

POSTANOWIENIE

Dnia 7 listopada 2014 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Jarosław Matras

na posiedzeniu w trybie art. 535 § 3 k.p.k.
po rozpoznaniu w Izbie Karnej w dniu 7 listopada 2014 r.,
sprawy **M. M.**
skazanego z art. 291 § 1 k.k. i in.
z powodu kasacji wniesionej przez obrońcę skazanego
od wyroku Sądu Okręgowego w W.
z dnia 17 lutego 2014 r.,
zmieniającego wyrok Sądu Rejonowego w W.
z dnia 23 lipca 2013 r.,

p o s t a n o w i ł

I. Oddalić kasację jako oczywiście bezzasadną;

**II. Kosztami sądowymi postępowania kasacyjnego obciążyć
skazanego.**

UZASADNIENIE

Wyrokiem z dnia 23 lipca 2013 r., Sąd Rejonowy skazał oskarżonego M. M. za popełnienie 8 przestępstw na karę łączną 3 lat i 6 miesięcy pozbawienia wolności. Z uwagi na zakres kasacji istotne jest skazanie za czyny w pkt VII i VIII wyroku.

W punktach tych M. M. przypisano:

„VII. oskarżonego M. M. w ramach zarzuconego mu w pkt. VII czynu, uznaje za winnego tego, że w okresie od 30 listopada 1999r. do 15 czerwca 2000r. w W.

działając wspólnie i w porozumieniu z D. G. i innym ustalonym sprawcą założył i prowadził działalność gospodarczą pod nazwą P. z siedzibą w W. przy ul. C. 13 w celu sprzedaży za jej pośrednictwem rzeczy uzyskanych za pomocą czynów zabronionych m.in. w postaci farb do włosów i kosiarek ogrodowych o łącznej wartości 421.050.64 PLN, tj. uznaje go za winnego popełnienia zarzucanego mu czynu, przy czym czyn ten kwalifikuje z art. 291 § 1 k.k. w zb. z art. 294 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. i za czyn ten skazuje go, a na podstawie art. 291 § 1 k.k. w zb. z art. 294 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 3 k.k. wymierza mu karę 1 (jednego) roku i 6 (sześciu) miesięcy pozbawienia wolności;

VIII. oskarżonego M. M. w ramach zarzucanego mu z pkt. VIII czynu uznaje za winnego tego, że w dniu 6 kwietnia 2000r. w W. działając z góry powziętym zamiarem, w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, nadto w krótkich odstępach czasu, doprowadził do niekorzystnego rozporządzenia mieniem P. S.A. oraz P. T. C. sp. z o.o. poprzez wprowadzenie w błąd co do zamiaru wywiązania się z umów, w ten sposób, że:

- w dniu 6 kwietnia 2000r. w W. zawarł w autoryzowanym salonie P. G. w W. umowę o świadczenie usług telekomunikacyjnych nr 7 posługując się podrobionym jako autentycznym dowodem osobistym serii [...] wystawionym na nazwisko R. W. oraz podrobionym prawem jazdy serii I nr [...] na nazwisko R. W. oraz podrobionym zaświadczeniem o zatrudnieniu wystawionym dla R. W. w firmie G. I. w W. ul. C. 13, czym spowodował straty w wysokości 1410,43 PLN;

- w dniu 6 kwietnia 2000r. w W. zawarł w autoryzowanym salonie H. P. sp. z o.o. w W. umowę o świadczenie usług telekomunikacyjnych nr 207 posługując się jako autentycznym podrobionym dowodem osobistym serii [...] wystawionym na nazwisko R. W. oraz podrobionym prawem jazdy serii I nr [...] na nazwisko R. W. oraz podrobionym zaświadczeniem o zatrudnieniu wystawionym dla R. W. w firmie G. I. w W. ul. C. 13 p 108, czym spowodował straty w wysokości 1119,15 PLN;

- w dniu 6 kwietnia 2000r. w W. zawarł w Salonie Firmowym E. G. w W. umowę o świadczenie usług telekomunikacyjnych nr 2841425 posługując się j autentycznym podrobionym dowodem osobistym serii [...] wystawionym na nazwisko R. W. oraz podrobionym prawem jazdy serii I nr [...] wystawionym na nazwisko R. W. oraz podrobionym zaświadczeniem o zatrudnieniu wystawionym dla R. W. w firmie G. I.

w W. ul. C. 13 p 108, czym spowodował straty w wysokości 985,23 PLN tj. uznaje go za winnego popełnienia zarzucam mu w pkt. VIII czynu, przy czym czyn ten kwalifikuje z art. 286 § 1 k.k. w zb. z art. 270 § 1 k.k. zw. z art. 11 § 2 k.k. w zw. z art. 12 k.k. i za czyn ten skazuje go, a na podstawie art. 286 § 1 w zb. z art. 11 § 3 k.k. wymierza mu karę 1 (jednego) roku pozbawienia wolności.”

Na skutek apelacji obrońcy oskarżonego wyrok ten został poddany kontroli przez Sąd Okręgowy w W. Wyrokiem z dnia 17 lutego 2014 r., w zakresie rozstrzygnięcia co do tych przestępstw wyrok został utrzymany w mocy, przy czym z uwagi na zmianę wyroku w odniesieniu co do innych czynów, wymierzono skazanemu nowa karę łączną w wysokości 2 lat i 4 miesięcy pozbawienia wolności.

Kasację od tego wyroku w zakresie co do rozstrzygnięcia odnoszącego się do pkt VII i VIII wyroku sądu I instancji oraz kary łącznej wniosł obrońca skazanego.

Wyrokowi zarzucił:

W pkt II : „...obrazę prawa procesowego, która miała wpływ na treść wyroku tj. art. 413 § 2 pkt 2 k.p.k. w zw. z art. 424 § 2 k.p.k. polegającą na orzeczeniu wobec skazanego M. M., w pkt III treści wyroku Sądu II instancji kary łącznej pozbawienia wolności w wymiarze 2 (dwóch lat i 4 (czterech) miesięcy z jednoczesnym wskazaniem w treści uzasadnienia (str. 17) iż „Sąd Odwoławczy na podstawie art. 85 kk, 86 § 1 k.k. wymierzył oskarżonemu M. M. karę łączną 2 (dwóch) lat i 6 (sześciu) miesięcy pozbawienia wolności” co zdaniem obrony uniemożliwia wykonanie wyroku, nie stanowiąc jednocześnie bezwzględnej podstawy odwoławczej bowiem nie zawiera sprzeczności wewnątrz samego orzeczenia, ale jako nie dające się rozstrzygnąć w drodze wyjaśnienia wątpliwości natury nieprecyzyjnych albo ogólnikowych stwierdzeń lub omyłki pisarskiej - nie wyklucza żadnego z dwóch „rozstrzygnięć” Sądu II instancji w zakresie tak orzeczonej w wyroku i wskazanej w treści uzasadnienia różnej wysokości kary łącznej.”

W pkt III – „(....) naruszenie prawa procesowego, które miało wpływ na treść orzeczenia, a mianowicie:

a) przepisu art. 433 § 2 k.p.k. w zw. z art. 457 § 3 k.p.k. polegające na nierozważeniu przez Sąd Okręgowy w W., *Wydział Karny - Odwoławczy wszystkich zarzutów apelacji obrońcy skazanego M. M. w zakresie*

- pkt VII sentencji wyroku Sądu I instancji tj. nieodniesienia się do zarzutu w ppkt iii. pkt IV. apelacji sprowadzającego się do wykazywania obrazy art. 7 k.p.k., w tym, że nastąpiło „na podstawie samego faktu założenia działalności gospodarczej na cudze dane osobowe wyciągnięcie błędnego, zbyt daleko idącego wniosku, że celem takiej działalności była sprzedaż towaru pochodzącego z kradzieży, co miało wpływ na treść wyroku, gdyż doprowadziło Sąd do konkluzji, że oskarżony działał z zamiarem pomagania do zbycia rzeczy pochodzących z czynu zabronionego i przypisania oskarżonemu czynu z art. 291 § 1 k.k.”(str. 2 apelacji) i stwierdzenia przez Sąd II instancji jedynie że „ na fakt iż, towary pochodzą z nielegalnych źródeł wskazuje to, iż oskarżony założył firmę na cudze dane, posługiwał się danymi i dokumentami różnych osób oraz zmieniał miejsce pobytu”, „ gdyby oskarżony chciał prowadzić legalną działalność gospodarczą nie było wszak przeszkód by założył on ją i prowadził pod własnym nazwiskiem ” oraz „ na marginesie wskazać należy iż opis czynu zredagowany przez Sąd I instancji jest wprawdzie mało precyzyjny nie mniej w zestawieniu z treścią uzasadnienia Sąd Odwoławczy nie miał wątpliwości iż oskarżony został uznany za winnego przyjmowania do zbycia towarów pochodzących z czynu zabronionego,” tymczasem zdaniem obrony zawartym w treści apelacji, założenie i prowadzenie „nielegalnej działalności gospodarczej” w postaci zakładania firmy na cudze dane nie jest zawsze związane z procederem sprzedaży przedmiotów pochodzących z czynu zabronionego, a powyżej przytoczona treść uzasadnienia wyroku, nierozstrzygająca wadliwości bądź słuszności zarzutu apelacji w tym zakresie i marginalizująca „ nieprecyzyjność opisu czynu” prowadzi do wniosku iż Sąd II instancji nie dostrzegł zarzutu braku przypisania skazanemu czynu, który wypełniałby znamiona z art. 291 k.k. i rozstrzygnięcie Sądu I instancji inkorporował do treści swojego rozstrzygnięcia, czyniąc przy tym niedopuszczalne i nieodnoszące się do treści zarzutu, stwierdzenie iż sama treść uzasadnienia wyroku Sądu I instancji eliminuje „wątpliwości iż oskarżony został uznany za winnego przyjmowania do zbycia towarów pochodzących z czynu zabronionego” z jednoczesnym pominięciem, obowiązku wynikającego z art. 457 § 3 k.p.k. tj. wskazania czym Sąd II instancji kierował się wydając orzeczenie oraz dłaczego zarzut uznał za nietrafny, zaś apelację w tym zakresie za oczywiście bezzasadną;

- pkt VIII sentencji wyroku Sądu I instancji tj.: poprzez pozorne odniesie się do zarzutu w ppkt a) pkt V. oraz całkowite nieodniesienie się do zarzutu obrazy art. 424 § 1 pkt 1 k.p.k. z pkt b), w zakresie oceny wyjaśnień skazanego i zamiaru doprowadzenia pokrzywdzonego do niekorzystnego rozporządzenia mieniem, przejawiające się w stwierdzeniu iż skazany dwukrotnie przyznał się do popełnienia zarzucanego mu czynu (k. 307, 354 akt postępowania przygotowawczego) podczas gdy z analizy protokołów tych wyjaśnień, czyniąc założenie iż nie doszło do zmiany numeracji zarzutów wskazać należy, że M. M. nie przyznał się do zarzutu, a przy założeniu, że doszło do zmiany numeracji - przyznał się lecz nie wiadomo do zarzutu jakiej treści oraz z pewnością nie wskazał, iż działał w celu doprowadzenia pokrzywdzonego do niekorzystnego rozporządzenia mieniem, a nadto Sąd II instancji dokonał oceny zamiaru skazanego jedynie poprzez przytoczenie fragmentu treści wyroku SN z 12 maja 1976 r. zamieszczonego w Gazecie Prawnej, odstępując od przeprowadzenia samodzielnej oceny jego zamiaru, który winien być wykazany jako bezpośredni i sprecyzowany jako zmierzający do wywołania określonego celu, by można uznać za uwodnione popełnienie czynu z art. 286 k.k.

b) przepisu art. 92 k.p.k. w zw. z 410 k.p.k. w zw. z art. 6 k.p.k. polegając na zaakceptowaniu przez Sąd II instancji procedowania przez Sąd I instancji w niniejszej sprawie na podstawie dołączanych na czas przesłuchania świadków „załączników ” w postaci całości akt sprawy o sygn. akt ...428/06, z której sprawa skazanego M. M. oraz sprawa oskarżonego J. Z. (sygn. akt ... 698/09) zostały wyłączone, a w której znajduje się całość zabezpieczonego materiału dowodowego w sprawie na etapie postępowania przygotowawczego, nadto na częściowym uznaniu za ujawnione bez odczytania i zaliczone w poczet materiału dowodowego (k. 1172), bez wykonania kopii lub kopii poświadczonych urzędowo za zgodność z oryginałem, dokumentów będących dowodami w niniejszej sprawie i które powinny znajdować się w aktach sprawy, a co w konsekwencji doprowadziło do naruszenia zasady bezpośredniości procesu karnego i wydania wyroku na podstawie części ujawnionego materiału dowodowego oraz naruszenia prawa do obrony w postaci utrudnionego dostępu przez obronę do tychże materiałów i utrudniona możliwości zapoznania się z nimi przez obronę na etapie postępowania przez Sądami I i II

instancji a nadto na procedowaniu i rozpoznawaniu zarzutów apelacji przez Sąd Odwoławczy w oparciu o niepełny materiał dowodowy tj. bez akt sprawy o sygn. ...698/09 oskarżonego J. Z. którego wyjaśnienia z tej sprawy zostały zaliczone do materiału dowodowego przez Sąd I instancji (k. 1177) ale nie załączone w formie kopii lub kopii poświadczonych za zgodność do sprawy niniejszej a m.in. w związku z tym iż odstąpiono od przesłuchania J. Z. w charakterze świadka (k. 1172), Sąd zobowiązany był do zapoznania się z treścią tych protokołów, skoro zostały zaliczone ale nie załączone do akt sprawy, w celu rzetelnego rozpoznania zarzutów apelacji obrony w oparciu o całość materiału dowodowego w sprawie.”

Podnosząc tak ujęte zarzuty, skarżący wniósł o uwzględnienie kasacji i uniewinnienie skazanego, bądź też o uchylenie zaskarżonego wyroku oraz wyroku sądu I instancji i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania temu sądowi.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje.

Kasacja jako oczywiście bezzasadna podlegała oddaleniu w trybie wskazanym w art. 535 § 3 k.p.k., albowiem wszystkie zarzuty okazały się chybione. Pierwszy zarzut nie może zostać uznany za skuteczny, skoro wskazana sprzeczność w zakresie opisu wymiaru kary nie jest sprzecznością wewnątrz orzeczenia, a między treścią wyroku a uzasadnieniem. Tak więc nie stanowi ona sprzeczności, o której mowa w art. 439 §1 pkt 7 k.p.k. Co więcej, nie ma jakichkolwiek wątpliwości, że w zakresie wykonywania kary jej wymiar będzie określany na podstawie rozstrzygnięcia zawartego w wyroku. Odnosząc się zaś do zarzutu opisanego w pkt III a) to na s. 28-29 uzasadnienia sąd I instancji wskazał dlaczego przyjął, że oskarżony założył i prowadził działalność gospodarczą pod nazwą P. w celu sprzedaży rzeczy uzyskanych za pomocą czynów zabronionych. Podkreślić należy, że przyjął kwalifikację tego czynu jako paserstwa i stan faktyczny pozwala na taką subsumpcję czynu przypisanego oskarżonemu. obrońca akcentuje ustalenie dotyczące założenia i prowadzenia działalności na podstawie fałszywych dokumentów, co dla sądu I instancji było tylko jedną z okoliczności istotnych dla ustalenia zamiaru sprawcy. Zasadnicze znaczenie miało natomiast znalezienie w magazynach wynajmowanych przez P. przedmiotów pochodzących z kradzieży: kosiarek i farb do włosów. Słusznie więc sąd I instancji nie dał wiary wyjaśnieniom oskarżonego, że nie zna on pochodzenia tych towarów (s. 11-12

uzasadnienia). Poza tym w zatrzymanym samochodzie marki Star, który wyruszył z ul. C. 13, gdzie przecież skazany prowadził działalność, funkcjonariusze ujawnili również kosiarkę i farby do włosów, co do których ustalono, iż zostały one skradzione; w jednym z towarzyszących samochodów znajdował się skazany. Wbrew zarzutowi kasacji sąd odwoławczy odniósł się do tej kwestii na s. 14-15 uzasadnienia. Podniósł, że przeciwko wersji skazanego, jakoby nie miał on świadomości co znajduje się w magazynach wynajmowanych w ramach prowadzonej przez niego działalności gospodarczej, przemawiają zeznania świadków, którzy w postępowaniu przygotowawczym rozpoznali go jako wynajmującego magazyny, pobierającego klucze do magazynu. Z ewidencji prowadzonej przez ochronę wynika, że ostatnia dostawa towaru do magazynu miała miejsce w dniu 8 czerwca 2000 r., natomiast skazany pobierał klucze do tego pomieszczenia zarówno 9, jak i 14 czerwca 2000 r. Z tego powodu, zdaniem sądu odwoławczego, słusznie sąd I instancji nie dał wiary skazanemu co do jego twierdzeń, że nie wiedział o towarach zgromadzonych w wynajmowanym pomieszczeniu. Tymczasem w zarzucie kasacyjnym obrońca odwołuje się jedynie do prowadzenia działalności gospodarczej przy użyciu sfałszowanych dokumentów, a zatem pomija zarówno to co sąd II instancji stwierdził odnośnie do tego zarzutu.

Podnieść należy również i to, kwestia opisu czynu przestępstwa paserstwa, zawarta w uzasadnieniu tego zarzutu, nie została ujęta jako odrębny zarzut obrazu prawa materialnego. Sąd II instancji swoje stanowisko w tym zakresie zaprezentował i wskazał, dlaczego uznaje, iż czyn skazanego wyczerpał znamiona przestępstwa paserstwa. Zajął zatem stanowisko, co niweczy skuteczność zarzutu opartego na art. 457 § 3 k.k. Brak innego zarzutu dotyczącego prawidłowości opisu nie pozwala na odnoszenie się do tej kwestii (art. 536 k.p.k.). Niezależnie od tego trzeba podkreślić, że nawet w formule istniejącej w wyroku jest niesporne, iż opis ten stanowi odzwierciedlenie formuły co najmniej usiłowania popełnienia paserstwa.

Odnosząc się do zarzutu wymienionego w pkt III a) tiret drugi, to zarzut ten również jest oczywiście bezzasadny. Wystarczy zapoznać się z protokołami przesłuchania skazanego (k. 307 i 354 akt ... 428/06 Sądu Rejonowego), aby mieć pewność, iż skazany do zarzutu popełnienia oszustwa się przyznał. W tej bowiem

sprawie zarzut popełnienia tego przestępstwa nosił numer XII. Nie przyznawał się do zarzutu popełnienia przestępstwa z pkt VII (wówczas numer zarzutu IX), choć sam podał wówczas, iż wynajęcie pomieszczenia pod przymusem i sprowadzanie towarów wzbudziło w nim wątpliwości co do legalności tych działań (k. 354). Niezależnie od tego, sąd I instancji dysponował materiałem dowodowym pozwalającym na ustalenie zamiaru sprawcy. Na s. 27-28 uzasadnienia wskazał na okoliczność zawarcia przez oskarżonego jednego dnia aż trzech umów o świadczenie usług telekomunikacyjnych, w trzech różnych miejscach, posługując się podrobionym dowodem i innymi fałszywymi dokumentami. Z kolei sąd odwoławczy do zarzutu apelacyjnego dotyczącego braku wskazania w uzasadnieniu sądu I instancji, na jakich dowodach oparł się ustalając zamiar doprowadzenia pokrzywdzonego do niekorzystnego rozporządzenia mieniem, odniósł się na s. 15-16. Nie jest prawdą, że sąd ograniczył rozpoznanie tego zarzutu do powołania na wyrok Sądu Najwyższego z dnia 12 maja 1976, V KR 20/76. Powołanie na ten wyrok służyło podkreśleniu, że ustalenia dotyczące zamiaru powinny być czynione w oparciu o tak podmiotowe jak i przedmiotowe okoliczności sprawy. To zaś stanowiło dopiero początek wywodu, a w nim sąd ten odnosił się do konkretnych okoliczności sprawy. sąd II instancji nie dopuścił się więc obrazy art. 457 § 3 k.p.k. w zw. z art. 433 § 2 k.p.k.

Chybiony jest zarzut w pkt III b kasacji. W apelacji skarżący nie stawiał zarzutu naruszenia przepisów dotyczących wprowadzenia do procesu zeznań J. Z. W trakcie postępowania odwoławczego sąd II instancji nie miał zatem obowiązku odnoszenia się do tego dowodu. W kasacji jest jedynie kwestionowany fakt nieskopiowania tych dowodów, w sytuacji gdy to konkretne karty z akt sprawy zostały zaliczone w poczet dowodów. Nie jest natomiast kwestionowana treść tam zawartych depozycji jak i to, iż sąd II instancji na rozprawie miał do dyspozycji akta ... 428/06, a zatem znał treść tych dowodów. W tym stanie rzeczy brak skopiowania treści tych dowodów nie miał żadnego znaczenia dla rozstrzygnięcia, albowiem oba orzekające w sprawie sądy miały wiedze co do treści tych dowodów.

Z tych powodów należało orzec jak w postanowieniu.

