

Sygn. akt V KK 608/18

POSTANOWIENIE

Dnia 30 stycznia 2019 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Jarosław Matras

w sprawie **Ł. J.**
skazanego z art. 258 § 1 k.k. i in.
po rozpoznaniu w Izbie Karnej
na posiedzeniu w trybie art. 535 § 3 k.p.k.
w dniu 30 stycznia 2019 r.
kasacji wniesionej przez obrońcę skazanego
od wyroku Sądu Apelacyjnego [...] z dnia 4 czerwca 2018 r., sygn. akt II AKa [...] częściowo zmieniającego wyrok Sądu Okręgowego we W. z dnia 14 lipca 2017 r. sygn. akt III K [...]

p o s t a n o w i ł:

- 1. oddalić kasację, jako oczywiście bezzasadną;**
- 2. zwolnić skazanego od kosztów sądowych postępowania kasacyjnego.**

UZASADNIENIE

Wyrokiem z dnia 14 lipca 2017 r., Sąd Okręgowy we W., w sprawie III K [...] uznał Ł. J. za winnego popełnienia 26 przestępstw zarzuconych mu w pkt od I do XXVI aktu oskarżenia i za nie wymierzył mu stosowne kary, a jako karę łączną orzekł karę dwóch lata pozbawienia wolności oraz 200 stawek dziennych grzywny, przy określeniu wysokości jednej stawki na 20 zł. Wykonanie kary pozbawienia wolności warunkowo zawieszono na okres próby 5 lat, a na poczet kary grzywny

zaliczono okres zatrzymania i tymczasowego aresztowania (pkt. XLIX i LI). Ponadto, w wyroku na podstawie art. 46 § 1 k.k. orzeczono wobec Ł. J. obowiązki naprawienia szkody na rzecz różnych podmiotów pokrzywdzonych przestępstwami (pkt LII -LIV).

Wyrok ten został zaskarżony przez prokuratora na niekorzyść oskarżonego w zakresie orzeczenia o karze i postawiono w tej apelacji zarzut rażąco niewspółmiernie łagodnej kary; w konkluzji skarżący wnosił o wymierzenia kary łącznej w wysokości 7 lat pozbawienia wolności oraz 400 stawek dziennych grzywny po 200 zł stawka.

Wyrok został również zaskarżony przez obrońcę oskarżonego. Zaskarżając go w zakresie rozstrzygnięcia w pkt I do XI oraz XIV do XXVI i XLIX części dyspozytywnej wyroku, zarzucił mu:

„- obrazę przepisów prawa materialnego, a to: art. 258 § 1 k.k. powołanego w pisie kwalifikacji prawnej czynu w pkt I części dyspozytywnej wyroku, poprzez błędne zastosowanie tego przepisu, co do orzeczenia o winie oraz co do wymiaru kary i uznanie, że oskarżony Ł. J. w okresie od 2004 r. do dnia 31 grudnia 2008 r. we W., O. i innych miejscowościach w Polsce działając wspólnie i w porozumieniu ze Z. M., P. Ś., S. Z., J. P., M. R., A. S. i innymi osobami brał udział w zorganizowanej grupie przestępczej, mającej na celu popełnianie według przyjętego i zaakceptowanego podziału ról i zadań przy realizacji poszczególnym przestępnych przedsięwzięć, przestępstw powszechnych związanych z wyłudzeniem, przy użyciu podobnych dokumentów, kredytów na zakup towarów i usług oraz kredytów gotówkowych na szkodę różnych podmiotów gospodarczych, czyniąc sobie z tego stałe źródło dochodu, podczas gdy z okoliczności faktycznych ujawnionych w toku postępowania przygotowawczego i sądowego wynika, że zachowania opisane w pkt II - XI, XIV - XXVI części wstępnej wyroku, oskarżony popełnił wspólnie i w porozumieniu z innymi osobami, nie biorąc przy tym udziału w zorganizowanej grupie przestępczej;

- art. 65 § 1 k.k. powołanego w opisie kwalifikacji prawnej czynu z pkt II - XI, XIV - XXVI części dyspozytywnej wyroku, poprzez błędne zastosowanie tego przepisu co do orzeczenia o winie, co każe przypuszczać, że Sąd I instancji błędnie uznał, że zarzucane oskarżonemu Ł. J. czyny popełnił w ramach działania

w zorganizowanej grupie przestępczej mającej na celu popełnienie przestępstwa, podczas gdy - z uwagi na to, że czyn opisany w pkt II - XI, XIV - XXVI został popełniony wspólnie i w porozumieniu z innymi osobami (co ma odzwierciedlenie w opisie czynu, ale nie w kwalifikacji prawnej czynu) - należałoby uznać, że czyn został popełniony w warunkach określonych w art. 18 § 1 k.k.

II. obrazę przepisów postępowania, mającą wpływ na treść orzeczenia, a to art. 413 § 2 pkt 1 k.p.k. w zw. z art. 65 § 1 k.k. i art. 18 § 1 k.k. poprzez nieprawidłowe sformułowanie treści wyroku i niepełne określenie przypisanego oskarżonemu czynu oraz jego kwalifikacji prawnej, polegające na niepowołaniu przepisu art. 18 § 1 k.k. w podstawie prawnej skazania (pomimo opisu w czynie charakterystyki z tego przepisu, tj.: „wspólnie i w porozumieniu”) przy jednoczesnym powołaniu przepisu art. 65 § 1 k.k. w podstawie orzeczenia i winie i karze w pkt II - XI, XIV - XXVI części dyspozytywnej wyroku.”

Podnosząc powyższe zarzuty skarżący wniósł o: uniewinnienie oskarżonego od zarzutu stawianego mu w pkt I części wstępnej wyroku; uzupełnienie opisu czynów opisanych w pkt II - XI, XIV – XXVI części wstępnej wyroku poprzez wskazanie, iż czynów tych oskarżony Ł. J. dopuścił się w zw. z art. 18 § 1 k.k. z jednoczesnym wyeliminowaniem z podstawy prawnej skazania art. 65 § 1 k.k. oraz utrzymanie wyroku w mocy w zakresie wymierzonej kary łącznej przy zmianie okresu próby wskazanego w pkt XLIX poprzez jego zmniejszenie z lat pięciu do lat dwóch.

Po rozpoznaniu m.in. tych apelacji (postępowanie odwoławcze miało szerszy zakres, albowiem dotyczyło jeszcze 3 oskarżonych), Sąd Apelacyjny [...] wyrokiem z dnia 4 czerwca 2018 r., w sprawie o sygn. akt II AKa [...], w odniesieniu do Ł. J. zmienił zaskarżony wyrok w ten sposób, że:

1. „w punkcie I części rozstrzygającej w ten sposób, że z opisu czynu przypisanego eliminuje sformułowanie: „M. R., A. S.”,
2. w punktach VI-IX oraz XIV-XIX, XXII-XXIV części rozstrzygającej w ten sposób, że z opisu czynów eliminuje sformułowanie „działając w zorganizowanej grupie przestępczej”, a z podstawy skazania i wymiaru kary za te czyny eliminuje art. 65 § 1 k.k.,
3. w punktach IV, V, X, XI, XX, XXVI części rozstrzygającej w ten sposób,

że obniża do 10 (dziesięciu) złotych ustalone tam stawkiienne grzywny,

4. w pkt XLV części rozstrzygającej w ten sposób, że przyjmując art. 85 § 1 k.k. i art. 86 § 1 i 2 k.k. za podstawę orzeczenia kar łącznych za zbiegające się przestępstwa wobec oskarżonego Ł. J. podwyższa kary łączne: do 3 (trzech) lat i 6 (sześciu) miesięcy pozbawienia wolności, a grzywny do 300 (trzystu) stawek dziennych przy przyjęciu wysokości jednej stawki na 10 (dziesięć) złotych, zaliczając na poczet kary pozbawienia wolności, na podstawie art. 63 § 1 k.k., okres rzeczywistego pozbawienia wolności od dnia 10 października 2011 r. do dnia 14 listopada 2011 r.,

5. uchyla orzeczenie zawarte w punkcie XLIX części rozstrzygającej,”

a ponadto – zmienił także zaskarżony wyrok w zakresie obowiązku naprawienia szkody z art. 46 § 1 k.k. w ten sposób, że:

„ V. zmienia zaskarżony wyrok wobec oskarżonych Ł. J., Z. M. i P. Ś. w pkt LII tiret pierwsze i drugie części rozstrzygającej w ten sposób, że na podstawie art. 46 § 1 k.k. orzeka obowiązek naprawienia szkody:

1. na rzecz [...] Bank S.A.

- wobec oskarżonych Ł. J., Z. M., P. Ś. solidarnie ze skazanym J. P. w wysokości 162.706,16 złotych,
- solidarnie wobec oskarżonych Ł. J., Z. M., P. Ś. na rzecz [...] Bank S.A. w wysokości 93.588,67 złotych,

2. na rzecz Banku [...] S.A. wobec oskarżonych Ł. J., Z. M., P. Ś. solidarnie ze skazanym J.P. w wysokości 74.466,00 złotych,

VI. zmienia zaskarżony wyrok w pkt LIV tiret trzecie i czwarte części rozstrzygającej w ten sposób, że na podstawie art. 46 § 1 k.k. orzeka obowiązek naprawienia szkody:

1. na rzecz Banku [...] S.A.:

- wobec oskarżonego Ł. J. solidarnie ze skazanym A. S. w wysokości 568.356,36 złotych,
- wobec oskarżonego Ł. J. solidarnie ze skazanym M. R. w wysokości 398.990,25 złotych,

2. na rzecz [...] Bank S.A.:

- wobec oskarżonego Ł. J. solidarnie ze skazanym M. R. w wysokości

4.919,10 złotych,

– wobec oskarżonego Ł. J. w wysokości 58.373,00 zł”.

W pozostałym zakresie wyrok został utrzymany w mocy, a Ł. J. został obciążony kosztami postępowania (pkt IX wyroku).

Kasację od tego wyroku wniósł obrońca skazanego. Zaskarżając wyrok w zakresie rozstrzygnięcia w pkt I podpunkt 4 i 5 oraz w pkt VII, zarzucił mu:

„I. rażące naruszenie przepisów prawa materialnego, a to:

- i. art. 258 § 1 k.k. powołanego w opisie kwalifikacji prawnej czynu w pkt I części dyspozytywnej wyroku poprzez błędne zastosowanie tego przepisu, co do orzeczenia o winie oraz co do wymiaru kary i uznanie, że skazany Ł. J. w okresie od 2004 r. do dnia 31 grudnia 2008r. we W., O. i innych miejscowościach w Polsce działając wspólnie i w porozumieniu ze Z. M., P. Ś., S. Z., J. P. i innymi osobami brał udział w zorganizowanej grupie przestępczej, mającej na celu popełnianie według przyjętego i zaakceptowanego podziału ról i zadań przy realizacji poszczególnym przestępnym przedsięwzięć, przestępstw powszechnych związanych z wyłudzeniem, przy użyciu podobnych dokumentów, kredytów na zakup towarów i usług oraz kredytów gotówkowych na szkodę różnych podmiotów gospodarczych, czyniąc sobie z tego stałe źródło dochodu podczas gdy z okoliczności faktycznych ujawnionych w toku postępowania przygotowawczego i sądowego wynika, że zachowania opisane w pkt II - XI, XIV - XXVI części wstępnej wyroku skazany popełnił wspólnie i w porozumieniu z innymi osobami, nie biorąc przy tym udziału w zorganizowanej grupie przestępczej;
- ii. art. 65 § 1 k.k. powołanego w opisie kwalifikacji prawnej czynu z II, III, IV, V, X, XI, XX, XXI, XXV, XXVI części dyspozytywnej wyroku Sądu Okręgowego we W., III Wydział Karny z dnia 14.07.2017 r. w sprawie o sygn. akt: III K [...], poprzez błędne zastosowanie tego przepisu co do orzeczenia o winie, co każe przypuszczać, że Sąd II Instancji błędnie uznał, że zarzucane skazanemu Ł. J. czyny popełnił w ramach działania w zorganizowanej grupie przestępczej mającej na celu popełnienie przestępstwa, podczas gdy – z uwagi na to, że czyn opisany w pkt II, III, IV, V, X, XI, XX, XXI, XXV, XXVI części dyspozytywnej wyroku Sądu Okręgowego we W., III Wydział Karny z dnia 14.07.2017 r. w sprawie o sygn. akt: III K [...], został popełniony wspólnie i w porozumieniu z innymi osobami

(co ma odzwierciedlenie w opisie czynu, ale nie w kwalifikacji prawnej czynu) – należałoby uznać, że czyn został popełniony w warunkach określonych w art. 18 § 1 k.k.

II. obrazę przepisów postępowania, mającą wpływ na treść orzeczenia, a to art. 413 § 2 pkt 1 k.p.k. w zw. z art. 65 § 1 k.k. i art. 18 § 1 k.k. poprzez nieprawidłowe sformułowanie treści wyroku i niepełne określenie przypisanego skazanemu czynu oraz jego kwalifikacji prawnej, polegające na niepowołaniu przepisu art. 18 § 1 k.k. w podstawie prawnej skazania (pomimo opisu w czynie charakterystyki z tego przepisu, tj: „wspólnie i w porozumieniu”) przy jednoczesnym powołaniu przepisu art. 65 § 1 k.k. w podstawie orzeczenia i winie i karze w pkt II, III, IV, V, X, XI, XX, XXI, XXV, XXVI części dyspozytywnej wyroku Sądu Okręgowego we W., III Wydział Kamy z dnia 14.07.2017 r. w sprawie o sygn. akt: III K [...];

III. wymierzenie kary rażąco niewspółmiernej do wagi popełnionego czynu przy uwzględnieniu indywidualnego rozpoznania sprawy polegające na wymierzeniu kary łącznej w wymiarze 3 lat i 6 miesięcy pozbawienia wolności, nie uwzględnivszy dyrektyw wymiaru kary uregulowanych w przepisie art. 53 k.k., a zatem rażąco niewspółmierność kary wymierzonej skazanemu Ł. J. i jej znaczne obostrzenie w stosunku do kary wymierzonej przez Sąd I instancji, wynikającą z - niedostatecznego uwzględnienia okoliczności łagodzących, a to faktu, że skazany przyznał się do zarzucanych mu czynów, prezentuje pozytywną zmianę w postawie i od 10 lat przestrzega porządku prawnego, jak również jego zachowania w toku postępowania oraz aktywną rolę w ustalaniu okoliczności sprawy - a nadmierne eksponowanie kwestii sposobu działania skazanego, stopnia społecznej szkodliwości czynu, nagminność tego rodzaju przestępstw na terenie kraju, błędnie przy tym uznając, iż wymierzona kara bezwzględnego pozbawienia wolności spełni cele zapobiegawcze i wychowawcze, które kara winna osiągnąć w stosunku do sprawcy - mimo iż przyznał Sąd, że skazany od 10 lat przestrzega porządku prawnego, zmienił swoje zachowanie, zrozumiał swoje postępowanie i nie popełnił więcej żadnego przestępstwa, a zatem istnieje uzasadnione przypuszczenie iż wymierzona uprzednio kara pozbawienia wolności z warunkowym jej zawieszeniem spełni cele prewencyjne i resocjalizacyjne, a nadto umożliwi skazanemu wykonanie

orzeczenia Sądu w zakresie naprawienia szkody oraz zapłaty grzywny i innych opłat.”

Podnosząc takie zarzuty skarżący wniósł o uniewinnienie skazanego od zarzutu w pkt I części wstępnej wyroku Sądu Okręgowego we W., a nadto, o uchylenie wyroku Sądu Apelacyjnego [...] w pkt VII, w zakresie, w jakim sąd ten utrzymał w mocy pkt I, II, III, IV, V, X, XI, XX, XXI, XXV i XXVI wyroku Sądu Okręgowego we W. a także o uchylenie zaskarżonego wyroku w części co do pkt I podpunkt 4 i 5.

W pisemnym stanowisku co do kasacji, prokurator Prokuratury Okręgowej we W. wniósł o jej oddalenie jako oczywiście bezzasadnej.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje.

Kasacja jako oczywiście bezzasadna podlegała oddaleniu w trybie z art. 535 § 3 k.p.k. Na wstępie trzeba stwierdzić, że w tej sprawie nie zaistniała żadna z okoliczności wymienionych w art. 536 k.p.k., której skutkiem byłoby poszerzenie granic kontroli kasacyjnej poza zarzuty sformułowane w kasacji. Zatem, kontrola kasacyjna ograniczona jest do zarzutów kasacji obrońcy Ł. J.. Pierwszy zarzut jest nie tylko powtórzeniem zarzutu z apelacji, ale w istocie oparty jest on na przedstawieniu własnej argumentacji prawnej dotyczącej konstrukcji normatywnej określonej w treści art. 258 k.k. W tym zakresie, odpowiadając na zarzut apelacji, sąd odwoławczy w swoim uzasadnieniu przedstawił w sposób niezwykle obszerny argumentację odnoszącą się do prawnej konstrukcji zorganizowanej grupy przestępczej (art. 258 k.k.) oraz swoje oceny przeniósł na grunt realiów rozpoznawanej sprawy; wskazał także dlaczego konieczne było dokonanie korekty zaskarżonego wyroku w zakresie czynów z pkt VI-IX oraz XIV-XIX i XXII-XXIV (por. str. 199-208). Sąd II instancji przedstawił także okoliczności faktyczne, wynikające z dowodów obdarzonych wiarą, które wskazywały na wzajemne powiązanie określonych osób, jako osób działających w ramach zorganizowanej grupy przestępczej (str. 205-207 uzasadnienia wyroku). Z uzasadnienia kasacji wynika tymczasem, że skarżący kwestionuje po raz kolejny ocenę prawną dokonaną w zakresie przypisania działania w zorganizowanej grupie przestępczej, pomimo, iż nie wskazuje, aby któryś z elementów wymienionych przez sąd *ad quem* jako kształtujący działanie co najmniej trzech osób w ramach

porozumienia przestępczego, jako zachowanie wyczerpujące znamię czynu z art. 258 § 1 k.k., był przyjęty z rażącym naruszeniem prawa. Kontestowanie takiej konstrukcji normatywnej skarżący opiera przy tym na wyjaśnieniach Ł. J. (str. 7 kasacji) oraz sposobie działania, wskazując – wbrew twierdzeniom sądu II instancji – że były to działania chaotyczne i dowodziły braku organizacji a także braku podziału ról. Skarżący dalej wskazywał - pomimo, iż sąd odwoławczy wyraził pogląd, iż dla bytu zorganizowanej grupy przestępczej nie jest konieczne istnienie osoby sprawującej funkcję kierowniczą a stopień powiązania może mieć charakter poziomy (por. str. 204 uzasadnienia) – że nie istniał żaden stopień zorganizowania pomiędzy tymi osobami i nie było osoby kierującej innymi (str.8-9 kasacji). Taka argumentacja nie może dowodzić istnienia rażącego naruszenia prawa; nie jest nim bowiem przedstawianie swojego poglądu prawnego, zwłaszcza na tle odmiennego stanu faktycznego (wynikającego z innej oceny dowodów). Drugi z zarzutów kasacji jest także chybiony i to w sposób oczywisty. Skoro bowiem w opisie tych czynów przyjęto konstrukcję działania w zorganizowanej grupie przestępczej, to nie sposób przyjąć istnienia naruszenia przepisu art. 413 § 2 pkt 1 k.p.k. w zw. z art. 65 § 1 k.k. i art. 18 § 1 k.k., nawet jeżeli w opisie niektórych czynów pojawił się zwrot „wspólnie i w porozumieniu”, który dotyczył już czynności doprowadzenia do niekorzystnego rozporządzenia mieniem (np. czyn z pkt XX, czy XXI). Zarzut rażącej niewspółmierności kary (trzeci zarzut kasacji) nie może być stawiany w kasacji strony bez powiązania go z zarzutem rażącego naruszenia prawa (por. art. 523 § 1 zd. ostatnie k.p.k.). Strona wnosząca kasację winna bowiem wykazać, że konsekwencją wskazanego rażącego naruszenia prawa materialnego lub procesowego, było uchybienie, które doprowadziło do wymierzenia kary w sposób wadliwy – z istnieniem w tym zakresie kary jako środka represji niewspółmiernej. Tymczasem, w sprawie niniejszej zarzut w pkt 3 kasacji jest oderwany zupełnie od zarzutu z pkt i i II kasacji, pomijając już to, że oba te zarzuty były chybione w stopniu oczywistym.

Z tych powodów należało orzec jak w postanowieniu.