

POSTANOWIENIE

Dnia 22 maja 2018 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Jarosław Matras

w sprawie **R.R.**

skazanego z art. 286 § 1 k.k. w zw. z art. 12 k.k.

po rozpoznaniu w Izbie Karnej

w dniu 22 maja 2018 r.

na posiedzeniu w trybie art. 535 § 3 k.p.k.

kasacji wniesionej przez obrońcę skazanego

od wyroku Sądu Okręgowego w P.

z dnia 9 listopada 2017 r., sygn. akt IV Ka [...] /17

częściowo zmieniającego wyrok Sądu Rejonowego w P.

z dnia 7 czerwca 2017 r., sygn. akt II K [...] /16

p o s t a n o w i ł:

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

UZASADNIENIE

Wyrokiem z dnia 7 czerwca 2017 r. sygn. akt II K [...] /16 Sąd Rejonowy w P. uznał R.R. za winnego popełnienia przestępstwa wyczerpującego dyspozycję art. 286 § 1 k.k. w zw. z art. 12 k.k. i za ten czyn wymierzył mu kary: roku i 10 miesięcy pozbawienia wolności, której wykonanie warunkowo zawiesił na okres 5 lat próby oraz karę grzywny w wysokości 100 stawek po 50 zł każda. Nadto orzekł wobec R.R. dozór kuratora oraz zobowiązał go w terminie 3 miesięcy od uprawomocnienia się wyroku do naprawienia szkody poprzez solidarną (ze współoskarżonym) zapłatę na rzecz pokrzywdzonego sumy 109.600 zł.

Apelację od wyroku wniósł obrońca oskarżonego zarzucając rozstrzygnięciu:

„1. obrazę przepisów postępowania, która mogła mieć wpływ na treść orzeczenia, a w szczególności:

a. art.7 k.p.k. w zw. z art. 410 k.p.k. w zw. z art.4 k.p.k. przez dokonanie oceny dowodów bez uwzględnienia całokształtu okoliczności ujawnionych w postępowaniu, w szczególności okoliczności przemawiających na korzyść oskarżonych, a wskazujących na to, że oskarżeni rzeczywiście zamierzali prowadzić w Iraku działalność gospodarczą w branży spożywczej i podjęli konkretne przygotowania do jej rozpoczęcia,

b. art.7 k.p.k. przez całkowitą dowolną, sprzeczną z zasadami logiki i doświadczenia życiowego, ocenę zeznań pokrzywdzonego A.P. oraz uznanie ich w całości za wiarygodne, a w szczególności w zakresie tego, że oskarżeni zamierzali wyłudzić od pokrzywdzonego przekazane przez niego pieniądze, podczas gdy prawidłowa ocena tych zeznań, przy uwzględnieniu całokształtu dowodów zebranych w sprawie, winna prowadzić do wniosku, iż są one niewiarygodne, zwłaszcza w w/w zakresie, ponieważ opierają się jedynie na przypuszczeniach, niczym niepopartych,

c. art.7 k.p.k. przez całkowitą dowolną, sprzeczną z zasadami logiki i doświadczenia życiowego, ocenę wyjaśnień oskarżonych i uznanie ich w przeważającym zakresie za niewiarygodne, w szczególności w zakresie zamiaru oskarżonych, co do prowadzenia w I. działalności gospodarczej w branży spożywczej i podjęcia przygotowań do jej rozpoczęcia, mimo iż są one spójne i logiczne, a nadto znajdują potwierdzenie w innych dowodach przeprowadzonych w sprawie, w szczególności w zeznaniach świadków J.M., K.K., J.K., P.B., K.K., J.K. oraz w treści załączonych do akt sprawy wydruków e-maili,

d. art.7 k.p.k. w zw. z art. 6 k.p.k. w zw. z art. 5 § 1 k.p.k. przez uznanie wyjaśnień oskarżonych za niewiarygodne, ponieważ stanowiły one tylko i wyłącznie wyraz przyjętej przez oskarżonych linii obrony zmierzającej do uniknięcia odpowiedzialności karnej;

2. obrazę prawa materialnego, a mianowicie art. 286 § 1 k.k., poprzez skazanie oskarżonego za przestępstwo z art. 286 § 1 k.k. w sytuacji, gdy z opisu przypisanego mu czynu wynika, że nie wypełnił on wszystkich znamion strony

przedmiotowej tego przestępstwa, a mianowicie, że opis czynu nie zawiera znamienia -w celu osiągnięcia korzyści majątkowej”.

Podnosząc powyższe zarzuty obrońca wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku i uniewinnienie oskarżonego od zarzucanego mu czynu.

Wyrokiem z dnia 9 listopada 2017 r. Sąd Okręgowy w P., sygn. akt IV Ka [...] /17, zmienił zaskarżony wyrok w ten sposób, że ustalił, iż przypisanego czynu oskarżony dopuścił się w lutym 2014 r. a wyłudzona suma wyniosła 99.600 zł, co z kolei skutkowało obniżeniem wysokości orzeczonego obowiązku naprawienia szkody; w pozostałym zakresie wyrok został utrzymany w mocy.

Kasację od wyroku sądu odwoławczego złożył obrońca skazanego, zarzucając orzeczeniu:

„ 1. rażące naruszenie przepisów postępowania, a mianowicie 449 § 2 k.p.k. przez rozpoznanie sprawy w składzie trzech Sędziów, mimo iż postępowanie przygotowawcze zakończyło się w formie dochodzenia, a Prezes Sądu lub Sąd nie postanowił o rozpoznaniu sprawy w składzie innym niż jednoosobowy, stanowiące bezwzględna przesłankę odwoławcza określona w art. 439 § 1 pkt 2 k.p.k.;

2. rażące naruszenie prawa materialnego, a mianowicie art. 286 § 1 k.k. przez utrzymanie w mocy wyroku skazującego oskarżonego za przestępstwo z art. 286 § 1 k.k. w sytuacji, gdy z opisu przypisanego mu czynu wynika, że nie wypełnił on wszystkich znamion strony przedmiotowej tego przestępstwa, a mianowicie, że opis czynu nie zawiera znamienia „w celu osiągnięcia korzyści majątkowej.”

W konkluzji autor kasacji wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy Sądowi Okręgowemu w P. do ponownego rozpoznania w postępowaniu odwoławczym.

W odpowiedzi na kasację prokurator Prokuratury Okręgowej w P. wniósł o oddalenie kasacji, jako oczywiście bezzasadnej.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

Kasację obrońcy skazanego należało oddalić w trybie przewidzianym w art. 535 § 3 k.p.k. Z uwagi na treść art. 523 § 2 i 4 pkt 1 k.p.k. tylko zarzut naruszenia art. 439 § 1 pkt 2 k.p.k. mógł stanowić przedmiot rozważań Sądu Najwyższego; drugi zarzut kasacji nie mógł być przedmiotem oceny sądu kasacyjnego.

Odnosząc się do zarzutu naruszenia art. 439 § 1 pkt 2 k.p.k. stwierdzić należy, że nie jest on zasadny. Wbrew sugestiom skarżącego zgodnie z treścią art. 449 § 2 k.p.k., skład orzekający w sprawie, w której postępowanie przygotowawcze zakończyło się w formie dochodzenia może być także trzyosobowy, jeżeli prezes sądu lub sąd postanowi inaczej. Taka sytuacja zaistniała w przedmiotowej sprawie, gdyż zostało wydane zarządzenie wyznaczające skład trzyosobowy (k. 675). Nie może być aprobowana argumentacja przedstawiona przez obrońcę w uzasadnieniu kasacji, która oparta jest na takiej interpretacji przepisu art. 449 § 2 k.p.k., w myśl, której przepis ten statuuje obowiązek wydania postanowienia także po stronie prezesa sądu. Przepis ten nie może być bowiem analizowany w oderwaniu od kompetencyjnej normy art. 93 k.p.k. stanowiącej przecież regułę, że sąd nie wydaje zarządzeń, a zarządzenia wydaje z kolei prezes sądu, przewodniczący wydziału, przewodniczący składu orzekającego albo upoważniony sędzia (art. 93 § 2 k.p.k.), tam gdzie przepis ustawy nie wymaga wydania orzeczenia. Innymi słowy, ilekroć ustawa procesowa wspomina o „zarządzeniu” czegoś przez sąd (patrz np. art. 451 k.p.k.), jasne jest, że następuje to w formie postanowienia. W odniesieniu do wyznaczania terminu rozprawy odwoławczej to prezes sądu, przewodniczący wydziału, przewodniczy składu lub upoważniony sędzia czyni to w formie zarządzenia (art. 350 § 1 k.p.k. w zw. z art. 458 k.p.k.). Przepis art. 449 § 2 k.p.k. w zwrocie „chyba że prezes sądu lub sąd postanowi inaczej” zawiera zatem normę dotyczącą obu tych organów procesowych - sądu oraz jego prezesa. Ta norma nie może jednak być odczytywana w oderwaniu do przepisu art. 350 § 1 k.p.k., czy też art. 93 § 2 k.p.k., a więc nie może abstrahować od procesowego faktu, iż prezes sądu występując w tej właśnie pozycji procesowej (nie jako sąd - podobnie przewodniczący wydziału, przewodniczący składu, upoważniony sędzia) może wydać tylko zarządzenie. Tak więc zapis w art. 449 § 2 k.p.k. „chyba że prezes sądu lub sąd postanowi inaczej” należy odczytywać, zgodnie z wykładnią systemową, jako normę „chyba że prezes sądu lub sąd zadecydują inaczej”. Prawidłowym zatem było postąpienie, działającej z upoważnienia prezesa sądu, zastępcy Przewodniczącej Wydziału IV Karnego Odwoławczego, polegające na wydaniu w dniu 26.09.2017 r. zarządzenia o rozpoznaniu sprawy w trzyosobowym składzie. Wbrew sugestiom skarżącego kwestia aktualności

zarządzenia Prezesa Sądu Okręgowego w P. z dnia 2 lipca 2015 r. w układzie procesowym – dotyczącym skuteczności zarządzenie o wyznaczeniu rozprawy odwoławczej - nie ma żadnego znaczenia.

Z treści art. 93 § 2 k.p.k., wynika, że określone w nim podmioty mogą się nawzajem zastępować w wykonywaniu kompetencji polegającej na wydawaniu zarządzeń. Oznacza to, że w sytuacji, gdy kodeks wskazuje na kompetencje prezesa sądu, może w danej kwestii wydać zarządzenie zarówno przewodniczący wydziału, jak i wyznaczony sędzia. To rozwiązanie rozciąga się też na zastępcę przewodniczącego wydziału, którym przecież jest zawsze sędzia wyznaczony do stałego zastępowania przewodniczącego wydziału (por. postanowienie SN z dnia 30 sierpnia 2007 r., IV KZ 68/07, LEX 471398). Co zaś do formy upoważnienia, w sytuacji, gdy problem dotyczy sędziego pełniącego funkcję zastępcy przewodniczącego wydziału, a zatem sędziego wyznaczonego do stałego zastępowania przewodniczącego wydziału, przyjąć należy, że ma ono generalną formę, a więc upoważnia do wydawania określonych zarządzeń w odniesieniu do wszystkich spraw karnych zawisłych w danym wydziale i wynika z tzw. podziału czynności.

Z tych powodów Sąd Najwyższy orzekł jak w postanowieniu.

ał