

POSTANOWIENIE

Dnia 7 lutego 2018 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Michał Laskowski

na posiedzeniu w trybie art. 535 § 3 k.p.k.

po rozpoznaniu w Izbie Karnej w dniu 7 lutego 2018 r.

sprawy **A. Z.**,

z powodu kasacji wniesionej przez obrońcę skazanego

od wyroku Sądu Okręgowego w E. z dnia 18 maja 2017 roku,

utrzymującego w mocy wyrok **Sądu Rejonowego w O. z dnia 16 lutego 2017 r.,**

p o s t a n o w i ł

1. oddalić kasację jako oczywiście bezzasadną,

**2. zwolnić skazanego A. Z. od ponoszenia kosztów sądowych
postępowania kasacyjnego.**

UZASADNIENIE

Wyrokiem Sądu Rejonowego w O., z dnia 16 lutego 2017 r., uznał A. Z. za winnego tego, że w dniu 11 czerwca 2013 r., w nieustalonym miejscu, działając w celu osiągnięcia korzyści majątkowej doprowadził F. M. do niekorzystnego rozporządzenia mieniem w ten sposób, iż wprowadził wymienionego w błąd co do posiadania dwóch ciągników siodłowych Head Mercedes Actors 1844, rok prod. 2007 i zamiaru wywiązania się z umowy sprzedaży wymienionych pojazdów, w wyniku czego wyłudził od pokrzywdzonego kwotę 46.000 euro, którą tenże przełał na rachunek bankowy A.Z., tj. czynu określonego w art. 286 § 1 k.k., i wymierzył mu za to karę 1 roku i 6 miesięcy pozbawienia wolności. Nadto na podstawie art. 46§1

kk orzeczono wobec A.Z. obowiązek naprawienia szkody w całości poprzez zapłatę na rzecz pokrzywdzonego kwoty 46.000,00 euro.

Wyrokiem z dnia 18 maja 2017 r., Sąd Okręgowy w E. po rozpoznaniu apelacji obrońcy oskarżonego utrzymał w mocy zaskarżony wyrok Sądu Rejonowego.

Od tego prawomocnego wyroku Sądu Okręgowego kasację na korzyść skazanego wniósł obrońca, zarzucając w niej rażące naruszenie prawa karnego procesowego, które miało istotny wpływ na treść wyroku, a mianowicie:

1. art. 433 § 2 k.p.k. w zw. z art. 457 § 3 k.p.k., wyrażające się w nierozważeniu i nieustosunkowaniu się do zarzutów i ich argumentacji wskazanych w apelacji wniesionej od wyroku Sądu Rejonowego z dnia 16 lutego 2017 r., w szczególności zarzutów dotyczących:

a. obrazy przepisów postępowania art. 5 § 2 k.p.k., art. 7 k.p.k., art. 410 k.p.k. i art. 424 k.p.k., które w konsekwencji doprowadziły do błędu w ustaleniach faktycznych polegającego na ustaleniu, że oskarżony w momencie rozpoczęcia negocjacji z przedstawicielem pokrzywdzonego działał z zamiarem kierunkowym oszustwa, bowiem nie był ani właścicielem, ani posiadaczem dwóch pojazdów marki Mercedes Actros pomimo, że negocjacje dotyczące sprzedaży pojazdów były prowadzone jedynie z osobą podpisującą się w mailach jako „M. ”, nie ustalono jako kto wymieniony działał, w czym imieniu i na rzecz kogo, czy był pracownikiem lub przedstawicielem pokrzywdzonego, czy ewentualnie pokrzywdzony był tylko jego klientem, skoro maile wysyłał z konta o nazwie „europeexporters” i w jednym z nich nabywcę określił jako swojego klienta oraz, co więcej, w okresie rozpoczęcia negocjacji z M., a więc 20 maja 2013 r. pojazdy cały czas były dostępne dla oskarżonego, bowiem zostały sprzedane przez J. G. dopiero 29.05 i 31.05.2013 r. firmie z Niemiec, a jak wynika z korespondencji osoba podpisująca się jako M. zwlekała z zapłatą kilka tygodni, zaś oskarżony posługiwał się własnym imieniem i nazwiskiem, wskazał swój adres zamieszkania – N. 5 oraz swój numer NIP, numer telefonu, którym się posługiwał był na niego zarejestrowany, strona internetowa, której używał, również była zarejestrowana na oskarżonego, co sumarycznie winno doprowadzić do ustaleń, że oskarżony nie wypełnił znamion przestępstwa oszustwa, a sprawa nosi cechy wyłącznie sporu cywilnego;

b. art. 170 § 1 pkt 2 i 5 k.p.k., wyrażające się w bezzasadnym oddaleniu wniosku dowodowego o przesłuchanie S. S. pomimo, że wiedza świadka ma istotne znaczenie dla rozstrzygnięcia sprawy, bowiem świadek w imieniu J. G. zajmowała się udzielaniem informacji o oferowanych do sprzedaży pojazdach oskarżonemu A. Z., a być może również innym osobom zainteresowanym nabyciem pojazdów, np. nabywcom pojazdów z Niemiec, czyli firmie R., poza tym świadek może posiadać wiedzę związaną z takimi okolicznościami: jak długo pojazdy były oferowane do sprzedaży, jakie były uzgodnienia świadka z A.Z., czy oskarżony negocjował ze świadkiem zakup pojazdów, jakie były warunki, czy zapewniała oskarżonego o dostępności pojazdów, czy oskarżony zaoferował pomoc w zbyciu pojazdów, czy pośredniczył w kontaktach z innymi osobami, kiedy miała miejsce ostatnia rozmowa telefoniczna z oskarżonym, do kiedy świadek pracowała u J. G., Wbrew twierdzeniom Sądu zeznania świadka S. S. musiały mieć znaczenie dla rozstrzygnięcia sprawy, skoro Sąd I instancji wcześniej dopuścił dowód z przesłuchania świadków J. G. (pracodawcy) i A. D. (pracownicy J. G.), w wyniku czego apelacja obrońcy została rozpatrzona w sposób pobieżny i mało wnikliwy i nie odpowiada zasadom rzetelnego procesu odwoławczego;

2. art. 170 § 1 pkt 2 i 5 k.p.k., wyrażające się w oddaleniu przez Sąd II instancji wniosku dowodowego o przesłuchanie świadka S.S. pomimo, że okoliczności, na które miałyby zeznawać wymieniona, mają istotne znaczenie dla rozstrzygnięcia sprawy, bowiem wymieniona była wbrew twierdzeniom J. G. osobą, która prowadziła rozmowy z oskarżonym związane ze sprzedażą pojazdów objętych zarzutem, przekazywała informacje i zapewniała o dostępności pojazdów, świadek miała wiedzę odnośnie udziału oskarżonego w pomocy w sprzedaży pojazdów. Z przedłożonego na rozprawie apelacyjnej dokumentu w postaci wydruku wiadomości mailowej z S.S. wynika, że oskarżony prowadził rozmowy dotyczące zakupu ciężarówek i naczep od J. G. już od marca 2013 r.;

3. art. 7 k.p.k. w zw. z art. 4 k.p.k. i art. 5 § 2 k.p.k., wyrażające się w przekroczeniu zasady swobodnej oceny dowodów, przejawiające się w dowolności ocen, brakiem obiektywizmu i ustaleniu przez Sąd II instancji, że:

- oskarżony nie złożył firmie J. G. oferty kupna pojazdów, czy też oferty pośrednictwa w ich sprzedaży, bowiem nie wynika do z korespondencji mailowej

między oskarżonym, a firmą G. prowadzonej w dniu 9 i 15 maja 2013, a G. sprzedał pojazdy w dniu 29 i 31 maja 2013 r. pomimo, że wbrew kategorycznym ustaleniom Sądu oskarżony kontaktował się z pracownicą J. G. Panią S. S. nie tylko poprzez korespondencję mailową, ale również kontaktował się z nią telefonicznie, z nią prowadził negocjacje i ustalał warunki zakupu pojazdów, która to osoba zapewniała oskarżonego o dostępności pojazdów w momencie prowadzenia korespondencji i rozmów telefonicznych z osobą podającą się za M.;

- „K. A. w dniu 04 czerwca 2013 r. otrzymał wiadomość od oskarżonego, że jest on w posiadaniu tych samochodów, co było ewidentną nieprawdą, gdyż samochody te zostały już sprzedane” pomimo, że wiadomość mailową tej treści otrzymała inna osoba, a mianowicie M., w mailu wskazano jedynie, że pojazdy są dostępne - co nie uprawniało do twierdzenia, że oskarżony zapewniał, że był w posiadaniu pojazdów, a co więcej wbrew twierdzeniom Sądu dostępność w tym okresie pojazdów dla oskarżonego wynikała z rozmów i zapewnień pracownicy J. G. Pani S.S., co do której wnioski o przesłuchanie w charakterze świadka został oddalony przez Sądy obu instancji.

W konkluzji kasacji obrońca wniósł o uniewinnienie oskarżonego, ewentualnie o uchylenie wyroku Sądu Okręgowego i wyroku Sądu Rejonowego oraz przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi Rejonowemu w O.

W pisemnej odpowiedzi na kasację prokurator wniósł o jej oddalenie jako oczywiście bezzasadnej.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje.

Kasacja okazała się bezzasadna w stopniu oczywistym.

Przed wszystkim zauważyć należy, że autor kasacji zdaje się nie do końca poprawnie postrzegać rolę nadzwyczajnego środka zaskarżenia, jakim jest kasacja, w szczególności przypomnieć wypada, że kasacja jest środkiem zaskarżenia służącym kontroli poprawności postępowania odwoławczego i zasadniczo niedopuszczalne jest podnoszenie w kasacji uchybień, które miały miejsce w postępowaniu przed sądem I instancji. Skarga wniesiona w przedmiotowej sprawie pozornie tylko odnosi się do wad postępowania odwoławczego, w istocie zaś zmierza do ponownego zakwestionowania prawidłowości dokonanej przez Sąd *meriti* – a przy tym w pełni zaakceptowanej w wyniku kontroli odwoławczej przez

Sąd Okręgowy – oceny materiału dowodowego oraz ustaleń faktycznych. Zważyć jednak należy, że postępowanie kasacyjne nie może stanowić powtórzenia postępowania odwoławczego i nie jest swego rodzaju „trzecią instancją”, która służyć ma kolejnemu weryfikowaniu poprawności zapadłych orzeczeń. Skarżącemu przypomnieć należy nadto, że podstawą kasacji winno być naruszenie prawa przez sąd odwoławczy, a nie samo nieuwzględnienie zarzutów apelacji.

Wbrew twierdzeniom skarżącemu, Sąd odwoławczy nie naruszył przy rozpoznaniu apelacji obrońcy standardu rzetelnej kontroli instancyjnej wynikającego z art. 433 § 2 i art. 457 § 3 k.p.k. Wszystkie podniesione w apelacji obrońcy zarzuty zostały przez Sąd odwoławczy poddane należytej analizie w treści pisemnego uzasadnienia. I tak, zarzut dotyczący błędnego ustalenia, że skazany wprowadził pokrzywdzonego w błąd co do posiadania ciągników siodłowych, będących przedmiotem przestępstwa, zawarty w pkt c) apelacji, został poddany analizie na s. 5 i n. uzasadnienia wyroku Sądu Okręgowego. Trafnie wskazano tam, że skazany zapewniając pokrzywdzonego o dostępności przedmiotowych ciągników, w istocie nie sprawdził tego, a nie miał dostatecznych podstaw przypuszczać, że są one wciąż w dyspozycji J. G. Mimo to zapewnił pokrzywdzonego o możliwości realizacji transakcji i wskazał numer rachunku bankowego, na który oczekiwał wpłaty 46 tys. euro. Sąd Okręgowy trafnie zinterpretował też późniejsze zachowanie skazanego, który nie zwrócił środków pokrzywdzonemu, lecz przelał na inny swój rachunek i zerwał wszelki kontakt z pokrzywdzonym. Bez znaczenia dla przypisania sprawstwa było przy tym, że ciągniki te były dostępne na początkowym etapie rozmów z pokrzywdzonym, jak i fakt, że oskarżony posługiwał się w czasie negocjacji prawdziwym imieniem i nazwiskiem, zaś wiadomości mailowe od pokrzywdzonego podpisywane były imieniem M..

Podobnie zawarty w apelacji zarzut niedopuszczenia dowodu z przesłuchania S. S. został należycie rozważony. Sąd odwoławczy odniósł się do tej kwestii na s. 4 uzasadnienia wyroku, zasadnie aprobuując powody oddalenia wniosku dowodowego przedstawione przez Sąd Rejonowy na k. 811v. Trzeba zauważyć, że okoliczności, których miał dotyczyć ten dowód, pozostawały bez znaczenia dla oceny zachowania skazanego, w szczególności tak należy ocenić okoliczności przesłania skazanemu oferty zakupu pojazdów i danych dotyczących

pojazdów oraz ich fotografii i dokumentów, daty złożenia oferty w Internecie, czy przebiegu negocjacji. Dla tej oceny kluczowe okazało się fałszywe zapewnienie pokrzywdzonego przez skazanego o możliwości wykonania umowy, które w świetle późniejszego zachowania skazanego nie było li tylko wynikiem lekkomyślności, lecz świadomym działaniem zmierzającym do wyłudzenia 46 tys. euro.

Konkludując, w cenie Sądu Najwyższego nie ma podstaw by kwestionować rzetelność rozpoznania apelacji przez Sąd Okręgowy, skutkiem czego kasację należało oddalić jako oczywiście bezzasadną.

kc