

POSTANOWIENIE

Dnia 16 kwietnia 2021 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Małgorzata Wąsek-Wiaderek

w sprawie **P. B.** ,

skazanego za czyny z art. 288 § 1 k.k. w zw. z art. 91 § 1 k.k.,

po rozpoznaniu w Izbie Karnej na posiedzeniu w dniu 16 kwietnia 2021 r.,

w trybie art. 535 § 3 k.p.k., kasacji obrońcy skazanego od wyroku Sądu Okręgowego w K. z dnia 15 kwietnia 2019 r., sygn. akt IV Ka (...), utrzymującego w mocy wyrok Sądu Rejonowego w K. z dnia 6 sierpnia 2018 r., sygn. akt II K (...),

p o s t a n o w i ł:

- 1. oddalić kasację jako oczywiście bezzasadną;**
- 2. zwolnić skazanego P.B. od zapłaty na rzecz Skarbu Państwa kosztów sądowych postępowania kasacyjnego;**
- 3. zasądzić od Skarbu Państwa na rzecz adwokat A. K. R, prowadzącej Kancelarię Adwokacką w K., kwotę 442,8 zł (czterysta czterdzieści dwa złote i 80 groszy), w tym 23 % podatku VAT, tytułem zwrotu kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej skazanemu z urzędu w postaci sporządzenia i wniesienia kasacji.**

UZASADNIENIE

Wyrokiem z dnia 6 sierpnia 2018 r. Sąd Rejonowy w K., w sprawie o sygn. akt II K (...), uznał P. B. za winnego popełnienia siedmiu zarzucanych mu czynów z art. 288 § 1 k.k. i, przyjmując, że czyny te stanowią ciąg siedmiu przestępstw z art. 288 § 1 k.k., na mocy art. 288 § 1 k.k. w zw. z art. 91 § 1 k.k. wymierzył mu karę 2 (dwóch) lat pozbawienia wolności (pkt I). Sąd orzekł także obowiązek naprawienia szkody (pkt II).

Powyższy wyrok został zaskarżony przez obrońcę z urzędu P. B., który zarzucił mu „obrazę przepisów postępowania mającą wpływ na treść orzeczenia, w szczególności przepisów art. 4 k.p.k., art. 5 § 2 k.p.k. i art. 7 k.p.k., polegającą na naruszeniu obowiązku wszechstronnego rozważenia zebranego w sprawie materiału dowodowego, a w następstwie przyjęcie błędnych ustaleń faktycznych i nieuwzględnienie całości materiału dowodowego zebranego w sprawie oraz wybiórczym jego potraktowaniu, braku prawidłowej oceny zebranych dowodów – w szczególności wyjaśnień oskarżonego i - w konsekwencji - błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia mający wpływ na jego treść, a polegający na bezzasadnym przyjęciu, iż oskarżony zrealizował znamiona zarzucanych mu przestępstw, podczas, gdy analiza materiałów sprawy przeprowadzona zgodnie z zasadami doświadczenia życiowego i prawidłowego rozumowania nie uzasadnia dostatecznie takiego wniosku”. Obrońca podniósł także zarzut ewentualny rażącej niewspółmierności kary wyrażającej się w „orzeczeniu wobec osoby odpowiadającej w warunkach ograniczonej poczytalności kary dwóch lat pozbawienia wolności, choć analiza osobowości oskarżonego i okoliczności sprawy wskazuje, że orzeczenie kary niższej spełniłoby wymogi prewencji generalnej i indywidualnej.”. Obrońca wniósł o „zmianę zaskarżanego wyroku i uniewinnienie oskarżonego, alternatywnie o uchylenie zaskarżanego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania”, ewentualnie o „zmianę orzeczonej kary na karę niższą”.

Po rozpoznaniu tej apelacji, Sąd Okręgowy w K. wyrokiem z dnia 15 kwietnia 2019 r., sygn. akt IV Ka (...), utrzymał zaskarżony wyrok w mocy.

Kasację od powyższego wyroku wniósł obrońca z urzędu skazanego, zarzucając mu „rażące naruszenie przepisów postępowania mające istotny wpływ na treść orzeczenia:

I. art. 433 § 2 k.p.k. w zw. z art. 457 § 3 k.p.k. z art. 457 § 3 k.p.k. w zw. z art. 7 k.p.k. poprzez zaniechanie dokonania merytorycznej i rzetelnej oceny wszystkich zarzutów podniesionych w treści apelacji obrońcy z dnia 17 października 2018 r., brak odniesienia się do istoty tychże oraz wskazania, czym kierował się Sąd Okręgowy uznając wnioski i zarzuty ww. apelacji za bezzasadne – w odniesieniu do zarzutów dotyczących naruszenia przez Sąd I instancji art. 7 k.p.k. w zakresie

dowolnej oceny depozycji poszczególnych świadków oraz braku uzasadnienia dlaczego Sąd nie dał wiary wyjaśnieniom samego oskarżonego, w sytuacji, gdy z depozycji świadków wynika, że nie widzieli oni, aby oskarżony miał dopuścić się zarzucanego mu czynu z art. 288 § 1 k.k.,

II. art. 433 § 2 k.p.k. w zw. z art. 457 § 3 k.p.k. w zw. z art. 7 k.p.k. w zw. z art. 394 § 2 k.p.k. w zw. z art. 392 § 1 k.p.k. poprzez naruszenie zasady bezpośredniości postępowania karnego i uznanie na rozprawie w dniu 12 czerwca 2017 roku za ujawnione bez odczytania protokołów przesłuchania świadków: J. M., K. M. oraz K. G. (chodziło zapewne o K. G., bo składającą zeznania w tej sprawie była K. G. – karta 87-88 – wyjaśnienie Sądu Najwyższego), nieskonfrontowanie ich z osobowymi źródłami dowodowymi w sytuacji, gdy bezpośrednie przeprowadzenie tych dowodów było konieczne, w szczególności, gdy J. M. miała status pokrzywdzonej w niniejszej sprawie oraz na podstawie depozycji tej pokrzywdzonej złożonych w postępowaniu przygotowawczym, Sąd uznał winę oskarżonego w zakresie zarzucanego mu aktem oskarżenia czynu w punkcie II oraz na podstawie art. 46 § 1 k.k. orzekł wobec oskarżonego obowiązek naprawienia szkody na rzecz tej pokrzywdzonej poprzez zapłatę kwoty pieniężnej w wysokości 10.000,00 zł,

III. art. 433 § 2 k.p.k. w zw. z art. 457 § 3 k.p.k. w zw. z art. 7 k.p.k. w zw. z art. 424 § 2 k.p.k. wobec bezkrytycznego zaakceptowania oceny zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego w zakresie ustalenia wysokości szkody, którą miał wyrządzić oskarżony pokrzywdzonym, a następnie orzeczenie na rzecz pokrzywdzonych od oskarżonego obowiązku naprawienia szkody na podstawie art. 46 § 1 k.k., w sytuacji, gdy w uzasadnieniach orzeczeń (zarówno Sądu pierwszej instancji, jaki Sądu Okręgowego) brak jest jakiegokolwiek wyjaśnienia, na jakiej podstawie Sądy przyjęły wysokość poniesionej szkody przez pokrzywdzonych”.

Jednocześnie, z ostrożności procesowej, obrońca zarzucił „rażące naruszenie prawa materialnego art. 12 § 1 k.k. oraz art. 91 § 1 k.k. poprzez błędną interpretację tych przepisów i przyjęcie, że P. B. nie niszczył pojazdów w warunkach określonych w art. 12 k.k., podczas gdy analiza całokształtu zebranych dowodów w sprawie, a także postawy i warunków osobistych oskarżonego sprzed zdarzenia jednoznacznie wskazuje na jeden zamiar uzasadniający przypisanie

oskarżonemu jednego czynu, zamiast ciągu przestępstw z art. 91 § 1 k.k., co w konsekwencji spowodowało z mocy prawa zaostrenie wymiaru kary wobec skazanego”.

W oparciu o tak podniesione zarzuty obrońca wniósł o „uchylenie wyroku Sądu Okręgowego w K. Wydział IV Karny Odwoławczy z dnia 15 kwietnia 2019 r., sygn. akt IV Ka (...), i wyroku Sądu Rejonowego w K. II Wydział Karny z dnia 6 sierpnia 2018 roku, sygn. akt II K (...), zaś w konsekwencji tego o przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania”.

W odpowiedzi na kasację Prokurator Rejonowy K. wniósł o oddalenie kasacji jako oczywiście bezzasadnej. Odpowiedź na kasację złożył także pełnomocnik oskarżyciela posiłkowego – Gminy Miejskiej K., w której wniósł o oddalenie kasacji.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje.

Kasacja wniesiona przez obrońcę skazanego okazała się bezzasadna w stopniu oczywistym, uzasadniającym jej oddalenie w trybie art. 535 § 3 k.p.k.

Odnosząc się kolejno do zarzutów kasacyjnych należy wskazać, że pierwszy z nich w żadnej mierze nie zasługuje na uwzględnienie. Obrońca podnosi, że Sąd odwoławczy nie rozpoznał należycie zarzutów apelacyjnych, dotyczących postępowania dowodowego. Wypada zauważyć, że apelujący podniósł wyłącznie jeden zarzut obrazy przepisów postępowania – art. 4 k.p.k., art. 5 § 2 k.p.k. i art. 7 k.p.k., którego stopień ogólności wydawał się zmierzać do totalnej kontroli odwoławczej postępowania dowodowego. W apelacji obrońca kwestionował przede wszystkim danie wiary wyjaśnieniom oskarżonego złożonym w postępowaniu przygotowawczym, w których zasadniczo przyznał się on do zarzucanych mu czynów. Jest oczywiste, że zrealizowanie obowiązków wynikających z treści art. 433 § 2 k.p.k. i art. 457 § 3 k.p.k. wymaga nie tylko niepomijania żadnego zarzutu podniesionego w środku odwoławczym, lecz także rzetelnego ustosunkowania się do każdego z tych zarzutów oraz wykazania konkretnymi, znajdującymi oparcie w ujawnionych w sprawie okolicznościach, argumentami, dlaczego uznano poszczególne zarzuty zawarte we wniesionym środku odwoławczym za zasadne bądź też za bezzasadne (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 11 stycznia 2021 r., V KK 100/20).

Dokładnie w taki sposób zarzut apelacyjny został rozpoznany przez Sąd Okręgowy w K. w niniejszej sprawie. Na stronach 7-8 uzasadnienia Sąd odwoławczy odniósł się do podniesionej w zarzucie obrazy art. 4 k.p.k. i art. 5 § 2 k.p.k., trafnie analizując, dlaczego nie doszło do naruszenia tych przepisów przez Sąd pierwszej instancji i z jakiego powodu tak sformułowany zarzut apelacyjny nie jest skuteczny. Lektura uzasadnienia wyroku Sądu Okręgowego prowadzi do wniosku, że z należytą wnikliwością Sąd ten rozważył główny zarzut apelacji, kwestionujący prawidłowość oceny dowodu z wyjaśnień oskarżonego (naruszenie art. 7 k.p.k.). Sąd II instancji podkreślił, że „w związku ze stawianym zarzutem [...] poddał całościowej ocenie przebieg postępowania w toku rozprawy głównej, w tym ocenę kompletności zgromadzenia materiału dowodowego oraz prawidłowości jego analizy i wniosków wyprowadzonych przez Sąd I instancji”. Sąd odwoławczy odniósł się do oceny wyjaśnień P. B. uwzględniając zarówno fakt jego pierwotnego przyznania się (podtrzymanego następnie w czasie kilkakrotnych przesłuchań w postępowaniu przygotowawczym), przebieg czynności procesowej w postaci wizji lokalnej przeprowadzonej z udziałem ówczesnego oskarżonego, jak i fakt późniejszego odwołania tego przyznania w toku rozprawy. Trzeba zauważyć, że apelujący wskazał w zarzucie, iż w ramach oceny dowodów kwestionuje „w szczególności wyjaśnienia oskarżonego”. Tym samym też Sąd II instancji w sposób szczegółowy i kompletny odniósł się przede wszystkim do oceny tego dowodu. Zbadał również, czy zasadnie Sąd pierwszej instancji wykluczył złożenie samoobciążających wyjaśnień przez oskarżonego w warunkach wyłączających swobodę wypowiedzi. Analiza argumentów Sądu odwoławczego, które przytoczył na rzecz tezy o braku naruszenia przez Sąd Rejonowy art. 7 k.p.k., skonfrontowana z zawartością akt sprawy, prowadzi do wniosku, że pierwszy zarzut kasacyjny jest oczywiście bezzasadny.

W końcowej części uzasadnienia Sąd odwoławczy wyczerpująco odniósł się także do zarzutu ewentualnego, tj. rażącej niewspółmierności kary. Toteż także w tym zakresie zarzut pierwszy kasacji nie zasługiwał na uwzględnienie.

W stopniu oczywistym nie zasługuje na uwzględnienie także zarzut z pkt. II kasacji. Pomimo tego, że literalnie dotyczy on rażącej obrazy art. 433 § 2 k.p.k. w zw. z art. 457 § 3 k.p.k. w zw. z art. 7 k.p.k. w zw. z art. 394 § 2 k.p.k. w zw. z art.

392 § 1 k.p.k., a więc nienależytego rozpoznania zarzutów apelacji w zakresie uznania za ujawnione bez odczytywania protokołów przesłuchania świadków: J. M., K. M. oraz K. G., to w rzeczywistości skarżący atakuje bezpośrednio czynność, która miała miejsce przed Sądem I instancji, albowiem kwestia ujawnienia ww. protokołów zeznań bez odczytywania nie była przedmiotem zarzutu apelacyjnego. Apelujący kwestionował ocenę całokształtu materiału dowodowego, ale nie sposób przeprowadzenia dowodów. Odnosząc się jednak do tej problematyki trzeba wskazać, że rzeczywiście w akcie oskarżenia prokurator zawniósł o przesłuchanie ww. osób na rozprawie. Z akt sprawy wynika, że J. M. na termin rozprawy nie mogła się stawić z powodu opieki nad matką (k. 692) i wniosła o jej przesłuchanie w drodze pomocy sądowej, K. M. nie podjęła wezwania w terminie (k. 697), K. G., wezwana na termin (k. 704) nie stawiała się. Sąd Rejonowy na rozprawie w dniu 12 czerwca 2017 r. postanowił na podstawie art. 392 § 1 k.p.k. przeprowadzić ww. dowody poprzez odczytanie protokołów zeznań świadków z postępowania przygotowawczego. Sąd uznał, że ich bezpośrednie przeprowadzenie nie jest niezbędne, a żadna ze stron się temu nie sprzeciwiła. Następnie w protokole rozprawy zawarto zapis, że na podstawie art. 394 § 2 k.p.k. w zw. z art. 392 § 1 k.p.k. wobec braku wniosku którejkolwiek ze stron o ich odczytanie, uznano za ujawnione w całości bez odczytywania zeznania ww. osób (k. 715v.- 716). Powyższy tryb postępowania był w pełni prawidłowy, zwłaszcza w świetle okoliczności tego rodzaju, że zarówno P.B., jak i jego obrońca, byli obecni na w/w terminie rozprawy i w żaden sposób nie oponowali co do takiego sposobu przeprowadzenia wskazanych dowodów.

Analogicznie należy ocenić zarzut z pkt. III kasacji. Ponownie literalnie jest to zarzut nienależytego rozpoznania zarzutów apelacji (art. 433 § 2 k.p.k. w zw. z art. 457 § 3 k.p.k. w zw. z art. 7 k.p.k. w zw. z art. 424 § 2 k.p.k.), w sytuacji, gdy kwestia ustalenia wysokości szkody nie była przez apelującego w żaden sposób kwestionowana. Obrońca skazanego w swojej apelacji zaskarżył co prawda wyrok w całości i kwestionował ocenę dowodów i ustalenia faktyczne w odniesieniu do realizacji przez P. B. znamion zarzucanych mu czynów, jednakże zawarł w swojej apelacji także zarzut ewentualny dotyczący rażącej niewspółmierności kary, tym samym atakując nie tylko rozstrzygnięcie co do winy. Nie można zatem uznać, że

skarżąc wyrok w całości obrońca milcząco kwestionował także rozstrzygnięcie w zakresie obowiązku naprawienia szkody, albowiem tam, gdzie chciał on postawić zarzut nie dotyczący wprost kwestii winy, to to uczynił. Wypada jednak zaznaczyć, że fakt powstania szkody oraz jej wysokość, w kontekście poszczególnych pokrzywdzonych, znajduje potwierdzenie w aktach sprawy, w tym w dokumentach złożonych do akt, czy też zeznaniach samych pokrzywdzonych. Odnosząc się do obowiązku naprawienia szkody względem konkretnych pokrzywdzonych należy wskazać, że wysokość tego obowiązku wynika z następujących dowodów: odnośnie do L. S.A. – z wyceny szkody nr (...) (k. 246-248), odnośnie do J.M. – z jej zeznań (k. 350v), odnośnie do S. S.A. – z decyzji o przyznaniu odszkodowania w sprawie szkody nr (...) (k. 574-575), w odniesieniu do TUiR (...) S.A. – z zeznań świadka A. O. (k. 713), w odniesieniu do D. S. – z jego zeznania (k. 285), w odniesieniu do Miejskiego Przedsiębiorstwa Oczyszczania sp. z o.o. w K. – z pisma z dnia 22 czerwca 2016 r. (k. 299), w odniesieniu do Gminy Miejskiej K. – Zarządu Infrastruktury Komunalnej i Transportu w K. – z pisma z dnia 16 marca 2017 r. wraz z załącznikami – fakturą, protokołem wykonanych prac i kosztorysem (k. 643-649).

Jako oczywiście bezzasadny należy potraktować także ostatni z zarzutów kasacyjnych, ujęty jako zarzut ewentualny, dotyczący instytucji czynu ciągłego i ciągu przestępstw. Po raz wtóry należy podkreślić, że uchybienie będące przedmiotem zarzutu kasacyjnego miało mieć miejsce przed Sądem I instancji i nie było ujęte w zarzucie apelacyjnym. Niemniej jednak należy wskazać, że regulację przewidzianą w art. 91 § 1 k.k., jako instytucję prawa karnego materialnego, przy spełnieniu określonych przesłanek, sąd nie może, lecz ma obowiązek zastosować. Zaniechanie realizacji tego wymogu, do respektowania którego sąd jest zobowiązany, stanowi więc obrazę, i to zazwyczaj rażącą, prawa materialnego, uzasadniającą ingerencję w zaskarżony wyrok nawet poza granicami wniesionego środka odwoławczego (zob. wyrok Sądu Apelacyjnego w Białymstoku z dnia 12 lutego 2019 r., sygn. akt II AKa 212/18). Kluczowe są w tym przedmiocie ustalenia faktyczne dokonane przez Sąd I instancji, albowiem to one determinują, czy zostały spełnione przesłanki instytucji z art. 91 § 1 k.k. lub art. 12 § 1 k.k.

Podstawą dla ustalenia jedności czynu przestępnego w rozumieniu art. 12 § 1 k.k. jest tożsamość zamiaru, który sprawca wykonuje, a nie tylko podobieństwo

czynów, czy wykorzystanie takiej samej sposobności. Chodzi więc o ten sam zamiar, a nie o taki sam zamiar popełnienia przestępstwa (zob. wyrok Sądu Apelacyjnego w Katowicach z dnia 28 czerwca 2018 r., sygn. akt II AKa 84/18). Zamiaru sprawcy zaś nie można domniemywać, a należy go dowodzić. Nie zawsze sama zbieżność czasowa zachowań oraz identyczny sposób działania decyduje o tym, że mamy do czynienia z konstrukcją czynu ciągłego, o jakim mowa w art. 12 k.k. Skoro bowiem zamiaru sprawcy nie można domniemywać, a należy go dowieść, to oczywiste jest, że to samo dotyczy także "z góry powziętego zamiaru", o którym mowa w tym przepisie (zob. wyrok Sąd Najwyższego z dnia 14 czerwca 2018 r., sygn. akt II KK 197/18). Za w pełni trafne i mające istotne znaczenie w realiach niniejszej sprawy należy uznać stanowisko Sądu Najwyższego, zgodnie z którym „warunkiem przyjęcia czynu ciągłego jest wykazanie, że sprawca w chwili podejmowania pierwszego zachowania musi mieć zamiar popełnienia wszystkich zindywidualizowanych, co najmniej w ogólnym zarysie, zachowań, składających się na czyn ciągły (postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 18 kwietnia 2018 r., sygn. akt V KK 105/18).

Zgodnie z prawidłowo dokonanymi przez Sąd Rejonowy ustaleniami faktycznymi, zamiar jaki towarzyszył działaniom skazanego nie może być traktowany jako wymagany w art. 12 § 1 k.k. Analizując ustalenia faktyczne nie sposób uznać, aby skazanemu towarzyszył ten sam zamiar. Przedmiotowy zamiar pojawiał się bowiem niejako sukcesywnie, w konkretnym układzie faktycznym, był dostosowywany do aktualnej sytuacji, warunków oraz możliwości działania. Wypada podkreślić, że chociażby podpalenia ekranu akustycznego w dniu 3 maja 2016 r. nie sposób powiązać w ramach jednego zamiaru z podpaleniami samochodów w dniu 3 lipca 2016 r. W wyjaśnieniach składanych w postępowaniu przygotowawczym P. B. wskazywał m.in., że wybór konkretnych podpalanych rzeczy i miejsc był przypadkowy i nie kierował się przy tym żadnymi racjonalnymi przesłankami. Tym samym nie sposób przyjąć, aby P. B. realizował uprzednio podjęty zamiar.

Jednocześnie należy wskazać, że w sprawie spełnione były wszystkie przesłanki instytucji z art. 91 § 1 k.k. P. B. popełnił w krótkich odstępach czasu (najwcześniejszy czyn 3 maja 2016 r., najpóźniejszy 3 lipca 2016 r.), z

wykorzystaniem takiej samej sposobności (zniszczenie mienia poprzez podpalenie), dwa lub więcej przestępstw, zanim zapadł pierwszy wyrok, chociażby nieprawomocny, co do któregośkolwiek z tych przestępstw. Tym samym Sąd musiał skorzystać z instytucji prawnej z art. 91 § 1 k.k.

Z uwagi na oczywistą bezzasadność wszystkich czterech zarzutów kasacyjnych, należało wydać postanowienie w oparciu o art. 535 § 3 k.p.k.

Rozstrzygnięcie o kosztach uzasadnia art. 624 § 1 k.p.k. Zwalniając skazanego od kosztów sądowych za postępowanie kasacyjne Sąd Najwyższy kierował się przede wszystkim sytuacją majątkową skazanego i względami słuszności.

Uwzględniając wniosek obrońcy z urzędu skazanego, na podstawie art. 29 ust. 1 ustawy z dnia 26 maja 1982 r. – Prawo o adwokaturze (t.j. Dz. U. 2020, poz. 1651 ze zm.) w zw. z § 17 ust. 3 pkt 1 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 3 października 2016 r. w sprawie ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej przez adwokata z urzędu (t.j. Dz. U. 2019, poz. 18) zasądzono na jego rzecz kwotę 442,8 zł (czterysta czterdzieści dwa złote i 80 groszy), w tym VAT, tytułem wynagrodzenia za sporządzenie i wniesienie kasacji.

Mając na względzie powyższe, należało orzec jak w części dyspozytywnej postanowienia.