

POSTANOWIENIE

Dnia 7 października 2021 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Jacek Błaszczyk

w sprawie **R. S. (S.)**

skazanego z art. 171 ust. 1 ustawy z dnia 29.08.1997 r. Prawo bankowe i innych
po rozpoznaniu w Izbie Karnej na posiedzeniu
w dniu 7 października 2021 r., w trybie art. 535 § 3 k.p.k.,
kasacji, wniesionej przez obrońcę skazanego
od wyroku Sądu Apelacyjnego w (...)
z dnia 25 lutego 2021 r., sygn. akt II AKa (...),
zmieniającego wyrok Sądu Okręgowego w K.
z dnia 22 czerwca 2020 r., sygn. akt XVI K (...),

p o s t a n o w i ł:

- 1. oddalić kasację jako oczywiście bezzasadną;**
- 2. zasądzić od Skarbu Państwa na rzecz obrońcy z urzędu -
adw. A. B., Kancelaria Adwokacka w K., kwotę 732 zł (siedemset
trzydzieści dwa złote), w tym 23 % VAT, tytułem wynagrodzenia
za sporządzenie i wniesienie kasacji na rzecz skazanego;**
- 3. zwolnić skazanego z kosztów sądowych postępowania
kasacyjnego.**

UZASADNIENIE

Wyrokiem Sądu Okręgowego w K. z dnia 22 czerwca 2020 r., sygn. akt XVI K (...), **R. S.** został uznany za winnego tego, że:

1. w okresie od stycznia 2012 roku do dnia 30 kwietnia 2014 roku w T. i innych miejscowościach na terenie kraju bez zezwolenia, wbrew przepisom

obowiązującej Ustawy Prawo Bankowe, prowadził działalność polegającą na gromadzeniu środków pieniężnych innych osób fizycznych celem obciążania ich ryzykiem poprzez ich wymianę na inne waluty na rynku F., a następnie handel tymi walutami na tym rynku, czyniąc sobie z tego stałe źródło dochodu, czym wyczerpał ustawowe znamiona przestępstwa z art. 171 ust. 1 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 roku Prawo bankowe w zw. z art. 12 § 1 k.k. z art. 65 § 1 k.k. i za to na podstawie art. 171 ust.1 w/w ustawy i art. art. 65 § 1 k.k. skazano go na karę 2 lat pozbawienia wolności i 50 000 złotych grzywny;

2. w tym samym czasie i miejscu co w pkt. 1, w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, w krótkich odstępach czasu i w wykonaniu z góry powziętego zamiaru, doprowadził szereg spośród wymienionych w orzeczeniu osób do niekorzystnego rozporządzenia mieniem wielkiej wartości w łącznej kwocie nie mniejszej niż 2.710.402 złotych, poprzez wprowadzenie tych osób w błąd co do zamiaru i możliwości wywiązania się ze zobowiązania oraz co do prawdopodobieństwa osiągnięcia przez kontrahentów umówionych zysków w wyniku inwestycji na rynku F. jak również co do rzeczywistego ryzyka inwestycyjnego, podpisując z nimi pozorne umowy pożyczki, gwarantowane w niektórych przypadkach wekslem, przez co wyzyskał ich błędne przekonanie, że przekazane mu pieniądze zostaną zwrócone, czyniąc sobie także z tego stałe źródło dochodu czym wyczerpał ustawowe znamiona przestępstwa z art. 286 § 1 k.k. w zw. z art. 294 § 1 k.k. w zw. z art. 12 § 1 k.k. i art. 65 § 1 k.k. i za to na podstawie art. 294 § 1 k.k. i art. 65 § 1 k.k. skazano go na karę 3 lat pozbawienia wolności;
3. uznano oskarżonego R. S. winnym popełnienia opisanego w pkt II czynu wyczerpującego ustawowe znamiona przestępstwa z art. 286 § 1 k.k. w zw. z art. 12 § 1 k.k. i za to na podstawie art. 286 § 1 k.k. skazano go na karę 1 roku pozbawienia wolności;
4. na podstawie art. 85 k.k. i art. 86 § 1 k.k. połączono wymierzone oskarżonemu R. S. kary pozbawienia wolności i wymierzono mu karę łączną 4 lat pozbawienia wolności.

Po rozpoznaniu apelacji wniesionej przez prokuratora i obrońcę oskarżonego Sąd Apelacyjny w (...) wyrokiem z dnia 25 lutego 2021 r., sygn. akt II AKa (...), zmienił zaskarżony wyrok w ten sposób, że:

1. w miejsce rozstrzygnięć zawartych w punktach 1 i 2 uznał R. S. za winnego tego, że w okresie od stycznia 2012 roku do 30 kwietnia 2014 roku w T. oraz innych miejscowościach na terenie kraju, bez zezwolenia i wbrew przepisom ustawy Prawo bankowe, prowadził działalność polegającą na gromadzeniu środków pieniężnych innych osób fizycznych celem obciążenia ich ryzykiem poprzez wymianę na inne waluty oraz handel tymi walutami na rynku F., przy czym działając w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, w wykonaniu powziętego z góry zamiaru doprowadził niżej wymienione osoby do niekorzystnego rozporządzenia mieniem znacznej wartości w łącznej kwocie nie mniejszej niż 2.057.623 złotych, wprowadzając je w błąd co do prawdopodobieństwa osiągnięcia umówionych zysków w wyniku zainwestowania ich środków na rynku F. oraz rzeczywistego związanego z tym ryzyka inwestycyjnego, podpisując z nimi pozorne umowy pożyczki, gwarantowane w niektórych przypadkach weksłami, wyzyskując ich błędne przekonanie, że przekazane mu pieniądze zostaną zwrócone, czyniąc sobie z tego stałe źródło dochodu i powodując stratę w mieniu, czym wyczerpał znamiona przestępstwa z art. 171 ust. 1 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 roku - Prawo bankowe i z art. 286 § 1 k.k. w zw. z art. 294 § 1 k.k., w zw. z art. 12 § 1 k.k., w związku z art. 11 § 2 k.k., w zw. z art. 65 § 1 k.k. i za to na mocy art. 294 § 1 k.k. przy zastosowaniu art. 11 § 3 k.k. i w zw. z art. 65 § 1 k.k. oraz na podstawie art. 33 § 1, 2 i 3 k.k. skazał go na karę 3 lat pozbawienia wolności oraz grzywnę w wymiarze 250 stawek dziennych, ustalając wysokość jednej stawki dziennej na kwotę 200 złotych;
2. uchylił rozstrzygnięcie zawarte w punkcie 3 i uniewinnił R. S. od popełnienia czynu zarzucanego mu w punkcie II części wstępnej wyroku;
3. uchylił rozstrzygnięcie zawarte w punkcie 4.

W pozostałym zakresie zaskarżony wyrok utrzymano w mocy.

Kasację od tego orzeczenia wniósł obrońca skazanego, który zarzucił wyrokowi rażące naruszenie przepisów prawa procesowego, które miało istotny

wpływ na jego treść, a to:

1. rażącą obrazę przepisu art. 7 k.p.k. w zw. z art. 433 § 2 k.p.k. w zw. z art. 457 § 3 k.p.k. polegające na przyjęciu, iż materiał dowodowy zgromadzony w sprawie pozwalał na przypisanie skazanemu R. S. winy za zarzucone czyny, w postaci zmodyfikowanej wyrokiem Sądu Apelacyjnego, podczas gdy właściwa ocena dowodów dokonana z uwzględnieniem podstawowych zasad postępowania karnego prowadzi do wniosków odmiennych. Sąd wydający skażone orzeczenie dokonał oceny dowodów w sposób dowolny, a nie swobodny, dając wiarę depozycją części pokrzywdzonych (np. M. G., M. T., K. G.) odnośnie wprowadzenia ich w błąd, ich świadomości co do ryzyka inwestycyjnego tudzież ich poczucia pokrzywdzenia, a w przypadku innych pokrzywdzonych takich jak np. T. O., P. S., M. K., w sytuacji gdy w swych zeznaniach oni również wskazali na brak poczucia pokrzywdzenia informując, że znali ryzyko inwestycji, Sąd odwoławczy nie odniósł się do treści tych depozycji, przypisując skazanemu winę w tym zakresie, wykazując się rażącą niekonsekwencją w ocenie dowodów;
2. rażące naruszenie prawa procesowego mające istotny wpływ na treść orzeczenia - art. 4 k.p.k. poprzez naruszenie zasady obiektywizmu wyrażające się w dowolnym pominięciu podnoszonych przez oskarżonego okoliczności i dowodów przemawiających na jego korzyść;
3. rażącą obrazę przepisu art 433 § 2 k.p.k. poprzez nierozważenie przez Sąd Okręgowy w K. (taki organ procesowy, tj. Sąd Okręgowy wskazano w nadzwyczajnym środku zaskarżenia – uwaga SN) wszystkich zarzutów i wniosków wskazanych w środku odwoławczym dotyczących naruszenia przepisów postępowania mającego wpływ na treść orzeczenia, a mianowicie art 167 k.p.k. w zw. z art. 170 § 1 k.p.k. poprzez pozostawienie w trybie art. 368 § 2 k.p.k. bez rozpoznania wniosku dowodowego oskarżonego o przeprowadzenie dowodu z opinii sądowo-psychiatrycznej i psychologicznej nowego zespołu biegłych psychiatrów i psychologa, pomimo zaistnienia w sprawie nowych dowodów i okoliczności, które mogłyby mieć istotne znaczenie przy ocenie poczytalności skazanego, czy sformowania przez biegłych wniosku o przeprowadzenie badania skazanego w ramach

obserwacji psychiatrycznej, co też mogło mieć istotny wpływ na treść orzeczenia.

W oparciu o tak sformułowane zarzuty skarżący wniósł o uchylenie wyroku w zaskarżonej części i przekazanie sprawy właściwemu sądowi do ponownego rozpoznania.

Prokurator Rejonowy w T. wniósł o oddalenie kasacji jako oczywiście bezzasadnej.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje.

Kasacja wniesiona przez obrońcę skazanego okazała się bezzasadna i to w stopniu oczywistym uzasadniającym jej oddalenie na posiedzeniu w trybie art. 535 § 3 k.p.k., tj. bez udziału stron.

Żaden z podniesionych przez skarżącego zarzutów nie spełnia wymogów określonych w przepisach art. 519 k.p.k. i art. 523 § 1 k.p.k. W rzeczywistości skarżący kwestionuje ocenę materiału dowodowego i podnosząc zarzuty skierowane przeciwko argumentacji sądu *meriti* domaga się powtórzenia kontroli odwoławczej, oczekując pożądanego efektu wyrażonego we wniosku końcowym kasacji.

Podzielić należy stanowisko prokuratora, zawarte w pisemnej odpowiedzi na nadzwyczajny środek zaskarżenia, iż tak sformułowane zarzuty kasacyjne stanowią zawołaną próbę uczynienia z postępowania kasacyjnego *de facto* trzeciej merytorycznej instancji kontroli orzeczenia. Nie jest rolą Sądu Najwyższego czynienie własnych ustaleń faktycznych w przekazywanych mu do rozpoznania sprawach, do czego najwyraźniej dąży skarżący w taki, a nie inny sposób formułując złożony przez siebie nadzwyczajny środek odwoławczy. Pamiętać należy, a zwłaszcza na uwadze winien mieć to profesjonalny pełnomocnik będący adwokatem lub radcą prawnym, że celem postępowania kasacyjnego nie jest ani powielająca kontrolę apelacyjną ocena rozumowania sądu *meriti*, ani kontrola przeprowadzonych w sprawie ustaleń faktycznych (tak m.in. postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 4 grudnia 2012 r. V KK 125/12, *LEX* nr 1277781).

Analiza kasacji nie pozostawia wątpliwości, że skarga ta opiera się na zarzucie błędu w ustaleniach faktycznych, co w przypadku nadzwyczajnego środka odwoławczego nie jest dopuszczalne. Taki zarzut należy odczytywać zwłaszcza z

punktu pierwszego skargi kasacyjnej i jak słusznie podnosi prokurator w pisemnej odpowiedzi na kasację, fakt, że część spośród pokrzywdzonych nie czuje się pokrzywdzona (oszukana) nie ma żadnego znaczenia w kontekście ustawowych znamion przestępstwa oszustwa. Kwestia ta była zresztą przedmiotem zarzutu apelacyjnego dotyczącego błędu w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia wyrażających się na błędnym przyjęciu, że „oskarżony oszukiwał kontrahentów wprowadzając ich w błąd lub wyzyskując ich błędne przeświadczenie oraz zyski osiągnęte z obrotu środkami na rynku F. przeznaczał na własne utrzymanie, wówczas gdy pokrzywdzeni zeznawali, że nie czują się oszukani, nie byli wprowadzani w błąd oraz, że nie posiadają wiedzy co do tego, czy oskarżony uczynił sobie z przekazanych przez nich pieniędzy źródło dochodu”.

Jako oczywiście bezzasadny jawi się także drugi z podniesionych w kasacji zarzutów, a który jak słusznie zauważa prokurator został sformułowany ogólnikowo i bez merytorycznego rozwinięcia w uzasadnieniu kasacji.

Na uwzględnienie nie zasługiwał także ostatni z zarzutów odnoszący się do kwestii pozostawienia bez rozpoznania wniosku o przeprowadzenie dowodu z opinii sądowo – psychiatrycznej. Zagadnienia te były przedmiotem szczegółowych rozważań Sądu odwoławczego, który w części 3.10 uzasadnienia odniósł się zarówno do przeprowadzonych dowodów z opinii biegłych, jak i kwestii oddalenia wniosków obrońcy o dopuszczenie kolejnych opinii.

Podsumowując powyższe rozważania stwierdzić należy, że kasacja jest nadzwyczajnym środkiem zaskarżenia o bardzo rygorystycznych uwarunkowaniach formalnych co do rodzaju i konstrukcji zarzutów kasacyjnych. W żadnym razie nie jest wystarczającym do uwzględnienia kasacji oparcie się przez jej autora na prezentacji własnych ocen materiału dowodowego i własnych wniosków z tych ocen płynących, bez wykazania uchybień - i to rażących - w procedowaniu bądź rozumowaniu sądu odwoławczego, które w dodatku mogły mieć istotny wpływ na treść orzeczenia (zob. postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 29 czerwca 2017 r., III KK 265/17, baza orzeczeń Supremus).

W tym stanie rzeczy trzeba stwierdzić, że obrońca skazanego we wniesionej kasacji w stopniu oczywistym nie wykazał, aby zaskarżony wyrok dotknięty był nie

tylko rażącym, ale jakimkolwiek naruszeniem prawa. Konsekwencją tej oceny było oddalenie kasacji w formule kwalifikowanej - jako oczywiście bezzasadnej.

Ponadto rozstrzygnięto o kosztach postępowania kasacyjnego, w tym o wynagrodzeniu dla obrońcy z urzędu za podjęte czynności procesowe wskazane w sentencji postanowienia.

Wobec uznania kasacji za oczywiście bezzasadną, bezprzedmiotowe okazało się rozpoznanie wniosku w trybie art. 532 § 1 k.p.k. o wstrzymanie wykonania orzeczenia.