

POSTANOWIENIE

Dnia 23 października 2019 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Krzysztof Cesarz (przewodniczący, sprawozdawca)

SSN Małgorzata Gierszon

SSN Piotr Mirek

Protokolant Patrycja Kotlarska

przy udziale prokuratora Prokuratury Krajowej Andrzeja Pogorzelskiego,
w sprawie **A. M.**

skazanego z art. 258 § 1 k.k., art. 279 § 1 k.k. i innych

po rozpoznaniu w Izbie Karnej na rozprawie

w dniu 23 października 2019 r.,

kasacji wniesionej przez obrońcę skazanego

od wyroku Sądu Apelacyjnego w (...)

z dnia 15 lutego 2018 r., sygn. akt II AKa (...),

utrzymującego w mocy wyrok Sądu Okręgowego w P.

z dnia 9 sierpnia 2017 r., sygn. akt XVI K (...),

1) oddala kasację jako oczywiście bezzasadną;

**2) obciąża skazanego kosztami sądowymi postępowania
kasacyjnego.**

UZASADNIENIE

Sąd Okręgowy w P. wyrokiem z dnia 9 sierpnia 2017 r., XVI K (...), uznał
A.M. za winnego tego, że:

I. od końca listopada 2013 roku do 14 maja 2014 roku w P. i na terenie
województw (...) i (...) brał udział w zorganizowanej grupie przestępczej,
kierowanej przez R.W., w skład której wchodził prócz wymienionych także P.P.
ps. „R.”, R.M.- ps. „M.” i M.S.- ps. „Ł.”, mającej na celu popełnienie przestępstw

polegających na kradzieży z włamaniem do lokali handlowych i mieszkań na terenie Polski oraz rozboju z użyciem noża, i za to na podstawie art. 258 § 1 k.k. skazał oskarżonego na karę 10 miesięcy pozbawienia wolności,

II. działając w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, w ramach zorganizowanej grupy przestępczej kierowanej przez R.W., czyniąc sobie z popełnienia przestępstwa stałe źródło dochodu oraz w warunkach recydywy specjalnej wielokrotnej, dopuścił się ciągu 19 przestępstw wypełniających dyspozycję art. 279 § 1 k.k. w zw. z art. 64 § 2 k.k. i 65 § 1 k.k. oraz art. 13 § 1 k.k. w zw. z art. 279 § 1 k.k. w zw. z art. 64 § 2 k.k. i 65 § 1 k.k. popełnionych w podobny sposób i w krótkich odstępach czasu w rozumieniu art. 91 § 1 k.k. w brzmieniu obowiązującym do 30 czerwca 2015 r. w zw. z art. 4 § 1 k.k. i na podstawie art. 279 § 1 k.k. w zw. z art. 91 § 1 k.k. w zw. z art. 4 § 1 k.k. i 64 § 2 k.k. wymierzył oskarżonemu karę 4 lat pozbawienia wolności,

III. czynu popełnionego w dniu 5 lutego 2014 r. w P. wspólnie i w porozumieniu z R.W. i P.P., wypełniającego dyspozycję art. 280 § 2 k.k. i art. 276 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. w zw. z art. 64 § 2 k.k. i 65 § 1 k.k. i na podstawie art. 280 § 2 k.k. w zw. z art. 11 § 3 k.k. w zw. z art. 64 § 2 k.k. wymierzył oskarżonemu karę 4 lat pozbawienia wolności,

po czym wymierzył karę łączną 6 lat pozbawienia wolności oraz na podstawie art. 46 § 1 k.k. tytułem obowiązku naprawienia szkody orzekł od oskarżonego solidarnie z innymi odpowiednie kwoty na rzecz 4 poszkodowanych.

W apelacji obrońca A.M. zarzucił:

„1. naruszenie przepisów postępowania karnego mające wpływ na treść orzeczenia, w szczególności:

- a) art. 4 k.p.k. polegające na przyjęciu za podstawę orzeczenia tylko i wyłącznie okoliczności przemawiających za prawidłowością wersji aktu oskarżenia, przy jednoczesnym zaniechaniu rozważenia wersji przeciwnej korzystnej dla oskarżonego A.M., a w szczególności przyjęcie, że A.M. dopuścił się wszystkich zarzucanych mu przestępstw, podczas gdy zebrany materiał dowodowy nie daje podstaw do takich wniosków,
- b) art. 5 § 2 k.p.k. polegające na rozstrzygnięciu wątpliwości, które nie zostały usunięte w postępowaniu dowodowym na niekorzyść oskarżonego A.M.,

w szczególności poprzez przyjęcie, że A.M. brał udział we wszystkich zarzucanych mu przestępstwach, chociaż istnieją wątpliwości co do jego udziału, zwłaszcza w świetle konsekwentnie podtrzymywanych wyjaśnień oskarżonych R.M. i R.W. oraz w świetle danych dotyczących logowania telefonów i bilingów telefonicznych,

c) art. 7 k.p.k. poprzez naruszenie zasady swobodnej oceny dowodów z jednoczesnym naruszeniem zasad prawidłowego rozumowania oraz wskazań wiedzy i doświadczenia życiowego poprzez pominięcie dowodów znajdujących się w aktach sprawy, a sprzecznych z przyjętym przez Sąd założeniem, że oskarżony jest winny zarzucanych mu czynów, tj. w szczególności:

- wyjaśnień R.M. i R.W., w których zaprzeczali oni udziałowi A.M. w zarzucanych mu przestępstwach,
- analizy miejsc logowań telefonów używanych przez wszystkie osoby biorące udział w przestępstwach zarzuconych A.M.,
- analizy bilingów telefonów użytkowanych przez A.M.,

d) art. 7 k.p.k. poprzez naruszenie zasady swobodnej oceny dowodów z jednoczesnym naruszeniem zasad prawidłowego rozumowania oraz wskazań wiedzy i doświadczenia życiowego poprzez całkowicie dowolne ustalenia w zakresie okoliczności kradzieży z włamaniem do sklepu Ż. na ul. C., a nadto dowolne ustalenia w zakresie motywów, jakimi kierowali się współoskarżeni negując udział A.M. w zarzucanych mu czynach,

e) art. 410 k.p.k. poprzez dokonanie zupełnie dowolnych ustaleń stanu faktycznego będących podstawą wyroku, nie znajdujących oparcie w całokształcie okoliczności faktycznych ujawnionych podczas przewodu sądowego,

2. błąd w ustaleniach faktycznych polegający na przyjęciu, że A.M. dopuścił się popełnienia wszystkich zarzucanych mu czynów, podczas gdy ustalenia poczynione przez Sąd I instancji pozostają w sprzeczności z konsekwentnymi wyjaśnieniami współoskarżonych K.W. i R.M. oraz z treścią opinii dotyczących połączeń telefonicznych między współoskarżonymi i miejscami logowań telefonów do nich należących.”

Obróńca wniósł o zmianę wyroku przez uniewinnienie oskarżonego albo uchylenie wyroku i przekazanie sprawy Sądowi I instancji do ponownego rozpoznania.

Wyrokiem z dnia 15 lutego 2018 r., II AKa (...), Sąd Apelacyjny w (...) utrzymał w mocy zaskarżony wyrok.

W kasacji obrońca skazanego zarzucił „mające wpływ na treść orzeczenia rażące naruszenie przepisów prawa procesowego, tj. art. 433 § 2 k.p.k. w zw. z art. 457 § 3 k.p.k. poprzez brak odniesienia się do zarzutów sformułowanych w treści apelacji obrońcy oskarżonego A.M. zarzucających Sądowi I instancji naruszenie art. 5 § 2 k.p.k. oraz 7 k.p.k. poprzez brak odniesienia się do materiału dowodowego w postaci opinii dotyczących wzajemnych połączeń telefonicznych między współoskarżonymi i miejscami logowań telefonów do nich należących.”

W konkluzji skarżący wniósł o uchylenie obu wyroków i przekazanie sprawy Sądowi I instancji do ponownego rozpoznania.

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

Sąd Najwyższy zważył, co następuje.

Oddalenie kasacji jako oczywiście bezzasadnej upoważnia do skrótowego odniesienia się do jej zarzutu i wniosku (argument z art. 535 § 3 *in princ.* k.p.k.).

W uzasadnieniu zaskarżonego wyroku nie ma wprost nawiązania do tych części zarzutu z pkt 1 lit. b) i c), w których kwestionowana była ocena Sądu I instancji materiału z połączeń telefonicznych, bilingów oraz wydanej na ich podstawie opinii. Zarzut naruszenia art. 433 § 2 k.p.k. i art. 457 § 3 k.p.k. przez Sąd odwoławczy wydaje się jednak pochopny. Uważna lektura uzasadnienia (s. 15, 19, 20, 21) prowadzi do wniosku, że wprawdzie *expressis verbis* Sąd Apelacyjny nie stwierdził, iż odnosi się do zasygnalizowanych kwestii, ale stosowne frazy można łączyć właśnie tymi kwestiami. Gdyby zaś uznać, że wprawdzie spełnione zostały tu wymogi określone w art. 433 § 2 k.p.k., ale doszło do rażącego naruszenia art. 457 § 3 k.p.k. poprzez zaniechanie jasnego wskazania, że Sąd odwoławczy czyni konkretne uwagi z myślą o połączeniach telefonicznych i bilingach, to takie naruszenie prawa nie może już być powodem uchylenia wyroku sądu odwoławczego (patrz art. 537a k.p.k., obowiązujący od 5 października 2019 r.

z mocy ustawy z dnia 19 lipca 2019 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania karnego oraz niektórych innych ustaw, opublikowanej w dniu 4 września 2019 r. pod poz. 1694).

Niezależnie od powyższego, warunkiem skuteczności kasacji jest wykazanie, że rażące naruszenie prawa mogło mieć **istotny** wpływ na treść zaskarżonego wyroku. Kasacja nie sprostала temu zadaniu, i stwierdzić trzeba, że było ono raczej niewykonalne. Ale najpierw w apelacji należałoby podważyć ustalenia Sądu I instancji o zachowaniu przez członków grupy rygorów co do komunikowania się, m. in. przez częste zmienianie telefonów i kart telefonicznych. Było to oczywiste, tak jak podejmowanie innych środków ostrożności w obawie przed zdemaskowaniem (identyfikacją – używanie np. kominiarek). Nie dziwiłby też fakt, podnoszony przez P. P. , a sygnalizowany w apelacji, że „członkowie grupy nie zabierali ze sobą telefonów” (s. 18 apelacji). W ten najprostszy sposób wykluczona byłaby możliwość logowania się telefonów obok miejsc zdarzeń, czyli ujawnienia ewentualnie ich użytkowników i ich obecności w tych miejscach.

Najważniejszym jednak powodem fiaska podnoszonego uchybienia była niemożność wykazania, że brak logowania się telefonów związanych z A.M. (10 sztuk) w okolicy miejsc włamań świadczy o tym, że czynów tych się nie dopuścił. Fakt, że jakiś telefon czy karta są przypisane określonej osobie, nie dowodzi, że we wskazanym czasie ta osoba użyła tego telefonu. Przypomnieć tu trzeba, że niektóre z telefonów przypisanych A.M. logowały się w tym samym czasie w miejscach wykluczających użytkowanie ich przez jedną osobę (opinia – k. 789). Ale nawet gdyby wykazano, że telefony A.M. logowały się w miejscach włamań albo kontaktowały się z telefonami np. R.W. czy P.P. w tych miejscach, to dane uzyskane na tej podstawie nie byłyby przecież dowodem sprawstwa. Tak jak dowodem wykluczającym sprawstwo nie był brak takich logowań czy połączeń.

Poza uwagą kasacji pozostawały (co świadczy o rzetelności procedowania, w tym, uzasadnienia wyroku Sądu odwoławczego) argumenty Sądu I instancji oraz – powołane przez Sąd II instancji, które były podstawą przypisania A.M. zarzucanych przestępstw. Bardzo skrótowo przypomnieć tylko można te okoliczności:

- 1) wyjaśnienia P.P., w których, 10 razy przesłuchiwany w toku postępowania przygotowawczego, wskazał na A.M. jako współsprawcę, w tym wskazywał go w czasie eksperymentu procesowego,
- 2) zeznania P.P., który potwierdzał te wyjaśnienia, tłumacząc rozbieżność między nimi,
- 3) wyjaśnienia R.W. z dnia 10 marca 2017 r., które złożył w swojej sprawie, obciążające A.M. (k. 1616 – t. IX),
- 4) wyjaśnienia M.S. z dnia 24 kwietnia 2014 r., w których przyznał się do 3 włamań z udziałem A.M., i potwierdził te wyjaśnienia w swojej sprawie na rozprawie w dniu 30 listopada 2016 r. (k. 1274 – t. VII),
- 5) wyjaśnienia A.M. z dnia 14 maja 2014 r., w których przed prokuratorem w obecności swojego obrońcy (występującego do końca postępowania) przyznał się do trzech włamań w dniu 8 marca 2014 r.,
- 6) obalenie tzw. alibi oskarżonego co do niektórych włamań (patrz s. 45 uzasadnienia Sądu I in.),
- 7) początkowo, poza A.M., w tej sprawie oskarżonych było jeszcze 9 osób, a następnie osiem z nich złożyło samoobciążające wyjaśnienia, w tym R.W. i M.S., przyznając się m. in. do współdziałania z A.M., po czym w trybie art. 387 § 1 k.p.k. poddało się karze. Dopiero słuchani jako świadkowie zaprzeczali udziałowi A.M. w zarzucanych przestępstwach.

Z wszystkich przytoczonych względów oddalono kasację, uznając ją za oczywiście bezzasadną.

as