące, w istocie, zarzutami apelacyjnymi (postanowienie Sądu Najwyższego z 27 lutego 2007 r. sygn. akt II KK 310/06). Oznacza to, że we wskazanym środku zaskarżenia nie można podnosić zarzutów typowych dla postępowania apelacyjnego, kwestionujących orzeczenie pierwszoinstancyjne, co wprost wynika z treści art. 519 k.p.k. Tymczasem to powtórzenie wskazanego zarzutu apelacyjnego w istocie zmierza właśnie do ponowienia kontroli odwoławczej przeprowadzonej w sprawie przez Sąd Apelacyjny w Warszawie i uczynienia z postępowania kasacyjnego trzeciej instancji kontroli orzeczenia sądu *a quo*. Zaznaczyć należy, iż kontroli odwoławczej popartej wnikliwą i kompleksową analizą obu stanów prawnych, która nie wykazała istnienia błędu w ustaleniu, że przepisami względniejszymi dla sprawcy będą te w nowym brzmieniu. Sąd odwoławczy ocenił, iż te zaakceptowane przez niego ustalenia sądu *a quo* co do „ustawy względniejszej” w rozumieniu art. 4 § 1 k.k., dokonane zostały nie na płaszczyźnie abstrakcyjnej (poprzez porównywanie samej treści ustaw), lecz konkretnej, obejmującej wyczerpującą analizę i weryfikację wyroków orzeczonych dotychczas wobec skazanego, przez pryzmat istnienia zbiegów kar stosownie do treści art. 85 k.k. w brzmieniu obowiązującym przed 1 lipca 2015 r. oraz porównanie

hipotetycznego wymiaru kar łącznych i okresów zaliczonych na poczet tych kar, w przypadku zastosowania powyższej regulacji (sprzed 1 lipca 2015 r.), z wysokością kary łącznej i okresów zaliczonych określonych przy zastosowaniu późniejszego reżimu prawnego, a więc przy uwzględnieniu wszystkich okoliczności faktycznie wpływających *in concreto* na konsekwencje prawne, jakie mogą zostać orzeczone wobec sprawcy na podstawie podlegających ocenie ustaw. Konkluzję tej analizy - porównującej zbieg kar jednostkowych z pkt 3, 5, 8 komparycji wyroku oraz z pkt 7 i 9 komparycji wyroku i uwzględniającej prognozowaną wysokość kar łącznych na poziomie - odpowiednio - 15 lat pozbawienia wolności oraz 3 lat i 6 miesięcy pozbawienia wolności, w przypadku stanu prawnego sprzed 1 lipca 2015 r. - wybór ustawy korzystniejszej z punktu widzenia interesu prawnego skazanego, Sąd odwoławczy uznał za słuszną, stwierdzając, iż zarzut z pkt 1 apelacji - dotyczący naruszenia art. 4 § 1 k.k. poprzez błędne uznanie, iż przepisy obowiązujące od 1 lipca 2015 r. (do 25 czerwca 2020 r.), są dla skazanego względniejsze – nie zasługuje na uznanie.

Mając na uwadze, iż wyrok łączny jest instytucją mającą racjonalizować wymiar kary, a nie służyć wyłącznie poprawie sytuacji skazanych, zasługuje na akceptację pogląd sądu *ad quem*, który odniósł się bardzo kazuistycznie do stawianego zarzutu apelacyjnego na kartach 419-433 akt sprawy i odwołując się w postępowaniu w przedmiocie wydania wyroku łącznego do unormowania z art. 4 § 1 k.k., zastosował prawidłową metodologię ustalania względności ustawy i porównując stan normatywny z dnia orzekania oraz stan normatywny z czasu popełnienia każdego z przestępstw pozostających w realnym zbiegu, nie stwierdził rażącego naruszenia prawa w zaskarżonym zakresie (zob. uzasadnienie uchwały składu 7 Sędziów Sądu Najwyższego z 28 listopada 2013 r., I KZP 13/13, LEX 1394021; podobnie por.m.in. wyroki Sądu Najwyższego: z 25 czerwca 2014 r., II KK 139/14, LEX 1480321; z 7 listopada 2014 r., II KK 284/14, LEX 1539462; z 9 stycznia 2015 r., IV KK 224/14, LEX 1622330; z 9 sierpnia 2017 r., II KK 216/17, LEX 2337344). Już z tego powodu w realiach tej sprawy postulowana przez skarżącego możliwość spięcia klamrą wyroku łącznego innych zbiegów kar niż te przyjęte w kwestionowanym wyroku, nie może doprowadzić do wydania orzeczenia kasatoryjnego. Przypomnieć w tym miejscu należy, iż odnosząc się do tej kwestii,

Sąd Apelacyjny stwierdził, iż „eksponowane w apelacji, różnice - dotyczące związku czasowego oraz przedmiotowo - podmiotowego, pomiędzy czynami objętymi wyrokami łącznymi w ramach zaskarżonego wyroku łącznego, a czynami, objętymi wyrokami, które byłyby łączone w ramach ewentualnego wyroku łącznego, ukształtowanego w oparciu o ustawę starą (obowiązującą do 1 lipca 2015 r.) - nie są znaczące i tym samym nie upoważniają do uznania, iż hipotetyczna kara łączna wymierzona na podstawie tejże ustawy, byłaby korzystniejsza od kary łącznej wymierzonej na podstawie ustawy późniejszej. Dlatego nie ma podstaw do zmiany wyroku w kierunku postulowanym przez skarżącego poprzez połączenie (przy zastosowaniu ustawy obowiązującej przed 1 lipca 2015 r.) kar jednostkowych z wyroków dotyczących pierwszego zbiegu (tj. z pkt 3, 5, 8 komparycji wyroku) oraz kar jednostkowych dotyczących drugiego ze zbiegów (tj. z pkt 7 a), b), c) komparycji wyroku) oraz wymierzenie odpowiednio dwóch kar łącznych, mianowicie 9 lat pozbawienia wolności oraz 2 lat i 10 miesięcy pozbawienia wolności, jak również brak jest podstaw do uchylenia (z tych samych przyczyn) zaskarżonego wyroku i przekazania sprawy do ponownego rozpoznania”.

Wobec oczywistego wywiązania się przez sąd odwoławczy z funkcji kontrolnej wspomniana konstrukcja nadzwyczajnego środka zaskarżenia i związana z tym roba zainicjowania ponownej kontroli instancyjnej, pozostając w sprzeczności z ustawowymi rygorami określonymi w art. 519 i 523 § 1 k.p.k., wyklucza jego skuteczność. Rygoryzm uwarunkowań formalnych co do konstrukcji i rodzaju zarzutów tego środka zaskarżenia (postanowienie Sądu Najwyższego z 24 listopada 2021 r., II KK 422/21) powoduje, iż każde ich niedochowanie, co do zasady dyskwalifikuje dopuszczalność kasacji, a to zgodnie z art. 531 § 1 k.p.k. w zw. z art. 530 § 2 k.p.k. w zw. z art. 429 § 1 k.p.k. i art. 523 § 2 k.p.k. w zw. z art. 523 § 4 pkt 1 k.p.k. a *contrario* nakazuje, zgodnie z prymatem przesłanek formalnych, pozostawienie jej bez rozpoznania, a nie oddalenie jako oczywiście bezzasadnej.

Zważywszy zatem, iż stwierdzone mankamenty warunków formalnych, do których ustawodawca zaliczył również prawidłowe określenie podstaw kasacyjnych, wykluczają merytoryczne ich rozpoznanie przez Sąd Najwyższy, mając również na uwadze, iż w realiach tej sprawy zarzut kasacyjny odwzorowujący zarzut

apelacyjny, zostały już szczegółowo omówiony na poziomie postępowania odwoławczego, Sąd Najwyższy jedynie przypomina, iż kształtowanie wymiaru kary łącznej w wyroku łącznym nie może działać demoralizująco na sprawców przestępstw, służąc odbieraniu kary łącznej, jako instytucji będącej swoistym premiowaniem osób popełniających szereg przestępstw. Wymiar kary łącznej, ma w swej istocie charakter ocenny i to, że orzeczona kara nie spełnia oczekiwań skazanego, nie oznacza, że można ją skutecznie kwestionować w postępowaniu odwoławczym, nie mówiąc o kasacyjnym. Co więcej, sąd odwoławczy nie jest uprawniony do modyfikowania kary, niejako według własnych odczuć, gdyż sądowi pierwszej instancji przyznana jest swoboda jej wymiaru, a ingerencja jest dopuszczalna jedynie wówczas, gdy wymierzona kara cechuje się rażącą niewspółmiernością. Wymierzenie *in concreto* kary łącznej przy stosowaniu określonej zasady jej wymiaru (absorpcji, asperacji czy kumulacji) stanowi rezultat koniecznego uwzględnienia przy wyrokowaniu łącznym okoliczności, które nie mogły być wcześniej przedmiotem oceny sądu, takich jak globalna liczba popełnionych przestępstw, ich rodzaj i łączące je relacje przedmiotowo-podmiotowe, co determinuje potrzebę takiego ukształtowania kary łącznej, aby te wszystkie aspekty - w wyniku stosowania dyrektyw prewencji szczególnej i ogólnej - zostały uwzględnione. Mający w tym przypadku zastosowanie art. 53 § 1 k.k. nakazuje uwzględnienie również celu zapobiegawczego i wychowawczego, które kara łączna ma osiągnąć w stosunku do skazanego (por. wyrok SA w Katowicach z 24 września 2015 r., II AKa 304/15, LEX 1959438).

Niezależnie od powyższego, abstrahując od treści art. 523 § 1 zd. drugie k.p.k. oraz okoliczności, iż postulowane przez skarżącego alternatywne wężły zbiegu kar w wyroku łącznym nie powodują jakościowej zmiany w interesie prawnym skazanego, która w świetle art. 523 § 1 k.p.k. musi być istotna, Sąd Najwyższy również nie dostrzega rażącej niewspółmierności orzeczonej kary łącznej, uznając za słuszne i w tym względzie stanowisko sądu odwoławczego, chociażby z tego powodu, iż kwestionowany wymiar kary łącznej nie odbiega zasadniczo od wymiaru, który miałby miejsce, gdyby orzekano o tym zagadnieniu w jednym postępowaniu. Przy uwzględnieniu ewentualnej modyfikacji wynikającej z zastosowania art. 571 k.p.k. (por. wyrok SA w Gdańsku z 21 marca 2013 r., II AKa

71/13, LEX 136909). W tej sytuacji zasadne jest uznanie, iż niezależnie od wspomnianych wyżej mankamentów formalnych, w sprawie brak jest merytorycznych przesłanek z dużym prawdopodobieństwem wskazujących na to, iż w ponowionym postępowaniu w przedmiocie wydania wyroku łącznego wobec R. R. orzeczona kara łączna byłaby zasadniczo różna od wymiaru tej orzeczonej ostatecznie przez Sąd Apelacyjny w Warszawie wyrokiem z 8 listopada 2021 r. sygn. II AKa 193/21).

W tym stanie rzeczy, Sądowi Najwyższemu nie pozostawało nic innego, jak tylko uznać kasację obrońcy za niedopuszczalną i pozostawić ją bez rozpoznania.

Rozstrzygnięcie o kosztach uzasadnia art. 637a k.p.k. w zw. z art. 637 k.p.k. w zw. z art. 636 § 1 k.p.k.

[SOP]

[ł.n]