

Sygn. akt II KK 174/21

POSTANOWIENIE

Dnia 25 maja 2021 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Eugeniusz Wildowicz

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

po rozpoznaniu w Izbie Karnej w dniu 25 maja 2021 r.

sprawy **M. Z. (Z.)**

skazanego z art. 258 § 1 k.k. i art. 280 § 1 k.k. w zw. z art. 64 § 1 k.k. i in.,

z powodu kasacji wniesionej przez obrońcę

od wyroku Sądu Apelacyjnego w (...)

z dnia 3 listopada 2020 r., sygn. akt II AKa (...),

zmieniającego wyrok Sądu Okręgowego w W.

z dnia 29 października 2019 r., sygn. akt XII K (...),

p o s t a n o w i ł

1. oddalić kasację jako oczywiście bezzasadną,

2. obciążyć skazanego kosztami postępowania kasacyjnego.

UZASADNIENIE

M.Z. został skazany wyrokiem Sądu Okręgowego w W. z dnia 29 października 2019 r., sygn. akt XII K (...), za szereg czynów przeciwko mieniu, w tym wypełniających znamiona oszustwa, popełnionych na terenie W. w 2017 r. oraz udział w zorganizowanej grupie przestępczej mającej na celu popełnianie tych przestępstw.

Uznając M. Z. za winnego zarzuconych czynów Sąd uznał, że oskarżony działał w warunkach powrotności do przestępstwa - przy czym w odniesieniu do czynów opisanych w pkt III – VIII aktu oskarżenia w warunkach recydywy wielokrotnej.

Sąd I instancji wymierzył M.Z. kary: roku i 6 miesięcy za udział w zorganizowanej grupie przestępczej, 5 lat pozbawienia wolności za czyn z art. 280 § 1 k.k. w zw. z art. 65 § 1 k.k. w zw. z art. 64 § 1 k.k. popełniony na szkodę M. i Z. R., a za czyny III – VIII aktu oskarżenia, stanowiące ciąg przestępstw z art. 286 § 1 k.k., karę 6 lat pozbawienia wolności, orzekając karę łączną 8 lat pozbawienia wolności.

Na podstawie art. 46 § 1 k.k. orzeczono wobec oskarżonego obowiązek częściowego naprawienia szkody wyrządzonej przestępstwem na rzecz pokrzywdzonych: A. C., S. C., B. C. i K. C. oraz T. B. i S. L.

Apelacje od wyroku Sądu Okręgowego wnieśli pełnomocnik oskarżycieli posiłkowych M. i Z. R. oraz obrońca M.Z.

Pełnomocnik oskarżycieli posiłkowych zaskarżył wyrok na niekorzyść oskarżonego w zakresie, w jakim Sąd orzekł wobec oskarżonego obowiązek wyłącznie częściowego naprawienia szkody, jak również w zakresie wysokości kwoty zasądzonej od Skarbu Państwa na rzecz pełnomocnika z urzędu tytułem zwrotu kosztów pomocy prawnej udzielonej oskarżycielom posiłkowym. Postawił zarzuty naruszenia art. 46 § 1 k.k. oraz przepisów postępowania zawartych w § 17 ust. 2 pkt 5 w zw. z § 17 ust. 7 w zw. z § 7 i § 18 ust. 1 w zw. z § 7 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 3 października 2016 r. w sprawie ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej przez adwokata z urzędu. Podnosząc powyższe, wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku:

- w zakresie pkt 3 poprzez nałożenie na oskarżonego M. Z. obowiązku naprawienia szkody wyrządzonej przestępstwem w całości poprzez zapłatę na rzecz M.R. i Z.R., solidarnie z innymi współsprawcami, kwoty 191 407,63 zł;
- w zakresie pkt 8 poprzez zasądzenie od Skarbu Państwa na rzecz adw. M.K. wynagrodzenia w kwocie 3.420 zł powiększonej o VAT tytułem zwrotu kosztów pomocy prawnej udzielonej oskarżycielom posiłkowym z urzędu.

Obrońca M.Z. zaskarżył wyrok w całości, zarzucając mu obrazę przepisów postępowania, tj. art. 2 § 2, 4, 5 i 7 k.p.k., która mogła mieć wpływ na treść orzeczenia, a polegała na błędnej ocenie materiału dowodowego w postaci zeznań świadków, wyjaśnień oskarżonego, materiałów z kontroli operacyjnej, zdjęć, okazania wizerunku i bezzasadnym przyjęciu, że oskarżony dopuścił się

zarzucanych czynów, a także błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia, który mógł mieć wpływ na treść tego orzeczenia polegający na bezzasadnym przyjęciu, że oskarżony dopuścił się zarzucanych czynów. Wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku poprzez uniewinnienie oskarżonego.

Sąd Apelacyjny w (...), wyrokiem z dnia 3 listopada 2020 r., sygn. akt II AKa (...), zmienił zaskarżony wyrok w ten sposób, że:

- I. 1) uchylił rozstrzygnięcie o karze łącznej z punktu 6;
- 2) odnośnie do przestępstwa udziału w zorganizowanej grupie przestępczej wyeliminował sformułowanie „przy czym ustala, że oskarżony dopuścił się go w ciągu 5 lat po odbyciu kary co najmniej 6 miesięcy pozbawienia wolności orzeczonej za umyślne przestępstwo podobne” a z kwalifikacji prawnej czynu usunął art. 64 § 1 k.k. i wymierzoną karę pozbawienia wolności złagodził do roku pozbawienia wolności;
- 3) odnośnie do rozstrzygnięcia z punktu 3 zaskarżonego wyroku - na podstawie art. 46 § 1 k.k. podwyższył obowiązek naprawienia szkody na rzecz M. i Z. R. do kwoty 191 407,63 zł;
- II. utrzymał w mocy zaskarżony wyrok w pozostałej części;
- III i IV. na podstawie art. 85 § 1 k.k. i art. 86 § 1 k.k. w zw. z art. 91 § 2 k.k. połączył kary jednostkowe i wymierzył oskarżonemu M.Z. karę łączną 8 lat pozbawienia wolności, na poczet której zaliczył oskarżonemu okresy rzeczywistego pozbawienia wolności w sprawie;
- V. zasądził od Skarbu Państwa na rzecz adw. M. K. - Kancelaria Adwokacka w W. kwotę 1.476 zł, w tym 23% VAT, tytułem wynagrodzenia za udział pełnomocnika z urzędu w postępowaniu odwoławczym oraz dodatkowo kwotę 2.214 zł, w tym 23% VAT, za udział pełnomocnika z urzędu w postępowaniu przed Sądem I instancji;
- VI. zwolnił oskarżonego od ponoszenia kosztów sądowych za postępowanie odwoławcze.

Kasację od tego wyroku wniósł obrońca skazanego, który zaskarżył wyrok w całości i zarzucił:

1. obrazę przepisów postępowania, tj. art. 2 § 2, 4, 7 k.p.k., która mogła mieć wpływ na treść orzeczenia, a polegała na błędnej ocenie materiału dowodowego w postaci zeznań świadków, wyjaśnień oskarżonego, materiałów

- z kontroli operacyjnej, zdjęć, okazania wizerunku i bezzasadnym przyjęciu, że oskarżony dopuścił się zarzucanych czynów;
2. obrazę art. 410 k.p.k. poprzez nieodtworzenie na rozprawie materiałów z kontroli operacyjnej;
 3. błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia, który mógł mieć wpływ na treść tego orzeczenia polegający na bezzasadnym przyjęciu, że oskarżony dopuścił się zarzucanych czynów;
 4. rażąco surowość kary i środka karnego obowiązku naprawienia szkody.

Podnosząc powyższe, wnioś o uchylenie zaskarżonego orzeczenia i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania.

W pisemnej odpowiedzi na wniesioną kasację prokurator Prokuratury Okręgowej w W. wnioś o jej oddalenie jako oczywiście bezzasadnej.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje.

Kasacja jest nadzwyczajnym środkiem zaskarżenia, który strona może wnieść od wyroku sądu odwoławczego kończącego postępowanie jedynie z powodu uchybień wymienionych w art. 439 k.p.k. lub innego rażącego naruszenia prawa, jeżeli mogło ono mieć istotny wpływ na treść orzeczenia.

Kasacja wniesiona w niniejszej sprawie powyższych wymogów nie spełnia nawet w minimalnym stopniu.

W pierwszym rzędzie trzeba zauważyć, że część zarzutów kasacyjnych (zarzuty 1 i 3) wiernie powiela te podniesione w apelacji obrońcy. Tymczasem „postępowanie kasacyjne ani nie stanowi trzeciej instancji, ani nie oznacza ponownego rozpoznania sprawy zakończonej już przecież prawomocnym wyrokiem” (postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 28 marca 2019 r., V KK 96/19). Specyfika i wyjątkowość postępowania kasacyjnego nie pozwalają na prowadzenie „trzecioinstancyjnej” kontroli orzeczenia sądu pierwszej instancji, chronionego przymiotem prawomocności (por. postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 9 stycznia 2019 r., IV KK 694/18). Nieusatysfakcjonowanie wyrokiem sądu odwoławczego nie uzasadnia takich dążeń.

Niedopuszczalne z mocy ustawy jest również kwestionowanie na etapie postępowania kasacyjnego ustaleń faktycznych, co skarżący czyni wprost w zarzucie trzecim, a w sposób zawołowany w zarzutach podnoszących naruszenie

prawa procesowego. Ustalenia te chronione są domniemaniem prawidłowości i tylko rażące naruszenie wskazanych w art. 523 § 1 k.p.k. przepisów może to domniemanie obalić. Nie ulega wątpliwości, że wobec jednoznacznej redakcji tego przepisu, niedopuszczalne jest kwestionowanie w trybie kasacji zasadności dokonanych w sprawie ustaleń faktycznych. Zatem, Sąd Najwyższy przy jej rozpoznaniu nie jest władny dokonywać ponownej oceny dowodów i w oparciu o tak przeprowadzoną własną ocenę sprawdzać poprawność dokonanych w sprawie ustaleń faktycznych. Zadaniem sądu kasacyjnego jest bowiem jedynie rozważenie tego, czy orzekające sądy w obydwu instancjach dokonując ustaleń faktycznych, nie dopuściły się rażącego naruszenia reguł procedowania, co mogłoby mieć wpływ na ustalenia faktyczne, a w konsekwencji na treść wyroku, zatem kontroli podlegają nie same ustalenia faktyczne, ale sposób ich dokonania. „Podnoszone w kasacji zarzuty muszą więc wskazywać na rażące naruszenie prawa, do którego doszło w postępowaniu odwoławczym, co w konsekwencji mogło mieć istotny wpływ na treść orzeczenia sądu odwoławczego” (por. postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 3 lutego 2021 r., sygn. akt III KK 441/19).

Zarzut obraży przepisów postępowania poprzez nieodtworzenie na rozprawie materiałów z kontroli operacyjnej dotyczy postępowania przed Sądem *meriti*, a nie postępowania odwoławczego, którego prawidłowość badana jest przy rozpoznawaniu kasacji. Rażącym naruszeniem prawa, o którym mowa w art. 523 § 1 k.p.k., musi być dotknięte orzeczenie sądu odwoławczego, a nie sądu I instancji. Podniesienie w kasacji zarzutów dotyczących orzeczenia sądu pierwszej instancji możliwe jest tylko wówczas, gdy za pomocą stosownej argumentacji i z przywołaniem naruszonych przez sąd odwoławczy przepisów wykaże się „przeniknięcie” owych uchybień do wyroku tegoż sądu. Ani treść zarzutu, ani uzasadnienie przedmiotowej kasacji nie wskazują przepisów, których naruszenia miałby się dopuścić Sąd Apelacyjny w (...), stąd tak skonstruowany zarzut nie może być uznany za zasadny.

Niezasadnie skarżący podniósł też w kasacji zarzut rażącej surowości kary i środka karnego. Jak wskazuje treść art. 523 § 1 zdanie drugie, kasacja nie może być wniesiona wyłącznie z powodu niewspółmierności kary. Oznacza to, że „w kasacji rażąca niewspółmierność kary może być kwestionowana tylko w sposób

pośredni, tj. jako wykazanie, iż taka cecha kary jest konsekwencją rażącego naruszenia prawa materialnego lub procesowego, wskazanego w kasacji” (por. postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 4 lutego 2021 r., sygn. akt III KK 405/20). Innymi słowy, niewspółmierność kary stanowi konsekwencję naruszenia innych przepisów, a nie zarzut samoistny. Skarżący nie wskazał, naruszenie jakich norm doprowadziło jego zdaniem do wymierzenia skazanemu nadmiernie surowej kary. Wobec czego tak sformułowany zarzut kasacyjny należało uznać za niedopuszczalny z mocy ustawy.

W świetle przeprowadzonych rozważań, wszystkie podniesione w kasacji zarzuty okazały się bezzasadne w stopniu oczywistym. Wskazują one bowiem nie tyle na wady postępowania apelacyjnego, co przede wszystkim stanowią polemikę z dokonanymi przez Sąd *meriti*, a zaakceptowanymi w instancji odwoławczej, ustaleniami faktycznymi.

Dlatego orzeczono, jak w postanowieniu. O kosztach postępowania kasacyjnego rozstrzygnięto zgodnie z art. 636 § 1 k.p.k. w zw. z art. 518 k.p.k.