



Sygn. akt V KK 434/17

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 24 maja 2018 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Dariusz Świecki (przewodniczący)
SSN Małgorzata Gierszon (sprawozdawca)
SSN Andrzej Tomczyk

Protokolant Katarzyna Wępa

przy udziale prokuratora Prokuratury Krajowej Roberta Tarsalewskiego,
w sprawie **D.R. i F.I.**

skazanych z art. 233 § 1 kk

po rozpoznaniu w Izbie Karnej na rozprawie

w dniu 24 maja 2018 r.,

kasacji wniesionej przez obrońcę skazanych

od wyroku Sądu Okręgowego we W.

z dnia 12 kwietnia 2017 r., sygn. akt IV Ka [...] /17

utrzymującego w mocy wyrok Sądu Rejonowego w Ś.

z dnia 30 listopada 2016 r., sygn. akt II K [...] /16,

**uchyla zaskarżony wyrok i sprawę przekazuje Sądowi
Okręgowemu we W. do ponownego rozpoznania.**

UZASADNIENIE

Wyrokiem z dnia 30 listopada 2016 r., sygn. akt II K [...] /16, Sąd Rejonowy
w Ś. uznał:

1. D.R. za winnego tego, że: w dniu 21 sierpnia 2014 r. w Sądzie Rejonowym w Ś., będąc pouczony o odpowiedzialności karnej za składanie fałszywych zeznań, złożył fałszywe zeznania służące jako dowód w sprawie II K [...]/13 co do okoliczności mającej istotne znaczenie dla sprawy, że w dniu 2 września 2013 r. w S. sprawcą kolizji drogowej, a tym samym kierującym samochodem osobowym marki Mercedes Vito nr rej. [...] był F.I. wiedząc, że faktycznie samochodem tym kierował w stanie nietrzeźwości i spowodował kolizję drogową K.I., tj. przestępstwa z art. 233 § 1 k.k. i za to na podstawie tego przepisu w zw. z art. 4 § 1 k.k. wymierzył mu karę trzech miesięcy pozbawienia wolności;

2. F.I. uznał za winnego tego, że: w dniu 12 czerwca 2014 r w Sądzie Rejonowym w Ś. będąc pouczonym o odpowiedzialności karnej za składanie fałszywych zeznań, złożył fałszywe zeznania służące jako dowód w sprawie II K [...]/13 co do okoliczności mającej istotne znaczenie dla sprawy, że w dniu 2 września 2013 r. w S. on był kierującym samochodem osobowym marki Mercedes Vito nr rej. [...] i tym samym sprawcą kolizji drogowej z samochodem m-ki Toyota wiedząc, że faktycznie samochodem tym kierował w stanie nietrzeźwości i spowodował kolizję drogową jego ojciec K.I., tj. przestępstwa z art. 233 § 1 k.k. i za to na podstawie tego przepisu w zw. z art. 4 § 1 k.k. wymierzył mu karę trzech miesięcy pozbawienia wolności.

Apelację od tego wyroku wniósł obrońca obydwu oskarżonych.

Zaskarżył on to orzeczenie w całości, podnosząc następujące zarzuty:

1. kwalifikowanej obrazy przepisów postępowania, a to art. 17 § 1 pkt 7 k.p.k., poprzez wydanie zaskarżonego wyroku skazującego co do zachowań oskarżonych stanowiących fragment czynu ciągłego, w sytuacji uprzedniego skazania prawomocnym wyrokiem Sądu Rejonowego w Ś. z dnia 7 września 2015 r., sygn. akt II K [...]/14, za zachowania wchodzące w skład tego samego czynu ciągłego każdego z oskarżonych, tj. poprzez wydanie zaskarżonego wyroku w stosunku do każdego z oskarżonych, pomimo że postępowanie karne co do tego samego czynu tych oskarżonych zostało już prawomocnie zakończone;

2. na wypadek nieuwzględnienia pierwszego zarzutu – obrazy przepisów prawa materialnego, a to art. 233 § 1 k.k., poprzez jego błędne zastosowanie i uznanie, że oskarżeni podlegali odpowiedzialności karnej za składanie fałszywych

zeczna przed sądem w sprawie K.I., błędnie kwalifikując ich ówczesną sytuację procesową i pomijając, że w chwili składania w/w zeznań jednocześnie we własnej sprawie zawisłej przed Sądem Rejonowym w Ś. mieli status oskarżonych, którym zarzucono fałszywe składanie tych samych zeznań w sprawie K.I., jednakże na etapie postępowania przygotowawczego, tj. oskarżeni składając zeznania odpowiednio w dniu 12 czerwca 2014 r. oraz w dniu 21 sierpnia 2014 r. działali w ramach kontratypu prawa do obrony, albowiem byli przesłuchiwani co do okoliczności mających znaczenie dla realizacji ich prawa do obrony w równolegle toczącej się sprawie, w której byli oskarżonymi, a w świetle ugruntowanego orzecznictwa Sądu Najwyższego nie popełnia przestępstwa składania fałszywych zeznań osoba, która umyślnie składa fałszywe zeznania dotyczące okoliczności mających znaczenie dla realizacji jej prawa do obrony.

Apelację tą rozpoznał Sąd Okręgowy we W., który wyrokiem z dnia 12 kwietnia 2017 r., sygn. akt IV Ka [...] /17, utrzymał w mocy zaskarżony nią wyrok. Kasację od tego wyroku na rzecz obydwu skazanych wniósł ich obrońca. Zaskarżył on to orzeczenie w całości i zarzucił mu:

I. uchybienie wymienione w art. 439 § 1 pkt 8 k.p.k., przez zaniechanie uchylecia wyroku Sądu Rejonowego w Ś. z dnia 30 listopada 2016 r., pomimo że postępowanie karne co do tego samego czynu tej samej osoby zostało już prawomocnie zakończone wyrokiem Sądu Rejonowego w Ś. z dnia 7 września 2015 r., sygn. akt II K [...] /14;

II. rażąco naruszenie prawa, które mogło mieć istotny wpływ na treść wyroku, a to :

1. art. 11 § 1 k.k. oraz art. 12 k.k. przez przyjęcie, że „popełnienie w toku postępowania jurysdykcyjnego przez każdego z oskarżonych przestępstwa z art. 233 § 1 k.k. stanowi nowy czyn zabroniony popełniony niezależnie od takiego samego (co ważne, nie tego samego) czynu, którego dopuścili się w ramach postępowania przygotowawczego”, podczas, gdy:

a) składanie przez D.R. „fałszywych zeznań” w toku tej samej sprawy, co do tych samych okoliczności, jeszcze przed uprawomocnieniem się wyroku Sądu Rejonowego w Ś. z dnia 7 września 2015 r. w charakterze świadka w postępowaniu karnym, sygn. akt II K [...] /14, należy uznać za jeden czyn zabroniony, o którym

mowa w art. 12 k.k., albowiem te dwa zachowania oskarżonego zostały podjęte w krótkich odstępach czasu (12 listopada 2013 r. i 21 sierpnia 2014r.) w wykonaniu z góry powziętego zamiaru, bowiem:

- faktem powszechnie znanym jest konieczność ponowienia swoich zeznań przed sądem, które zostały uprzednio złożone w postępowaniu przygotowawczym;
- D.R. składając zeznania w dniu 12 listopada 2013 r. był w pełni świadomy, że będzie musiał w tej samej sprawie i co do tych samych okoliczności, złożyć ponowne „fałszywe zeznania”;
- oskarżony podpisując się pod pouczeniem o uprawnieniach i obowiązkach świadka w postępowaniu karnym przed przystąpieniem do przesłuchania w dniu 12 listopada 2013 r. przewidując możliwość popełnienia czynu zabronionego polegającego na złożeniu „fałszywych zeznań”, musiał co najmniej godzić się z tym, skoro przed złożeniem każdych z tych zeznań został uprzedzony o odpowiedzialności karnej wynikającej z art. 233 § 1 k.k. za złożenie „fałszywych zeznań”;

b) składanie przez F.I. „fałszywych zeznań” w toku tej samej sprawy co do tych samych okoliczności (3 października 2013 r.– w ramach postępowania przygotowawczego i 12 czerwca 2014 r. – w ramach postępowania jurysdykcyjnego) jeszcze przed uprawomocnieniem się wyroku Sądu Rejonowego w Ś. z dnia 7 września 2015 r., sygn. akt II K [...]/14 należy uznać za jeden czyn zabroniony, o którym mowa w art. 12 k.k., albowiem te dwa zachowania oskarżonego zostały podjęte w krótkich odstępach czasu, w wykonaniu z góry powziętego zamiaru, bowiem:

- faktem powszechnie znanym jest konieczność ponowienia swoich zeznań przed sądem, które uprzednio złożono w postępowaniu przygotowawczym;
- oskarżony składając po raz pierwszy zeznania w dniu 3 października 2013 r. był w pełni świadomy, że będzie musiał w tej samej sprawie i co do tych samych okoliczności, złożyć ponowne „fałszywe zeznania”;
- oskarżony podpisując się pod pouczeniem o uprawnieniach i obowiązkach popełnienia czynu zabronionego polegającego na złożeniu fałszywych zeznań, musiał co najmniej godzić się z tym, skoro przed złożeniem każdych z tych zeznań

został uprzedzony o odpowiedzialności karnej wynikającej z art. 233 § 1 k.k. za złożenie fałszywych zeznań;

– co było rażącym naruszeniem prawa oraz mogło mieć istotny wpływ na treść wyroku, ponieważ Sąd Okręgowy dokonując nieprawidłowej oceny prawno - karnej zachowań obydwu oskarżonych zaniechał prawidłowego rozpoznania zarzutu głównego apelacji obrońcy, do czego był zobowiązany (art. 433 § 2 k.p.k. i art. 457 § 3 k.p.k.) oraz przyjął, „że niezasadne jest twierdzenie, że Sąd Rejonowy niesłusznie nie umorzył postępowania na zasadzie art. 17 § 1 pkt 7 k.p.k. który traktuje o tym samym (a nie takim samym) czynie tej samej osoby, o którym już prawomocnie orzeczono”;

2. art. 433 § 2 k.p.k. oraz art. 457 § 3 k.p.k. przez nieprawidłowe rozpoznanie wszystkich zarzutów apelacji, a to drugiego zarzutu, powołując się jedynie na sprzeczność pierwszego i drugiego zarzutu, gdy to naruszenie było rażące i mogło mieć istotny wpływ na treść wyroku, albowiem gdyby przyjąć, że :

– D.R. składając fałszywe zeznania w dniu 21 sierpnia 2014 r. działał w ramach kontratypu prawa do obrony;

– F.I. składając fałszywe zeznania w dniu 12 czerwca 2014 r. działał w ramach kontratypu prawa do obrony;

– to Sąd Okręgowy powinien był wydać wyrok reformatoryjny oraz uniewinnić oskarżonych od zarzucanego im czynu, ponieważ skutkiem zaistnienia tego kontratypu jest uchylenie kryminalnej bezprawności;

3. art. 42 ust 2 Konstytucji, art. 6 ust.3 lit. c Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności sporządzonej w Rzymie dnia 4 listopada 1950 r., zmienionej następnie Protokołami nr 3, 5 i 8 oraz uzupełnionej Protokołem nr 2 (Dz.U. 1993.61.284 ze zm.), a także art. 48 ust.2 Karty Praw Podstawowych Unii Europejskiej (Dz.U.UE.C.2007.303.1) a nadto art. 233 § 1, § 1a k.k. oraz art. 6 k.p.k., art. 74 § 1 k.p.k., art. 175 § 1 k.p.k. poprzez pominięcie przez Sąd Okręgowy, że:

- D.R. składając fałszywe zeznania w dniu 21 sierpnia 2014 r. działał w ramach kontratypu prawa do obrony, co wynika chociażby z tego, że w tym dniu toczyło się przeciwko niemu postępowanie karne, która zakończyło się dopiero uprawomocnieniem wyroku z dnia 7 września 2015 r., a które to postępowanie

dotyczyło składania w dniu 12 listopada 2013 r. fałszywych zeznań w toku tej samej sprawy oraz co do tych samych okoliczności;

- F.I. składając fałszywe zeznania w dniu 12 czerwca 2014 r. działał w ramach kontratypu prawa do obrony, co wynika chociażby z tego, że w tym dniu toczyło się przeciwko niemu postępowanie karne, które zakończyło się dopiero uprawomocnieniem wyroku z dnia 7 września 2015 r., a które to postępowanie karne dotyczyło składania w dniu 3 października 2013 r. fałszywych zeznań w toku tej samej sprawy oraz co do tych samych okoliczności;

4. art. art. 7 k.p.k. oraz art. 410 k.p.k., a także art. 389 § 1 k.p.k., 391 § 1 k.p.k., 393 § 1 k.p.k. 394 § 2 k.p.k. poprzez brak uprawnienia do przyjęcia przez Sąd Okręgowy do poczynienia ustaleń oraz dokonania oceny, czy zachowania oskarżonych były podjęte w ramach z góry powziętego zamiaru – w świetle tej części protokołów zeznań, które nie zawierały treści fałszywych zeznań.

Skarżący nie sformułował w kasacji wniosku.

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

Sąd Najwyższy zważył, co następuje.

Kasacja jest zasadna w zakresie zarzutu oznaczonego cyfrą II ppkt 2.

Nie ulega wątpliwości, iż wskazane w podstawie prawnej zarzutu II ppkt 2 przepisy tj. art. 433 § 2 k.p.k. i art. 457 § 3 k.p.k. określają obowiązki sądu odwoławczego dokonującego kontroli instancyjnej orzeczenia wydanego przez sąd rozstrzygający sprawę w pierwszej instancji, w związku z wniesionym od niego środkiem odwoławczym. W świetle treści pierwszego z przywołanych przepisów bezsporne jest, iż sąd odwoławczy, jako sąd głównie kontrolujący i przez to sprawdzający przede wszystkim prawidłowość orzekania sądu pierwszej instancji, obowiązany jest rozważyć wszystkie istotne zarzuty oraz wnioski wskazane w środku odwoławczym. Przy czym obraza przepisu art. 433 § 2 k.p.k. ma miejsce zarówno wtedy, gdy sąd pomija zupełnie w swych rozważaniach zarzuty zawarte w środku odwoławczym, jak i wtedy, gdy analizuje je w sposób nierzetelny. Ta nierzetelna ocena zarzutów odwoławczych dokonana z obrazą omawianego przepisu występuje wtedy, gdy ma ona jedynie charakter formalny, ogranicza się do ogólnikowego stwierdzenia, że zarzuty są niezasadne, odnosi się do argumentów

środka odwoławczego w sposób powierzchowny i schematyczny oraz prowadzi do sytuacji, w której odpowiedź sądu odwoławczego po rozpoznaniu zarzutu nie informuje skarżącego o powodach braku jego akceptacji, a zatem wywołuje sytuację tożsamą z pominięciem rozpoznania konkretnego zarzutu (por. wyroki Sądu Najwyższego z: 14 kwietnia 2007 r., II KK 341/06, OSNwSK 2007, nr 1, poz. 816; 16 maja 2007 r., III KK 421/06, OSNwSK 2007, nr 1, poz. 1052).

Z omawianym przepisem art. 433 § 2 k.p.k. koresponduje w oczywisty sposób art. 457 § 3 k.p.k., który wskazuje jakie niezbędne dane, określone granicami środka odwoławczego, powinno zawierać uzasadnienie wyroku sądu odwoławczego. Uchybienia przepisom art. 433 § 2 k.p.k. i art. 457 § 3 k.p.k. stanowią – z reguły – rażące naruszenie prawa, które mogło mieć istotny wpływ na treść wyroku wydanego przez sąd drugiej instancji, w szczególności wówczas, gdy treść uzasadnienia tego wyroku uniemożliwia zapoznanie się przez stronę z rozumowaniem, jakie przywiodło sąd *ad quem* do określonej treści rozstrzygnięcia. Jeśli bowiem z tego dokumentu procesowego nie wynika, że zarzut apelacji był przedmiotem rozważań sądu, bądź wynika, że zarzut taki został tak dalece pobieżnie rozpoznany z punktu widzenia argumentów podniesionych na jego poparcie, że trudno przyjąć rzetelność takiej kontroli, to nie można nawet wykluczyć, iż ten zarzut – w istocie – pozostał poza zakresem rozpoznania. Uzasadnienie wyroku sądu odwoławczego jest bowiem wyznacznikiem poprawności dokonanej przez ten sąd kontroli instancyjnej orzeczenia sądu *meriti* w związku z wniesionym od niego środkiem odwoławczym. Jest – w istocie – jedynym instrumentem procesowym, który umożliwia dokonanie sprawdzenia poprawności przeprowadzonej *in concreto* kontroli instancyjnej.

Uwzględniając te powinności ciążące na sądzie odwoławczym – stosownie do wskazań przywołanych przepisów – nie ulega wątpliwości, że Sąd Okręgowy we W. im nie sprostał w zakresie dotyczącym zarzutu apelacji obrońcy oskarżonych oznaczonego jako II. ppkt 2. Zważywszy na charakter tego uchybienia i jego następstwa nie sposób obecnie uznać, by naruszenie (w tym zakresie) obydwu tych regulacji nie mogło mieć istotnego wpływu na treść zaskarżonego kasacją wyroku. Bezsporne jest wszak, iż w tym to zarzucie apelacji skarżący wytykał sądowi pierwszej instancji obrazę prawa materialnego, tj. art. 233 § 1 k.k., poprzez jego

błędne zastosowanie i uznanie, iż oskarżeni podlegali odpowiedzialności karnej za składanie fałszywych zeznań w sprawie K.I. przed Sądem, pomimo że w chwili składania tych zeznań mieli status oskarżonych we własnej sprawie, w której zarzucono im składanie fałszywie, tych samych, zeznań w sprawie K.I. na etapie postępowania przygotowawczego. obrońca – opisując taki układ procesowy, który *in concreto* zaistniał – wskazywał, iż w tych warunkach oskarżeni działali w „ramach kontratypu prawa do obrony, albowiem byli przesłuchiwanii, co do okoliczności mających znaczenie dla realizacji ich prawa do obrony w równolegle toczącej się sprawie”. Powołał się przy tym na „ugruntowane orzecznictwo Sądu Najwyższego – zgodnie z którym nie popełnia przestępstwa składania fałszywych zeznań osoba, która umyślnie składa nieprawdziwe zeznania dotyczące okoliczności mających znaczenie dla realizacji jej prawa do obrony”. Istotność tego zarzutu apelacji obrońcy oskarżonych jawi się jako wręcz niewątpliwa, skoro uznanie jego trafności byłoby równoznaczne z uwolnieniem oskarżonych od odpowiedzialności karnej za zarzucane im w niniejszym postępowaniu czyny. Tymczasem treść uzasadnienia zaskarżonego wyroku pozwala wnioskować (i to w sposób jednoznaczny), że Sąd Okręgowy tego zarzutu apelacji – w istocie – nie rozpoznał. Świadczą o tym zapisy znajdujące się w drugim akapicie na stronie 8 i w pierwszym akapicie na stronie 9 uzasadnienia. W ich świetle przyjąć należy, że Sąd Okręgowy oczywistą bezzasadność przywołanego zarzutu apelacji wywiódł wyłącznie stąd, iż skarżący obok tego zarzutu podniósł w tej apelacji, jako pierwszy, zarzut, który „opiera się na sprzecznej, nie dającej się pogodzić argumentacji, jako że skarżący jednocześnie dowodzi, iż oskarżeni swoim zachowaniem popełnili i nie popełnili czynu zabronionego”. Dalej Sąd stwierdził, że przedstawiona przez obrońcę argumentacja (na poparcie zarzutu obrazy art. 233 § 1 k.k.) „jest nieprzekonująca”, jakkolwiek już nie wskazał żadnych powodów takiej oceny. W tych warunkach w pełni uprawnione jest zawarte w kasacji twierdzenie, iż Sąd Okręgowy – w zakresie owego zarzutu apelacji – w sposób rażący uchybił przywołanym powyżej przepisom, które określają standardy rzetelnej kontroli instancyjnej. Przekonuje o tym nie tylko ta przytoczona powyżej argumentacja użyta jedynie przez Sąd Odwoławczy przy ocenie trafności owego zarzutu apelacji, i niedostrzeżony przez ten Sąd fakt podniesienia owego zarzutu apelacji (tylko) „na wypadek nieuwzględnienia

pierwszego (jej) zarzutu” (co pozwala jednak kwestionować kategoryczność i nawet poprawność ocen Sądu dotyczących znaczenia wzajemnych relacji argumentów przywołanych w związku z obydwojema zarzutami apelacji), ale – przede wszystkim – całkowite zaniechanie odniesienia się do istoty tego zarzutu apelacji i takie też zignorowanie zaistniałej w sprawie sytuacji procesowej, w której znaleźli się obaj oskarżeni. W konsekwencji – nierozważenie jej znaczenia dla możliwości przypisania sprawstwa zarzucanych im występów w niniejszej sprawie. Tymczasem wnikliwa analiza tych zaszłości była konieczna, tym bardziej gdy na ich zaistnienie (przy okazji formułowania tego zarzutu apelacji) powołał się obrońca oskarżonych. Poza sporem pozostaje bowiem fakt, iż na skutek działań prokuratora polegających na inicjowaniu śledztwa przeciwko oskarżonym o składanie fałszywych zeznań w toczącym się przeciwko K.I. postępowaniu przygotowawczym, obydwo oskarżonym takie zarzuty postawiono, a następnie w dniu 28 lutego 2014 r. skierowano przeciwko nim akt oskarżenia do Sądu Rejonowego w Ś.. To jest, w czasie, kiedy jeszcze nie zakończono postępowania w sprawie K.I., w której – w fazie śledztwa – obaj oskarżeni mieli składać te fałszywe zeznania. Rozpoznanie sprawy oskarżonych, której przedmiotem był ten akt oskarżenia z dnia 28 lutego 2014 r., nastąpiło dopiero wyrokiem wydanym przez Sąd Rejonowy w Ś., w trybie art. 387 k.p.k., w dniu 7 września 2015 r., sygn. akt II K [...]/14, to jest, niewątpliwie już po przesłuchaniu obydwo oskarżonych w postępowaniu jurysdykcyjnym przez Sąd Rejonowy w Ś. w sprawie II K [...]/13 K.I., i złożeniu przez nich: 12 czerwca 2014 r. (F.I.) i 21 sierpnia 2014 r. (D.R.) zeznań, które – uznane za fałszywe – stały się przedmiotem zarzutu skierowanego przeciwko nim, w niniejszej sprawie, aktu oskarżenia. Nie ulega zatem wątpliwości, iż oskarżeni składając te przedmiotowe zeznania stali pod zarzutem, w równoległe toczącym się przed tym samym Sądem postępowaniu, złożenia zeznań w tej samej sprawie (tylko w fazie postępowania przygotowawczego), dotyczących tych samych okoliczności. Nie ma bowiem sporu, ani co do zaistnienia takiej konfiguracji procesowej, ani też tego, że zeznania te miały mieć (w zamyśle organu procesowego, który dowody te dopuszczał) tożsamą zawartość treściową. Linia orzecznicza Sądu Najwyższego aktualna w czasie popełnienia przez oskarżonych tych zarzucanych im jako przestępcze działań wyrażała pogląd (por. m.in. uchwała Sądu Najwyższego z dnia 20 września 2007 r.,

I KZP 26/07, OSNKW 2007/10/71), że: „*Nie popełnia przestępstwa fałszywych zeznań (art. 233 § 1 k.k.), kto umyślnie składa nieprawdziwe zeznania dotyczące okoliczności mających znaczenie dla realizacji jego prawa do obrony (art. 6 k.p.k.).*” Sąd Najwyższy podkreślił w uzasadnieniu tej uchwały, przywołując wypowiedź Dariusza Dudka (D. Dudek, Konstytucyjna wolność człowieka a tymczasowe aresztowanie, Lublin 1999, s. 202), że prawo do obrony to zawsze prawo do obrony człowieka, a nie jego roli lub statusu w postępowaniu karnym. Dlatego nie można ograniczyć go tylko do sytuacji, gdy oskarżony składa wyjaśnienia, czy do sytuacji, gdy w tym samym postępowaniu występuje on początkowo w charakterze świadka. Nadto Sąd Najwyższy zauważył, iż do niewymienionych w Rozdziale III Kodeksu Karnego okoliczności wyłączających bezprawność, a co za tym idzie i przestępność czynu, należy niewątpliwie działanie w granicach uprawnień lub obowiązków określonych w ustawie lub w przepisach wydanych na podstawie ustawy. Działanie takie nie może być przestępstwem, chociażby wypełniało znamiona czynu zabronionego (por. K. Buchała, Prawo karne materialne 1989, s. 247 – 248; M. Cieślak, Polskie prawo karne. Zarys systemowego ujęcia, Warszawa 1990, s. 233, 250 - 251). Stąd też nie ulega wątpliwości, że Sąd Okręgowy powinien był rozważyć, czy – ta zaistniała sytuacja procesowa, w której oskarżeni byli przesłuchiwanymi przez Sąd Rejonowy w sprawie K.I. przed zakończeniem postępowania w sprawie, w której zarzucono im złożenie w tej samej sprawie, tylko w czasie postępowania przygotowawczego, fałszywych zeznań, wyłączała przestępność tych czynów jako działań podjętych w granicach swoich uprawnień. To, że te zeznania zostały przez oskarżonych złożone w odrębnych postępowaniach, w jednym – w charakterze podejrzanych, w drugim – tylko świadków, nie powinno zwalniać od potrzeby rozważenia owej pierwszorzędnej, z punktu widzenia odpowiedzialności oskarżonych za zarzucane im w niniejszej sprawie występki, kwestii. Podzielić bowiem należy także wyrażone w uzasadnieniu przywołanej uchwały z dnia 20 września 2007 r. przez Sąd Najwyższy przekonanie, iż „to, kiedy zostały złożone zeznania świadka i w jakim postępowaniu karnym, jest w istocie obojętne. Istotna jest bowiem tylko ocena, czy składając fałszywe zeznania, osoba ta korzystała z przysługującego jej z mocy Konstytucji prawa do obrony”.

Opisywana sekwencja zdarzeń procesowych i zaniechanie przez oskarżyciela publicznego praktyki wnoszenia aktu oskarżenia z zarzutem popełnienia występku z art. 233 § 1 k.k. przeciwko świadkom składającym w danej sprawie zeznania, dopiero po prawomocnym zakończeniu tej sprawy, w toku której je złożono, prowadzi do oczywistej konkluzji o nieracjonalności i braku systemowego uzasadnienia tego rodzaju działań. Ich następstwem jest nie tylko – jak to ma miejsce *in concreto* – generowanie popełniania przez tych świadków kolejnych występków z art. 233 § 1 k.k. i stwarzanie kolizji procesowych co do przynależnych im (jako podejrzanym, czy oskarżonym) uprawnień w zakresie prawa do obrony, i nałożonych na nich ustawą jako świadków obowiązków w zakresie mówienia prawdy i nie zatajania prawdy, ale przede wszystkim stwarzanie sytuacji, w której Sąd rozstrzygający o zasadności postawionego świadkowi zarzutu popełnienia występku z art. 233 § 1 k.k., jeszcze przed zakończeniem sprawy, w której te zeznania miały być przez niego fałszywie złożone, będzie każdorazowo musiał przeprowadzać postępowanie dowodowe będące – o ile nie całkowicie, to na pewno – co najmniej – w dużym stopniu, powtórzeniem czynności dowodowych i ocen, jakie muszą być przeprowadzone w tej „głównej” sprawie. Oczywiście z punktu widzenia regulacji z art. 8 § 1 k.p.k. nie ma przeszkód, by tak te sprawy były rozpatrywane. Niemniej jednak względy pragmatyczne i potrzeba dbania o należyty autorytet wymiaru sprawiedliwości (który także kreuje jednolitość orzecznictwa, tym bardziej co do tożsamyh stanów faktycznych), a także owe opisane powyżej bezpośrednie konsekwencje zaistniałe wobec sprawców takich czynów, w zakresie realizowania przez nich obowiązków i uprawnień procesowych, nakazywałyby zaprzestać tego rodzaju praktyki i potrzebę ścigania świadków za składanie fałszywych zeznań realizować dopiero po zakończeniu postępowania w sprawach, w których je złożono.

Wprawdzie obowiązujący obecnie przepis art. 233 § 1a k.k. stanowi, iż podlega karze pozbawienia wolności od 3 miesięcy do lat 5 osoba, która zeznaje nieprawdę lub zataja prawdę z obawy przed odpowiedzialnością grożącą jej lub osobom najbliższym, a więc ponosi ona odpowiedzialność za przestępstwo, tyle że o charakterze uprzywilejowanym, to w badanej sprawie nie ma to istotnego znaczenia, gdyż przepis ten wszedł w życie 15 kwietnia 2016 r. (ustawa z dnia 11

marca 2016 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania karnego oraz niektórych innych ustaw, Dz.U. 2016 poz. 437 ze zm.), a więc niewątpliwie już po dacie, w których miały być popełnione przez oskarżonych zarzucane im przestępstwa. W związku z tym i treścią art. 4 § 1 k.k. bezsporne jest, że wobec oskarżonych należy zastosować ustawę względniejszą, którą jest ustawa obowiązująca w chwili popełnienia tych zarzucanych czynów.

Oczywiście bezzasadny jest natomiast pierwszy zarzut kasacji, jak i powiązane z nim ściśle zarzuty I II.1. i II.4. Byłyby one trafne tylko wtedy, gdyby zachowanie D.R. z dnia 21 sierpnia 2014 r. i wcześniej prawomocnie osądzone zachowanie z dnia 12 listopada 2013 r. oraz F.I. z dnia 12 czerwca 2014 r. i wcześniej prawomocnie osądzone zachowanie z dnia 3 października 2013 r., stanowiły te same czyny. Wówczas należałoby faktycznie przyjąć, że doszło do naruszenia zasady *ne bis in idem* poprzez rozstrzygnięcie o odpowiedzialności za ten sam czyn, pomimo jej prawomocnego rozstrzygnięcia. Warunkiem tego przyjęcia byłoby jednak dopiero ustalenie, że te przywołane zachowania stanowią ten sam czyn ciągły w rozumieniu art. 12 k.k. Dla jego zaistnienia oprócz krótkich odstępów czasu między zachowaniami, ustawodawca wymaga, aby te zachowania podjęte były w realizacji z góry powziętego zamiaru. Jeśli ten zamiar ma charakter zamiaru odnawialnego, to wówczas brak jest podstaw do uznania, iż spełnione są przesłanki zastosowania art. 12 k.k. W tym zakresie należy przyznać rację Sądowi II instancji, który nie uwzględnił sformułowanego w apelacji zarzutu naruszenia art. 17 § 1 pkt 7 k.p.k. w zw. z art. 12 k.k., przekonywująco to stanowisko uzasadniając (s. 6). Powtarzanie tego zarzutu w kasacji jest więc całkowicie nieuprawnione tak ze względu na te wspomniane zaszłości faktyczno - prawne, jak i bezsporny fakt, że na etapie postępowania kasacyjnego nie można już kwestionować ustaleń faktycznych, a jedynie sposób procedowania Sądu prowadzący do ich dokonania. Dlatego zarzuty naruszenia art. 439 § 1 pkt 8 k.p.k. oraz naruszenia art. 11 § 1 k.k. i art. 12 k.k. podnoszone w sytuacji, gdy Sąd nie poczynił ustaleń co do działania oskarżonych ze z góry powziętym zamiarem, nie mogły być uznane za zasadne. Tym bardziej, w sytuacji w której w żadnej z tych spraw tego rodzaju ustaleń Sąd uczynić – co oczywiste – nie mógł, skoro przedmiotem rozpoznania były odrębne, pozostające w zbiegu realnym czyny.

Uznając zasadność zarzutu z pkt II ppkt 2 kasacji obrońcy oskarżonych, a równocześnie bezzasadność zarzutów z jej pkt I oraz II ppkt 1, należało – stosownie do wskazań art. 436 k.p.k. – do nich ograniczyć rozpoznanie kasacji, jako w tym zakresie wystarczające do wydania orzeczenia, skoro rozpoznanie pozostałych zgłaszanych uchybień byłoby przedwczesne, czy bezprzedmiotowe.

Wszystkie podane zaszłości doprowadziły do konieczności uwzględnienia kasacji obrońcy oskarżonych i – w konsekwencji – uchylenia zaskarżonego nią wyroku oraz przekazania sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi Okręgowemu we W. Sąd ten dokonując na nowo kontroli instancyjnej będzie miał na względzie powyższe uwagi i spostrzeżenia.

Z tych to względów orzeczono jak wyżej.

ał