

Sygn. akt IV KK 348/15

POSTANOWIENIE

Dnia 19 listopada 2015 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Dariusz Świecki

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

po rozpoznaniu w dniu 19 listopada 2015 r.

sprawy G. M.

skazanego za przestępstwo z art. 286 § 1 k.k. i in.

z powodu kasacji wniesionej przez obrońcę

od wyroku Sądu Okręgowego w Katowicach

z dnia 24 marca 2015 r., sygn. akt VI Ka 524/14

utrzymującego w mocy wyrok Sądu Rejonowego Katowice-Zachód w Katowicach

z dnia 17 kwietnia 2014 r., sygn. akt III K 603/11

p o s t a n o w i ł:

- 1. oddalić kasację jako oczywiście bezzasadną,**
- 2. zasądzić od Skarbu Państwa na rzecz adw. W. B. kwotę 442,80 zł,**
- 3. zwolnić skazanego od kosztów sądowych postępowania kasacyjnego.**

UZASADNIENIE

W kasacji od wyroku Sądu Okręgowego w Katowicach, którym utrzymano w mocy wyrok Sądu Rejonowego Katowice-Zachód w Katowicach, obrońca skazanego sformułował następujące zarzuty:

1. obrazę przepisów prawa procesowego mogącą mieć wpływ na treść orzeczenia, tj. art. 391 § 1 k.p.k. w zw. z art. 6 oraz art. 2 k.p.k., polegającą na odczytaniu protokołów zeznań świadków B.S. i M.S., złożonych w postępowaniu

- przygotowawczym, zamiast przeprowadzenia dowodu w sposób bezpośredni, poprzez przesłuchanie w charakterze świadka na rozprawie głównej, co w konsekwencji spowodowało naruszenie prawa do skutecznej obrony, jak również prawa do rzetelnego procesu,
2. obrazę przepisów prawa procesowego mogącą mieć wpływ na treść orzeczenia, tj. art. 410 k.p.k. w zw. z art. 458 k.p.k. i art. 433 § 2 k.p.k., polegającą na częściowej i dowolnej analizie zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego podczas rozpoznania zarzutów apelacji, w tym w szczególności wyprowadzeniu niesłusznych wniosków o działaniu oskarżonego z zamiarem bezpośrednim, co skutkowało przeprowadzeniem niepełnej kontroli instancyjnej zaskarżonego wyroku.

W konkluzji obrońca wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku i utrzymanego nim w mocy wyroku Sądu Rejonowego Katowice - Zachód w Katowicach i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania.

W odpowiedzi na kasację prokurator Prokuratury Okręgowej w Katowicach wniósł o jej oddalenie jako oczywiście bezzasadnej.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje.

Kasacja obrońcy skazanego uznana została za oczywiście bezzasadną, gdyż zawarte w niej zarzuty rażącego naruszenia przepisów procesowych w rzeczywistości nie miały miejsca.

Pierwszy zarzut dotyczący obrazy art. 391 § 1 k.p.k. w zw. z art. 6 k.p.k. oraz art. 2 k.p.k. nie ma charakteru kasacyjnego, gdyż są to przepisy adresowane do Sądu pierwszej instancji. Jednakże orzeczenie tego Sądu nie podlega kontroli kasacyjnej zainicjowanej przez strony w trybie art. 520 k.p.k., albowiem kasacją można zaskarżyć tylko wyrok Sądu drugiej instancji (art. 519 k.p.k.). W niniejszej sprawie zarzut kasacji powinien zostać powiązany z art. 433 § 2 k.p.k. odnośnie do prawidłowości przeprowadzonej kontroli odwoławczej, czego skarżący nie uczynił. Niemniej jednak zauważyć trzeba, że kwestia zastosowania art. 391 § 1 k.p.k. w stosunku do dowodu z zeznań świadków B. S. i M. S. była przedmiotem kontroli odwoławczej. Podkreślić także trzeba, że w części wstępnej apelacji obrońcy nie podniesiono żadnego zarzutu w tej materii, dopiero w jej uzasadnieniu wskazano, iż pomimo domagania się przez skarżącego i samego oskarżonego bezpośredniego

przesłuchania powyższych świadków, do tego jednak nie doszło, co doprowadziło do niewyjaśnienia wątpliwości, o jakich mowa w art. 5 § 2 k.p.k. Ustosunkowując się do tej kwestii, Sąd Okręgowy podniósł, że wskazani świadkowie złożyli zeznania w postępowaniu przygotowawczym, które na rozprawie zostały odczytane wobec braku możliwości skutecznego doręczenia im wezwań, a autor apelacji nie wskazał, jakich wątpliwości w związku z brakiem przesłuchania tych świadków nie udało się wyjaśnić z naruszeniem art. 5 § 2 k.p.k. Sąd odwoławczy przeprowadził więc w tym zakresie kontrolę odwoławczą i przedstawiona ocena tego zarzutu jest zasadna.

Zauważyć bowiem trzeba, że już w zarządzeniu o wyznaczeniu rozprawy głównej nakazano wezwanie świadków B. S. i M. S. na podawany przez nich adres. Pomimo odebrania wezwania przez M. S. dla siebie i żony, żadne z nich nie stawilo się. W związku z powyższym ponownie zarządzono wezwanie tych świadków. Pomimo powtórnego awizowania korespondencja ta nie została odebrana przez żadnego ze świadków i nie stawili się oni na rozprawie. Wobec powyższego zarządzono doręczenie wezwań za pośrednictwem poczty i Policji z jednoczesnym zobowiązaniem właściwej jednostki Policji do ustalenia w drodze wywiadu i w oparciu o dostępne bazy danych, czy świadkowie ci przebywają pod wskazywanym przez siebie adresem oraz czy znane jest ich miejsce pobytu. Z informacji uzyskanej od Policji wynika, że pomimo kilkukrotnych prób adresatów nie zastano i wezwania świadkom tym nie doręczono; zaś z wywiadu środowiskowego wynika, że M. S. jest właścicielem nieruchomości, ale przebywa tam sporadycznie. Pomimo powtórnego awizowania, nie została również doręczona im korespondencja wysłana drogą pocztową. Dlatego też zarządzono wezwanie omawianych świadków na adres do korespondencji oraz adres zamieszkania, jak i telefonicznie z jednoczesnym wezwaniem właściwej jednostki Policji do ustalenia w drodze wywiadu i w oparciu o dostępne bazy danych, czy świadkowie ci przebywają pod wskazywanym przez siebie adresem oraz czy znane jest ich miejsce pobytu. Z notatki urzędowej wynika, że pracownik Sądu wezwał telefonicznie M.S. na rozprawę na dzień 19.04.2013 r., który podał, że często jest za granicą i nie wie, czy stawi się na termin. Nie udało się natomiast telefonicznie skontaktować z B. S.. Korespondencja przesłana drogą pocztową na wszystkie dostępne adresy tych świadków nie została odebrana. Z informacji Policji wynika, że B. S. korespondencji

nie doręczono, gdyż pomimo kilku wizyt w miejscu zamieszkania jej nie zastano, a przy tym nie była tam widziana od dłuższego czasu. Podobnie nie doręczono wezwania dla M. S.. Jak ustalono przy tym, pod wskazanym adresem nie był on widziany od około miesiąca, a aktualnego jego miejsca pobytu nie ustalono. Wobec niestawiennictwa tych świadków na rozprawie w dniu 19.04.2013 r., ponownie zarządzono ich wezwanie we wcześniej wskazany sposób, z zażądaniem ustaleń w drodze wywiadu odnoszących się do wszystkich adresów przez nich podanych. Z kolejnej notatki urzędowej wynika, że telefonicznie wezwano M.S. na dzień 3.06.2013 r. Świadek ten podał przy tym, że pracuje za granicą i że nie wie, czy się stawi. Wezwanie przesłane B. S. również nie zostało odebrane. Z informacji Policji wynika zaś, że nie zamieszkuje ona pod podanymi adresami, a aktualnego miejsca jej pobytu nie ustalono. Wobec niestawiennictwa omawianych świadków na rozprawie w dniu 3.06.2013 r., odczytano uzyskane pisma i podjęto próbę (nieskuteczną) telefonicznego kontaktu z M. S., a także nałożono na niego karę pieniężną wobec jego niestawienia się na rozprawie, kolejny raz zarządzając stosowne wezwania (jak poprzednim razem), a także - w stosunku do M. S. - wezwanie listem zwykłym. Wysłana drogą pocztową i za pośrednictwem Policji korespondencja do obydwu świadków nie została kolejny raz przez nich odebrana.

W tych okolicznościach na rozprawie w dniu 19 lipca 2013 r. Sąd Rejonowy na podstawie art. 391 § 1 k.p.k. postanowił ujawnić zeznania B. S. z postępowania przygotowawczego uznając, że nie jest możliwe skuteczne doręczenie wezwania. Natomiast kolejny raz zarządzono wezwanie we wcześniej wskazany sposób M.S., a także zarządzono zatrzymanie i przymusowe jego doprowadzenie na rozprawę oraz bezskutecznie próbowano połączyć się z nim telefonicznie. Na rozprawę świadka nie doprowadzono z uwagi na jego nieobecność pod wskazanym adresem. Z informacji uzyskanej od Policji wynika, że od kilku lat nie przebywa pod tym adresem i obecne miejsce jego pobytu nie jest znane. Korespondencji pocztowej M.S. również nie odebrał. Z kolejnej notatki urzędowej wynika, że próbowano połączyć się telefonicznie z M. S. na poprzednio wybierany numer. Sąd Rejonowy zwrócił się także do Policji o wskazanie, czy poszukiwania M.S. związane są z jakimś prowadzonym przeciwko niemu postępowaniem karnym. Sąd uzyskał odpowiedź, że M. S. był poszukiwany przez Sąd Rejonowy w Tarnowskich Górach

odnośnie do przestępstwa z art. 219 k.k. w zw. z art. 91 § 1 k.k. (sygn. VII K 269/09) dla odbycia kary zastępczej za nieuiszczoną karę grzywny, którą uiścił i został zwolniony. Podał on wówczas adres do korespondencji w P.. W związku z powyższym, kolejny raz zarządzono jego wezwanie, w tym i na adres w P., a także zarządzono ustalenie aktualnego adresu w Wojewódzkim Zbiorze Meldunkowym, bazie PESEL i systemie Neo-Sad. Zwrócono się również o dane dotyczące karalności M.S., jak i o dołączenie akt we wskazanej wyżej sprawie Sądu w T. o sygn. VII K 269/09. Czynności te nie doprowadziły jednak do stawienia świadka na rozprawę. Dlatego też na rozprawie w dniu 14 kwietnia 2014 r. Sąd Rejonowy na podstawie art. 391 § 1 k.p.k. postanowił ujawnić zeznania świadka M.S. złożone w postępowaniu przygotowawczym.

Wskazany powyżej sposób procedowania Sądu Rejonowego w zakresie związanym z doprowadzeniem do bezpośredniego przeprowadzenia dowodu z zeznań świadków B.S. i M.S. świadczy o wyczerpaniu dostępnych środków mogących spowodować ich stawienie na rozprawę. Wobec tego zasadnie Sąd ten uznał, że spełniony został warunek do odstąpienia od zasady bezpośredniości w postaci braku możliwości doręczenia wezwania, o którym mowa w art. 391 § 1 k.p.k. Dlatego też prawidłowo Sąd odwoławczy nie stwierdził naruszenia tego przepisu. Ponadto zauważyć trzeba, że z odczytanych zeznań B.S. i M.S. złożonych w postępowaniu przygotowawczym wynika, że zaświadczenie o zatrudnieniu nie było wypisane i podpisane przez nich oraz że nie znają i nie zatrudniali skazanego. W opinii z zakresu pisma ręcznego wykluczono, aby świadkowie ci wypełnili to zaświadczenie. Oskarżony przy tym potwierdził, że nie pracował dla ludzi, którzy wystawiali mu ten dokument. Jak słusznie ustalił Sąd pierwszej instancji oskarżony zdawał sobie sprawę, że dla zawarcia umowy z operatorem telefonii komórkowej będą potrzebne jego dane osobowe oraz że podane w omawianym zaświadczeniu informacje są niezgodne z prawdą, jak również był świadom tego, że podanie prawdziwych informacji o jego stanie majątkowym, zawodowym i źródłach dochodu skutkowałoby niepodpisaniem z nim umowy. Złożenie przez skazanego tego zaświadczenia miało zatem na celu wywołanie mylnego przekonania u przedstawiciela operatora telekomunikacyjnego. O kwestii zamiaru wypowiadał się obszernie Sąd Rejonowy i prawidłowej kontroli

odwoławczej w tej materii dokonał Sąd Okręgowy. Skarżący w kasacji z uwagi na okoliczność, że nie doszło do bezpośredniego przesłuchania omawianych świadków starał się formułować wątpliwości co do stanu faktycznego sprawy, choć wyjaśnienia oskarżonego złożone podczas rozprawy głównej, że działał w dobrej wierze, zostały już przez Sąd pierwszej instancji uznane za niewiarygodne.

W konsekwencji zarzut drugi kasacji dotyczący niewłaściwej kontroli odwoławczej w zakresie przyjęcia działania skazanego z zamiarem bezpośrednim jest oczywiście bezzasadny. Zarzutem tym podważa się w istocie ustalenia faktyczne. Kwestia zamiaru należy bowiem niewątpliwie do sfery ustaleń faktycznych. Wobec wcześniejszych uwag, kwestia odstąpienia od bezpośredniego przeprowadzenia dowodu z zeznań świadków nie mogła okazać się przesądzająca i świadczyć o rażącym naruszeniu prawa, które mogło mieć istotny wpływ na treść wyroku Sądu odwoławczego. Zwłaszcza, że jak już podniesiono, to nie Sąd odwoławczy stosował w niniejszej sprawie art. 391 § 1 k.p.k., a obrońca nie zarzucił naruszenia art. 433 § 2 k.p.k., a więc przepisów dotyczących kontroli odwoławczej.

Z tych wszystkich względów Sąd Najwyższy orzekł, jak w postanowieniu.