

Sygn. akt IV KK 192/17

POSTANOWIENIE

Dnia 22 czerwca 2017 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Jerzy Grubba

na posiedzeniu w trybie art. 535 § 3 kpk
po rozpoznaniu w Izbie Karnej w dniu 22 czerwca 2017 r.,
sprawy **E. P.**
skazanego z art. 157 § 2 kk w zw. z art. 64 § 1 kk
z powodu kasacji wniesionej przez obrońcę skazanego
od wyroku Sądu Okręgowego w G. - Ośrodek Zamiejscowy w R.
z dnia 7 listopada 2016 r., sygn. akt V. Ka (...)
utrzymującego w mocy wyrok Sądu Rejonowego w R.
z dnia 6 kwietnia 2016 r., sygn. akt IX K (...),

p o s t a n o w i ł

- 1. oddalić kasację jako oczywiście bezzasadną;**
- 2. zasądzić od Skarbu Państwa na rzecz adwokata T. K. - Kancelaria Adwokacka w R., kwotę 442,80 (czterysta czterdzieści dwa i 80/100) zł, w tym 23% VAT, tytułem wynagrodzenia obrońcy z urzędu za sporządzenie i wniesienie kasacji;**
- 3. zwolnić skazanego E. P. od ponoszenia kosztów sądowych postępowania kasacyjnego.**

UZASADNIENIE

Wyrokiem z dnia 6 kwietnia 2016 r. w sprawie o sygn. IX K (...) Sąd Rejonowy w R. Wydział IX Kamy uznał E. P. za winnego popełnienia czynu z art. 157 § 2 k.k. w zw. z art. 64 § 1 k.k., za który to czyn wymierzył mu karę 10 miesięcy pozbawienia wolności.

Od powyższego wyroku apelację wniósł obrońca oskarżonego, który sformułował pod adresem wyroku trzy zarzuty. Pierwszy dotyczył błędu w

ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia, a mającego wpływ na jego treść i polegającego na przyjęciu, że oskarżony dopuścił się zarzucanego mu czynu. Kolejny, wskazywał na obrazę przepisów postępowania mającą wpływ na treść orzeczenia, a sprowadzającą się do braku możliwości przypisania E. P. popełnienia zarzucanego mu czynu przy prawidłowej ocenie materiału dowodowego. Ostatni natomiast dotyczył rażącej niewspółmierności kary w stosunku do wagi zarzucanego oskarżonemu czynu.

Sąd Okręgowy w G., Ośrodek Zamiejscowy w R. Wydział V Karny – Sekcja Odwoławcza wyrokiem z dnia 7 listopada 2016 r., sygn. akt V Ka (...), po rozpoznaniu apelacji wniesionej przez obrońcę skazanego, utrzymał w mocy zaskarżony wyrok.

Od wyroku sądu odwoławczego kasację wywiódł obrońca skazanego zarzucając:

- rażące naruszenie prawa procesowego, tj. art. 455 k.p.k. i art. 440 k.p.k. w zw. z art. 64 § 1 k.k. poprzez, niezależnie od granic zaskarżenia i podniesionych zarzutów oraz nie zmieniając ustaleń faktycznych, nie poprawił błędnej kwalifikacji prawnej czynu i nie zmienił orzeczenia co do kary na korzyść oskarżonego, podczas gdy bez zmiany ustaleń faktycznych w opisie czynu wynika, że oskarżony nie działała w warunkach powrotu do przestępstwa w rozumieniu art. 64 § 1 k.k., które to naruszenie miało istotny wpływ na treść zaskarżonego wyroku w zakresie kwalifikacji prawnej, wysokości kary oraz możliwości jej zawieszenia;

- rażące naruszenie prawa procesowego, tj. art. 440 k.p.k. poprzez utrzymanie orzeczenia w mocy, podczas gdy wysokość kary jest rażąco niesprawiedliwa bowiem uwzględnia prewencję szczególną i nie uwzględnia zachowania pokrzywdzonego, które to naruszenie miało istotny wpływ na treść zaskarżonego wyroku w zakresie wysokości kary i możliwości jej zawieszenia;

- rażące naruszenie prawa procesowego, tj. art. 433 § 2 k.p.k. w zw. z art. 438 pkt 4 k.p.k. w zw. z art. 455 k.p.k. w zw. z art. 64 § 1 k.k. poprzez błędne rozpoznanie zarzutu rażącej niewspółmierności kary, podczas gdy wychodząc poza granice zaskarżenia sąd powinien poprawić kwalifikację prawną czynu i usunąć art. 64 § 1 k.k. oraz, niezależnie od powyższego, pominąć prewencję szczególną jako cel zasądzonej kary i uwzględnić zachowanie pokrzywdzonego, a następnie

stwierdzając, iż kara jest rażąco niewspółmierna zmienić ją, które to naruszenie miało istotny wpływ na treść zaskarżonego wyroku w zakresie wysokości kary i możliwości jej zaskarżenia.

Podnosząc powyższe skarżący wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy sądowi odwoławczemu do ponownego rozpoznania.

Sąd Najwyższy rozpoznając kasację w granicach określonych w art. 536 k.p.k. zważył, co następuje.

Kasacja jest bezzasadna i to w stopniu oczywistym.

Zgodnie z art. 64 § 1 k.k. dla przyjęcia przewidzianego tam powrotu do przestępstwa wymaga się, aby sprawca był:

- uprzednio skazany za przestępstwo umyślne,
- skazanie to nastąpiło na karę pozbawienia wolności,
- którą odbył w rozmiarze w co najmniej 6 miesięcy
- w ciągu 5 lat od takiego odbycia owej kary popełnił umyślne przestępstwo

podobne do tego, za które go uprzednio skazano.

Jak wynika z akt sprawy, oskarżony przypisanego mu czynu dopuścił się w warunkach powrotu do przestępstwa, w rozumieniu art. 64 § 1 k.k. będąc uprzednio skazanym wyrokiem Sądu Rejonowego w R. z dnia 22 maja 2012 r. (IX K (...)) za czyn z art. 190 § 1 k.k. i art. 157 § 2 k.k. na karę roku pozbawienia wolności objętą karą łączną roku i 3 miesięcy pozbawienia wolności, którą odbywał w okresie od 6 czerwca 2013 r. do 20 listopada 2013 r. z zaliczeniem okresu od 10 sierpnia 2011 r. do 3 kwietnia 2012 r.

W świetle tych danych nie ulega wątpliwości, że kwalifikacja prawna przestępstwa przyjęta przez Sąd Rejonowy jest prawidłowa, gdyż spełnia wszystkie wymienione wyżej warunki.

Odnosząc się do poglądu obrońcy wyrażonego w kasacji, kwestionującego zasadność zakwalifikowania przedmiotowego czynu jako popełnionego w recydywie należy stwierdzić, że z chwilą uprawomocnienia się wyroku skazującego, w którym na poczet orzeczonej nim kary pozbawienia wolności zaliczono okres tymczasowego aresztowania, okres ten staje się w świetle prawa karnego okresem odbytej kary pozbawienia wolności także w rozumieniu przepisów o powrocie do przestępstwa. Wszak istotą instytucji „recydywy” jest surowsze potraktowanie

sprawcy niepoprawnego, a więc takiego, który pomimo skazania i odbycia kary, popełnia po raz kolejny podobne przestępstwo. Z tego punktu widzenia, nie może więc mieć istotniejszego znaczenia, czy kara ta została odbyta w całości dopiero po wydaniu wyroku, czy też częściowo (lub całości) zaliczono na jej poczet okres stosowanego w sprawie tymczasowego aresztowania.

Drugi ze zgłoszonych w kasacji zarzutów, a to obrazy art. 440 k.p.k., jest skonstruowany całkowicie instrumentalnie, w celu obejścia ustawowego zakazu wnoszenia kasacji wyłącznie z powodu niewspółmierności kary (art. 523 § 1 zd. ostatnie k.p.k.). Pod pozorem naruszenia art. 440 k.p.k. skarżący domaga się skontrolowania przez sąd kasacyjny tego, czy okoliczności sprawy uzasadniają zmniejszenie wymiaru kary oraz możliwość jej zawieszenia. W istocie, jest więc to zarzut skierowany wyłącznie przeciwko współmierności wymiaru kary, a więc niedopuszczalny w postępowaniu kasacyjnym na podstawie art. 438 pkt 4 k.p.k. Gdyby skarga zawierała zatem jedynie ten zarzut, należałoby ją pozostawić bez rozpoznania.

Także trzeci z zarzutów zgłoszonych przez obrońcę jest oczywiście bezzasadny. Sąd Apelacyjny w (...) na k. 6 i 7 pisemnego uzasadnienia wyroku zawarł argumentację, w oparciu o którą wyjaśnił zarówno to, dlaczego taka kara została wymierzona skazanemu E. P. , ale także i to, dlaczego w ustalonym stanie faktycznym karę tę można postrzegać jako wręcz łagodną.

Podzielić zatem należy stanowisko zajęte w odpowiedzi prokuratora na kasację, iż pod pozorem naruszenia przepisów prawa procesowego, obrońca w istocie zmierza do podważenia w instancji kasacyjnej wysokości wymierzonej kary.

O kosztach sądowych postępowania kasacyjnego orzeczono na podstawie art. 624 § 1 w zw. z art. 518 k.p.k., albowiem ze względu na sytuację majątkową skazanego należy przyjąć, iż E. P. nie jest w stanie ich uiścić.

