

POSTANOWIENIE

Dnia 21 listopada 2018 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Tomasz Artymiuk

w sprawie M. K.
skazanego z art. 286 § 1 k.k. i in.,
po rozpoznaniu w Izbie Karnej na posiedzeniu w trybie art. 535 § 3 k.p.k.
w dniu 21 listopada 2018 r.,
kasacji obrońcy skazanego
od wyroku Sądu Okręgowego w G.
z dnia 14 marca 2017 r., sygn. akt V Ka [...],
utrzymującego w mocy wyrok Sądu Rejonowego w G.
z dnia 3 czerwca 2016 r., sygn. akt II K [...],

p o s t a n o w i ł:

- 1. oddalić kasację jako oczywiście bezzasadną;**
- 2. obciążyć skazanego M.K. kosztami postępowania kasacyjnego.**

UZASADNIENIE

Sąd Rejonowy w G. wyrokiem z dnia 3 czerwca 2016 r., II K [...], uznał M. K. za winnego popełnienia:

1. w warunkach ciągu przestępstw 49 czynów zakwalifikowanych z art. 270 § 1 k.k. za co wymierzył mu karę 10 miesięcy pozbawienia wolności,
2. czynu zakwalifikowanego z art. 270 § 1 k.k. za co wymierzył mu karę 3 miesięcy pozbawienia wolności;
3. w warunkach ciągu przestępstw 6 czynów zakwalifikowanych z art. 286 § 1 k.k. w zb. z art. 270 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. i czynu zakwalifikowanego z art. 13 § 1 k.k. w zw. z art. 286 § 1 k.k. w zb. z art. 270 § 1 k.k. w zw. z art. 11

§ 2 k.k. za co wymierzył mu karę roku i 5 miesięcy pozbawienia wolności i grzywnę 100 stawek dziennych po 20 zł każda,

4. w warunkach ciągu przestępstw 4 czynów zakwalifikowanych z art. 286 § 1 k.k. za co wymierzył mu karę roku pozbawienia wolności i grzywnę 70 stawek dziennych po 20 zł każda.

Na podstawie art. 91 § 2 k.k. i art. 86 § 1 i 2 k.k. w miejsce wymierzonych kar jednostkowych orzeczono karę łączną 2 lat i 4 miesięcy pozbawienia wolności oraz karę łączną grzywny w wymiarze 120 stawek dziennych po 20 zł każda. Nadto zasądzone od oskarżonego na rzecz dziesięciu podmiotów pokrzywdzonych określone kwoty tytułem naprawienia szkody, rozstrzygnięto o zaliczeniu na poczet kary pozbawienia wolności okresu rzeczywistego pozbawienia wolności, o dowodach rzeczowych oraz kosztach postępowania.

Apelację od tego wyroku wniósł obrońca oskarżonego podnosząc w niej zarzuty błędu w ustaleniach faktycznych, naruszenia prawa procesowego (art. 170 § 1 pkt 2 k.p.k., art. 177 § 1 a k.p.k. i art. 424 § 1 ust. 2 k.p.k.) oraz prawa materialnego (art. 286 § 1 k.k., art. 270 § 1 k.k. i art. 63 § 1 k.k.). W konkluzji wniósł o uniewinnienie oskarżonego od popełnienia przypisanych mu czynów, ewentualnie uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania przez Sąd pierwszej instancji.

Po rozpoznaniu tej apelacji Sąd Okręgowy w G. wyrokiem z dnia 14 marca 2017 r., sygn. akt V Ka [...], zaskarżony wyrok sądu *meriti* utrzymał w mocy.

Orzeczenie Sądu odwoławczego zaskarżył kasacją obrońca. Zarzucając w niej „rażące naruszenie przepisów prawa procesowego, które mogło mieć wpływ na treść orzeczenia w postaci art. 177 § 1a k.p.k. poprzez przesłuchanie świadków S. G. (...), D. K. (...), J. F. (...), T. B. (...), M. Ś. (...) za pośrednictwem komunikatora Skype z naruszeniem zasad przesłuchania przy użyciu urządzeń technicznych umożliwiających przeprowadzenie tej czynności na odległość w postaci zapewnienia w miejscu przebywania świadka udziału referendarza sądowego, asystenta sędziego lub urzędnika zatrudnionego w sądzie, w którego okręgu przebywali świadkowie, w oparciu o które to zeznania czyniono ustalenia faktyczne prowadzące w konsekwencji do przypisania oskarżonemu popełnienia szeregu czynów zarzucanych mu aktem oskarżenia”, wniósł o uchylenie

zaskarżonego wyroku w całości i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi Okręgowemu w G..

W pisemnej odpowiedzi na kasację Prokurator Rejonowy w G. wniósł o jej oddalenie jako oczywiście bezzasadnej.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje.

Racje przyznać należy oskarżycielowi publicznemu, który w pisemnym stanowisku wniósł o uznanie kasacji obrońcy skazanego M. K. za oczywiście bezzasadną. Uprawniało do jej rozstrzygnięcia na posiedzeniu w trybie art. 535 § 3 k.p.k.

Podzielić należy także w całości argumentację zawartą w pisemnej odpowiedzi na kasację, która została doręczona stronom i w związku z tym zbędne jest w tym miejscu jej powielanie.

Dodatkowej sygnalizacji wymaga jedynie ponadto niepoprawna forma postawionego przez skarżącego zarzutu. Sąd Okręgowy w G. nie przeprowadzał w tej sprawie postępowania dowodowego, a w szczególności nie przesłuchiwał wymienionych przez obrońcę świadków za pośrednictwem komunikatora Skype. Nie mógł więc tym samym naruszyć bezpośrednio art. 177 § 1 a k.p.k., bowiem czynności odebrania zeznań od świadków przy użyciu urządzeń technicznych umożliwiających przeprowadzenie tej czynności na odległość były dokonane przez sąd *a quo*. W rzeczywistości więc bez wskazania jednocześnie na naruszenie przez Sąd Okręgowy art. 457 § 3 k.p.k. i wykazania, że do podnoszonej w apelacji obrazy prawa procesowego Sąd ten nie ustosunkował się w sposób właściwy, jedyny zarzut kasacyjny uznany być musi za skierowany – wbrew regulacji zawartej w art. 519 k.p.k. – przeciwko orzeczeniu Sądu pierwszej instancji. Taki natomiast zabieg nie może być skutecznym.

Jeżeli jednak potraktować twierdzenia autora kasacji, że uchybienie popełnione przez sąd *meirti*, na skutek błędnego rozpoznania zarzutu zawartego w zwykłym środku odwoławczym, przeniknęło do wyroku sądu *ad quem* (tzw. efekt przeniesienia), to i tak w ten sposób wyinterpretowany zarzut jest całkowicie nietrafny.

Istotą zasadności zarzutu obrazy prawa procesowego na etapie postępowania instancyjnego jest wykazanie, stosownie do treści art. 438

pkt 2 k.p.k., że taka obraza – jeżeli faktycznie zaistniała – mogła mieć wpływ na treść orzeczenia. W wypadku kasacji wymóg powyższy został dodatkowo zaostrożony ponieważ naruszenie prawa o jakim mowa w przepisie art. 523 § 1 k.p.k. nie tylko musi być uchybieniem o charakterze rażącym, lecz nadto mieć wpływ i to istotny na treść poddanego kontroli Sądu Najwyższego wyroku sądu odwoławczego.

Tymczasem obrońca zarówno w nadzwyczajnym środku zaskarżenia, podobnie zresztą jak wcześniej w apelacji, poza samym wytknięciem, że czynności przesłuchania szeregu świadków przy użyciu urządzeń technicznych umożliwiających przeprowadzenie tych czynności na odległość z jednoczesnym bezpośrednim przekazem obrazu i dźwięku, zostały przeprowadzone bez zachowania warunków określonych w art. 177 § 1a zd. drugie k.p.k., nie pokusił się w najmniejszym stopniu o wykazanie, że tego rodzaju postąpienie miało wpływ na rozstrzygnięcie co do odpowiedzialności karnej M. K. za zarzucone, a następnie przypisane mu czyny.

Należy przypomnieć, że zgodnie ze wskazanym wyżej przepisem w przeprowadzeniu uregulowanej w nim czynności mają wprawdzie uczestniczyć referendarz sądowy, asystent sędziego lub urzędnik zatrudniony w sądzie, jest to jednak czynność organu procesowego, a podmiot znajdujący się w miejscu przesłuchania świadka jest odpowiedzialny jedynie za czynności materialno - techniczne tj. za sprawdzenie tożsamości świadka oraz zapewnienie prawidłowości przekazu. Słusznie zatem Sąd odwoławczy rozpoznając zarzut obrazy art. 177 § 1a k.p.k. zauważył, że obrońca brał udział osobiście w rozprawie w dniach 23 stycznia 2015 r., 8 maja 2015 r. oraz 22 maja 2015 r., kiedy to przesłuchiowano świadków, a ponieważ czynność powyższa odbywała się z zapewnieniem obrazu i dźwięku bezpośrednio na rozprawę, zarówno skład orzekający sądu *meriti*, jaki strony oraz ich przedstawiciele procesowi mieli zagwarantowaną bezpośredniość, w tym możliwość zadawania świadkom pytań czy też składania wniosków związanych z przeprowadzanymi dowodami, z czego obrońca oskarżonego korzystał. W żadnym momencie przeprowadzania tych czynności obrona nie zakwestionowała prawidłowości przekazu, czy też nie wyraziła wątpliwości co do tożsamości przesłuchiowanych świadków, a to przecież wyłącznie w zakresie

zagwarantowania realizacji tych elementów konieczny jest udział podmiotów wymienionych w art. 177 § 1a k.p.k. Samo natomiast przesłuchanie to wyłącznie domena sądu i stron. W tym stanie rzeczy twierdzenie skarżącego, że dopiero uzasadnienie wyroku Sądu pierwszej instancji, w którym wadliwie przeprowadzone dowody stały się podstawą ustaleń faktycznych, dało mu asumpt do zakwestionowania tych zeznań, jest po prostu nieporozumieniem, bowiem oceny zeznań świadków w zakresie ich wiarygodności dokonuje się przez pryzmat art. 7 k.p.k., i nie mają w tym zakresie znaczenia warunki określone w zdaniu drugim art. 177 § 1a k.p.k., jeżeli jednocześnie skutecznie nie zakwestionowano samego faktu, że określonej treści dyspozycje złożone zostały przez konkretne osoby. Tego natomiast obrona tak w apelacji, jak i w kasacji nie czyni, co zresztą wobec treści zeznań świadków, w szczególności w części obejmującej ich swobodne wypowiedzi, byłoby z gruntu skazane na porażkę. Nie ulega wątpliwości, że ujawniane przez wszystkich przesłuchiwanym w tej sprawie za pośrednictwem komunikatora Skype świadków okoliczności pozytywnie weryfikują przesłuchiwane osoby co do ich tożsamości, czego autor kasacji nie próbował nawet podważyć zgłaszając zastrzeżenia wyłącznie co do ich wiarygodności. To natomiast – jak to zauważono wyżej – przenosi dyskusję na płaszczyznę art. 7 k.p.k. i dalej idąc na kwestie ustaleń faktycznych, które w toku postępowania kasacyjnego kontroli Sądu Najwyższego nie podlegają.

Uwzględniając powyższe, a także brak innych zarzutów skierowanych przeciwko wyrokowi sądu odwoławczego oraz nie stwierdzenie przez Sąd Najwyższy uchybień, które obligowałyby do orzekania poza granicami zaskarżenia i podniesionymi zarzutami, rozstrzygnięto jak w części dyspozytywnej postanowienia, obciążając skazanego – art. 637a k.p.k. w zw. z art. 636 § 1 k.p.k. – kosztami postępowania kasacyjnego.