



Sygn. akt IV KK 347/20

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 16 listopada 2021 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Wiesław Kozielewicz (przewodniczący)

SSN Jerzy Grubba

SSN Marek Pietruszyński (sprawozdawca)

Protokolant Małgorzata Gierczak

przy udziale prokuratora Prokuratury Regionalnej Bożeny Góreckiej delegowanego
do Prokuratury Krajowej,

w sprawie **K.W.**

skazanego z art. 258 § 1 k.k. i in.

po rozpoznaniu w Izbie Karnej na rozprawie

w dniu 16 listopada 2021 r.,

kasacji, wniesionej przez prokuratora na niekorzyść

od wyroku Sądu Apelacyjnego w (...)

z dnia 2 marca 2020 r., sygn. akt II AKa (...)

zmieniającego wyrok Sądu Okręgowego w G.

z dnia 27 czerwca 2019 r., sygn. akt IV K (...),

**uchyla zaskarżony wyrok w części dotyczącej uniewinnienia
oskarżonego K.W. od popełnienia zarzuczonego czynu z art. 286 §
1 k.k. w zw. z art. 12 k.k. i art. 65 § 1 k.k. (pkt XIII aktu oskarżenia)
i w tym zakresie sprawę przekazuje do ponownego rozpoznania
Sądowi Apelacyjnemu w (...).**

UZASADNIENIE

W postępowaniu prowadzonym przeciwko K.W. i trzem innym oskarżonym, wyżej wymieniony został oskarżony o to, że:

1) w okresie od bliżej nieustalonego dnia czerwca 2017 r. do września 2017 r. w Rzeczypospolitej Polskiej, w tym w R., Z., C., Ś. i B. oraz na terytorium Wielkiej Brytanii, działając wspólnie i w porozumieniu z innymi ustalonymi i nieustalonymi osobami, w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, brał udział w zorganizowanej grupie przestępczej mającej na celu popełnianie przestępstw polegających na wprowadzaniu w błąd osób starszych co do autentyczności prowadzonych działań Policji oraz doprowadzaniu ich do niekorzystnego rozporządzania mieniem w drodze przekazywania kwot pieniężnych rzekomym funkcjonariuszom Policji w toku sugerowanych pokrzywdzonym działań zmierzających do ochrony ich środków finansowych, w tym również nakłaniał M.K. i S.W. do odpłatnego dokonywania takich czynów zabronionych stosownie do instrukcji przekazywanych im bezpośrednio telefonicznie przez osoby użytkujące brytyjskie numery abonenckie, tj. o przestępstwo z art. 258 § 1 k.k.;

2) w okresie od 6 do 11 lipca 2017 r. w C., działając w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, wspólnie i w porozumieniu z innymi osobami, w krótkich odstępach czasu i w wykonaniu z góry powziętego zamiaru, w ramach zorganizowanej grupy przestępczej, poprzez wprowadzenie w błąd K.K., ur. [...] 1938 r. co do autentyczności działań Policji prowadzonych w celu wykrycia sprawców wyłudzenia mienia, w toku których miała zajść konieczność zabezpieczenia przed nimi jej środków finansowych, doprowadził pokrzywdzoną do niekorzystnego rozporządzania własnym mieniem w postaci kwoty pieniężnej w wysokości 40.000 zł w drodze jej dobrowolnego przekazania rzekomemu funkcjonariuszowi Policji, a następnie - w drodze wyrzucenia przez balkon jej mieszkania dalszych 9.000 zł oraz poprzez samodzielne wykonanie przez nią przekazu W. kwoty 19.000 zł dla odbiorcy w Wielkiej Brytanii posługującego się danymi W.K., tj. o czyn z art. 286 § 1 k.k. w zw. z art. 12 k.k. przy zastosowaniu art. 65 § 1 k.k.

Sąd Okręgowy w G., wyrokiem z dnia 27 czerwca 2019 r., sygn. IV K (...), uznał m.in. K.W. za winnego:

1. zarzucanego mu w pkt. XII czynu stanowiącego przestępstwo z art. 258 § 1 k.k. i skazał go na karę 10 miesięcy pozbawienia wolności;
2. zarzucanego mu w pkt. XIII czynu stanowiącego przestępstwo z art. 286 § 1 k.k. w zw. z art. 12 k.k. i art. 65 § 1 k.k. skazał go na karę 2 lat pozbawiania wolności;

Po połączeniu wyżej wskazanych kar jednostkowych Sąd orzekł wobec tego oskarżonego karę łączną 2 lat pozbawienia wolności, na poczet której zaliczył okres jego rzeczywistego pozbawienia wolności w sprawie od 05.05.2018 r., godz. 21.50 do 14.05.2019 r., godz. 15:12.

Na skutek apelacji prokuratora skierowanej na niekorzyść oskarżonego K. W. w zakresie orzeczenia o środkach kompensacyjnych oraz apelacji obrońców oskarżonych, Sąd Apelacyjny w (...), wyrokiem z dnia 2 marca 2020 r., sygn. II AKa (...) zmienił zaskarżony wyrok w ten sposób, że:

- a) w punkcie 13 uniewinnił oskarżonego K.W. od popełnienia zarzucanego mu w punkcie XIII czynu stanowiącego przestępstwo z art. 286 § 1 k.k. w zw. z art. 12 k.k. i art. 65 § 1 k.k. i kosztami postępowania w tym zakresie obciążył Skarb Państwa,
- b) w punkcie 8 wyeliminował sformułowanie „i K.W.”,
- c) uchylił rozstrzygnięcie o karze łącznej zawarte w punkcie 14,
- d) uchylił rozstrzygnięcie zawarte w punkcie 15 i w to miejsce na zasadzie art. 63 § 1 k.k. zaliczył oskarżonemu K.W. na poczet wymierzonej w punkcie 12 kary pozbawienia wolności okres rzeczywistego pozbawienia wolności w sprawie od dnia 05.05.2018 r., godz. 21.50 do dnia 01.03.2019 r., godz. 21.50.

W pozostałym zakresie zaskarżony wyrok został utrzymany w mocy.

Kasację od wyroku Sądu odwoławczego – w części dotyczącej uniewinnienia oskarżonego K.W. od zarzutu popełnienia przestępstwa z art. 286 § 1 k.k. w zw. z art. 12 k.k. w zw. z art. 65 § 1 k.k. na jego niekorzyść – wywiódł prokurator. Skarżący zarzucił rażące naruszenie prawa procesowego, a to art. 7 k.p.k. i art. 410 k.p.k. w zw. z art. 437 § 2 k.p.k. w zw. z art. 458 k.p.k. polegające na tym, że Sąd Apelacyjny w (...), orzekając odmiennie co do istoty, nie dokonał wszechstronnej i wnikliwej analizy całości zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego, z uwzględnieniem wskazań wiedzy i doświadczenia życiowego oraz zasad prawidłowego rozumowania, nadmierną wagę przykładając do niestanowczych

zeznań złożonych przez świadka S.W. w toku przewodu sądowego co do okoliczności współudziału K. W. w popełnieniu zarzuconego mu przestępstwa z art. 286 § 1 k.k., nie uwzględniając pozostałych, zgromadzonych w postępowaniu dowodów, co miało istotny wpływ na treść orzeczenia, albowiem skutkowało uniewinnieniem K.W. od popełnienia tego przestępstwa.

Podnosząc tak opisany zarzut prokurator wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy Sądowi Apelacyjnemu w (...) do ponownego rozpoznania w postępowaniu odwoławczym.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje.

Kasacja okazała się uzasadniona.

W orzecznictwie Sądu Najwyższego (zob. np. wyroki SN: z 16.11.2021 r., II KK 378/21; z 2.10.2020 r., V KK 450/19; z 27.02.2019 r., V KK 78/18, OSNKW 2019, nr 4, poz. 23; z 10.01.2018 r., V KK 247/17; postanowienie SN z 28.12.2017 r., II KK 298/17) jednomyślnie wskazuje się, że wydanie wyroku reformatoryjnego, poprzedzonego przeprowadzeniem odmiennej oceny dowodów i dokonaniem innych ustaleń faktycznych niż w orzeczeniu pierwszoinstancyjnym, jest oczywiście dopuszczalne, ale w polu uwagi sądu odwoławczego musi pozostawać świadomość, że w ten sposób wkracza on w sferę co do zasady zastrzeżoną dla sądu *meriti*. Oznacza to, że sąd *ad quem* powinien w takim przypadku kierować się przepisami adresowanymi ze swej istoty do sądu I instancji. Dlatego postąpienie po myśli art. 437 § 2 *in principio* k.p.k. uzależnione jest od kumulatywnego spełnienia następujących warunków:

1. uwzględnienia całokształtu materiału dowodowego ujawnionego zarówno w toku rozprawy głównej, jak i odwoławczej (art. 410 k.p.k. w zw. z art. 458 k.p.k.);
2. dokonania kompleksowej, swobodnej oceny dowodów, odpowiadającej wszystkim kryteriom wymienionym art. 7 k.p.k.;
3. sporządzenia uzasadnienia spełniającego – w zakresie reformatoryjnym – wymogi wskazane w art. 424 § 1 pkt 1 k.p.k. (również stosowanym w postępowaniu odwoławczym odpowiednio, poprzez odesłanie z art. 458 k.p.k.).

Kontrola kasacyjna wyroku Sądu Apelacyjnego – w części obejmującej uniewinnienie od zarzutu popełnienia czynu zakwalifikowanego z art. 286 § 1 k.k. w

zw. z art. 12 k.k. w zw. z art. 65 § 1 k.k., który miał zostać popełniony na szkodę K.K.– uprawniała do uznania, że wymogi te nie zostały dochowane.

Na wstępie przypomnieć należy, że podstawą do wysnucia wniosku o nietrafności oceny Sądu Okręgowego skutkującej przypisaniem oskarżonemu K. W. wyżej wymienionego przestępstwa, była odmienna ocena zeznań S. W. dokonana przez Sąd odwoławczy, który stanowczo uznał je za „konsekwentne, rzeczowe i logiczne”. Dalej Sąd Apelacyjny uznał, że „dowody nie potwierdzają jakiegokolwiek udziału K.W. w tym przestępstwie, samo zaś powoływanie się [...] na fakt dokonania przez tego oskarżonego przekazu pieniężnego za pośrednictwem firmy W. do Wielkiej Brytanii w zbliżonym do tego zdarzenia czasie nie może być jeszcze okolicznością, z której w myśl logiki i doświadczenia życiowego wyprowadzić można wniosek o udziale K.W. w jakiegokolwiek formie w popełnieniu przestępstwa zarzucanego mu w punkcie XIII części wstępnej wyroku”.

Wnioskowania powyższego, w kontekście całokształtu zgromadzonego materiału dowodowego, nie można uznać za prawidłowe.

Po pierwsze, nie dokonano wnikliwego przesłедzenia kształtowania się depozycji S.W. (skazanego prawomocnym wyrokiem Sądu Okręgowego w G. z dnia 23 maja 2019 r., sygn. akt IV K (...)) na różnych etapach postępowania, a kategoryczne wnioski o jego konsekwencji w przedstawianiu okoliczności zdarzenia i wykluczeniu udziału w przestępstwie K.W. uznać należało co najmniej za przedwczesne. Otóż wyjaśniając w postępowaniu przygotowawczym S. W. kilkakrotnie wskazywał, że K.W. dokonał przelewu środków pochodzących z przestępstw popełnianych w ramach zorganizowanej grupy przestępczej. Co istotne, owe początkowe wyjaśnienia zostały zasadniczo potwierdzone przez świadka w toku rozprawy głównej. Jednak szersze spojrzenie na postawę procesową S.W. uprawnia do uznania, że jego depozycje stopniowo traciły na stanowczości, wprost proporcjonalnie do stopnia zaawansowania procesu. Jest to szczególnie dostrzegalne przy analizie jego zeznań złożonych w toku rozprawy głównej, gdzie zeznawał następująco:

– „chyba jeden raz K.W. brał udział w zdarzeniu z M.K., które miało miejsce chyba na terenie Z.”;

- „pamiętam zdarzenia z moim udziałem na terenie C.. Pamiętam, że K.W. w tym nie brał udziału”;
- już nie pamiętam dokładnie, czy wiedziałem o tym i czy była taka sytuacja, że K.W. zrobił jakiś przelew i dlaczego w postępowaniu przygotowawczym wspominałem o takiej sytuacji, a na rozprawie stwierdziłem, że nie jestem tego pewny”.

W tym miejscu tylko dla porządku przypomnieć można, że w trakcie postępowania apelacyjnego świadek zasłaniał się niepamięcią.

Taka ewolucja depozycji obiektywnie nie jest niczym nadzwyczajnym. Jest wiedzą powszechną, że zapamiętane spostrzeżenia z czasem ulegają zatarciu. Przenosząc tę regułę na płaszczyznę gromadzenia dowodów należy więc logicznie przyjąć, że dane okoliczności relacjonowane są z reguły najpełniej w toku początkowych czynności procesowych, nieodległych w czasie od samego zdarzenia. Dlatego trudno jest wytłumaczyć, a z pewnością odpowiedzi na to pytanie nie udzielają pisemne motywy zaskarżonego kasacją wyroku, dlaczego w rozważaniach dotyczących wiarygodności S.W. zupełnie pominięto jego początkowe wyjaśnienia, zaś te składane na rozprawie głównej oceniono jako konsekwentne, w sytuacji kiedy świadek, w kluczowych dla odpowiedzialności oskarżonego K.W. fragmentach jednoznacznie twierdził, że okoliczności, których dotyczyły nie pamięta, a nadto nie potrafił wyjaśnić wytkniętej mu wprost niekonsekwencji.

Dokonując samodzielnej analizy całokształtu depozycji S.W. w zakresie obejmującym twierdzenia o – *nota bene* nieobjętym aktem oskarżenia – wzięciu bezpośredniego udziału w odbiorze pieniędzy od pokrzywdzonego jedynie na terenie Z., oraz o „niebraniu udziału” w zdarzeniu na terenie C., Sąd Apelacyjny nie wziął pod uwagę potencjalnego niewłaściwego zrozumienia S.W. instytucji współsprawstwa. Konkretyzując to spostrzeżenie w płaszczyźnie posługiwania się przez świadka terminem „brał udział” nasuwa się wątpliwość, czy aby świadek nie interpretował tego sformułowania potocznie, jako obecności na miejscu odebrania od pokrzywdzonego pieniędzy stanowiących przedmiot niekorzystnego rozporządzenia mieniem, nie zaś w znaczeniu prawnym – jako dowolną formę wkładu w realizację znamion typu czynu zabronionego.

W dalszej kolejności Sąd odwoławczy nie rozważył faktu nadania w dniu 11 lipca 2017 r. za pośrednictwem W. przelewu do Wielkiej Brytanii i nie zestawiał tej okoliczności z pozostałym zgromadzonym w sprawie materiałem dowodowym. W tym zakresie na pierwszy plan wysuwa się nieujawnienie w sposób stanowczy źródła pochodzenia, niebagatelnej ostatecznie dla przeważającej części społeczeństwa, sumy 23 000 zł przekazanej do Wielkiej Brytanii przez K.W. i niepotwierdzenie w żaden logicznie dający się zweryfikować sposób jego deklaracji, że jest to spłata zaciągniętego zobowiązania. W tym kontekście wyjaśnienia te powinny być nie tylko rozważone niezwykle skrupulatnie, chociażby dlatego, że stanowiły podstawowy element przyjętej linii obrony, ale również nie mogą pomijać kompleksowej analizy charakteru działalności, którą „trudnił się” oskarżony, w kontekście wskazań wiedzy i doświadczenia życiowego. Dodatkowo, porównanie kwot przekazanych przez pokrzywdzonych, z sumami przelewów dokonywanych za pośrednictwem tego operatora przez pozostałych członków grupy, nakazuje poważnie wziąć pod rozważenie, czy środki te, co najmniej w znacznej części, mogły pochodzić z jakiegokolwiek innego zdarzenia prawnego, niż oszustwa na szkodę K.K.. Sprawcy dysponowali wprawdzie jeszcze środkami wyłudzonymi od Ł.K., lecz w kwocie niższej niż kwota przelewu nadanego przez K.W., a kolejne wyłudzenia popełnione przez członków grupy i kolejne przekazy pieniężne do Wielkiej Brytanii miały miejsce w późniejszym okresie. Rozważna analiza powinna mieć także na uwadze fakt, że adresat przekazu zrealizowanego przez oskarżonego, otrzymywał przekaz pieniężny również od innego członka zorganizowanej grupy przestępczej.

W tym stanie rzeczy uznać należało, że – w zaskarżonym kasacją zakresie – Sąd Apelacyjny w (...) wydając wyrok o charakterze reformatoryjnym, zaniechał dokonania starannej analizy i prawidłowej, uwzględniającej dyrektywy wynikające z art. 7 k.p.k., oceny całokształtu zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego, a ponadto niewystarczająco i pobieżnie uzasadnił zajęte stanowisko, w szczególności nie wyjaśniając, dlaczego nie uznał dowodów przeciwnych – stanowiących podstawę ustaleń Sądu *meriti*. Naruszył więc, w stopniu rażącym przepisy art. 7 k.p.k. oraz – wiążące go z mocy odesłania z art. 458 k.p.k. – normy art. 410 k.p.k. i art. 424 § 1 pkt 1 k.p.k. Przedmiotowe uchybienie miało przy tym

istotny wpływ na treść zaskarżonego kasacją wyroku, albowiem przedwcześnie doprowadziło do ustalenia jego podstawy faktycznej w sposób oczywiście odmienny od przyjętej przez Sąd *meriti* i nie można wykluczyć, że gdyby Sąd Apelacyjny ustrzegł się wyżej opisanych uchybień, wobec oskarżonego K.W. mogłoby zapaść odmienne rozstrzygnięcie.

Spełniona zatem została koniunkcja przesłanek określona w art. 523 § 1 k.p.k. uzasadniająca wydanie przez Sąd Najwyższy wyroku o charakterze kasatoryjnym.

Ponownie rozpoznając sprawę Sąd Apelacyjny uwzględni wyżej przedstawione argumenty i przeprowadzi ponowną, rzetelną kontrolę apelacyjną wyroku Sądu pierwszej instancji, mając w polu uwagi, że poprzedni wyrok został zaskarżony na niekorzyść K.W. wyłącznie w zakresie orzeczenia o środkach kompensacyjnych, a w zakresie punktów 8, 12-15 przez obrońcę działającego na jego korzyść. Płaszczyzną rozważań uczyni Sąd odwoławczy całość osobowego i nieosobowego materiału dowodowego, oceniając jego elementy składowe w sposób nakazany dyrektywami z art. 7 k.p.k.

Z tych wszystkich względów Sąd Najwyższy orzekł jak w wyroku.