

POSTANOWIENIE

Dnia 29 października 2012 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Wiesław Kozielowicz

po rozpoznaniu w dniu 29 października 2012 r.,
sprawy B. G. skazanego z art. 278 § 1 kk w zw. z art. 64 § 1 kk
z powodu kasacji, wniesionej przez obrońcę skazanego
od wyroku Sądu Okręgowego w K.
z dnia 15 lutego 2012 r., utrzymującego w mocy wyrok Sądu Rejonowego w M.
z dnia 31 maja 2011 r.,

- I. oddala kasację jako oczywiście bezzasadną;**
- II. zasądza od Skarbu Państwa na rzecz adw. J. P. - Kancelaria Adwokacka kwotę 442,80 zł (czterysta czterdzieści dwa złote i osiemdziesiąt groszy) w tym 23% podatku VAT, tytułem wynagrodzenia za sporządzenie i wniesienie kasacji na rzecz skazanego B. G.;**
- III. kosztami sądowymi postępowania kasacyjnego obciąża skazanego B. G.**

UZASADNIENIE

Sąd Rejonowy wyrokiem z dnia 31 maja 2011 r., uznał:

1. B. G. i M. R. za winnych tego, że w dniu 9 czerwca 2009 r. w R. działając wspólnie i w porozumieniu zabrali w celu przywłaszczenia z pokoju hotelowego w hotelu „G.” dwa telewizory o wartości około 2.000 zł na szkodę Z. D., D. D. oraz B. D. – K. to jest czynu z art. 278 § 1 k.k., przy czym B. G. zarzucanego czynu dopuścił się będąc uprzednio skazany wyrokiem Sądu Rejonowego z dnia 27 kwietnia 2006 r. za czyn z art. 286 § 1 k.k. na karę łączną trzech lat pozbawienia wolności, którą odbył w okresie od 7 stycznia 2002 r. do 1 marca 2003 r., od 21 października 2003 r. do 2 kwietnia 2004 r., od 1 maja 2004 r. do 7 czerwca 2004 r., od

4 sierpnia 2004 r. do 27 kwietnia 2006 r. i od 27 lutego 2007 r. do 26 września 2007 r. to jest w związku z art. 64 § 1 k.k. i za to na mocy powołanego przepisu wymierzył B. G. karę jednego roku pozbawienia wolności, a M. R. karę sześciu miesięcy pozbawienia wolności.

2. Na zasadzie art. 624 § 1 k.p.k. zwolnił ich w całości od zapłaty na rzecz Skarbu Państwa kosztów sądowych.

Od w/w wyroku apelacje złożyli obaj oskarżeni.

Sąd Okręgowy wyrokiem z dnia 15 lutego 2012 r., uznał obie apelacje za oczywiście bezzasadne i zaskarżony wyrok utrzymał w mocy.

Od powyższego wyroku Sądu Okręgowego kasację złożył obrońca skazanego B. G.

Zaskarżył wyrok w całości i **zarzucając** rażącą obrazę przepisów postępowania, która miała wpływ na treść zaskarżonego wyroku, a to art. 6 k.p.k. w zw. z art. 444 k.p.k. i art. 457 § 3 k.p.k. poprzez ograniczenie oskarżonemu B. G. prawa do obrony i niepełne uzasadnienie dlaczego Sąd II instancji nie uwzględnił zarzutów z osobistej apelacji B. G. z dnia 28 października 2011 r., **wniósł** o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy Sądowi Okręgowemu w K. do ponownego rozpoznania.

Prokurator Prokuratury Okręgowej, w pisemnej odpowiedzi na kasację, wniósł o oddalenie kasacji, jako oczywiście bezzasadnej.

Sąd Najwyższy zważył co następuje.

Należy podzielić szeroko uargumentowane stanowisko Prokuratora Prokuratury Okręgowej zawarte w pisemnej odpowiedzi, iż kasacja obrońcy skazanego B. G. jest oczywiście bezzasadna w rozumieniu art. 535 § 3 k.p.k.

Z ustaleń Sądu Rejonowego, wynika że dniu 9 czerwca 2009 r. oskarżony B. G., jako kierowca, wspólnie z M. R. przyjechali do miejscowości R. samochodem osobowym marki BMW. Wymienieni ustalili, że dokonają kradzieży w hotelu „G”. Do budynku wszedł oskarżony, wylegitymował się dowodem osobistym na swoje nazwisko i wynajął apartament. Po wynajęciu apartamentu wszedł do środka i wyniósł stamtąd dwa nowe telewizory marki Daewoo 21 cali, o łącznej wartości około dwóch tysięcy złotych. W tym samym czasie pod budynkiem hotelu oczekiwał na niego w samochodzie BMW M. R. Gdy B. G. opuścił budynek to podszedł do samochodu BMW. Z auta wysiadł M. R. i odebrał od niego wypchaną torbę w której były skradzione telewizory i umieścił ją na tylnym siedzeniu pojazdu od strony

kierowcy. Następnie obaj wymienieni odjechali w stronę K. Telewizory sprzedali w lombardzie, a uzyskaną kwotę sześciuset złotych podzielili się.

Dopiero na drugi dzień, w związku z tym, że wynajmujący apartament B. G. nie pojawił się, kierownik hotelu udał się do tego apartamentu, gdzie stwierdził brak telewizorów i zawiadomił o tym organy ścigania /zeznania świadków: D. M. a T. 11, k. 361 - 364, T. I. k. 34 - 35 oraz M. K. T. II, k. 361 - 364, T. I, k. 18 - 19/.

Należy zauważyć, że podczas śledztwa świadek M. K. /repcjonistka hotelu/ została zapoznana z materiałami procesowymi w postaci tablic poglądowych. Podczas tej czynności wskazała na B. G., jako osobę, która wynajmowała przedmiotowy apartament. Jego sylwetka i twarz zostały też utrwalone na zapisie monitoringu dwóch kamer sklepu E.-CHEM z dnia 9 czerwca 2009 roku, godzina 11.10 do 11. 42 /T. I, k. 21 -22/.

Jak wynika z akt sprawy podstawę ustaleń stanu faktycznego, w tym między innymi w zakresie wartości zagarniętego mienia, stanowiły zeznania świadków: B. D.- K., Z. D. i D. D. /T. II, k. 361 - 364, T. I, k. 2-4/. Zeznania tych świadków, osób obcych dla oskarżonego, zasadnie zostały uznane przez Sąd Rejonowy za wiarygodne.

Podkreślenia wymaga też okoliczność, że B. G. składając wyjaśnienia przed Sądem Rejonowym w toku rozprawy w dniu 8 kwietnia 2011 r., dość szczegółowo opisał sposób dokonania zarzuconego mu czynu zabronionego, a także udział w nim M.R., a nawet złożył wniosek o zastosowanie z instytucji art. 387 § 1 k.p.k. tj. o wydanie wyroku skazującego i wymierzenie mu kary ośmiu miesięcy pozbawienia wolności, bez przeprowadzania postępowania dowodowego. Sąd Rejonowy nie mógł skorzystać z tej instytucji, gdyż prokurator uczestniczący w rozprawie nie wyraził zgody na propozycję oskarżonego, co do wymiaru kary (t. II, k. 290). Nie można przy tym nie zauważyć, że B. G. nie kwestionował wartości przedmiotu przestępstwa, również podczas składania wyjaśnień w toku śledztwa /T. II, k. 288 - 292, T. I, k. 117 - 119/. W pismach skierowanych: do Prokuratury Rejonowej w J. z dnia 23 października 2009 r. /prezentata/ oraz do Prokuratury Rejonowej w M. z dnia 30 listopada 2009 r. /prezentata/,wprost wskazał, że kradzieży telewizorów dokonał wspólnie z M. R. Nie kwestionował przy tym wartości przedmiotu przestępstwa /T. I, k. 55, 100-101, 122/.

Powyższe ustalenia B. G. zakwestionował w swojej apelacji z dnia 28 października 2011 r. Podniósł w niej, że:

- nie wykazano bezsprzecznie, iż zabór przedmiotowych telewizorów w ogóle nastąpił, a w sprawie nie ustalono faktycznej wartości tychże telewizorów poprzez przedstawienie faktur zakupowych, które muszą być w posiadaniu hotelu „G.” i podania właściwego nr fabrycznego każdego z urządzeń;
- wskazał współsprawcę, który też działał w warunkach recydywy, ale dostał istotnie łagodniejszy wyrok;
- organy wymiaru sprawiedliwości pracują, jego zdaniem, nierzetelnie w powiązaniu z aktualnie rządzącymi w Polsce;
- działał z motywów politycznych, a nie jak błędnie miał ustalić Sąd I instancji z chęci zysku.

Następnie oskarżony B. G. w piśmie z dnia 2 listopada 2011 r. podniósł, że:

- Sąd Rejonowy w M. nie uwzględnił, iż dotychczasowe kary pozbawienia wolności, jakie ma odbyć, uniemożliwiają mu zapłacenie grzywny;
- ponownie odniósł się do, jego zdaniem, dowolnie ustalonej wartości przedmiotowych telewizorów;
- podniósł, że z apelacji współoskarżonego M. R. wynika nieprawda co do karalności obu oskarżonych.

Odnosząc się do zarzutów B. G. podniesionych w sporządzonym przez niego środka odwoławczym Sąd Okręgowy w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku podkreślił, iż cyt. „sprawstwo oskarżonego potwierdzają zeznania świadków: /.../, a także wyjaśnienia samego oskarżonego. Również treść zapisu monitoringu, na którym widnieje oskarżony wychodzący z hotelu z zapakowanymi w dużą torbę telewizorami wskazuje jednoznacznie na sprawstwo oskarżonego. Na podstawie wiarygodnego materiału dowodowego, w postaci nie budzących wątpliwości zeznań świadków - współwłaścicieli hotelu „G.”: B. D.-K., D.D. i Z. D., zostały określone: rodzaj oraz wartość skradzionych przez oskarżonych telewizorów marki Daewoo, przy czym wartość telewizorów, wedle oświadczeń tych świadków - jak wynika z zeznań świadka B. D.-K. - podpartych danymi z faktur zakupu telewizorów, wynosiła 2000 złotych (k. 3-4, k. 363)”. Sąd Okręgowy podkreślił też, że nie budzi zastrzeżeń zróżnicowanie wysokości wymierzonej kary, w stosunku do kary orzeczonej wobec M. R., gdyż jest to uzasadnione faktem popełnienia przestępstwa przypisanego skazanemu B. G. w warunkach powrotu do przestępstwa (tzw.

recydywy). Zauważył przy tym, iż słusznie Sąd Rejonowy odrzucił wyjaśnienia B. G. w części gdy twierdził, że kierowała nim motywacja o charakterze politycznym.

W uzasadnieniu kasacji obrońca skazanego przedstawiając argumentację na poparcie zarzutów kasacyjnych wskazał na treść osobistej apelacji oskarżonego B. G. od wyroku Sądu Rejonowego Wydział II Karny z dnia 31 maja 2011 roku, sygn. akt II K ..., oraz jej „uzupełnienia” pismem z dnia 2 listopada 2011 roku /data prezentaty/, gdzie zarzucił, iż nie została ustalona faktyczna wartość zabranych w celu przywłaszczenia telewizorów oraz nie została uwzględniona postawa procesowa oskarżonego opisującego udział M. R. w popełnionym przestępstwie. Nadto, w uzasadnieniu skargi kasacyjnej zarzucił, że Sąd Okręgowy w uzasadnieniu wyroku cyt. ...”zdawkowo odniósł się do zarzutu osobistej apelacji oskarżonego, iż właściwym dowodem do ustalenia wartości zabranych telewizorów były faktury VAT, które musiały być w posiadaniu Hotelu”. Pomimo tego, Sąd Okręgowy, w ocenie autora skargi, błędnie w tym zakresie podzielił ustalenie co do wartości przedmiotu przestępstwa dokonane przez Sąd I instancji w oparciu o zeznania wskazanych tam świadków. W końcowej części uzasadnienia skargi kasacyjnej obrońca podniósł kolejny zarzut, sprowadzający się do niewspółmierności orzeczonej kary pozbawienia wolności - jako kary bezwzględnej - podnosząc, że taka kara uniemożliwia oskarżonemu ...”zapłacenie zasądzonej grzywny...”.

Jak wyżej podkreślono Sąd Najwyższy w pełni podziela argumenty przedstawione w pisemnej odpowiedzi na kasację i nie widząc potrzeby ich powtarzania odsyła w tym zakresie do lektury tej odpowiedzi. Dodatkowo tylko zauważa, że Autor wniesionej kasacji pomija trzy zasadnicze założenia postępowania kasacyjnego które dotyczą tego nadzwyczajnego środka odwoławczego wnoszonego od prawomocnych orzeczeń.

Po pierwsze to, że kasacja jest środkiem, za pomocą którego strona może kwestionować jedynie prawidłowość stosowania prawa, a nie poczynione ustalenia faktyczne. Po drugie to, że kasacja wnoszona jest od wyroku sądu odwoławczego i w związku z tym nie jest środkiem pozwalającym na ponowne, niejako powielające zwykłą kontrolę instancyjną, kontestowanie wyroku sądu *meriti*. Po trzecie wreszcie, że dwóch pierwszych zasad nie można omijać w instrumentalny sposób.

Wielokrotnie już Sąd Najwyższy wskazywał, że zarzuty podniesione w kasacji pod adresem orzeczenia sądu pierwszej instancji podlegają rozważeniu

przez sąd kasacyjny w takim zakresie, w jakim jest to nieodzowne dla należytego rozpoznania zarzutów stawianych zaskarżonemu w tym trybie orzeczeniu sądu odwoławczego. Nie można ich więc rozpatrywać w oderwaniu od zarzutów stawianych orzeczeniu sądu odwoławczego, nie jest bowiem funkcją kontroli kasacyjnej ponowne – „dublujące” kontrole apelacyjną – rozpoznawanie zarzutów stawianych przez skarżącego orzeczeniu sądu pierwszej instancji.

Patrząc z takiej perspektywy na zaskarżony kasacją wyrok Sądu Okręgowego, nie można dopatrzeć się aby zawierał on wady prawne o jakich mowa w kasacji.

W tym stanie rzeczy z mocy art. 535 § 3 k.p.k. Sąd Najwyższy rozstrzygnął jak w postanowieniu