

Sygn. akt IV KK 21/15

POSTANOWIENIE

Dnia 31 marca 2015 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Wiesław Koziół

po rozpoznaniu w dniu 31 marca 2015 r.,

sprawy **J. K.**

oskarżonego z art. 13 § 1 k.k. w zw. z art. 286 § 1 k.k.

z powodu kasacji wniesionej przez pełnomocnika oskarżyciela posiłkowego
subsydiarnego K. B.

od wyroku Sądu Okręgowego w R.

z dnia 17 czerwca 2014 r.,

utrzymującego w mocy wyrok Sądu Rejonowego w R.

z dnia 19 grudnia 2013 r.,

**oddala kasację jako oczywiście bezzasadną, a kosztami
sądowymi postępowania kasacyjnego obciąża oskarżyciela
posiłkowego subsydiarnego.**

UZASADNIENIE

Sąd Rejonowy w R. wyrokiem z dnia 19 grudnia 2013 r., uniewinnił oskarżonego J. K. od dokonania zarzucanego mu czynu polegającego na tym, że działając w latach od 2003 do 2011 w wykonaniu z góry powziętego zamiaru wyłudzenia nieustalonych kwot pieniężnych wynikających z nakazu zapłaty Sądu Rejonowego w R. z dnia 18 lutego 1999 r., sygn. akt IV Np. .../99 poprzez celowe wprowadzenie w błąd organu wymiaru sprawiedliwości tj. Sądu Rejonowego w R. Wydział I Cywilny polegające na kilkakrotnym składaniu wniosku o nadanie klauzuli wykonalności przedmiotowemu nakazowi zapłaty Sądu Rejonowego w . z dnia 18 lutego 1999 r., mające na celu wyłudzenie kwot wynikających z tego nakazu, tj.

wierzytelności mu nienależnej, którą nabył dnia 3 września 2003 r. od K. B., a o której wiedział na podstawie informacji przekazanych mu przez Sąd Rejonowy i Komornika sądowego przy Sądzie Rejonowym J. K., iż jako należna K. B. od Partii [...] została zajęta postanowieniem Prokuratury Rejonowej z dnia 28 sierpnia 2001 r., na poczet zabezpieczenia majątkowego grożących K. B. kar i roszczeń, przy czym czynu tego nie udało mu się dokonać na skutek każdorazowej interwencji Sądu oraz informacji przekazanej Sądowi przez Komornika sądowego przy Sądzie Rejonowym w R. tj. od czynu z art. 13 § 1 k.k. w zw. z art. 286 § 1 k.k.

Na podstawie art. 632 pkt 1 k.p.k. w zw. z art. 640 k.p.k. zasądził od subsydiarnego oskarżyciela posiłkowego K. B. na rzecz J. K. kwotę tysiąc pięćset siedemdziesiąt dziewięć złotych trzydzieści dwa grosze, tytułem zwrotu wydatków związanych z ustanowieniem obrońcy.

Na podstawie art. 29 ust. 1 ustawy Prawo o adwokaturze zasądził od Skarbu Państwa na rzecz Kancelarii Adwokackiej adwokata J. T. kwotę tysiąc pięćset siedemdziesiąt dziewięć złotych i trzydzieści dwa grosze, tytułem nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej subsydiarnemu oskarżycielowi posiłkowemu z urzędu.

Na podstawie art. 624 § 1 k.p.k. w zw. z art. 640 k.p.k. zwolnił subsydiarnego oskarżyciela posiłkowego od ponoszenia kosztów sądowych obciążając nimi Skarb Państwa.

Od tego wyroku apelację złożył pełnomocnik oskarżyciela posiłkowego subsydiarnego K. B.

Po rozpoznaniu tej apelacji, Sąd Okręgowy wyrokiem z dnia 17 czerwca 2014 r., zaskarżony nią wyrok utrzymał w mocy.

Kasację od wyżej wymienionego wyroku Sądu Okręgowego złożył pełnomocnik oskarżyciela posiłkowego subsydiarnego K. B. i **zarzucając**:

- 1) rażące naruszenie przepisów prawa karnego procesowego, mające istotny wpływ na treść wydanego w sprawie zaskarżonego orzeczenia, a w szczególności: **przepisu art. 168 k.p.k. w zw. z art. 458 k.p.k.** a polegające na zaniechaniu Sądu Okręgowego wzięcia pod rozwagę z urzędu faktów powszechnie znanych, które nie wymagają dowodu,
- 2) rażące naruszenie przepisów prawa karnego procesowego, mające istotny wpływ na treść wydanego w sprawie zaskarżonego orzeczenia, **a w**

szczegółności przepisu art. 433 § 2 k.p.k. w zw. z art. 457 § 3 k.p.k., w zakresie nie dokonania przez Sąd Odwoławczy rzetelnej i pełnej kontroli instancyjnej co do wszystkich zarzutów apelacji pełnomocnika z urzędu subsydiarnego oskarżyciela posiłkowego K. B.,

- 3) **rażące naruszenie przepisów prawa karnego procesowego, mające istotny wpływ na treść wydanego w sprawie zaskarżonego orzeczenia, a w szczególności przepisu art. 167 k.p.k. *in fine* w zw. z art. 366 § 1 k.p.k. w zw. z art. 458 k.p.k.**, a to poprzez zaniechanie Sądu Okręgowego dążenia z urzędu do wyjaśnienia wszystkich istotnych okoliczności co do istnienia bezpośredniego zamiaru wyłudzenia po stronie J. K. Sąd Odwoławczy w czasie orzekania nie dysponował aktami związkowymi Sądu Rejonowego X Wydziału Karnego o sygn. XK .../12 (o czym świadczy lista akt związkowych zalegająca na k. 378 przedmiotowej sprawy o sygn. II Ka .../14),
- 4) **rażące naruszenie przepisów prawa karnego procesowego, mające istotny wpływ na treść wydanego w sprawie zaskarżonego orzeczenia, a w szczególności przepisu art. 433 § 1 i 2 k.p.k. w zw. z art. 410 k.p.k.**, a **polegające na wydaniu wyroku przez Sąd II Instancji na podstawie niepełnego materiału dowodowego**, bez akt sprawy Sądu Rejonowego X Wydziału Karnego w R. o sygn. X K .../12 (k. 378 akt sprawy o sygn. II Ka .../14), nie dostrzegając, iż Sąd I Instancji dopuścił je w poczet dowodów (na k. 311 *verte* akt sprawy o sygn. II Ka .../14),
- 5) **rażące naruszenie przepisów prawa karnego procesowego, mające istotny wpływ na treść wydanego w sprawie zaskarżonego orzeczenia, a w szczególności przepisu art. 433 § 1 i 2 k.p.k. w zw. z art. 7 k.p.k.**, a **polegające na zaakceptowaniu przez Sąd II Instancji wybiórczej i dowolnej oceny dowodu z akt związkowych dokonanej przez Sąd I Instancji, w szczególności z akt o sygn. X K .../12, podczas gdy Sąd I Instancji w uzasadnieniu wyroku z dnia 19 grudnia 2013 roku:**
 - i. z jednej strony poddał ocenie wyjaśnienia K. B. i zeznania świadka M. M. zalegające w aktach sprawy o sygn. X K .../12, a z drugiej strony zupełnie nie odniósł się do treści obciążającego J. K. dowodu z zeznań

- świadka R. P., którymi to zeznaniami Sąd I Instancji w chwili orzekania niewątpliwie dysponował;
- ii. w żaden sposób nie odniósł się do treści pisma J.K. z k. 334 akt o sygn. X K .../12 skierowanego do Komornika sądowego (data wpływu 23 stycznia 2004 roku) o uznanie go, w związku z zawarciem umowy o przelew wierzytelności z dnia 3 września 2003 roku, wierzycielem w postępowaniu przeciwko dłużnikowi Partii [...], na liście podziału której znajdowała się wierzytelność K. B., podczas gdy J. K. nie posiadał tytułu wykonawczego; dowód ten świadczy bezspornie, iż J. K. działał z zamiarem bezpośrednim doprowadzenia do niekorzystnego rozporządzenia cudzym mieniem, w sytuacji gdy miał świadomość uprzedniego uchylecia postanowienia z dnia 23 września 2003 roku o nadaniu klauzuli wykonalności oraz odmowy nadania klauzuli wykonalności z dnia 19 stycznia 2004 roku;
 - iii. na k. 331 z jednej strony dał wiarę zeznaniom K. B. w zakresie, w jakim wskazał on, iż wystosował do Centrum Handlowego „P.” pisma w których informuje spółkę, iż wierzytelności zostały zajęte oraz o odstąpieniu od umowy, znajdującym odzwierciedlenie w dokumentach - których nikt w sprawie nie negował, jednak nie ustalił z ich treści prawidłowej daty odstąpienia od umowy, tj. 22 września 2003 roku (pismo na karcie nienumerowanej z koszulki przed k. 114 akt), a z drugiej strony nie ocenił następnych działań J. K. w czasie zarzutu zmierzających do uzyskania zapłaty nienależnych mu kwot, w tym treści wezwania do zapłaty z dnia 11 maja 2011 roku zalegającego na k. 80 akt,
- 6) **rażące naruszenie przepisów prawa karnego procesowego, mające istotny wpływ na treść wydanego w sprawie zaskarżonego orzeczenia, a w szczególności przepisu art. 433 § 1 i 2 k.p.k. w zw. z art. 410 k.p.k.,** a polegające na zaakceptowaniu przez Sąd Instancji pominięcia przez Sąd I Instancji przy ocenie materiału dowodowego istotnych dowodów w sprawie, a to szeregu akt komorniczych (ujawnionych na k. 311 verte, następnie pominiętych w ocenie w treści uzasadnienia na k. 334), co w konsekwencji doprowadziło do zaniechania Sądu II Instancji zbadania ich treści, **wniósł** o

uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy Sądowi Okręgowemu do ponownego rozpoznania.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje.

Kasacja jest oczywiście bezzasadna.

Zarówno w orzecznictwie jak i w doktrynie nie budzi wątpliwości, że kasacja to nadzwyczajny środek zaskarżenia orzeczeń sądów odwoławczych, służący „wychwyceniu” rażących naruszeń prawa materialnego lub procesowego, a nie środek odwoławczy przy pomocy którego można „żądać” od Sądu Najwyższego przeprowadzenia „własnej” oceny zgromadzonych w sprawie dowodów i na tej podstawie domagać się kontroli prawidłowości ustaleń faktycznych poczynionych w sprawie przez orzekające sądy (por. postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 5 lutego 2007 r., IV KK 411/06, R- OSNKW 2007, poz. 368). Sąd Najwyższy prezentuje konsekwentnie stanowisko - odwołujące się do wyraźnej woli ustawodawcy (art. 519 k.p.k. i art. 523 § 1 k.p.k.), zgodnie z którym postępowanie kasacyjne nie jest trzecią instancją powtarzającą zwykłe postępowanie odwoławcze (zob. postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 11 lutego 2009r., V KK 422/08, LEX nr 491253). Przypomnieć także należy, że powtórzenie w skardze kasacyjnej argumentacji prezentowanej uprzednio w apelacji może być skuteczne tylko wówczas, gdy sąd odwoławczy nie rozpozna należycie wszystkich zarzutów i nie odniesie się do nich w uzasadnieniu swojego orzeczenia w sposób zgodny z wymogami określonymi w art. 433 § 2 k.p.k. oraz 457 § 3 k.p.k. (por. postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 11 lutego 2009 r., V KK 400/08, LEX nr 495318).

Przechodząc do oceny podniesionych w kasacji zarzutów to:

Pierwszy zarzut, sprowadzający się do zaniechania wzięcia pod rozagę z urzędu przez Sąd Okręgowy faktów powszechnie znanych, dotyczy faktów niespełniających takich przesłanek. Pojawianie się określonych informacji w środkach masowego przekazu nie przesądza o takim charakterze faktów, jak również o tym, że są one znane sądowi z urzędu. Nadto autorowi kasacji nie chodzi przy tym o same wydarzenia, ale o okoliczności, które zaistniały w sprawach związanych z tymi wydarzeniami. Również prowadzenie innych postępowań sądowych nie determinuje takiego charakteru informacji. Pamiętać przy tym należy, że faktem tym nie może być sama likwidacja Partii [...], ale znaczenie tej

okoliczności dla odpowiedzialności oskarżonego J. K. Stan jego świadomości zajęcia wierzycelności, która mu przysługiwała, Sąd I instancji ustalił w oparciu o wymienione w uzasadnieniu wyroku dowody. Nie zaistniały podstawy do tego, aby zarzucić mu brak aktywności i konieczność podjęcia pewnych czynności dowodowych z urzędu. Tym bardziej takiego zarzutu nie można postawić Sądowi Okręgowemu dokonującemu kontroli apelacyjnej wyroku Sądu I instancji.

Drugi zarzut kasacyjny dotyczy nierozpoznania i nienależytego uzasadnienia rozpoznania przez Sąd Okręgowy zarzutów apelacyjnych, zwłaszcza zarzutu błędu w ustaleniach faktycznych. Tymczasem zarzut ten dotyczył ustaleń w przedmiocie braku zamiaru popełnienia przestępstwa oszustwa. Z rozważań zawartych w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku wynika, dlaczego zarzut ten uznany został za niezasadny. Inne zarzuty podniesione w apelacji dotyczyły uchybień procesowych leżących u podstaw dokonania ustaleń w przedmiocie zamiaru sprawcy. Analizując postępowanie Sądu I instancji Sąd Okręgowy nie stwierdził tych uchybień, a jednocześnie potwierdził brak błędu w ustaleniach faktycznych.

Kolejny zarzut kasacji dotyczy niedysponowania przez Sąd Okręgowy aktami związkowymi o sygnaturze X KK .../12. Skorzystanie z nich było możliwe, gdyż zostały one przekazane temu Sądowi w dniu 8 kwietnia 2014 r., a zatem przed rozpoznaniem apelacji. Pełnomocnik podał, że z akt tych korzystał Sąd I instancji, a Sąd Okręgowy, powinien z urzędu ujawnić karty, na których są zawarte zeznania świadków [...]. Rozważyć należy zatem, czy w związku z kontrolą postępowania Sądu I instancji, zaistniała sytuacja, w której należało z urzędu przeprowadzić dowód z akt tej sprawy. Odnosząc się do tego zarzutu pokreślić bowiem należy, że Sąd Okręgowy nie dokonywał w sprawie własnych ustaleń faktycznych. W apelacji podniesiony został zarzut dotyczący nienależytej oceny dowodu z zeznań świadka W. G., z których miałyby wynikać, że oskarżony osobiście zajmował się sprawami dotyczącymi wierzycelności nabytej od pokrzywdzonego. Sąd Okręgowy odniósł się do tego zarzutu na s. 9 uzasadnienia zaskarżonego wyroku. Świadek W. G. był współnikiem oskarżonego i jego wypowiedź dotycząca zajmowania się przez oskarżonego sprawą wierzycelności wiązać należy z podziałem obowiązków między nim a współnikiem, dotyczących zarządzania spółką. Świadek nie miał wiedzy co do tego, jak przedstawiała się współpraca oskarżonego z radcą prawnym w tej

sprawie. Dlatego danie wiary temu świadkowi nie pozostawało w opozycji z dokonanymi przez ten Sąd ustaleniami faktycznymi. Oprócz tego, w tym zakresie większe znaczenia ma dowód z zeznań pełnomocnika, z którego pomocy korzystała spółka w egzekwowaniu nabytej od pokrzywdzonego wierzytelności. W uzasadnieniu wyroku Sąd I instancji wskazał, to co wynika z zeznań radcy prawnego - świadka K. K., a mianowicie, iż oskarżony był przez niego jedynie informowany o przebiegu spraw, a decyzje były podejmowane przez radcę. Zeznania te, jako spójne i logiczne, uznane zostały przez Sąd za wiarygodne. Trudno natomiast czynić Sądowi zarzut z nieprzesłuchania świadka R. P. z urzędu, skoro okoliczności, które według kasacji, miał podać wynikały z zeznań pokrzywdzonego. Chodzi o kwestię świadomości oskarżonego co do tego, że wierzytelność była przedmiotem zabezpieczenia już w chwili podpisywania umowy cesji. Jak trafnie zauważył Sąd Okręgowy na s. 7 uzasadnienia zaskarżonego wyroku, z samej treści tej umowy, w której zbywca wierzytelności, czyli pokrzywdzony zapewnia, że nie jest ona obciążona, wynika, że oskarżony nie miał innej wiedzy w tym przedmiocie, a była to okoliczność mająca dla niego znaczenie przy zawarciu umowy.

Zarzut kasacji oznaczony jako pkt. 5, dotyczy wybiórczej i dowolnej oceny dowodów, m.in. oceny wyjaśnień oskarżonego, świadków [...], pisma skierowanego przez oskarżonego do komornika. Zarzut ten pokrywa się z zarzutem apelacji i w odniesieniu do tego zarzutu należy przywołać fragment uzasadnienia zaskarżonego wyroku. Na s. 6-8 tego dokumentu Sądu Okręgowego stwierdził, że dokonana przez Sąd I instancji ocena dowodów jest prawidłowa. Podkreślił, iż wbrew twierdzeniom pokrzywdzonego, z zeznań świadka M. M. nie wynika iżby świadek ten miał wiedzę, że w dacie zawarcia umowy cesji wierzytelności była ona przedmiotem zabezpieczenia. Rozbieżności w zeznaniach świadka, także te wynikające z jego zeznań w sprawie X K .../12, zostały wzięte pod uwagę przy ocenie jego zeznań przez Sąd I instancji. Wynikały one z nieprecyzyjnego określenia czasu, w którym świadek dowiedział się o zajęciu wierzytelności. Nie można natomiast Sądowi I instancji, a następnie Sądowi Okręgowemu w granicach kontroli tej oceny, czynić zarzutu wybiórczej oceny dowodu z zeznań świadka R. P., skoro Sąd tego dowodu nie przeprowadzał.

Jeśli chodzi o cenę wyjaśnień oskarżonego, to Sąd I instancji ocenił je jako spójne, klarowne, jasne i wyczerpujące. Ocena ta nie budziła zastrzeżeń Sądu Okręgowego, który na s. 6-8 uzasadnienia zaskarżonego wyroku, odniósł się do oceny pozostałego materiału dowodowego, aby stwierdzić na s. 9, że nie podziela zawartych w apelacji zarzutów zarówno odnośnie nieprawidłowej oceny wyjaśnień oskarżonego, jak i pozostałego materiału dowodowego. Jeśli chodzi natomiast o pisma komornika, to jak trafnie zwrócił uwagę ten Sąd, komornik J. K. został przesłuchany przez Sąd I instancji, który ocenił jego zeznania jako wiarygodne. Takiej ocenie mogły jednak podlegać jedynie okoliczności dotyczące faktów, a nie sugestie świadka co do możliwości popełnienia przestępstwa przez oskarżonego, choćby nawet formułował je po konsultacji z „jakimś sędzią”. Sąd Okręgowy trafnie dodał, że twierdzenia skarżącego, jakoby z faktu znajdowania się w aktach sprawy komorniczej postanowienia o zajęciu wierzytelności przez prokuratora wynikało, że oskarżony miał wiedzę o jego treści, stanowią domysły (s. 8 uzasadnienia zaskarżonego wyroku).

Jeśli chodzi o ostatni zarzut kasacji, czyli pominięcie przy ocenie dowodów akt komorniczych, które pokazują determinację oskarżonego, podejmowanych przez niego próbach uzyskania nienależnych mu kwot, to wynikające z tych akt okoliczności zostały wzięte pod uwagę przez Sąd Okręgowy podczas kontroli oceny dowodów. Odsyłając do rozważań dotyczących poprzedniego zarzutu, należy przy tym stwierdzić, że z samego faktu znajdowania się w aktach komorniczych pewnych dokumentów nie można wnosić o ich znajomości przez oskarżonego. Zasadnicze znaczenie ma w realiach sprawy przyjęcie przez Sądy obu instancji, że zachowanie oskarżonego polegające na składaniu wniosków o nadanie klauzuli wykonalności nakazowi zapłaty stanowiło realizację praw, co do których pozostawał w przeświadczeniu, że przysługują mu one. Warto przy tym podkreślić, że nie czynił on żadnych podstępnych zabiegów, a korzystał z drogi sądowej dochodzenia swoich roszczeń. Sąd Okręgowy zwrócił natomiast uwagę na okoliczność, że nawet jeśli sąd nadałby klauzulę wykonalności wspomnianemu nakazowi zapłaty, to jego orzeczenie miałoby charakter deklaracyjny. Decyzja sądu nie miałaby zatem charakteru rozporządzającego. Z drugiej strony pamiętać należy, że w niektórych orzeczeniach Sąd Najwyższy podkreśla, iż „rozporządzenie” stanowiące czynność

wykonawczą przestępstwa oszustwa, nie stanowi terminu odpowiadającemu ściśle terminowi cywilistycznemu czynności rozporządzającej, różniącej się od czynności zobowiązującej. Są to jednak wywody pozostające na marginesie zasadniczych rozważań dotyczących braku ustalenia, po stronie oskarżonego, zarówno zamiaru wymaganego przy przestępstwie oszustwa, jak i zachowania wypełniającego znamiona strony przedmiotowej tego typu przestępstwa.

Kierując się przedstawionymi motywami Sąd Najwyższy, na podstawie art. 537 § 1 k.p.k. i art. 535 § 3 k.p.k., orzekł jak w postanowieniu.