

POSTANOWIENIE

Dnia 24 kwietnia 2014 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Małgorzata Gierszon

na posiedzeniu w trybie art. 535 § 3 k.p.k.

po rozpoznaniu w Izbie Karnej w dniu 24 kwietnia 2014 r.,

sprawy **G. M.**

skazanego z art. 178a § 2 k.k.

z powodu kasacji wniesionej przez obrońcę skazanego

od wyroku Sądu Okręgowego w P.

z dnia 6 września 2013 r., utrzymującego w mocy wyrok Sądu Rejonowego w P. z dnia 25 lutego 2013 r.,

p o s t a n o w i ł:

- 1. oddalić kasację jako oczywiście bezzasadną;**
- 2. zasądzić od Skarbu Państwa na rzecz adw. T. K. - Kancelaria Adwokacka kwotę 442 (czterysta czterdzieści dwa) zł i 80 (osiemdziesiąt) gr, w tym 23% podatku VAT, za sporządzenie i wniesienie kasacji na rzecz skazanego;**
- 3. zwolnić skazanego od ponoszenia kosztów sądowych za postępowanie kasacyjne.**

UZASADNIENIE

Wyrokiem z dnia 25 lutego 2013 r. Sąd Rejonowy, uznał G. M. za winnego tego, że w dniu 25 lipca 2012 r. w P. prowadził na drodze publicznej rower, znajdując się w stanie nietrzeźwości potwierdzonym badaniem urządzeniem kontrolno-pomiarowym do ilościowego oznaczania alkoholu w wydychanym powietrzu „Alcotest” badanie wykazało 0,91 mg/l oraz urządzeniem „Alkometr” –

pierwsze badanie wykazało 0,73 mg/l, drugie badanie wykazało 0,71 mg/l – to jest popełnienia przestępstwa z art. 178a § 2k.k. i na tej podstawie wymierzył mu karę 8 miesięcy pozbawienia wolności, a na podstawie art. 42 § 2 k.k. orzekł zakaz prowadzenia rowerów w ruchu lądowym na okres 3 lat.

Apelację od tego wyroku wniósł obrońca oskarżonego, zarzucając w niej: obrazę przepisów postępowania polegającą na naruszeniu przepisu art. 7 k.p.k. w zw. z art. 410 k.p.k. i art. 5 § 2 k.p.k., skutkiem której sąd dokonał błędnych ustaleń faktycznych, to jest przyjął, że zgromadzony materiał dowodowy daje podstawę do przypisania oskarżonemu odpowiedzialności karnej za dokonanie czynu stypizowanego w art. 178a § 2 k.k., podczas gdy oskarżony przestępstwa tego się nie dopuścił, a także („o ile sąd odwoławczy tego zarzutu nie podzieli”) rażącą niewspółmierność orzeczonej wobec oskarżonego kary.

Wyrokiem z dnia 6 września 2013 r. Sąd Okręgowy uznał tą apelację za oczywiście bezzasadną i zaskarżony nią wyrok utrzymał w mocy.

Ten wyrok Sądu odwoławczego zaskarżył kasacją obrońca skazanego i zarzucił mu:

1. rażące naruszenie prawa procesowego tj. art. 7 k.p.k. w zw. z art. 457 § 3 k.p.k. mające istotny wpływ na treść tego wyroku, a polegające na dokonaniu przez Sąd dowolnej oceny dowodów w sposób sprzeczny ze wskazaniami wiedzy i doświadczenia życiowego, nie uwzględniając jednocześnie wszystkich okoliczności sprawy, co miało istotny wpływ na treść wydanego orzeczenia, gdyż w konsekwencji doprowadziło do niesłusznego skazania G. M. za czyn z art. 178a § 2 k.k.;
2. rażące naruszenie prawa materialnego tj. art. 4 § 4 k.k. poprzez jego nie zastosowanie i w konsekwencji utrzymanie w mocy wyroku Sądu I instancji skazującego G. M. za przestępstwo z art. 178a § 2 k.k., podczas gdy przestępstwo z art. 178a § 2k.k. nie jest już zabronione przez ustawę z dnia 6 czerwca 1997 r. Kodeks karny pod groźbą kary i uległo dekryminalizacji;
3. rażące naruszenie prawa materialnego tj. art. 53 § 1 i 2 k.k. w zw. z art. 428 pkt 4 k.p.k. poprzez niewłaściwe zastosowanie dyrektyw wymiaru kary czego konsekwencją było niesłuszne wymierzenie skazanemu kary ośmiu miesięcy pozbawienia wolności, która jest karą rażąco surową

i wniósł o: uchylenie w całości zaskarżonego wyroku oraz utrzymanego nim w mocy wyroku Sądu Rejonowego oraz przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi I instancji z jednoczesnym rozstrzygnięciem o kosztach postępowania kasacyjnego.

Nadto skarżący wniósł o zasądzenie na swoją rzecz kosztów pomocy prawnej udzielonej z urzędu skazanemu, które nie zostały, nawet w części, opłacone.

W pisemnej odpowiedzi na tą kasację, prokurator Prokuratury Okręgowej wniósł o jej oddalenie, jako oczywiście bezzasadnej.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje.

Kasacja jest bezzasadna, i to w stopniu oczywistym.

Tak bowiem ocenić należy wszystkie trzy podniesione w niej zarzuty. Przekonanie o tym wynika z uwzględnienia następujących okoliczności:

1. Treść I zarzutu kasacji pozwala wnioskować o tym, że w istocie jest on skierowany do wyroku sądu I instancji, który (zgodnie z brzmieniem art. 519 k.p.k.) nie mógł być przedmiotem zaskarżenia kasacją. Słuszność tego wnioskowania potwierdza bezsporny fakt niedokonania – w toku kontroli instancyjnej – przez sąd odwoławczy żadnych reformatoryjnych zmian w orzeczeniu sądu I instancji, Sąd ten zatem nie miał nawet procesowej okazji by samoistnie, autonomicznie przeprowadzać ocenę dowodów w sprawie zebranych, badał jedynie, czy została ona dokonana przez Sąd Rejonowy zgodnie z dyrektywami art. 7 k.p.k.

Redakcja omawianego w tym miejscu zarzutu (i wyłącznie ujęta w nim treść, pomijająca w ogóle, tak reguły kontroli odwoławczej, jak i wymogi ustawowe dotyczące uzasadnień zapadłych w jej toku orzeczeń) pozwala też przez to uznać, pozorne (li tylko) przywołanie w nim przepisu art. 457 § 3 k.p.k., jako rzekomo przez Sąd Okręgowy naruszonego.

2. Zestawiając apelację obrońcy oskarżonego, w tym i samą treść zawartego w niej zarzutu obraży art. 7 k.p.k. oraz niezmiennie lakoniczne (i oderwane od rzeczywistych realiów dowodowych sprawy – s. 2) jego uzasadnienie, z wnikliwą i kompleksową argumentacją Sądu

Okręgowego (s. 5 – 8 uzasadnienia zaskarżonego wyroku), nie sposób podzielić przekonania i o tym, że kontrola odwoławcza wyroku Sądu I instancji, w zakresie I zarzutu apelacji, była nierzetelna, a samo uzasadnienie zaskarżonego wyroku (do tego zarzutu się odnoszące) sporządzono z naruszeniem (nie mówiąc już od wymaganego w kasacji rażącego charakteru tego uchybienia) art. 457 § 3 k.p.k. Dokonana analiza tego dokumentu dowodzi czegoś (wręcz) przeciwnego. Uzasadnienie zaskarżonego wyroku sporządzono bowiem wnikliwie, starannie, oraz – nawet ponadprzeciętnie – rzetelnie. Sąd Okręgowy bowiem – mimo niewątpliwej lakoniczności i ogólnikowości apelacji obrońcy oskarżonego – odniósł się do wszystkich sygnalizowanych w niej kwestii, i uczynił to w sposób niewątpliwie wszechstronny.

3. Analiza treści I zarzutu kasacji, oraz argumentów przywołanych na jego uzasadnienie pozwala też stwierdzić, iż stanowi on w istocie kolejną próbę podważenia trafności ustaleń faktycznych i zakwestionowania poprawności uznania skazanego sprawcą przypisanego mu występk.

Niezależnie od tego, że w myśl wymogów art. 523 § 1 k.p.k., nie jest to (w takiej formie) dopuszczalne, w kasacji, to jeszcze jest całkowicie merytorycznie chybione. Skarżący polemizując z oceną dowodów przedstawioną przez Sąd I instancji, i aprobowaną przez Sąd Okręgowy, nie dostrzega tego, że sam skazany w toku postępowania przygotowawczego przyznał się do dokonania zarzucanego mu czynu, a nawet sam chciał się poddać karze (k. 43). Na rozprawie wprawdzie początkowo się nie przyznawał, ale następnie „podtrzymał jako zgodne z prawdą” wyjaśnienia z postępowania przygotowawczego w których do zarzucanego mu czynu się przyznał (k. 77).

4. Drugi zarzut kasacji jest również oczywiście bezzasadny. Sąd Okręgowy nie mógł – wydając zaskarżony wyrok – naruszyć (i to rażąco) przepisu art. 4 § 4 k.k. „poprzez jego niezastosowanie”, mimo, że „przestępstwo z art. 178a § 2 k.k. nie jest już zabronione przez ustawę z dnia 6 czerwca 1997 r. Kodeks karny”, jako, że ów art. 178a § 2 k.k. został uchylony na mocy art. 12 pkt 3 ustawy z dnia 27 września 2013

r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania karnego oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. z 2013 r., poz. 1247), która weszła w życie, dopiero z dniem 9 listopada 2013 r. W chwili orzekania przez Sąd Okręgowy i wydania zaskarżonego wyroku, wspomniana, „nowa” ustawa jeszcze nie obowiązywała, czego zresztą sam skarżący nie kwestionuje. Stąd też - brak jest jakichkolwiek podstaw faktycznych i prawnych – do formułowania i podnoszenia w kasacji takiego zarzutu, skoro będący jego podstawą art. 4 k.k. prawidłowo w postępowaniu odwoławczym nie mógł znaleźć zastosowania. Niezależnie od tego odnotować należy, że na mocy art. 2 pkt 3a w/w ustawy z dnia 6 czerwca 1997 r. – w art. 87 k.w. dodano § 1a w brzmieniu: „Tej samej karze podlega, kto, znajdując się w stanie nietrzeźwości lub pod wpływem podobnie działającego środka. Prowadzi na drodze publicznej, w strefie zamieszkania lub w strefie ruchu innych pojazd niż określony w § 1”. Równocześnie w art. 50 w ust. 1 tej ustawy zawarto autonomiczne, w stosunku do art. 4 k.k., klauzule intertemporalne określające zasady przekształcenia podlegającej wykonaniu kary pozbawienia wolności orzeczonej prawomocnym wyrokiem skazującym za przestępstwo, na karę aresztu. Takie też postanowienie wydał wobec skazanego Sąd Rejonowy, w dniu 2 stycznia 2014 r., zamieniając orzeczoną wobec niego za przedmiotowe przestępstwo karę, na karę 30 dni aresztu (k. 176). Dodać jeszcze należy, że zgodnie z ust. 4 art. 50 w/w ustawy, jeżeli według jej przepisów czyn objęty prawomocnym wyrokiem skazującym za przestępstwo stanowi wykroczenie, stosuje się do tego czynu przepisy ustawy o której mowa w art. 2 niniejszej ustawy (to jest kodeksu wykroczeń – art. 45), dotyczące przedawnienia wykonywaniu kary oraz zatarcia skazania.

Stąd też przytoczona przez skarżącego argumentacja – niezależnie od powyższych jednoznacznie krytycznych uwag – uzasadniająca zarzut naruszenia prawa materialnego, to jest art. 4 § 4 k.k., jest bezzasadna, też i dlatego, że w ogóle nie uwzględnia tych regulacji, które wprowadziła wspomniana ustawa z dnia 27 września 2013 r., mających bezspornie in concreto zastosowanie.

5. Ostatni zarzut kasacji, jako sprowadzający się w swej istocie do zakwestionowania wymiaru i charakteru kary orzeczonej przez Sąd I instancji, a utrzymanej przez Sąd odwoławczy jest, zgodnie z dyspozycją art. 523 § 1 k.p.k., w kasacji (w tej postaci) niedopuszczalny. Nie można bowiem podnosić w niej zarzutu rażącej niewspółmierności kary zarówno wprost, jak też dokonując obejścia tego zakazu poprzez zarzucanie Sądowi rażącego naruszenia art. 53 k.k. Przepis ten bowiem nie ma charakteru normy stanowczej (zawierającej nakaz lub zakaz określonego postępowania), toteż nie może samoistnie stanowić podstawy zarzutu obrazy prawa materialnego, w rozumieniu art. 438 pkt 1 k.p.k. (por. postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 16 stycznia 2013 r., II KK 56/12, Lex 1288663). Dlatego naruszenie przepisu art. 53 § 1 i 2 k.k. oraz zawartych tam dyrektyw wymiaru kary, może być jedynie podstawą (niedopuszczalnego samoistnie w kasacji) zarzutu niewspółmierności kary. Przywołanie w tym zarzucie przepisu art. 428 pkt 4 k.p.k. nastąpiło zaś najpewniej w wyniku omyłki pisarskiej, a najprawdopodobniej właściwie powinien być wskazany przepis art. 438 pkt 4 k.p.k. Jednakże taki zarzut jest całkowicie chybiony. Przepis art. 523 zd. pierwsze k.p.k. określa, pozytywnie i wyczerpująco, podstawy kasacji. Określone w nim powody wniesienia kasacji mają charakter autonomiczny i w pełni samodzielny, toteż i nie mogą być uzupełniane w drodze odpowiedniego stosowania art. 438 k.p.k. Istnieje natomiast w kasacji możliwość kwestionowania kary orzeczonej w prawomocnym wyroku, ale tylko wtedy, gdy w zasadny sposób podnosi się zarzuty rzeczywistego i rażącego naruszenia prawa materialnego lub procesowego, które to uchybienia mogły spowodować wymierzenie kary rażąco niewspółmiernej.

Jednakże autor omawianej kasacji – jak to już wykazano powyżej – tego rodzaju zarzutu w niej nie podniósł.

Niezależnie od powyższych stwierdzeń zauważyć należy – nawet w przypadku odczytywania tego zarzutu jako próby wykazania Sądowi

odwoławczemu nierzetelnej kontroli odwoławczej w zakresie II zarzutu apelacji – że i tak odczytany zarzut jest niesłuszny.

Sąd Okręgowy na s. 8 do 10 uzasadnienia zaskarżonego wyroku w sposób niebudzący wątpliwości wyjaśnił z jakich powodów uznał II zarzut apelacji za bezzasadny i dlaczego należało wobec skazanego orzec karę pozbawienia wolności o charakterze bezwzględnym, wskazując brak po jego stronie (przede wszystkim) pozytywnej prognozy kryminologicznej.

Wszystkie te okoliczności zdecydowały o uznaniu oczywistej bezzasadności kasacji obrońcy skazanego G. M. Zważywszy na sytuację majątkową i osobistą skazanego (k. 51 – 52, 76) należało, mocą przepisu art. 624 § 1 k.p.k., zwolnić go od ponoszenia kosztów sądowych postępowania kasacyjnego.

O wynagrodzeniu należnym obrońcy z urzędu orzeczono na podstawie art. 618 § 1 pkt 11 k.p.k. w zw. z § 2 ust. 1 i 2, § 14 ust. 3 pkt 1 i § 19 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002 r. w sprawie opłat za czynności adwokackie oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej z urzędu (tekst jedn.: Dz. U. z 2013 r., poz. 461).

Z tych wszystkich względów, orzeczono jak wyżej.