



Sygn. akt V KK 247/16

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 9 listopada 2016 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Włodzimierz Wróbel (przewodniczący)

SSN Marek Pietruszyński

SSN Barbara Skoczowska (sprawozdawca)

Protokolant Patrycja Kotlarska

przy udziale prokuratora Prokuratury Krajowej Andrzeja Pogorzelskiego,
w sprawie T. T.

skazanego z art. 291 § 1 k.k. w zw. z art. 12 k.k.

po rozpoznaniu w Izbie Karnej na rozprawie

w dniu 9 listopada 2016 r.,

kasacji wniesionej przez obrońcę skazanego

od wyroku Sądu Okręgowego w Ś.

z dnia 12 stycznia 2016 r., sygn. akt IV Ka (...),

zmieniającego wyrok Sądu Rejonowego w Ś.

z dnia 3 czerwca 2015 r., sygn. akt VI K (...),

- 1. uchyla zaskarżony wyrok i sprawę przekazuje Sądowi Okręgowemu w Ś. do ponownego rozpoznania w postępowaniu odwoławczym;**
- 2. zarządza zwrot T. T. uiszczzonej opłaty kasacyjnej.**

UZASADNIENIE

P. R. i T. T. zostali oskarżeni o to, że: w okresie pomiędzy 25 września 2009 r. a 23 września 2010 r. w Ś. działając z góry powziętym zamiarem osiągnięcia korzyści majątkowej w krótkich odstępach czasu wspólnie i w porozumieniu przyjmowali od nieustalonych osób i pomagali w ukryciu, zdemontowaniu i zbyciu pojazdów oraz pochodzących z nich wyposażenia, części i akcesoriów samochodowych uzyskanych za pomocą czynów zabronionych w postaci 19 szczegółowo opisanych w akcie oskarżenia pojazdów, przy czym łączna ich wartość wynosiła 525.500 zł, co stanowiło mienie znacznej wartości, czyniąc w ten sposób z popełnienia przestępstwa stałe źródło dochodu, tj. o popełnienie czynu z art. 291 § 1 k.k. w zw. z art. 294 § 1 k.k. w zw. z art. 12 k.k. w zw. z art. 65 § 1 k.k. (zarzut 1.).

T. T. nadto został oskarżony o to, że w dniu 14 marca 2013 r. w Ś. działając w celu osiągnięcia korzyści majątkowej przyjął pojazd VW Golf V Plus nr rej. (...) wartości 38.000 zł skradziony w dniu 26 lutego 2013 r. w W. na szkodę B. B., tj. o popełnienie czynu z art. 291 § 1 k.k. (zarzut 2.).

Wyrokiem Sądu Rejonowego w Ś. z dnia 3 czerwca 2015 r., sygn. akt VI K (...):

I. P. R. i T. T. w ramach czynu zarzucanego im w punkcie 1 uznani zostali za winnych tego, że w bliżej nieustalonych dniach w o kresie pomiędzy 15 września 2010 r. a 23 września 2010 r. działali wspólnie i w porozumieniu z góry powziętym zamiarem w krótkich odstępach czasu, przyjęli od nieustalonych osób pojazdy uzyskane za pomocą czynów zabronionych w postaci pojazdu Seat Ibiza nr. rej (...), którego wartość wynosiła 22.000 zł skradzionego w dniu 15 września 2010 r. w W. na szkodę J. K. oraz pojazdu VW Golf V nr rej. (...), którego wartość wynosiła 39.000 zł skradzionego w nocy z 21/22 września 2010 r. w W. na szkodę T. C., przy czym uczynili sobie w ten sposób z popełnienia przestępstwa stałe źródło dochodu, tj. występku z art. 291 § 1 k.k. w zw. z art. 12 k.k. w zw. z art. 65 § 1 k.k. i za to na podstawie art. 291 § 1 k.k. w zw. z art. 65 § 1 k.k. wymierzono każdemu z nich karę roku i 6 miesięcy pozbawienia wolności;

II. T. T. w ramach czynu opisanego w pkt 1 uznano także za winnego, tego że w bliżej nieustalonym dniu, w okresie pomiędzy 20 maja 2009 r. a 23 września 2010 r., przyjął od nieustalonej osoby pojazd VW Touran nr. Rej. (...), którego wartość

wynosiła 40.000 zł skradzionego w nocy z 19/20 maja 2009 r. w J. na szkodę M. reprezentowanej przez H. S., uzyskany za pomocą czynu zabronionego, tj. popełnienia występku z art. 291 § 1 k.k. i za to na podstawie tego przepisu wymierzono mu karę 6 miesięcy pozbawienia wolności;

III. T. T. został także uznany za winnego popełnienia czynu opisanego w pkt 2, tj. występku z art. 291 § 1 k.k., za który wymierzono mu karę 6 miesięcy pozbawienia wolności;

IV. na podstawie art. 85 k.k. i art. 86 § 1 k.k. połączono orzeczone wobec T. T. kary pozbawienia wolności i wymierzono mu karę łączną 2 lat pozbawienia wolności, zaliczając na jej poczet okres rzeczywistego pozbawienia wolności w sprawie (pkt IV i VI wyroku);

V. na podstawie art. 46 § 1 k.k. T. T. został zobowiązany do naprawienia szkody wyrządzonej pokrzywdzonej J. K. przez zapłatę na jej rzecz 11.000 zł.

Wyrok zawiera również rozstrzygnięcia w przedmiocie dowodów rzeczonych oraz kosztów procesu (pkt VII i VIII).

Wyrok ten został zaskarżony apelacjami prokuratora oraz obrońcy oskarżonych P. R. i T. T.

Prokurator zaskarżył wyrok na niekorzyść obu oskarżonych zarzucając mu błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia oraz rażącą niewspółmierność orzeczonych kar polegającą na zaniechaniu orzeczenia na podstawie art. 33 § 2 k.k. kar grzywny i podnosząc te zarzuty wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi Rejonowemu w Ś.

Obrońca w apelacji zarzucił obrazę przepisów postępowania mogącą mieć wpływ na treść wydanego orzeczenia, a to art. 7 k.p.k., w sposób szczegółowo wskazany w apelacji oraz rażącą niewspółmierność orzeczonej kary bezwzględного pozbawienia wolności. Wskazując na te zarzuty, obrońca wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania przed Sądem I instancji, ewentualnie o zmianę wyroku przez zastosowanie wobec P. R. warunkowego zawieszenia wykonania kary oraz uniewinnienie T. T. od wszystkich przypisanych mu występków.

Sąd Okręgowy w Ś. wyrokiem z dnia 12 stycznia 2016 r., sygn. akt IV Ka (...):

- I. zmienił zaskarżony wyrok w ten sposób, iż:
 - 1) uchylił orzeczenie o karze łącznej wymierzonej T. T.,
 - 2) uchylił wyrok w pkt II i w tym zakresie przekazał sprawę do ponownego rozpoznania Sadowi I instancji,
 - 3) czyn przypisany oskarżonym w pkt I zakwalifikował jako występki z art. 291 §1 k.k. w zw. z art. 12 k.k. eliminując z jego opisu określenie „przy czym uczynili sobie w ten sposób z popełnienia przestępstwa stałe źródło dochodu” i za to wymierzył obu oskarżonym kary roku i 4 miesięcy pozbawienia wolności;
- II. w pozostałym zakresie utrzymał zaskarżony wyrok w mocy;
- III. wymierzył T. T. karę łączną roku i 6 miesięcy pozbawienia wolności;
- IV. zwolnił oskarżonych od ponoszenia kosztów sądowych.

Kasację od wyroku Sądu odwoławczego na rzecz T. T. wniósł obrońca zarzucając:

- 1) rażącą obrazę przepisów postępowania mającą istotny wpływ na jego treść, a to art. 457 § 3 k.p.k., poprzez nierozpoznanie wszystkich zarzutów podniesionych w apelacji obrońcy oskarżonego, a przejawiające się:
 - a) brakiem jakiegokolwiek odniesienia się przez Sąd Odwoławczy do zarzutu podniesionego przez obronę w uzasadnieniu apelacji, a mianowicie naruszenia przez Sąd Rejonowy prawa materialnego, tj. art. 291 § 1 k.k., poprzez dokonanie błędnej subsumcji ustalonego wyrokiem Sądu I instancji przestępnego zachowania oskarżonego T. T. w zakresie czynów opisanych w pkt I i III jego części dyspozytywnej, poprzez uznanie, iż oskarżony ten zrealizował znamię czasownikowe występkę umyślnego paserstwa w postaci „przyjęcia” pojazdów pochodzących z czynu zabronionego;
 - b) brakiem jakiegokolwiek odniesienia się przez Sąd odwoławczy do zarzutu podniesionego przez obronę w uzasadnieniu apelacji, a mianowicie naruszenia przez Sąd Rejonowy art. 7 k.p.k., poprzez sprzeczne z relewantną materia dowodową, ujawnioną w ramach przewodu sądowego ustalenie, iż okres przestępnego zachowania oskarżonego T. T., a ujętego w ramy występkę

opisanego w pkt I części dyspozytywnej wyroku Sądu I instancji, trwał od 15 września 2010 r. do 23 września 2010 r.;

c) w arbitralnym oraz bezkrytycznym zaakceptowaniu przez Sąd odwoławczy niewątpliwie nieprawidłowej oceny materiału dowodowego poczynionej przez Sąd I instancji i przez to brak należytej kontroli odwoławczej przez pryzmat treści art. 7 k.p.k., przy jednoczesnym ogólnikowym powoływaniu się na poprawność orzeczenia Sądu *a quo* w zakresie podniesionego w apelacji zarzutu braku świadomości oskarżonego T. T., przestępnego pochodzenia oferowanych przezeń do sprzedaży części samochodowych, pochodzących z pojazdu m-ki Seat Ibiza nr rej. DW (...), jak też, w ogóle przestępnego pochodzenia tego pojazdu oraz samochodu m-ki VW Golf V nr rej. (...);

d) w arbitralnym oraz bezkrytycznym zaakceptowaniu przez Sąd Odwoławczy niewątpliwie nieprawidłowej oceny materiału dowodowego poczynionej przez Sąd I instancji i przez to brak należytej kontroli odwoławczej przez pryzmat treści art. 7 k.p.k., przy jednoczesnym ogólnikowym powoływaniu się na poprawność orzeczenia Sądu *a quo* w zakresie podniesionego zarzutu w pkt 1c) apelacji obrońcy oskarżonego tj. nieuprawnionego przyjęcia, iż bezsporne i ustalone wyrokiem czynności przedsiębrane przez oskarżonego T. T., skutkujące uznaniem, że przyjął on pochodzący z kradzież pojazd m- ki VW Golf, nr rej. (...), w sposób dostateczny uzewnętrznili jego zamiar popełnienia wskazanego występkę, jak też poprzez całkowite pominięcie przez Sąd odwoławczy, zarzutu podnoszonego przez obronę w uzasadnieniu apelacji, dotyczącego nieprawidłowej oceny formy stadialnej popełnienia tego czynu, a dokonanej w ramach postępowania pierwszoinstancyjnego;

e) pozornym i noszącym znamiona dowolności, odniesieniu się przez Sąd Okręgowy do zarzutu podniesionego przez obronę w pkt 1d) apelacji tj. zobowiązania oskarżonego T. Trafiała do naprawienia w całości szkody wyrządzonej J. K., a stanowiącej równowartość należącego do pokrzywdzonej pojazdu, podczas gdy zabezpieczone przez organy ścigania części pochodzące z tegoż samochodu zostały ww. pokrzywdzonej zwrócone, który to obiektywny stan winien prowadzić do obniżenia obowiązku odszkodowawczego oskarżonego o

kwotę stanowiącą równowartość zwróconych pokrzywdzonej części samochodowych.

2) rażącą niewspółmierność orzeczonej kary, za przypisane oskarżonemu T. T. dwa występki, wyrażające się w przyjęciu negatywnej prognozy kryminologicznej wobec ww., skutkujące odmową zastosowania środka probacyjnego w postaci warunkowego zawieszenia wykonania kary, w oparciu o przepis art. 69 § 1 k.k., w brzmieniu sprzed 1 lipca 2015 r., i powołaniu się w tym zakresie wyłącznie na okolicznościach w postaci wysokiego stopnia społecznej szkodliwości czynów, ich charakteru oraz wyrafinowanego sposobu działania sprawcy, co zaś doprowadziło do wyrażenia przez Sąd odwoławczy oceny o braku istnienia po stronie oskarżonego pozytywnej prognozy kryminologicznej, w oparciu o przesłanki warunkujące o rozmiarach koniecznej represji karnej, a więc przesłanki całkowicie irrelewantne, z punktu widzenia oceny możliwości zastosowania środka probacyjnego w postaci warunkowego zawieszenia kary.

Podnosząc te zarzuty obrońca wyniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi II instancji, ewentualnie o uchylenie wyroku Sądu Okręgowego i poprzedzającego go wyroku Sądu Rejonowego i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi I instancji.

Prokurator Prokuratury Okręgowej w Ś. w pisemnej odpowiedzi na kasację wniósł o jej oddalenie z powodu jej oczywistej bezzasadności. Takie też stanowisko zajął prokurator Prokuratury Krajowej na rozprawie kasacyjnej.

Sąd Najwyższy, zważył, co następuje:

Kasacja wniesiona przez obrońcę skazanego T. T. w zakresie zarzutu rażącego naruszenia przepisu art. 457 § 3 k.p.k. jest zasadna.

Analizując treść uzasadnienia zaskarżonego kasacją wyroku trudno dojść do wniosku, że kontrola odwoławcza została przeprowadzona zgodnie z treścią art. 433 § 2 k.p.k. i art. 457 § 3 k.p.k., a więc w sposób kompleksowy i rzeczowy. Mimo rozbudowanych w apelacji obrońcy zarzutów oraz ich szczegółowego uzasadnienia, Sąd odwoławczy odniósł się do nich na zaledwie połowie strony, dokonując przy tym dodatkowych ustaleń dotyczących zachowania się oskarżonego podczas jego zatrzymania przez policjantów, na podstawie ich właśnie zeznań. Sąd nie dostrzegł natomiast, iż obrońca w uzasadnieniu apelacji

nie tylko podniósł zarzut naruszenia przez Sąd I instancji prawa materialnego, tj. art. 291 § 1 k.k., ale go w sposób obszerny uzasadnił, wskazując, iż jego zdaniem oskarżony, w odniesieniu do wszystkich czynów, nie zrealizował znamienia czasownikowego występkę paserstwa w postaci „przyjęcia” pojazdów pochodzących z czynu zabronionego. Ma to o tyle znaczenie, że paserstwo występuje w czterech alternatywnie ujętych formach wykonawczych. Sąd odwoławczy nie zauważył również, że obrońca w apelacji odnośnie czynu przypisanego mu w punkcie III wyroku Sądu Rejonowego, nie tylko kwestionował zamiar przyjęcia przez oskarżonego tego pojazdu, ale także, wobec udaremnienia jego przyjęcia na skutek interwencji funkcjonariuszy policji, kwestionował formę stadialną czynu i przypisanie mu dokonania a nie usiłowania dokonania tego czynu.

Sąd II instancji w przedstawiony wyżej sposób rażąco obraził art. 433 § 2 k.p.k. i art. 457 § 3 k.p.k. i to w takim stopniu o jakim mowa w art. 523 § 1 k.p.k., co uzasadniało uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania w postępowaniu odwoławczym. Przy ponownym rozpoznaniu sprawy Sąd Okręgowy w Ś. winien rozpoznać w pełnym zakresie zarzuty zamieszczone w apelacji oraz w jej uzasadnieniu oraz ustosunkować się do tych zarzutów w sposób zgodny z dyrektywą zawartą w art. 457 § 3 k.p.k.

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

r.g.