

Sygn. akt V KK 82/12

POSTANOWIENIE

Dnia 12 grudnia 2012 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Henryk Gradzik (przewodniczący, sprawozdawca)

SSN Małgorzata Gierszon

SSN Jacek Sobczak

Protokolant Anna Kowal

przy udziale prokuratora Prokuratury Generalnej Bogumiły Drozdowskaiej
w sprawie N. N.

skazanego z art. 291 § 1 kk w zw. z art. 64 § 1 kk i art. 91 § 1 kk

po rozpoznaniu w Izbie Karnej na rozprawie

w dniu 12 grudnia 2012 r.,

kasacji, wniesionych przez Prokuratora Okręgowego w S. i obrońcę skazanego
od wyroku Sądu Okręgowego w S.

z dnia 19 października 2011 r., sygn. akt IV Ka [...]

utrzymującego w mocy wyrok Sądu Rejonowego w S.

z dnia 19 kwietnia 2011 r., sygn. akt V K [...],

- 1. oddała obie kasacje;**
- 2. obciąża skazanego kosztami sądowymi postępowania kasacyjnego.**

UZASADNIENIE

Prokurator Rejonowy w S. oskarżył N. N. o to, że:

1. w dniu 16 listopada 2007r. w S., w warunkach powrotu do przestępstwa określonych w art. 64§2 kk, dokonał kradzieży z włamaniem do mieszkania przy ul. C. [...], skąd po uprzednim otwarciu dwóch zamków w drzwiach wejściowych dopasowanym narzędziem zabrał w celu przywłaszczenia telefon komórkowy marki S. [...], laptop marki G., złotą biżuterię w postaci 6 pierścionków, bransoletki, łańcuszek z krzyżykiem, 2 pary kolczyków, 2 wisiorki, a także srebrną biżuterię w postaci 2 łańcuszków, 3 wisiorków oraz 2 par kolczyków o łącznej wartości 3799 zł na szkodę T. B. – tj. o czyn z art. 279§1 kk w zw. z art. 64§2 kk;
2. w dniu 29 października 2007r. w S., w warunkach powrotu do przestępstwa określonych w art. 64§2 kk, dokonał kradzieży z włamaniem do mieszkania przy ul. S. [...], skąd po uprzednim otwarciu dwóch zamków w drzwiach wejściowych przy użyciu dopasowanego narzędzia zabrał w celu przywłaszczenia pieniądze, aparat cyfrowy marki P., 3 zegarki oraz urządzenie do nawigacji GPS o łącznej wartości 7854 zł, na szkodę J. S. – tj. o czyn z art. 279§1 kk w zw. z art. 64§2 kk.

Wyrokiem z dnia 19 kwietnia 2011r., sygn. V K [...] Sąd Rejonowy w S. uznał oskarżonego N. N. za winnego tego, że w dniu 16 lub 17 listopada 2007r., działając w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, pomógł w zbyciu przez G. M. telefonu komórkowego S. [...] wraz z ładowarką i kartą gwarancyjną wartości 399 zł, o którym wiedział, że pochodzi z czynu zabronionego, przy czym działał w warunkach powrotu do przestępstwa określonych w art. 64§1 kk, a nadto za winnego tego, że na przełomie października i listopada 2007r. pomógł w zbyciu przez G. M. zegarka marki B., o którym wiedział, że pochodzi z czynu zabronionego, przy czym czynu tego dopuścił się w warunkach powrotu do przestępstwa określonych w art. 64§1 kk i kwalifikując te czyny z art. 291§1 kk w zw. z art. 64§1 kk, jako popełnione w warunkach opisanych w art. 91§1 kk wymierzył mu karę roku i 6 miesięcy pozbawienia wolności.

W apelacji obrońca oskarżonego zarzucił wyrokowi:

1. obrazę przepisów postępowania, a konkretnie art. 7 kpk przez naruszenie zasady swobodnej oceny dowodów i dokonanie ustaleń faktycznych bez szczegółowego rozważenia okoliczności dotyczących popełnienia przez

oskarżonego zarzucanych mu czynów, w tym bez przeprowadzenia prawidłowej analizy wiarygodności zeznań świadka G. M.;

2. błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę rozstrzygnięcia, polegający na bezpodstawnym uznaniu, iż oskarżony dopuścił się obu zarzucanych mu czynów, podczas gdy materiał dowodowy nie pozwalał na dokonanie takich jednoznacznych ustaleń;
3. z ostrożności procesowej – rażącą niewspółmierność (surowość) wymierzonej kary.

Podnosząc te zarzuty skarżący wniósł o zmianę wyroku i uniewinnienie oskarżonego od popełnienia obu zarzucanych mu czynów, ewentualnie o wymierzenie mu kary nieznacznie przekraczającej dolną granicę zagrożenia ustawowego.

Sąd Okręgowy w S. wyrokiem z dnia 19 października 2011r., sygn.. IV Ka [...] utrzymał w mocy zaskarżony wyrok, uznając apelację za oczywiście bezzasadną.

Prawomocny wyrok zaskarżył Prokurator Okręgowy w S. na korzyść oskarżonego. W kasacji podniósł zarzuty:

a) rażącego naruszenia prawa mającego wpływ na treść orzeczenia, tj. zasady skargowości (art. 14§1 kpk), a w jego następstwie - uchybienia stanowiącego bezwzględną przyczynę odwoławczą (art. 439§1 pkt 9 kpk w zw. z art. 17§1 pkt 9 kpk) przez utrzymanie w mocy wyroku Sądu pierwszej instancji skazującego N. N. za nieobjęte aktem oskarżenia czyny z art. 291§1 kk;

b) rażącego naruszenia prawa mającego wpływ na treść wyroku, tj. art. 433§1 *in fine* kpk w zw. z art. 413§1 pkt 5 kpk, polegającego na utrzymaniu w mocy wyroku Sądu pierwszej instancji, niezawierającego w komparycji rozstrzygnięcia o winie co do występków z art. 279§1 kk zarzucanych skargą prokuratora.

W konkluzji Prokurator Okręgowy wniósł o:

- uchylenie prawomocnego wyroku Sądu Okręgowego w S. i utrzymanego nim w mocy wyroku Sądu Rejonowego w S.;

- umorzenie na podstawie art. 17§1 pkt 9 kpk w zw. z art. 439§1 pkt 9 kpk postępowania w sprawie nieobjętych skargą prokuratora, a przypisanych N. N. wyrokiem Sądu pierwszej instancji czynów z art. 291§1 kk;

-przekazanie sprawy N. N. do ponownego rozpoznania Sądowi Rejonowemu w S. w zakresie zarzuconych mu aktem oskarżenia występów z art. 279§1 kk.

Kasację złożył także obrońca oskarżonego. Zarzucił prawomocnemu wyrokowi rażące naruszenie prawa, które miało wpływ na treść wyroków Sądów obu instancji, a konkretnie art. 14 §1 kpk oraz art. 399§1 kpk przez wyjście poza granice oskarżenia i wydanie wyroku przy braku skargi uprawnionego oskarżyciela, tj. skazanie N. N. za czyny z art. 291§1 kk popełnione w innym czasie, innym miejscu i w innych okolicznościach, niż czyny zarzucane mu aktem oskarżenia. Obrońca wniósł o uniewinnienie oskarżonego wobec oczywiście niesłusznego skazania.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje.

Co do kasacji prokuratora.

Zarzucając, że do skazania N. N. prawomocnym wyrokiem doszło z naruszeniem zasady skargowości określonej przepisem art. 14 kpk, Prokurator Okręgowy podniósł, iż przypisano oskarżonemu popełnienie czynów nieobjętych aktem oskarżenia. Gdyby tak było w istocie, to należałoby zgodzić się z twierdzeniem, że skazano oskarżonego przy zaistnieniu negatywnej przesłanki procesowej wynikającej z braku skargi uprawnionego oskarżyciela (art. 17§1 pkt 9 kpk), a prawomocny wyrok, jako obciążony bezwzględną przyczyną odwoławczą wymienioną w art. 439§1 pkt 9 kpk, powinien być uchylony. Uzasadniając zarzut autor kasacji zwrócił uwagę na trzy okoliczności, które różnią czyny zarzucone oskarżonemu od czynów mu przypisanych. Po pierwsze, na inny czas działania (paserstwo dokonane w dniu następnym, a nawet w kilka dni po zaborze mienia), po drugie na inne miejsce dokonania czynów (zabór w mieszkaniach właścicieli mienia, a pomoc w zbyciu skradzionego mienia – w mieszkaniu pasera), po trzecie na odmienny charakter czynności wykonawczej (zabór cudzego mienia w czynie zarzuconym, a w czynie przypisanym – pomoc w zbyciu skradzionego mienia). Te różnice miałyby wykluczać tożsamość podstawy faktycznej oskarżenia i skazania.

Sąd Najwyższy nie podzielił argumentacji skarżącego. To prawda, że zasada skargowości implikuje niezmienność przedmiotu procesu. Jest nim zawsze kwestia odpowiedzialności karnej za czyn zabroniony, który zarzucił oskarżyciel. Nie oznacza to jednak, że w toku postępowania sądowego nie można kształtować opisu czynu w sposób odbiegający od nadanego mu w akcie oskarżenia. Przeciwnie, w dążeniu do osiągnięcia celu postępowania karnego, jakim jest

wydanie orzeczenia zgodnego z prawdą materialną, sąd jest zobligowany do zmodyfikowania opisu okoliczności czynu, jeśli taką potrzebę uzasadniają ustalenia faktyczne. Nie można natomiast, bez sprzeniewierzenia się zasadzie niezmienności przedmiotu procesu, skorelowanej z zasadą skargowości, wyjść poza podstawę zarzuconego czynu, pojmowaną jako zdarzenie faktyczne, które miał na myśli oskarżyciel, dopatrując się w jego przebiegu przestępstwa (S. Śliwiński: Polski proces karny przed sądem powszechnym, Warszawa 1961, s. 234-235). Oczywiście jest, że owo zdarzenie faktyczne to niekoniecznie jedna, dająca się wyodrębnić, czynność sprawcy. Może składać się na nie sekwencja czynności wypełniających znamiona jednego lub wielu, pozostających w zbiegu czynów zabronionych.

W doktrynie procesu karnego nie ma definicji określającej w sposób ścisły kryteria tożsamości czynu, jako warunku orzekania w granicach oskarżenia. Na jej sprecyzowanie nie pozwala złożoność i różnorodność materii faktycznej zawierającej się w niepowtarzalnych okolicznościach spraw karnych. W doktrynie i orzecznictwie utrzymało się natomiast stanowisko co do tego, w jakiej sytuacji zostałyby przekroczone granice tożsamości czynu. Doszłoby do tego przy ustaleniu że: 1) czyn popełniła inna osoba niż oskarżony, lub 2) czyn był zwrócony przeciwko innemu, niż wskazane w oskarżeniu, dobru chronionemu prawem karnym, lub 3) pokrzywdzoną jest inna osoba (inny podmiot), a przy tym czyn popełniono w innym miejscu lub czasie, bądź wypełniał on inne ustawowe znamiona, czy też związany był z innym przedmiotem wykonawczym. Jeśli wymienione tu kryteria okazują się w konkretnym wypadku niewystarczające, wtedy o tym, czy przy formułowaniu czynu przypisanego doszło do wyjścia poza granice czynu zarzuconego, powinna decydować rozsądna życiowa ocena znaczenia różnic w porównywalnych opisach (M. Cieślak: Polska procedura karna, Warszawa 1984, s. 301-302).

Przenosząc te uwagi na grunt sprawy należy na wstępie zauważyć, że prokurator zarzucił N. N., iż popełnił w odstępie kilkunastu dni dwie kradzieże mieszkaniowe z włamaniem. W uzasadnieniu aktu oskarżenia opisał dalsze działania oskarżonego polegające na zanieśieniu, bezpośrednio po każdej z kradzieży, najbardziej wartościowych spośród zabranych rzeczy (zegarek marki B., telefon komórkowy S.) do G. M. i zleceniu mu ich sprzedaży, z zastrzeżeniem przekazania sobie umówionych kwot z tych transakcji. Podał dalej w jakich okolicznościach G. M. przekazał telefon przyjęty od N. N. G. G. do sprzedaży, i w jakich tenże sprzedał go S. I.. Wymienionym osobom, tj. G. M.,

G. G. i S. I. zarzucono w tym samym akcie oskarżenia popełnienie przestępstw z art. 291§1 kk i z art. 292§1 kk. Zostali oni skazani prawomocnym wyrokiem Sądu Rejonowego w S. z dnia 22 grudnia 2008r., sygn. VI K [...], w uwzględnieniu wniosku złożonego w trybie art. 335 kpk.

Jak stąd wynika, w tej złożonej podmiotowo sprawie, za podstawę faktyczną oskarżenia czterech osób prokurator przyjął całość zdarzeń, poczynsży od kradzieży z mieszkań obu pokrzywdzonych, poprzez pośredniczenie przez ich sprawcę i zaufaną osobę w sprzedaży skradzionego mienia, aż do nabycia najwartościowszego przedmiotu przez inną ustaloną osobę. Jest oczywiste, że opisane w uzasadnieniu aktu oskarżenia zlecenie G. M. sprzedaży rzeczy pochodzących z kradzieży, stanowiło kryminalizowaną kontynuację działania sprawcy obu kradzieży, którym w przekonaniu oskarżyciela, był N. N.. Następowalo przecież bezpośrednio po dokonaniu kradzieży i wypełniało znamiona występkę z art. 291§1 kk. W doktrynie i orzecznictwie przyjmuje się jednak konsekwentnie, że za zadysponowanie zabranym mieniem, a więc za wykorzystanie owoców przestępstwa, sprawca kradzieży nie jest pociągany do odpowiedzialności karnej. Z tego względu zachowanie N. N. polegające na przekazaniu do sprzedaży skradzionych rzeczy nie mogło być włączone do zarzutu oskarżenia. Stanowiło współukarany czyn następczy, w tym wypadku taki, za który sprawca nie może być skazany, jeśli ponosi odpowiedzialność karną za przestępstwo, z którego pochodzi mienie stanowiące przedmiot paserstwa. (A. Marek, P. Gensikowski: Konstrukcja czynów współukaranych i jej implikacje praktyczne, Prok. i Pr. 2004/1 i powołana tam literatura). O paserstwo można było oskarżyć tylko osobę, która przyjęła od N. N. do sprzedaży mienie pochodzące z kradzieży oraz dalsze osoby, które uczestniczyły w sprzedaży i nabyciu mienia.

Zważywszy na treść zarzutów postawionych oskarżonym i na okoliczności obrazujące powiązania pomiędzy zarzucenymi im czynami, nie sposób uznać, że działanie osk. N. N. polegające na przekazaniu rzeczy pochodzących z kradzieży sytuuje się poza ramami zdarzenia stanowiącego podstawę faktyczną oskarżenia. Składają się na nią wszystkie, istotne z punktu widzenia odpowiedzialności karnej fakty, poczynsży od dokonania dwóch kradzieży z włamaniem aż do końcowego nabycia mienia pochodzącego z jednego z tych czynów. Tylko z uwagi na utrwaloną w orzecznictwie praktykę niekarania sprawcy kradzieży

za zadysponowanie przedmiotem zaboru, nie objęto zarzutem aktu oskarżenia działania N. N. wypełniającego formalnie znamiona przestępstwa art. 291§1 kk.

To prawda, że obraz sprawy uległ pewnej zmianie w postępowaniu sądowym. Sąd Rejonowy przyjął bowiem, że dowody przedstawione przez prokuratora nie są wystarczające do skazania N. N. za zarzucone mu kradzież z włamaniem. Uznał natomiast za w pełni wiarygodne dowody świadczące o tym, że bezpośrednio po zaistnieniu obu kradzieży, oskarżony przyniósł skradzione rzeczy do G. M., informując go o ich pochodzeniu z przestępstwa i zlecając sprzedaż. Ustalając te okoliczności, Sąd *meriti* władny był traktować je jako mieszczące się w podstawie faktycznej oskarżenia N. N.. Były one przecież ujęte w sformułowaniu zarzutu postawionego G. M., a także opisane w uzasadnieniu całości aktu oskarżenia. Raz jeszcze trzeba powtórzyć, że nie znalazły się one w opisie czynu zarzuconego N. N. w akcie oskarżenia tylko dlatego, że wyłączona jest odpowiedzialność karna za paserstwo w odniesieniu do sprawcy kradzieży tego samego mienia. **Jeśli jednak okoliczności świadczące o tym, że oskarżony o kradzież udzielił pomocy w sprzedaży mienia pochodzącego z tego czynu, były podane w uzasadnieniu aktu oskarżenia, przy czym zamieszczono je w opisie czynu zarzuconego osobie, która przyjęła to mienie i została oskarżona o paserstwo (art. 291§1 kk), to należą one także do podstawy faktycznej oskarżenia osoby, której zarzucono popełnienie kradzieży. W takiej sytuacji skazanie tego oskarżonego za paserstwo (art. 291§1 kk), a nie za kradzież, nie wychodzi poza granice oskarżenia i nie narusza zasady skargowości określonej w art. 14 kpk.** Jest istotne, że w opisie czynu przypisanego nie zmieniła się osoba sprawcy, ani pokrzywdzeni. Pozostał ten sam przedmiot ochrony, którym dla obu kwalifikacji prawnych (kradzież i paserstwo) jest mienie, a także ten sam przedmiot czynności wykonawczej (konkretne mienie pokrzywdzonego). Wreszcie, wedle rozsądnej życiowej oceny również nie można przyjąć, że opis czynów przypisanych przekroczył granice zdarzenia faktycznego, na którym oparto oskarżenie. Zawierało się w nich zachowanie oskarżonego zmierzające do rozporządzenia mieniem pochodzącym z kradzieży, a poza zarzutem oskarżenia znalazło się dlatego, że przedstawiało wówczas sobą współukarany czyn następny.

Wnioski powyższe nie pozostają w kolizji z tymi judykatami Sądu Najwyższego, w których wyrażono pogląd o braku tożsamości czynu w wypadku

przypisania przestępstwa paserstwa, zamiast zarzucanego przestępstwa kradzieży lub kradzieży z włamaniem (postanowienie SN z 14.07.2011r., IV KK 139/11, OSNKW 2011/9/84, wyrok SN z 15.03.2012r., V KK 240/11, LEX nr 1157588). W orzeczeniach tych argumentowano, że nie można upatrywać tożsamości czynu wtedy, gdy przypisane paserstwo (przy oskarżeniu o kradzież) miało miejsce w czasie znacznie późniejszym, niż kradzież i w okolicznościach nie mających nic wspólnego z podstawą faktyczną zarzuconej kradzieży czy też kradzieży z włamaniem. W realiach sprawy niniejszej żadną miarą nie można przyjąć, że przypisane N. N. paserstwo „nie ma nic wspólnego” z podstawą faktyczną czynu zarzuconego. Jak wykazano, czyny przypisane mieszczą się w podstawie faktycznej oskarżenia, obejmującej nie tylko to, co zawarto w opisie zarzutu oskarżenia ale także w treści zarzutów postawionych innym oskarżonym i w całości uzasadnienia aktu oskarżenia w jego warstwie faktograficznej. Opisy czynu zarzuconego i przypisanego świadczą o bezpośredniej, ścisłej między nimi więzi czasowej i sytuacyjnej.

Z tych wszystkich względów Sąd Najwyższy uznał za niezasadny zarzut kasacji prokuratora wskazujący na to, że prawomocny wyrok skazujący jest dotknięty uchybieniem stanowiącym bezwzględną przyczynę odwoławczą wymienioną w art. 439§1 pkt 9 kpk. W konsekwencji, zważywszy na treść art. 436 kpk, bezprzedmiotowe stało się rozpoznawanie drugiego zarzutu podniesionego w kasacji prokuratora, wysuniętego przy założeniu, że wyrok Sądu pierwszej instancji nie zawierał rozstrzygnięcia co do czynu zarzuconego N. N. w akcie oskarżenia. W równym stopniu bezprzedmiotowe okazało się rozpoznawanie kasacji obrońcy oskarżonego, opartej na tym tylko zarzucie, że w prawomocnym wyroku doszło do naruszenia zasady skargowości poprzez wydanie go przy braku skargi uprawnionego oskarżyciela. Obie kasacje należało zatem oddalić, jako niezasadne.

O kosztach sądowych postępowania kasacyjnego orzeczono w myśl art. 636§1 kpk w zw. z art. 518 kpk.