

Sygn. akt V KK 12/22

POSTANOWIENIE

Dnia 27 kwietnia 2022 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Marek Siwek

na posiedzeniu w trybie art. 535 § 3 k.p.k.
po rozpoznaniu w Izbie Karnej w dniu 27 kwietnia 2022 r.,
sprawy **K. F.**
skazanego z art. 286 § 1 k.k.
z powodu kasacji wniesionej przez obrońcę
od wyroku Sądu Apelacyjnego w [...] z dnia 1 października 2020 r., sygn. akt II AKa [...] utrzymującego w mocy wyrok Sądu Okręgowego w Ł. z dnia 25 lutego 2019 r., sygn. akt XVIII K [...]

p o s t a n o w i ł

- I. oddalić kasację jako oczywiście bezzasadną;**
- II. kosztami sądowymi postępowania kasacyjnego obciążyć skazanego.**

UZASADNIENIE

K. F. subsydiarnym aktem oskarżenia został oskarżony, o to, że w okresie od kwietnia 2012 r. do 15 maja 2012 r. w Ł. w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, wprowadził w błąd S. W. co do zamiaru i możliwości wywiązania się z zawartych umów pożyczek i tym samym doprowadził S. W. do niekorzystnego rozporządzenia mieniem znacznej wartości w łącznej kwocie 210.000 zł, to jest o czyn z art. 286 § 1 k.k.

Sąd Okręgowy w Ł. wyrokiem z 25 lutego 2019 r., sygn. akt XVIII K (...), uznał oskarżonego K. F. za winnego tego, że w okresie od kwietnia 2012 r. do 15

maja 2012 r. w Ł. działając w wykonaniu z góry powziętego zamiaru, w krótkich odstępach czasu w celu osiągnięcia korzyści majątkowej poprzez wprowadzenie S. W. w błąd co do zamiaru i możliwości wywiązania się z zawartych umów pożyczek doprowadził go do niekorzystnego rozporządzenia własnym mieniem znacznej wartości w kwocie 210.000 zł, czym wypełnił dyspozycję art. 286 § 1 k.k. w zw. z art. 294 § 1 k.k. w zw. z art. 12 k.k. i za ten czyn wymierzył mu karę 2 lat pozbawienia wolności (pkt 1). Wyrokiem powyższym rozstrzygnięto również w przedmiocie kosztów sądowych (pkt. 2 i 3).

Sąd Apelacyjny w (...) wyrokiem z 1 października 2020 r., sygn. akt II AKa (...) zaskarżony przez obrońcę wyrok Sądu I instancji utrzymał w mocy, orzekając jednocześnie w przedmiocie kosztów sądowych.

Kasację od tego orzeczenia wniósł obrońca K. F., który podniósł zarzuty rażącego naruszenia przepisów postępowania, a mianowicie:

1. art. 14 § 1 k.p.k. w zw. z art. 55 § 1 k.p.k. – stanowiące bezwzględną przyczynę odwoławczą określoną w art. 439 § 1 pkt 9 k.p.k. w zw. z art. 17 § 1 pkt 9 k.p.k. oraz rażące naruszenie przepisów postępowania, mające istotny wpływ na treść rozstrzygnięcia, a mianowicie art. 433 § 2 k.p.k. – polegające na utrzymaniu w mocy wyroku Sądu Okręgowego – w sytuacji, gdy w przedmiotowej sprawie zachodziła negatywna przesłanka procesowa, a polegająca na braku skargi uprawnionego oskarżyciela, albowiem

- prawomocnym zarządzeniem z dnia 20 stycznia 2016 r. zwrócono oskarżycielowi posiłkowemu subsydiarny akt oskarżenia, celem uzupełnienia braków formalnych wprost wskazanych w treści w/w zarządzenia;

- w/w zarządzenie, z uwagi na nieuzupełnienie przez podmiot uprawniony i zobowiązany stało się prawomocne, co w konsekwencji powodowało skuteczny zwrot w/w skargi uprawnionego oskarżyciela,

a więc - w stosunku do skazanego K. F. w zakresie w/w czynu wystąpiła negatywna przesłanka procesowa wyłączająca możliwość prowadzenia postępowania, a następnie wydania wyroku o ten czyn, albowiem w realiach przedmiotowej sprawy - brak było skargi uprawnionego oskarżyciela, wyłączającego możliwość tak zarówno zainicjowania, jak również następnie prowadzenia postępowania karnego o czyn zarzucany w w/w skardze;

2. art. 433 § 2 k.p.k. w zw. z art. 55 § 1 i 2 k.p.k. w zw. z art. 56 § 2 k.p.k. - poprzez brak prawidłowej kontroli odwoławczej podniesionego w apelacji zarzutu dotyczącego wydania wyroku w ramach przedmiotowego postępowania

- w sytuacji, gdy w przedmiotowej sprawie zachodziła negatywna przesłanka procesowa, a polegająca na braku skargi uprawnionego oskarżyciela, z uwagi na prawomocne zarządzenie o zwrocie subsydiarnego aktu oskarżenia i bezzasadne poprzestanie w tym zakresie przez Sąd Apelacyjny na nieuzasadnionym stwierdzeniu

- w zakresie oceny zarzutu obrońcy w stosunku do w/w zarzutu, iż „(...) w stosunku do oskarżyciela posiłkowego subsydiarnego nie ma mowy w szczególności o zniesieniu stanu zawisłości sprawy w razie upływu siedmiodniowego terminu do usunięcia braków (...). W piśmiennictwie podnosi się, że jest to termin instrukcyjny i jego niedochowanie nie powoduje bezskuteczności dokonanej czynności (...)” - str. 2 uzasadnienia wyroku Sądu Odwoławczego;

3. art. 433 § 2 k.p.k. w zw. z art. 463 § 1 k.p.k. w zw. z art. 440 k.p.k. w zw. z art. 434 § 1 pkt 3 k.p.k. w zw. z art. 6 k.p.k. poprzez brak prawidłowej kontroli instancyjnej podniesionego w apelacji zarzutu, która to kontrola w istocie została przeprowadzona w ramach podniesionego w apelacji zarzutu w tym zakresie w sposób nie tylko stojący w sprzeczności z ujawnionymi w ramach przedmiotowego postępowania okolicznościami, ale w opozycji do w/w okoliczności - pomimo jednak uznania za zasadną częściowej argumentacji obrońcy w zasadniczym kierunku rozważań - dotyczącego uwzględnienia przez Sąd I instancji (jako ten Sąd, w tym samym składzie) zażalenia pełnomocnika oskarżyciela posiłkowego na postanowienie Sądu Okręgowego o umorzeniu postępowania (postanowienie z dnia 8 listopada 2016 r.) nie był uprawniony do wydania w/w albowiem jedyną przyczyną uwzględnienia w/w był wyłącznie fakt powołania się przez Sąd art. 440 k.p.k. i wynikające z treści w/w możliwości poza granicami zaskarżenia i podniesionych zarzutów, zaś Sąd I instancji w warunkach zasady dewolutywności zażalenia działa tak zarówno jako Sąd I instancji (nie zaś jako sąd odwoławczy, któremu dedykowany jest przepis art. 440 k.p.k.), zaś może w w/w trybie uwzględnić zażalenie tylko i wyłącznie w sytuacji, gdy orzeka zgodnie z żądaniem skarżącego i jedynie w granicach zaskarżenia i podniesionych zarzutów - co w

konsekwencji prowadzi do uznania, iż w/w orzeczenie Sądu (postanowienie z dnia 6 grudnia 2016 r.) jako pozbawione podstaw prawnych, nie powinno wywołać jakichkolwiek skutków procesowych, a jedynym i wyłącznym dopuszczalnym przez przepisy k.p.k. zachowaniem Sądu w w/w zakresie (w sytuacji nie podziela zarzutów zawartych w pisemny środku odwoławczym pełnomocnika oskarżyciela posiłkowego) powinno być przekazanie w/w zażalenia wraz z aktami sprawy do rozpoznania Sądowi Apelacyjnemu w (...) i bezzasadne uznanie przez Sad Apelacyjny w zakresie kontroli w/w zarzutu iż „(...) owo uchybienie nie miało istotnego wpływu na całość rozstrzygnięcia, bowiem lektura owego postanowienia nie pozostawia wątpliwości, że uchylenie pierwotnego postanowienia umarzającego postępowania z dnia 8 listopada 2016 r. nastąpiło w prawidłowym trybie określonym w art. 463 § 1 k.p.k. i Sad odnosił się w nim do argumentów skarżącego kwestionujących wystąpienie negatywnej przesłanki procesowej. Posłużenie się przez Sad (jak wynika z kontekstu uzasadniania) posiłkowo samoistną przesłanką odwoławczą art. 440 k.p.k. nie odbiera temu postanowieniu charakteru orzeczenia wydanego w trybie art. 463 § 1 k.p.k. (...)”

- w sytuacji, gdy z treści uzasadnienia w/w postanowienia wprost wynika, iż Sąd I instancji uwzględnił zażalenie pełnomocnika nie z uwagi na treść podniesionych w nim zarzutów, które nie były przekonujące, a zatem w/w podstawa odwoławcza nie była zastosowana posiłkowo, ale stanowiło jedyną i wyłączną podstawę orzeczenia kasatoryjnego w/w Sądu;

4. art. 433 § 2 k.p.k. w zw. z art. 41 § 1 k.p.k. - poprzez brak rzetelnego i prawidłowego odniesienia się do postawionego w apelacji zarzutu dotyczącego wydania wyroku Sądu I instancji przez Sędziego, który z uwagi na stanowisko uprzednio wyrażone, w treści uzasadnienia postanowienia z dnia 6 grudnia 2016 r. o uwzględnieniu zażalenia i uchyleniu postanowienia o umorzeniu postępowania w sprawie, w ramach którego Sąd - w osobie sędziego referenta, wprost stwierdził, iż: „(...) *Utrzymanie w mocy zaskarżonego postanowienia byłoby bowiem rażąco niesprawiedliwe z uwagi na fakt, iż zamyka ono drogę dla pokrzywdzonego do wydania wyroku (...)*” - co w konsekwencji wskazywało, iż Sąd jeszcze przed bezpośrednim przeprowadzeniem jakichkolwiek dowodów na rozprawie głównej - dokonał *a priori* ich kategorycznej oceny, wyrabiając sobie pogląd procesowy na

przedmiotową sprawę, a zatem nie mógł w sposób pozbawiony stroniczości orzekać w dalszej części postępowania jurysdykcyjnego i w konsekwencji wydać obiektywnego rozstrzygnięcia w przedmiocie odpowiedzialności oskarżonego za czyn zarzucany aktem oskarżenia (o ile ze skutecznie wniesioną do Sądu skargą publiczną mamy w ogóle do czynienia), na co wskazuje ponadto fakt zastosowania przez w/w Sędziego do uwzględnienia w/w zażalenia przepisu k.p.k. jako samoistnej w zasadzie wyłącznej podstawy, który nie jest dedykowany dla Sądu I instancji, a wyłącznie dla sądu odwoławczego i ograniczeniu kontroli odwoławczej (instancyjnej) w/w zarzutu tylko i wyłącznie do stwierdzenia, iż: „(...) *Wniosek zaś o wyłączenie Sędziego od rozpoznania sprawy, został merytorycznie i we właściwym trybie rozpoznany (...)*”;

5. art. 433 § 2 k.p.k. w zw. z art. 120 § 2 k.p.k. w zw. z art. 56 § 2 k.p.k. w zw. z art. 330 § 2 k.p.k. w zw. z art. 55 § 1 k.p.k. - poprzez brak jakiegokolwiek kontroli odwoławczej podniesionego w apelacji zarzutu dotyczącego bezzasadnego nieuznania za bezskuteczny subsydiarnego aktu oskarżenia wniesionego przez oskarżyciela posiłkowego subsydiarnego w przedmiotowej sprawie

- pomimo iż w/w oskarżyciel - pomimo wezwania do uzupełnienia braków formalnych w/w aktu nie uzupełnił ich w terminie, co skutkowało uprawomocnieniem się zarządzenia o zwrocie w/w aktu inicjującego postępowanie, zaś jego odczytanie na rozprawie głównej w dniu 3 lipca 2017 r. przez pełnomocnika w/w oskarżyciela nie mogło wywierać jakichkolwiek skutków procesowych, albowiem w istocie w/w czynność procesowa była bezskuteczna, albowiem została dokonana po upływie terminu prekluzyjnego do jej dokonania — co w konsekwencji powinno również skutkować odmową dopuszczenia w/w do udziału w postępowaniu w związku ze złożeniem w/w aktu po upływie ustawowego terminu dla dokonania w/w czynności, co w konsekwencji prowadzi do jednoznacznej konstatacji, iż kontrola instancyjna w zakresie w/w zarzutu obrońcy skazanego była czysto iluzoryczna, a w istocie nie było jej wcale;

6. art. 337 § 1 i 3-4 k.p.k. w zw. z art. 333 § 1 k.p.k. w zw. z art. 6 k.p.k. (*w brzmieniu nadanym ustawą z dnia 27 września 2013 r. o zmianie ustawy kodeks postępowania karnego oraz niektórych innych ustaw*)

- poprzez bezzasadne uznanie, iż termin przewidziany w treści w/w przepisu ma

charakter instrukcyjny, jak również brak inicjatywy oskarżyciela posiłkowego subsydiarnego w zakresie wykonania zarządzenia o zwrocie jego skargi nie skutkuje w konsekwencji uchyleniem zawisłości sprawy

- w sytuacji, gdy termin wskazany w w/w przepisie ma charakter stanowczy, zaś ocena, czy nieuzupełnione braki mają tego rodzaju znaczenie, iż uniemożliwiają prowadzenie postępowania jurysdykcyjnego pozostawiona jest tylko i wyłącznie dla aktu oskarżenia (skargi publicznej) wniesionej przez oskarżyciela publicznego - w szczególności w sytuacji, gdy w/w rozumowanie nie znajduje oparcia tak zarówno w orzecznictwie, jak również narusza w sposób istotny prawo oskarżonego (skazanego) do obrony, jak również prawo do rzetelnego procesu karnego.

Wskazując na powyższe zarzuty obrońca wniósł o uchylenie wyroku Sądu Apelacyjnego w (...) oraz poprzedzającego go wyroku Sądu Okręgowego w Ł. i umorzenie postępowania, alternatywnie o uchylenie wyroku Sądu Apelacyjnego w (...) oraz poprzedzającego go wyroku Sądu Okręgowego w Ł. i przekazanie sprawy Sądowi I instancji do ponownego rozpoznania.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

Kasacja jest oczywiście bezzasadna.

Według art. 523 § 1 k.p.k. kasację wnosi się z powodu uchybień wymienionych w art. 439 k.p.k. lub innego rażącego naruszenia prawa, jeśli mogło ono mieć wpływ na treści orzeczenia. Obrońca K. F. podniósł wprawdzie zarzuty bezwzględnej przyczyny odwoławczej określonej w art. 439 § 1 pkt 9 k.p.k. oraz nierzetelnej kontroli instancyjnej (art. 433 § 2 k.p.k.), co oznacza, że wniesiona kasacja spełniła wymogi formalne tego nadzwyczajnego środka zaskarżenia, jednak w rzeczywistości podniesione w niej zarzuty okazały się nietrafne.

Zauważyć przede wszystkim należy, że zarzuty i argumenty kasacyjne stanowią nieco rozbudowaną wersję zarzutów uprzednio podniesionych w apelacji, do których przecież – wbrew twierdzeniom skarżącego – odniósł się Sąd Apelacyjny w sposób skrupulatny i wszechstronny. Z części motywacyjnej wyroku wynika ponad wszelką wątpliwość, że nie tylko rozważono każdy zarzut apelacyjny, ale również dostatecznie wyjaśniono powody odrzucenia stanowiska obrońcy. Z tej argumentacji w szczególności wynika, że nie podzielono sugestii skarżącego o wystąpieniu w przedmiotowej sprawie ujemnej przesłanki procesowej w postaci

braku skargi uprawnionego oskarżyciela (art. 17 § 1 pkt 9 k.p.k.), a tym samym również bezwzględnej przyczyny odwoławczej z art. 439 § 1 pkt 9 k.p.k.

Czynność procesowa wniesienia aktu oskarżenia rozpoczyna etap wstępnej kontroli tego aktu, w trakcie którego skargę poddaje się weryfikacji pod kątem spełnienia wymogów formalnych, następnie dopiero kontroli merytorycznej. Przepis art. 337 § 1 k.p.k. określa ramy formalnej kontroli aktu oskarżenia, stwierdzając, że jeżeli akt oskarżenia nie odpowiada warunkom formalnym wymienionym w art. 119, art. 332, art. 333 lub art. 335, a także jeżeli nie zostały spełnione warunki wymienione w art. 334, prezes sądu zwraca go oskarżycielowi w celu usunięcia braków w terminie 7 dni. Taka procedura ma zastosowanie zarówno w sprawach z oskarżenia publicznego, jak również w sprawach zawisłych na skutek wniesienia subsydiarnego aktu oskarżenia. Wyłączona jest jedynie w sprawach z oskarżenia prywatnego, gdzie do usuwania braków zastosowanie ma art. 120 k.p.k.

Co do charakteru wskazanego wyżej siedmiodniowego terminu słusznie Sąd Apelacyjny uznał, że ma on charakter instrukcyjny. Takie stanowisko jest powszechnie prezentowane w piśmiennictwie (zob. np. R.A. Stefański (w:) Z. Gostyński (red.), Kodeks postępowania karnego. Komentarz, t. II, Warszawa 1997, s. 186, K. Eichstaedt (w:) D. Świecki (red.), Kodeks postępowania karnego. Komentarz, teza 23 do art. 337, Lex el./2022). Konsekwencją stanowiska, że termin z art. 337 § 1 k.p.k. ma charakter instrukcyjny jest brak podstaw do stawiania tezy, że uzupełnienie po jego upływie aktu oskarżenia wywołuje skutek w postaci braku skargi uprawnionego oskarżyciela. Byłoby tak jedynie wówczas, gdy na skutek upływu terminu do uzupełnienia aktu oskarżenia prezes sądu skierował sprawę na posiedzenie celem umorzenia postępowania, względnie – w sprawach z oskarżenia publicznego – celem zwrotu sprawy oskarżycielowi na podstawie art. 345 § 1 k.p.k. i pozytywne postanowienia o takiej treści uprawomocniłyby się. Pierwsza, a zarazem jedyna z możliwych opcji w realiach procesowych niniejszej sprawy, nie miała miejsca – do umorzenia postępowania nie doszło, toczyło się nadal i zostało zakończone prawomocnym, merytorycznym rozstrzygnięciem.

Subsydiarny akt oskarżenia w tej sprawie został wniesiony w przewidzianym przez art. 55 k.p.k. terminie, został sporządzony przez podmiot profesjonalny (przymus radcowsko-adwokacki), a także opłacony (k. 23). Z zarządzenia z 20

stycznia 2016 r. (k. 1) wynika, że nakazano zwrot wymienionego aktu oskarżenia w celu jego uzupełnienia o wyszczególnienie koniecznych do przeprowadzenia dowodów z akt śledztwa 1Ds. (...) i 1Ds (...) i wskazanie jakie konkretnie dzięki nim mają być udowodnione okoliczności. Żądanie usunięcia braków formalnych zostało ponowione zarządzeniem z 7 kwietnia 2016 r. (k. 37). Jak słusznie więc argumentował Sąd II instancji, stwierdzone przez Sąd I instancji braki formalne wniesionego aktu oskarżenia nie były tego rodzaju, by uniemożliwiać dalsze prowadzenie postępowania, co wydaje się oczywiste, jeżeli uwzględnić dalszy jego przebieg. Sąd uwzględnił ostatecznie wyjaśnienia pełnomocnika oskarżyciela subsydiarnego, który kilkakrotnie podawał obiektywne przyczyny niemożności wywiązania się przedmiotowego zarządzenia (patrz np. pismo procesowe k. 20) i jak wynika z zarządzenia z 17 maja 2016 r., Sąd samodzielnie wystąpił o wspomniane wyżej dokumenty (k. 43). Nadto, pismem z 19 sierpnia 2016 r. pełnomocnik oskarżyciela wskazał dowody z dokumentów, o jakich przeprowadzenie wraz z tezami dowodowymi wnosił. Braki aktu oskarżenia, których istnienie i nawet nieusunięcie w terminie, nie mogły zatem skutkować zaistnieniem negatywnej przesłanki procesu w postaci braku skargi uprawnionego oskarżyciela, a poza tym zostały w odpowiedni sposób wyeliminowane, czego skutkiem było zebranie pełnego materiału dowodowego.

Zauważyć również należało, że obrońca skazanego na etapie postępowania jurysdykcyjnego składał wnioski o umorzenie przedmiotowego postępowania z uwagi – jego zdaniem – na brak skargi uprawnionego oskarżyciela. Sąd Okręgowy w Ł. w postanowieniach z 13 kwietnia 2017 r. szczegółowo argumentował z jakich powodów zarzuty i twierdzenia skarżącego były nietrafne (k. 123-127).

Jako równie bezzasadną należało ocenić kolejną grupę zarzutów kasacji, w których obrońca wskazał na nierzetelną kontrolę instancyjną. Przeciwnie, z treści uzasadnienia orzeczenia Sądu odwoławczego wynika, że nie tylko rozpoznano wszystkie zarzuty zgłoszone apelacji, ale również przekonująco je rozważono. Przedmiotem kontroli objęto również podstawy wydanego przez Sąd I instancji orzeczenia z 6 grudnia 2016 r. uwzględniającego zażalenie pełnomocnika oskarżyciela posiłkowego i uchylającego postanowienie o umorzeniu postępowania z 8 listopada 2016 r. Wbrew oczekiwaniom obrońcy, jednoznacznie przesądzono,

że błędne wskazanie podstawy prawnej tego rozstrzygnięcia (art. 440 k.p.k.) nie dezawuuje tej decyzji, gdyż oczywistym jest, że uchylenie pierwotnego postanowienia umarzającego postępowanie nastąpiło w trybie art. 463 § 1 k.p.k. Niezależnie wszak od tego należy odnotować, że do uchylenia faktycznie doszło i rozważanie prawidłowości podstawy prawnej nie ma w tym kontekście znaczenia procesowego.

Względna dewolutywność zażalenia oznacza, że wniesienia zażalenia nie zawsze powoduje jego rozpoznanie przez organ odwoławczy. Organ, który wydał zaskarżone orzeczenie, w tym samym składzie, może bowiem ponownie merytorycznie rozpoznać dane zagadnienie w sprawie, ale wyłącznie poprzez uwzględnienie zażalenia. Nie może być zatem żadnych wątpliwości co do tego, że Sąd a quo, który wydał zaskarżone postanowienie, a następnie uwzględnił zażalenie, zastosował art. 463 § 1 k.p.k., który to przepis znalazł się zresztą w podstawie prawnej rozważanej (k. 92). Przywołanie w podstawie prawnej tego postanowienia jednocześnie art. 440 k.p.k., nawet błędnie, nie może mieć znaczenia dla dalszego toku postępowania. W żadnym razie decyzja taka nie stanowiła – jak bezpodstawnie podnosił obrońca – wyrazu niedopuszczalnego przedsądu i wypowiedzenia się w kwestii merytorycznej oceny zasadności wniesionego aktu oskarżenia, co zresztą zostało dostatecznie i przekonująco wyłożone w treści uzasadnienia postanowienia z 10 maja 2017 r., sygn. akt XVIII K (...), o nieuwzględnianiu wniosku o wyłączenie sędziego (art. 41 § 1 k.p.k.) – k. 133.

Konkludując, stwierdzić należało, że kasacja, która ponownie nawiązuje do poprawnie rozpoznanych w postępowaniu apelacyjnym zarzutów i argumentów, pomijając tym samym cele postępowania kasacyjnego, do których w żadnym wypadku nie należy dublująca kontrola instancyjna, nie może być skuteczna. Dlatego należało ją oddalić jako oczywiście bezzasadną, kosztami sądowymi postępowania kasacyjnego obciążając skazanego zgodnie z art. 636 § 1 k.p.k. w zw. z art. 637a k.p.k.