

Sygn. akt II KK 90/16

POSTANOWIENIE

Dnia 8 kwietnia 2016 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Andrzej Ryński

na posiedzeniu w trybie art. 535 § 3 k.p.k.

po rozpoznaniu w Izbie Karnej w dniu 8 kwietnia 2016 r.,

sprawy **P. G.**

skazanego z art. 177 § 2 k.k. i inne

z powodu kasacji wniesionej przez obrońcę skazanego

od wyroku Sądu Okręgowego w .z dnia 29 września 2015 r., sygn. akt V Ka ../15

utrzymującego w mocy wyrok Sądu Rejonowego w Ł.

z dnia 18 marca 2015 r., sygn. akt VI K .../13,

p o s t a n o w i ł:

I. oddalić kasację obrońcy skazanego jako oczywiście bezzasadną;

II. zwolnić skazanego od kosztów sądowych za postępowanie kasacyjne;

III. zasądzić od Skarbu Państwa na rzecz adw. A. S., Kancelaria Adwokacka, kwotę 442,80 zł (czteryście czterdzieści dwa złote 80/100), w tym 23 % VAT, tytułem wynagrodzenia za sporządzenie i wniesienie kasacji na rzecz skazanego.

UZASADNIENIE

Wyrokiem Sądu Rejonowego w Ł. z dnia 18 marca 2015 r. w sprawie o sygn. akt VI K .../13, P. G. został uznany za winnego tego, że:

1) w dniu 22 lutego 2013 r. w Ł. umyślnie naruszył zasady bezpieczeństwa w ruchu lądowym w ten sposób, że znajdując się w stanie nietrzeźwości - 1,34 promila alkoholu we krwi kierując samochodem Skoda Octavia nie zachował

należytej ostrożności, poruszając się z prędkością przekraczającą prędkość dozwoloną i nie dostosowaną do warunków w jakich odbywał się ruch, nadto popełniając błąd w taktyce i technice jazdy poprzez dobór niewłaściwych parametrów ruchowych utracił panowanie nad pojazdem zjeżdżając na zachodnie pobocze Al. W. i uderzając prawą, a następnie lewą stroną samochodu kolejno w dwie latarnie uliczne, w wyniku czego nieumyślnie spowodował wypadek, w którym pasażer pojazdu P. J. doznał ciężkiego urazu czaszkowo - mózgowego, stłuczenia płuc i serca, które to obrażenia spowodowały u pokrzywdzonego chorobę realnie zagrażającą życiu w rozumieniu art. 156 § 1 k.k. pkt. 2 k.k., tj. o czyn z art. 177 § 2 k.k. w zw. z art. 178 § 1 k.k.,

2) w dniu 22 lutego 2013 r. w Ł. znajdując się w stanie nietrzeźwości - 1,34 promila alkoholu etylowego we krwi prowadził pojazd mechaniczny - Skodę Octavia w ruchu lądowym m.in. ulicami W., A. i Al. W., tj. o czyn z art. 178a § 1 k.k.,

3) w dniu 22 lutego 2013 r. w Ł. zabrał w celi krótkotrwałego użycia pojazd mechaniczny - Skodę Octavia stanowiący własność Gettin Leasing, a znajdujący się w posiadaniu A. K. poprzez dokonanie zaboru kluczyków od tego pojazdu będących w jej posiadaniu, tj. o czyn z art. 289 § 2 k.k.

Na skutek apelacji złożonych przez oskarżonego oraz obrońcę Sąd Okręgowy w Ł. wyrokiem z dnia 29 września 2015 r., sygn. akt V Ka .../15, utrzymał orzeczenie Sądu I instancji w mocy.

Kasację od tego wyroku wywiódł obrońca skazanego zarzucając mu rażącą obrazę przepisów prawa procesowego, które miało istotny wpływ na treść orzeczenia, tj.

1. art. 457 § 3 k.p.k. i 433 § 2 k.p.k. w zw. z art. 5 § 2 k.p.k. i art. 452 § 2 k.p.k., w wersji obowiązującej przed dniem 1 lipca 2015 r., (art. 36 pkt. 2 ustawy z dnia 27 września 2013 r. o zmianie ustawy - Kodeks postępowania karnego oraz niektórych innych ustaw Dz.U. 2013 poz. 1247), poprzez nierozważenie przez Sąd Odwoławczy treści zarzutów apelacyjnych skazanego, w których to zostało podniesione, iż materiał dowodowy zgromadzony w toku przedmiotowego postępowania nie daje podstaw do uznania sprawstwa skazanego w przedmiocie przestępstwa z art. 289 § 2 k.k., a w szczególności pominięcie dowodu z:

2. wyroku Sądu Rejonowego w Ł. Wydział XI Pracy i Ubezpieczeń Społecznych

z dnia 24 kwietnia 2014 r., sygn.akt XI P .../13 oraz

3. wyroku Sądu Okręgowego w Ł. VII Wydział Pracy i Ubezpieczeń Społecznych sygn. akt VII Pa .../14 z dnia 4 listopada 2014 r. załączonych przez skazanego do apelacji, z których wynikało, iż skazany używał samochodu A. K. do celów prywatnych i służbowych, jak również był jej współnikiem, a w lutym 2013 r. zamieszkali razem (wynika to z samych zeznań A.K. w postępowaniu karnym, która stwierdziła, że w dniu 22 lutego 2013 r. na zmianę korzystaliśmy z samochodu" (k. 49-50), co przeczy twierdzeniom A. K., iż skazany nie miał prawa do dysponowania przedmiotowym pojazdem i używał go bez jej zgody,

a nadto Sąd nie rozważył i nie dokonał oceny treści zeznań A. Z., która wskazała, że początkowo skazany nie pił, bowiem miał odwiedzić E. P.do domu, jak również treści zeznań C. P., który wskazał, iż: „po reakcji A. K. nie można było wywnioskować, że wie że pojechali samochodem czy, że wie że nie pojechali”, a nadto świadek nie wykluczał, że gdyby A. K. miała kluczyki w lewej kieszeni to by dała kluczyki wychodzącym, a także nie ocenił treści zeznań E. P., która wskazywała, że oskarżony dosyć często jeździł tym samochodem, również z A. K., gdyż razem prowadzili interes, jak również pominięty został przy analizie sprawstwa skazanego w zakresie podniesionego zarzutu apelacyjnego fakt, iż pokrzywdzony również pozostawał pod wyraźnym wpływem alkoholu (0,78 promila alkoholu we krwi), a uprzednio skazany i pokrzywdzony spożywali alkohol wspólnie z innymi uczestnikami imprezy w dniu 22.02.2013 r. i mimo tego zdecydował się na jazdę samochodem ze skazanym, który uprzednio nie był karany,

2. art. 410 k.p.k. poprzez oparcie orzeczenia Sądu Odwoławczego tylko na części materiału dowodowego ujawnionego w toku postępowania, co zadecydowało o tym, że jego rozstrzygnięcie nie było wynikiem analizy całokształtu zebranego materiału dowodowego i wnikliwej oceny dokonanego rozstrzygnięcia przez Sąd I instancji, gdyż zostały pominięte w analizie dowody świadczące o braku sprawstwa skazanego w zakresie przestępstwa z art. 289 § 2 k.k. tj. w/w zeznania A. Z., E. P. i C. P., na podstawie których nie można mówić o sprawstwie skazanego we wskazanym zakresie, co w rezultacie przyczyniło się do rażącego naruszenia w/w przepisów postępowania i wymierzenia skazanemu rażąco niewspółmiernej kary, następstwem czego była rażąca obraza przepisów prawa materialnego, tj. art. 289

§ 2 k.k. polegająca na błędnej wykładni przepisów prawa związanych z przyjętą kwalifikacją prawną czynu przez uznanie, że zachowanie skazanego wyczerpało znamiona przestępstwa w typie kwalifikowanym z uwagi na uprzednie pokonanie zabezpieczenia przed użyciem go przez osobę nieupoważnioną, podczas gdy krótkotrwałe użycie pojazdu mechanicznego nie jest ani zagarnięciem tego mienia ani przestępstwem krótkotrwałego użycia pojazdu mechanicznego jeżeli sprawca jest uprawniony do użytkowania tego pojazdu i nie miał zamiaru uszczuplenia mienia oraz przysporzenia sobie lub komu innemu korzyści, jak również działanie w warunkach posiadania ogólnej zgody na korzystanie z pojazdu nie stanowi realizacji strony podmiotowej zaboru pojazdu w celu krótkotrwałego użycia, a także posługiwanie się przez sprawcę oryginalnymi kluczykami nie może wypełniać znamion w/w przestępstwa, czego konsekwencją powyższego uchybienia w zakresie rażących naruszeń prawa materialnego był błąd w ustaleniach faktycznych polegający na bezzasadnym uznaniu, iż skazany P. G. popełnił przestępstwo określone w art. 289 § 2 k.k.

W oparciu o tak sformułowane zarzuty skarżący wniósł o uchylenie w całości powyższego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi Rejonowemu.

Odpowiedź na kasację złożył Prokurator Prokuratury Okręgowej wnosząc o jej oddalenie jako oczywiście bezzasadnej.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

Kasacja obrońcy skazanego okazała się bezzasadna i to w stopniu oczywistym.

Przed przystąpieniem do omówienia przyczyn takiej oceny rozpoznawanej kasacji na wstępie należy zauważyć formalną niepoprawność sformułowanych w niej zarzutów. Skarżący zarzucił bowiem Sądowi odwoławczemu rażąco obrazę przepisów prawa procesowego, w szczególności art. 457 § 3 k.p.k. i art. 433 § 2 k.p.k. w zw. z art. 5 § 2 k.p.k. i art. 452 § 2 k.p.k. (w wersji obowiązującej przed dniem 1 lipca 2015 r.) polegającą na tym, że sąd ten „nie rozważył treści zarzutów apelacyjnych skazanego, w których zostało podniesione, iż materiał dowodowy zgromadzony w toku przedmiotowego postępowania nie daje podstaw do uznania sprawstwa skazanego w zakresie przestępstwa z art. 289 § 2 k.k.”, co w rezultacie

przyczyniło się do rażącego naruszenia w/w przepisów postępowania, skutkującego rażąco obrażą przepisów prawa materialnego, tj. art. 289 § 2 k.k. i wymierzeniem skazanemu niewspółmiernie surowej kary. Tymczasem (niezależnie od merytorycznej oceny zasadności naruszenia powołanych przepisów postępowania) nie ulega wątpliwości, że obraza prawa materialnego polega na wadliwym jego zastosowaniu (lub niezastosowaniu) w orzeczeniu opartym na trafnych i niekwestionowanych ustaleniach faktycznych. Nie można zatem skutecznie stawiać zarzutu naruszenia prawa materialnego w sytuacji, gdy wadliwość orzeczenia ma polegać na błędnych ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia lub na naruszeniu przepisów procesowych, co też wielokrotnie podkreślał Sąd Najwyższy w swoich orzeczeniach (zob. wyrok SN z 28 listopada 2007 r., sygn. akt II KK 172/07, Lex nr 351233; postanowienia SN: z 19 września 2007 r., sygn. akt III KK 111/07, Lex nr 340579, 15 lutego 2007 r., sygn. akt IV KK 234/06, OSNwSK 2007/1/438; 18 stycznia 2007 r., sygn. akt III KK 459/06, OSNwSK 2007/1/219; 4 stycznia 2007 r., sygn. akt V KK 177/06, Lex nr 420453; 13 stycznia 2004 r., sygn. akt II KK 240/02, Lex nr 83751).

Zatem, przy wydaniu zaskarżonego orzeczenia nie mogło dojść do jednoczesnej obrazy przepisów prawa procesowego i materialnego w odniesieniu do czynu z art. 289 § 2 k.k.

Skarżący w wywiedzionej kasacji miał w istocie wytknąć Sądowi Okręgowemu, że dokonana przez niego kontrola odwoławcza zaskarżonego apelacją wyroku, w zakresie podniesionego w niej jako pierwszy zarzutu, nie spełnia wymogów rzetelnej kontroli instancyjnej określonych treścią owych powołanych w podstawie prawnej zarzutu kasacji przepisów art. 433 § 2 k.p.k. i art. 457 § 3 k.p.k., to również ujawnione w toku kontroli kasacyjnej okoliczności nie potwierdzają zasadności tak zinterpretowanego zarzutu. Tak to oceniając przede wszystkim należy zauważyć, że obraza wskazanych przepisów (w zakresie zarzucanym w kasacji) nastąpiłaby wówczas, gdyby sąd odwoławczy pominął zupełnie, także w swoich rozważaniach zawartych w uzasadnieniu wyroku, zarzuty przedstawione w apelacji, bądź też przeanalizował je w sposób nie respektujący wymogu ich rzetelnej, a więc i pełnej oceny. Tymczasem analiza pisemnych motywów zaskarżonego kasacją wyroku pozwala uznać, że kontrola odwoławcza

orzeczenia Sądu I instancji w zakresie zarzutu poczynienia przez Sąd Rejonowy wadliwych ustaleń faktycznych była przeprowadzona w dostatecznym, warunkowanym ujawnionymi w sprawie okolicznościami zakresie (s. 5-6 uzasadnienia SO). Fakty, które oceniając prawidłowość tej kontroli należy uwzględniać, dotyczą przede wszystkim samej treści złożonych przez świadków zeznań w kontekście wyjaśnień oskarżonego i oczywistego ich wpływu na dokonane przez Sąd I instancji ustalenia faktyczne. Należy zauważyć, że wyjaśnienia oskarżonego P. G., w których nie przyznał się do popełnienia przestępstwa z art. 289 § 2 k.k. opierały się jedynie na jego własnym przekonaniu, że nie skorzystałby z cudzego pojazdu bez wiedzy i zgody właściciela, sam oskarżony nie pamiętał bowiem okoliczności zdarzenia (k. 240, t. II). Relacja ta pozostawała w sprzeczności z zeznaniami trzech świadków – A. K., S. S. i A. Z., które jednoznacznie i zgodnie wskazywały, że właścicielka pojazdu A. K. zabroniła oskarżonemu odwozić E. P. samochodem, a zeznania te, wsparte dodatkowo zeznaniami świadka C. P., wskazywały, iż E. P. wróci do domu środkiem komunikacji miejskiej (k. 369-370, 381, t. II, k. 440, 465, 467-468, t. III). Te zeznania stanowiły podstawę przyjętych przez Sąd Rejonowy ustaleń faktycznych – tak co do braku posiadanych przez oskarżonego *tempore criminis* uprawnień do użytkowania auta leasingowanego przez A. K., jak też odtworzenia jego zachowania, które słusznie zakwalifikowano jako występki określony w art. 289 § 2 k.k. Świadkowie jednoznacznie twierdzili, że oskarżony nie miał w tym dniu uprawnień do użycia samochodu należącego do A. K. Natomiast przywoływane w kasacji wybrane fragmenty ich relacji nie miały decydującego znaczenia dla rekonstrukcji stanu faktycznego, albowiem skarżący cytuje wypowiedzi, w których świadkowie wskazywali, że oskarżony używał niekiedy pojazdu A. K. za jej zgodą, natomiast pomija te fragmenty, w których świadkowie konsekwentnie twierdzili, że krytycznego dnia oskarżony nie miał zezwolenia na wypożyczenie i prowadzenie samochodu pokrzywdzonej, którym samowolnie rozporządził, wbrew jej wiedzy i woli. Nadto okoliczność, że skazany nie posiadał uprawnień do użytkowania krytycznej nocy owego pojazdu było – w świetle ujawnionych w toku procesu faktów - ewidentne nie tylko z racji zeznań świadków i wyjaśnień oskarżonego, które przytoczono powyżej, ale także w następstwie dokonania oceny całej sytuacji

faktycznej przez pryzmat zasad doświadczenia życiowego i poprawnego rozumowania (art. 7 k.p.k.). Dostrzegł to już Sąd Rejonowy, którego rozważania w tym zakresie nie zostały w apelacji skutecznie podważone (s. 14-15 uzasadnienia SR). Nie sposób więc nie dostrzec, że ustalone w sprawie okoliczności takie jak: nietrzeźwość oskarżonego w krytycznym momencie, wyjazd przedmiotowym autem w nocy w trakcie trwającego przyjęcia, na którym spożywany był alkohol, z jednoczesnym zapewnieniem, że E. P. wróci do domu środkiem komunikacji miejskiej – jednoznacznie potwierdzają samowolność owego postąpienia oskarżonego, a tym samym brak możliwości uznania, iż był on wówczas uprawniony do korzystania z pojazdu A. K.

Stwierdzenie to przesądza o poprawności dokonanej przez Sąd Rejonowy i aprobowanej przez Sąd Okręgowy, subsumpcji zachowania oskarżonego, a tym samym i trafności dokonanej – w związku z tym zarzutem – kontroli instancyjnej.

Odnosząc się zaś do zaprezentowanych w kasacji argumentów mających uzasadnić podniesiony w niej zarzut stwierdzić należy, że z treści dyspozycji przepisu art. 289 k.k. istotnie wynika, że strona przedmiotowa zdefiniowanego w nim przestępstwa polega na zaborze. Oznacza on bezprawne wyjęcie rzeczy z władztwa dotychczasowego posiadacza, wbrew jego woli. Stąd też aby można było mówić o zaborze, ta rzecz (w przypadku tego rodzaju występku – pojazd mechaniczny) musi być we władaniu innej osoby. Dobrem chronionym tym występkiem jest więc zarówno własność, jak i samo posiadanie. To ostatnie jest władztwem nad mieniem. Łączy się z nim wszakże prawo dysponowania mieniem chociażby w ograniczonym zakresie. Prawa takiego nie zyskuje na przykład osoba tylko dzierżąca rzecz otrzymaną od właściciela czy posiadacz dla wykonania w stosunku do tej rzeczy zleconych czynności, bez zrzeczenia się przez niego władztwa nad rzeczą. Nie może być zaborem działanie w stosunku do rzeczy, która już znajduje się we władaniu sprawcy (np. z tytułu przechowania, zastawu itp.), albo gdy osoba uprawniona do władania utraciła możliwość wykonywania władztwa (np. przez zgubienie rzeczy) (zob. Dzieło zbiorowe pod redakcją: J. Andrejewa, L. Kubickiego i J. Waszczyńskiego System prawa karnego. Tom IV. O przestępstwach w szczególności. część II, Ossolineum 1989, s. 405–407).

Znamię zaboru pojazdu mechanicznego jest zatem realizowane w sytuacji, gdy kumulatywnie zaistnieją dwie przesłanki: to jest pozbawienie przez sprawcę władztwa nad pojazdem osoby uprawnionej i przejęcie przez niego władztwa nad pojazdem oraz objęcie go we własne władanie. Nadto, w § 2 art. 289 k.k. ustawodawca przewidział surowszą odpowiedzialność sprawcy z uwagi na sposób działania, tj. pokonanie zabezpieczenia pojazdu przed jego użyciem przez osobę nieuprawnioną i porzucenie pojazdu w stanie uszkodzonym lub w takich okolicznościach, że zachodzi niebezpieczeństwo jego utraty lub uszkodzenia albo jego części lub zawartości. Pokonanie zabezpieczenia polega na wyraźnym pominięciu woli właściciela (posiadacza) pojazdu, który nie chce dopuścić do niego osoby postronnej. Pokonanie zabezpieczenia nie musi być połączone z użyciem znacznego wysiłku fizycznego. Wystarczy bowiem przewyciężenie tego, co utrudnia dostęp do pojazdu, jeśli przez to pojazd stanie się bezpośrednio dostępny. Będzie zatem pokonaniem zabezpieczenia nie tylko działanie polegające na przewyciężeniu przeszkody przez jej uszkodzenie, np. wyłamanie klamki drzwi samochodu, lecz także przewyciężenie przeszkody w inny sposób, np. przez wyłączenie autoalarmu (E. Kunze, Kwalifikowane postacie zaboru pojazdu mechanicznego w celu krótkotrwałego użycia, *Palestra* 1999, nr 5-6, s. 32).

Nie ulega zatem wątpliwości, że zabór, o którym mowa w art. 289 k.k. musi być zaborem bezprawnym, a więc dokonany bez żadnej podstawy i bez zgody uprawnionego. Innymi słowy sprawcy dokonującemu zaboru pojazdu mechanicznego nie może przysługiwać żadne prawo do używania tego pojazdu. W judykaturze utrwalony jest pogląd, że bezprawne krótkotrwałe użycie cudzego pojazdu mechanicznego nie stanowi ani zaboru mienia, ani użycia pojazdu mechanicznego w rozumieniu art. 289 k.k., jeżeli sprawca jest uprawniony do użytkowania tego pojazdu, a zamiarem jego nie było uszczuplenie cudzego mienia i przysporzenie korzyści sobie lub osobie trzeciej (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 12 czerwca 1973 r., V KRN 175/73, OSNKW 1974, z. 1, poz. 15).

Rzecz jednak w tym, że w analizowanym przypadku Sąd Rejonowy nie ustalił by P. G. był uprawniony do użytkowania przedmiotowego pojazdu w dniu 22 lutego 2013 r. Wprost bowiem uznał, że w dniu zdarzenia oskarżony dopuścił się zaboru pojazdu w celu jego krótkotrwałego użycia, przy wykorzystaniu kluczyków

od tego samochodu, skradzionych uprzednio A. K. Pokonał w ten sposób zabezpieczenie pojazdu przed jego użyciem przez osobę nieuprawnioną, w postaci zamka w drzwiach samochodu, czym niewątpliwie wyczerpał zachowanie opisane w § 2 art. 289 k.k.

Część wywodów kasacji kwestionuje te ustalenia, opierając na tym założeniu wnioski o naruszeniu przez sądy obu instancji art. 289 § 2 k.k. obrońca oczekuje, iż Sąd Najwyższy dokona ponownej analizy materiału dowodowego w tym zakresie, poczyni nowe ustalenia faktyczne i na tej podstawie dojdzie do przekonania, że nie można oskarżonemu przypisać zaboru cudzego pojazdu mechanicznego w celu krótkotrwałego użycia w rozumieniu art. 289 § 2 k.p.k. Skarżący wydaje się jednak nie dostrzegać, że zgodnie z treścią art. 523 § 1 k.p.k. określającego podstawy kasacyjne, kwestionowanie ustaleń faktycznych w postępowaniu kasacyjnym jest niedopuszczalne i Sąd Najwyższy nie ma możliwości dokonywania korekty zaskarżonego kasacją wyroku sądu odwoławczego w tym zakresie.

Uzasadnienia nie znajduje także wskazany w zarzucie rażącego naruszenia przepisów postępowania argument dotyczący pominięcia przez procedujące sądy dowodu z wyroków Sądu Rejonowego z dnia 24 kwietnia 2014 r., sygn. akt XI P .../13 oraz wyroku Sądu Okręgowego z dnia 4 listopada 2011 r. sygn. akt VII Pa .../14. Jak słusznie dostrzegł Prokurator w pisemnej odpowiedzi na kasację, skarżący nie wykazał związku pomiędzy stawianymi w skardze zarzutami, a przedmiotem postępowania w przywołanych sprawach z zakresu prawa pracy i ubezpieczeń społecznych.

Mają powyższe okoliczności na względzie i uznając zarzuty kasacyjne za oczywście bezzasadne, Sąd Najwyższy postanowił jak w części dyspozytywnej postanowienia. Jednocześnie na podstawie art. 624 § 1 k.p.k. zwolnił skazanego od ponoszenia kosztów sądowych, albowiem uznał, że ich uiszczenie byłoby dla zobowiązanego zbyt uciążliwe z uwagi na jego sytuację materialną wykazaną w uzasadnieniach Sądów obu instancji. Natomiast opłatę na rzecz obrońcy skazanego z urzędu za sporządzenie i wniesienie kasacji zasądzono na podstawie art. 29 ust. 1 ustawy z dnia 26 maja 1982 r. Prawo o adwokaturze (Dz.U. 2015 r., poz.615) i § 17 ust. 3 pkt 1 w zw. z § 4 ust. 1 i 3 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015 r. w sprawie ponoszenia przez Skarb

Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej przez adwokata z urzędu (Dz.U.2015 r., poz.1801).

kc