

POSTANOWIENIE

Dnia 28 grudnia 2017 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Waldemar Płóciennik

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

po rozpoznaniu w Izbie Karnej

w dniu 28 grudnia 2017 r.

sprawy **P.K.**

skazanego z art. 178a § 1 i 4 k.k. w zw. z art. 64 § 1 k.k. i in.

z powodu kasacji wniesionej przez obrońcę skazanego

od wyroku Sądu Okręgowego w Ł.

z dnia 29 czerwca 2017 r.,

utrzymującego w mocy wyrok Sądu Rejonowego w Ł.

z dnia 27 kwietnia 2016 r.,

p o s t a n o w i ł

1. pozostawić kasację bez rozpoznania w części dotyczącej czynu przypisanego w pkt 4 wyroku Sądu Rejonowego w Ł.;

2. w pozostałej części oddalić kasację, jako oczywiście bezzasadną;

3. obciążyć skazanego P.K. kosztami postępowania kasacyjnego.

UZASADNIENIE

P. K. został oskarżony o to, że:

I. w dniu 7 czerwca 2014 r. w Ł. będąc uprzednio skazanym za podobne przestępstwo umyślne i w okresie 5 lat po odbyciu za nie kary w wymiarze przekraczającym sześć miesięcy prowadził w ruchu lądowym pojazd marki VW Passat, znajdując się w stanie nietrzeźwości wyrażającym się zawartością 0,88

mg/l - I wynik badania oraz 0,87 mg/l - II wynik badania, alkoholu w wydychanym powietrzu, tj. o czyn z art. 178a §1 i 4 k.k. w zw. z art. 64 § 4 k.k.;

II. w dniu 7 czerwca 2014 r. w Ł. przechowywał w samochodzie marki VW Passat wyroby tytoniowe w postaci 629 paczek papierosów marki „Compliment Super Slim” po 20 sztuk w paczce, 630 paczek papierosów marki „Queen Mentol” po 20 sztuk w paczce, 1370 paczek papierosów marki „NZ Gold Super Slim” po 20 sztuk w paczce, 430 paczek papierosów marki „Alliance Original Slims” po 20 sztuk w paczce, 610 paczek papierosów marki „Lifa Mentol Super Slim” po 20 sztuk w paczce, 130 paczek papierosów marki „Gold Mant Menthol” po 20 sztuk w paczce, 100 paczek papierosów marki „Mac Extra Filter” po 20 sztuk w paczce, 290 paczek papierosów marki „Fect7” po 20 sztuk w paczce, 600 paczek papierosów marki „Mińsk Super Slim 5” po 20 papierosów w paczce, 220 paczek papierosów marki „Mińsk Super Slim” po 20 papierosów w paczce bez znaków Akcyzy Skarbowej stanowiące przedmiot czynu zabronionego z art. 63 § 4 k.k.s., których rodzaj i ilość wskazuje na zamiar wprowadzenia do obrotu, a na których ciąży należny podatek akcyzowy wartości przekraczającej ustawowy próg, tj. o przestępstwo skarbowe z art. 65 § 3 k.k.s. w zw. z art. 65 § 1 k.k.s.

Sąd Rejonowy w Ł. wyrokiem z dnia 27 kwietnia 2016 r. uznał oskarżonego P.K. za winnego popełnienia zarzucanego mu w pkt I czynu ustalając, że oskarżony został skazany za podobne przestępstwo umyślne z art. 178a § 1 k.k. i art. 244 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. wyrokiem Sądu Rejonowego w Ł. z dnia 18 listopada 2005 r. w sprawie sygn. akt VII K .../05 na karę pozbawienia wolności w wysokości roku, którą odbył w wymiarze przekraczającym 6 miesięcy w okresie od 24 listopada 2008 r. do 16 lipca 2009 r. oraz że znajdował się w stanie nietrzeźwości wynoszącym 0,85 mg/l alkoholu w wydychanym powietrzu w pierwszym badaniu i 0,87 mg/l alkoholu w wydychanym powietrzu w II - badaniu, czym wypełnił dyspozycję art. 178a § 1 i 4 k.k. w zw. z art. 64 § 1 k.k. i za to na podstawie art. 178a § 4 k.k. wymierzył mu karę roku i 3 miesięcy pozbawienia wolności, zaliczając na jej poczet, na podstawie art. 63 § 1 k.k. w brzmieniu obowiązującym do dnia 17 maja 2015 r. w zw. z art. 4 § 1 k.k., okres zatrzymania do sprawy w dniach od 7 do 8 czerwca 2014 r. Na podstawie art. 42 § 2 k.k. w brzmieniu obowiązującym do dnia 17 maja 2015 r. w zw. z art. 4 § 1 k.k. orzekł wobec

oskarżonego środek karny w postaci zakazu prowadzenia wszelkich pojazdów mechanicznych w ruchu lądowym na okres 10 lat, zaliczając na jego poczet okres zatrzymania prawa jazdy od dnia 7 czerwca 2014 r. Na podstawie art. 49 § 2 k.k. w brzmieniu obowiązującym do dnia 17 maja 2015 r. w zw. z art. 39 pkt 7 k.k. w zw. z art. 4 § 1 k.k. zasądził od oskarżonego kwotę 600 zł tytułem świadczenia pieniężnego na rzecz Funduszu Pomocy Pokrzywdzonym oraz Pomocy Postpenitencjarnej.

Uznając oskarżonego za winnego dokonania zarzucanego mu w pkt II aktu oskarżenia czynu, z uzupełnieniem, że kwota podatku akcyzowego narażonego na uszczuplenie wyniosła 76.644 zł i jest małej wartości, tj. czynu wypełniającego dyspozycję art. 65 § 3 k.k.s. w zw. z art. 65 § 1 k.k.s., na podstawie art. 65 § 3 k.k.s. orzekł karę grzywny w wymiarze 250 stawek dziennych, ustalając wysokość jednej stawki dziennej na kwotę 70 zł. Orzekł przepadek na rzecz Skarbu Państwa dowodów rzeczowych, szczegółowo je wyliczając.

Apelację od powyższego wyroku wniósł obrońca oskarżonego, zaskarżając wyrok w całości. Na podstawie art. 438 pkt 3 k.p.k. wyrokowi temu zarzucił błąd w ustaleniach faktycznych, przyjętych za podstawę orzeczenia, mający wpływ na jego treść, polegający na mylnym przyjęciu przez Sąd I instancji, że na podstawie zebranego w sprawie materiału dowodowego wina oskarżonego nie budzi wątpliwości, podczas gdy pogłębiona ocena wszystkich okoliczności sprawy, w tym ostatnich wyjaśnień oskarżonego oraz zeznań świadków [...] na rozprawie nasuwa uzasadnione wątpliwości co do sprawstwa P.K. w zakresie zarzutów postawionych mu w akcie oskarżenia. W konkluzji obrońca wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku i uniewinnienie oskarżonego od dokonania zarzucanych mu czynów.

Po rozpoznaniu wniesionej przez obrońcę oskarżonego apelacji Sąd Okręgowy w Ł. wyrokiem z dnia 29 czerwca 2017 r., utrzymał w mocy zaskarżone orzeczenie.

We wniesionej na korzyść skazanego kasacji, zaskarżając wyrok Sądu II instancji w całości, obrońca podniósł zarzut obrazy przepisów postępowania, tj. art. 433 § 2 k.p.k. i art. 457 § 3 k.p.k. przez rażące naruszenie prawa, mające istotny wpływ na treść orzeczenia, poprzez brak jakiegokolwiek merytorycznej oceny wniosku o zawieszenie postępowania karnego złożonego przez obrońcę w

postępowaniu jurysdykcyjnym, co w rezultacie skutkowało, w ocenie skarżącego, przedwczesnym, a co za tym idzie wadliwym, orzeczeniem, na mocy którego skazano oskarżonego P.K., a nadto z przyczyny opisanej wyżej pominięcie w uzasadnieniu zaskarżonego orzeczenia faktu oskarżenia przez urząd prokuratorski na podstawie nieistniejącego przepisu, art. 64 § 4 k.k. W następstwie tego zarzutu autor kasacji wniósł o uchylenie wyroku Sądu Okręgowego w Ł. i utrzymanego nim w mocy wyroku Sądu Rejonowego i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania w postępowaniu pierwszoinstancyjnym.

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

Sąd Najwyższy zważył, co następuje.

Kasacja jest niedopuszczalna z mocy prawa w części dotyczącej czynu przypisanego skazanemu w pkt 4 wyroku Sądu pierwszej instancji. Za czyn ten wymierzono skazanemu karę samoistnej grzywny. Tymczasem, zgodnie z art. 523 § 2 k.p.k. strona może wnieść kasację na korzyść w razie skazania oskarżonego za przestępstwo lub przestępstwo skarbowe na karę pozbawienia wolności bez warunkowego zawieszenia jej wykonania. Zważywszy, że skazanemu nie wymierzono za przestępstwo skarbowe takiej kary, a skarżący nie podnosi zarzutu znajdującego oparcie w art. 439 k.p.k., kasację w tej części należało na podstawie art. 531 § 1 w zw. z art. 530 § 2 i 429 § 1 k.p.k. pozostawić bez rozpoznania, jako niedopuszczalną z mocy prawa.

Wbrew stanowisku obrońcy skazanego, kasację w pozostałej części należało uznać za oczywiście bezzasadną w rozumieniu art. 535 § 3 k.p.k.

Zgodnie z art. 519 k.p.k., kasacja może być wniesiona od prawomocnego wyroku sądu odwoławczego kończącego postępowanie, a zarzuty kasacyjne nie mogą wprost kwestionować ustaleń faktycznych, bowiem kasacja może być wniesiona tylko z powodu uchybień wymienionych w art. 439 k.p.k. lub innego rażącego naruszenia prawa (art. 523 § 1 k.p.k.).

Zarzut obrazy art. 433 § 2 k.p.k. i art. 457 § 3 k.p.k., poprzez nienależyte rozważenie zarzutów podniesionych w apelacji wskutek nieprzeprowadzenia merytorycznej oceny wniosku obrońcy oskarżonego o zawieszenie postępowania karnego złożonego na etapie postępowania pierwszoinstancyjnego, jawi się jako

oczywiście bezzasadny z następujących powodów: obrońca w apelacji podniósł zarzut błędu w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia, mającego wpływ na jego treść, polegającego na mylnym przyjęciu przez sąd I instancji, że na podstawie zebranego materiału dowodowego wina oskarżonego nie budzi wątpliwości. W treści uzasadnienia obrońca podniósł, że niemożność przesłuchania świadka J. F. uniemożliwiła zweryfikowanie wszystkich okoliczności przedmiotowej sprawy w kontekście sprawstwa oskarżonego, jednak w żaden sposób nie odniósł się do kwestii wydania przez sąd I instancji postanowienia o odmowie zawieszenia postępowania karnego, i nie wskazał na konkretne naruszenie sądu I instancji w tym zakresie. Nie sformułował także zarzutu naruszenia przez sąd przepisów postępowania, mającego wpływ na treść orzeczenia, poprzez oddalenie wniosku dowodowego o przesłuchanie świadka J.F. na podstawie art. 170 § 1 pkt 4 k.p.k. Z analizy akta sprawy wynika, iż Sąd Rejonowy czynił próby ustalenia miejsca pobytu świadka J.F., które jednak nie przyniosły oczekiwanych rezultatów. W dokumentach i pismach z systemu PESEL-SAD, NEO-SAD, Powiatowego Urzędu Pracy w P., czy ZUS (odpowiednio k.207-210, k.247, k.260, k.261, k.267/II) wskazywany był adres zameldowania świadka, pod którym nie przebywa od 12 lat (wg informacji uzyskanej od matki B. F. – pismo Zastępcy Naczelnika Wydziału Prewencji i Ruchu Drogowego KPP w P. k.226/II). Stąd na rozprawie głównej w dniu 27 kwietnia 2016 r. (k.269/II) Sąd postanowił, na podstawie art. 170 § 1 pkt 4 k.p.k. oddalić wniosek o przesłuchanie J.F. z uwagi na fakt, że dowodu tego nie da się przeprowadzić. Decyzja Sądu nie była przez obrońcę skazanego kwestionowana.

Na rozprawie tej Sąd odmówił także zawieszenia postępowania w związku z niemożnością ustalenia miejsca pobytu świadka J.F. (k.270/II). Także i to orzeczenie nie było przez obrońcę podważane. Z powyższego wynika, że ani w apelacji, ani też w jej uzasadnieniu autor kasacji nie zaskarżał obu decyzji Sądu Rejonowego, stąd zasadnym wydaje się stwierdzenie, iż zarzut obrazy art. 433 § 2 k.p.k. i art. 457 § 3 k.p.k., podniesiony w kasacji, jawi się jako próba zainicjowania ponownej kontroli odwoławczej wyroku sądu I instancji. Argumentacja skarżącego sprowadza się do próby wykazania niezasadności odmowy przez Sąd Rejonowy zawieszenia postępowania i twierdzenia, że nieprzeprowadzenie dowodu z zeznań

świadka J. F. skutkowało, w jego ocenie, nieusunięciem wątpliwości co do sprawstwa skazanego i przeniesienia „błędu „braku oceny” na grunt postępowania odwoławczego. Do naruszenia powołanych przepisów może dojść jedynie w takiej sytuacji, gdy kontrola odwoławcza była wadliwa, tj. gdy zarzuty apelacyjne nie zostały rozpoznane w ogóle (art. 433 § 2 k.p.k.) bądź też, gdy został rozpoznane, ale w sposób nienależyty (art. 457 § 3 k.p.k.), a tego rodzaju sytuacja nie miała miejsca w rozpoznawanej sprawie.

Powtórzyć należy za prokuratorem, że powołanie w akcie oskarżenia nieistniejącego przepisu art. 64 § 4 k.k. ocenić należy jako ewidentną pomyłkę pisarską, której sąd meriti nie powielił, wobec czego nie było powodu, by kwestia ta była przedmiotem analizy sądu odwoławczego.

Mając powyższe na uwadze, Sąd Najwyższy orzekł jak na wstępie.

kc