

Sygn. akt II KK 242/21

POSTANOWIENIE

Dnia 30 września 2021 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Barbara Skoczowska

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

po rozpoznaniu w dniu 30 września 2021 r.,

sprawy **A.T.**

skazanego za popełnienie przestępstwa z art. 286 § 1 k.k. w zw. z art. 64 § 1 k.k.

z powodu kasacji wniesionej przez obrońcę skazanego

od wyroku Sądu Okręgowego w P.

z dnia 24 listopada 2020 r., sygn. akt IV Ka (...),

utrzymującego w mocy wyrok Sądu Rejonowego w B.

z dnia 10 lutego 2020 r., sygn. akt II K (...)

postanowił:

1. oddalić kasację jako oczywiście bezzasadną;

2. obciążyć skazanego A.T.

kosztami postępowania kasacyjnego.

UZASADNIENIE

Sąd Rejonowy w B., wyrokiem z dnia 10 lutego 2020 r., sygn. akt II K (...) uznał A.T. za winnego, tego że:

„w dniu 20 czerwca 2019 r. w Z. (woj. (...)) oraz w B. (woj. (...)), będąc uprzednio skazanym za umyślne przestępstwo podobne i w ciągu 5 lat po odbyciu za nie co najmniej 6 miesięcy kary pozbawienia wolności, w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, za pośrednictwem sieci internetowej, doprowadził do niekorzystnego rozporządzenia mieniem D.W. w ten sposób, że posługując się nieprawdziwymi danymi osobowymi, wystawił na

internetowym serwisie O. ofertę sprzedaży towaru w postaci basenu ogrodowego B. pod ID ogłoszenia (...), a następnie wprowadzając w błąd pokrzywdzoną odnośnie zamiaru wywiązania się z umowy sprzedaży i niezwłocznego wysłania jej zakupionej rzeczy, doprowadził wymienioną do niekorzystnego rozporządzenia mieniem w postaci pieniędzy w wysokości 753 zł, które pokrzywdzona przełała na wskazany przez oskarżonego oraz należący do niego rachunek bankowy o nr (...) i pomimo zapłaty ceny nie otrzymała przedmiotu sprzedaży, czym działał na szkodę D.W.”,

tj. popełnienia przestępstwa wyczerpującego znamiona art. 286 § 1 k.k. w zw. z art. 64 § 1 k.k. i za to na podstawie art. 286 § 1 k.k. oraz art. 33 § 2 k.k. wymierzył oskarżonemu karę roku pozbawienia wolności oraz grzywnę w wysokości 50 stawek dziennych po 10 zł. Sąd również, na podstawie art. 46 § 1 k.k. orzekł od A.T. na rzecz D.W. kwotę 753 zł tytułem obowiązku naprawienia szkody.

Po rozpoznaniu wniesionej przez obrońcę oskarżonego apelacji, Sąd Okręgowy w P. wyrokiem z dnia 24 listopada 2020 r., sygn. akt IV Ka (...), utrzymał w mocy zaskarżony wyrok.

Obrońca skazanego, w kasacji od prawomocnego wyroku Sądu odwoławczego, zaskarżając go w całości zarzuciła:

1. rażąco obrazę prawa procesowego, która mogła mieć istotny wpływ na treść zaskarżonego wyroku przez naruszenie przez Sąd II instancji art. 433 § 2 k.p.k. w zw. z art. 457 § 3 k.p.k. polegającą na nienależytym rozważeniu zarzutu apelacji dotyczącego obrazu art. 7 k.p.k.,
2. rażąco obrazę prawa procesowego, która mogła mieć istotny wpływ na treść zaskarżonego wyroku przez naruszenie art. 5 § 2 k.p.k. poprzez nie rozstrzygnięcie na korzyść oskarżonego nieusuniętych w sprawie wątpliwości, które Sąd powinien powziąć, co do zamiaru powziętego przez oskarżonego, który w chwili zawierania umowy, chciał wywiązać się ze zobowiązania, bowiem nie każde doprowadzenie do niekorzystnego rozporządzenia mieniem stanowi oszustwo - zachodzi ono tylko wtedy, kiedy sprawca działa w określony w art. 286 k.k. sposób,

3. rażąco obrażając prawa materialnego, która mogła mieć istotny wpływ na treść zaskarżonego wyroku, tj. art. 64 § 1 k.k. przez przyjęcie recydywy mimo że za poprzednie przestępstwo umyślne skazany nie odbył kary co najmniej 6 miesięcy pozbawienia wolności, bowiem Sąd wskazał, że odbywał on karę od 10 października 2018 r. do 8 kwietnia 2019 r., a więc nie została spełniona przesłanka odbycia co najmniej 6 miesięcy kary pozbawienia wolności.

Podnosząc takie zarzuty obrońca wniosła o uchylenie zaskarżonego wyroku Sądu Okręgowego w P. i utrzymania nim w mocy wyroku Sądu Rejonowego w B. i uniewinnienie skazanego, ewentualnie przekazania sprawy Sądowi Rejonowemu do ponownego rozpoznania.

Prokurator Prokuratury Rejonowej w B. wniósł o oddalenie kasacji obrońcy jako oczywiście bezzasadnej.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

Kasacja wniesiona przez obrońcę skazanego A.T. jest oczywiście bezzasadna. Z uwagi jednak na złożone przez skazanego oraz jego obrońcę wnioski, Sąd Najwyższy sporządził uzasadnienie postanowienia zgodnie z treścią art. 535 § 3 k.p.k.

Przede wszystkim należy zauważyć, że tylko pierwszy zarzut podniesiony w kasacji ma charakter zarzutu kasacyjnego, pozostałe dwa zarzuty dotyczą tylko i wyłącznie orzeczenia Sądu I instancji i są całkowicie niezgodne z wymogami określonymi w treści art. 519 k.p.k., który stanowi, iż przedmiotem zaskarżenia może być jedynie wyrok Sądu odwoławczego. Wyrok Sądu I instancji może być w postępowaniu kasacyjnym zaskarżony skutecznie jedynie w sposób pośredni poprzez wykazanie uchybień, które nastąpiły w trakcie prowadzonej zwyczajnej kontroli odwoławczej. Kasacja nie jest bowiem kolejnym środkiem zaskarżenia przysługującym od każdego rozstrzygnięcia Sądu II instancji.

Odnosząc się do pierwszego z zarzutów należy stwierdzić, że Sąd odwoławczy, jak wynika z treści uzasadnienia, rozpoznał natomiast wszystkie zarzuty apelacji, w tym zarzut obrazy art. 7 k.p.k. oraz wskazał czym kierował się wydając swoje orzeczenie, postąpił więc zgodnie z art. 433 § 2 k.p.k. i art. 457 § 3 k.p.k. Dokonując oceny orzeczenia Sądu I instancji w tym zakresie wskazał, że wprawdzie Sąd ten dokonał ascetycznej oceny dowodów, jednakże po jej

uzupełnieniu, Sąd odwoławczy doszedł do wniosku, że Sąd meriti nie popełnił błędu odmawiając wiary wyjaśnieniom oskarżonego, w których twierdził jakoby jego intencją nie było oszukanie pokrzywdzonej. Obecnie w kasacji obrońca nie wykazuje błędów jakich miał dopuścić się Sąd odwoławczy dokonując kontroli orzeczenia Sądu I instancji, a jedynie odwołując się do tych samych argumentów co w apelacji, stara się forsować tezę, że to wyjaśnienia A.T. winny stanowić podstawę ustaleń faktycznych.

Oczywiście bezzasadny jest również zarzut obrazy art. 5 § 2 k.p.k. przede wszystkim z uwagi na to, że Sąd odwoławczy nie stosował tego przepisu, a więc nie mógł go również naruszyć, natomiast analiza uzasadnienia wyroku tego Sądu wskazuje, że zarzut apelacyjny obrazy tego przepisu został w sposób prawidłowy rozpoznany. Ocena materiału dowodowego dokonana w tej sprawie w oparciu o art. 7 k.p.k. wykazała, że brak było podstaw do zastosowania w sprawie reguły wynikającej z art. 5 § 2 k.p.k. Należy pamiętać, że wyrażona w tym przepisie zasada nie nakłada na sąd obowiązku przyjęcia wersji najkorzystniejszej dla oskarżonego, lecz zakaz czynienia niekorzystnych domniemań w sytuacji, gdy stan dowodów nie pozwala na ustalenie faktów.

Chybiony jest również zarzut obrazy art. 64 § 1 k.k. i to nie tylko z uwagi na to, że w apelacji zarzut związany z obliczaniem terminów odbywania kary wskazujących na działanie skazanego w warunkach recydywy nie był podnoszony, a również dlatego, że jest on całkowicie niezasadny merytorycznie. Obrońca pominęła bowiem całkowicie fakt, że zgodnie z obowiązującymi przepisami, jeżeli kara podlegająca wykonaniu określona jest w miesiącach, to przyjmuje się miesiąc za 30 dni (por. art. 127b k.p.k., art. 12c k.k.w. i art. 80b. k.k.w.). Odbycie więc kary stanowiącej podstawę recydywy w okresie od 10 października 2018 r. do 8 kwietnia 2019 r. spełniło więc przesłankę odbycia co najmniej 6 miesięcy pozbawienia wolności.

Sąd Najwyższy obciążył skazanego A.T. kosztami sądowymi postępowania kasacyjnego w oparciu o przepis art. 636 § 1 k.p.k.

Mając powyższe na uwadze, Sąd Najwyższy orzekł jak w części dyspozytywnej postanowienia.

