

Sygn. akt V KK 350/15

## POSTANOWIENIE

Dnia 26 listopada 2015 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Tomasz Grzegorzczak

w sprawie **S. S.**

skazanego z art. 286 § 1 k.k. i art. 62 ust. 1 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii z 2005 r.

po rozpoznaniu w Izbie Karnej na posiedzeniu w trybie art. 535 § 3 k.p.k.

w dniu 26 listopada 2015 r.,

kasacji wniesionej przez obrońcę skazanego,

od wyroku Sądu Okręgowego w Ś.

z dnia 14 kwietnia 2015 r.,

zmieniającego wyrok Sądu Rejonowego w K.

z dnia 24 listopada 2014 r.

### **p o s t a n o w i ł:**

**oddala kasację jako oczywiście bezzasadną, obciążając skazanego kosztami sądowymi postępowania kasacyjnego.**

### **UZASADNIENIE**

W sprawie niniejszej wyrokiem Sądu Rejonowego w K., S. S. został uznany winnym popełnienia, w okresie od stycznia do października 2012 r., 22 czynów z art. 286 § 1 k.k., w różnych formach stadialnych, z przyjęciem, że stanowią one ciąg przestępstw w rozumieniu art. 91 § 1 k.k., z wymierzeniem mu za nie kary 4 lat pozbawienia wolności oraz 2 przestępstw, popełnionych w październiku 2012 r., z art. 62 ust. 1 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii z uznaniem, że także stanowią one podobny ciąg przestępstw i orzeczeniem za nie kary 6 miesięcy pozbawienia wolności oraz wymierzeniem, jako kary łącznej, kary 4 lat pozbawienia wolności.

Od wyroku tego apelowali obrońcy oskarżonego, z których jeden (adw. R. M.), podniósł obrazę art. 7, 147 i 410 k.p.k. oraz błąd w ustaleniach faktycznych w zakresie pierwszego z przypisanych ciągów przestępstw, a także obrazę art. 91 § 1 k.k. w odniesieniu do czynów z ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii, zaś drugi (adw. L. W.) – błąd w ustaleniach faktycznych, także w odniesieniu do pierwszego z przypisanych ciągów przestępstw oraz przepisu art. 5 § 2, art. 7, 193 i 410 k.p.k., przez co doszło do niesłusznego skazania oskarżonego za czyny objęte wskazanym ciągiem przestępstw oraz, z ostrożności procesowej, rażącą niewspółmierność kary. W sprawie tej z apelacją na niekorzyść oskarżonego wystąpił także prokurator z zarzutem niewspółmierności karny orzeczonej za przestępstwa z art. 286 § 1 k.k. oraz kary łącznej z żądaniem orzeczenia odpowiednio kar 7 lat i 6 miesięcy oraz kary łącznej 8 lat pozbawienia wolności. Po rozpoznaniu tych środków odwoławczych Sąd Okręgowy w Ś. zmienił zaskarżony wyrok, ale w ten tylko sposób, że przypisane czyny z art. 62 ust. 1 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii uznał za jeden czyn ciągły, a za podstawę wymiaru kary za czyny z art. 286 § 1 k.k. uznał tenże przepis w związku z art. 91 § 1 k.k. i orzekł nową karę łączną także w wysokości 4 lat pozbawienia wolności. W pozostałym zakresie zaskarżony wyrok utrzymał w mocy.

Od prawomocnego wyroku Sądu odwoławczego z kasacją wystąpił jeden z obrońców oskarżonego, zarzucając rażącą obrazę prawa procesowego, a to art. 193 § 1 w zw. z art. 410 oraz art. 5 § 2 i art. 7 k.p.k. przez oparcie rozstrzygnięcia o analizy dokonane przez prowadzącego postępowanie przygotowawcze w notatkach urzędowych, podczas gdy analiza taka powinna być dokonana przez sąd przy udziale biegłego oraz przez bezpodstawne uznanie, że to oskarżony był wyłącznym dysponentem wszystkich zatrzymanych w toku śledztwa kart telefonicznych typu SIM, podczas gdy większość tych kart została zatrzymana w samochodzie, którym się on poruszał, a więc, że ustalenia te należy uznać za dowolne i błędne, a nierozstrzygnięte przy tym na niekorzyść oskarżonego. Wywodząc w ten sposób, skarżący wniósł o uchylenie obu wydanych w tej sprawie wyroków i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania w pierwszej instancji. W odpowiedzi na tę skargę, prokurator Prokuratury Okręgowej wystąpiła o jej oddalenie jako oczywiście bezzasadnej.

**Rozpoznając tę kasację, Sąd Najwyższy zważył, co następuje.**

Kasacja ta jest rzeczywiście bezzasadna w stopniu oczywistym, stąd też jej rozpoznanie na posiedzeniu, o jakim mowa w art. 535 § 3 k.p.k.

Przede wszystkim należy zauważyć, że autor tej skargi w istocie rzeczy ponawia argumentację podane już w apelacji i w treści jej uzasadnienia odnosi się do zaistniałego w tej sprawie jakoby naruszenia z art. 193 w zw. z art. 5 § 2 i art. 7 k.p.k., nie czyniąc bynajmniej jakiegokolwiek zarzutu pod adresem Sądu odwoławczego, którego skarga ta powinna dotyczyć. Nie zarzuca przy tym, aby Sąd ten nie rozpoznał któregokolwiek z zarzutów apelacyjnych, a więc, aby naruszono art. 433 § 2 k.p.k., ani też by obrażono art. 457 § 3 k.p.k., czyli odniesiono się doń w sposób niewłaściwy, nie wskazując powodów, z jakich określone zarzuty uznane za niezasadne. W uzasadnieniu tej kasacji wskazano jedynie ogólnikowo, że Sąd odwoławczy „stwierdził tylko lakonicznie, że zarzut nie jest zasadny ponieważ Sąd Rejonowy, ustalając czas i miejsce logowań z użycia kart SIM zabezpieczonych u oskarżonego, korzystał z informacji udzielanych mu przez poszczególnych operatorów tych kart i nie były do tego niezbędne wiadomości specjalne, nie było też podstaw by poszczególni operatorzy telefonii komórkowej podawali fałszywe informacje, fabrykowali wykazy połączeń” oraz że Sąd Rejonowy „słusznie wskazał że w chwili zatrzymania przy oskarżonym ujawniono także rzeczy służące do zmiany wyglądu twarzy; nadto posiadał on przy sobie 3 telefony i 9 kart SIM”. Trudno jednak przyjąć, aby to stwierdzenie Sądu odwoławczego mogło być uznane za lakoniczne. Prawdą jest przy tym, że Sąd *meriti*, przy dokonywaniu ustaleń faktycznych, powoływał się na wykazy połączeń ze wskazaniem określonych stron, z przywoływaniem także danych teleadresowych i protokoły oględzin zawartości płyt CD zawierających bilingi rozmów przychodzących i wychodzących wraz z lokalizacją BTS z kart telefonicznych zatrzymanych u oskarżonego (str. 1-16 uzasadnienia Sądu pierwszej instancji k. 1343-1358). Choć prawdą jest także, że w kilku przypadkach powołano się też na notatki urzędowe (k. 1346-1349 i k. 1357-1358) sporządzone przez funkcjonariuszy Policji, czyniąc to w oparciu o analizy wykazów połączeń z aparatu telefonicznego o określonym numerze (k. 236-237) lub z analizy nadesłanych przez operatorów telefonii komórkowych informacji (k. 262 i 311). Powołanie to jednak połączone było

zawsze jednocześnie ze wskazywaniem na dane teleadresowe lub protokół oględzin zawartości płyt CD. Chodziło tu zatem jedynie o wskazanie na konkretne połączenia wynikające z informacji pochodzących od operatorów telefonii komórkowych, w tym przekazanych przez nich danych retencyjnych zawartych na płytach CD, i to z tych danych wynikały konkretne połączenia wychodzące i przychodzące z określonego numeru telefonicznego, a dotyczyło to przy tym kart telefonicznych zabezpieczonych w trakcie przeszukania oskarżonego i samochodu, który on użytkował. *Nota bene* samochód ten po zatrzymaniu oskarżonego odebrała jego matka.

Wskazania, jakie zawierały przywołane wyżej notatki rzeczywiście nie wymagają powoływania biegłego, gdyż informacje i tak wynikają z danych przekazanych przez operatora, a tym samym żadna wiedza specjalistyczna nie jest niezbędna dla ustalenia wynikających z nich połączeń. Ułatwiały one jedynie ustalenie w określonych wykazach konkretnych rozmówców, w odniesieniu do których dochodziło następnie do popełnienia lub usiłowania popełnienia przestępstwa z art. 286 § 1 k.k. zgłoszonego organom ścigania. Zarówno z ustaleń faktycznych dokonanych przez Sąd *meriti* i skontrolowanych przez Sąd odwoławczy wynika zaś – co już wskazano – że podstawę ustaleń stanowiły w pierwszej kolejności owe dane źródłowe pochodzące od operatorów, a nadto jedynie przywoływano notatkę urzędową wskazującą, gdzie owe źródło dowodowe się znajduje. Nie jest przy tym prawdą – jak twierdzi skarżący – że Sądy przyjęły, jakoby oskarżony był „wyłącznym dysponentem” zatrzymanych u niego i w użytkowanym przez niego pojeździe, telefonów i kart, lecz jedynie, że był on ich dysponentem, stąd też zresztą przypisano mu wyraźnie działanie wspólnie i w porozumieniu z innymi nieustalonymi osobami. Tylko bowiem w dwóch wypadkach to on bezpośrednio odbierał i usiłował odebrać pieniądze wyludzane w ramach przypisanego mu oszustwa. Podano przy tym - czego skarżący już nie zauważa - inne okoliczności wskazujące na jego współudział w popełnianiu ciągu czynów z art. 286 § 1 k.k. (str. 18-19 uzasadnienia Sądu *meriti* - k. 1360-1361).

W istocie zatem skarga ta, pod pozorem zarzutu obrazy art. 193 § 1 k.p.k., i to *de facto* czynionego pod adresem Sądu *meriti*, a nie pod adresem Sądu odwoławczego, przez jednoczesne przywołanie rzekomej obrazy art. 5 § 2 i art. 7

k.p.k., - której to obrazy *in concreto* nie można odnieść do orzekania przez Sąd odwoławczy, jako że nie przeprowadzał on żadnych dowodów, a kontrolował jedynie prawidłowość orzekania przez Sąd pierwszej instancji w aspekcie wskazanym w apelacjach - próbuje podważyć ustalenia faktyczne poczynione w tej sprawie, akcentując rzekomo nieprawidłowy sposób procedowania w kwestii analizy materiałów źródłowych dotyczących połączeń z aparatów telefonicznych zabezpieczonych przy zatrzymaniu oskarżonego, a znalezionych u niego i w jego samochodzie. Z przyczyn wskazanych wyżej samemu procedowaniu w tej kwestii nie można zarzucić naruszenia prawa, w tym także w aspekcie kontroli odwoławczej, zatem skarga ta jest całkowicie bezzasadna i to na granicy jej niedopuszczalności.

Mając to na uwadze, Sąd Najwyższy oddalił tę kasację jako oczywiście bezzasadną, a ze względu na sposób formułowania jej zarzutów, i to już w ponad 18 lat po powrocie kasacji do polskiego procesu karnego, zdecydowano o sporządzeniu z urzędu uzasadnienia tego orzeczenia. Stosownie zaś do art. 637a w zw. z art. 636 § 1 k.p.k. obciążono skazanego kosztami sądowymi postępowania kasacyjnego.

Z tych wszystkich względów orzeczono jak na wstępie.

kc