

POSTANOWIENIE

Dnia 26 marca 2021 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Małgorzata Wąsek-Wiaderek

w sprawie **D. O.**,
skazanego za czyn z art. 284 § 2 k.k. w zw. z art. 294 § 1 k.k.,
po rozpoznaniu w Izbie Karnej na posiedzeniu
w dniu 26 marca 2021 r., w trybie art. 535 § 3 k.p.k.,
kasacji obrońcy skazanego
od wyroku Sądu Apelacyjnego w (...)
z dnia 15 października 2019 r., sygn. akt II AKa (...),
zmieniającego wyrok Sądu Okręgowego w K.
z dnia 28 grudnia 2018 r., sygn. akt III K (...),

postanowił:

- 1. oddalić kasację jako oczywiście bezzasadną;**
- 2. zwolnić skazanego D. O. od poniesienia kosztów sądowych postępowania kasacyjnego, obciążając nimi Skarb Państwa.**

UZASADNIENIE

Wyrokiem z 28 grudnia 2018 r., sygn. III K (...), Sąd Okręgowy w K. uznał D. O. za winnego popełnienia czynu z art. 284 § 2 k.k. w zw. z art. 294 § 1 k.k. i za to, na mocy art. 294 § 1 k.k., wymierzył mu karę roku i 3 miesięcy pozbawienia wolności (pkt I). W pkt II wyroku, na podstawie art. 46 § 2 k.k., Sąd orzekł od D. O. na rzecz pokrzywdzonego R. W. nawiązkę w kwocie 200 000 zł. Ponadto Sąd wypowiedział się w przedmiocie kosztów sądowych (pkt III).

Wyrokiem z dnia 15 października 2019 r., sygn. II AKa (...), Sąd Apelacyjny w (...), po rozpoznaniu apelacji obrońcy D. O., zmienił wyrok Sądu Okręgowego w K. w ten sposób, że obniżył wymierzoną oskarżonemu karę do roku pozbawienia wolności oraz obniżył

nawiązkę do kwoty 100 000 zł (pkt I). W pozostałym zakresie wyrok utrzymał w mocy (pkt II).

Od wyroku Sądu odwoławczego kasację złożył obrońca skazanego, zarzucając wyrokowi:

„1. rażąco obrazę przepisów prawa procesowego, mającą istotny wpływ na treść orzeczenia, a to art. 4 kpk i art. 7 kpk, polegającą na ocenie wszystkich przeprowadzonych w niniejszej sprawie dowodów, w szczególności zeznań świadków — R. W. [pokrzywdzonego] w zestawieniu z wyjaśnieniami skazanego D. O. oraz świadków - S. S., P. O., T. M., D. C. z naruszeniem zasady prawidłowego rozumowania, wskazań wiedzy i doświadczenia życiowego, a także oparciu ustaleń stanu faktycznego sprawy wyłącznie na okolicznościach i dowodach obciążających oskarżonego w tym na niekonsekwentnych, sprzecznych i wykluczających się depozycjach pokrzywdzonego R. W., niekorespondujących z pozostałym materiałem dowodowym w postaci dokumentów, co skutkowało wadliwą oceną dowodów poprzez:

- pominięcie, iż w styczniu 2017 roku D. O. zawarł z R. W. ustną umowę sprzedaży maszyny T., w oparciu o którą na podstawie art. 155 § 1 k.c. własność powyżej wskazanej maszyny przeszła na skazanego, co dekompletuje znamiona strony przedmiotowej przypisanego występku,
- pominięcie zeznań pokrzywdzonego, który wskazał, że wystawił fakturę Proforma w styczniu 2017 roku i oczekiwał na zapłatę za maszynę,
- pominięcie, dopuszczonego przez Sąd na rozprawie w dniu 28 grudnia 2018 roku, dowodu z wyciągu z księgi przychodów i rozchodów oskarżonego za miesiąc lipiec 2017 roku, potwierdzającego, iż zaksięgował on fakturę wystawioną pokrzywdzonemu za wykonane na jego zlecenie prace, co uwiarygodnia wersję oskarżonego w zakresie odpracowania ceny zakupu maszyny i pominięte w tym zakresie zeznania świadków: D. C., S. S., T. M., P. O.;

co w konsekwencji powyżej wskazanych naruszeń przełożyło się na poczynienie przez Sądy obu instancji wadliwych ustaleń w zakresie wypełnienia przez D. O. znamion strony przedmiotowej występku penalizowanego w treści art. 284 § 2 k.k., podczas gdy skazany nie przywłaszczył owej maszyny a był jej właścicielem wskutek skutecznie zawartej umowy kupna - sprzedaży w styczniu 2017 roku;

2. rażąco obrazę przepisów prawa materialnego, a to art. 155 k.c., 535 k.c., 351 w zw. z art. 336 k.c. poprzez ich niezastosowanie i uznanie, iż pomiędzy D. O. a R. W. nie doszło do zawarcia umowy kupna- sprzedaży maszyny T., podczas gdy z treści zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego oraz istoty powyżej wskazanych przepisów jednoznacznie

wynika, iż D. O. stał się właścicielem owej maszyny a kwestia zapłaty ceny sprzedaży, odstąpienia przez pokrzywdzonego od owej umowy, ewentualnej szkody winna być rozpatrywana ewentualnie na gruncie postępowania cywilnego”.

W związku z podniesionymi zarzutami skarżący, na podstawie art. 537 § 1 k.p.k., wniósł o uchylenie „wyroku Sądu Okręgowego w K. z dnia 28 grudnia 2018 roku oraz utrzymującego ww. wyrok w mocy - w zakresie winy i sprawstwa - wyroku Sądu Apelacyjnego w (...) z dnia 15 października 2019 roku oraz orzeczenie odmienne co do istoty sprawy poprzez uniewinnienie D. O. od zarzucanego mu aktem oskarżenia czynu”, ewentualnie o uchylenie wyroku Sądu Apelacyjnego w (...) i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania jako sądowi II instancji.

W odpowiedzi na kasację prokurator Prokuratury Rejonowej w J. wniósł o jej oddalenie jako oczywiście bezzasadnej.

Dnia 7 grudnia 2020 r. do akt sprawy wpłynęło pismo adw. I. Z. zatytułowane „Uzupełnienie wywodów kasacyjnych”, w którym zasygnalizowano zaistnienie w sprawie bezwzględnej przyczyny odwoławczej z art. 439 § 1 pkt 1 k.p.k., wynikającej z „rażącego naruszenia prawa procesowego, mającego wpływ na wynik sprawy, a mianowicie art. 41 § 1 ustawy z dnia 27 lipca 2001 r. Prawo o ustroju Sądów Powszechnych w związku z art. 45 Konstytucji RP poprzez wyznaczenie w niniejszej sprawie składu orzekającego w drodze losowania w sytuacji, gdy rozporządzenie Ministra Sprawiedliwości – Regulamin sądów oraz instrukcja losowania nie są wydane w sposób prawidłowy w wykonaniu delegacji ustawowej, a więc naruszają art. 45 Konstytucji.”

Sąd Najwyższy zważył co następuje:

Wniesiona przez obrońcę skazanego kasacja okazała się bezzasadna i to w stopniu oczywistym w rozumieniu art. 535 § 3 k.p.k., co pozwoliło na jej oddalenie na posiedzeniu bez udziału stron.

Na wstępie podnieść należy, że granice kasacji wyznaczone są przez zakres zaskarżenia i podniesione w niej zarzuty. W kasacji skarżący może sformułować zarzut, tj. twierdzenie o uchybieniach popełnionych przez sąd w zaskarżonym wyroku, oparty jedynie na podstawach kasacyjnych wskazanych w art. 523 § 1 k.p.k. Rozpoznanie kasacji poza granicami tych zarzutów może nastąpić tylko na podstawie art. 435 k.p.k., art. 439 k.p.k. lub art. 455 k.p.k.

Jednocześnie, zgodnie z treścią art. 519 k.p.k., przedmiotem zaskarżenia kasacją stron może być wyłącznie prawomocny wyrok sądu odwoławczego kończący postępowanie oraz prawomocne postanowienie tego sądu o umorzeniu postępowania i zastosowaniu

środka zabezpieczającego określonego w art. 93a k.k. Oznacza to wymóg podnoszenia w skardze kasacyjnej tylko takich zarzutów, które tych właśnie orzeczeń dotyczą. Oczywiście poprzez nie można wytykać konkretne uchybienia także orzeczeniu sądu pierwszej instancji. Niemniej jednak - by były one skuteczne - muszą jednocześnie wskazywać (stosowną argumentacją i przywołaniem konkretnych przepisów przez sąd odwoławczy naruszonych), że błędy tego wyroku dotknęły również zaskarżony kasacją wyrok sądu odwoławczego (por. postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 8 października 2020 r., III KK 300/19).

Przenosząc zaprezentowane powyżej rozważania na grunt przedmiotowej sprawy należy stwierdzić, że kasacja obrońcy D. O. nie respektuje przywołanych wymogów, bowiem wszystkie zarzuty kasacji (te dotyczące obrazy prawa karnego procesowego (zarzut 1), jak i materialnego cywilnego (zarzut 2)) dotyczą wyroku Sądu Okręgowego, niebędącego przecież przedmiotem tej kasacji.

Odnosząc się do zarzutu rażącego naruszenia art. 4 k.p.k. i art. 7 k.p.k. (punkt 1 kasacji) pamiętać należy, że Sąd II instancji dokonał wprowadzenia modyfikacji zaskarżonego orzeczenia, jednakże zakres zmian dotyczył tylko i wyłącznie rozstrzygnięcia o karze i środka kompensacyjnym, co było uwarunkowane innymi powodami niż wskazywane w apelacji obrońcy, a co z kolei zasygnalizował na wstępie pisemnych motywów wyroku Sąd Apelacyjny (str. 7 uzasadnienia wyroku). Sąd odwoławczy w żaden inny sposób (niż opisany powyżej) nie ingerował w treść rozstrzygnięcia, nie dokonywał też własnych ustaleń faktycznych dotyczących okoliczności popełnienia czynu przypisanego D. O.. Toteż nie mógł naruszyć art. 7 k.p.k. Dla prawidłowego skonstruowania zarzutu kasacyjnego w tym zakresie konieczne było wykazanie nierzetelności kontroli odwoławczej w odniesieniu do podniesionego w apelacji zarzutu naruszenia art. 4 k.p.k. i art. 7 k.p.k., czyli powiązanie go ze wskazaniem na naruszenie art. 433 § 2 k.p.k., ewentualnie art. 433 § 2 k.p.k. w zw. z art. 457 § 3 k.p.k., co w kasacji nie miało miejsca, zaś nastąpiło dopiero w piśmie złożonym do Sądu Najwyższego dnia 7 grudnia 2020 r., zatytułowanym „Uzupełnienie wywodów kasacyjnych”.

Odczytując jednak intencję skarżącego ze wszystkich argumentów podniesionych w środku zaskarżenia można przyjąć, że zamierzał on zakwestionować nie tyle ocenę dowodów dokonaną przez Sąd Apelacyjny, co wnikliwość kontroli odwoławczej w zakresie podniesionego w apelacji zarzutu naruszenia art. 4 i 7 k.p.k. Tak rozumiany zarzut kasacyjny jest jednak oczywiście bezzasadny.

W uzasadnieniu swego wyroku Sąd Apelacyjny obszernie i przekonująco uzasadnił, dlaczego podzieli ocenę dowodów przeprowadzoną przez Sąd Okręgowy w odniesieniu do

wyjaśnień skazanego, zeznań świadka R. W. (pokrzywdzonego), jak również faktury *pro forma* znajdującej się na karcie 10, dostrzegając jednocześnie fakt, że Sąd Okręgowy nie poświęcił należytej uwagi temu dokumentowi (por. str. 9-17 uzasadnienia, k. 298 - 306). Sąd Apelacyjny rozpoznał także z należytą starannością ten zarzut apelacji, w którym kwestionowano ocenę dowodów z zeznań innych świadków, mianowicie D. C., S. S., T. M. oraz P. O. (str. 16 uzasadnienia). Analizując stanowisko zaprezentowane w toku dotychczasowego postępowania przez obrońcę D. O. stwierdzić należało, że opiera się ono na wybiórczym podejściu do dowodów zgromadzonych w sprawie. Wskazując na zeznania pokrzywdzonego obrona twierdzi, że należy z nich wnioskować o zawarciu ustnej umowy sprzedaży między pokrzywdzonym a skazanym, co w realiach tej sprawy ma dekompletować znamiona czynu zabronionego przypisanego skazanemu. Sąd Apelacyjny bardzo wnikliwie i obszernie odniósł się do tej kwestii podkreślając, że ocena zeznań pokrzywdzonego „nie może być [...] dokonywana w oderwaniu od szerszego kontekstu” i odwołał się do istotnej dla ustaleń faktycznych treści dokumentu w postaci tzw. faktury *pro forma* (k. 10). Dokument ten został wystawiony przez pokrzywdzonego i zawierał istotne z punktu widzenia przejścia prawa własności zastrzeżenie, a mianowicie, iż „(...) do chwili zapłaty towar pozostaje własnością sprzedawcy” (str. 14 – 16, k. 303 - 305). Sąd Apelacyjny odniósł się również rzetelnie do zarzutu I. 5) apelacji obrońcy ówczesnego oskarżonego, dotyczącego „pominięcia” faktu wystawienia przez skazanego faktury pokrzywdzonemu za wykonane prace zlecone. Okoliczność ta nie została pominięta ani przez Sąd I instancji, ani przez Sąd odwoławczy, który podkreślił fakt odesłania tej faktury skazanemu przez pokrzywdzonego i wezwanie go do wydania maszyny.

Podsumowując ten wątek rozważań trzeba stwierdzić, że pierwszy zarzut kasacyjny, nawet jeżeli rozumieć go jako nakierowany na podważenie rzetelności kontroli odwoławczej, jest całkowicie chybiony. Sąd Apelacyjny prawidłowo rozważył wszystkie zarzuty apelacyjne, dając temu wyraz w starannie sporządzonym uzasadnieniu swego wyroku.

Zarzut wskazany w pkt 2 kasacji jest również zarzutem oczywiście bezzasadnym.

Sąd Najwyższy niejednokrotnie już wyrażał pogląd, że obraza prawa materialnego polega na jego wadliwym zastosowaniu lub niezastosowaniu w orzeczeniu, które oparte jest na trafnych i niekwestionowanych ustaleniach faktycznych. Nie można więc mówić o naruszeniu przepisów prawa materialnego w sytuacji, gdy wadliwość orzeczenia w tym zakresie jest wynikiem błędnych ustaleń faktycznych przyjętych za jego podstawę (zob. postanowienia Sądu Najwyższego: z dnia 16 listopada 2017 r., II KK 346/17, z dnia 4 stycznia 2017 r., III KK 379/16). Zauważyć również należy, że w apelacji wniesionej przez obrońcę D. O. od wyroku Sądu Okręgowego nie został podniesiony zarzut obrazy prawa

materialnego, a zaskarżony wyrok w części ustalającej winę i sprawstwo został w całości utrzymany w mocy. W tej sytuacji nie jest poprawne postawienie w kasacji zarzutu naruszenia art. 155 k.c., art. 535 k.c., art. 351 k.c. w zw. z art. 336 k.c., ponieważ Sąd Apelacyjny tych przepisów nie stosował. Ponadto, skoro zarzutu naruszenia prawa materialnego nie podniesiono w apelacji, w kasacji nie było też możliwe skuteczne podniesienie zarzutu naruszenia wymogów kontroli apelacyjnej w odniesieniu do zarzutu naruszenia tych przepisów. W uzasadnieniu apelacji obrońca odniósł się do ww. przepisów prawa materialnego cywilnego (str. 6), lecz dokonał tego w kontekście zanegowania ustaleń faktycznych co do tego, że do zawarcia ustnej umowy sprzedaży nie doszło, nie miało zatem miejsca przejście prawa własności maszyny na D. O.. Podniesiony w takiej formie zarzut skierowany jest w rzeczywistości wyłącznie przeciwko orzeczeniu Sądu I instancji, podczas gdy przedmiotem zaskarżenia kasacją wnoszoną przez strony może być tylko orzeczenie Sądu odwoławczego. Niezależnie od powyższego Sąd Apelacyjny nawiązał do regulacji cywilnoprawnych obszernie i prawidłowo wyjaśniając, dlaczego, wobec nie zawarcia ww. umowy sprzedaży, nie mają one zastosowania w sprawie (str. 12-13 uzasadnienia).

Podsumowując, wobec oczywistej bezzasadności obu zarzutów kasacyjnych, kasację należało oddalić jako oczywiście bezzasadną.

Rozpoznając kasację Sąd Najwyższy z urzędu bada również, czy zaskarżone orzeczenie nie jest dotknięte uchybieniem o randze bezwzględnej przyczyny odwoławczej. Obrońca skazanego zasygnalizował zaistnienie takiego uchybienia w piśmie z dnia 29 listopada 2020 r. Sąd Najwyższy nie podziela jednak jego tezy, że orzeczenie Sądu Apelacyjnego zostało wydane w okolicznościach opisanych w art. 439 § 1 pkt 1 k.p.k. W ocenie obrońcy w sprawie naruszono w sposób rażący art. 41 § 1 ustawy z dnia 27 lipca 2001 r. Prawo o ustroju sądów powszechnych (t.j. Dz. U. z 2020 r., poz. 2072; dalej: „u.s.p.”) w związku z art. 45 Konstytucji RP „poprzez wyznaczenie w niniejszej sprawie składu orzekającego w drodze losowania w sytuacji, gdy rozporządzenie Ministra Sprawiedliwości – Regulamin sądów oraz instrukcja losowania nie są wydane w sposób prawidłowy w wykonaniu delegacji ustawowej, a więc naruszają art. 45 Konstytucji.”

W pierwszej kolejności trzeba podkreślić, że podstawę ustawową dla systemu losowego przydziału spraw sędziom stanowi art. 41 § 1 u.s.p. Na podstawie delegacji ustawowej tego przepisu wydane zostało rozporządzenie Ministra Sprawiedliwości – Regulamin urzędowania sądów powszechnych (w czasie, w którym losowano skład orzekający w instancji odwoławczej w tej sprawie obowiązywał wielokrotnie wcześniej nowelizowany Regulamin urzędowania sądów powszechnych z dnia 23 grudnia 2015 r. (Dz.

U. z 2015 r., poz. 1316, ze zm.)), którego § 43 oraz § 43a regulowały zasady losowania sędziów w wieloosobowych składach orzekających. W aktach sprawy znajduje się zarówno zarządzenie o zarejestrowaniu sprawy w repertorium i wpisaniu do systemu SLPS do losowania na podstawie § 43 rzeczonego Regulaminu (k. 274), jak i wydruk raportu z losowania z dnia 19 marca 2019 r., określający skład orzekający w tej sprawie w instancji odwoławczej. Wobec tego nie sposób uznać, iżby doszło do naruszenia, i to rażącego, obowiązujących przepisów o wyznaczaniu składów orzekających. Losowanie to odbyło się zgodnie z obowiązującymi wówczas przepisami.

W swoim piśmie obrońca szeroko przytacza orzecznictwo Europejskiego Trybunału Praw Człowieka, jak i Sądu Najwyższego, dotyczące prawa do sądu ustanowionego ustawą. Nie wykazuje jednak związku między przywołanymi orzeczeniami a realiami tej sprawy. Rzeczywiście w orzecznictwie Europejskiego Trybunału Praw Człowieka neguje się (i słusznie) dopuszczalność wyznaczania składów orzekających arbitralnie przez prezesa sądu, bez stosowania obiektywnych kryteriów przydziału spraw. Nie miało to jednak miejsca w tej sprawie.

Obrońca skazanego argumentuje ponadto, że rażącym naruszeniem prawa jest również „brak raportu pełnego, z którego wynikałoby jacy sędziowie brali udział w losowaniu oraz jakie było obciążenie poszczególnych sędziów.” Rzeczywiście, taki dokument nie figuruje w aktach sprawy, jednak nie sposób uznać tego za bezzwzględną przyczynę odwoławczą. Trzeba przypomnieć, że ustawodawca podjął próbę poszerzenia katalogu bezzwzględnych przyczyn uchylenia orzeczenia o przyczynę mającą swe źródło w naruszeniu zasad kolejności wyznaczania spraw sędziom (zasad ich losowego przydziału). Przepis art. 439 § 1 pkt 1a k.p.k. przewidywał bezzwzględną przyczynę odwoławczą w sytuacji, gdy „w wydaniu orzeczenia brał udział sędzia lub sędziowie wyznaczeni z pominięciem sposobu wskazanego w art. 351, co do których nie uwzględniono wniosku o wyłączenie złożonego zgodnie z art. 40a” (przepis wprowadzony do k.p.k. przez art. 1 pkt 109 ustawy z dnia 11 marca 2016 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania karnego oraz niektórych innych ustaw; Dz. U. z 2016 r., poz. 437). Przepis ten ostatecznie nie wszedł w życie, został bowiem uchylony zanim zaczął obowiązywać przez art. 12 pkt 1 ustawy z dnia 12 lipca 2017 r. o zmianie ustawy – Prawo o ustroju sądów powszechnych oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. z 2017 r., poz. 1452).

Podsumowując, Sąd Najwyższy nie stwierdził zaistnienia w tej sprawie bezzwzględnej przyczyny odwoławczej sygnalizowanej w piśmie obrońcy skazanego z dnia 29 listopada 2020 r. Natomiast same zarzuty kasacyjne ocenił jako oczywiście bezzasadne.

Uwzględniając wniosek obrońcy skazanego zawarty w kasacji, Sąd Najwyższy postanowił zwolnić go od poniesienia kosztów sądowych postępowania kasacyjnego (art. 636 § 1 k.p.k. w zw. z art. 637a k.p.k. w zw. z art. 624 § 1 k.p.k.).

Z tych wszystkich względów orzeczono jak w sentencji.