

POSTANOWIENIE

Dnia 14 listopada 2014 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Małgorzata Gierszon

na posiedzeniu w trybie art. 535 § 3 k.p.k.
po rozpoznaniu w Izbie Karnej w dniu 14 listopada 2014 r.,
sprawy **J. P.**
skazanego z art. 286 § 1 k.k. i innych
z powodu kasacji wniesionej przez obrońcę skazanego
od wyroku Sądu Okręgowego w T.
z dnia 24 października 2013 r.,
zmieniającego wyrok Sądu Rejonowego w B.
z dnia 4 lipca 2012 r.,

p o s t a n o w i ł

- 1. oddalić kasację jako oczywiście bezzasadną;**
- 2. obciążyć skazanego kosztami sądowymi postępowania kasacyjnego.**

UZASADNIENIE

Wyrokiem z dnia 4 lipca 2012 r., Sąd Rejonowy w B. skazał J. P. za popełnienie dziesięciu przestępstw z: art. 286 § 1 k.k. w zb. z art. 297 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. i art. 12 k.k. i art. 65 k.k.; art. 286 § 1 k.k. w zw. z art. 12 k.k., art. 65 k.k.; 18 § 3 k.k. w zw. z art. 270 § 1 k.k.; art. 291 § 1 k.k. w zw. z art. 12 k.k., art. 65 k.k.; art. 18 § 2 k.k. w zw. z art. 284 § 2 k.k. i art. 65 k.k.; art. 291 § 1 k.k., art. 18 § 3 k.k. w zw. z art. 286 § 1 k.k. w zw. z art. 12 k.k.; art. 18 § 2 k.k. w zw. z art. 233 § 1 k.k. - na łączną karę 5 lat i 6 miesięcy pozbawienia wolności oraz łączną karę grzywny w wymiarze 300 stawek dziennych po 30 zł każda.

Wyrok ten zaskarżyli obrońca oskarżonego oraz pełnomocnik oskarżyciela posiłkowego.

Apelacje te rozpoznał Sąd Okręgowy w T. w dniu 24 października 2013 r. Wyrokiem w tym dniu wydanym:

I. zmienił zaskarżony wyrok w ten sposób, że w punkcie III tego wyroku podwyższył wymiar środka karnego w postaci obowiązku naprawienia części szkód: z tytułu przestępstwa opisanego w II zarzucie aktu oskarżenia do kwoty 17.927 zł, zaś z tytułu przestępstwa opisanego w IV zarzucie aktu oskarżenia do kwoty 36.173 zł;

II. w pozostałym zakresie zaskarżony wyrok utrzymał w mocy uznając apelację obrońcy oskarżonego za oczywiście bezzasadną.

Kasację od tego wyroku wniósł obrońca skazanego.

Zarzucił w niej rażące naruszenie prawa, które mogło mieć istotny wpływ na treść orzeczenia, w tym również, w konsekwencji wcześniejszych naruszeń prawa, rażącą niewspółmierność wymierzonej kary polegające na:

1. rażącej obrazie prawa materialnego, a mianowicie art. 233 § 1 k.k. polegającej na uznaniu, że współsprawca przestępstwa paserstwa nakłaniający oszusta (od którego rzecz nabył) do składania fałszywych zeznań jakoby rzecz została skradziona, popełnia odrębne przestępstwo podżegania do składania fałszywych zeznań;

2. rażącej obrazie przepisów postępowania, a mianowicie art. 74 § 1 k.p.k. oraz art. 424 § 1 pkt 1 k.p.k. polegającej na obciążeniu oskarżonego konsekwencjami tego, że nie przedstawił dowodów na swoją obronę oraz uznanie, że do skazania nie są potrzebne dowody, a wystarczą „domniemania faktyczne” nie wyjaśniając przy tym z jakich konkretnie faktów wysnuł Sąd Okręgowy przekonanie o winie oskarżonego;

3. rażącej obrazie prawa materialnego, a mianowicie art. 65 § 1 k.k. polegającą na uznaniu, że usiłowanie popełnienia czynu mającego na celu osiągnięcie korzyści majątkowej, który to czyn zakończył się w stadium usiłowania i korzyści majątkowej nie przyniósł, może być zakwalifikowany w związku z art. 65 § 1 k.k. jako stałe źródło dochodu.

Skarżący stwierdził, że „ponadto wyrok Sądu Okręgowego zawiera szereg uchybień rangi nie kasacyjnej, które w sumie z uchybieniami jakimi dotknięty jest wyrok Sądu Rejonowego sprawiają, że - jego zdaniem - uchyleniu winny ulec jednocześnie oba wyroki”.

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

Sąd Najwyższy zważył, co następuje.

Kasacja obrońcy skazanego jest bezzasadna i to w stopniu oczywistym.

Tak tylko można ocenić podniesione w niej zarzuty. Nie spełniają one - i to nawet w wymiarze elementarnym - tych unormowań karnej ustawy procesowej, które określają funkcje kasacji jako nadzwyczajnego środka zaskarżenia, jej przedmiot oraz - wyłącznie - dopuszczalne podstawy . Tymczasem poprawne sformułowanie zarzutów kasacji i prawidłowe ich odniesienie do wyroku sądu odwoławczego (nie zaś wyroku sądu *meriti*) jest kluczowe dla możliwości uznania tej skargi za zasadną. Z treści art. 536 k.p.k. jednoznacznie bowiem wynika, że Sąd Najwyższy rozpoznaje kasację w granicach zaskarżenia i podniesionych zarzutów, a w zakresie szerszym - tylko w wypadkach określonych w art. 435, 439 i 455 k.p.k. Nie ulega wątpliwości, że *in concreto* owe wyjątki od reguły określającej granice rozpoznania kasacji - nie zaistniały. Oznacza to, iż obowiązkiem Sądu Najwyższego pozostawało ocenić zasadność sformułowanych w kasacji zarzutów, tak co do samych treści, które one w opisie zawierają, wskazanej podstawy prawnej, jak i argumentów przytoczonych na ich uzasadnienie.

Czyniąc to należało stwierdzić, co następuje.

1. Wszystkie zarzuty tej kasacji są skierowane przeciwko wyrokowi Sądu Rejonowego, który - zgodnie z regulacją zawartą w art. 519 k.p.k. - nie mógł być przedmiotem zaskarżenia tej kasacji. Przekonanie o tym wynika nie tylko z samych opisów tych zarzutów (w których tylko w drugim wspomina się w ogóle o Sądzie Okręgowym - zresztą w zupełnie niepoprawnym jurydycznie kontekście), ale przede wszystkim ze sposobu wskazania podstawy prawnej tych zarzutów. Brak w niej bowiem takich przepisów, które odnosiły by się do Sądu Okręgowego jako Sądu dokonującego kontroli instancyjnej orzeczenia Sądu *meriti*. To przecież ten

ostatni Sąd stosował te przepisy, które wskazano w podstawie prawnej wszystkich trzech zarzutów kasacji, a Sąd odwoławczy poprawność tych działań - w związku z treścią apelacji obrońcy oskarżonego - kontrolował.

Oczywiste jest przy tym to, że można i w kasacji podnosić zarzuty skierowane do wyroku sądu I instancji. Warunkiem ich skuteczności jest jednak równoczesne wykazanie w niej - stosowną argumentacją i przywołaniem, naruszonych przez sąd odwoławczy przepisów - przeniesienia tych uchybień do wyroku sądu odwoławczego. Bez dopełnienia tego wymogu i wskazania konkretnych naruszonych przez sąd odwoławczy przepisów, zarzuty takie muszą być uznane - jak te *in concreto* - za skierowane do orzeczenia nie będącego w ogóle przedmiotem zaskarżenia kasacji.

2. Nie ulega wątpliwości, że dwa spośród trzech zarzutów kasacji były podnoszone przez skarżącego już w apelacji (w której także nadto wytykano wyrokowi sądu *meriti* obrazę art. 424 § 1 pkt 1 i 2 k.p.k., a więc przepisu powołanego w drugim zarzucie kasacji). W utrwalonym orzecznictwie Sądu Najwyższego trafnie zauważa się, że takie powtórzenie w kasacji zarzutów z apelacji jest zasadne tylko wtedy, kiedy sąd odwoławczy tych zarzutów apelacji w ogóle nie rozpozna, lub też uczyni to w sposób tak dalece nierzetelny i niewnikliwy, iż to samoistnie już pozwala przypisać temu sądowi rażące naruszenie tych przepisów prawa procesowego, które określają reguły przeprowadzania kontroli instancyjnej (art. 433 § 2 k.p.k. i art. 457 § 3 k.p.k.). W tym drugim przypadku jednakże należy w kasacji podnieść zarzuty obrazy przez sąd odwoławczy tych przepisów, co, w ocenianym przypadku, bezspornie nie nastąpiło. Nadto w kontekście tego zaniechania (przy stwierdzonym powieleniu zarzutów apelacji) zauważyć należy, że to powinnością obrońcy, mocą art. 526 § 1 k.p.k., było wskazania na czym polegały zarzucane uchybienia, i to w odniesieniu do wspomnianych norm regulujących sposób przeprowadzania - w związku z tymi zarzutami jego apelacji - kontroli odwoławczej.

3. Analiza uzasadnienia skargi kasacyjnej, jak i samych zarzutów pozwala wnioskować o tym, że skarżący - tak tą skargę redagując - próbuje skłonić sąd kasacyjny do powielenia kontroli odwoławczej, którą już

przeprowadził Sąd Okręgowy. Tymczasem nie jest to funkcją i celem procesowym kasacji. Służy ona jednak eliminowaniu z obrotu prawnego tych prawomocnych orzeczeń, które z racji na rażący charakter uchybień, którymi są dotknięte nie powinny w nim funkcjonować. Stąd ustawowe wymogi co do jedynie dopuszczalnych podstaw kasacji, wskazane w art. 523 § 1 k.p.k. Mogą je przecież stanowić, obok uchybień wymienionych w art. 439 k.p.k., tylko - równe im w swojej doniosłości - inne rażące naruszenie prawa, i to nie każde, ale tylko takie, które mogło mieć istotny wpływ na treść zaskarżonego wyroku. Regulacja ta przesądza zatem o tym, że zarzut błędu w ustaleniach faktycznych nie może być podstawą kasacji. Zarówno wtedy, gdy jest podniesiony w niej wprost, jak i wtedy, gdy dla obejścia tych, wspomnianych, ustawowych ograniczeń przyjmuje błędną postać zarzutu obrazy prawa materialnego.

Tymczasem obrońca skazanego i tych unormowań nie respektował.

Sformułował on bowiem pierwszy i trzeci zarzut kasacji w oderwaniu od poczynionych - w tym zakresie - przez sąd *meriti*, i aprobowanych przez sąd odwoławczy, ustaleń faktycznych. Pozwala to wnioskować o tym, że - tak postępując - próbował tym samym zakwestionować ich zasadność. Zarzut obrazy prawa materialnego ma przecież zawsze charakter samoistny. Orzecznictwo i piśmiennictwo (por. St. Zabłocki (w:) Kodeks postępowania karnego. Komentarz. tom III, pod redakcją R.A. Stefańskiego i St. Zabłockiego, 2004, s. 111 i wskazane tam judykaty) słusznie bowiem podkreślają, że nie można mówić o obrazie prawa materialnego w sytuacji, gdy wadliwość orzeczenia w tym zakresie jest wynikiem błędnych ustaleń faktycznych przyjętych za jego podstawę lub naruszenia przepisów procesowych.

Odnosząc te rozważania do treści rozpatrywanej, w tym miejscu, kasacji stwierdzić wypada, iż jej autor podnosząc zarzut obrazy prawa materialnego tj. art. 233 § 1 k.k. nie dostrzegł przy tym już tego co w istocie orzekający sąd ustalił - odnośnie zachowania skazanego, które to zakwalifikował jako przewidziany w tym przepisie występpek. Mianowicie, że do decyzji o złożeniu zawiadomienia o kradzieży samochodu marki Nissan Primera doszło po upływie miesiąca od daty wywiezienia tego samochodu na Białoruś oraz jego tam sprzedaży i dopiero wtedy,

gdy okazało się, że fakt przekroczenia w dniu 6 stycznia 2005 r. granicy polsko-białoruskiej przez ten samochód, został ujawniony w dniu 4 lutego 2005 r. w toku postępowania dotyczącego skazanego, prowadzonego przez Komendę Miejską Policji w B. (k. 1227 – 1228 tom VII). To wówczas - według dalszych ustaleń sądu - skazany skontaktował się z J. M., zwracając jej w dniu 9 lutego 2005 r. dowód rejestracyjny, polisy OC i ACV tego samochodu, i to wtedy nakłonił ją do zgłoszenia o kradzieży samochodu w Gdańsku, co też ona i uczyniła. W konsekwencji - Sąd ustalił, iż dopiero wtedy skazany podjął zamiar nakłonienia tejże J. M. do popełnienia tego, tak kwalifikowanego, występku i do uzgodnienia przez nią tych jej fałszywych zeznań z jeszcze inną osobą. Sąd Okręgowy rozpoznając tożsamy zarzut apelacji uznał poprawność tych ustaleń faktycznych, jak też zasadność ich prawno-karnej oceny dokonanej przez Sąd *meriti* (por. k. 3264). Wyraził przy tym - słuszne, przy tego rodzaju ustaleniach faktycznych - przekonanie o tym, że skazany dopuścił się odrębnego przestępstwa podżegania J. M. do składania fałszywych zeznań, bowiem zamiar, jak i jego realizacja powstały u niego w innym czasie oraz okolicznościach, a także z innych powodów, aniżeli te, które (i w apelacji i w kasacji) próbuje przedstawić obrońca skazanego.

Nadto nie sposób też nie dostrzec, że obrońca skazanego w swoich - związanych z tą kwestią - stwierdzeniach nie był do końca konsekwentny. W uzasadnieniu kasacji skarżący podał, iż „w apelacji wnosił o uznanie czynów z pkt IX i X za współukarane z czynem z punktu V” (s. 3), gdy tymczasem w apelacji wyraził pogląd, że „czyn zarzucany (skazanemu) w punkcie X aktu oskarżenia jest czynem współukaranym z punktu IX” (s. 8).

Niezależnie od przedstawionych już uwarunkowań procesowych czyniących samoistnie ten zarzut kasacji oczywiście bezzasadnym, nie sposób nie zauważyć całkowitej błędności prezentowanego przez obrońcę poglądu o zaistnieniu - w ustalonych przez sąd faktach stanowiących podstawę tych przez niego kwestionowanych rozstrzygnięć - warunków do uznania czynów z pkt. IX i X za współukarane z czynem z pkt. V. Nie ulega przecież wątpliwości, że ten ostatni czyn skazany popełnił w dniu 6 stycznia 2005 r. w B., kiedy to w myśl wcześniejszych uzgodnień nabył od J. M. przywłaszczony przez nią samochód Nissan Primera, co stanowiło występek z art. 291 § 1 k.k. Niezależnie od tego

skazany działając tym razem w zamiarze udzielenia pomocy tejże J. M. w wyłudzeniu odszkodowania z tytułu rzekomej kradzieży tego samochodu po jego przywiezieniu na Białoruś przekazał jej dowód rejestracyjny tego samochodu i polisy ubezpieczeniowe, czym wyczerpał dyspozycję art. 18 § 3 k.k. w zw. z art. 286 § 1 k.k. w zw. z art. 12 k.k. Sąd zatem nie ustalił, że to ostatnie działanie skazanego było bezpośrednim następstwem tego poprzedniego i zrealizowane w celu uniknięcia, za to pierwotne działanie przestępne, odpowiedzialności karnej. Ustalił jednak, iż - w sferze motywacyjnej - było od niego niezależne, odrębne i nie podjęte w celu „zacierania śladów (tego pierwszego) przestępstwa”. Podobnie - z przyczyn już wskazanych - nie można też traktować jako czynu następczego współukaranego tego zachowania skazanego, które zakwalifikowano z art. 18 § 2 k.k. w zw. z art. 233 § 1 k.k., z tym czynem, którego on się dopuścił 6 stycznia 2005 r.

Zupełnie chybiony jest także zarzut obrazy prawa materialnego tj. art. 65 § 1 k.k. Argumentacja przywołana w uzasadnieniu kasacji przez samego skarżącego pozwala wnioskować o tym, że sam skarżący ma wątpliwości co do trafności tego zarzutu (s. 5).

Przywołując przy tym normę art. 441 § 1 k.p.k., nie dostrzega też tego, iż przepis ten określa instytucję tzw. pytań prawnych z którymi jednak może do Sądu Najwyższego zwrócić się tylko sąd odwoławczy, jeżeli przy rozpoznaniu środka odwoławczego wyłoni się zagadnienie prawne wymagające zasadniczej wykładni ustawy.

Niezależnie od tego, że (co słusznie dostrzegła prokurator w odpowiedzi na kasację) obrońca w kasacji nie wskazał odnośnie którego czynu i z jakich rzeczywiście powodów kwestionuje przyjęcie przez Sąd Okręgowy kwalifikacji z art. 65 § 1 k.k., która jako błędna spowodowała obrazę tej normy (co w świetle treści art. 526 § 1 k.p.k. - było jego powinnością), to jeszcze nie uwzględnił i tego, że w realiach rozpoznawanej sprawy, sygnalizowany przez niego w trzecim zarzucie kasacji problem w istocie nie wystąpił. Na etapie postępowania odwoławczego autor apelacji argumentował jedynie to, że obraza tegoż przepisu art. 65 § 1 k.k. miała polegać „na przypisaniu oskarżonemu uczynienia sobie stałego źródła dochodu z popełnienia przestępstw pomimo braku spełnienia przesłanek do

przyjęcia takiej kwalifikacji w odniesieniu do przestępstw przypisanych oskarżonemu w punktach I, II, V i VI wyroku”, które (co wynika z opisu tych czynów i przyjętej kwalifikacji prawnej) nie zakończyły się na etapie usiłowania. Sąd Okręgowy zarzut ten szczegółowo rozważył, czego dowodzi argumentacja przedstawiona na kartach 3257 - 3260. Brak jest podstaw by jej zasadność kwestionować (i to abstrahując od rzeczywistej treści omawianego w tym miejscu zarzutu kasacji). W realiach niniejszej sprawy Sąd odwoławczy słusznie zauważył, że uczynienie przez sprawcę stałego źródła dochodu z określonej działalności przestępczej zakłada „permanenne trwanie” w określonej działalności, rozciągniętej w dłuższym przedziale czasowym, do czego nie mają znaczenia formy stadialne i zjawiskowe popełnienia przez tego sprawcę owych czynów. Zważyć przy tym należy, iż ustawa uzależniając m.in. zastosowanie in concreto art. 65 § 1 k.k. od ustalenia o tym, że „sprawca uczynił sobie z popełnienia przestępstwa stałego źródła dochodu” nie wymaga niczego więcej ponad to, aby źródło dochodu, jakie daje popełnienie przestępstwa, było stałe. Nie musi to być ani wyłączone, ani nawet główne źródło utrzymania sprawcy, ani nawet źródło przynoszące dochód mający poważniejszy udział w strukturze dochodów sprawcy ogółem. Decydujące dla oceny jest to, przez jak długi czas dochód był przez sprawcę osiągany oraz z jaką częstotliwością. Natomiast nieistotne jest w tym kontekście sama wysokość dochodów (por. wyrok Sądu Najwyższego z 20 grudnia 1971 r., I KR 249/71, OSNKW 1972, z. 5, poz. 87 i z 3 lutego 1989 r., IVKR 3/89, LEX nr 22053, a także postanowienie tego Sądu z 13 lutego 2008 r., III KK 369/07, OSNKW 2008, z. 6, poz. 46 oraz B. Kolasiński, Dyrektywy wymiaru kary wobec sprawców określonych w art. 65 k.k., Prok. I Pr. 2002, z. 5, s. 37). Stąd też skoro Sąd *meriti* ustalił, że skazany uczynił sobie – z kolejno popełnianych przestępstw - stałe źródło dochodów w takim rozumieniu tej przesłanki, którą przewiduje przepis art. 65 § 1 (por. k. 3094), a Sąd odwoławczy, z przyczyn szczegółowo wskazanych, rozstrzygnięcie aprobował, to tym samym uznać należy, iż Sąd *meriti* był uprawniony i do przypisania, w normatywnej podstawie rozstrzygnięcia, dotyczącego poszczególnych czynów, także i tego przepisu. Skarżący to kwestionując (zresztą jak już odnotowano - niekonsekwentnie i w oderwaniu od realiów rozpoznawanej sprawy) próbuje w istocie podważyć poczynione w tym

względnie ustalenia faktyczne, co - w takiej formule - nie jest dopuszczalne w kasacji.

4. Drugi zarzut kasacji jest oczywiście bezzasadny. Sąd Okręgowy utrzymując zaskarżony wyrok Sądu *meriti* w mocy nie miał nawet okazji procesowej, by uchybić normie art. 424 § 1 k.p.k. Przepis ten odnosi się wszak do uzasadnienia wyroku sądu I instancji i może być naruszony przez sąd odwoławczy tylko wówczas, gdy ten sąd wyda reformatoryjne orzeczenie. To w sprawie niniejszej nie nastąpiło, toteż ów przywołany w tym miejscu zarzut jako odnoszący się do wyroku, nie mogącego być przedmiotem zaskarżenia kasacji (art. 519 k.p.k.) jest wręcz na granicy dopuszczalności. Uznając nawet, że intencją skarżącego było podważenie zasadności przeprowadzonej kontroli instancyjnej ze względów w tym zarzucie wskazanych - to i w ten sposób odczytany zarzut jest chybiony. Analiza uzasadnienia zaskarżonego wyroku w części dotyczącej czynu przypisanego skazanemu w pkt VII wyroku Sądu *meriti* (k. 3262 - 3263) pozwala przyjąć, że Sąd odwoławczy uznał, iż zasadnie Sąd *meriti* uznał skazanego za winnego udzielenia S. K. pomocy do zbycia i ukrycia samochodu Alfa Romeo 147, bowiem pozwalał na to zamknięty łańcuch poszlak, które stanowiły: przyjęta jako wiarygodna sekwencja poszczególnych zachowań S. K. i S. K., ustalony rodzaj i zakres prowadzonej przez skazanego działalności przestępczej, zeznania tegoż S. K. o podejmowanych przez niego jako tzw. słupa działaniach i obrazujące to dokumenty, które je potwierdzają, to, że uzyskał on kredyt na zakup wspomnianego samochodu, w końcu - zeznania S. K. o tym, że ten samochód posiadał skazany i z niego korzystał. To, że Sąd odwoławczy ów - zasadnie wykazany - łańcuch poszlak określił nieprawidłowo i niefortunnie mianem domniemań nie jest jeszcze - w tym stanie rzeczy - wystarczające do uznania, iż tylko przez to przeprowadził nierzetelną kontrolę odwoławczą, a uzasadnienie zaskarżonego wyroku rażąco uchybia normie art. 457 § 3 k.p.k. i to w sposób, który może mieć istotny wpływ na treść zaskarżonego orzeczenia.

Nie jest też tak, że Sąd odwoławczy obciążył skazanego obowiązkiem przedstawienia dowodów na swoją obronę. Dowodzą tego i to jednoznacznie stwierdzenia zawarte na k. 3263 uzasadnienia zaskarżonego wyroku. Nie można też uznać by wyeksponowany na wstępie kasacji zarzut rażącej niewspółmierności kary był trafny, skoro nie stwierdzono by przy jej wymierzaniu naruszono jakiegokolwiek przepisy, a w szczególności te wskazane w poszczególnych zarzutach kasacji.

Wszystkie te powyżej przedstawione powody zadecydowały o uznaniu oczywistej bezzasadności kasacji obrońcy skazanego.

Taka jej ocena pozwoliła na rozpoznanie tej kasacji w trybie art. 535 § 3 k.p.k.

Orzeczenie o kosztach uzasadnia treść art. 636 § 1 k.p.k. w zw. z art. 518 k.p.k.

Z tych wszystkich względów orzeczono jak wyżej.