

Sygn. akt II KK 177/19

POSTANOWIENIE

Dnia 27 czerwca 2019 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Marek Pietruszyński

w sprawie **T. B.**,
na posiedzeniu w Izbie Karnej
w dniu 27 czerwca 2019 r.,
w przedmiocie kasacji wniesionej przez obrońcę skazanego
od wyroku Sądu Apelacyjnego w [...]
z dnia 27 listopada 2018 r., sygn. akt: II AKa [...],
utrzymującego w mocy wyrok łączny Sądu Okręgowego w W.
z dnia 6 sierpnia 2018 r., sygn. akt VIII K [...],
na podstawie art. 535 § 3 k.p.k.

p o s t a n o w i ł:

- 1) oddalić kasację jako oczywiście bezzasadną,**
- 2) kosztami postępowania kasacyjnego obciążyć skazanego.**

UZASADNIENIE

T. B. został skazany następującymi prawomocnymi wyrokami:

I. Sądu Okręgowego w W. z dnia 17 listopada 2008 r. w sprawie o sygn. XVIII K (...), za:

- a) czyn popełniony w bliżej nieustalonym czasie, lecz nie później niż do dnia 16 sierpnia 2005 r., wyczerpujący dyspozycję art. 258 § 1 k.k., na karę 6 miesięcy pozbawienia wolności;
- b) czyn popełniony w dniu 21 października 2004 r.5 wyczerpujący dyspozycję art. 286 § 1 k.k. w zb. z art. 297 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k., na karę 6 miesięcy

pozbawienia wolności i karę grzywny w wymiarze 30 (trzydzieści) stawek dziennych w wysokości 20 złotych każda;

c) czyn popełniony w dniu 31 marca 2005 r., wyczerpujący dyspozycję art. 286 §1 k.k. w zb. z art. 297 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k., na karę 10 miesięcy pozbawienia wolności i karę grzywny w wymiarze 60 stawek dziennych w wysokości 20 złotych każda;

d) czyn popełniony w dniu 9 marca 2005 r., wyczerpujący dyspozycję art. 286 § 1 k.k. w zb. z art. 297 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k., na karę roku pozbawienia wolności i karę grzywny w wymiarze 100 stawek dziennych w wysokości 20 złotych każda;

e) popełniony w dniu 14 października 2004 r., wyczerpujący dyspozycję art. 286 § 1 k.k. w zb. z art. 297 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k., na karę roku pozbawienia wolności i karę grzywny w wymiarze 80 stawek dziennych w wysokości 20 złotych każda;

f) czyn popełniony w dniu 24 lutego 2005 r., wyczerpujący dyspozycję art. 286 § 1 k.k. w zb. z art. 297 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k., na karę roku pozbawienia wolności i karę grzywny w wymiarze 100 stawek dziennych w wysokości 20 złotych każda;

g) czyn popełniony w dniu 16 lutego 2005 r., wyczerpujący dyspozycję art. 286 § 1 k.k. w zb. z art. 297 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k., na karę roku pozbawienia wolności i karę grzywny w wymiarze 100 stawek dziennych w wysokości 20 złotych każda;

h) czyn popełniony w dniu 31 stycznia 2005 r., wyczerpujący dyspozycję art. 286 § 1 k.k. w zb. z art. 297 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k., na karę 6 miesięcy pozbawienia wolności i karę grzywny w wymiarze 40 stawek dziennych w wysokości 20 złotych każda;

i) czyn popełniony w dniu 18 kwietnia 2005 r., wyczerpujący dyspozycję art. 286 § 1 k.k. w zb. z art. 297 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k., na karę roku pozbawienia wolności i karę grzywny w wymiarze 90 stawek dziennych w wysokości 20 złotych każda;

j) czyn popełniony w dniu 9 marca 2005 r., wyczerpujący dyspozycję art. 286 § 1 k.k. w zb. z art. 297 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k., na karę 10 miesięcy

pozbawienia wolności i karę grzywny w wymiarze 80 stawek dziennych w wysokości 20 złotych każda;

k) czyn popełniony w dniu 21 grudnia 2005 r., wyczerpujący dyspozycję art. 286 § 1 k.k. w zb. z art. 297 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k., na karę 6 miesięcy pozbawienia wolności i karę grzywny w wymiarze 30 stawek dziennych w wysokości 20 złotych każda;

l) czyn popełniony w dniu 5 sierpnia 2005 r., wyczerpujący dyspozycję art. 13 § 1 k.k. w zb. z art. 286 § 1 k.k. w zb. z art. 297 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k., na karę 10 miesięcy pozbawienia wolności i karę grzywny w wymiarze 80 stawek dziennych w wysokości 20 złotych każda;

m) czyn popełniony w dniu 20 marca 2007 r., wyczerpujący dyspozycję art. 62 ust. 1 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii, na karę 3 miesięcy pozbawienia wolności;

n) czyn popełniony w dniu 17 stycznia 2005 r., wyczerpujący dyspozycję art. 297 § 1 k.k., na karę miesięcy pozbawienia wolności;

o) czyn popełniony w okresie bliżej nieustalonym nie później niż do dnia 26 stycznia 2007 r., wyczerpujący dyspozycję art. 18 § 3 k.k. w zw. z art. 286 § 1 k.k. w zb. z art. 297 § 1 k.k. w zb. z art. 270 § 1 k.k., na karę roku i 6 miesięcy pozbawienia wolności i karę grzywny w wymiarze 180 stawek dziennych w wysokości 20 złotych każda;

Które to kary połączono i wymierzono karę łączną 3 lat pozbawienia wolności oraz karę łączną grzywny w wymiarze 540 stawek dziennych w wysokości 20 zł każda.

II. Sądu Rejonowego w W. z dnia 25 kwietnia 2013 r. w sprawie o sygn. VIII K (...), za czyn popełniony w dniu 5 stycznia 2007 r., wyczerpujący dyspozycję art. 282 k.k. w zb. z art. 191 § 2 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k., na karę roku i 6 miesięcy pozbawienia wolności oraz karę grzywny w wymiarze 60 stawek dziennych w wysokości 30 złotych każda;

III. Sądu Rejonowego w W. z dnia 12 października 2016 r. w sprawie o sygn. V K (...), za czyny popełnione w okresie od 13.01.2007 r. do 21.02.2007 r. w warunkach ciągu przestępstw, wyczerpujących dyspozycję art. 279 § 1 k.k. w zw. z art. 91 § 1 k.k., na karę 3 lat pozbawienia wolności.

Sąd Okręgowy w W., wyrokiem łącznym z dnia 6 sierpnia 2018 r., sygn. akt VIII K [...]:

1. na podstawie art. 85 k.k. i art. 86 § 1 k.k. w brzmieniu obowiązującym przed dniem 1 lipca 2015 r. w zw. z art. 4 § 1 k.k. w zw. z art. 569 § 1 i 2 k.p.k. połączył kary pozbawienia wolności orzeczone wyrokami opisanymi powyżej w pkt. I. i III, tj. Sądu Okręgowego w W. w sprawie o sygn. XVIII K (...) oraz Sądu Rejonowego w W. w sprawie o sygn. V K (...) i w miejsce jednostkowych kar pozbawienia wolności orzeczonych tymi wyrokami wymierzył skazanemu T. B. karę łączną 5 lat i 6 miesięcy pozbawienia wolności;

2. na podstawie art. 85 k.k. i art. 86 § 1 i 2 k.k. w brzmieniu obowiązującym przed dniem 1 lipca 2015 r. w zw. z art. 4 § 1 k.k. w zw. z art. 569 § 1 i 2 k.p.k. połączył kary grzywny orzeczone wyrokami opisanymi powyżej w pkt. I i II tj. Sądu Okręgowego w W. w sprawie o sygn. XVIII K (...) oraz Sądu w W. w sprawie o sygn. VIII K (...) i w miejsce jednostkowych kar grzywny orzeczonych tymi wyrokami wymierzył skazanemu T. B. karę łączną grzywny w wymiarze 630 stawek dziennych grzywny w wysokości 20 zł każda;

III. na podstawie art. 577 k.p.k. na poczet kary łącznej pozbawienia wolności orzeczonej w punkcie I. zaliczył skazanemu okres rzeczywistego pozbawienia wolności w sprawie VIII K (...) od dnia 20 marca 2007 r. do dnia 07 listopada 2008 r. i od dnia 17 kwietnia 2009 r. do dnia 15 kwietnia 2010 r. oraz w sprawie V K (...) od dnia 09 grudnia 2008 r. do dnia 10 grudnia 2008 r.

IV. na podstawie art. 576 § 1 k.p.k. ustalił, że połączone wyroki podlegają odrębnemu wykonaniu w pozostałej części;

V. na podstawie art. 572 k.p.k. w pozostałym zakresie postępowanie umorzył;

VI. na podstawie art. 624 § 1 k.p.k. zwolnił skazanego od zapłaty kosztów sądowych w całości.

Wyżej opisany wyrok łączny zaskarżył apelacją obrońca skazanego zarzucając:

a. na zasadzie przepisu art. 438 pkt 2 k.p.k. – obrazę przepisów postępowania, mającą istotny wpływ na jego treść, a w szczególności przepisu art. 7 k.p.k. w zw. z art. 410 k.p.k., polegającą na dowolnej a nie swobodnej ocenie przez Sąd całokształtu okoliczności, od których zależy wymiar kary łącznej, w tym

w szczególności poprzez nieuzasadnione zmarginalizowanie i zaniechanie nadania właściwego znaczenia syntetycznej, całościowej ocenie zachowania skazanego po wydaniu wyroków, a także zachowania skazanego w warunkach izolacji, co uzasadnia wymierzenie skazanemu kary łącznej z zastosowaniem zasady absorpcji lub asperacji zbliżonej do absorpcji:

b. na zasadzie przepisu art. 438 pkt 4 k.p.k. – rażąco niewspółmierność kary łącznej wymierzonej T. B. w szczególności w kontekście zachowania skazanego w warunkach izolacji w tym fakcie, iż nie stosowano wobec niego środków przymusu, nie prezentował zachowań agresywnych, wobec przełożonych zachowywał się regulaminowo, starał się przestrzegać ustalonego porządku wewnętrznego, a obecnie prowadzi ustabilizowany tryb życia, co jednakże nie znalazło odzwierciedlenia w wymierzonym skazanemu wyroku łącznym.

Podnosząc powyższe obrońca wniósł o zmianę wyroku w całości i orzeczenie wobec T. B. kary łącznej z zastosowaniem zasady absorpcji lub asperacji zbliżonej do absorpcji, ewentualnie o uchylenie zaskarżonego wyroku w całości i przekazanie niniejszej sprawy Sądowi I instancji do ponownego rozpoznania.

Sąd Apelacyjny w [...], wyrokiem z dnia 27 listopada 2018 r., sygn. akt II AKa [...] wyrok w zaskarżonej części utrzymał w mocy oraz zasądził od skazanego T. B. na rzecz Skarbu Państwa zwrot wydatków w postępowaniu odwoławczym.

Wyrok Sądu Apelacyjnego zaskarżył kasacją obrońca skazanego. Na zasadzie przepisu art. 523 § 1 k.p.k. zaskarżonemu orzeczeniu zarzucił rażące naruszenie prawa, które miało istotny wpływ na treść orzeczenia, a mianowicie przepisu art. 457 § 3 k.p.k. i art. 433 § 2 k.p.k., poprzez nieprawidłowe przeprowadzenie kontroli instancyjnej przez Sąd odwoławczy i wadliwe uzasadnienie orzeczenia Sądu Odwoławczego polegające na odwoływaniu się do trafności ustaleń i ocen Sądu I Instancji, niepozwalających na dokonanie prawidłowej kontroli instancyjnej wydanego przez ten Sąd orzeczenia, a także braku własnej argumentacji, która wskazywałaby, dlaczego podniesione w apelacji zarzuty nie zasługują na uwzględnienie, a w szczególności:

1) przepisu art. 457 § 3 k.p.k. w zw. z art. 86 k.k., art. 53 k.k. w zw. z art. 571 § 1 k.p.k. i art. 7 k.p.k. poprzez zaakceptowanie i przyjęcie za własne naruszenia prawa Sądu I instancji przez Sąd II instancji, polegającego na zmarginalizowaniu przez Sąd przy wymiarze kary łącznej względem skazanego T. B. okoliczności dotyczących warunków osobistych, sytuacji życiowej i rodzinnej skazanego przy jednoczesnym przypisaniu nadmiernego znaczenia okolicznościom popełnienia przestępstw i niezasadnym uznaniu, iż względy prewencji ogólnej przemawiają za odstąpieniem od zasady absorpcji;

2) przepisu art. 457 § 3 k.p.k. w zw. z art. 85a k.k. i art. 7 k.p.k., poprzez zaakceptowanie i przyjęcie za własne naruszenia prawa Sądu I instancji przez Sąd Odwoławczy, polegającego na zaniechaniu prawidłowego uwzględnienia przez Sąd celu wychowawczego, który kara ma osiągnąć w stosunku do skazanego, podczas gdy skazany T. B. zarzuconych mu czynów dopuścił się wiele lat temu, a to w latach 2004-2007, zaś w okresie, który upłynął od tamtego czasu skazany całkowicie zmienił swoje postawy życiowe, nie wchodzi w konflikty z prawem, założył rodzinę i należy uznać go za osobę zresocjalizowaną, a orzeczona względem niego kara łączna nie spełni należycie celów zapobiegawczych i wychowawczych jako rażąco surowa

i w efekcie:

rażącą niewspółmierność kary łącznej wymierzonej T. B., polegającą na wymierzeniu temu skazanemu kary rażąco niewspółmiernie wysokiej w odniesieniu do kary sprawiedliwej.

W konkluzji obrońca wniósł o uchylenie w całości zaskarżonego wyroku Sądu Apelacyjnego w [...], a także utrzymanego nim w mocy w zakresie pkt I, III, V, VII wyroku łącznego Sądu Okręgowego w W. i przekazanie sprawy Sądowi I instancji w tym zakresie do ponownego rozpoznania.

W pisemnej odpowiedzi na kasację prokurator wniósł o jej oddalenie jako oczywiście bezzasadnej.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje.

Kasacja okazała się bezzasadna w stopniu oczywistym, co upoważniało Sąd Najwyższy do jej oddalenia na posiedzeniu w trybie art. 535 § 3 k.p.k.

Zgodnie z art. 519 *in principio* k.p.k. kasacja może zostać wniesiona od prawomocnego wyroku sądu odwoławczego kończącego postępowanie. Zarzuty nadzwyczajnego środka zaskarżenia sformułowane w kasacji pod adresem orzeczenia sądu pierwszej instancji podlegają rozważeniu przez sąd kasacyjny tylko w takim zakresie, w jakim jest to nieodzowne dla należytego rozpoznania zarzutów stawianych orzeczeniu sądu odwoławczego. Funkcją kontroli kasacyjnej nie jest ponowne, tzn. dublujące kontrolę apelacyjną rozpoznawanie zarzutów stawianych przez skarżącego orzeczeniu sądu pierwszej instancji.

Analiza zarzutów kasacji, sugerujących nierozpoznanie, czy też nienależyte rozpoznanie zarzutów sformułowanych uprzednio w zwykłym środku zaskarżenia następuje więc – z wyjątkiem przewidzianym w art. 536 k.p.k. – w perspektywie zarzutów apelacji, do których sąd odwoławczy powinien odnieść się rzetelnie i wyczerpująco, bez pominięcia żadnego z nich (art. 433 § 1 i 2 k.p.k.), a następnie dać wyraz swemu rozstrzygnięciu w pisemnych motywach orzeczenia (art. 457 § 3 k.p.k.), z których musi jasno wynikać, dlaczego argumentacja apelującego została podzielona lub zakwestionowana (zob. m.in. postanowienie SN z 27 czerwca 2019 r., V KK 249/19).

Przenosząc powyższe rozważania na grunt sprawy skazanego T. B. uznać należało, że pomimo zmienionej redakcji, zarówno zarzuty apelacji, jak i nadzwyczajnego środka zaskarżenia dotyczą dokładnie tych samych kwestii, które sprowadzić można do jednego mianownika, a mianowicie niepogodzenia się skarżącego z ukształtowanym przez Sąd I instancji wymiarem kary łącznej z niewykorzystaniem zasady absorpcji oraz niedostatecznym – zdaniem skarżącego – uwzględnieniem przebiegu procesu realizacji oraz zasady prewencji indywidualnej. Pomimo więc formalnego powołania, jako naruszonych przepisów art. 433 § 2 k.p.k. oraz art. 457 § 3 k.p.k. (w zw. z art. 7 k.p.k. oraz art. 53 k.k. i 86 k.k.) intencją skarżącego jest wyłącznie próba zakwestionowania współmierności orzeczonej względem skazanego T. B. kary łącznej. Przekonuje o tym chociażby samo podsumowanie zarzutów kasacji, wskazujące na rzekomy „efekt” naruszenia prawa, w postaci rażącej niewspółmierności kary. Tymczasem przepis art. 523 k.p.k., określający podstawy kasacji, *expressis verbis* wskazuje że kasacja nie może być wniesiona wyłącznie z powodu niewspółmierności kary. Nie jest

dopuszczalne omijanie tego zakazu przez formułowanie w kasacji zarzutu obrazy art. 86 § 1 k.k., gdyż zarzut, który dotyczy wymierzenia kary nieodpowiadającej dyrektywom sądowego wymiaru kary łącznej, jest w istocie zarzutem co do istnienia uchybień z art. 438 pkt 4 k.p.k., nie zaś obrazy przepisów prawa materialnego, a więc jest niedopuszczalny w postępowaniu kasacyjnym (zob. postanowienie SN z 7 października 2002 r., II KK 270/02; z dnia 31 maja 2007 r., IV KK 163/07).

W postępowaniu nie doszło także do naruszenia art. 433 § 2 k.p.k. w zw. z art. 457 § 3 k.p.k. Treść pisemnych motywów Sądu Apelacyjnego przekonuje, iż wywiązał się on ze swoich obowiązków w zakresie kontroli odwoławczej w sposób należyty, wyczerpujący, zaś swą ocenę należyście, by nie napisać – drobiazgowo uzasadnił (zob. s. 6 - 11 uzasadnienia wyroku SA). Podzielić należało trafne stanowisko wyrażone w tym zakresie w pisemnej odpowiedzi prokuratora. Sąd odwoławczy zasadnie nie dopatrył się wadliwości procedowania Sądu I instancji, który należyście rozważył i uwzględnił okoliczności wpływające na wymiar kary łącznej, zasadnie nie znajdując podstaw do orzeczenia wobec T. B. kary łącznej przy zastosowaniu zasady absorpcji bądź asperacji zbliżonej do absorpcji.

Kierując się powyższym, Sąd Najwyższy z mocy art. 535 § 3 k.p.k. orzekł jak w postanowieniu nie znajdując przy tym podstaw do zwolnienia skazanego z obowiązku poniesienia kosztów postępowania kasacyjnego, co uzasadniało obciążenie nimi w pełnej wysokości.

[aw]