

POSTANOWIENIE

Dnia 19 września 2019 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

Prezes SN Stanisław Zabłocki

po rozpoznaniu w Izbie Karnej, na posiedzeniu,

w dniu 19 września 2019 r.

sprawy **G. A.**,

skazanego za przestępstwo określone w art. 18 § 3 w zw. z art. 286 § 1 w zw. z art. 64 § 1 k.k.,

z powodu kasacji wniesionej przez obrońcę skazanego
od wyroku Sądu Okręgowego w K.

z dnia 27 grudnia 2018 r., sygn. akt IX Ka (...),

zmieniającego wyrok Sądu Rejonowego w B.

z dnia 30 listopada 2017 r., sygn. akt II K (...)

p o s t a n o w i ł

1. na podstawie art. 105 § 1 i 2 k.p.k. w zw. z art. 518 k.p.k. sprostować oczywistą omyłkę pisarską w wyroku Sądu Okręgowego w K. z dnia 27 grudnia 2018 r., IX Ka (...) (wskazanie paragrafu w podstawie skazania) i w jego uzasadnieniu (s. 5) poprzez zastąpienie słów „art. 18 § 1 k.k.” słowami „art. 18 § 3 k.k.”;

2. oddalić kasację jako oczywiście bezzasadną;

3. obciążyć skazanego G. A. kosztami sądowymi postępowania kasacyjnego.

UZASADNIENIE

G. A. został oskarżony o to, że „w dniu 3 grudnia 2014 r. w B. w woj. [...] doprowadził w celu osiągnięcia korzyści majątkowej L. K. do niekorzystnego rozporządzenia jej mieniem w kwocie 1595 złotych wprowadzając ją w błąd za pośrednictwem ogłoszenia zamieszczonego na portalu internetowym „(...)” co do zamiaru i jego możliwości pośredniczenia w podjęciu zatrudnienia w Republice Federalnej Niemiec w firmie ., uzyskując w ten sposób od pokrzywdzonej środki pieniężne w wymienionej kwocie i nie wywiązując się następnie ze zobowiązania, przy czym czynu tego dopuścił się w ciągu 5 lat po odbyciu co najmniej 6 miesięcy kary pozbawienia wolności za umyślne przestępstwo podobne, będąc uprzednio skazanym wyrokiem Sądu Rejonowego w T. z dnia 18 maja 2010 r. nr ((...) Ds.) 34 Js (...) ((...)) za przestępstwo zbiorowej kradzieży w szczególnie ciężkim przypadku z § 242 i 243 ust. 1 niemieckiego kodeksu karnego na karę 12 miesięcy pozbawienia wolności, którą to karę odbył w okresie od 5 maja 2011 roku do dnia 1 czerwca 2012 roku oraz wyrokiem Sądu Rejonowego w T. z 15 marca 2012 r. nr ((...) Ds.) (...) Js (...) ((...)) za przestępstwo paserstwa z § 259 ust. 1 niemieckiego kodeksu karnego na karę 6 miesięcy pozbawienia wolności, którą to karę odbył w okresie od 5 marca 2013 r. do 4 września 2013 r., tj. o przestępstwo z art. 286 § 1 k.k. w zw. z art. 64 § 1 k.k.”.

Sąd Rejonowy w B., wyrokiem z dnia 30 listopada 2017 r., II K (...), uznał oskarżonego za winnego popełnienia zarzucanego mu czynu, kwalifikując ten czyn jako występki z art. 286 § 1 k.k. w zw. z art. 64 § 1 k.k. (w brzmieniu obowiązującym przed dniem 1 lipca 2015 r.) w zw. z art. 4 § 1 k.k. i wymierzył karę 8 miesięcy pozbawienia wolności oraz na podstawie art. 46 § 1 k.k. zasądził od oskarżonego na rzecz pokrzywdzonej L. K. kwotę 1595 zł tytułem naprawienia szkody.

Apelację od powyższego wyroku wniósł obrońca oskarżonego, zarzucając orzeczeniu:

- 1) „naruszenie prawa materialnego, tj. art. 286 § 1 k.k. poprzez błędną wykładnię i w konsekwencji niewłaściwe zastosowanie sprowadzające się do uznania, że oskarżony swoim zachowaniem zrealizował znamiona przestępstwa opisanego w art. 286 § 1 k.k., w sytuacji gdy w zrekonstruowanym stanie faktycznym Sąd nie ustalił, aby to oskarżony wprowadził w błąd pokrzywdzoną, wyzyskał błąd

pokrzywdzonej czy też jej niezdolność do rozpoznania przedsiębranego działania, w celu doprowadzenia jej do niekorzystnego rozporządzenia mieniem, a co jest niezbędne dla przypisania odpowiedzialności, zwłaszcza że zgodnie z prawidłową wykładnią tego przepisu przestępstwo z art. 286 § 1 k.k. charakteryzuje się celem w postaci osiągnięcia korzyści majątkowej, należy do tzw. przestępstw kierunkowych i może być popełnione tylko z zamiarem bezpośrednim. Co więcej zamiar ten musi zostać wykazany sprawcy od samego początku podjętych działań i musi obejmować obydwa elementy, to jest również wprowadzenie w błąd, wyzyskanie błędu czy niezdolności należytego pojmowania przedsiębranego działania, samo niekorzystne rozporządzenie mieniem nie jest wystarczające do przypisania sprawcy odpowiedzialności (*vide* Wyrok Sądu Apelacyjnego w Katowicach z dnia 24 sierpnia 2017 r., sygn. akt II AKa 294/17”),

- 2) „naruszenie przepisów postępowania, a w szczególności art. 7 k.p.k., art., 410 k.p.k. i art. 424 k.p.k., polegające na:
- błędnej ocenie zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego, a w szczególności błędnym przyjęciu, że zeznania świadków R. O. i T. Z. nie mają znaczenia dla rozstrzygnięcia niniejszej sprawy, w sytuacji gdy zeznania tych świadków potwierdzają wyjaśnienia złożone przez oskarżonego oraz wskazują rzeczywistego sprawcę przestępstwa, który oszukał nie tylko pokrzywdzoną, ale również nieświadomego jego rzeczywistych intencji oskarżonego, co oskarżony od samego początku usiłował wykazać składając liczne wnioski dowodowe;
 - całkowicie dowolnym przyjęciu, że to oskarżony dopuścił się zarzucanego mu aktem oskarżenia czynu, w sytuacji gdy Sąd nie ustalił, kto zamieścił ogłoszenie na portalu internetowym oraz na jakim portalu internetowym zostało ono umieszczone, jak również, kto kontaktował się z pokrzywdzoną, zwłaszcza że sama pokrzywdzona nie wskazała, aby to oskarżony prowadził z nią rozmowę telefoniczną, co z uwagi na charakterystyczną dla oskarżonego wadę wymowy niewątpliwie winno utkwąć pokrzywdzonej w pamięci; co więcej Sąd nie ustalił nawet czy oskarżony miał świadomość czy nawet jakąkolwiek wiedzę o podjęciu

tych czynności przez kogokolwiek – wskazywanego przez oskarżonego jako rzeczywistego sprawcę tego przestępstwa D. K. ;

- całkowicie dowolnym ustaleniu, że oskarżony wiedział od kogo pochodzą pieniądze, w sytuacji gdy Sąd nie ustalił jakie informacje zostały przekazane oskarżonemu przez pracownika Banku oraz przez D. K.;
- całkowitym pominięciu, że nieprawdopodobnym jest (w tym również ze względu na uprzednią karalność), aby prowadzący legalną działalność i reklamujący się z imienia i nazwiska i adresu prowadzenia działalności w Niemczech (a przez to bardzo łatwy do namierzenia i zatrzymania) oskarżony chcąc zrealizować tak prymitywne i łatwe do wykrycia oszustwo posługiwałby się swoimi danymi i sam wypłacał pieniądze, gdy oczywistym jest, że tego rodzaju operacje przeprowadza się przy użyciu słupów: świadomych (najczęściej niemających wiele do stracenia za niewielkim wynagrodzeniem) lub nieświadomych, jak w przypadku oskarżonego, wprowadzonych w błąd – wykorzystanych przez rzeczywistego sprawcę oszustwa – w tym przypadku D. K. , którego wszelkie posiadane dane oskarżony podał i którego tożsamość oraz przestępczą profesję potwierdzili świadkowie”.

Z ostrożności procesowej w apelacji został podniesiony także zarzut rażącej niewspółmierności kary.

Podnosząc te zarzuty, obrońca oskarżonego wniósł o:

- 1) zmianę zaskarżonego wyroku i uniewinnienie oskarżonego od zarzucanego mu aktem oskarżenia czynu, ewentualnie o
- 2) uchylenie wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi Rejonowemu w B. .

Sąd Okręgowy w K., wyrokiem z dnia 27 grudnia 2018 r., IX Ka (...), zmienił zaskarżony wyrok w ten sposób, że w ramach zarzucanego czynu oskarżonego G. A. uznał za winnego tego, że w dniu 3 grudnia 2014 r. w B., Republika Federalna Niemiec, odbierając kwoty z dwóch przekazów pocztowych w placówce W., **pomógł** (podkreślenie - SN) nieustalonej osobie w doprowadzeniu L. K. do niekorzystnego rozporządzenia mieniem w łącznej kwocie 1595 zł przez wprowadzenie jej w błąd co do zamiaru pośrednictwa w podjęciu przez nią zatrudnienia w Republice Federalnej Niemiec w firmie D., przy czym czynu tego

dopuścił się w ciągu 5 lat po odbyciu co najmniej 6 miesięcy kary pozbawienia wolności za umyślne przestępstwo podobne, będąc uprzednio skazanym wyrokiem Sądu Rejonowego w T. z 18 maja 2010 r. nr ([...] Ds.) 34 Js [...] ([...]) za przestępstwo zbiorowej kradzieży w szczególnie ciężkim przypadku z § 242 i 243 ust. 1 niemieckiego kodeksu karnego na karę 12 miesięcy pozbawienia wolności, którą odbył w okresie od 5 maja 2011 r. do 1 czerwca 2012 r. oraz wyrokiem Sądu Rejonowego w T. z 15 marca 2012 r. nr ([...] Ds.) 272 Js (...) ([...]) za przestępstwo paserstwa z § 259 ust. 1 na karę 6 miesięcy pozbawienia wolności, którą to karę odbył w okresie od 5 marca 2013 r. do 4 września 2013 r., tj. przestępstwa z art. 18 § 1 w zw. z art. 286 § 1 k.k. w zw. z art. 64 § 1 k.k. i za to, na podstawie **art. 19 § 1 k.k.** (podkreślenie – SN) w zw. z art. 286 § 1 k.k., wymierzył mu karę 6 miesięcy pozbawienia wolności. Na podstawie art. 46 § 1 k.k. zasądził od oskarżonego na rzecz pokrzywdzonej kwotę 1595 zł tytułem naprawienia szkody.

Kasację od wyroku Sądu odwoławczego wniósł obrońca skazanego, zarzucając:

1) „obrazę prawa materialnego:

- **art. 18 § k.k.** (tak w oryginale – podkreślenie SN) poprzez jego błędne zastosowanie, w sytuacji, gdy w okolicznościach przedmiotowej sprawy brak było podstaw do przypisania skazanemu sprawstwa kierowniczego czy współsprawstwa, jak również taka konstrukcja pozostaje w oczywistej sprzeczności z sentencją wyroku oraz pisemnymi motywami orzeczenia, w których Sąd posługuje się określeniami „oskarżony pomógł nieustalonej osobie”, „ustalenia Sądu Rejonowego wskazują, że oskarżony pomógł nieustalonemu sprawcy w popełnieniu przestępstwa”, wobec czego brak było podstaw do przyjęcia, że skazany swoim zachowaniem wypełnił dyspozycję art. 18 § 1 k.k.,
- art. 286 § 1 k.k. poprzez błędną wykładnię i w konsekwencji niewłaściwe zastosowanie sprowadzające się do uznania, że oskarżony swoim zachowaniem zrealizował znamiona przestępstwa opisanego w art. 286 § 1 k.k., w sytuacji gdy materiał dowodowy zgromadzony w sprawie nie wykazał, aby to oskarżony wprowadził w błąd pokrzywdzoną, wyzyskał błąd pokrzywdzonej czy też jej niezdolność do rozpoznania przedsiębranego działania, w celu doprowadzenia

jej do niekorzystnego rozporządzenia mieniem, co jest niezbędne dla przypisania odpowiedzialności. Podkreślić w tym miejscu należy, że zgodnie z prawidłową wykładnią powołanego wyżej przepisu: przestępstwo z art. 286 § 1 k.k. jako charakteryzujące się celem w postaci osiągnięcia korzyści majątkowej należy do tzw. przestępstw kierunkowych i może być popełnione tylko z zamiarem bezpośrednim. Sąd całkowicie pominął, że zamiar ten musi zostać wykazany sprawcy od samego początku podjętych działań i musi obejmować obydwa elementy, to jest również wprowadzenie w błąd, wyzyskanie błędu czy niezdolności należytego pojmowania przedsiębranego działania, samo niekorzystne rozporządzenie mieniem nie jest wystarczające do przypisania sprawcy odpowiedzialności”.

2) „rażącą obrazę przepisów postępowania, która miała istotny wpływ na treść wyroku, a to w szczególności:

- art. 457 § 3 k.p.k. poprzez nieprzedstawienie w sposób prawidłowy i wyczerpujący, dlaczego Sąd II instancji uznał zarzuty i wnioski zawarte w apelacji oskarżonego za niezasadne, w tym również poprzez lakoniczne i abstrakcyjne – nieodnoszące się do stanu faktycznego przedmiotowej sprawy ustosunkowanie się jedynie do części argumentów przytoczonych w apelacji wniesionej na korzyść skazanego”.

Wskazując na powyższe zarzuty, skarżący wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku oraz wyroku Sądu Rejonowego w B. z dnia 30 listopada 2017 r., II K (...) i uniewinnienie oskarżonego ewentualnie o uchylenie zaskarżonego wyroku i utrzymanie nim w mocy wyroku Sądu pierwszej instancji i przekazanie sprawy temu ostatniemu Sądowi do ponownego rozpoznania.

Zastępca Prokuratora Rejonowego w B., pismem z dnia 15 lipca 2019 r., wniosła o „uznanie kasacji jako oczywiście bezzasadnej”.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje.

Przed odniesieniem się do podniesionych w kasacji obrońcy skazanego zarzutów, należało w pierwszej kolejności rozstrzygnąć, czy powołany w wyroku Sądu odwoławczego (w podstawie skazania) i w jego uzasadnieniu (s. 5) art. 18 § 1 k.k. został wprowadzony tam rozmyślnie, jako konsekwencja procesu subsumcji, czy stanowi jedynie omyłkę pisarską, a jeżeli tak – to czy ma ona

charakter oczywisty i nadaje się do sprostowania w trybie art. 105 § 1 i 2 k.p.k. w zw. z art. 518 k.p.k.

Otóż, jak już zasygnalizowano to w części wstępnej niniejszego uzasadnienia, Sąd odwoławczy, zmieniając zaskarżony wyrok, dokonał na nowo opisu czynu przypisanego G. A.. W jego treści wprost wskazano, że skazany, odbierając pieniądze z dwóch przekazów pocztowych w placówce banku w B., **pomógł** nieustalonej osobie w popełnieniu przestępstwa oszustwa. Korespondujące z tym stwierdzenie znajduje się również w pisemnych motywach wyroku, kiedy to Sąd Okręgowy podkreślił, że „*Ustalone przez Sąd Rejonowy okoliczności odebrania przez oskarżonego dwóch przelewów Western Union od L. K. wskazują, że **pomógł on** (podkreślenie – SN) nieustalonemu sprawcy w popełnieniu przestępstwa oszustwa*” (s. 5 uzasadnienia). Takie ustalenie Sądu odwoławczego nakazuje przyjąć, że widniejący w podstawie skazania i pisemnych motywach wyroku art. 18 § 1 k.k. jest jedynie wynikiem omyłki pisarskiej, a nie procesu subsumcji, w ramach której Sąd uznać by miał, że G. A. dopuścił się przestępstwa oszustwa w jednej ze sprawczych postaci zjawiskowych. O oczywistości tej omyłki pisarskiej świadczą nie tylko wyżej wskazane wyraźne stwierdzenia zawarte w opisie czynu przypisanego i w motywacyjnej części uzasadnienia, ale także brak jakichkolwiek ustaleń czy choćby tylko poczynionych na marginesie uwag Sądu Okręgowego, które mogłyby wskazywać na to, że przyjęta została w wyniku rozpoznania apelacji, czy choćby tylko była rozważana w toku postępowania odwoławczego, któraś z form sprawczych wymagających współdziałania co najmniej dwóch osób (sprawstwo kierownicze, sprawstwo polecające, współsprawstwo). Dodatkowo, nie można pomijać także i tego, że w **podstawie wymiaru kary** za przypisane skazanemu przestępstwo Sąd odwoławczy powołał **art. 19 § 1 k.k.**, który określa wymiar kary za podżeganie i pomocnictwo, a nie za którąkolwiek z form sprawczych ujętych w art. 18 § 1 k.k., które to założenie leży u podstaw zarzutu z pkt 1. kasacji.

W tym stanie rzeczy nie może budzić jakichkolwiek wątpliwości, że Sąd Okręgowy przypisał skazanemu przestępstwo oszustwa w postaci pomocnictwa, a wskazanie w podstawie skazania i w uzasadnieniu wyroku § 1., a nie § 3. art. 18 k.k. jest wynikiem oczywistej omyłki pisarskiej. W rzeczywistości

chodziło bowiem Sądowi odwoławczemu o art. 18 § 3 k.k., który określa niesprawczą postać zjawiskową w postaci pomocnictwa.

Z uwagi na to, że stwierdzona omyłka miała charakter oczywistej omyłki pisarskiej w rozumieniu art. 105 § 1 k.p.k., podlegała ona sprostowaniu poprzez zastąpienie w podstawie skazania w zaskarżonym wyroku, jak i na str. 5 uzasadnienia zapisu „art. 18 § 1 k.k.” zapisem „art. 18 § 3 k.k.”. Zważywszy, że akta sprawy znajdują się w Sądzie Najwyższym, uprawnionym do takiego sprostowania był także Sąd kasacyjny (art. 105 § 2 w zw. z art. 518 k.p.k.).

Po wyjaśnieniu kwestii związanej z oczywistą omyłką pisarską, należy przejść do rozstrzygnięcia zarzutów kasacji. W pierwszej kolejności należy odnieść się do zarzutu naruszenia prawa procesowego – jego ewentualna zasadność czyniłaby bowiem zarzuty naruszenia prawa materialnego bezprzedmiotowymi (stąd zresztą, zarzuty naruszenia prawa materialnego powinny były przybrać postać zarzutów ewentualnych, czego w kasacji nie uczyniono).

Sformułowany w kasacji zarzut naruszenia prawa procesowego jest oczywiście bezzasadny, a przy tym w części sformułowany w sposób wadliwy. Otóż, stosownie do art. 526 § 1 k.p.k., na wnoszącym kasację ciąży obowiązek wskazania w niej zarzutów, które wyznaczają Sądowi Najwyższemu granice rozpoznania kasacji (art. 536 k.p.k.). Niezasadne i dysfunkcjonalne jest więc, przy twierdzeniu o rażącej obrazie przepisów postępowania (która nie jest zaliczana przez skarżącego do jednego z uchybień stanowiących tzw. bezwzględny powód uchylenia orzeczenia – art. 439 k.p.k.), posługiwanie się przez skarżącego sformułowaniem „w szczególności”, które miałoby sugerować to, że zaskarżony wyrok dotknięty jest jeszcze jakimiś innymi uchybieniami procesowymi, niż te wskazane następnie w kasacji (w tej sprawie – naruszenie art. 457 § 3 k.p.k.), których autor kasacji nie wymienia, ale które miałyby nie tylko obciążać zaskarżone orzeczenie, ale nadto mieć charakter rażący i mogący mieć istotny wpływ na treść orzeczenia. Właśnie z uwagi na treść art. 536 k.p.k., taki zabieg - podjęty przez autora kasacji - jest dysfunkcjonalny, bowiem w jakimkolwiek zakresie nie rozszerza granic rozpoznania przez Sąd Najwyższy kasacji, te bowiem, jak już wyżej stwierdzono, wyznaczone są także przez podniesione w tym nadzwyczajnym środku zaskarżenia zarzuty (uwagi te analogicznie mają zastosowanie

w postępowaniu odwoławczym do środków odwoławczych wnoszonych przez tzw. podmioty profesjonalne – por. art. 427 § 2 i art. 433 § 1 k.p.k.). Odnosząc się do sformułowanego w kasacji zarzutu naruszenia art. 457 § 3 k.p.k., wskazać trzeba, że nie znajduje on jakiegokolwiek potwierdzenia w zestawieniu z rzeczywistą treścią rozstrzygnięcia Sądu odwoławczego i zawartymi w pisemnym uzasadnieniu motywami. Skarżący nie chce bowiem dostrzec tego, że w wyniku uwzględnienia w części wniesionej apelacji Sąd Okręgowy dokonał zmiany wyroku Sądu Rejonowego w B., przyjmując, że brak jest dowodów na **sprawstwo** oskarżonego co do przestępstwa oszustwa. W uzasadnieniu zaskarżonego wyroku wprost wskazano: *„Zasadne są te argumenty apelacji, które wskazują, że w sprawie nie ustalono osoby, która wprowadziła w błąd pokrzywdzoną, zamieściła ogłoszenie i telefonicznie z nią rozmawiała. W oparciu o zebrane w sprawie dowody brak jest jakichkolwiek podstaw do przyjęcia, że zrobił to oskarżony”* (s. 4). W tej sytuacji prowadzenie przez Sąd Okręgowy szerszych wywodów, nawiązujących do treści skargi apelacyjnej, właśnie w tym zakresie było zbędne. Tymczasem treść kasacji jest tak skonstruowana, że zawarty w niej zarzut naruszenia art. 457 § 3 k.p.k. jest nakierowany także i na tę część wyroku Sądu odwoławczego i jego uzasadnienia, która w istocie spełniła postulaty zawarte w apelacji, bowiem skarżący w tej mierze nie czyni żadnego rozróżnienia (uwzględniając ten aspekt sprawy można byłoby zasadnie zastanawiać się nad tym, czy w tym zakresie obrońca nie działa z przekroczeniem *gravamen*). Zresztą, poza ogólnikowym odwołaniem się co do obowiązków, jakie na sądzie odwoławczym spoczywają w związku z treścią art. 433 § 2 i art. 457 § 3 k.p.k. (środkowy akapit na s. 5 kasacji), jak i przytoczeniem w tej mierze przez nikogo niekwestionowanego poglądu Sądu Najwyższego (pierwszy akapit na s. 6 kasacji), w uzasadnieniu nadzwyczajnego środka zaskarżenia naruszenie art. 457 § 3 k.p.k. konkretyzowane jest jedynie poprzez wskazanie, że Sąd odwoławczy miał zarzutom apelacji poświęcić kilka ogólnikowych zdań i że w głównej mierze zaskarżone rozstrzygnięcie oparto na zeznaniach świadka D. K., które pozostawały w sprzeczności z wyjaśnieniami oskarżonego, a do których to zeznań Sąd odwoławczy musiał podchodzić *„z dużą dozą ostrożności, bowiem nie sposób wykluczyć, że świadek celowo podał odmienny przebieg zdarzeń, zwłaszcza że przed jego przesłuchaniem żądał odczytania wyjaśnień oskarżonego”*

(s. 5). W rzeczywistości Sąd odwoławczy, wbrew odmiennym supozycjom skarżącego, wskazał konkretne dowody i wynikające z nich okoliczności nie tylko w zakresie, w jakim spowodowały one konieczność korzystnej dla oskarżonego zmiany formy sprawczej na pomocnictwo, ale także te, związane z oceną wyjaśnień G. A., które ostatecznie uniemożliwiły przyznanie im waloru wiarygodnych w łości, a w konsekwencji dokonanie zmian jeszcze dalej idących na korzyść oskarżonego niż te, które poczynił Sąd Okręgowy. W tej mierze Sąd odwoławczy odwołał się do bezspornych okoliczności i niekwestionowanych przez oskarżonego dokumentów, wskazując, że wersji obrony przeczy to, iż w przeciągu kilku godzin G. A. dwa razy odebrał w dwóch różnych placówkach przekazy pieniężne i że wobec ich treści oczywiste było, także dla oskarżonego, iż nie pochodziły one od ojca D. K. i na pewno nie pochodziły z Wielkiej Brytanii. Sąd ten w pełni zasadnie podkreślił, że w takiej sytuacji wersja, jaką skazany podawał, a którą miał usłyszeć od D. K., nie mogła polegać na prawdzie, zwłaszcza że personalia nadawcy pieniędzy są - obok kwoty przekazu - jedną z podstawowych informacji znajdujących się na dokumencie. Słusznie wyeksponowano także, że skazany na dokumencie przekazu zaznaczył, iż działa na własne zlecenie, a nie, iż miałby działać na prośbę D. K.. W tym zakresie Sąd odwoławczy odwołał się także do zeznań dwóch świadków, na które powoływał się apelujący, wskazując, że nie mieli oni żadnej wiedzy o zdarzeniu będącym przedmiotem postępowania, a ich ogólnikowe relacje o D. K. nie mogły stanowić podstawy ustaleń faktycznych. Odniósł się także do zeznań świadka D. K., nie znajdując w nich takich treści, które mogłyby rzutować na odmienną, od poczynionej ostatecznie przez Sąd, ocenę wyjaśnień G. A.. Zawarte w kasacji twierdzenia skarżącego co do oceny zeznań tego świadka oparte są na spekulacjach, zaś przekonanie autora kasacji o pełnej wiarygodności wyjaśnień skazanego, nieopowiedzone rzetelną i dokładną ich analizą oraz odniesieniem do okoliczności sprawy i całokształtu zgromadzonego materiału dowodowego, wynika w najlepszym razie z subiektywnego przekonania obrońcy o prawdomówności jego mocodawcy. To jednak nie wystarczy, aby skutecznie podważyć wyniki przeprowadzonej kontroli odwoławczej.

Przed przejściem do rozważań dotyczących zarzutów naruszenia prawa materialnego należy poczynić jedną uwagę co do opisu przypisanego skazanemu

przestępstwa. Otóż, opis czynu przypisanego, który ma postać zjawiskową pomocnictwa, w zakresie czynu zabronionego, do którego popełnienia udzielono pomocy, powinien zawierać wszystkie znamiona typu czynu zabronionego popełnianego w formie sprawczej, także należące do strony podmiotowej. W wypadku oszustwa wymagane jest więc, aby opis taki zawierał znamię kierunkowe w postaci działania w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, oczywiście niekoniecznie po stronie pomocnika, ale koniecznie po stronie osoby, której udzielana jest pomoc do oszustwa. *Prima vista*, takiego znamienia nie zawiera opis czynu przypisanego skazanemu w zakresie czynu zabronionego, do którego udzielił pomocy. Sąd Okręgowy nie wskazał bowiem, jak to zwyczajowo czyni się w opisach czynów przypisanych w sprawach o przestępstwo oszustwa, iżby sprawca miał działać w celu osiągnięcia korzyści majątkowej. Sąd Najwyższy wielokrotnie już jednak podkreślał, że postępowanie karne nie jest procesem formułkowym i nie wymaga się, aby w wyroku skazującym powtarzać określenia ustawowe. Wystarczające jest, aby opis czynu odpowiadał wyrażeniom ustawowym, stanowiącym znamiona typu czynu zabronionego. Z taką sytuacją mamy do czynienia w niniejszej sprawie. O ile w treści opisu czynu zabronionego nie ujęto *expressis verbis*, że sprawca, któremu skazany udzielił pomocy, miał działać w celu osiągnięcia korzyści majątkowej (w rozumieniu art. 115 § 4 k.k.), to ze wskazanych w tym opisie ustaleń wynika, że i to znamię zostało jednak przypisane. Sąd odwoławczy wskazał bowiem już w części dyspozytywnej swego wyroku, iż sprawca główny miał doprowadzić pokrzywdzoną do niekorzystnego rozporządzenia mieniem, uzyskując od niej kwotę 1595 zł w zamian za usługę (pośrednictwo w załatwieniu pracy w Niemczech), której nigdy nie miał zamiaru się podjąć. Skoro więc Sąd ustalił, iż sprawca poprzez wprowadzenie w błąd chciał uzyskać od pokrzywdzonej kwotę 1595 zł, to uznać należy, że również i znamię działania w celu osiągnięcia korzyści majątkowej zostało w wyroku, chociaż nie w sposób, który należałoby zalecać, ale jednak w sposób dostateczny, opisane.

Niezależnie od powyższego zauważyć trzeba, że w tej mierze skarżący nie podnosi przeciwko zaskarżonemu orzeczeniu jakichkolwiek zarzutów (kwestionuje jedynie umyślność skazanego, do czego przyjdzie jeszcze powrócić), co powoduje, że Sąd Najwyższy, działając w granicach zaskarżenia (art. 536 k.p.k.), uchybienia

takiego nie mógłby uczynić podstawą wzruszenia wyroku, nawet wówczas gdyby – wbrew temu, na co wyżej wskazano – byłby nim obciążony zaskarżony wyrok, bowiem nie byłby to wypadek określony w art. 435, 439 czy 455 k.p.k., pozwalający na uwzględnienie go z urzędu.

Wobec tego pozostaje już tylko odniesienie się do sformułowanych w kasacji zarzutów naruszenia prawa materialnego. Pierwszy z nich, wobec sprostowania przez Sąd Najwyższy oczywistej omyłki pisarskiej, jest bezprzedmiotowy, co bez wątpienia czyni kasację w tej części oczywiście bezzasadną. Odnotować tylko można, że chociaż obrońca wskazywał na brak kompatybilności powołanego omyłkowo w podstawie skazania art. 18 § 1 k.k. i opisu czynu oraz ustaleń poczynionych przez Sąd odwoławczy, w ogóle nie podjął próby wykazania, że owa sprzeczność stanowiła takie naruszenie prawa, które może być przedmiotem zarzutu kasacyjnego, a więc, że w rzeczywistości doszło do wadliwej subsumcji prawnej, a nie że sprzeczność ta stanowiła jedynie wynik oczywistej omyłki pisarskiej w zaskarżonym wyroku.

Drugi z zarzutów naruszenia prawa materialnego jest oczywiście bezzasadny z dwojakiego powodu. Po pierwsze, stanowi on prawie w całości, z nielicznymi zmianami stylistycznymi, dosłowne powtórzenie zarzutu odwoławczego (por. z zarzutem z pkt. 1 apelacji), co w dużej mierze odnosi się także do jego uzasadnienia (por. s. 3 - 4 części motywacyjnej kasacji i s. 4 - 5 części motywacyjnej apelacji, z pominięciem fragmentu odnoszącego się do nazwy portali internetowych). Sąd Najwyższy wielokrotnie w swoim orzecznictwie wskazywał, że postępowanie kasacyjne nie służy „zdublowaniu” kontroli odwoławczej i ponowieniu oceny prawidłowości wyroku sądu pierwszej instancji. Niedopuszczalne jest więc formułowanie w kasacji takich zarzutów, które miałyby prowadzić do niejako powtórnej apelacyjnej kontroli orzeczeń zapadłych przed sądami powszechnymi. Ponadto, zaskarżeniu kasacją podlega wyłącznie wyrok sądu odwoławczego (art. 519 k.p.k.), co oznacza, że zarzuty w tym nadzwyczajnym środku zaskarżenia muszą być skierowane przeciwko temu rozstrzygnięciu, a nie przeciwko orzeczeniu Sądu *a quo*. W tym kontekście skarżący nie dostrzega, że Sąd odwoławczy zmienił wyrok Sądu pierwszej instancji, zarówno co do opisu czynu, jak i jego kwalifikacji prawnej, co oznacza, że

powtarzanie w kasacji zarzutu apelacyjnego, niezależnie od tego, że niedopuszczalne od strony systemowej, jest także wadliwe faktograficznie. Po drugie, uchybienie leżące u podstaw tego zarzutu, aczkolwiek autor kasacji nadaje mu postać zarzutu naruszenia prawa materialnego, w istocie sprowadza się do kwestionowania ustaleń faktycznych poczynionych w sprawie. Wprawdzie skarżący podaje, że Sąd odwoławczy miał naruszyć art. 286 § 1 k.k. poprzez jego błędną wykładnię, ale nie wskazuje tego, które znamię i dlaczego miałyby zostać wadliwie zinterpretowane. Nawet gdyby - liberalnie podchodząc do treści zarzutu - uznać, że autorowi kasacji nie chodziło o błąd wykładni, ale o wadliwą subsumcję (to wszak druga postać naruszenia prawa materialnego), to i tak zarzut ten jest oczywiście bezzasadny, albowiem kasacja w tym fragmencie sprowadza się do kwestionowaniu umyślności po stronie skazanego, a ta okoliczność należy do sfery ustaleń faktycznych. Punktem odniesienia dla zarzutu naruszenia prawa materialnego (i to niezależnie od jego postaci) są zawsze poczynione przez sąd ustalenia faktyczne, a nie to, jak ustalenia te miałyby wyglądać, w świetle materiału dowodowego, zdaniem strony. Skarżący natomiast za apelacją powtarza, dodając fragment odnoszący się do wyroku Sądu odwoławczego, że *„Z okoliczności przedmiotowej sprawy nie wynika, aby oskarżony działał umyślnie z zamiarem uzyskania korzyści majątkowej, czy nawet świadomie pomagał innej osobie w osiągnięciu przedmiotowej korzyści* [fragment dodany w kasacji – uwaga SN], *zwłaszcza że z materiału dowodowego w żaden sposób nie wynika, aby swoim zachowaniem wprowadził pokrzywdzoną w błąd bądź też wyzyskał błąd lub niemożność rozpoznania przedsiębranego przez pokrzywdzoną zachowania*” (s. 5 apelacji, s. 4 *in fine* kasacji). Cytat ten jasno dowodzi, że u podstaw kasacji skarżącego w tym zakresie leży nie błąd sądu w zakresie wykładni czy stosowania prawa materialnego, ale przyjęte w zaskarżonym wyroku ustalenia faktyczne. Kwestionowanie tych ostatnich nie jest jednak możliwe w kasacji w sposób inny niż ten, że doszło do nich w wyniku rażącego i mogącego mieć istotny wpływ na treść orzeczenia naruszenia prawa procesowego (art. 523 § 1 k.p.k., przewidujący jako jedyną podstawę kasacyjną, w wypadku kasacji strony, rażące naruszenie prawa).

Wobec powyższego, w wyniku rozpoznania niniejszej kasacji, należało sprostować oczywistą omyłkę pisarską w zaskarżonym wyroku i jego uzasadnieniu,

a samą kasację, jako oczywiście bezzasadną, oddalić, w konsekwencji obciążając skazanego kosztami sądowymi postępowania kasacyjnego.

I.n