

Sygn. akt V KK 556/18

POSTANOWIENIE

Dnia 12 grudnia 2018 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Włodzimierz Wróbel

po rozpoznaniu w Izbie Karnej w dniu 12 grudnia 2018 r.,
na posiedzeniu w trybie art. 535 § 3 k.p.k.

sprawy **P. T.**

skazanego z art. 291 § 1 k.k. i in.

z powodu kasacji wniesionej przez obrońcę skazanego

od wyroku Sądu Okręgowego w S.

z dnia 25 kwietnia 2018 r., IV Ka [...]

utrzymującego w mocy – w stosunku do skazanego - wyrok Sądu Rejonowego
w G. z dnia 14 lipca 2017 r, sygn. akt II K [...],

p o s t a n a w i a:

- 1) oddalić kasację jako oczywiście bezzasadną,**
- 2) obciążyć skazanego kosztami sądowymi postępowania kasacyjnego.**

UZASADNIENIE

Wyrokiem Sądu Rejonowego w G. z dnia 14 lipca 2017 r. (sygn. akt II K [...]) P. T. został uznany za winnego czynów z art. 291 § 1 k.k., za które wymierzono mu karę łączną 3 lat i 6 miesięcy pozbawienia wolności oraz karę łączną grzywny w wymiarze 250 stawek dziennych grzywny każda po 20 zł.

Wyrok ten został w odniesieniu do P. T. utrzymany w mocy wyrokiem Sądu Okręgowego w S. z dnia 25 kwietnia 2018 r. (sygn. akt IV Ka [...]).

Od powyższego prawomocnego orzeczenia kasację wniósł obrońca skazanego, zarzucając przedmiotowemu rozstrzygnięciu:

„1. Obrazę przepisów postępowania, która miała wpływ na treść orzeczenia tj.

a) art. 518 k.p.k. w zw. z art. 41 k.p.k. i art. 4 i 5 § 1 k.p.k. w zw. z art. 6 ust. 1 Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności, przez orzekanie przez sędziego podlegającego wyłączeniu, albowiem biorący udział w wydaniu zaskarżonego kasacją wyroku SSO M. S. w ramach postępowania przed Sądem Okręgowym w S., jako Sąd I Instancji (sygn. akr: III K [...]), na rozprawie w dniu 18 kwietnia 2011 roku (k.7292) i wcześniej, podejmował czynności procesowe w sprawie oskarżonych, a przez winien zostać wyłączony od rozpoznawania sprawy w postępowaniu apelacyjnym, gdyż jego wcześniejsza ocena prawna dokonana w postępowaniu przed Sądem I Instancji dowodzi braku bezstronności co do zawinienia oskarżonych oraz powoduje brak rzetelności postępowania sądowego i zagwarantowania im prawa do obrony.

b) art. 25 § 1 pkt. 2 k.p.k. w zw. z art. 35 § 2 k.p.k. poprzez prowadzenie sprawy i orzekanie w sądzie niewłaściwym rzeczowo, co wynikało z błędnego przekazania spraw)' w dniu 18 kwietnia 2011 r. przez Sąd Okręgowy Wydział III Karny, sygn. akt [...] do Sądu Rejonowego w G., pomimo, iż brak było jakichkolwiek podstaw do odroczenia rozprawy, a sąd przeszedł do rozpoznania sprawy na rozprawie (nie zaś w trybie art. 349 k.p.k. in fine), co sprawia, że z uwagi na względy celowościowe i ekonomiki procesowej było to bezzasadne i doprowadziło do orzekania przez sąd niewłaściwy rzeczowo, co doprowadziło do zaistnienia w niniejszej sprawie bezwzględnej przyczyny odwoławczej z art. 439 § 1 pkt. 4 k.p.k.

c) art. 433 k.p.k. w zw. z art. 6 k.p.k., art. 77 k.p.k. w zw. z art. 117 § 1 i 2 k.p.k. w zw. z art. 6 Konwencji o Ochronie Praw Człowieka, w zw. z art. 42 Konstytucji RP poprzez:

- prowadzenie rozprawy w dniu 30 czerwca 2017 r. pod nieobecność oskarżonego P. T., pomimo złożenia przez obrońcę wniosku o zniesienie rozprawy z uwagi na siłę wyższą, która uniemożliwiała oskarżonemu stawiennictwo na rozprawie, która okazała się ostatnią, co z kolei uniemożliwiło oskarżonemu zajęcie stanowiska w mowie końcowej, co sprawiło, że P. T. w dalekim stopniu naruszono prawo do obrony,

- brak rzeczywistego ustosunkowania się do postawionego przez oskarżonego zarzutu dotyczącego wyznaczenia dwóch rozpraw w dwóch różnych sądach w tych samych dniach, co uniemożliwiała oskarżonemu stawiennictwo w oba miejsca

jednocześnie i uznanie obecności obrońców i oskarżonego za zbędną na w/w rozprawach, co jest sprzeczne z istotą rzetelnego procesu karnego i uniemożliwiało oskarżonemu realizację zawartego w art. 42 Konstytucji, zgodnie z którym każdy, przeciw komu prowadzone jest postępowanie karne, ma prawo do obrony we wszystkich stadiach postępowania. Może on w szczególności wybrać obrońcę lub na zasadach określonych w ustawie korzystać z obrońcy z urzędu.

d) art. 433 k.p.k. w zw. art. 399 k.p.k. poprzez brak merytorycznego ustosunkowania się sądu do kwestii braku pouczenia oskarżonych i obrońców na ostatniej rozprawie Sądu Rejonowego w G. z dnia 30 czerwca 2017 r., podczas, gdy w postępowaniu przed Sądem I instancji nie doszło do skutecznej zmiany kwalifikacji prawnej zarzucanych czynów przez oskarżyciela publicznego, a za zmianę takiej kwalifikacji nie można uznać oświadczenia złożonego podczas rozprawy w dniu 18 kwietnia 2011 r. przed Sądem Okręgowym w S., w których był stosowany art. 294 k.k., kwalifikuje we wszystkich przypadkach bez zastosowania art. 294 k.k. przed odczytaniem aktu oskarżenia, bez uzasadnienia faktycznego czy też prawnego, co implikowało konieczność pouczenia o zmianie tej kwalifikacji przez Sąd I instancji, tym bardziej, że podczas rozprawy dnia 11 lutego 2013 r. podczas, której doszło do odczytania aktu oskarżenia, oskarżyciel publiczny nie ograniczył oskarżenia o w/w czyny.

e) art. 433 k.p.k. w zw. z art. 457 § 3 k.p.k. w zw. z art. 7 k.p.k. poprzez poprzestanie przez Sąd Odwoławczy na pobieżnej, wybiórczej analizie zarzutów obrońcy i oskarżonego w zakresie oceny dowodu z zeznań D. O. i poprzestaniu w tym zakresie na sformułowaniu kompletności i wyczerpującego charakteru zaprezentowanej tam oceny, która spotkała się z aprobatą sądu odwoławczego.

II. Obrazę przepisów prawa materialnego:

a) art. 12 k.k. poprzez jego niezastosowanie i w to miejsce przyjęcie kwalifikacji prawnej z art. 91 k.k. i inne, podczas, gdy przestępstwa zarzucane P. T. zostały podjęte z góry powziętym zamiarem, w krótkich odstępach czasu tj od dnia 14 listopada 2002 r. do 11 lipca 2005 r. co sprawia, że wbrew stanowisku sądu zachowania oskarżonego stanowiły jeden czyn,

b) art. 286 k.k. w zw. z art. 46 k.k. poprzez nałożenie na oskarżonego P. T. obowiązku naprawienia szkody wobec pokrzywdzonych W. K. i Z. Ż., pomimo, że

błędne było przyjęcie, iż w stosunku do oskarżonego są osobami pokrzywdzonymi w rozumieniu przepisu art. 46 k.k., albowiem wszystkie transakcje dokonywane były przez D. O., J. B. czy też S. K. co wiązało się z faktem, iż P. T. zgodnie z ustaleniami faktycznymi sądu nie zajmował się wynajdywaniem kupców zarejestrowanych aut, a skoro tak to nie mógł on obejmować zamiarem oszustwa poszczególnych nabywców, ponieważ nie on dokonywał wyboru tych osób, nie miał z nimi żadnego kontaktu, ani nie ustalał tych osób z którymkolwiek z oskarżonych.”

Podnosząc powyższe zarzuty skarżący wniósł o uchylenie wyroku Sądu I i II instancji i przekazanie sprawy do rozpoznania właściwemu sądowi do ponownego rozpoznania.

W odpowiedzi na przedmiotową kasację Prokurator Okręgowy w S. wniósł o jej oddalenie z uwagi na oczywista bezzasadność.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje.

Kasacja okazała się bezzasadna w stopniu oczywistym.

Odnosząc się do zarzutu I.a wskazać należy, że pojawia się on dopiero na etapie postępowania kasacyjnego i zagadnienie potencjalnych przyczyn wyłączenia sędziego nie stanowiło przedmiotu rozpoznania Sądu II instancji. Zgodnie z przepisami procedury karnej, fakt orzekania sędziego (nawet w przedmiocie środków zapobiegawczych) w stosunku do jednego sprawcy w różnych postępowaniach, samo w sobie nie stanowi przesłanki wyłączenia sędziego. W przypadku *iudex suspectus* wniosek o wyłączenie sędziego, zgłoszony na tej podstawie po rozpoczęciu przewodu sądowego, pozostawia się bez rozpoznania, chyba że przyczyna wyłączenia powstała lub stała się stronie wiadoma dopiero po rozpoczęciu przewodu. Jak wynika z przytoczonych przez obrońcę okoliczności, orzekanie przez SSO M. S. w sprawie skazanego było temuż znane przed rozpoczęciem przewodu w sprawie niniejszej. Skarżący nie wykazał w żadnej mierze, że doszło in concreto do rażącego naruszenia prawa do obrony jego klienta, które miało wpływ na treść orzeczenia.

Co do zarzutu I.b kasacja nie zawiera argumentów wskazujących na rażące naruszenie prawa mające wpływ na treść wyroku, co stanowi ustawowy warunek skutecznego zarzutu kasacyjnego. Wobec, w pewnym sensie teoretycznych

rozważań dotyczących problematyki przekazania sprawy sądowi właściwemu, trudno merytorycznie odnieść się do nich w realiach konkretnej sprawy.

Gdy chodzi o zarzut I.c nie można przyznać racji skarżącemu, gdyż jak wynika z kasacji jedyną podstawą dla odroczenia rozprawy z dnia 30 czerwca 2017 r. było oświadczenie jego obrońcy w żaden sposób nie uprawdopodobnione. Nie jest zatem możliwe, przy tak ogólnie sformułowanym zarzucie przyznanie racji skarżącemu.

Podobnie nie jest trafny zarzut I.d, gdyż jak wynika z akt sprawy kwalifikacja prawna została zmieniona na korzyść oskarżonego, więc trudno racjonalnie argumentować, by brak pouczenia o takiej możliwości w sposób rażący naruszał prawo do obrony podsądnego i przez to miał wpływ na treść orzeczenia. Zwłaszcza, gdy jak w niniejszej sprawie zmiana kwalifikacji polegać miałaby na rezygnacji z art. 294 k.k., który nie wpływa na zakres realizacji znamion typu, lecz jedynie dotyczy wartości mienia.

W zakresie zarzutu I.e należy przypomnieć, że gdy chodzi o zarzut naruszenia art. 7 k.p.k. zarzut ten podnoszony może być w postępowaniu kasacyjnym tylko wówczas, gdy sąd odwoławczy czynił samodzielne ustalenia faktyczne (por. m.in. postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 18 czerwca 2013 r., V KK 34/13). Tak jednak w niniejszej sprawie nie było. Sąd odwoławczy precyzyjnie wskazał dlaczego ustalenia i oceny poczynione przez Sąd I instancji są zgodne z zasadami wyrażonymi w art. 7 k.p.k. Podzielić ponadto należy w tym miejscu pogląd wyrażony przez Sąd Najwyższy w postanowieniu z dnia 25 kwietnia 2017 r. (sygn. akt IV k.k. 418/16), iż: „Nie może być mowy o naruszeniu zasady swobody oceny dowodów, a więc art. 7 k.p.k., w sytuacji, w której strona ogranicza się do wskazania, że dany dowód uznany przez sąd za zasługujący na wiarę i wykorzystany przy ustalaniu podstawy faktycznej orzeczenia, nie znajduje potwierdzenia w innym dowodzie, który z kolei, zdaniem strony, powinien służyć za podstawę ustaleń faktycznych, jako bardziej, zdaniem tej strony, wiarygodny. Skuteczne podniesienie zarzutu naruszenia art. 7 k.p.k. wymaga bowiem wykazania, że ocena dokonana przez sąd jest sprzeczna z zasadami wiedzy i doświadczenia życiowego, że nie została poprzedzona ujawnieniem w toku rozprawy głównej całokształtu okoliczności sprawy, bądź, że argumentacja

zaprezentowana przez sąd za tak dokonany wybór pozostaje w sprzeczności z zasadami logiki.” Takiego rażącego odstępstwa od owych zasad logiki i sprzeniewierzenia się elementarnym wskazaniom wiedzy i doświadczenia życiowego w kasacji skarżący nie wykazał.

Zarzuty naruszenia prawa materialnego są nieuzasadnione. Opierają się jedynie na zakwestionowaniu ustaleń faktycznych poczynionych w sprawie, a nie w istocie na materii prawa karnego materialnego. Nota bene sam skarżący w odniesieniu do zagadnienia związanego z art. 12 k.k. posługuje się pojęciem „przestępstwa ciągłego” nieobecnego już w kodeksie karnym od 20 lat. Kwestionuje ponadto możliwości oceny przez sąd materiału dowodowego pod kątem ustalenia, czy do czynienia mamy z czynem ciągłym, czy ciągiem przestępstw. Jest to zarzut chybiony, gdyż subsumcja stanu faktycznego pod przepis ustawy stanowi esencję sprawowania przez sądy wymiaru sprawiedliwości.

Wobec powyższego należało orzec jak w sentencji.