

POSTANOWIENIE

Dnia 20 października 2015 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Krzysztof Cesarz

na posiedzeniu w trybie art. 535 § 3 kpk
po rozpoznaniu w Izbie Karnej w dniu 20 października 2015 r.,
sprawy J. W. i Jo. W. skazanych z art. 233 § 1 kk i innych
z powodu kasacji wniesionej przez obrońcę skazanych
od wyroku Sądu Okręgowego w G.
z dnia 17 listopada 2014 r., utrzymującego w mocy wyrok Sądu Rejonowego w G.
z dnia 16 grudnia 2013 r.

p o s t a n o w i ł

- 1/ oddalić kasację jako oczywiście bezzasadną,**
- 2/ obciążyć skazanych kosztami sądowymi postępowania kasacyjnego w częściach na nich przypadających.**

UZASADNIENIE

Wyrokiem z dnia 16 grudnia 2013 r., Sąd Rejonowy uznał Jo. W. za winną tego, że w dniu 1 grudnia 2010 roku w G. w Prokuraturze Rejonowej będąc przesłuchana w charakterze świadka i pouczona o odpowiedzialności karnej za składanie fałszywych zeznań, podczas składania zeznań stanowiących dowód w sprawie zeznała nieprawdę, że nie podpisywała pokwitowania odbioru korespondencji [...] adresowanej do Jo. W. i J. Wyszomirskiego w dniu 1 lipca 2010 roku, podczas gdy z materiału dowodowego zgromadzonego w sprawie 1 Ds. ...0/10 wynika, że przedmiotowe pokwitowanie odbioru podpisała, tym samym złożyła fałszywe zawiadomienie o przestępstwie podrobienia dokumentu pokwitowania odbioru korespondencji, wiedząc, że tego przestępstwa nie

popołniono – to jest czynu z art. 238 k.k. w zb. z art. 233 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. i skazał ją na karę 6 miesięcy pozbawienia wolności, warunkowo zawieszając wykonanie orzeczonej kary pozbawienia wolności na okres próby 3 lat oraz na podstawie art. 71 § 1 k.k. w zw. z art. 33 § 1 i § 3 k.k. wymierzył oskarżonej karę grzywny w wysokości 100 stawek dziennych, ustalając wysokość jednej stawki na kwotę 10 zł.

Tym samym wyrokiem Sąd uznał J. W. za winnego tego, że w dniu 1 grudnia 2010 roku w G. w Prokuraturze Rejonowej będąc przesłuchiwanym w charakterze świadka i pouczonym o odpowiedzialności karnej za składanie fałszywych zeznań, podczas składania zeznań stanowiących dowód w sprawie zeznał nieprawdę, że nie podpisywał pokwitowania odbioru korespondencji [...] adresowanej do Jo. W. w dniu 18 marca 2010 roku, podczas gdy z materiału dowodowego zgromadzonego w sprawie 1 Ds. ...0/10 wynika, że przedmiotowe pokwitowanie odbioru podpisał, tym samym złożył fałszywe zawiadomienie o przestępstwie podrobienia dokumentu pokwitowania odbioru korespondencji wiedząc, że tego przestępstwa nie popełniono – to jest czynu z art. 238 k.k. w zb. z art. 233 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. i skazał go na karę 6 miesięcy pozbawienia wolności, warunkowo zawieszając wykonanie orzeczonej kary pozbawienia wolności na okres próby 3 lat oraz na podstawie art. 71 § 1 k.k. w zw. z art. 33 § 1 i § 3 k.k. wymierzył oskarżonemu karę grzywny w wysokości 100 stawek dziennych, ustalając wysokość jednej stawki na kwotę 10 zł.

Osobistą apelację od powyższego wyroku wnieśli oskarżeni oraz w ich imieniu obrońcy, zaskarżając wyrok w całości.

Oskarżeni we własnej apelacji podnieśli m. in., że nastąpiło:

„1/ rażące naruszenie przepisów art. 439.1.9 kpk w zw. z art. 17.1.9 w zw. z art. 17.1.1 w zw. z art. 4 oraz w zw. z art 414.1 zd. 2 k.p.k. mające istotny wpływ na treść zaskarżonego wyroku poprzez uchylenie się sądu pierwszej instancji od należytej kontroli aktu oskarżenia, a przez to uchylenie się tego sądu od wydania wyroku uniewinniającego skarżących w sprawie prawomocnie umorzonych w postępowaniu Prokuratury Rejonowej postanowieniem z dn. 28 września 2011 r. o sygn. akt 1 Ds. ...2/11,

2/ rażące naruszenie art. 439.1.1 w zw. z art. 40.1.5 k.p.k. mające istotny wpływ na treść zaskarżonego wyroku poprzez naruszenie przez sąd pierwszej instancji w osobie G. K. zasady obiektywizmu, czym sąd dopuścił do kierunkowego nastawienia o cechach przestępstwa z art. 235 k.k. w niniejszym postępowaniu”.

Oskarżeni wnieśli przede wszystkim o „wydanie wyroku uniewinniającego”.

W apelacji obrońcy oskarżonego J. W. podniesiono zarzut dowolnej, a nie swobodnej oceny dowodów poprzez niesłuszne uznanie, że oskarżony J. W. wypełnił znamiona czynu określonego treścią art. 238 k.k. w zb. z art. 233 § 1 k.k. Obrońca wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku poprzez uniewinnienie oskarżonego od zarzucanego mu czynu, ewentualnie o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy Sądowi pierwszej instancji do ponownego rozpoznania.

W apelacji obrońcy oskarżonej Jo. W. sformułowano zarzut błędu w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę wyroku, polegający na uznaniu, iż oskarżona wypełniła swoim działaniem znamiona przestępstwa określonego w art. 238 k.k. w zw. z art. 233 § 1 k.k., pomimo poważnych wątpliwości w tym względzie, wynikających z materiału dowodowego zebranego w sprawie. Obrońca wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku poprzez uniewinnienie oskarżonej, ewentualnie uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy Sądowi I instancji do ponownego rozpoznania.

Sąd Okręgowy w G. wyrokiem z dnia 17 listopada 2014 r., utrzymał w mocy zaskarżony wyrok, uznając wszystkie apelacje za oczywiście bezzasadne.

Nowo ustanowiony obrońca Jo. W. i Juliusza W., zaskarżając kasacją wyrok Sądu odwoławczego, zarzucił:

„1/ rażącą obrazę przepisu art. 439 § 1 pkt 1 k.p.k. w zw. z art. 40 § 1 pkt 6 k.p.k. mającą istotny wpływ na treść zaskarżonego wyroku, wydanego przez sąd podlegający wyłączeniu z mocy ustawy w zw. z zaskarżonym orzeczeniem sądu odwoławczego o sygn. akt XIII Kz ...0/13,

2/ rażącą obrazę przepisu art. 439 § 1 pkt 1 k.p.k. w zw. z art. 40 § 1 pkt 5 k.p.k. mającą istotny wpływ na treść zaskarżonego wyroku, jako wydanego przez ten sam sąd, który brał udział w postępowaniu przygotowawczym sprawy,

3/ rażące naruszenie przepisów art. 439 § 1 pkt 4 k.p.k. mające istotny wpływ na treść zaskarżonego orzeczenia, gdyż w dniu 19 listopada 2013 r. skarżący wnieśli zażalenie do Sądu Najwyższego na postanowienie sądu odwoławczego w niniejszej sprawie, o sygn. akt XIII Kz ...0/13, które do dnia dzisiejszego nie zostało prawomocnie rozpoznane,

4/ rażące naruszenie art. 439 § 1 pkt 8 k.p.k. w zw. z art. 438 pkt 4 k.p.k. mające istotny wpływ na treść zaskarżonego orzeczenia, obarczonego bezwzględną przesłanką odwoławczą powstałą w dn. 28 września 2011 r. wskutek wydania prawomocnego postanowienia o umorzeniu dochodzenia w niniejszej sprawie na podstawie art. 17 § 1 pkt 1 k.p.k., co ma istotny wpływ na treść zaskarżonego wyroku”;

powyższe spowodowało:

„5/ rażące naruszenie art. 439 § 1 pkt. 9 k.p.k. w zw. z art. 17 § 1 pkt 10 k.p.k. mające istotny wpływ na treść zaskarżonego orzeczenia, gdyż od daty 28 września 2011 r., brak jest w sprawie wymaganego zezwolenia na ściganie, co potwierdza również postanowienie Prokuratury Okręgowej z dnia 07 października 2010 r. o sygn. akt 3 Ds. ...5/10 o przekazaniu sprawy do Prokuratury Rejonowej w G.”;

a nadto zarzucił rażące naruszenie art. 2 § 2, art. 4, art. 5 § 1 i § 2, art. 81 § 2, art. 194, art. 196 § 2, art. 369, art. 410, art. 437 § 1, art. 438 oraz art. 457 § 3 k.p.k. oraz błędy w ustaleniach faktycznych.

Skarżący się wniósł o „uchylenie zaskarżonego wyroku w całości poprzez wydanie wyroku uniewinniającego”.

W pisemnej odpowiedzi na kasację prokurator wniósł o jej oddalenie jako oczywiście bezzasadnej.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje.

W świetle art. 523 § 2 k.p.k. kasacja strony na korzyść skazanego na karę inną niż bezwzględne pozbawienie wolności, może być wniesiona tylko z powodu uchybień wymienionych w art. 439 k.p.k. Mając na względzie, że Jo. W. i J. W. zostali skazani prawomocnym wyrokiem na kary pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem ich wykonania, kasacja ich obrońcy mogła być rozpoznana tylko w takim zakresie, w jakim stawiała zarzuty uchybień z art. 439 § 1 k.p.k. Albowiem sformułowanie w nadzwyczajnym środku zaskarżenia zarzutu

wystąpienia bezwzględnej przyczyny odwoławczej nie otwiera drogi do podnoszenia także innych naruszeń prawa materialnego i procesowego o charakterze tzw. względnych powodów odwoławczych.

Wobec powyższego, należało ustosunkować się jedynie do zarzutów zaistnienia uchybień z art. 439 § 1 k.p.k. Są one całkowicie bezzasadne.

Przypomnieć należy, że Sąd Rejonowy w osobie sędzi G. K. postanowieniem z dnia 29 kwietnia 2010 r., **sygn. akt XI Kp ...8/10** uznał, że zatrzymanie Jo. W. w dniu 8 marca 2010 r. o godzinie 12.00 w związku z popełnieniem wykroczenia z art. 65 § 2 k.w. a następnie czynów z art. 222 § 1 k.k. i art. 226 § 1 k.k., było zasadne (k. 671).

Sąd w osobie tego samego sędziego postanowieniem z dnia 7 października 2010 r., **sygn. akt XI Kp ...6/10** rozpoznał zażalenie U. R. i Jo. W. na postanowienie Prokuratora Prokuratury Rejonowej, **sygn. akt 1 Ds. ...1/10** z dnia 23 czerwca 2010 r. o umorzeniu postępowania i o odmowie przyjęcia zażalenia, a następnie utrzymał w mocy zaskarżone postanowienie i zarządzenie (k. 670).

W dniu 1 grudnia 2010 r. Jo. W. i J. W. złożyli zawiadomienie o podrobieniu ich podpisów na zwrotnych poświadczeniach odbioru znajdujących się w aktach sprawy o **sygn. akt 1 Ds. ...3/10**, prowadzonej przez Prokuraturę Rejonową w G. (k. 19-22 **akt 1 Ds. ...0/10**, a następnie **1 Ds. ...2/11**). Postanowieniem z dnia 28 września 2011 r., **sygn. akt 1 Ds. ...2/11** prokurator Prokuratury Rejonowej na podstawie art. 17 § 1 pkt 1 k.p.k. umorzył postępowanie w sprawie podrobienia podpisów Jo. W. i J. W. wobec ustalenia, że zostały one złożone przez te osoby, a zatem nie popełniono czynu zabronionego opisanego w art. 270 § 1 k.k. (k. 139 **akt 1 Ds. ...2/11**).

W konsekwencji wszczęto i przeprowadzono postępowanie przygotowawcze o **sygn. akt 1 Ds. .../11**, które zakończyło się wniesieniem do Sądu Rejonowego w G. aktu oskarżenia o wyżej opisane czyny (następnie przypisane oskarżonym).

Wnioskiem z dnia 14 marca 2012 r. złożonym do Sądu Rejonowego w G. obydwójce oskarżeni wystąpili o umorzenie postępowania w niniejszej sprawie wobec prawomocnego zakończenia postępowania w sprawie **1 Ds. 1...2/11** i zaistnienia przesłanki powagi rzeczy osądzonej (k. 204-205). Postanowieniem

wydanym na rozprawie w dniu 3 lipca 2013 r. Sąd oddalił powyższy wniosek i wskazał, że ocena zebranego materiału dowodowego nastąpi po zamknięciu przewodu w sprawie i ujawnieniu wszystkich okoliczności (k. 405).

Oskarżeni wnieśli w dniu 10 lipca 2013 r. zażalenie na powyższe postanowienie (k. 408-409).

Postanowieniem z dnia 27 sierpnia 2013 r., sygn. akt XIII Kz ...0/13 Sąd Okręgowy w G., w skład którego wchodził sędziowie: L.K. i L. M., pozostawił zażalenie wniesione przez oskarżonych bez rozpoznania, jako niedopuszczalne z mocy ustawy (k. 422).

Następnie oskarżeni wnieśli w dniu 23 września 2013 r. zażalenie na to postanowienie (k. 520-522).

Postanowieniem z dnia 22 października 2013 r. równorzędny skład Sądu Okręgowego w G. utrzymał w mocy zaskarżone postanowienie (k. 530).

To ostatnie postanowienie zostało przez oskarżonych zaskarżone zażaleniem z dnia 19 listopada 2013 r. (k. 535-537).

Pismami z dnia 28 listopada 2013 r. Przewodniczący XIII Wydziału Karnego Odwoławczego Sądu Okręgowego w G. poinformował skarżących się, że na postanowienie z dnia 22 października 2013 r. zażalenie nie przysługuje (k. 539-540).

Podniesione w kasacji zarzuty rażącego naruszenia art. 439 § 1 pkt 1 k.p.k. w zw. z art. 40 § 1 pkt 5 i 6 k.p.k. są więc chybione. Nie doszło do uchybienia określonego w art. 40 § 1 pkt 5 k.p.k. przez to, że w składzie Sądu rozpoznającego niniejszą sprawę zasiadała sędzia G. K., która realizowała czynności tego Sądu w **innych** postępowaniach przygotowawczych dotyczących Jo. W. i U. R. (w postępowaniu prowadzonym przez Prokuraturę Rejonową pod sygn. akt 1 Ds. ...1/10, w którym wydała postanowienie z dnia 7 października 2010 r.; sygn. akt XI Kp ...6/10 oraz w postępowaniu o sygn. akt XI Kp ...8/10, w którym wydała postanowienie z dnia 29 kwietnia 2010 r.). Nie zachodziła więc tożsamość postępowania przygotowawczego, w którym sędzia G. K. wydała postanowienie z dnia 7 października 2010 r. w sprawie o sygn. akt 1 Ds. ...1/10 (XI Kp ...6/10) oraz postępowania wywołanego zażaleniem na zatrzymanie, w którym wydała postanowienie z dnia 29 kwietnia 2010 r., sygn. akt XI Kp ...8/10 z postępowaniem

będącym przedmiotem kasacji. Poza tym, wydanie incydentalnego rozstrzygnięcia przez sędziego w postępowaniu przygotowawczym nie oznacza, że ten sędzia był prowadzącym to postępowanie przygotowawcze w rozumieniu art. 40 § 1 pkt 5 k.p.k. Sędzia G. K. w żadnej z wyżej przytoczonych spraw nie zajmowała się prowadzeniem postępowania przygotowawczego, a tym bardziej nie prowadziła go w niniejszej sprawie. Ponadto, z art. 40 § 1 pkt 6 k.p.k. nie wynika, że sędzia podlega wyłączeniu z mocy prawa tylko z tego powodu, że wydawał orzeczenie w innej sprawie, w której występowała ta sama osoba, co w aktualnie rozpoznawanej sprawie.

Nie doszło również do uchybienia z art. 40 § 1 pkt 6 k.p.k. poprzez to, że w składzie Sądu rozpoznającego apelację w tej sprawie orzekali sędziowie Sądu Okręgowego: L. K. i L. M. Żaden z tych sędziów nie brał udziału w wydaniu zaskarżonego apelacją wyroku, a zatem brak było jakichkolwiek podstaw do ich wyłączenia na podstawie art. 40 § 1 pkt 6 k.p.k. Nie jest przyczyną wyłączenia sędziego na podstawie tego przepisu wydanie w postępowaniu sądowym wpadkowego postanowienia z dnia 27 sierpnia 2013 r., sygn. akt XIII Kz ...0/13 o pozostawieniu bez rozpoznania środka odwoławczego ze względu na jego niedopuszczalność z mocy ustawy, na co powołuje się skarżący. Istotą instytucji wyłączenia sędziego, który brał udział w wydaniu zaskarżonego orzeczenia lub wydał zaskarżone zarządzenie, jest zapobieżenie sytuacji, w której sędzia kontrolowałby swoje wcześniejsze rozstrzygnięcia, albowiem byłoby to nie do pogodzenia z koniecznością zapewnienia obiektywizmu w postępowaniu. Sytuacja tego rodzaju nie zachodziła w niniejszej sprawie, albowiem kontroli apelacyjnej podlegał wyłącznie wyrok Sądu Rejonowego z dnia 16 grudnia 2013 r., sygn. akt XI K ...4/11.

W postępowaniu nie doszło również do naruszenia z art. 439 § 1 pkt 4 k.p.k. Postanowienie sądu odwoławczego pozostawiające bez rozpoznania przyjęty środek odwoławczy jest zaskarżalne do innego równorzędnego składu sądu odwoławczego (art. 430 § 2 k.p.k.). Od orzeczenia sądu odwoławczego, tzn. w tym przypadku od postanowienia Sądu Okręgowego z dnia 22 października 2013 r. nie przysługiwał natomiast dalszy środek odwoławczy, albowiem ustawa nie przewiduje możliwości zaskarżenia takiego postanowienia (art. 426 § 1 k.p.k.). O tym, że

„zażalenie” na postanowienie z dnia 22 października 2013 r. nie wywołuje skutków prawnych, poinformował skarżących także Przewodniczący XIII Wydziału Karnego Odwoławczego Sądu Okręgowego pismami z dnia 28 listopada 2013 r. Wobec powyższego, błędny jest pogląd, że zażalenie na postanowienie z dnia 22 października 2013 r. wniesione przez skarżących do Sądu Najwyższego wymagało rozpoznania, oraz że jego nierozpoznanie przez ten Sąd świadczy o tym, że sąd niższego rzędu orzekł w sprawie należącej do właściwości sądu wyższego rzędu (art. 439 § 1 pkt 4 k.p.k. – zarzut nr 3 kasacji).

Odnosząc się do zarzutu wskazanego w punkcie 4 kasacji, w którym zarzucono uchybienie z art. 439 § 1 pkt 8 k.p.k., to zupełnie bezzasadne są twierdzenia skarżącego się, że prawomocne umorzenie dochodzenia w sprawie o sygn. akt 1 Ds. ...2/11 o przestępstwo z art. 270 § 1 k.k. powinno skutkować także umorzeniem postępowania w niniejszej sprawie, albowiem w sprawie zachodzi przesłanka powagi rzeczy osądzonej (art. 439 § 1 pkt 8 k.p.k.). Orzeczenie ulega uchyleniu na podstawie tego przepisu tylko w przypadku wydania pomimo prawomocnego zakończenia postępowania karnego wobec tej samej osoby **co do tego samego czynu**. W przedmiotowej sprawie spełnione jest jedynie kryterium tożsamości osób; dodatkowo występujących w różnych rolach procesowych. W postępowaniu o sygn. akt 1 Ds. ...2/11 Jo. R. i J. W. występowali w charakterze pokrzywdzonych, a w niniejszym postępowaniu – oskarżonych.

Ponad wszelką wątpliwość nie jest też spełnione kryterium tożsamości czynu. Czym innym jest bowiem przestępstwo polegające na sfalszowaniu podpisu (art. 270 § 1 k.k.), a czym innym przestępstwo przypisane skazanym w niniejszej sprawie, polegające na zeznaniu nieprawdy pomimo pouczenia o odpowiedzialności karnej i zawiadomieniu o przestępstwie, wiedząc, że go nie popełniono (art. 238 k.k. w zb. z art. 233 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k.). Ustalenie, że nie doszło do popełnienia przestępstwa z art. 270 § 1 k.k., o którym skazani zawiadomili, wiedząc, że go nie popełniono, nie tylko nie wyłącza ich odpowiedzialności za przestępstwo z art. 238 k.k. w zb. z art. 233 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k., ale wprost obligowało organy ścigania i wymiaru sprawiedliwości do kontroli wyżej opisanego zachowania przez pryzmat tych ostatnich przepisów, wobec wyrażonej w art. 10 § 1 k.p.k. zasady legalizmu. Tak więc trafnie przyjął Sąd

Okręgowy, że skazani z faktu umorzenia postępowania w przedmiocie sfalszowania ich podpisów na objętych aktem oskarżenia potwierdzeniach odbioru wezwań, błędnie wywodzą zaistnienie powagi rzeczy osądzonej, albowiem zakres przedmiotowy i podmiotowy tych postępowań jest całkowicie różny, a zarzut chybiony (uzasadnienie, s. 10, k. 742v).

Nietrafny jest również zarzut braku wymaganego zezwolenia na ściganie, albowiem skarżący się nie wskazał na jakąkolwiek okoliczność świadczącą o tym, że skazanych obejmuje względny immunitet formalny. Okoliczność taka w żadnej mierze nie wynika z postanowienia Prokuratury Okręgowej z dnia 7 października 2010 r., sygn. akt 3 Ds. ...5/10 (k. 675), określającego właściwą miejscowo jednostkę Prokuratury dla prowadzenia danego postępowania.

Z uwagi na fakt, że kasacja nie zawierała jakichkolwiek merytorycznych argumentów, które pozwalałyby na zakwestionowanie stanowiska Sądu drugiej instancji, podlegała oddaleniu, jako oczywiście bezzasadna.

O kosztach sądowych postępowania kasacyjnego orzeczono na podstawie art. 637a k.p.k. w zw. z art. 636 § 1 k.p.k.

kc