



Sygn. akt III KK 258/17

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 6 lutego 2018 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Małgorzata Gierszon (przewodniczący)

SSN Piotr Mirek

SSN Roman Sądej (sprawozdawca)

Protokolant Łukasz Biernacki

przy udziale prokuratora Prokuratury Krajowej Jerzego Engelkinga
w sprawie A. K.

skazanego z art. 310 § 1 k.k. i in.

po rozpoznaniu w Izbie Karnej na rozprawie

w dniu 6 lutego 2018 r.,

kasacji wniesionej przez obrońcę skazanego

od wyroku Sądu Apelacyjnego w (...)

z dnia 18 października 2016 r., sygn. akt II AKa (...),

utrzymującego w mocy wyrok Sądu Okręgowego w G.

z dnia 18 maja 2016 r., sygn. akt XIV K (...),

**I. uchyla zaskarżony wyrok w części utrzymującej w mocy
skazanie A. K. za czyn z art. 13 § 2 k.k. w zw. z art. 310 § 1 k.k. w
zw. z art. 64 § 1 k.k. i w tym zakresie przekazuje sprawę Sądowi
Apelacyjnemu w (...) do ponownego rozpoznania w
postępowaniu odwoławczym;**

II. zasądza od Skarbu Państwa kwoty po 738 zł (siedemset trzydzieści osiem złotych) zawierające 23% VAT, na rzecz adw. K. A. - Kancelaria Adwokacka w R. za sporządzenie i wniesienie kasacji z urzędu oraz na rzecz adw. P. R. - Kancelaria Adwokacka w W. za obronę z urzędu na rozprawie kasacyjnej.

UZASADNIENIE

Wyrokiem Sądu Okręgowego w G. z dnia 18 maja 2016 r. A. K. został uznany za winnego popełnienia dwóch przestępstw:

1. w okresie od stycznia 2013 r. do 26 lipca 2014 r. w G., nieudolnego usiłowania podrobienia polskiego pieniądza w postaci monet o nominale 5 zł, które zakwalifikowane zostało z art. 13 § 2 k.k. w zw. z art. 310 § 1 k.k. w zw. z art. 64 § 1 k.k., za które wymierzono karę 5 lat pozbawienia wolności;
2. w dniu 26 lipca 2014 r. w K., przewożenia i przechowywania w celu wpuszczenia w obieg 13 podrobionych banknotów o nominale 50 zł oraz puszczenia w obieg 6 takich banknotów, co zostało zakwalifikowane z art. 310 § 2 k.k. w zb. z art. 286 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. i art. 12 k.k. w zw. z art. 64 § 1 k.k. i wymierzono za nie karę 2 lat pozbawienia wolności.

Orzeciono wobec oskarżonego karę łączną 5 lat i 5 miesięcy pozbawienia wolności.

Apelację od tego wyroku wniósł obrońca oskarżonego. Podniósł w niej szereg zarzutów, poczynając od dokonania przez Sąd pierwszej instancji błędnych ustaleń faktycznych, poprzez obrazę prawa procesowego – art. art. 4, 7, 410, 5 § 2, 167 i 193, 424 § 1 i 2 k.p.k. – po wymierzenie oskarżonemu kary rażąco niewspółmiernej za czyn przypisany w pkt 2.

Wyrokiem Sądu Apelacyjnego w (...) z dnia 18 października 2016r. wyrok Sądu pierwszej instancji został utrzymany w mocy.

Kasację od wyroku Sądu odwoławczego wniósł obrońca A. K. Podniósł w niej zarzuty:

„rażącej obrazę art. 433 § 2 k.p.k. polegającej na nierozważeniu przez Sąd Apelacyjny w (...) wszystkich zarzutów wskazanych w środku odwoławczym, a mianowicie zarzutu wskazanego w pkt 1 apelacji obrońcy z dnia 4 sierpnia 2016 r., tj. błędu w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę wyroku, mającego

wpływ na jego treść, polegającego na

- przyjęciu, że oskarżony nie uświadamiał sobie, że dokonanie przestępstwa podrobienia monety 5 złotowej jest niemożliwe, podczas gdy z zebranego materiału dowodowego oraz okoliczności sprawy, a w szczególności z wyjaśnień oskarżonego wynika, iż miał on świadomość, że z posiadanych przez niego materiałów nie jest możliwe wybicie monet,
- przyjęciu, że oskarżony był w posiadaniu prasy hydraulicznej, podczas gdy takie urządzenie nie zostało zabezpieczone,
- przyjęciu, że oskarżony usiłował podrobić monety o nominale 5 zł w okresie od dnia 1 stycznia 2013 r., podczas gdy nie wynika to z zebranego materiału dowodowego,
- przyjęciu, że oskarżony wykonał odwzorowanie awersu monety o nominale 5 zł i wizerunku orzełka przy użyciu komputera notebook Asus A3000 i programów Corel Draw i Corel Draw Graphics Suite 12, podczas gdy nie ma jednoznacznych dowodów wskazujących na to, że oskarżony jest autorem pliku z wizerunkiem tej monety,
- przyjęciu, że materiały i narzędzia, w tym m.in. tablica drewniana, 6 krążków i 6 podkładek miały służyć do wytworzenia monety o nominale 5 zł, podczas gdy z zeznań świadków oraz wyjaśnień samego oskarżonego wynika, że miały one służyć do produkcji breloczków z wizerunkiem papieża przez co nie odniesiono się do zarzutów apelacyjnych w ich najistotniejszych dla autora apelacji zakresach”.

W konsekwencji skarżący wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku w całości i przekazanie sprawy Sądowi Apelacyjnemu w (...) do ponownego rozpoznania. Wniósł także o zasądzenie kosztów obrony udzielonej A. K. z urzędu w postępowaniu kasacyjnym, oświadczając, że opłaty te nie zostały uiszczone ani w całości, ani w części.

W pisemnej odpowiedzi na kasację Zastępcy Prokuratora Rejonowego w G. wniósł o jej oddalenie jako oczywiście bezzasadnej.

Na rozprawie kasacyjnej obecne strony podtrzymały dotychczasowe stanowiska, przy czym obrońca złożył wniosek o zwrot kosztów reprezentacji skazanego na tej rozprawie.

Sąd Najwyższy rozważył, co następuje.

Na wstępie kasacji jej autor zadeklarował zaskarżenie wyroku Sądu Apelacyjnego w całości, jednakże zarówno z zacytowanych zarzutów, jak i ich uzasadnienia, jednoznacznie wynika, że dotyczy ona wyłącznie rozstrzygnięcia zawartego w pkt 1. wyroku Sądu pierwszej instancji, a więc przypisania oskarżonemu nieudolnego usiłowania podrobienia monety 5 zł. W odniesieniu do występkę puszczania w obieg fałszywych banknotów w kasacji nie sformułowano żadnych zarzutów, a zatem trzeba stwierdzić, że to rozstrzygnięcie pozostało poza granicami wniesionej kasacji i dalsze wywody jego nie dotyczą.

Podniesiony w kasacji zarzut rażącego naruszenia przez Sąd odwoławczy wyrażonego w art. 433 § 2 k.p.k. standardu kontroli instancyjnej był zasadny, choć nie w tej warstwie argumentacyjnej, która została ujęta w zarzutach kasacji i jej uzasadnieniu.

W uzasadnieniu wyroku Sąd Apelacyjny niewątpliwie wprost nie nawiązywał i nie analizował poszczególnych wskazanych w pierwszym zarzucie apelacji, a powtórzonych w zarzucie kasacji, elementów, okoliczności czy argumentów. Posłużył się inną techniką argumentacyjną, pośrednio jednak odnosząc się do pierwszego zarzutu apelacji. Akceptując dokonaną przez Sąd *a quo* ocenę zgromadzonych w sprawie dowodów osobowych i pozaosobowych, przedstawił argumentację wykazującą trafność z jednej strony negatywnej oceny wyjaśnień oskarżonego, a z drugiej, pozytywnej oceny zeznań L. M., wszak kluczowego świadka w zakresie usiłowania podrabiania monety. Aprobata dla stanowiska Sądu Okręgowego, że L. M. przedstawił prawdziwy przebieg usiłowania wytworzenia przez oskarżonego fałszyfikat monety 5 zł, jednoznacznie prowadziła do odrzucenia apelacyjnego zarzutu dokonania błędnych ustaleń faktycznych. Przecież świadek ten zeznawał, że oskarżony wprost mu mówił o tym, iż na początku 2013 r. podjął próby wyprodukowania monety 5 zł, że w takim celu za jego pośrednictwem nawiązał kontakt ze ślusarzami, którzy przygotowali półfabrykaty, że zakupił prasę hydrauliczną, którą później ukrył, że starał się na uzyskanych elementach metalowych wytworzyć awers i rewers monety. Podkreślał Sąd odwoławczy, że to zeznania L. M., w przeciwieństwie do wyjaśnień oskarżonego, znalazły potwierdzenie w innych dowodach, w tym tak istotnych, jak zabezpieczona w piwnicy G. i K. K. drewniana tablica z wkrętami i odcisniętymi

okręgami czy pod ich balkonem 12 krążków odpowiadających monecie 5 zł., w powiązaniu z opinią mechanoskopijną opisującą zabezpieczone dowody i ich przeznaczenie.

Podzielenie zatem przez Sąd *ad quem* oceny Sądu *a quo* o pełnej wiarygodności L. M., stanowiło też pośrednią odpowiedź na konkretne podniesione w pkt 1. apelacji argumenty i okoliczności. Wprawdzie zapewne byłoby pożądane bardziej konkretne i jednoznaczne odniesienie się do zarzutu błędu w ustaleniach faktycznych, ale sposobu przyjętego w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku nie można uznać, za wykazujący naruszenie art. 433 § 2 k.p.k. i to w rażącym stopniu.

Sposobu odniesienia się przez Sąd *ad quem* do pozostałych zarzutów apelacyjnych w kasacji nie kontestowano. W tej sytuacji trudno byłoby uznać, że autor kasacji wykazał rażące naruszenie art. 433 § 2 k.p.k., jednakże pod warunkiem, że apelacja istotnie nie zawierała wywodów i argumentów w sposób wręcz oczywisty wymagających rozważenia i doń się odniesienia w ramach kontroli instancyjnej. Tymczasem w tej sprawie właśnie taka sytuacja wystąpiła.

Na stronie 6. apelacji obrońca A. K. wskazał, że nawet przy założeniu, że „ustalenia Sądu pierwszej instancji odnośnie winy oskarżonego w zakresie czynu z pkt I aktu oskarżenia są prawidłowe, to należałoby stwierdzić, że oskarżony porzucił zamiar podrobienia monet i nie kontynuował tego przedsięwzięcia”, a następnie zacytował fragmenty zeznań L. M. Niestety szerzej ten wątek pogłębiony nie został ani nie powiązано go z żadnym zarzutem apelacyjnym. Nie zwalniało to jednak Sądu odwoławczego z obowiązku rozważenia tej argumentacji, w szczególności w zestawieniu z odpowiednimi fragmentami zeznań L. M., ocenionymi przecież jako w pełni wiarygodne.

L. M. szczegółowo przedstawił okoliczności zerwania wszelkich kontaktów z oskarżonym na tle konfliktu, który wprost spowodował inicjatywę złożenia zeznań obciążających po tym, kiedy świadek dowiedział się o zatrzymaniu A. K. w dniu 26 lipca 2014r. w związku z puszczaniem w obieg fałszywych banknotów. Zerwanie tych kontaktów nastąpiło, jak stwierdzał L. M., na początku roku 2014 r., w lutym tego roku. Już w postępowaniu przygotowawczym zeznawał, że przed tym oskarżony powiedział mu, iż nie jest w stanie zrobić monet, że nawet prasę („sztancę”) zakopał tak, że nikt jej nie znajdzie. Na rozprawie głównej L. M. zeznał,

że oskarżony kiedyś pokazywał mu próbne wytłoczenie pięciozłotówki, „a za jakiś czas (...) pytałem co dalej z tymi rzeczami; on mówił, że to wyrzucił, nie podejmując dalszych działań”. Na kolejne pytania w tym zakresie L. M. stwierdził, że „padły określenia, iż on się wycofuje z tego; później powiedział mi, że to wyrzucił, zakopał; z tego co wiem, to na tym etapie zrezygnował”. W końcu dodał, że „to spełzło na niczym, to się rozeszło po kościach”.

W sytuacji kiedy zeznania L. M. stanowiły podstawowy dowód winy oskarżonego w zakresie usiłowania podrobienia monet pięciozłotowych, to już pominięcie wskazanych fragmentów przez Sąd pierwszej instancji budzi poważne zastrzeżenia. Jednakże w sytuacji, gdy na elementy te wskazano w apelacji obrońcy, zignorowanie ich nie może być ocenione inaczej niż rażące naruszenie obowiązków kontroli instancyjnej przez Sąd odwoławczy, wynikających z dyspozycji art. 433 § 2 k.p.k. Możliwość istotnego wpływu tego naruszenia na treść wyroku jawi się jako oczywista, już choćby przy uwzględnieniu regulacji przewidzianych w art. 15 § 1 k.k., czy nawet w art. 17 k.k.

Warto w tym miejscu dodać, że z konieczności analizy cytowanych części zeznań L. M. nie mógł zwolnić fakt, że zabezpieczone w sprawie dowody rzeczowe ujawniono w dniu 28 lipca 2014 r., przy czym policjanci dokonujący tych czynności wskazywali, że ujawnione pod balkonem mieszkania państw K. krążki metalowe były czyste, bez osadów, nie przykryte ziemią, jakby je ktoś wyrzucił z mieszkania. Z materiału dowodowego nie można ustalić skąd, kto i kiedy owe „krążki” wyrzucił. Mogła to zrobić każda osoba w tym mieszkaniu przebywająca, w tym choćby domownicy czy żona oskarżonego, wiedzący przecież o jego zatrzymaniu w dniu 26 lipca 2014 r. w związku z puszczaniem w obieg fałszywych banknotów. Stan zatem w jakim „krążki” znaleziono nie może przesądzać o wniosku, że A. K. nieudolnie usiłował podrabiać monety do dnia 26 lipca 2014 r., jak to przyjęto w opisie przypisanego mu czynu, skądinąd zmodyfikowanym w tym zakresie w stosunku do aktu oskarżenia, w którym wskazano datę do 28 lipca 2014 r.

Implikacją wystąpienia w sprawie przedstawionego powyżej rażącego naruszenia prawa procesowego w rozumieniu art. 523 § 1 k.p.k., było uchylenie zaskarżonego wyroku w części utrzymującej w mocy skazanie A. K. za czyn z art. 13 § 2 k.k. w zw. z art. 310 § 1 k.k. w zw. z art. 64 § 1 k.k. i przekazanie w tym

zakresie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi Apelacyjnemu w postępowaniu odwoławczym. W jego toku konieczne będzie ponowne rzetelne rozpoznanie apelacji wniesionej przez obrońcę oskarżonego w zakresie w jakim zostało uchylone dotychczasowe rozstrzygnięcie, rzecz jasna, z uwzględnieniem powyższej argumentacji.

r.g.