

Sygn. akt V KK 125/12

POSTANOWIENIE

Dnia 4 grudnia 2012 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Józef Dołhy

na posiedzeniu w trybie art. 535 § 3 k.p.k.
po rozpoznaniu w dniu 4 grudnia 2012r.

sprawy P. W.

skazanego z art. 284 § 1 kk w zw. z art. 64 § 1 kk

z powodu kasacji, wniesionej przez obrońcę skazanego,

od wyroku Sądu Apelacyjnego

z dnia 20 października 2011 r.,

zmieniającego wyrok Sądu Okręgowego

z dnia 29 czerwca 2011 r.,

p o s t a n o w i ł :

- 1. oddała kasację jako oczywiście bezzasadną;**
- 2. zwalnia skazanego od ponoszenia kosztów sądowych postępowania kasacyjnego;**
- 3. zasądza od Skarbu Państwa na rzecz obrońcy z urzędu adw. E. P. - Kancelaria Adwokacka kwotę 738,00 zł (słownie : siedemset trzydzieści osiem złotych) w tym 23 % podatku VAT tytułem wynagrodzenia za sporządzenie i wniesienie kasacji.**

UZASADNIENIE

Sąd Okręgowy w W., wyrokiem z dnia 29 czerwca 2011 r., skazał P. W. za przestępstwo z art. 278 § 1 k.k. w zw. z art. 64 § 1 k.k. na karę 2 lat pozbawienia wolności.

W apelacji od tego wyroku obrońca oskarżonego podniósł zarzuty obrazy prawa materialnego – art. 278 § 1 k.k. i art. 53 § 2 k.k., obrazy przepisów postępowania – art. 5 § 2, art. 7, art. 410 k.p.k. oraz błędu w ustaleniach faktycznych.

Sąd Apelacyjny, wyrokiem z dnia 20 października 2011 r., zmienił zaskarżony wyrok w stosunku do oskarżonego P. W. w ten sposób, że z opisu czynu przypisanego oskarżonemu w pkt I części dyspozytywnej wyeliminował stwierdzenie „... dokonali zaboru w celu przywłaszczenia torby z zawartością kamieni szlachetnych...”, i w to miejsce w opisie tegoż czynu umieścił stwierdzenie „...przywłaszczyli sobie cudza rzecz ruchomą w postaci torby z zawartością kamieni szlachetnych...”, i czyn ten zakwalifikował z art. 284 § 1 k.k. w zw. z art. 64 § 1 k.k., i za to na podstawie art. 284 § 1 k.k. wymierzył P. W. karę 2 lat pozbawienia wolności, zaś w pozostałym zakresie zaskarżony wyrok utrzymał w mocy.

W kasacji od powyższego wyroku obrońca skazanego P. W. zarzucił :

I. Rażące naruszenie prawa materialnego, art. 284 § 1 k.k. poprzez przyjęcie, iż oskarżony P. W. swoim czynem wypełnił znamiona przestępstwa przywłaszczenia w typie podstawowym, w sytuacji, gdy oskarżony wchodząc w posiadanie tekstylnej torby z kamieniami szlachetnymi działał w przekonaniu, iż torba nie stanowi własności pokrzywdzonego i nie posiadał wiedzy na temat osoby właściciela;

II. Rażące naruszenie prawa procesowego, art. 455 k.p.k. wskutek zmiany kwalifikacji prawnej czynu przypisanego oskarżonemu przy jednoczesnej zmianie ustaleń faktycznych zawartych w opisie czynu, poprzez usunięcie stwierdzenia, iż oskarżeni dokonali zaboru tekstylnej torby z kamieniami szlachetnymi;

III. Rażące naruszenie prawa procesowego, art. 7 k.p.k. w zw. z art. 433 § 2 k.p.k. wskutek akceptacji przez Sąd II instancji dowolnej oceny dowodów dokonanej przez Sąd I instancji, w szczególności uznania, że:

- oskarżeni mieli świadomość, że tekstylna torba z zawartością kamieni szlachetnych należy do pokrzywdzonego, pomimo, iż z wyjaśnień oskarżonych, a

także doświadczenia życiowego i prawidłowego rozumowania taki wniosek nie wynika;

- pokrzywdzony D. O. po utracie torby zawierającej kamienie szlachetne przez dłuższy czas poruszał się wzdłuż ulicy Ś. i nie spotkał tam ponownie oskarżonych, podczas, gdy z wyjaśnień oskarżonych oraz zeznań świadka J. S., na których oparł się zarówno Sąd I, jak i II instancji nie wynika czas poszukiwania torby przez pokrzywdzonego, natomiast z wyjaśnień oskarżonych wynika, iż wrócili na miejsce zdarzenia w celu odnalezienia właściciela torby, a brak jest dowodów na potwierdzenie odmiennego przebiegu zdarzenia;

III. Rażąco naruszenie art. 410 k.p.k. w zw. z art. 433 § 2 k.p.k. oraz art. 7 k.p.k. w zw. z art. 433 § 2 k.p.k. wskutek akceptacji przez Sąd II instancji pominięcia przez Sąd I instancji przy ocenie materiału dowodowego istotnego dowodu, jakim jest deklaracja celna, w której określono wartość kamieni szlachetnych, a także zeznanie pokrzywdzonego na okoliczność wartości kamieni wynikającej z deklaracji celnej.

W konkluzji skarżący wniósł o:

- uchylenie w całości zaskarżonego wyroku i uniewinnienie oskarżonego P. W.;

ewentualnie, w przypadku nieuwzględnienia powyższego wniosku:

- uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi Okręgowemu.

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

Sąd Najwyższy zważył, co następuje.

Kasacja jest bezzasadna w stopniu oczywistym.

Spośród zarzutów podniesionych w *petitum* skargi za najpoważniejszy należy uznać zarzut obrazy art. 455 k.p.k., mającej według autora kasacji polegać na jednoczesnej zmianie kwalifikacji prawnej i zmianie opisu czynu, jako konsekwencji odmiennych ustaleń faktycznych poczynionych przez Sąd II instancji.

Dekodowana z treści tego przepisu norma stanowi nakaz poprawienia kwalifikacji prawnej przypisanego czynu zabronionego niezależnie od granic zaskarżenia i podniesionych zarzutów, jednakże na niekorzyść tylko w sytuacji wniesienia środka odwoławczego o takim kierunku. Warunkiem do dokonania zmiany kwalifikacji prawnej jest jednak brak zmiany ustaleń faktycznych.

W realiach niniejszej sprawy, wbrew twierdzeniom autora skargi, do rażącej i mającej istotny wpływ na treść zapadłego rozstrzygnięcia obraży art. 455 k.p.k. nie doszło. Po pierwsze, Sąd II instancji dokonał zmiany kwalifikacji prawnej bez pogarszania sytuacji prawnej oskarżonego.

Czyn z art. 284 § 1 k.k. zagrożony jest bowiem karą pozbawienia wolności do lat 3, zaś z art. 278 § 1 k.k. od 3 miesięcy do lat 5. Sytuacji prawnej oskarżonego zmiana ta nie pogarsza także w kontekście przypisania mu popełnienia przestępstwa w warunkach recydywy zwykłej, gdyż była ona już przypisana P. W. przez Sąd I instancji. Wypada także zauważyć, że zmianę wyroku w tym kierunku Sąd odwoławczy podjął m.in. w wyniku apelacji obrońcy, który w uzasadnieniu zwykłego środka odwoławczego podnosił właśnie, że do czynu przypisanego R. W. i O. C. zastosowanie ma właśnie przestępstwo przywłaszczenia - natomiast wnioskował o uniewinnienie lub przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi I instancji. Wątku tego jednak w kasacji wnoszący nie podejmuje. Zamiast tego, obraży art. 455 k.p.k. upatruje w dokonanej zmianie opisu czynu przez Sąd II instancji, polegającej na zastąpieniu stwierdzenia „dokonali zaboru w celu przywłaszczenia torby z zawartością kamieni szlachetnych” na: „przywłaszczyli sobie cudzą rzecz ruchomą w postaci torby z zawartością kamieni szlachetnych”.

Z argumentacją kasacji nie sposób się zgodzić. Sąd II instancji nie przeprowadził zmiany kwalifikacji prawnej na podstawie odmiennych ustaleń faktycznych. Wręcz przeciwnie, korekta opisu czynu wynikała z dokładnych ustaleń Sądu *meriti* precyzyjnie zawartych w uzasadnieniu tego Sądu, a następnie przywołanych w uzasadnieniu judykatu Sądu Apelacyjnego. Wnosząc kasację nie dostrzega zatem, że warunkiem obostrzenia polegającego na zakazie zmiany ustaleń faktycznych, także w kontekście opisu czynu, jest zmiana tego opisu (i kwalifikacji prawnej) w skutek odmiennych ustaleń faktycznych przyjętych za podstawę rozstrzygnięcia. Taka sytuacja zaś nie miała miejsca w sprawie niniejszej. Nawet pobieżna analiza zastosowanej przez Sąd *ad quem* korekty opisu czynu wskazuje, że znaczenie wyrażenia pozostało takie samo, zmieniono natomiast semantykę warunkującą opis czynności sprawczej, dostosowując ją do treści redakcji art. 284 § 1 k.k. Odmiennym ustaleniem faktycznym mogłoby być określenie innego charakteru czynu (np. z przywłaszczenia na doprowadzenie innej

osoby do niekorzystnego rozporządzenia mieniem pod wpływem groźby), a z taką sytuacją nie mamy do czynienia w niniejszej sprawie.

Co do pozostałych zarzutów sformułowanych w *petitum* skargi; oczywiście bezzasadny i niedopuszczalny jest zarzut sformułowany pod nr I określony jako obraza prawa materialnego, w rzeczywistości dotyczy przerzucenia na Sąd Najwyższy całościowej oceny sprawy i skontrolowania ustaleń w zakresie winy skazanego. Sąd Najwyższy wielokrotnie podkreślał, że celem postępowania kasacyjnego nie jest ani powielająca kontrolę apelacyjną ocena rozumowania Sądu *meriti*, ani kontrola przeprowadzonych w sprawie ustaleń faktycznych, gdyż postępowanie kasacyjne, jako kontrola nadzwyczajna, związane jest przede wszystkim z „sądem – prawa”, a nie „sądu – faktu”. Sąd Najwyższy może zatem uchylić się od rozpoznania zarzutu sformułowanego jako „rażące naruszenie prawa materialnego, art. 284 § 1 k.k. poprzez przyjęcie, że P. W. wypełnił znamiona w/w przestępstwa.

Równie oczywiście bezzasadny jest zarzut nr III. Przede wszystkim, wypada zauważyć, że obraza art. 7 k.p.k. mogłaby ewentualnie nastąpić jako związana z uchybieniem regulacji zawartej w treści art. 457 § 3 k.p.k., gdyż uchybienie tej normie związane jest z niewłaściwym, czy też nierzetelnym rozpoznaniem zarzutów podniesionych w zwyczajnym środku odwoławczym. Norma z art. 433 § 2 k.p.k. dotyczy wszakże sytuacji, w której Sąd odwoławczy pominął część zarzutów apelacyjnych, skutkiem czego mogło nastąpić uchybienie określane jako brak rzetelnej kontroli odwoławczej (art. 457 § 3 w zw. z art. 433 § 2 k.p.k.).

Zarzut nr III stanowi powtórzenie polemiki z ustaleniami Sądu *meriti*, zawartej w *petitum* i uzasadnieniu apelacji. Sąd Apelacyjny prześledził i ocenił sposób rozumowania Sądu I instancji i w treści uzasadnienia wyroku podał w sposób wewnętrznie niesprzeczny ocenę dowodów zgromadzonych w sprawie niniejszej (por. s. 6-8 oraz 10-11).

Istotnie, Sąd II instancji nie odniósł się do podniesionej w uzasadnieniu apelacji problematyki deklaracji celnej. Dokumenty niniejsze, których kserokopie znajdują się na k. 392-402, nie pozwalają – wbrew twierdzeniom autora skargi - na jednoznaczną wycenę kamieni, stąd konieczność ustalenia tej wartości na podstawie zeznań pokrzywdzonego oraz świadka (jubilera) M. Ł., co zauważył Sąd II instancji. Odpowiada prawdzie zdawkowe potraktowanie tego zarzutu, (podniesionego także w *petitum* apelacji) przez Sąd Apelacyjny. Trudno jest w tym

wypadku jednak mówić o obrazie art. 433 § 2, a raczej art. 457 § 3 k.p.k. - co było już wyjaśnione powyżej. Sąd ten wszakże trafnie zauważył, że już na etapie postępowania rozpoznawczego wyeliminowano z podstawy skazania regułę z art. 294 § 1 k.k., przez co kwestia wyceny mienia będącego przedmiotem przywłaszczenia nie odgrywała już roli w ramach normatywnej podstawy decyzji. Sądy obu instancji dały wiarę świadkom, którzy mieli wiadomości specjalne z tej dziedziny (por. s 8 uzasadnienia SA). Owszem, świadkowie ci byli związani ze stroną pokrzywdzoną, jednak w szczególności świadek M. Ł., jako jubiler, mógł podać orientacyjną wartość kamieni szlachetnych, których wycena przecież kształtowała się także w wyniku negocjacji handlowych między pokrzywdzonym a odwiedzanymi przezeń jubilerami, co nadmienił na samym początku uzasadnienia już Sąd I instancji. Podsumowując kwestię niniejszą, choć Sąd Apelacyjny faktycznie nie odniósł się do problematyki deklaracji celnych, to jednak uchybienie to nie stanowi rangi kasacyjnej, o której mowa w treści art. 523 § 1 k.p.k.

Z tych motywów orzeczono jak na wstępie.