

Sygn. akt V KK 515/17

POSTANOWIENIE

Dnia 5 grudnia 2018 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Jarosław Matras (przewodniczący)

SSN Rafał Malarski

SSN Andrzej Ryński (sprawozdawca)

Protokolant Anna Korzeniecka-Plewka

przy udziale prokuratora Prokuratury Krajowej Jacka Radoniewicza,
w sprawie **M. K.**

skazanego z art. 191 § 1 k.k.

po rozpoznaniu w Izbie Karnej na rozprawie

w dniu 5 grudnia 2018 r.,

kasacji, wniesionej przez obrońcę

od wyroku Sądu Okręgowego w P.

z dnia 1 sierpnia 2017 r., sygn. akt XVII Ka [...]

utrzymującego w mocy wyrok Sądu Rejonowego w R.

z dnia 26 stycznia 2017 r., sygn. akt II K [...],

1. oddala kasację;

**2. obciąża skazanego kosztami sądowymi postępowania
kasacyjnego.**

UZASADNIENIE

M. K. został oskarżony o to, że w okresie od 16 do 20 listopada 2015 r. w S., gm. P. i w S. gm. R., woj. [...], stosował wobec R. S. groźby bezprawne pozbawienia życia w celu wymuszenia zwrotu wierzytelności w kwocie nie mniejszej niż 30.000 zł, tj. o przestępstwo z art. 191 § 2 k.k.

Pierwotnie sprawa niniejsza dotyczyła dwóch oskarżonych K. D. i M. K.. W odniesieniu do K. D. Sąd wyłączył sprawę do odrębnego postępowania, gdyż

oskarżony złożył wniosek w trybie art. 387 k.p.k. i dobrowolnie poddał się karze (wyrok skazujący K. D. k. 236a – e).

W trakcie rozpoznania sprawy Sąd Rejonowy w R. na posiedzeniu w dniu 2 czerwca 2016 r. nie uwzględnił wniosku pokrzywdzonego o umorzenie postępowania wobec M. K. i K. D., złożonego w trybie art. 59a § 1 k.k., albowiem uznał, że czyn zarzucany temu oskarżonemu, a kwalifikowany z art. 191 § 2 k.k. jest zagrożony karą do 5 lat pozbawienia wolności, podczas gdy w myśl art. 59a § 1 k.k. umorzenie restytucyjne (zwane także pojednawczym) możliwe jest przy zagrożeniu do 3 lat pozbawienia wolności (k.166 t. I). Orzeczenie to uprawomocniło się bez kontroli instancyjnej (art. 23b § 2 k.k.).

Wyrokiem z dnia 26 stycznia 2017 r., sygn. akt II K [...], Sąd Rejonowy w R. uznał oskarżonego M. K. za winnego tego, że w okresie od 16 do 20 listopada 2015 r. w S., gm. P. i w S., gm. R., stosował wobec R. S. groźby bezprawne pozbawienia życia oraz pobicia w celu wymuszenia zwrotu pieniędzy mających pochodzić z przestępstwa w kwocie nie mniejszej niż 30.000 zł, tj. przestępstwa z art. 191 § 1 k.k. i za to na podstawie art. 191 § 1 k.k. wymierzył mu karę 6 miesięcy pozbawienia wolności.

Od powyższego wyroku apelację złożył prokurator, który zarzucił orzeczeniu Sąd I instancji obrazę prawa materialnego, tj. art. 191 § 2 k.k. i postulował o zmianę zaskarżonego orzeczenia w zakresie kwalifikacji prawnej czynu oskarżonego.

Również obrońca oskarżonego zarzucił orzeczeniu Sądu I instancji obrazę przepisów prawa materialnego, z tym, że art. 59a § 1 k.k. w zw. z art. 4 k.k. poprzez ich niezastosowanie, zaś alternatywnie podniósł zarzut błędu w ustaleniach faktycznych, który mógł mieć wpływ na wymiar kary, przez ustalenie, że oskarżony groził pokrzywdzonemu pozbawieniem życia, a w dalszej kolejności rażącą niewspółmierność – surowość - orzeczonej kary poprzez nieuwzględnienie okoliczności łagodzących w postaci pojednania oskarżonego z pokrzywdzonym i zadośćuczynienia za doznaną krzywdę, co uzasadniało zastosowanie art. 37a k.k.

W związku z tym skarżący wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku i umorzenie postępowania karnego, ewentualnie o jego zmianę i wymierzenie oskarżonemu kary łagodniejszego rodzaju – grzywny lub ograniczenia wolności przez zastosowanie art. 37a k.k.

Jednocześnie złożył wniosek o umorzenie postępowania na podstawie art. 59a § 1 k.k.

W trakcie postępowania odwoławczego na rozprawie apelacyjnej w dniu 1 sierpnia 2017 r. Sąd Okręgowy w P. rozpoznał ponowny wniosek obrońcy oskarżonego o umorzenie postępowania w trybie art. 59a § 1 k.k. i wydał postanowienie, w którym, w oparciu o treść art. 17 § 1 pkt 7 k.p.k. w zw. z art. 59a k.k. i art. 23 b § 2 k.k. nie uwzględnił tego wniosku, albowiem uznał, że co do jego zasadności wypowiedział się już Sąd I instancji i rozstrzygnięcie to uprawomocniło się wobec braku jego zaskarżenia. W konsekwencji przyjął, że we wskazanym postępowaniu wypadkowym wystąpiła przesłanka powagi rzeczy osądzonej (k. 237, t. II).

Po rozpoznaniu apelacji wniesionych przez Prokuratora i obrońcę oskarżonego Sąd Okręgowy w P. wyrokiem z dnia 1 sierpnia 2017 r., sygn. akt XVII Ka [...], utrzymał zaskarżony wyrok w mocy.

Kasację od tego orzeczenia wywiódł obrońca skazanego zarzucając rażące naruszenie prawa, które miało wpływ na treść orzeczenia, a to art. 17 § 1 pkt 7 k.p.k. przez jego błędne zastosowanie oraz art. 59a § 1 k.k. obowiązującego w dacie czynu w związku z art. 4 § 1 k.k. przez jego błędne niezastosowanie i nieuwzględnienie wniosku pokrzywdzonego oraz wniosku oskarżonego z powołaniem się na wniosek pokrzywdzonego, o umorzenie postępowania karnego. Nadto obrazę art. 59a § 3 k.k. obowiązującego w dacie czynu w związku z art. 4 § 1 k.k., przez jego błędne zastosowanie, a także naruszenie art. 440 k.p.k. co miało wpływ na treść orzeczenia na skutek utrzymania w mocy wyroku rażąco niesprawiedliwego w stosunku do oskarżonego.

Podnosząc te zarzuty skarżący wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku Sądu Okręgowego w P. i poprzedzającego go orzeczenia Sądu Rejonowego w R. w całości oraz umorzenie pojednawcze postępowania karnego w niniejszej sprawie w stosunku do oskarżonego M. K., względnie uchylenie zaskarżonego orzeczenia w całości i przekazanie sprawy Sądowi Okręgowemu w P. do ponownego rozpoznania.

Prokurator w pisemnej odpowiedzi na kasację wniósł o jej oddalenie, jako oczywiście bezzasadnej.

Postanowieniem z dnia 20 lutego 2018 r. Sąd Najwyższy wstrzymał wykonanie kary orzeczonej wobec M. K. prawomocnym wyrokiem Sądu Rejonowego w R. z dnia 26 stycznia 2017 r., sygn. akt II K [...], do czasu rozpoznania kasacji (k. 19 akt SN).

Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

Kasacja obrońcy skazanego nie zasługiwała na uwzględnienie, chociaż sposób procedowania Sądów obu instancji, szczególnie w kontekście art. 59a k.k. zawierającego materialne podstawy umorzenia restytucyjnego oraz art. 23 b k.p.k. stanowiącego proceduralne podstawy orzekania w przedmiocie wniosku o umorzenie postępowania złożonego w trybie powołanego przepisu prawa materialnego, budzi uzasadnione zastrzeżenia, jednak nie miał on wpływu na treść wyroku Sądu odwoławczego.

Obowiązujący w dacie popełnienia przestępstwa i orzekania art. 59a § 1 k.k., dodany do Kodeksu karnego z dniem 1 lipca 2015 r. przez art. 12 ust. 1 ustawy z dnia 27 września 2013 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania karnego oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. 2013 r., poz.1247) oraz art. 23b dodany przez art. 5 pkt 1 ustawy z dnia 20 lutego 2015 r. (Dz.U. 2015 r., poz. 396) również z dniem 1 lipca 2015 r., obligowały sąd do umorzenia, na wniosek pokrzywdzonego, postępowania karnego o wskazane w nim występki, jeżeli przed rozpoczęciem przewodu sądowego w pierwszej instancji sprawca pojednał się z pokrzywdzonym, w szczególności w wyniku mediacji naprawił szkodę lub zadośćuczynił wyrządzonej krzywdzie, a zarazem nie był uprzednio skazany za przestępstwo umyślne z użyciem przemocy, zaś wniosek o umorzenie restytucyjne został złożony po wniesieniu aktu oskarżenia.

W sprawie niniejszej z racji wniesienia aktu oskarżenia w dniu 10 lutego 2016 r. oraz wniosku pokrzywdzonego R. S. o umorzenie postępowania skierowanego do Sądu w dniu 7 marca 2016 r., przy zapewnieniu wnioskodawcy, że pojednał się z oskarżonymi, którzy zadośćuczynili mu za doznaną krzywdę (k. 151), przepis art. 59a k.k. znajdował formalne zastosowanie przed sądem. Przeszkodzie ku temu nie stała kolejna nowelizacja Kodeksu karnego i innych ustaw wprowadzona ustawą z dnia 11 marca 2016 r. (Dz. U. 2016, poz. 437), która weszła w życie 15 kwietnia 2016 r. i z tym dniem uchylila art. 59a k.k. oraz art. 23 b

k.p.k. (art. 1 pkt 3 i art. 7 pkt 5 ustawy nowelizującej). Należy bowiem przypomnieć, iż ustawa ta w jej przepisie przejściowym - art. 26 przyjmuje, że jeżeli art. 59a k.k., w brzmieniu dotychczasowym, znajduje zastosowanie po dniu wejścia w życie niniejszej ustawy, do rozpoznania wniosku stosuje się również art. 23b k.p.k. w brzmieniu dotychczasowym.

W literaturze wskazuje się, że obligatoryjność umorzenia postępowania na podstawie art. 59a k.k. może powstać w postępowaniu przygotowawczym dopiero wtedy, gdy postępowanie to wejdzie w fazę *in personam*, tj., gdy pojawia się w nim z dostatecznym uprawdopodobnieniem sprawca czynu stanowiącego przedmiot postępowania przygotowawczego, oznaczonego w postanowieniu o wszczęciu postępowania, w sensie określonej osoby. Sprawca musi wykonać czynności wymienione w art. 59a k.k. przed pierwszym w danej sprawie rozpoczęciem przewodu sądowego w pierwszej instancji. Z kolei, jeżeli chodzi o cenzurę końcową, to należy przyjąć, że wniosek, o którym mowa w art. 59a k.k., ze skutkiem w postaci obligatoryjnego umorzenia postępowania może być złożony aż do chwili wydania orzeczenia sądu kończącego postępowanie w pierwszej instancji, a w razie skutecznego zaskarżenia tego orzeczenia do chwili prawomocnego zakończenia postępowania (zob. J. Majewski, Umorzenie postępowania karnego na wniosek pokrzywdzonego (art. 59a k.k.), CZPKINP 2015/2/17).

Taka sytuacja procesowa wystąpiła w sprawie niniejszej, dlatego nie ma wątpliwości, że Sądy obu instancji mogły w tej sprawie brać pod uwagę przepisy dotyczące umorzenia restytucyjnego albowiem były one względniejsze dla sprawcy od regulacji obowiązujących w tym zakresie po 15 kwietnia 2016 r. i je stosowały w obu instancjach rozpoznając wniosek pokrzywdzonego o umorzenie postępowania, przez badanie jego zasadności w kontekście przesłanek wskazanych w art. 59a k.k. Oznacza to, że przy wydaniu zaskarżonego orzeczenia nie doszło do naruszenia przepisu intertemporalnego określonego w art. 4 § 1 k.k. w zakresie stosowania art. 59a k.k.

Wydając postanowienie w dniu 2 czerwca 2016 r. Sąd Rejonowy w R. uznał, że warunek do umorzenia postępowania w trybie art. 59a k.k. nie został spełniony, albowiem zarzucony M. K. czyn z art. 191 § 2 k.k. stanowi występki przeciwko wolności zagrożony karą do 5 lat pozbawienia wolności, podczas gdy przepis art.

59a § 1 k.k. pozwala na objęcie umorzeniem pojednawczym występki zagrożone karą nieprzekraczającą 3 lat pozbawienia wolności, a także występki przeciwko mieniu zagrożone karą nieprzekraczającą 5 lat pozbawienia wolności, jak również występki określony w art. 157 § 1 k.k.

Następnie na rozprawie w dniu 26 stycznia 2017 r., Sąd Rejonowy uprzedził obecne strony o możliwości zmiany kwalifikacji prawnej zarzucanego czynu poprzez przyjęcie, że czyn ten wypełnia znamiona przepisu art. 191 § 1 k.k. lub art. 190 § 1 k.k. (k. 191, t. I). Z treści przywołanego wyżej wyroku Sądu Rejonowego w R. z dnia 26 stycznia 2017 r. wynika, że zakwalifikował on czyn oskarżonego z art. 191 § 1 k.k. (zob. wyrok SR w R. k. 192, t. I).

W związku z powyższym należy uznać, że Sąd I instancji rozpoznał wniosek pokrzywdzonego o umorzenie postępowania złożony w trybie art. 59a k.k. zbyt wcześnie, bowiem nastąpiło to w początkowej fazie postępowania sądowego, w której nie miał on jeszcze sprecyzowanego poglądu na temat oceny prawnej czynu oskarżonego. Dlatego powinien ten wniosek rozpoznać na posiedzeniu, po fakcie uprzedzenia obecnych stron o możliwości zmiany kwalifikacji prawnej czynu oskarżonego dokonanego w trybie art. 399§ 1 k.p.k., ponieważ wówczas Sąd I instancji przyjął, że w ramach historycznego zdarzenia będącego przedmiotem rozpoznania w sprawie niniejszej oskarżonemu można przypisać występki zagrożony karą nieprzekraczającą 3 lat pozbawienia wolności. Zatem ten warunek formalny zawarty w art. 59a § 1 k.k. mógł być uznany za spełniony i w dalszej konsekwencji przy analizie wniosku pokrzywdzonego Sąd miał możliwość oceny dalszych przesłanek zawartych w art. 59a § 1 k.k. oraz zbadać czy nie zachodzi szczególna okoliczność określona w art. 59a § 3 k.k. wyłączająca możliwość uwzględnienia tegoż wniosku.

Natomiast w toku postępowania odwoławczego Sąd Okręgowy w P., na rozprawie poprzedzającej finalne rozstrzygnięcie, z inicjatywy obrońcy oskarżonego ponownie rozpoznał wniosek pokrzywdzonego o restytucyjne umorzenie postępowania. Wniosek ten w oparciu o przepis art. 17 § 1 pkt 7 k.p.k. w zw. z art. 59a k.k. i art. 23b § 2 k.p.k. nie został uwzględniony, albowiem Sąd odwoławczy przyjął wystąpienie powagi rzeczy osądzonej (*res iudicata*), wobec faktu, że co do zasadności wniosku wypowiedział się uprzednio Sąd Rejonowy i orzeczenie to nie

zostało poddane kontroli instancyjnej (k. 237, t. II). Rzecz jednak w tym, iż na dzień procedowania Sądu odwoławczego sytuacja zmieniła się o tyle, że przyjęta w wyroku Sądu Rejonowego kwalifikacja prawna obejmowała występki zagrożony karą nieprzekraczającą 3 lat pozbawienia wolności, co dezaktualizowało argumentację stanowiącą podstawę odmowy umorzenia postępowania w trybie art. 59a k.k. przyjętą na etapie postępowania przez Sądem I instancji, ponieważ w toku postępowania odwoławczego ponownym wnioskiem objęto przestępstwo z art. 191 § 1 k.k., za które M. K. został nieprawomocnie skazany, a nie tak jak poprzednio czyn z art. 191 § 2 k.k., zarzucany temu oskarżonemu w akcie oskarżenia. W kontekście badania warunków formalnych wniosku o umorzenie postępowania w trybie art. 59a k.k. nie miał natomiast znaczenia fakt, że prokurator w wywiedzionej apelacji kwestionował przyjętą przez Sąd I instancji kwalifikację prawną czynu oskarżonego na jego niekorzyść, bowiem wysokie prawdopodobieństwo poprawności kwalifikacji przyjętej przez Sąd I instancji uzasadniała treść nieprawomocnego wyroku.

Przesłanka *res iudicata* zachodzi wówczas, gdy co do tego samego czynu tej samej osoby orzeczeniem merytorycznym rozstrzygnięta została kwestia odpowiedzialności karnej. Należy zgodzić się z Sądem odwoławczym, że wskazana negatywna przesłanka procesowa może wystąpić również w postępowaniu incydentalnym. Umorzenie postępowania karnego na podstawie art. 59a § 1 k.k. rozstrzyga o odpowiedzialności karnej oskarżonego, chociaż nie oznacza, że sprawca nie popełnił czynu (zob. wyrok NSA w Warszawie z dnia 8 czerwca 2017 r., I OSK 1667/16, LEX nr 2359971), jednak przed Sądem I instancji do takiego umorzenia nie doszło, a zakończyło się jedynie postępowanie w tym zakresie poprzez odmowę umorzenia restytucyjnego z przyczyny formalnej, która nie występowała już na etapie postępowania odwoławczego. Zatem przyjęcie, że we wskazanym postępowaniu wpadkowym, na etapie postępowania odwoławczego, sytuacja procesowa decydująca o możliwości merytorycznego rozpoznania ponowionego wniosku o umorzenie postępowania w trybie art. 59a k.k. nie uległa zmianie i wystąpiła powaga rzeczy osądzonej, należy uznać za błędne, skoro podstawą tego wniosku był występki zagrożony karą nieprzekraczającą 3 lat pozbawienia wolności, a nie jak poprzednio sankcjonowany karą do 5 lat

pozbawienia wolności. Z tego względu rację ma skarżący, że w sprawie tej doszło do naruszenia art. 17 § 1 pkt 7 k.p.k. w zakresie postępowania incydentalnego prowadzonego w przedmiocie umorzenia restytucyjnego poprzez niezasadne uznanie, że wystąpiła przesłanka w postaci powagi rzeczy osądzonej. Jednak z tego powodu wyrok skazujący oskarżonego przez Sąd I instancji za przestępstwo z art. 191 § 1 k.k. nie był dotknięty takim samym uchybieniem.

Sąd Okręgowy wydając na rozprawie apelacyjnej postanowienie w przedmiocie tego wniosku nie dostrzegł również, że w sprawie tej dokonywał kontroli instancyjnej wyroku Sądu I instancji, a nie postanowienia. Zatem, w tym układzie procesowym zgodnie z treścią art. 456 k.p.k., ewentualna korekta orzeczenia Sądu Rejonowego, także w sytuacji gdyby Sąd Okręgowy zdecydował się na uwzględnienie wniosku pokrzywdzonego o umorzenie restytucyjne, mogła nastąpić wyłącznie wyrokiem. Natomiast w sytuacji, gdy Sąd odwoławczy nie widział takiej możliwości winien kwestię tę rozstrzygnąć przy naradzie nad wyrokiem i uzasadnić brak podstaw do umorzenia postępowania w trybie art. 59a k.k. w ewentualnym uzasadnieniu tegoż wyroku, bez wydawania odrębnego rozstrzygnięcia w tym zakresie. Z tych względów wydanie w toku postępowania odwoławczego kolejnego postanowienia odmawiającego umorzenia restytucyjnego sprawy M. K. nie stanowiło czynności procesowej, która ostatecznie rozstrzygała zasadność wniosku pokrzywdzonego, albowiem kwestie te Sąd powinien zbadać przy kontroli instancyjnej wyroku Sądu *meriti*, tym bardziej, że zagadnienie to było przedmiotem jednego z zarzutów wywiedzionej apelacji. Treść uzasadnienia Sądu odwoławczego wskazuje, że taka analiza przy wyrokowaniu została przeprowadzona.

Zatem nie można uznać, że uchybienie Sądu odwoławczego w postaci niezasadnego przyjęcia w toku postępowania odwoławczego, że w zakresie wniosku pokrzywdzonego o umorzenie postępowania w trybie art. 59a § 1 k.k. wystąpiła negatywna przesłanka procesowa w postaci powagi rzeczy osądzonej miało wpływ na treść zaskarżonego wyroku, albowiem Sąd odwoławczy wskazał, że nawet gdyby rozpoznanie wniosku o umorzenie postępowania było możliwe, to i tak skorzystanie z instytucji przewidzianej w tym przepisie byłoby niedopuszczalne z uwagi na negatywną przesłankę określoną w art. 59a § 3 k.k. W kontekście tego

przepisu uznał, że w niniejszej sprawie zachodziły szczególne okoliczności przytoczone w uzasadnieniu Sądu odwoławczego wskazujące na to, iż umorzenie postępowania wobec M. K. byłoby sprzeczne z potrzebą realizacji celów kary, w tym z jej celami zapobiegawczymi i wychowawczymi. Poruszając się w obszarze tych zagadnień Sąd stwierdził wysoki poziom demoralizacji oskarżonego wynikający z jego uprzedniej karalności nadto odniósł się do szczególnych okoliczności czynu, skoro między oskarżonymi a pokrzywdzonym doszło do rozliczeń w zakresie podziału pieniędzy pochodzących z przestępstwa. Nadto akcentował, że oskarżony był pomysłodawcą dokonania kradzieży pieniędzy z kantoru, w którym pracowała jego kuzynka i w zakresie tego przestępstwa skorzystał z umorzenia postępowania na podstawie art. 59a § 1 k.k., a nadto zauważył, że pokrzywdzony w swoich zeznaniach deklarował obawę przed zemstą M. K. (s.3-4 uzasadnienia SO).

Z tych względów stanowisko Sądu odwoławczego, że w odniesieniu do M. K. nie było możliwości zastosowania instytucji określonej w art. 59a § 1 k.k. z uwagi na wystąpienie negatywnej przesłanki umorzenia postępowania określonej w art. 59a § 3 k.k. jest w pełni przekonywujące i wbrew zapatrywaniom skarżącego nie narusza dyspozycji tego przepisu. Natomiast argumentacja kasacji kwestionująca wystąpienie po stronie oskarżonego szczególnych okoliczności uzasadniających, że umorzenie postępowania byłoby sprzeczne z potrzebą realizacji celów kary, ma charakter czysto polemiczny, bowiem z tych samych okoliczności, które miał na uwadze Sąd odwoławczy, potraktowanych w sposób wybiórczy, skarżący wyprowadza odmienne wnioski nie dopatrując się możliwości zastosowania art. 59a § 3 k.k. Jednocześnie nie wykazał on, dlaczego stanowisko Sądu odwoławczego w tym zakresie narusza wskazany przepis, skoro Sąd ten w odniesieniu do M. K. uznaje za adekwatną wymierzoną karę w zakresie realizacji jej celów zapobiegawczych i wychowawczych, o których mowa w art. 53 § 1 k.k., tym samym negując możliwość umorzenia postępowania w trybie art. 59a k.k.

Reasumując, Sąd Najwyższy doszedł do przekonania, że pomimo opisanych wyżej uchybień natury proceduralnej, których dopuściły się Sądy obu instancji w zakresie stosowania art. 59a k.k., kasacja nie wykazała, aby błędy te miały wpływ na treść zaskarżonego orzeczenia i to tej rangi, by konieczne stało się uchylenie

zaskarżonego orzeczenia.

Nie można także podzielić stanowiska skarżącego, że w sprawie niniejszej doszło do naruszenia art. 440 k.p.k. Należy przypomnieć, że przepis art. 433 § 1 k.p.k., uprawnia Sąd odwoławczy do orzekania w zakresie szerszym niż granice zaskarżenia i podniesione zarzuty, w wypadkach wskazanych w art. 435, art. 439 § 1, art. 440 i art. 455 k.p.k. Wymieniony w powyższym katalogu art. 440 k.p.k. obliguje z kolei instancję *ad quem* do zmiany orzeczenia na korzyść oskarżonego, niezależnie od granic zaskarżenia i podniesionych zarzutów, jeżeli utrzymanie w mocy orzeczenia (zaskarżonego zwykłym środkiem odwoławczym) byłoby rażąco niesprawiedliwe. Przepis ten znajduje zastosowanie, jeżeli zaskarżone orzeczenie dotknięte jest - niepodniesionymi w zwykłym środku odwoławczym - uchybieniami mieszczącymi się w każdej z tak zwanych względnych przyczyn odwoławczych, o ile ich waga i charakter jest taki, że czyni to orzeczenie niesprawiedliwym i to w stopniu rażącym (zob. postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 10 października 2013 r., V KK 129/13, LEX nr 1402694). Rzecz jednak w tym, że obrońca oskarżonego w wywiedzionej apelacji zaskarżył całość rozstrzygnięcia Sądu odwoławczego. Dlatego w sprawie tej Sąd odwoławczy nie mógł naruszyć art. 440 k.p.k., szczególnie w kontekście obrazy przepisu prawa materialnego - art. 59a k.k., ponieważ stanowił on przedmiot jednego z zarzutów odwoławczych, który został przez Sąd odwoławczy rozważony. Warto jednocześnie dostrzec, że skarżący w wywiedzionej kasacji w żaden sposób nie uzasadnił zarzutu rażącego naruszenia art. 440 k.p.k., dlatego czynienie szerszych rozważań w tym zakresie wydaje się zbędne.

Mając powyższe na uwadze Sąd Najwyższy na podstawie art. 537 § 1 k.p.k. oddalił kasację obrońcy M. K.. Orzeczenie o kosztach sądowych oparto na podstawie art. 637a k.p.k.