

Sygn. akt IV KK 126/19

POSTANOWIENIE

Dnia 4 czerwca 2019 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Andrzej Stępka

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

po rozpoznaniu w Izbie Karnej w dniu 4 czerwca 2019 r.

sprawy M. Z.

skazanego z art. 18 § 3 k.k. w zw. z art. 286 § 1 k.k. w zw. z art. 294 § 1 k.k. i
innych,

z powodu kasacji wniesionej przez obrońcę skazanego

od wyroku Sądu Apelacyjnego w [...] z dnia 11 października 2018 r., sygn. akt
II AKa [...], utrzymującego w mocy wyrok Sądu Okręgowego w R. z dnia 6 lipca
2018 r., sygn. akt II K [...],

p o s t a n o w i ł

**I. oddalić kasację obrońcy skazanego jako oczywiście
bezzasadną;**

**II. obciążyć skazanego kosztami sądowymi za postępowanie
kasacyjne.**

UZASADNIENIE

Sąd Okręgowy w R. wyrokiem z dnia 6 lipca 2018 r., w sprawie o sygn. akt
II K [...], uznał oskarżonego M. Z. za winnego tego, że w dniu 28 czerwca 2010 r.
w R., woj. [...], jako Dyrektor Banku [...] Oddziału w R., działając z zamiarem
bezpośrednim, aby inna osoba dokonała czynu zabronionego oraz w celu
osiągnięcia korzyści majątkowej, podrobił w celu użycia za autentyczny przez
Prezesa Zarządu „A.” Sp. z o.o. z siedzibą w R., dokument w postaci Gwarancji
Nr [...] opatrzony datą 28 czerwca 2010 r., na mocy której Bank [...] zagwarantował
„C.” Spółce z o.o. z siedzibą w W., zapłatę terminowych zobowiązań pieniężnych

wynikających z zakupu dostarczonych środków smarnych oraz wierzytelności wynikających z innych tytułów związanych z umową o świadczenie usług promocji nr [...] do kwoty 1.464.000,00 zł (jednego miliona czterystu sześćdziesięciu czterech tysięcy złotych) zawartą z „A.” Sp. z o.o. z siedzibą w R., w ten sposób, że własnoręcznie nakreślił pod treścią Gwarancji podpis B. L. - Zastępcy Dyrektora Banku [...] Oddziału w R., a następnie tak podrobiony dokument przekazał innej osobie, a to Prezesowi Zarządu „A.” Sp. z o.o. z siedzibą w R., czym ułatwił Prezesowi Zarządu „A.” Sp. z o.o. z siedzibą w R. doprowadzenie „C.” Sp. z o.o. do niekorzystnego rozporządzenia mieniem znacznej wartości w kwocie 1.464.000,00 zł (jednego miliona czterystu sześćdziesięciu czterech tysięcy złotych), przez wprowadzenie przedstawicieli wyżej wymienionej Spółki w błąd co do istnienia zabezpieczenia wierzytelności wynikających z umowy nr [...] z dnia 28 czerwca 2010 r. - i czyn ten zakwalifikował jako przestępstwo z art. 18 § 3 k.k. w zw. z art. 286 § 1 k.k. w zw. z art. 294 § 1 k.k. w zw. z art. 270 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k., i za to na podstawie art. 19 § 1 k.k. w zw. z art. 294 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 3 k.k. i art. 33 § 2 k.k. skazał go na karę 1 roku pozbawienia wolności oraz wymierzył karę grzywny w wysokości 100 stawek dziennych, ustalając wysokość jednej stawki dziennej na kwotę 50 zł.

Na podstawie art. 627 k.p.k. Sąd Okręgowy zasądził od oskarżonego na rzecz B. [...] Spółka [...] w H. kwotę 4.140 zł tytułem wydatków związanych z udziałem pełnomocnika oraz na rzecz Banku [...] kwotę 3.900 zł tytułem wydatków związanych z udziałem pełnomocnika oraz zasądził od oskarżonego koszty i opłatę sądową.

Apelację od tego wyroku złożył obrońca M. Z., zarzucając:

- obrazę przepisów postępowania mającą istotny wpływ na treść orzeczenia, a to art. 17 § 1 pkt 7 k.p.k., poprzez rozpoznanie przez Sąd sprawy i wydanie wyroku skazującego za przypisane oskarżonemu przestępstwo w sytuacji, gdy za czyn ten oskarżony został już prawomocnie skazany wyrokiem Sądu Okręgowego w R. z dnia 19 kwietnia 2016 r., w sprawie o sygn. akt II K [...] – co miało stanowić bezwzględłą przyczynę odwoławczą określoną w art. 439 § 1 pkt 8 k.p.k.;

- błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia i mający wpływ na treść zaskarżonego wyroku, polegający na przyjęciu przez Sąd, iż zachowania przypisane oskarżonemu nie stanowią jednego czynu ciągłego.

W konkluzji obrońca wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku i umorzenie postępowania w sprawie, ewentualnie uchylenie wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi I instancji.

Po rozpoznaniu apelacji, wyrokiem z dnia 11 października 2018 r., w sprawie II AKa [...], Sąd Apelacyjny w [...] utrzymał w mocy zaskarżony wyrok.

Kasację od prawomocnego wyroku Sądu Apelacyjnego wniósł obrońca skazanego, który na podstawie art. 523 § 1 k.p.k. zarzucił - „rażące naruszenie art. 439 § 1 pkt 8 k.p.k. w zw. z art. 17 § 1 pkt 7 k.p.k. poprzez wydanie zaskarżonego orzeczenia pomimo, iż postępowanie karne co do tego samego czynu, w stosunku do tego samego oskarżonego zostało już prawomocnie zakończone. Źródłem powyższego uchybienia jest fakt, iż w dacie skazania M. Z. w pierwszej instancji, tj. w dniu 6 lipca 2018 r., istniał prawomocny wyrok Sądu Okręgowego w R. z dnia 19 kwietnia 2016 r., sygn. akt II K [...], w którym oskarżony M. Z. został skazany za czyn ciągły popełniony w okresie od lipca 2003 r. do grudnia 2009 r. Wszystkie zdarzenia objęte czynem ciągłym, osądzonym wyrokiem SO w R. z dnia 19 kwietnia 2016 r. w sprawie o sygn. II K [...] stanowiły tożsame zachowania, co zachowanie będące przedmiotem rozpoznania Sądu Okręgowego w R. z dnia 6 lipca 2018 r. sygn. akt. II K [...]. Dotyczyły bowiem zachowań oskarżonego, w których czynności wykonawcze polegały na poświadczaniu nieprawdy na dokumentach mających istotne znaczenie prawne, przy istnieniu z góry przestępczego zamiaru, jakim było osiągnięcie korzyści majątkowej. Analiza treści wyroku Sądu Okręgowego w R. z dnia 19 kwietnia 2016 r. sygn. akt II K [...] oraz wyroku Sądu Okręgowego z dnia 6 lipca 2018 r., sygn. akt II K [...], wskazuje na zarówno z góry powzięty zamiar, tożsamy sposób działania sprawcy, wielość zachowań, jak i tożsamy czasookres pomiędzy nimi. Wskazać należy, iż od strony normatywnej konstrukcja czynu ciągłego z art. 12 k.k. choć składa się z wielu zachowań (elementów), to stanowi konstrukcję jednego czynu przestępnego, co z kolei ma ten skutek, iż „prawomocne skazanie za czyn ciągły (art. 12 k.k.) stoi na przeszkodzie, ze względu na treść art. 17 § 1 pkt 7 k.p.k.,

ponownemu postępowaniu o później ujawnione zachowania, będące elementami tego czynu, które nie były przedmiotem wcześniejszego osądzenia, niezależnie od tego, jak ma się społeczna szkodliwość nowo ujawnionych fragmentów czynu ciągłego do społecznej szkodliwości zachowań uprzednio w ramach tego czynu osądzonych.” (uchwała SN z dnia 21 listopada 2001 r., I KZP 29/01, OSNKW 2002, nr 1, poz. 2). Skoro zatem w dacie wydania wyroku przez Sąd I instancji zaistniała przeszkoda procesowa określona w art. 17 § 1 pkt 7 k.p.k., to już na tym etapie postępowanie karne o przestępstwo zarzucone oskarżonemu w obecnej sprawie powinno zostać umorzone, a brak takiego rozstrzygnięcia na etapie postępowania odwoławczego skutkował z kolei naruszeniem przepisu art. 439 § 1 pkt 8 k.p.k. w zw. z art. 17 § 1 pkt 7 k.p.k. przez sąd odwoławczy. Wskazać należy, iż okoliczność prowadzonego wcześniej postępowania karnego o tożsame zachowania oskarżonego była znana i wynikała z akt sprawy. W aktach sprawy znajdował się wyrok SO w R. z dnia 19 kwietnia 2016 r., sygn. akt. II K [...], z którego wynikało, iż chodzi o taki sam mechanizm postępowania oskarżonego, co do którego toczyło się postępowanie w przedmiotowej sprawie. Prawomocne skazanie za czyn ciągły stoi na przeszkodzie prowadzeniu postępowania o przyszłe ujawnione zachowania będące elementem tego czynu, które nie były przedmiotem wcześniejszego osądzenia”.

Formułując powyższy zarzut kasacyjny obrońca wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku i umorzenie postępowania w sprawie.

W pisemnej odpowiedzi na kasację prokurator Prokuratury Okręgowej w K. wniósł o jej uznanie za oczywiście bezzasadną, zaś pełnomocnik oskarżyciela posiłkowego o jej oddalenie jako bezzasadnej.

Sąd Najwyższy zważył co następuje.

Kasacja okazała się bezzasadna i to w stopniu oczywistym, o jakim mowa w art. 535 § 3 k.p.k. Podniesiony zarzut nie wskazywał na zaistnienie naruszenia prawa, które byłoby rażące i mogło stanowić podstawę do uznania kasacji za skuteczną na podstawie art. 523 § 1 k.p.k.

W pierwszej kolejności trzeba zwrócić uwagę, że na mocy wyroku Sądu Okręgowego w R. z dnia 19 kwietnia 2016 r., sygn. akt II K [...], utrzymanego w mocy w stosunku do tego skazanego wyrokiem Sądu Apelacyjnego w [...] z dnia

23 lutego 2017 r., w sprawie o sygn. akt II AKa [...], M. Z. został uznany winnym popełnienia w warunkach czynu ciągłego szeregu przestępstw - oszustwa oraz oszustwa kredytowego, wyrządzenia szkody w obrocie gospodarczym, czy fałszerstwa dokumentów - które to czyny były kwalifikowane: z art. 296 § 2 i 3 k.k. w zw. z art. 271 § 3 k.k. w zw. z art. 270 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. w zw. z art. 12 k.k.; z art. 286 § 1 k.k. w zw. z art. 294 § 1 k.k. w zw. z art. 271 § 3 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. w zw. z art. 12 k.k.; z art. 271 § 3 k.k. w zw. z art. 270 § 1 k.k. w zw. z art. 18 § 3 k.k. w zw. z art. 297 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. w zw. z art. 12 k.k.; z art. 271 § 3 k.k. w zw. z art. 270 § 1 k.k. w zw. z art. 18 § 3 k.k. w zw. z art. 297 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k.; z art. 271 § 3 k.k. w zw. z art. 270 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k.

M. Z. został uznany za winnego czynów polegających na –skrótowo rzecz ujmując - fałszowaniu dokumentów lub poświadczania nieprawdy, między innymi w postaci tego, że: poświadczył nieprawdę co do faktu dokonania zapłaty na rachunek bankowy wskazany w umowie kredytu budowlanego całości cen nabycia lokali mieszkalnych i wyraził zgodę na zwolnienie tych lokali z obciążenia hipoteką kaucyjną, podrobił szereg podpisów w dokumentach, poświadczył nieprawdę co do faktu zawarcia w imieniu banku umów lokat negocjowanych umiejscowionych z konkretnymi posiadaczami rachunków – w dokumentach pod nazwą umowa ramowa oraz umowa szczegółowa rachunku lokat negocjowanych umiejscowionych, a także potwierdzenia warunków lokaty umiejscowionej.

Nie można jednak uznać, że przypisane w sprawie o sygnaturze akt II K [...] przestępstwo, zostało już objęte w ramach czynu ciągłego wyrokiem Sądu Okręgowego w R. z dnia 19 kwietnia 2016 r., sygn. akt II K [...]. Zachowania objęte tym drugim wyrokiem nie były bowiem „tożsame” z zachowaniami będącymi przedmiotem rozpoznania Sądu Okręgowego w R. w sprawie II K [...] i nie zostały popełnione na szkodę Spółki „C. [...]”. Tymczasem w sprawie osądzonej na mocy wyroku Sądu Okręgowego w R. z dnia 6 lipca 2018 r., sygn. akt II K [...], przypisany czyn dotyczył tego, że oskarżony podrobił podpis Zastępcy Dyrektora Banku na dokumencie w postaci Gwarancji, a następnie przekazał Prezesowi Zarządu „A.” Sp. z o.o. z siedzibą w R. - na mocy której Bank [...] zagwarantował Spółce „C. [...]” zapłatę terminowych zobowiązań pieniężnych wynikających z zakupu

dostarczonych środków smarnych oraz wierzytelności wynikających z innych tytułów związanych z umową o świadczenie usług promocji.

Z konstrukcji czynu ciągłego wynika, że prawomocne skazanie za przestępstwo popełnione czynem ciągłym stwarza stan materialny prawomocności w stosunku do okresu objętego skazaniem do jednostkowych zachowań, które nie zostały objęte opisem czynu przypisanego i rodzi tym samym powagę rzeczy osądzonej, wówczas, gdy zachowania nie objęte opisem czynu podjęte zostały z góry powziętym zamiarem podobnie jak te, które w opisie czynu przypisanego znalazły swoje odzwierciedlenie. Jednak samo popełnienie dwóch przestępstw w tym samym okresie, ani podobieństwo sposobu działania sprawcy, nie stanowią wystarczającego warunku uznania ich za elementy czynu ciągłego. Nie zmienia przy tym niczego okoliczność, że istnieje tożsamość sprawcy i to, iż sprawca chcąc dopuścić się kolejnego przestępstwa działał z takim samym zamiarem jak poprzednio (osiągnięcia korzyści majątkowej), skoro nic nie wskazuje na to, że był to jeden z góry powzięty zamiar. Również podobny sposób działania sprawcy nie może stanowić elementu decydującego o tym, że miał miejsce czyn ciągły – bowiem nie to stało się wyróżnikiem instytucji czynu ciągłego zgodnie z wolą ustawodawcy.

Analiza treści dwóch omawianych wyroków wskazuje, że chociaż przypisane skazanemu czyny dotyczyły zachowań oskarżonego, w których czynności wykonawcze polegały na poświadczaniu nieprawdy na dokumentach mających istotne znaczenie prawne, to nie można mówić o istnieniu z góry powziętego przestępczego zamiaru w stosunku do wszystkich tych czynów.

W orzecznictwie Sądu Najwyższego utrwalony jest pogląd, że nie zawsze sama zbieżność czasowa zachowań oraz identyczny sposób działania decyduje o tym, iż mamy do czynienia z konstrukcją czynu ciągłego, o jakim mowa w art. 12 k.k. Warunkiem przyjęcia czynu ciągłego jest wykazanie, że sprawca w chwili podejmowania pierwszego zachowania musi mieć zamiar popełnienia wszystkich zindywidualizowanych, co najmniej w ogólnym zarysie, zachowań składających się na czyn ciągły (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 14 czerwca 2018 r., II KK 197/2018, KZS 2018, z. 10, poz. 13; postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 18 kwietnia 2018 r., V KK 105/2018, LEX nr 2495982). Tytułem przykładu należy

wskazać, że nawet jeżeli przedmiotem obu przestępstw objętych odrębnymi skazaniami było wprowadzenie uczestniczenia w obrocie środkami narkotycznymi, jednak chodziło o różne środki, różne czynności wykonawcze, różne miejsca popełnienia przestępstw, różne konfiguracje osobowe, przy czym tylko jeden czyn został popełniony w warunkach zorganizowanej grupy przestępczej, to oba prawomocne skazania dotyczą różnych czynów ciągłych i nie mamy tutaj do czynienia z czynem ciągłym i tożsamością czynów (por. postanowienia Sądu Najwyższego: z dnia 17 maja 2017 r., IV KO 34/17, LEX nr 2297399; z dnia 1 czerwca 2017 r., III KK 5/17, KZS 2017, z. 10, poz. 18). Nie spełnia kryteriów czynu ciągłego wypadek, gdy poszczególne zachowania sprawcy nie zostały objęte jednym, z góry powziętym zamiarem, lecz zostały zrealizowane z identycznym zamiarem, takim samym w odniesieniu do każdego z nich, lecz nieistniejącym z góry, a pojawiającym się sukcesywnie przy podejmowaniu każdego kolejnego zachowania (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 23 listopada 2016 r., III KK 225/2016, OSNKW 2017, z. 4, poz. 18).

Nie można więc mówić w niniejszej sprawie o tożsamości czynów, czyli o możliwości objęcia ich wszystkich tym samym zamiarem przez skazanego, skoro zachowania skazanego dotyczyły innych dokumentów, które zostały wystawione na szkodę innych pokrzywdzonych. Z pewnością nie jest wystarczającą przesłanką istnienia czynu ciągłego działanie w celu osiągnięcia korzyści majątkowej. Nie ma więc racji obrońca skazanego twierdząc, że były to „tożsame” zachowania – bowiem były to jedynie zachowania „podobne” do siebie. To, że w okresie, którego dotyczyło skazanie w sprawie II K [...] skazany dopuścił się także innych czynów, przeciwko innym osobom (również prawnym), także za pomocą podobnego *modus operandi* nie powoduje, że czyn ten powinien znaleźć się w zakresie przedmiotowym czynu ciągłego, określonego w art. 12 k.k. Z pewnością nie można mówić o „wspólnym zamiarze” – skoro niniejszy czyn dotyczył zupełnie innego dokumentu i zupełnie innego kontrahenta – a w konsekwencji nie można mówić o istnieniu „wspólnego zamiaru czerpania korzyści z fałszowania dokumentów”, niezależnie od pokrzywdzonego. Nie jest też tak, by pokrzywdzonym we wszystkich przypadkach był Bank [...] oddział w R. – zupełnie inny wniosek wynika z treści sentencji wyroków Sądów obu instancji. W niniejszej sprawie skazany działał

na szkodę Banku [...] oraz Spółki „C.” Sp. z o.o., którą doprowadził do niekorzystnego rozporządzenia mieniem - i to ich przedstawiciele wprowadził w błąd w tym celu.

Sąd Najwyższy podkreślał w swoim orzecznictwie, że „Od strony normatywnej konstrukcja czynu ciągłego z art. 12 k.k. choć składa się z wielu zachowań (elementów), to stanowi konstrukcję jednego czynu przestępnego, co z kolei ma ten skutek, iż prawomocne skazanie za czyn ciągły (art. 12 k.k.) stoi na przeszkodzie, ze względu na treść art. 17 § 1 pkt 7 k.p.k., ponownemu postępowaniu o później ujawnione zachowania, będące elementami tego czynu, które nie były przedmiotem wcześniejszego osądzenia, niezależnie od tego, jak ma się społeczna szkodliwość nowo ujawnionych fragmentów czynu ciągłego do społecznej szkodliwości zachowań uprzednio w ramach tego czynu osądzonych” (tak np. w postanowieniu Sądu Najwyższego z dnia 9 listopada 2017 r., V KK 327/2017, KZS 2018, z. 1, poz.20).

Jednak nie może być mowy o tym, by doprowadzenie do niekorzystnego rozporządzenia mieniem Spółki „C.” Sp. z o.o., stanowiło element czynu popełnionego na szkodę wymienionych w tym drugim wyroku kontrahentów, bowiem nie chodzi w tym przypadku o jeden czyn popełniony „na raty”. Sam zresztą skarżący dostrzega, że zamiar sprawy musiałby istnieć w kształcie obejmującym wszystkie zachowania składające się na czyn ciągły – co nie miało miejsca w niniejszej sprawie.

Rozpoznając tożsamy zarzut apelacyjny podniesiony przez obrońcę skazanego, Sąd odwoławczy uznał trafnie, że mając na uwadze czas popełnienia czynu przez oskarżonego M. Z. w niniejszej sprawie i porównując opis czynów zawarty w wyroku Sądu Okręgowego z dnia 19 kwietnia 2016 r., należy przyjąć, iż brak podstaw do uznania, że pomiędzy czynem będącym przedmiotem niniejszego postępowania, a wyżej wymienionymi zachodzi tożsamość. Owa tożsamość ogranicza się do tożsamości sprawcy i podobnego sposobu działania. Jednak zarówno czas jak i znamiona strony przedmiotowej i podmiotowej nie mogą być uznane za tożsame. Kluczowe znaczenie ma również tutaj kryterium czasu, które powoduje, iż obecnie podlegający osądowi czyn nie mieści się w granicach czasowych wyznaczonych przez wcześniejsze skazania. Słusznie Sąd ten uznał,

że nie można było mówić o jednolitym zamiarze, który spowodowałby zaplanowanie zachowania oskarżonego osądzonego na mocy obecnego wyroku razem z działaniami podlegającymi osądowi w poprzednio osądzonej sprawie. Tym samym nie można zasadnie twierdzić, by Sąd odwoławczy dopuścił się naruszenia prawa w zakresie przeprowadzenia kontroli odwoławczej orzeczenia Sądu I instancji.

W rezultacie powyższych rozważań należy więc stwierdzić, że nie doszło do naruszenia art. 439 § 1 pkt 8 k.p.k. w zw. z art. 17 § 1 pkt 7 k.p.k., bowiem nie wystąpiła sytuacja, w której postępowanie karne co do tego samego czynu, w stosunku do tego samego oskarżonego zostało już prawomocnie zakończone. Prawomocny wyrok Sądu Okręgowego w R. z dnia 19 kwietnia 2016 r., sygn. akt II K [...], w którym oskarżony M. Z. został skazany za czyn ciągły popełniony w okresie od lipca 2003 r. do grudnia 2009 r., nie mógł obejmować czynu przypisanego skazanemu na mocy wyroku Sądu Okręgowego w R. z dnia 6 lipca 2018 r., w sprawie o sygn. akt II K [...], bowiem zachowania oskarżonego, w których czynności wykonawcze polegały na poświadczaniu nieprawdy na dokumentach mających istotne znaczenie prawne, przy istnieniu z góry powziętego zamiaru, jakim było osiągnięcie korzyści majątkowej – opisane w tym pierwszym wyroku – nie miały żadnego związku, poza osobą sprawcy i jego *modus operandi* opierającym się na fałszowaniu dokumentów bankowych przy użyciu sposobności pracy w banku, z niniejszą sprawą, a z pewnością nie były objęte jednolitym zamiarem przez sprawcę.

Nie można było więc uznać, że niniejsze postępowanie dotyczy „postępowania o później ujawnione zachowania, będące elementami tego czynu, które nie były przedmiotem wcześniejszego osądzenia” – skoro brak konstytutywnych elementów czynu ciągłego.

Reasumując trzeba podnieść, że przedstawiony zarzut w kasacji należało ocenić jako oczywiście bezzasadny, a zatem kasacja podlegała oddaleniu w trybie art. 535 § 3 k.p.k.

Kosztami sądowymi za postępowanie kasacyjne obciążono na podstawie art. 636 § 1 k.p.k. w zw. z art. 637a k.p.k. skazanego M. Z..