

Sygn. akt V KK 467/22

POSTANOWIENIE

Dnia 23 stycznia 2023 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Paweł Kołodziejcki

na posiedzeniu w trybie art. 535 § 3 k.p.k.
po rozpoznaniu w Izbie Karnej w dniu 23 stycznia 2023 r.,
sprawy **J. M.**,
skazanego z art. 279 § 1 k.k. w zw. z art. 64 § 1 k.k. i in.,
z powodu kasacji wniesionej przez obrońcę skazanego
od wyroku Sądu Okręgowego we Włocławku
z dnia 30 czerwca 2022 r., sygn. akt II 1 Ka 199/22,
utrzymującego w mocy wyrok Sądu Rejonowego we Włocławku
z dnia 18 lutego 2022 r., sygn. akt II K 1444/21,

p o s t a n o w i ł :

- 1. oddalić kasację jako oczywiście bezzasadną;**
- 2. zasądzić od Skarbu Państwa na rzecz obrońcy z urzędu skazanego J. M. – adw. H. O. (Kancelaria Adwokacka w A.) kwotę 442,80 zł (czterysta czterdzieści dwa złote i osiemdziesiąt groszy), w tym 23% VAT, tytułem opłaty za sporządzenie i wniesienie kasacji;**
- 3. zwolnić skazanego od kosztów sądowych postępowania kasacyjnego i wydatkami tego postępowania obciążyć Skarb Państwa.**

UZASADNIENIE

Sąd Rejonowy we Włocławku wyrokiem z dnia 18 lutego 2022 r., sygn. akt II K 1444/21 uznał J. M. za winnego sześciu kradzieży z włamaniem, których

dopuścił się w warunkach recydywy, kwalifikowanych jako ciąg przestępstw z art. 279 § 1 k.k. w zw. z art. 64 § 1 k.k., za co wymierzył mu karę 4 lat pozbawienia wolności, a także kradzieży i usiłowania kradzieży popełnionych w ramach recydywy, kwalifikowanych jako ciąg przestępstw z art. 13 § 1 k.k. w zw. z art. 278 § 1 k.k. i art. 278 § 1 k.k. w zw. z art. 64 § 1 k.k., za który orzekł wobec niego karę 1 roku pozbawienia wolności. Jednocześnie wskazane kary jednostkowe połączył, wymierzając mu karę łączną 4 lat i 4 miesięcy pozbawienia wolności, zaliczając na jej poczet okres rzeczywistego pozbawienia wolności, a także zobowiązując do naprawienia szkody poprzez uiszczenie na rzecz pokrzywdzonych odpowiednich kwot. Wyrok zawierał również rozstrzygnięcie w przedmiocie kosztów postępowania.

Z wyrokiem tym nie zgodziła się obrońca J. M., która zaskarżyła go w całości, zarzucając obrazę przepisów postępowania, tj. art. 4 k.p.k. i art. 7 k.p.k., a także rażącą niewspółmierność kary.

Sąd Okręgowy we Włocławku wyrokiem z dnia 30 czerwca 2022 r., sygn. akt II Ka 199/22 nie uwzględnił tej apelacji i utrzymał w mocy zaskarżony wyrok, rozstrzygając jednocześnie w przedmiocie kosztów obrony z urzędu i kosztów sądowych za postępowanie odwoławcze.

Kasację od powyższego wyroku wywiódł obrońca z urzędu J. M., który podniósł zarzuty rażącego naruszenia przepisów prawa, „a w szczególności przepisów prawa procesowego”, co miało istotny wpływ na treść wydanego orzeczenia, „a w szczególności”:

1. rażące naruszenie prawa procesowego, tj. art. 433 § 2 k.p.k. w zw. z art. 457 § 3 k.p.k., poprzez nierzetelne rozpoznanie zarzutów podniesionych w apelacji, a przejawiające się pominięciem tych, w których podnoszono brak wyjaśnienia rozbieżności co do zabranych przedmiotów z lokalu F. i bezkrytyczne uznanie twierdzeń pokrzywdzonej co do listy przedmiotów jakie zostały jej skradzione mimo, że nie przedstawiła żadnych dowodów na ich poparcie, a przedmioty te nie zostały zabezpieczone w mieszkaniu R. K.;
2. rażące naruszenie prawa procesowego, tj. art. 433 § 2 k.p.k. w zw. z art. 457 § 3 k.p.k., przez pominięcie zarzutu apelacji, w którym podnoszono, iż sąd pierwszej instancji nie wyjaśnił rozbieżności w zakresie weryfikacji, czy twierdzenia skazanego co do braku możliwości wyłamania drzwi magazynu lokalu W. są

zasadne, przy jednoczesnym wyeliminowaniu wersji skazanego, iż nie było możliwe wyłamanie zawiasu znajdującego się od wewnętrznej strony - a mimo tego a ściślej wbrew twierdzeniom oskarżonego - pominięcie wniosku obrońcy powołania biegłego z zakresu mechanoskopii, który dysponując wiadomościami specjalnymi mógł jednoznacznie wypowiedzieć się co do faktu niemożliwości wyłamania zawiasu, który znajdował się od wewnętrznej strony drzwi;

3. rażące naruszenie prawa procesowego, tj. art. 433 § 2 k.p.k. w zw. z art. 457 § 3 k.p.k., poprzez nierozpoznanie zarzutu apelacji o niesłuszności zaboru przez skazanego - zaboru wszelkich rzeczy, które pokrzywdzeni utracili mimo faktu, iż pokrzywdzeni jednoznacznie potwierdzali, że okres czasu od ich ostatniej wizyty w pomieszczeniach piwnicznych, gdy ustalili ilość skradzionych przedmiotów - do dnia dokonania włamania wynosił kilka lub kilkanaście dni a tym samym przez okres wielu dni wiele innych osób miało swobodny dostęp do wnętrza piwnicy i mogło dokonać zaboru przedmiotów, co do których skazany zaprzecza, aby dokonał kradzieży tych przedmiotów, co znalazło potwierdzenie, iż tych przedmiotów nie znaleziono w czasie rewizji przeprowadzonej zarówno w mieszkaniu skazanego, jak i w mieszkaniu R. K. ;

4. rażące naruszenie prawa procesowego, tj. art. 433 § 2 k.p.k. w zw. z art. 457 § 3 k.p.k., polegające na arbitralnym oraz bezkrytycznym zaakceptowaniu przez Sąd Okręgowy we Włocławku niewątpliwie nieprawidłowej oceny materiału dowodowego poczynionej przez sąd pierwszej instancji, a w konsekwencji brak należytej kontroli odwoławczej i brak zastosowania art. 5 § 2 k.p.k. i art. 7 k.p.k. w toku przeprowadzonego postępowania przy jednoczesnym ogólnikowym powoływaniu się na poprawność orzeczenia sądu pierwszej instancji;

5. rażące naruszenie prawa procesowego, tj. art. 433 § 2 k.p.k. w zw. z art. 457 § 3 k.p.k., polegające na nienależytym przeprowadzeniu kontroli odwoławczej poprzez niewyczerpujące i lakoniczne odniesienie się w uzasadnieniu wyroku sądu drugiej instancji do zarzutów apelacji przez bezpodstawne niemające pokrycia w rzeczywistej treści zarzutów apelacji i stwierdzenie przez sąd drugiej instancji: „zarzuty apelacji stanowią jedynie polemikę z prawidłowymi ustaleniami Sądu I instancji” (vide pierwsze zdanie na str. 3 uzasadnienia sądu drugiej instancji) podczas, gdy w rzeczywistości, co wynika z treści apelacji - były przedstawione

konkretne zarzuty mające pokrycie i odzwierciedlenie w dowodach zebranych w tej sprawie - przykładowo „w protokole oględzin miejsca”, w którym funkcjonariusze Policji (w tym jeden z nich był technikiem) stwierdzili: „stoi zaparkowany pojazd tj. M [...] o nr rej. [...] w kolorze granatowym z dachem materiałowym. Zarówno zamek od strony kierowcy jak i pasażera jest nieuszkodzony. Drzwi od strony pasażera nie są zamknięte na klucz, wewnątrz pojazdu brak radia. Na fotelu pasażera znajdują się przedmioty...” (*vide* str. 228 *verte, in fine* oraz str. 229, *in principio*);

6. rażące naruszenie prawa procesowego, tj. art. 433 § 2 k.p.k. w zw. z art. 457 § 3 k.p.k., polegające na nienależytym uwzględnieniu zarzutu apelacji dotyczącego rażąco niewspółmiernej kary orzeczonej wobec J. M., nie rozważeniu okoliczności łagodzących w szczególności w przyznaniu się ww. do dokonanych kradzieży i włamaniu do piwnic, nie uwzględnieniu faktu, iż współpracował z organami ścigania, zrozumieniu przez niego naganności swojego postępowania, przeproszeniu pokrzywdzonych za swoje czyny, uzyskaniu zapewnienia zatrudnienia, pominięciu, iż skazany posiada na utrzymaniu dwójkę małoletnich dzieci, pominięciu, iż wartość skradzionych rzeczy przez skazanego nie jest wysoka, które to okoliczności w pełni uzasadniały zarzut o wymierzeniu rażąco surowej kary 4 lat pozbawienia wolności (*vide* pkt. I, *in fine*, wyroku sądu pierwszej instancji).

W konsekwencji obrońca skazanego wniósł o uchylenie wyroków sądów obu instancji i przekazanie sprawy Sądowi Rejonowemu we Włocławku do ponownego rozpoznania, a także przyznanie od Skarbu Państwa honorarium adwokackiego za sporządzoną kasację, „przy uwzględnieniu wysokości określonej w rozporządzeniu Ministra Sprawiedliwości z dnia 22.10.2015 r. "w sprawie opłat za czynności adwokackie" - a nadto przy uwzględnieniu wyroku Trybunału Konstytucyjnego z 23.04.2020 r. sygn. akt SK 66/19 oraz postanowienia Sądu Najwyższego z dnia 07.01.2021 r. sygn. akt CSK 598/20, z których jednoznacznie wynika, że adwokatowi w sprawach z urzędu należy przyznać honorarium adwokackie w wysokości przewidzianej w taryfie adwokackiej dla spraw z wyboru”.

Prokurator w odpowiedzi na kasację wniósł o jej oddalenie, przy czym z uzasadnienia wynika, że w ocenie rzecznika interesu publicznego jest ona oczywiście bezzasadna.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje.

Kasacja okazała się bezzasadna w stopniu oczywistym, pozostając w zasadzie na granicy dopuszczalności.

Z uwagi na treść podniesionych zarzutów, na wstępie należy przypomnieć, że kasacja przysługuje stronie od prawomocnego wyroku sądu odwoławczego kończącego postępowanie (art. 519 k.p.k.). Dlatego też określone zarzuty kasacyjne winny być kierowane w stosunku do wyroku sądu *ad quem*, a nie sądu pierwszej instancji. Ponadto zgodnie z art. 523 § 1 zd. pierwsze k.p.k. ten nadzwyczajny środek zaskarżenia może być wniesiony wyłącznie z powodu uchybień wymienionych w art. 439 k.p.k. lub innego rażącego naruszenia prawa, jeśli mogło ono mieć istotny wpływ na treść orzeczenia. W orzecznictwie Sądu Najwyższego wskazuje się, że z drugą z wymienionych przesłanek możemy mieć do czynienia m.in. wówczas, gdy zarzuty sformułowane w środku odwoławczym zostaną w ogóle pominięte przez sąd *ad quem* (art. 433 § 2 k.p.k.), bądź w sytuacji, w której wprawdzie staną się przedmiotem rozważań sądu odwoławczego, lecz w sposób odbiegający od wymogu rzetelnej ich oceny (art. 433 § 2 k.p.k. w zw. z art. 457 § 3 k.p.k.). Zachowanie owej rzetelności badać jednak należy przez pryzmat argumentacji zaprezentowanej w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku, a nie subiektywnego odczucia niezadowolenia z treści tego orzeczenia (postanowienie SN z dnia 20 maja 2021 r., I KK 163/20, LEX nr 3252654). W praktyce nienależyta kontrola odwoławcza może zostać uznana za inne rażące naruszenie prawa o istotnym wpływie na treść orzeczenia w rozumieniu art. 523 § 1 k.p.k. wówczas, gdy będzie ona jedynie iluzoryczna, ogólnikowa, schematyczna i nie ustosunkowująca się *in concreto* do istoty zarzutów (zob. postanowienie SN z dnia 9 czerwca 2020 r., IV KK 121/20, LEX nr 3224992). Na autorze kasacji spoczywa obowiązek wskazania konkretnych zarzutów apelacyjnych, z którymi wiąże naruszenie standardu rzetelnej kontroli odwoławczej oraz uzasadnienia swego stanowiska w odniesieniu do argumentacji (lub jej braku) sądu *ad quem*. Postępowanie kasacyjne służy bowiem eliminacji prawomocnych orzeczeń sądów, które ze względu na charakter (doniosłość) wadliwości, jaką są obarczone, nie mogą ostać się w obrocie prawnym (zob. postanowienie SN z dnia 26 lutego 2020 r., II KK 52/20, LEX nr 3078055).

Przenosząc powyższe uwagi na grunt niniejszej sprawy zauważyć wypada, że podniesione w kasacji zarzuty 1-3 i 6 stanowią w zasadzie powtórzenie zarzutów apelacyjnych, które na tamtym etapie postępowania skierowane były pod adresem sądu pierwszej instancji. Obecnie skarżący jedynie formalnie powiązał je z obrazą przepisów art. 433 § 2 k.p.k. i 457 § 3 k.p.k., aby nadać skardze pozory wymierzenia jej wobec rozstrzygnięcia sądu drugiej instancji. Autor będącego przedmiotem rozpoznania nadzwyczajnego środka zaskarżenia, ponawiając zarzuty apelacyjne nie dostrzega, bądź nie przyjmuje do wiadomości argumentacji sądu *ad quem*, który w uzasadnieniu swego wyroku szczegółowo się do nich odniósł. Również sam sposób opisu zarzutów, z użyciem sformułowania „w szczególności” jest niedopuszczalny. Sugeruje to inne uchybienia, czy inne okoliczności, które nie zostały rozpoznane w toku postępowania. W postępowaniu kasacyjnym skarżący winien w sposób precyzyjny formułować naruszenia prawa, czemu przecież służy przymus adwokacko-radcowski. Sąd Najwyższy nie dokonuje bowiem „dublującej” kontroli zapadłego orzeczenia pierwszoinstancyjnego, a ocenia czy nie doszło do konkretnych, rażących naruszeń prawa na etapie drugoinstancyjnym. Jak wskazano wyżej, w przypadku tych z nich, które nie stanowią bezwzględnych przyczyn odwoławczych, to skarżący jest zobowiązany do ich wyraźnego wskazania, gdyż tylko w takim zakresie podlegały one będą rozpoznaniu. Zarzut 6 stanowi nieudolną próbę niedopuszczalnego wywołania na etapie kasacyjnym kontroli wymiaru orzeczonej wobec skazanego kary. Skarżący podnosi bowiem wyłącznie okoliczności, które jego zdaniem winny skutkować łagodniejszym potraktowaniem skazanego. Tymczasem w postępowaniu kasacyjnym nie można skutecznie podnosić zarzutu określonego w art. 438 pkt 4 k.p.k., zarówno wprost, jak i pod pozorem naruszenia prawa procesowego (zob. m.in. postanowienie SN z dnia 13 stycznia 2022 r., III KK 531/21, LEX nr 3369548; postanowienie SN z dnia 28 października 2016 r., V KK 253/16, LEX nr 2141238; postanowienie SN z dnia 24 marca 2015 r., III KK 398/14, LEX nr 1758798). Jedynymi „nowymi” zarzutami są te sformułowane w punkcie 4 i 5 kasacji, lecz również w nich nie wskazano żadnych rażących uchybień na etapie postępowania odwoławczego. Wskazują one w zasadzie na nieakceptowanie przez skarżącego rozstrzygnięcia zapadłego w sprawie, za czym przemawia choćby wyrwane z

kontekstu uzasadnienia wyroku sądu *ad quem* jedno zdanie (pierwsze) dotyczące polemicznego charakteru zarzutów apelacyjnych. Kasator całkowicie ignoruje dalszą część uzasadnienia sądu odwoławczego, w której tłumaczy taką ocenę. Całkowicie nie trafiony jest zarzut obrazy art. 5 § 2 k.p.k. i art. 7 k.p.k. Sąd Najwyższy wielokrotnie wypowiadał się, że postawienie wyrokowi sądu odwoławczego zarzutu obrazy art. 7 k.p.k. jest możliwe tylko wówczas, gdy prowadzi on postępowanie dowodowe i czyni na tej podstawie własne ustalenia faktyczne odmienne od tych, które stanowiły podstawę orzeczenia sądu pierwszej instancji lub też nowe ustalenia faktyczne, naruszając przy tym określoną we wskazanym przepisie zasadę swobodnej oceny dowodów (zob. postanowienie SN z dnia 5 sierpnia 2003 r., III KK 11/03; postanowienie SN z dnia 4 maja 2005 r., II KK 399/04; postanowienie SN z dnia 6 marca 2007 r., IV KK 362/06; postanowienie SN z dnia 17 kwietnia 2019 r., II KK 247/18, LEX nr 2664726; postanowienie SN z dnia 14 czerwca 2021 r., IV KK 202/21, LEX nr 3317153). Z taką sytuacją nie mamy do czynienia w niniejszej sprawie, a zatem Sąd Okręgowy we Włocławku nie mógł dopuścić się obrazy wskazanego przepisu. Skarżący zapomina także, że zarzut naruszenia art. 5 § 2 k.p.k. nie może być stawiany łącznie z obrazą art. 7 k.p.k. (zob. m.in. postanowienie SN z dnia 14 lipca 2022 r., II KK 263/22, LEX nr 3480107).

Odnosząc się do argumentacji wskazanej w uzasadnieniu skargi kasacyjnej zauważyć należy, że skarżący w dalszym ciągu uparcie forsuje tezę o niewiarygodności zeznań pokrzywdzonych, zarówno co do skradzionych przedmiotów, jak i zamknięcia pomieszczeń i jednego z pojazdów, z których skazany dokonał zaboru mienia. Tymczasem słusznie sąd *ad quem* wskazał, że nie było żadnych podstaw, aby stwierdzić, że świadkowie kłamią w tym zakresie. To, że pokrzywdzeni ubezpieczyli swoje mienie od kradzieży nie oznacza, że - jak naprowadza skarżący - mieli interes w tym, aby wskazać jako skradzione większe ilości rzeczy niż w rzeczywistości, czy też nieprawdziwie podać, że pomieszczenia, bądź pojazdy, w których one się znajdowały były zamknięte. Jak sam zauważa kasator, wartość skradzionego mienia nie była znaczna, a zatem trudno uznać, aby dla kilkuset złotych czy nawet kilku tysięcy złotych ryzykowali odpowiedzialnością karną za złożenie fałszywych zeznań, o czym przecież byli pouczeni. Co się zaś

tyczy zeznań świadków B. i T. M., to jak słusznie podkreśla sąd *a quo*, którą to ocenę podziela są *ad quem*, za wiarygodnością ich depozycji świadczy fakt, iż nie zaprzeczali oni, że jeden z pojazdów stojących na posesji był otwarty. Gdyby chcieli bezpodstawnie obciążyć skazanego, to wskazaliby na fakt uprzedniego zamknięcia zarówno garażu, jak i wszystkich pojazdów. Wersji świadków B. i T. M. co do zamknięcia samochodu marki M. koloru pomarańczowego nie przeczy także treść protokołu oględzin z dnia 22 kwietnia 2021 r. Zauważyć należy, że w toku postępowania nie ustalono sposobu, w jaki skazany pokonał zabezpieczenia zamka. Ponadto sam protokół sporządzony jest dość pobieżnie, na co wskazuje choćby brak opisu uszkodzeń lakieru przy zamku w drzwiach lewych ww. pojazdu czy też uszkodzeń drzwi garażu, widocznych przecież na dokumentacji fotograficznej. Nie można również zapominać, że sam skazany podczas przesłuchania w toku postępowania przygotowawczego w dniach 13 lipca 2021 r. i 24 września 2021 r., a także przed sądem w dniu 24 listopada 2021 r. przyznał się w całości do zarzucanych mu czynów. Dopiero później kwestionował fakt pokonania zabezpieczeń nie tylko w samochodzie matki M., lecz także garażu na posesji B. i T. M. oraz lokalu F. Tymczasem ślady uszkodzeń na drzwiach do wskazanego garażu są widoczne „gołym okiem” choćby na zdjęciach stanowiących załącznik do protokołu oględzin.

Co się zaś tyczy rzeczonego włamania do lokalu F. to skarżący zdaje się nie dostrzegać, że o zamknięciu drzwi świadczą nie tylko zeznania A. C., lecz także wyjaśnienia R. K. przyznającego się do kradzieży z włamaniem oraz oględziny miejsca zdarzenia, które potwierdzają uszkodzenie wkładki w drzwiach i brak dolnego zawiasu, a także częściowo wyjaśnienia samego skazanego. W tym kontekście należy oceniać stanowisko sądu *ad quem* o braku podstaw do powoływania biegłego z zakresu mechanoskopii, który i tak nie odpowiedziałby na pytanie kto wyłamał drzwi. Kwestia pokonania ich zabezpieczeń nie budzi bowiem żadnych wątpliwości. Odnosząc się z szacunkiem do doświadczenia zawodowego skarżącego podkreślić należy, iż to właśnie uznanie wszystkich wskazanych wyżej dowodów za niewiarygodne, a danie wiary jedynie częściowym wyjaśnieniom J. M. stanowiłoby naruszenie art. 7 k.p.k. Tym bardziej, że jak wskazano wyżej swoje wyjaśnienia skazany zmieniał. Początkowo nie przyznawał się do włamania do

lokalu F. w nocy z 21 na 22 lutego 2021 r., a jedynie usiłowania kradzieży w dniu 23 lutego 2021 r., kiedy to został *nota bene* złapany na gorącym uczynku. Następnie przyznał się do obu ww. czynów, w tym stanowisko to podtrzymał na rozprawie w dniu 24 listopada 2021 r., by ostatecznie podać, że jednak drzwi do pomieszczenia magazynowego we wskazanym lokalu były zamknięte. W tej sytuacji uznanie wyjaśnień ww. za niewiarygodne jest jak najbardziej uzasadnione.

Z kolei fakt niezabezpieczenia podczas przeszukań wszystkich przedmiotów wskazywanych przez pokrzywdzonych jako skradzione, nie przeczy możliwości ich zaboru przez skazanego. Przypomnieć należy, że J. M. wspólnie i w porozumieniu z R. K. dopuścili się kradzieży z włamaniem do lokalu F. w nocy z 21 na 22 lutego 2021 r., a następnie w nocy 23 lutego 2021 r. udali się tam ponownie, aby wynieść pozostałe wartościowe przedmioty, kiedy to zostali ujęci. Po tym zdarzeniu, w dniu 23 lutego 2021 r., przeprowadzono przeszukania w miejscu zamieszkania zarówno R. K. w W. przy ul. [...], jak i J. M. w W. przy ul. [...]. Kolejnych włamań i kradzieży J.M. dopuścił się już sam w okresie od 3 do 7 kwietnia 2021 r. (do piwnic w W. przy ul. [...]) i w okresie od 21 do 22 kwietnia 2021 r. (do garażu i pojazdów na posesji w W. przy ul. [...]). Przeszukań w związku z tymi zdarzeniami dokonano dopiero w dniach 29 i 30 kwietnia 2021 r. Co więcej, pierwsze z nich przeprowadzono w mieszkaniu siostry skazanego, tj. M. P. w W. przy ul. [...], gdzie jak się okazało składował on przedmioty z przestępstw od stycznia 2021 r. Ustalenie wskazanego miejsca nastąpiło w wyniku działań jednego z pokrzywdzonych, który na aukcji na portalu internetowym [...] rozpoznał skradzioną mu rzecz. Tak więc fakt, iż przeszukania w dniu 23 lutego 2021 r. nie doprowadziły do ujawnienia wszystkich przedmiotów pochodzących z włamania do lokalu F. nie świadczy o tym, że skazany ich nie ukradł. Jest bowiem prawdopodobne, że mógł je przenieść do mieszkania swojej siostry, gdzie nie dokonywano wówczas przeszukania lub inne miejsce, bądź też sprzedać, co jak ustalono czynił niezwłocznie po dokonaniu przestępstw. Tym bardziej dotyczy to rzeczy pochodzących z przestępstw popełnionych w kwietniu 2021 r. Skarżący nadaje więc zbyt dużą wagę wynikom negatywnych przeszukań w niniejszej sprawie, wyciągając zbyt daleko idące wnioski, całkowicie pomijając inne dowody w sprawie.

W tym kontekście jako całkowicie polemiczny należy uznać argument, iż z uwagi na ujawnienie włamań do piwnic przez pokrzywdzonych po upływie „wielu” dni nie można wykluczyć, że inne osoby mogły skorzystać z wcześniejszego pokonania zabezpieczeń przez skazanego i zabór pozostawionego przez niego mienia. Tego rodzaju supozycje są niedopuszczalne na etapie postępowania kasacyjnego, kiedy to nie wolno już kwestionować poczynionych w sprawie ustaleń faktycznych. Zresztą jak ustalił sąd *a quo*, kłódki po przecięciu pozostawione zostały na skoblu w taki sposób, że nie było widać ich uszkodzenia.

Końcowo zauważyć wypada, że rozpoznając zarzut rażącej niewspółmierności kary orzeczonej wobec J. M., sąd odwoławczy wskazał, że przy wymiarze kary uwzględnione były wszystkie okoliczności obciążające i łagodzące, w tym te podnoszone przez obrońcę. Zresztą nadużyciem jest stwierdzenie, że skazany współpracował z organami ścigania w toku postępowania przygotowawczego. Nie wskazał bowiem gdzie, kiedy i komu zbył przedmioty pochodzące z przestępstw, zaprzeczał współdziałaniu z R. K. w kradzieży z włamaniem do lokalu F., a przyznał się do winy licząc na łagodne potraktowanie. Nie tylko wcześniejsza karalność za przestępstwa podobne była okolicznością obciążającą, lecz także fakt, iż pomimo złapania na gorącym uczynku usiłowania przestępstwa w dniu 23 lutego 2021 r., już w kwietniu dopuścił się kolejnych włamań i kradzieży. Nie budzi więc wątpliwości, że skazany jest osobą wysoce zdemoralizowaną i musi mieć świadomość, że kolejne przestępstwa popełnione po opuszczeniu przez niego zakładu karnego będą skutkowały surową reakcją.

Reasumując, Sąd Okręgowy we Włocławku nie dopuścił się uchybień wskazanych w kasacji, a przeprowadzona kontrola odwoławcza była rzetelna. Podniesione zarzuty okazały się bezzasadne w stopniu oczywistym, co pozwalało Sądowi Najwyższemu oddalić kasację na posiedzeniu w myśl art. 535 § 3 k.p.k.

W związku z tym, że kasacja w imieniu skazanego J. M. została sporządzona i wniesiona przez obrońcę z urzędu, Sąd Najwyższy, z tytułu dokonania tych czynności, zasądził na rzecz adw. H. O. opłatę w kwocie 442,80 zł, w tym 23% VAT. Rozstrzygnięcie w tym przedmiocie wydano na podstawie § 2, § 3, § 4 ust. 1 i 3, § 17 ust. 3 pkt 1 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 3 października 2016 r. w sprawie ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów

nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej przez adwokata z urzędu (t.j. Dz.U. 2019, poz. 18 z późn. zm.). Sąd Najwyższy nie podziela stanowiska obrońcy, że z uwagi na wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 23 kwietnia 2020 r., sygn. SK 66/19, podstawą do przyznania wynagrodzenia zarówno obrońcy z wyboru, jak i obrońcy z urzędu winno być rozporządzenie Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015 r. w sprawie opłat za czynności adwokackie (Dz.U. z 2015 r., poz. 1800 z późn. zm.). Orzeczenie to zapadło na gruncie nieobowiązującego już rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015 r. w sprawie ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej przez adwokata z urzędu (Dz. U. poz. 1801). Wówczas ustawodawca posługiwał się pojęciem opłat maksymalnych, które w tamtym akcie prawnym były tożsame z opłatami minimalnymi określonymi w rozporządzeniu Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015 r. w sprawie opłat za czynności adwokackie (Dz.U. z 2015 r., poz. 1800 z późn. zm.). Nierówność traktowania obrońców z urzędu i obrońców z wyboru sprowadzała się do możliwości obniżenia tym pierwszym opłaty do 1/2 stawki maksymalnej. W obecnie obowiązującym stanie prawnym ww. ograniczenie nie obowiązuje. Przepisy będące podstawą zasądzenia w niniejszej sprawie opłaty obrońcy z urzędu J. M. nie zostały także uznane za niezgodne z Konstytucją przez Trybunał Konstytucyjny w wyroku z dnia 20 grudnia 2022 r., sygn. SK 78/21. Zakwestionował on bowiem jedynie § 17 ust. 1 pkt 2 oraz § 17 ust. 2 pkt 3 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 3 października 2016 r. w sprawie ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej przez adwokata z urzędu. Do chwili wydania niniejszego postanowienia nie zostało sporządzone uzasadnienie wskazanego wyroku Trybunału Konstytucyjnego, a zatem nie sposób ustalić czy i w jakim zakresie może być ono „rozciągane” w drodze wykładni na inne przepisy wskazanego aktu prawnego. Tym bardziej, że w ocenie Sądu Najwyższego orzekającego w niniejszym składzie, obniżenia opłat minimalnych w sprawach karnych za obronę z urzędu w stosunku do opłat w przypadku obrony z wyboru nie można automatycznie traktować jako niekonstytucyjnego. Należy zauważyć, że w zakresie pomocy prawnej udzielanej z urzędu w postępowaniu karnym obowiązuje rozporządzenie Ministra Sprawiedliwości z dnia z dnia 28 września 2020 r. w sprawie sposobu zapewnienia

oskarżonemu korzystania z pomocy obrońcy z urzędu (Dz.U. z 2020 r., poz. 1681). Zgodnie z zawartymi w nim uregulowaniami, prezes właściwego sądu ustala listę obrońców, która składa się z dwóch części. Część A obejmuje adwokatów i radców prawnych uprawnionych do obrony w postępowaniu karnym według przepisów o ustroju adwokatury oraz ustawy o radcach prawnych, mających siedzibę zawodową na obszarze właściwości danego sądu, deklarujących gotowość udzielania oskarżonym pomocy prawnej z urzędu. Z kolei część B obejmuje pozostałych adwokatów i radców prawnych uprawnionych do obrony w postępowaniu karnym według przepisów o ustroju adwokatury i ustawy o radcach prawnych, mających siedzibę zawodową na obszarze właściwości danego sądu. Z § 9 ust. 1 i 2 ww. rozporządzenia wynika, że prezes sądu, sąd lub referendarz sądowy wyznacza obrońcę z urzędu spośród adwokatów i radców prawnych ujętych w części A listy obrońców, a dopiero w razie niemożności sięga po tych wskazanych w części B. Tak więc, skoro obrona z urzędu świadczona jest *de facto* przez adwokatów i radców prawnych, którzy wyrazili taką gotowość, to nie sposób uznać, że niższe opłaty niż w przypadku obrony z wyboru automatycznie powodują naruszenie konstytucyjnej zasady równości wobec prawa. Domaganie się przez obrońcę podwyższenia wysokości opłaty w sytuacji, gdy kasacja *de facto* znajduje się na granicy dopuszczalności nie znajduje żadnego uzasadnienia.

Jednocześnie z uwagi na sytuację materialną i osobistą skazanego, kierując się treścią 624 § 1 k.p.k., Sąd Najwyższy zwolnił go od kosztów sądowych za postępowanie kasacyjne, a wydatkami tego postępowania obciążył Skarb Państwa.