

Sygn. akt V KK 104/15

POSTANOWIENIE

Dnia 10 września 2015 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Marian Buliński

na posiedzeniu w trybie art. 535 § 3 kpk

po rozpoznaniu w Izbie Karnej w dniu 10 września 2015 r.,

sprawy **Z. S.**

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

z powodu kasacji wniesionej przez obrońcę skazanego

od wyroku Sądu Okręgowego we Wrocławiu

z dnia 4 listopada 2014 r., sygn. akt IV Ka 690/14

utrzymującego w mocy wyrok Sądu Rejonowego dla Wrocławia - Krzyków we

Wrocławiu z dnia 30 grudnia 2013 r., sygn. akt II K 652/12,

- 1. oddała kasację obrońcy skazanego Z.S. jako oczywiście bezzasadną;**
- 2. obciążyła skazanego Z.S. kosztami sądowymi postępowania kasacyjnego.**

UZASADNIENIE

Wyrokiem Sądu Rejonowego dla Wrocławia –Krzyków we Wrocławiu z dnia 30 grudnia 2013 r. (II K 652/12)

I. Z. S. został uznany za winnego tego, że

1. w dniu 23 listopada 2009 roku we W. nabył samochód osobowy marki A. o numerze rejestracyjnym [...] o wartości 35.000 złotych wraz z urządzeniem nawigacyjnym o wartości 600 złotych wiedząc, że samochód ten wraz z urządzeniem nawigacyjnym pochodzą z przestępstwa, czym działał na szkodę E.W. jednocześnie czynu tego dopuścił się będąc uprzednio skazanym wyrokiem Sądu Rejonowego dla Wrocławia Fabrycznej z dnia 26.04.2004 roku w sprawie II K

719/03 na karę 3 lat pozbawienia wolności za czyn z art. 279 § 1 k.k., którą odbywał w okresie od 28 maja 2003 roku do 14 czerwca 2005 roku, to jest przestępstwa z art. 291 § 1 k.k. w zw. z art. 64 § 1 k.k.;

2. że w okresie od 1 sierpnia 2011 roku do 21 października 2011 roku w W., w M. oraz w miejscowości W. działając w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, w krótkich odstępach czasu i w wykonaniu z góry powziętego zamiaru nabył pięć samochodów oraz trzy pojazdy typu Quad, stanowiących mienie znacznej wartości w kwocie 477.500,00 zł wiedząc, że pochodzą one z przestępstwa, a w tym:

- w okresie od 01 do 02 sierpnia 2011 roku we W., nabył samochód marki M. [...] nr rej. [...] o wartości 50 000 złotych wiedząc, że pochodzi on z przestępstwa, czym działał na szkodę U. G.,

- w okresie od 23 sierpnia 2011 roku do 27 sierpnia 2011 roku w miejscowości W., nabył trzy pojazdy typu QUAD marki A., o numerach rejestracyjnych [...], [...], [...] o łącznej wartości 52.500 złotych wiedząc, że pochodzą one z przestępstwa, czym działał na szkodę spółki P. SA,

- w dniu 26 września 2011 roku w miejscowości M., gmina D., nabył samochód marki M. [...], o nr rej. [...], o wartości 215.000 złotych wiedząc, że pochodzi on z przestępstwa, czym działał na szkodę P. R.,

- w okresie od 27 do 28 września 2011 roku w W. nabył samochód marki A. [...] o nr rej. [...] o wartości 40.000 złotych wiedząc, że pochodzi on z przestępstwa, czym działał na szkodę K. N.,

- w dniu 12 października 2011 roku w W. nabył samochód marki A. [...] nr rej. [...] o wartości 60.000 złotych wiedząc, że pochodzi on z przestępstwa, czym działał na szkodę C.,

- w dniu 21 października 2011 roku w W., nabył samochód marki B. [...] o nr rej. [...] o wartości 60.000 złotych, wiedząc, że został on uzyskany za pomocą przestępstwa, czym działał na szkodę A. D.,

to jest przestępstwa z art. 291 § 1 k.k. w zw. z art. 294 § 1 k.k. w zw. z art. 12 k.k.

II. M. S. został uznany za winnego tego, że:

1. w listopadzie 2009 roku w miejscowości Z. przyjął od Z. S. samochód osobowy marki A. [...] o numerze rejestracyjnym [...] o wartości 35 000 złotych wraz z

urządzeniem nawigacyjnym o wartości 600 złotych, wiedząc, że pojazd ten pochodzi z kradzieży z włamaniem, czym działał na szkodę E.W.,

tj. o czyn z art. 291 § 1 k.k.;

2. że w okresie od sierpnia 2011 roku do października 2011 roku w miejscowościach Z. i L., działając w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, w krótkich odstępach czasu, w wykonaniu z góry powziętego zamiaru, pomógł Z. S. w ukryciu 6 pojazdów stanowiących mienie znacznej wartości w kwocie 442.500,00 zł wiedząc, że pojazdy te pochodzą z przestępstwa, a w tym:

- w sierpniu 2011 roku w miejscowości Z., pomógł Z. S. w ukryciu pojazdu typu Q., o wartości 17.500 złotych wiedząc, że pojazd ten pochodzi z czynu zabronionego, czym działał na szkodę P. SA;

- w sierpniu 2011 roku w miejscowości Z., pomógł Z. S. w ukryciu samochodu osobowego marki M. [...] nr rej. [...] o wartości 50 000 złotych, wiedząc, że pojazd ten pochodzi z czynu zabronionego, czym działał na szkodę U. G.;

- we wrześniu 2011 roku w miejscowości Z., pomógł Z. S. w ukryciu samochodu osobowego marki M. [...], o nr rej. [...], o wartości 215 000 złotych wiedząc, że pojazd ten pochodzi z czynu zabronionego, czym działał na szkodę P. R.

- we wrześniu 2011 roku w miejscowości Z., pomógł Z. S. w ukryciu samochodu osobowego marki A. [...] nr rej. [...] o wartości 40 000 złotych, widząc, że pojazd ten pochodzi z czynu zabronionego, czym działał na szkodę K. N.,

- w dniu 21 października 2011 roku w L., pomógł Z. S. w ukryciu samochodu marki B. [...], o nr rej. [...] o wartości 60 000 złotych, widząc, że pojazd ten pochodzi z czynu zabronionego, czym działał na szkodę A. D.,

- w październiku 2011 roku w miejscowości Z., pomógł Z. S. w ukryciu samochodu marki A. nr rej. [...] o wartości 60 000 złotych, wiedząc, że pojazd ten pochodzi z czynu zabronionego, czym działał na szkodę C.,

to jest przestępstwa z art. 291 § 1 k.k. w zw. z art. 294 § 1 k.k. w zw. z art. 12 k.k.

3. w październiku 2011 roku w miejscowości Z., wbrew przepisom ustawy, posiadał znaczną ilość środków odurzających w postaci ziela konopi innych niż włókniste o łącznej wadze nie mniejszej niż 91,68 grama netto, to jest przestępstwa z art. 62 ust. 2 w zw. z art. 62 ust. 1 ustawy z dnia 29 lipca 2005 roku o przeciwdziałaniu narkomanii,

4. w okresie od lutego 2011 roku do września 2011 roku w miejscowości Z., wbrew przepisom ustawy, uczestniczył w obrocie znacznej ilości środków odurzających i substancji psychotropowych, w ten sposób, że nabył od nieustalonych osób, a następnie sprzedał K. B. do dalszej dystrybucji, nie mniej niż 2,5 kilograma amfetaminy, przyjmując cenę sprzedaży 10 złotych za gram i nie mniej niż kilogram marihuany, przyjmując cenę sprzedaży 16 złotych za 1 gram, tj. o czyn z art. 56 ust. 3 w zw. z art. 56 ust. 1 ustawy z dnia 29 lipca 2005 roku o przeciwdziałaniu narkomanii.

Sąd wymierzył kary łączne:

1. Z. S. 4 lat i 6 miesięcy pozbawienia wolności;
2. M. S. 3 lata i 6 miesięcy pozbawienia wolności.

Apelacje od tego wyroku złożyli obrońcy obu oskarżonych.

Obrońca oskarżonego Z. S. zarzucił temuż orzeczeniu:

„1. mający wpływ na treść zaskarżonego wyroku błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę wyroku a polegający na nieprawidłowym uznaniu, że Z. S. nabywał samochody marki M. [...] nr rej. [...], M. [...] nr rej. [...], A. [...] o nr rej. [...], A. nr rej. [...], B. [...] o nr rej. [...], a także A. [...] o nr rej. [...], podczas gdy zebrany w sprawie materiał dowodowy nie daje podstaw do przyjęcia, że oskarżony nabywał w/w pojazdy, a co więcej, że miał z nimi jakąkolwiek wcześniej styczność;

2. mającą wpływ na treść zaskarżonego orzeczenia rażącą obrazę przepisów postępowania, która doprowadziła do dokonania błędnych ustaleń przez Sąd Rejonowy, tj.:

- art. 148 k.p.k., 150 § 1 k.p.k., 151 k.p.k. w zw. z art. 121 k.p.k. w zw. 334 § 1 k.p.k. przez potraktowanie protokołu z przesłuchania oskarżonego M. S., jako pełnowartościowego dowodu, a następnie oparcie konstrukcji skazania i przypisanie sprawstwa i winy Z. S. w oparciu jedynie o ten dowód, pomimo faktu, a przede wszystkim w sytuacji gdy pozostałe dowody nie wskazują w najmniejszej nawet mierze na sprawstwo i winę oskarżonego;

- art. 4 k.p.k., art. 7 k.p.k. poprzez nieuwzględnienie okoliczności przemawiających na korzyść oskarżonego Z. S.S., w tym przede wszystkim, że poza protokołem M. S. (k. 101-105) brak innych dowodów pozwalających na przyjęcie sprawstwa popełnienia przez Z. S. czynów z art. 291 k.k., a tym samym naruszenie art. 7

k.p.k. poprzez dowolne, a nie swobodne przyjęcie, że oskarżony dopuścił się czynów z art. 291 k.k. w sytuacji gdy zupełny brak dowodów na „nabycie” przez niego samochodów będących przedmiotem niniejszego postępowania;

- art. 413 § 2 pkt 1 k.p.k. w zw. z 424 § 1 pkt 1 k.p.k., poprzez sprzeczność czynu przypisanego oskarżonemu zaskarżonym wyrokiem a treścią uzasadnienia, a mianowicie z przypisanego oskarżonemu przestępstwa wynika, iż przestępstwa tego dopuścił się sam, podczas gdy z uzasadnienia zaskarżonego wyroku wynika, iż przedmiotowe przestępstwa popełnili obaj oskarżeni;

Jednocześnie z ostrożności procesowej zaskarżonemu wyrokowi zarzucam rażącą niewspółmierność kary orzeczonej Z. S. w sytuacji gdy drugi z oskarżonych i w konsekwencji skazany na podstawie tego samego artykułu, przy jednoczesnym skazaniu za czyny, których nie zarzucono oskarżonemu Z. S. otrzymał karę w dużo mniejszym wymiarze”

W oparciu o to skarżący wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku i uniewinnienie oskarżonego od popełnienia zarzucanego mu czynu, względnie o uchylenie wyroku i przekazanie sprawy sądowi I instancji do ponownego rozpoznania.

Sąd Okręgowy we Wrocławiu wyrokiem z dnia 4 listopada 2014 r. (IV Ka 690/14) utrzymał w mocy zaskarżone orzeczenie, uznając obie apelacje za oczywiście bezzasadne. Kasację od tego wyroku wniósł obrońca skazanego Z. S. zarzucając temuż orzeczeniu „rażącą obrazę przepisów postępowania, tj. art. 150 k.p.k. w zw. z art. 121 poprzez bezpodstawne włączenie przez sąd pierwszej instancji na rozprawie głównej do materiału dowodowego niepodpisanego przez M. S. protokołu jego przesłuchania, podczas gdy wynika z kwestionowanego protokołu, posiada liczne braki i uchybienia formalne, dyskwalifikujące go, jako dowód w niniejszej sprawie, nie ulega, zatem wątpliwości, że takie postąpienie sądu *a quo*, zaakceptowane przez sąd odwoławczy, pozostaje w rażącej kolizji z art. 150 § 1 k.p.k.”

W oparciu to to skarżący wniósł o uchylenie orzeczeń obu sądów i przekazanie sprawy Sądowi I instancji do ponownego rozpoznania. Prokurator Prokuratury Okręgowej we Wrocławiu wniósł o oddalenie kasacji jako oczywiście bezzasadnej.

W tej sytuacji Sąd Najwyższy zważył, co następuje.

Kasacja jest oczywiście bezzasadna.

Należy stwierdzić, że jest ona na granicy dopuszczalności, gdyż skierowana jest przeciwko orzeczeniu sądu pierwszej instancji, bo tylko ten sąd włączył do materiału dowodowego protokół przesłuchania M. S. bez jego podpisu i w oparciu między innymi o ten dowód dokonał ustaleń faktycznych. Taka kasacja skierowana przeciwko orzeczeniu sądu orzekającego byłaby niedopuszczalna. Obrońca podniósł jednak w kasacji, w sposób rażąco niedoskonały, zarzut pod adresem sądu odwoławczego, że błędnie zaakceptował zaliczenie do materiału dowodowego przedmiotowego protokołu przesłuchania M.S. Nie określił przy tym, który, jego zdaniem, przepis obraził Sąd odwoławczy.

Wobec tego, że Sąd Okręgowy we Wrocławiu odniósł się do tego zarzutu zawartego także w apelacji, co wynika również z uzasadnienia kasacji nie sposób zarzucić mu obrazę art. 433 § 2 k.p.k. tym samym należało wniesiony zarzut rozpoznać w oparciu o art. 457 § 3 k.p.k.

Rzecz w tym, że sąd odwoławczy odniósł się do takiego zarzutu apelacji wniesionej przez obrońcę skazanego M. S. na k. 6 i 7 uzasadnienia wyroku sądu okręgowego podkreślając, że na tą okoliczność sąd orzekający przesłuchał osobę dokonującą tą czynność procesową, z których to zeznań (tej osoby) wynika jednoznacznie, że pojawienie się apl. adw. spowodowało zakończenie przeprowadzanej czynności procesowej przesłuchania M. S. z woli przesłuchiwanego i odmowę podpisania protokołu bez podania powodów takiej odmowy.

Tym samym sąd odwoławczy nie obraził art. 457 § 3 k.p.k. Zasadność akceptacji przez sąd okręgowy posłużenia się przez sąd pierwszej instancji dowodem z przedmiotowego przesłuchania M. S. przesądza o oddaleniu kasacji, jako oczywiście bezzasadnej. Sama treść art. 527 § 2 k.p.k. nie stanowi podstawy do zwolnienia skazanego od ponoszenia opłaty kasacyjnej o co wnosił obrońca skazanego. Przepis ten stanowi, że osoba pozbawiona wolności nie uiszcza opłaty przy wnoszeniu kasacji, a tą opłatę zasądza się od niej w przypadku pozostawienia kasacji bez rozpoznania albo oddalenia wniesionej przez nią kasacji. Obrońca nie podał żadnych powodów (poza pozbawieniem wolności skazanego) dlaczego

należało odstąpić od wskazań tego przepisu oraz nie zajął stanowiska co do kosztów sądowych postępowania kasacyjnego.

Dlatego też Sąd Najwyższy orzekł jak na wstępie.