

Sygn. akt V KK 51/17

POSTANOWIENIE

Dnia 20 kwietnia 2017 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Roman Sądaj

na posiedzeniu w trybie art. 535 § 3 k.p.k.,
po rozpoznaniu w Izbie Karnej w dniu 20 kwietnia 2017 r.,
sprawy T. K.,
skazanego z art. 157 § 2 k.k. i in.,
z powodu kasacji wniesionej przez obrońcę skazanego
od wyroku Sądu Okręgowego w P.
z dnia 1 czerwca 2016r., sygn. akt XVII Ka (...),
utrzymującego w mocy wyrok Sądu Rejonowego w Ś.
z dnia 6 listopada 2015r., sygn. akt II K (...),

p o s t a n o w i ł :

- 1. oddalić kasację jako oczywiście bezzasadną;**
- 2. zasądzić od Skarbu Państwa na rzecz adwokat P. B., Kancelaria Adwokacka w P., kwotę 600 (sześćset) zł, zawierającą 23% VAT, za sporządzenie i wniesienie kasacji z urzędu;**
- 3. zwolnić skazanego od kosztów sądowych postępowania kasacyjnego.**

UZASADNIENIE

Wyrokiem Sądu Rejonowego w Ś. z dnia 6 listopada 2015 r. T. K. został skazany za występki z art. 157 § 2 k.k. na karę 10 miesięcy ograniczenia wolności, w postaci orzeczonego na podstawie art. 34 § 1 i § 1a pkt 3 k.k. w zw. z art. 72 § 1 pkt 7a k.k. zakazu zbliżania się do pokrzywdzonego na odległość mniejszą niż 3 metry; nadto orzekł obowiązek listownego przeproszenia pokrzywdzonego w ciągu dwóch tygodni od uprawomocnienia się orzeczenia (art. 34 § 3 k.k. w zw. z art. 72 §

1 pkt 2 k.k.). Jednocześnie wyrokiem tym przypisano T. K. popełnienie wykroczenia z art. 124 § 1 k.w., za które orzeczono karę grzywny w wysokości 500 zł oraz obowiązek zapłaty na rzecz pokrzywdzonego kwoty 390 zł tytułem naprawienia szkody; w orzeczeniu zawarto również rozstrzygnięcie w przedmiocie kosztów procesu.

Po rozpoznaniu apelacji oskarżyciela posiłkowego, jego pełnomocnika oraz obrońcy oskarżonego, wyrokiem Sądu Okręgowego w P. z dnia 1 czerwca 2016r. zaskarżone orzeczenie zostało utrzymane w mocy; nadto orzeczono o kosztach postępowania odwoławczego.

Kasację od tego wyroku, w części dotyczącej skazania za występki, wniósł obrońca T. K. Podniósł on zarzut rażącego naruszenia prawa karnego materialnego, tj. art. 4 § 1 k.k., polegającego na zastosowaniu przez Sąd ustawy nowej w rozumieniu tego przepisu i w konsekwencji orzeczeniu wobec skazanego kary 10 miesięcy ograniczenia wolności w postaci zakazu zbliżania się do pokrzywdzonego na odległość mniejszą niż trzy metry, mimo że w czasie popełnienia przez skazanego przypisanego mu czynu stan prawny nie przewidywał możliwości orzeczenia kary ograniczenia wolności w takiej postaci, co stanowiło bezzwzględną przyczynę odwoławczą określoną w art. 439 § 1 pkt 5 k.p.k.

W kasacji sformułowany został wniosek o uchylenie zaskarżonego wyroku oraz utrzymanego nim w mocy wyroku Sądu pierwszej instancji w części orzekającej wskazaną powyżej karę ograniczenia wolności, a także o zwolnienie skazanego od kosztów sądowych postępowania kasacyjnego oraz zasądzenie od Skarbu Państwa na rzecz obrońcy kosztów nieopłaconej pomocy prawnej świadczonej z urzędu.

W pisemnej odpowiedzi na kasację prokurator Prokuratury Rejonowej w Ś. wniósł o jej oddalenie jako oczywiście bezzasadnej.

Sąd Najwyższy rozważył, co następuje.

Kasacja była bezzasadna w takim właśnie stopniu, na jaki wskazywał prokurator, co skutkowało rozpoznaniem jej na posiedzeniu bez udziału stron (art. 535 § 3 k.p.k.). W następstwie rozszerzonej kontroli, dokonywanej zgodnie art. 536 k.p.k., Sąd Najwyższy nie stwierdził podstaw do wyjścia poza granice zaskarżenia i podniesionych zarzutów.

W sprawie niniejszej, z uwagi na rodzaj orzeczonej kary (ograniczenie wolności), funkcjonował zakaz określony w art. 523 § 2 k.p.k. Aby to ograniczenie przełamać, jedynym dopuszczalnym zarzutem w przypadku kasacji wniesionej przez stronę, był zarzut wystąpienia bezwzględnej przyczyny odwoławczej – art. 523 § 4 pkt 2 k.p.k. Wystąpienie właśnie tego rodzaju uchybienia starał się wykazać obrońca skazanego.

Bezspornym pozostaje, że pomiędzy czasem popełnienia czynu przypisanego T. K., a orzekaniem w przedmiocie jego odpowiedzialności karnej, doszło do zmiany przepisów prawa karnego materialnego dotyczących sposobu orzekania kary ograniczenia wolności (art. 34 k.k.). Biorąc pod uwagę datę uprawomocnienia się orzeczenia, były to nawet dwie zmiany. Pierwsza wprowadzona nowelą z dnia 20 lutego 2015 r. o zmianie ustawy - Kodeks karny oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. z 2015 r., poz.396), druga ustawą z dnia 11 marca 2016 r. o zmianie ustawy - Kodeks karny oraz ustawy - Kodeks karny wykonawczy (Dz. U. z 2016 r., poz. 428). Taka sytuacja obliuguje sąd orzekający do badania w chwili wyrokowania, które przepisy mają stać się podstawą odpowiedzialności karnej. Regułą jest bowiem stosowanie prawa nowego lecz ustawodawca zastrzegł stosowanie przepisów materialnych obowiązujących w dacie czynu, w sytuacji gdy pozostają one dla sprawcy względniejsze – art. 4 § 1 k.k.

W sprawie niniejszej, aczkolwiek zabrakło w pisemnych motywach orzeczeń Sądów obu instancji rozważań w tej materii, jasnym pozostawało, że Sąd Rejonowy zastosował przepisy obowiązujące w dacie przezeń wyrokowania, co zaakceptował Sąd *ad quem*. Jedynie bowiem w stanie prawnym obowiązującym w tym czasie istniała możliwość orzeczenia jako kary ograniczenia wolności obowiązków określonych w art. 72 § 1 pkt 4 – 7a k.k., w tym jak *in concreto* zakazu zbliżania się do pokrzywdzonego (pkt 7a).

Zdaniem autora kasacji, działanie reguły wyrażonej w art. 4 § 1 k.k. skutkować powinno zastosowaniem przepisów obowiązujących w dacie popełnienia czynu, a więc w dniu 12 sierpnia 2014 r., gdyż te kształtowały sytuację skazanego w sposób bardziej korzystny. W ogóle nie przewidywały kary ograniczenia wolności w postaci, którą orzeczono wyrokiem Sądu Rejonowego. Stąd skarżący wywiódł

wystąpienie uchybienia polegającego na orzeczeniu kary nieznanej ustawie, przewidzianego w art. 439 § 1 pkt 5 k.p.k.

Nietrudno dostrzec, że zarzut wystąpienia bezwzględnej podstawy odwoławczej, a więc jedyny podlegający rozpoznaniu kasacyjnemu w związku ze wskazywanym już ograniczeniem z art. 523 § 2 k.p.k., skarżący uwarunkowywał wystąpieniem uprzedniego innego uchybienia, to jest naruszenia reguły wynikającej z art. 4 § 1 k.k. Innymi słowy, jedynie pierwotne naruszenie reguł retroaktywności otwierało drogę do rozważań o wystąpieniu uchybienia przewidzianego w art. 439 § 1 pkt 5 k.p.k. Rzecz w tym jednak, że naruszenie unormowania przewidzianego w art. 4 § 1 k.k. nie stanowi przecież bezwzględnej podstawy odwoławczej, a zatem, w realiach tej sprawy, w istocie pozostaje poza kognicją kasacyjną. Już zatem z tego powodu kasację obrońcy T. K. ocenić należało jako oczywiście bezzasadną. Warto dodać, że w apelacji obrońcy skazanego (ani w pozostałych apelacjach) kwestia dotycząca stosowania reguł przewidzianych w art. 4 § 1 k.k. w ogóle podnoszona nie była, stąd też zrozumiale pozostaje, że nie odnosił się do niej Sąd *ad quem*, rozpoznający zwykłe środki odwoławcze w granicach określonych przepisem art. 433 §1 i 2 k.p.k. Wprawdzie pożądanym byłoby, a to ze względu na kolejną nowelizację art. 34 k.k., obowiązującą już w dacie orzekania przez Sąd Okręgowy (01.06.2016), aby i te zagadnienia poddać stosownej analizie, ale w perspektywie kasacyjnej brak ten żadnego znaczenia mieć nie może.

Niezależnie od powyższego, wobec szczegółowej argumentacji kasacji starającej się wykazać, że stan prawny z daty popełnienia czynu był korzystniejszy od stanu z daty orzekania przez Sąd pierwszej instancji, stwierdzić trzeba, iż i w tym aspekcie stanowisko obrońcy było zupełnie nieprzekonujące.

Przepis art. 34 k.k. w brzmieniu obowiązującym w dacie popełnienia czynu nie przewidywał wprawdzie wykonywania kary ograniczenia wolności w postaci zakazu zbliżania się do pokrzywdzonego, ale kara ta polegała na: 1) zakazie zmiany miejsca pobytu bez zgody sądu; 2) obowiązku wykonywania wskazanej przez sąd pracy nieodpłatnej, kontrolowanej pracy na cele społeczne w wymiarze od 20 do 40 godzin miesięczne, ewentualnie (w stosunku do osoby zatrudnionej) na potrącaniu od 10 do 25 % miesięcznego wynagrodzenia za pracę (art. 35 § 2 k.k.); 3) obowiązku udzielania wyjaśnień dotyczących przebiegu odbywania kary.

Obowiązki te musiały być orzeczone łącznie. Natomiast art. 34 k.k., obowiązujący w dacie orzekania przez Sąd pierwszej instancji, przewidywał zdecydowanie szersze i elastyczniejsze możliwości orzeczenia różnych postaci kary ograniczenia wolności, w tym także w takiej formie jaką orzeczono wobec T. K.. Zatem uprzedni stan prawny (tak zresztą jak i późniejszy) wcale względniejszy dla skazanego mógł nie być. Względność stanów prawnych oceniać trzeba *in concreto*, a zatem same granice zagrożenia, w szczególności gdy została już orzeczona kara przez sąd pierwszej instancji, także rozstrzygającego znaczenia mieć nie mogą. Oceny tej zmienić też nie mogą spekulacje skarżącego co do możliwości stosowania wobec skazanego dyspozycji art. 58 § 2a k.k., jako że mają walor jedynie teoretyczny.

Powracając do głównego nurtu rozważań stwierdzić zatem trzeba, że w stopniu oczywistym nie wystąpiła w sprawie bezwzględna podstawa odwoławcza – ani wskazywana w kasacji przewidziana w art. 439 § 1 pkt 5 k.p.k., ani żadna inna.

W tym stanie rzeczy Sąd Najwyższy oddalił kasację w trybie art. 535 § 3 k.p.k.

Kierując się treścią art. 624 § 1 k.p.k. zwolniono skazanego T. K. od kosztów sądowych postępowania kasacyjnego.

Zgodnie z § 17 ust. 3 pkt 1 i § 4 ust. 2 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 3 października 2016 r. w sprawie ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej przez adwokata z urzędu (Dz. U. z 2016 r., poz. 1714) zasądzono od Skarbu Państwa na rzecz obrońcy z urzędu kwotę 600 zł, zawierającą 23 % VAT, uznając zasadność podwyższenia do tej kwoty stawki minimalnej, a to w związku z ponadstandardowym nakładem pracy obrońcy skazanego w postępowaniu kasacyjnym.

r.g.