

Sygn. akt II KK 125/20

POSTANOWIENIE

Dnia 6 października 2020 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Igor Zgoliński

na posiedzeniu w trybie art. 535 § 3 k.p.k.
po rozpoznaniu w Izbie Karnej w dniu 6 października 2020 r.
sprawy **P. M.**,
skazanego z art. 286 § 1 k.k.,
z powodu kasacji wniesionej przez obrońcę skazanego
od wyroku Sądu Okręgowego w P.
z dnia 10 stycznia 2020 r., sygn. akt V Ka (...),
utrzymującego w mocy wyrok Sądu Rejonowego w P.
z dnia 29 marca 2019 r., sygn. akt VII K (...),

p o s t a n o w i ł

1. **oddalić kasację jako oczywiście bezzasadną;**
2. **obciążyć skazanego kosztami sądowymi postępowania kasacyjnego.**

UZASADNIENIE

Wyrokiem Sądu Rejonowego w P. z dnia 29 marca 2019 r., sygn. VII K (...), P. M. został uznany za winnego tego, że w dniu 21 marca 2016 r. w S., woj. (...), działając w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, po uprzednim wprowadzeniu w błąd pokrzywdzonego B. B. co do zamiaru wywiązania się z postanowień umowy sprzedaży, doprowadził wymienionego do niekorzystnego rozporządzenia własnym mieniem w kwocie 1.000 zł w ten sposób, że za pośrednictwem portalu ogłoszeniowego O. zaoferował do sprzedaży telefon komórkowy marki I[...]6, następnie po otrzymaniu pieniędzy w kwocie 1.000 zł wraz z kosztem przesyłki, nie

mając zamiar wywiązać się z umowy sprzedaży, nie przesłał zakupionego towaru i nie zwrócił pobranych pieniędzy, czym działał na szkodę B. B., tj. czynu z art. 286 § 1 k.k., za który wymierzona mu została kara 6 miesięcy pozbawienia wolności; na podstawie art. 46 § 1 k.k. orzeczono wobec oskarżonego obowiązek naprawienia szkody wyrządzonej przestępstwem poprzez zapłatę na rzecz pokrzywdzonego kwoty 1.000 zł; orzeczono w przedmiocie kosztów procesu.

Od tego wyroku apelację złożył obrońca oskarżonego zarzucając obrazę przepisów postępowania w postaci art. 7 k.p.k., która miała wpływ na treść orzeczenia, w związku z niewłaściwą oceną materiału dowodowego sprawy i ukształtowaniem przekonania Sądu na podstawie wybranych, a nie wszystkich dowodów ocenionych dowolnie, a nie swobodnie z naruszeniem zasad prawidłowego rozumowania, wskazań wiedzy i doświadczenia życiowego, co w konsekwencji doprowadziło do błędu w ustaleniach faktycznych, poprzez przyjęcie, że to oskarżony P.M. stał za zamieszczeniem przedmiotowego ogłoszenia, wymieniał się SMS-ami z pokrzywdzonym, miał zamiar wprowadzenia go w błąd i ostatecznie podjął pieniądze z rachunku bankowego prowadzonego przez Bank (...) oraz uznania go winnym popełnienia przestępstwa z art. 286 § 1 kk na szkodę B. B. Autor apelacji wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku poprzez uniewinnienie oskarżonego od czynu zarzucanego mu czynu.

Wyrokiem Sądu Okręgowego w P. z dnia 10 stycznia 2020 r., sygn. V Ka (...), zaskarżony wyrok został utrzymany w mocy.

Kasację od tego orzeczenia wniosła obrońca skazanego, zarzucając:

„1. rażące naruszenie przepisów prawa procesowego, tj. art. 7 k.p.k. w zw. z art. 410 k.p.k. w zw. z art. 433 § 2 k.p.k. poprzez dokonanie przez Sąd Okręgowy dowolnej - i to w sposób rażąco, a nie swobodnej oceny dowodów - przeprowadzonych zarówno na etapie postępowania przygotowawczego oraz sądowego, bez uwzględnienia zasad prawidłowego rozumowania oraz wskazań wiedzy i doświadczenia życiowego oraz poprzez inkorporowanie przez Sąd odwoławczy do własnego rozstrzygnięcia błędnej oceny dowodów, dokonanej przez Sąd I Instancji w szczególności dowodu z zeznań świadków - B. R. oraz Ł. R., a także dowodów w postaci dokumentów znajdujących się w materiale dowodowym sprawy - w tym przede wszystkim pisma informacyjnego z M. S.A. z 26 kwietnia

2016 roku, skierowanego do Prokuratury Rejonowej w Ś. (odpowiedzi na postanowienie z dnia 12 kwietnia 2016 roku w przedmiocie udostępnienia danych osobowych użytkownika nr IP (...), łączącego się poprzez sieć internetową w okresie od 1 marca 2016 do 31 marca 2016), pisma informacyjnego z Bank (...) S.A. z dnia 2 maja 2016 roku skierowanego do Prokuratury Rejonowej w Ś. odnośnie danych posiadacza rachunku karty przedpłaconej w PLN o nr (...), a także informacji o rachunku wraz z historią rachunku oraz logowaniami za okres od 1 marca 2016 roku do 31 marca 2016 roku, informacji odnośnie poszczególnych numerów LP tj. IP - (...) (W., U. sp. z o.o.), IP - (...) (T., O.), IP - (...) (W. N. S.A.), informacji od P. sp. z o.o. odnośnie numeru komórkowego (...) (wskazanego w ofercie sprzedaży telefonu I[...] 6 na platformie O.), notatki służbowej z dnia 7 lipca 2016 roku wraz z wydrukami komputerowymi, zawierającej informację o braku rejestracji karty sim przez użytkownika nr (...) oraz informacji o logowaniach wskazanego numeru telefonu w okresie od 1 marca 2016 roku do 31 marca 2016 roku w okolicach miejscowości B. przeprowadzonych w zakresie okoliczności skierowania przez P. M. za pośrednictwem portalu ogłoszeniowego O. oferty sprzedaży telefonu I[...] 6, otrzymania przez niego pieniędzy w kwocie 1000 zł (które zostały wpłacone przez kupującego B. B. na rachunek karty przedpłaconej (...) Bank o nr (...), niewywiązania się przez P. M. z umowy sprzedaży - tj nie przesłania B. B. zamówionego telefonu i nie zwrócenia wskazanej osobie przelanej kwoty pieniędzy i przyjęcia, że skazany P. M., działając w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, po uprzednim wprowadzeniu w błąd B. B. co do zamiaru wywiązania się z umowy sprzedaży, doprowadził go do niekorzystnego rozporządzenia własnym mieniem w kwocie 1000 zł w ten sposób, że za pośrednictwem portalu ogłoszeniowego O. zaoferował do sprzedaży telefon komórkowy marki I[...] 6, następnie po otrzymaniu pieniędzy w kwocie 1000 zł nie mając zamiaru wywiązać się z umowy sprzedaży nie przesłał zakupionego towaru i nie zwrócił pobranych pieniędzy B. B., tj. wypełnił znamiona przestępstwa z art. 286 § 1 k.k. w sytuacji gdy ze wskazanego wyżej materiału dowodowego nie wynika, że:

1) skazany P. M. skierował za pośrednictwem portalu ogłoszeniowego O. ofertę sprzedaży telefonu I[...] 6 (jak wynika m.in z zeznań świadków B. R. oraz Ł. R., a także dokumentów w postaci pisma informacyjnego z M. S.A. z 26 kwietnia 2016

roku oraz informacji od P. sp zo.o. odnośnie numeru komórkowego (...) (wskazanego w ofercie sprzedaży telefonu I[...] 6), notatki służbowej z dnia 7 lipca 2016 roku wraz z wydrukami komputerowymi zawierającej informację o braku rejestracji karty sim przez użytkownika nr (...) oraz informacji o logowaniach wskazanego numeru w okresie od 1 marca 2016 roku do 31 marca 2016 roku w okolicach miejscowości B. - numer IP urządzenia, z którego wysłano ofertę sprzedaży nie należał do P. M., a do B. R., jej syn Ł. R. wystawiał telefony komórkowe na sprzedaż w internecie i z uwagi na brak wykonywania umów miał wszczęte postępowania karne, a ponadto nie można ustalić, że numer telefonu komórkowego (...) należał do P. M., zamieszkującego w W.),

2) P. M. otrzymał pieniądze w kwocie 1000 zł (które zostały wpłacone przez kupującego B. B. na rachunek karty przedpłaconej Bank (...) o nr (...) (jak wynika z dokumentów w postaci pisma informacyjnego z Bank (...) S.A. z 2 maja 2016 roku, a także informacji o rachunku wraz z historią rachunku oraz logowaniami w okresie od 1 marca 2016 roku do 31 marca 2016 roku, informacji odnośnie numerów IP tj. IP - (...) (W. U. sp. z o.o.), IP - (...) (T. O.), IP - (...) (W. N. S.A.), rachunek miał charakter rachunku przedpłaconego tj. rachunku posiadającego anonimową kartę - nieprzypisaną do konkretnego właściciela, za pomocą której osoba będąca w jej posiadaniu mogła wypłacać środki, znajdujące się na karcie wedle własnego uznania, nie można zidentyfikować, do kogo należały numery IP, które logowały się na rachunku bankowym w okresie od 21 marca 2016 do 31 marca 2016 roku i tym samym nie można ustalić, że to P. M. korzystał ze wskazanego rachunku i wypłacił z niego kwotę 980 złotych w dniu 31 marca 2016 roku co tym samym wskazuje, że prawidłowa analiza wskazanego wyżej materiału dowodowego przemawia za tym, że skazany P. M. swoim zachowaniem nie wypełnił znamion przestępstwa oszustwa z art. 286 § 1 k.k”.

W wypadku gdyby Sąd Najwyższy uznał wskazane wyżej zarzuty jako nieuzasadnione, skarżąca zarzuciła alternatywnie rażącą niewspółmierność orzeczonej wobec skazanego P. M. kary pozbawienia wolności w wymiarze 6 miesięcy, podczas gdy właściwości i warunki osobiste skazanego, jego dotychczasowy, sposób życia wskazują, że zasadne było orzeczenie kary wolnościowej - ograniczenia wolności bądź kary grzywny.

Podnosząc powyższe zarzuty obrońca oskarżonego wniosła o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy Sądowi II instancji do ponownego rozpoznania.

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

Sąd Najwyższy zważył, co następuje.

Kasacja była oczywiście bezzasadna. Pod nieco zmodyfikowanym nominalnie zarzutem w pkt 1 stanowiła powielenie apelacji, nie wykazując takich mankamentów kontroli instancyjnej, które stwarzałyby podstawy do powtórzenia tej samej argumentacji odnoszącej się do oceny materiału dowodowego i poczynionych na jej podstawie ustaleń faktycznych. Zarzut rażącej niewspółmierności kary z kolei był niedopuszczalny w nadzwyczajnym środku zaskarżenia.

Przypomnieć trzeba, że podstawy kasacyjne określone w art. 523 § 1 k.p.k., a więc wystąpienie bezwzględnej przyczyny odwoławczej lub innego rażącego naruszenia prawa, które mogło mieć istotny wpływ na treść orzeczenia, mają charakter autonomiczny. Nie znajduje zatem na tym polu zastosowania art. 518 k.p.k. odsyłający do odpowiedniego stosowania przepisów o postępowaniu odwoławczym, tj. art. 438 pkt 1 – 4 k.p.k. Niedopuszczalnym kasacyjnie pozostaje więc kwestionowanie oceny dowodów i ustaleń rekonstruujących stan faktyczny, jeżeli nie następuje to pośrednio, poprzez wykazanie, że doszło do jednego z naruszeń określonych w art. 523 § 1 k.p.k. Przepis ten w zdaniu drugim wprost zakazuje wnoszenia kasacji wyłącznie z powodu niewspółmierności kary, co podobnie jak w przypadku ustaleń faktycznych, wyklucza bezpośrednie podnoszenie takiego zarzutu.

Dokonując kontroli instancyjnej wyroku, Sąd odwoławczy nie jest zobligowany, zgodnie z wymogiem z art. 410 k.p.k., do dokonywania kompleksowej oceny całokształtu okoliczności ujawnionych w toku rozprawy głównej. Jest to obowiązek spoczywający na Sądzie I instancji, wobec czego Sąd *ad quem* nie mógł tego przepisu naruszyć, co zarzuca autor kasacji. Sąd odwoławczy winien respektować treść art. 433 § 2 k.p.k., nakazującego zbadanie wszystkich zarzutów apelacyjnych oraz – zgodnie z brzmieniem art. 457 § 3 k.p.k., ustosunkować się do

nich w sposób, który pozwoli na poznanie podstaw wydanego rozstrzygnięcia. W sytuacji, w której Sąd II instancji nie czynił własnych ustaleń faktycznych, zarzut obrazy art. 7 k.p.k. odczytać należało jako skierowany wobec orzeczenia pierwszoinstancyjnego z ominięciem rygoru art. 519 k.p.k.

Chybionym jest twierdzenie, że kontrola instancyjna w niniejszej sprawie była nieprawidłowa. Lektura uzasadnienia zaskarżonego wyroku przekonuje, że nie była ona pobieżna czy w jakikolwiek inny sposób naruszająca ustawowe standardy. Sąd odwoławczy ustosunkował się do podniesionych w apelacji kwestii dotyczących poszczególnych ustaleń wyjaśniając, dlaczego istnieją podstawy do przyjęcia, że podany w ogłoszeniu numer telefonu należał do oskarżonego, a także tego, że to oskarżony umieścił przedmiotowe ogłoszenie sprzedaży telefonu i podjął pieniądze z konta, na które przelał równowartość transakcji pokrzywdzony. Przedstawiając te motywy, sąd nie ograniczył się jedynie do prostej akceptacji pierwszoinstancyjnej oceny dowodów, lecz wykazał, dlaczego w taki a nie inny sposób ocenił zarzut. Wskazanie, że doszło na etapie postępowania odwoławczego do naruszenia art. 7 k.p.k. nie może opierać się na powtórzeniu argumentacji apelacyjnej opierającej się na odmiennej interpretacji materiału dowodowego. Należałoby wykazać tu błędy logiczne, których dopuścił się Sąd odwoławczy w ocenie zarzutów apelacyjnych i konsekwencją których byłoby wystąpienie uchybienia wymienionego w art. 523 § 1 k.p.k., czemu kasacja nie sprostала.

Poddawanie w wątpliwość poszczególnych ustaleń nie stanowi podstawy do przyjęcia, iż doszło do naruszenia reguły *in dubio pro reo*. Kwestia przyznania waloru wiarygodności niektórym dowodom z odmienną oceną innych nie może być oceniana przez pryzmat art. 5 § 2 k.p.k. W sprawie nie ustalono alternatywnych wersji zdarzenia, z których żadna nie dałaby się wyeliminować poprzez swobodną ocenę dowodów, co obligowałoby do zastosowania tej zasady. Nie aktualizują jej wątpliwości wysunięte przez stronę, której subiektywne przekonanie nie przesądza o naruszeniu powyższego przepisu.

Nadzwyczajny środek zaskarżenia, pomimo pozornego wskazywania na uchybienia, mające wystąpić na etapie postępowania odwoławczego, w istocie sprowadzał się do kontestowania, wbrew treści art. 519 k.p.k., oceny materiału dowodowego dokonanej przez Sąd I instancji i wyrażania dezaprobaty dla wyników

kontroli odwoławczej, co wskazywało już *prima facie* na jego oczywistą bezzasadność.

Za niedopuszczalny uznać trzeba zarzut rażącej niewspółmierności orzeczonej wobec oskarżonego kary, pozostaje on w jaskrawej sprzeczności z treścią art. 523 § 1 zd. 2 k.p.k. Dotyczy on bowiem znów kwestionowania materii pozostającej w sferze ocen. Cóż z tego, że autorka kasacji powołała się na wyrok Sądu Najwyższego z dnia 22 października 2007 r., sygn. SNO 75/07, skoro nie dostrzegła istotnej okoliczności, że zapadł on w następstwie rozpoznania apelacji w sprawie dyscyplinarnej, a zatem w postępowaniu odwoławczym, w którym zarzut wystąpienia uchybienia wymienionego w art. 438 pkt 4 k.p.k. mógł być podniesiony. Orzeczenie powyższe i rozważania w zakresie tego, jaką karę uznać należy za niewspółmierną w stopniu, o którym mowa w powyższym przepisie, z oczywistych względów, nie mogły mieć przełożenia na postępowanie kasacyjne.

Implikacją zaprezentowanego powyżej rozumowania, wobec niestwierdzenia podstaw określonych w art. 536 k.p.k., było oddalenie kasacji na posiedzeniu w trybie art. 535 § 3 k.p.k. O kosztach postępowania kasacyjnego orzeczono w pkt 2 na podstawie art. 626 § 1 k.p.k. i art. 636 § 1 k.p.k. w zw. z art. 637a k.p.k.