

POSTANOWIENIE

Dnia 17 marca 2021 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Włodzimierz Wróbel

po rozpoznaniu w Izbie Karnej w dniu 17 marca 2021 r., na posiedzeniu w trybie art. 535 § 3 k.p.k.

sprawy **J. P.**,

skazanego z art. 157 § 2 k.k. i in.

z powodu kasacji wniesionej przez Prokuratora Rejonowego w G.,

od wyroku Sądu Okręgowego w G.

z dnia 22 lipca 2019 r., sygn. akt V Ka (...),

zmieniającego wyrok Sądu Rejonowego w G.

z dnia 18 stycznia 2019 r, sygn. akt II K (...) (II K (...)),

p o s t a n a w i a:

1) **oddalić kasację jako oczywiście bezzasadną;**

2) **obciążyć Skarb Państwa kosztami postępowania kasacyjnego;**

UZASADNIENIE

Wyrokiem Sądu Rejonowego w G. z dnia 18 stycznia 2019 r. (sygn. akt. II K (...)) J. P. został uznany winnym czynów: z art. 157 § 2 k.k., za który wymierzono mu karę 5 miesięcy pozbawienia wolności oraz czynu z art. 180a k.k., za który także wymierzono mu karę 5 miesięcy pozbawienia wolności. Orzeczono następnie karę łączną 9 miesięcy pozbawienia wolności. Sąd Okręgowy w G. wyrokiem z dnia 22 lipca 2019 r. (sygn. akt V Ka (...)) zmienił wyrok Sądu Rejonowego w ten sposób, że w miejsce kar pozbawienia wolności orzeczonych wobec oskarżonego, na podstawie - odpowiednio - art. 157 § 2 kk w zw. z art. 34 § 1, § 1a pkt 1, art. 35 § 1

kk oraz art. 180a w zw. z art. 34 § 1, § 1a pkt 1, art. 35 § 1 kk wymierzył oskarżonemu kary po 10 miesięcy ograniczenia wolności zobowiązując oskarżonemu w tych okresach wykonywanie nieodpłatnej, kontrolowanej pracy na cele społeczne w wymiarze 30 godzin w stosunku miesięcznym. W miejsce kary łącznej pozbawienia wolności wymierzył oskarżonemu karę łączną 1 roku i 6 miesięcy ograniczenia wolności.

Od powyższego wyroku kasację wniósł Prokurator, zarzucając przedmiotowemu orzeczeniu rażące naruszenie prawa materialnego, tj. art. 86§3 k.k. w zw. z art. 34§ 1 a pkt 1 i 4 i § 1 b oraz art. 35 §1 i 2 k.k., polegające na orzeczeniu wobec skazanego J. P. kary łącznej 1 roku i 6 miesięcy ograniczenia wolności bez nałożenia na niego obowiązku wykonywania nieodpłatnej, kontrolowanej pracy na cele społeczne i określenia wymiaru tej pracy w stosunku miesięcznym albo orzeczenia potrącenia od 10 do 25 % wynagrodzenia za pracę w stosunku miesięcznym na cel wskazany przez sąd, podczas gdy sąd obligatoryjnie winien nałożyć na skazanego jeden z w/w obowiązków, a które to naruszenie ma istotny wpływ na treść orzeczenia, bowiem uniemożliwia wykonanie zaskarżonego wyroku.

Prokurator wniósł o uchylenie zaskarżonego orzeczenia i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania w postępowaniu odwoławczym.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje.

Kasacja okazała się bezzasadna w stopniu oczywistym.

Prokurator formułując zarzuty kasacyjne wskazuje, iż kasacja skierowana jest na korzyść skazanego. Zaznaczyć należy, że z uwagi na prawomocnie orzeczoną karę, kasacja byłaby niedopuszczalna, o ile nie zarzucono by w niej bezwzględnej przyczyny odwoławczej. Takowej wprost nie formułuje Prokurator, ale można wyczytać de facto taki zarzut z twierdzenia, iż wyroku nie da się wykonać. Stanowiłoby to przesłankę opisaną w art. 439 § 1 pkt. 7) k.p.k. Należy przyjąć, że o taki zarzut chodzi Prokuratorowi, gdyż w przeciwnym wypadku (tj. poprzestania wyłącznie na zarzutach naruszenia prawa materialnego) kasacja byłaby niedopuszczalna.

Sąd II instancji uwzględniając w części apelację złożoną przez obrońcę oskarżonego (oskarżyciel publiczny nie składał apelacji na niekorzyść), orzekł na

jego korzyść, zmieniając wymiar kary w diametralny sposób (kara ograniczenia wolności zamiast pozbawienia wolności bez warunkowego zawieszenia wykonania). Faktycznie, wymierzając karę łączną ograniczenia wolności Sąd II instancji nie oznaczył na nowo obowiązków lub wymiaru potrącenia, o których mowa w art. 34 § 1a k.k. W tym zaniechaniu Prokurator upatruje rażącego naruszenia prawa materialnego, które skutkuje brakiem możliwości wykonania wyroku, a co za tym idzie, jak należy domniemywać – stanowi bezwzględną przyczynę odwoławczą.

Jednak, niezależnie od tego, czy wskazane powyżej zaniechanie Sądu II instancji można traktować jako błąd rażący, to Prokurator nie wykazał, dlaczego orzeczenie bez tych elementów nie nadaje się do wykonania. Przepis art. 34 § 2 k.k. statuuje, że z mocy prawa w czasie odbywania kary ograniczenia wolności skazany nie może bez zgody sądu zmieniać miejsca stałego pobytu oraz ma obowiązek udzielania wyjaśnień dotyczących przebiegu odbywania kary. Te obligatoryjne elementy kary ograniczenia wolności (a zwłaszcza pierwszy z nich) są możliwe do wykonywania nawet, gdy istnieje wątpliwość czy spór do np. wymiaru potrącenia lub zakresu godzinowego pracy. Zatem żądanie przez Prokuratora uchylecia orzeczenia i przekazania sprawy do postępowania odwoławczego w celu, jak należy się domyślać – orzeczenia przez ten sąd dodatkowych obowiązków w trakcie odbywania kary ograniczenia wolności nie jest zasadne, bowiem nie w sprawie nie wystąpiła bezwzględna przyczyna odwoławcza.

Wobec powyższego należało orzec jak w sentencji.