

POSTANOWIENIE

Dnia 28 września 2012 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

Prezes SN Lech Paprzycki

na posiedzeniu w trybie art. 535 § 3 kpk

po rozpoznaniu w Izbie Karnej w dniu 28 września 2012 r.,

sprawy L. Ż.

skazanego z art.art. 294 § 1 i inne k.k.

z powodu kasacji wniesionej przez obrońcę skazanego

od wyroku Sądu Apelacyjnego

z dnia 9 listopada 2011 r., utrzymującego w mocy wyrok Sądu Okręgowego z dnia

10 czerwca 2011 r., ,

p o s t a n o w i ł:

- 1. oddala kasację jako oczywiście bezzasadną**
- 2. obciąża skazanego L. Ż. kosztami sądowymi postępowania kasaacyjnego.**

UZASADNIENIE

Sąd Apelacyjny, wyrokiem z dnia 9 listopada 2011 r., utrzymał w mocy wyrok Sądu Okręgowego z dnia 10 czerwca 2011 r., którym L. Ż. został skazany za dwa przestępstwa zakwalifikowane z art. 294 § 1 kk oraz z art. 233 § 1 kk na karę łączną dwóch lat pozbawienia wolności, której wykonanie zostało warunkowo zawieszona na okres trzech lat.

Od powyższego wyroku Sądu Apelacyjnego, kasację na korzyść skazanego L. Ż. wniósł jego obrońca i, zarzucając „uchybiecie stanowiące bezwzględny powód odwoławczy określony w art. 439 § 1 pkt 9 kpk polegający na obrazie art. 17 § 1 pkt 9 kpk przez orzeczenie merytoryczne w sprawie, pomimo braku skargi uprawnionego oskarżyciela”, wniósł o uchylenie wyroków Sądów obu instancji i umorzenie postępowania.

Prokurator Prokuratury Apelacyjnej, w odpowiedzi na kasację, wniósł o jej oddalenie jako oczywiście bezzasadnej.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje.

Kasacja obrońcy skazanego L. Ż. jest oczywiście bezzasadna, w rozumieniu art. 535 § 3 kpk, i jako taka została oddalona, natomiast skazany został obciążony kosztami sądowymi postępowania kasacyjnego na podstawie art. 626 § 1 kpk i art. 636 § 1 kpk w zw. z art. 518 kpk.

W uzasadnieniu kasacji autor jej stwierdza, że udziałem L. Ż. w dniach 9 i 10 lutego 2009 r. były dwa czyny, gdy aktem oskarżenia objęty był tylko czyn, który miał miejsce w dniu 9 lutego 2009 r., natomiast wyroki Sądu Okręgowego i Sądu Apelacyjnego objęły również czyn, który miał miejsce w dniu 10 lutego 2009 r. Przy czym, zdaniem obrońcy, bez znaczenia jest to, że „z opisu zarzucanego oskarżonemu czynu wynika, że mogło chodzić o treść rozmowy telefonicznej z dnia 10.02.2009 r., gdy tym czasem błędnie podano datę 9.02.2009 r.” a „nie ulega bowiem wątpliwości, iż oskarżyciel objął aktem oskarżenia czyn z dnia 9.02.2009 r. i w toku całego postępowania daty tej nie korygował, uznając konsekwentnie, iż oskarżony popełnił przestępstwo w toku rozmowy telefonicznej przeprowadzonej właśnie tego dnia” a „z kolei Sąd oskarżonego skazał za czyn popełniony 10.02.2009 r.”

Stanowiska autora kasacji nie można podzielić. Co prawda, między treścią uzasadnienia wyroku Sądu pierwszej instancji a opisem czynu w zarzucie aktu oskarżenia i opisem czynu przypisanego w tym wyroku występuje rozbieżność, gdyż tylko w uzasadnieniu (s.3) czyn przypisany został trafnie określony przez wskazanie, że polegał on na zastrzeżeniu karty bankomatowej w dniu 9 lutego 2009 r. i na złożeniu reklamacji w dniu 10 lutego 2009 r., co jednak nie może stanowić o zaistnieniu bezwzględnej przyczyn odwoławczej w postaci braku skargi uprawnionego oskarżyciela. Bez wątplenia, mamy tu do czynienia z tożsamością czynów, objętych w tej sprawie aktem oskarżenia, za które L. Ż. został skazany. Zatem, zarzut kasacji, w istocie, sprowadza się do kwestionowania opisu pierwszego z zarzucanych aktem oskarżenia czynów, co do tego w którym momencie doszło do usiłowania przestępstwa oszustwa. A nastąpiło to już w dniu 9 lutego 2009 r. przez telefoniczne zakwestionowanie transakcji, kontynuowane w dniu następnym dokonaniem reklamacji i żądaniem zwrotu pobranych z rachunku pieniędzy. Wobec tego, brak było podstaw do ustalenia, że jeżeli chodzi o czyn ten

to brak było skargi uprawnionego oskarżyciela. Ten właśnie czyn był przedmiotem zarówno postępowania przygotowawczego, jak i sądowego w obu instancjach.

Mając powyższe na względzie, Sąd Najwyższy orzekł jak w postanowieniu.