

POSTANOWIENIE Z DNIA 17 GRUDNIA 2004 R.

SDI 58/04

Przewodniczący: sędzia SN Stanisław Zabłocki.

Sędziowie SN: Marek Pietruszyński (sprawozdawca),

Przemysław Kalinowski.

Sąd Najwyższy – Izba Karna z udziałem Rzecznika Dyscyplinarnego oraz protokolanta w sprawie prokuratora w stanie spoczynku obwinionego z art. 66 ust. 1 ustawy z dnia 20 czerwca 1985 r. o prokuraturze po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 17 grudnia 2004 r. kasacji, wniesionej przez obwinionego od orzeczenia Odwoławczego Sądu Dyscyplinarnego dla Prokuratorów przy Prokuratorze Generalnym z dnia 28 lutego 2002 r., sygn. akt (...) utrzymującego w mocy orzeczenie Sądu Dyscyplinarnego dla Prokuratorów przy Prokuratorze Generalnym z dnia 26 listopada 2001 r., sygn. akt (...)

- 1) o d d a l i ł k a s a c j ę jako oczywiście bezzasadną,
- 2) kosztami sądowymi postępowania kasacyjnego obciążył Skarb Państwa.

U z a s a d n i e n i e

Orzeczeniem z dnia 26 listopada 2001 r., sygn. akt (...) Sąd Dyscyplinarny dla Prokuratorów przy Prokuratorze Generalnym uznał prokuratora w stanie spoczynku Prokuratury Rejonowej winnym tego, że: w okresie od czerwca 1999 r. do lutego 2001 r. dopuścił się przewinienia służbowego poprzez oczywistą i rażącą obrazę prawa, w szczególności art. 49c i art. 62a ustawy z dnia 20 czerwca 1985 r. o prokuraturze (jedn. tekst: Dz. U. z 1994 r. Nr 18, poz. 70 ze zm.) w ten sposób, że korzystając ze stanu spoczynku i pobierając związane z tym uposażenie, bez zezwolenia i wbrew powołanym przepisom, zarejestrował i

prowadził działalność gospodarczą, osiągając z tego tytułu dochody podlegające opodatkowaniu, tj. czynu określonego w art. 66 ust. 1 ustawy z dnia 20 czerwca 1985 r. o prokuraturze i orzekł mu za to, na podstawie art. 62a ustawy o prokuraturze w zw. z art. 104 § 3 pkt 4 ustawy z dnia 27 lipca 2001 r. – Prawo o ustroju sądów powszechnych (Dz. U. Nr 98, poz. 1070 ze zm.), karę dyscyplinarną pozbawienia prawa do spoczynku wraz z prawem do uposażenia.

Orzeczenie to zaskarżył prokurator w stanie spoczynku, zarzucając mu obrazę przepisów procesowych, mającą wpływ na jego treść, a to:

- 1) art. 6 k.p.k., art. 77 ust. 1 ustawy o prokuraturze w zw. z art. 313 § 1 k.p.k. – polegającą na jego nieprzesłuchaniu w toku postępowania przygotowawczego, pomimo istnienia takiego obowiązku,
- 2) art. 132 k.p.k. – polegającą na uznaniu wezwania do osobistego stawiennictwa za skutecznie doręczone podczas, gdy było ono zaadresowane do miejsca, w którym od 1994 r. nie zamieszkuje, zaś adres prawidłowy był organowi prowadzącemu postępowanie znany,
- 3) art. 321 k.p.k. poprzez niepowiadomienie go o terminie i miejscu zaznajomienia się z materiałami postępowania,
- 4) art. 424 § 2 k.p.k. – polegającą na braku przytoczenia „za” i „przeciw” przy wymiarze najwyższego wymiaru kary, co praktycznie uniemożliwiło ocenę prawidłowości orzeczenia w tym zakresie oraz polemikę ze stanowiskiem sądu pierwszej instancji oraz rażącą niewspółmierność kary, w stosunku do okoliczności faktycznych sprawy, polegającą na uznaniu, że zarzucony czyn zasługuje na najwyższy wymiar kary podczas, gdy zespół okoliczności podmiotowo-przedmiotowych zezwalał na wymierzenie kary zdecydowanie mniej dolegliwej.

W konkluzji wniósł o uchylenie zaskarżonego orzeczenia w całości i przekazanie sprawy Rzecznikowi Dyscyplinarnemu do uzupełnienia lub o

zmianę zaskarżonego orzeczenia i orzeczenie przez sąd drugiej instancji znacznie łagodniejszej kary.

Odwoławczy Sąd Dyscyplinarny orzeczeniem z dnia 28 lutego 2002 r., sygn. akt (...) utrzymał w mocy zaskarżone orzeczenie.

Od tego orzeczenia kasację wniósł prokurator w stanie spoczynku.

W kasacji zarzucił orzeczeniu rażące naruszenie prawa procesowego, mające istotny wpływ na treść orzeczenia, a to:

- 1) art. 6 k.p.k., art. 77 ust. 1 ustawy o prokuraturze w zw. z art. 313 § 1 k.p.k. – polegające na jego nieprzesłuchaniu w toku postępowania przygotowawczego pomimo istnienia takiego obowiązku,
- 2) art. 132 k.p.k. – polegające na uznaniu wezwania do osobistego stawiennictwa za skutecznie doręczone podczas, gdy pod adresem wskazanym na wezwaniu nie przebywał on od 1994 r., zaś prawidłowy adres znany był organowi prowadzącemu postępowanie,
- 3) art. 321 k.p.k. – poprzez niezawiadomienie o terminie i miejscu zaznajomienia z materiałami postępowania, a tym samym uniemożliwienie złożenia wniosków dowodowych,
- 4) art. 424§2 k.p.k. – polegające na braku przytoczenia okoliczności stanowiących podstawę wymierzenia kary i całkowitym pominięciu faktu, że wszczęcie postępowania dyscyplinarnego nastąpiło w dniu 4 kwietnia 2001 r., a więc przed wydaniem postanowienia przez Sąd Najwyższy w poprzedniej sprawie dyscyplinarnej o sygn. III SZ 2/01, które nastąpiło w dniu 6 kwietnia 2002 r., a z którego dopiero można było wnioskować, jakie działania powinien podjąć w przyszłości.

Nadto zarzucił w kasacji rażącą niewspółmierność orzeczonej kary w stosunku do okoliczności faktycznych, polegającą na uznaniu, że czyn ten zasługuje na najwyższy wymiar kary podczas, gdy zespół okoliczności podmiotowo-przedmiotowych zezwalał na wymierzenie kary w niższym rozmiarze i wniósł o uchylenie zaskarżonego orzeczenia w całości oraz

przekazanie sprawy Rzecznikowi Dyscyplinarnemu do uzupełnienia lub Sądowi Dyscyplinarnemu do ponownego rozpoznania.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

Kasacja jest oczywiście bezzasadna.

Na wstępie należało wskazać, że zarzuty podnoszone w kasacji, poza zarzutem dotyczącym naruszenia art. 424 § 2 k.p.k., są w pełni tożsame z treścią zarzutów zawartych w skardze wniesionej od orzeczenia Sądu Dyscyplinarnego, do których Odwoławczy Sąd Dyscyplinarny, w sposób wnikliwy i rzetelny ustosunkował się w uzasadnieniu swojego orzeczenia. Sąd Najwyższy w pełni podziela argumentację odwoławczego sądu dyscyplinarnego, wskazującą na całkowitą niesłuszność zarzutów, podniesionych w skardze skierowanej wobec rozstrzygnięcia sądu dyscyplinarnego pierwszej instancji, a ponowionych w kasacji.

W tym kontekście należało podnieść, że zgodnie z treścią art. 77 ust. 1 ustawy o prokuraturze, złożenie przez rzecznika dyscyplinarnego wniosku o wszczęcie postępowania dyscyplinarnego następuje po wstępnym wyjaśnieniu okoliczności koniecznych do ustalenia znamion przewinienia oraz, co do zasady, po złożeniu wyjaśnień przez obwinionego. Przepis ten dopuszcza wyjątek od tej zasady w sytuacji, gdy złożenie wyjaśnień przez obwinionego nie jest możliwe.

W przekonaniu Sądu Najwyższego, niepodjęcie przez obwinionego wezwania, wysłanego na aktualny adres jego pobytu (W., ul. Moniuszki 32/5) do stawienia się w prokuraturze, w celu złożenia wyjaśnień w postępowaniu, zmierzającym do ustalenia znamion przewinienia i niestawienie się obwinionego, w wyznaczonym dniu w siedzibie organu wzywającego, należało potraktować jako sytuację, w której złożenie przez niego wyjaśnień nie było możliwe.

W tej sprawie ponowienie wezwania dla obwinionego w celu złożenia przez niego wyjaśnień, nie było konieczne, gdyż po wstępnym wyjaśnieniu okoliczności sprawy, możliwe było ustalenie znamion przewinienia prokuratora w stanie spoczynku. O tym, że był to aktualny adres pobytu obwinionego przekonują, doręczone obwinionemu, w toku postępowania przed sądami dyscyplinarnymi, wezwania wysłane również na kwestionowany przez niego adres.

Korespondencja wysyłana właśnie na ten adres, jak i na drugi adres (W., Pl. Magistracki 8/1), była odbierana tego samego dnia, przez tę samą osobę Irenę W.

W tym miejscu należało wskazać również, że orzeczenie sądu pierwszej instancji wraz z uzasadnieniem zostało przesłane tylko na jeden adres, tj. W., ul. Moniuszki 32/5 i przesyłka została odebrana przez Irenę W. Dokumenty te niewątpliwie zostały doręczone obwinionemu, o czym świadczy złożone przez niego – w terminie – odwołanie od tego orzeczenia.

Zatem podzielenie, w tym zakresie, wywodów odwoławczego sądu dyscyplinarnego było w pełni uzasadnione.

Nie zasługuje, w żadnym zakresie, na uwzględnienie twierdzenie obwinionego o niemożliwości zapoznania się z materiałami sprawy, a to wobec doręczenia mu wniosku o wszczęcie postępowania dyscyplinarnego i postanowienia o wszczęciu postępowania dyscyplinarnego (k. 10).

Nie mogła również zmienić stanowiska Sądu Najwyższego nowa argumentacja, zawarta w kasacji, na uzasadnienie zarzutu obrazy art. 424 § 2 k.p.k. Ustalono bowiem, że prawomocnym orzeczeniem Odwoławczego Sądu Dyscyplinarnego z dnia 7 listopada 2000 r. utrzymano w mocy orzeczenie Komisji Dyscyplinarnej dla Prokuratorów przy Prokuratorze Generalnym z dnia 12 maja 2000 r., mocą którego prokurator w stanie spoczynku został uznany za winnego popełnienia w okresie od stycznia 1998 r. do maja 1999 r. przewinienia służbowego poprzez oczywistą i rażącą obrazę prawa polegającego na tym, że

korzystając ze stanu spoczynku i pobierając związane z tym uposażenie, bez zezwolenia i wbrew przepisom ustawy o prokuraturze, zarejestrował i prowadził działalność gospodarczą uzyskując z tego tytułu dochody podlegające opodatkowaniu, tj. czynu z art. 66 ust. 1 ustawy o prokuraturze w zw. z art. 78³ § 3 ust. 3 u.s.p. i wymierzono mu karę dyscyplinarną zawieszenia waloryzacji uposażenia na okres jednego roku.

Uznając, że prawomocność orzeczenia oznacza, iż niedopuszczalne jest jego zaskarżenie zwykłym środkiem odwoławczym (por. T. Grzegorzczak, J. Tylman, Polskie postępowanie karne, Warszawa 1998, s. 771-772) należało stwierdzić, iż zasadnie odwoławczy sąd dyscyplinarny mógł powoływać się, w kontekście wymiaru kary dla obwinionego za czyn objęty tym postępowaniem, na jego uprzednią karalność dyscyplinarną stwierdzoną prawomocnym orzeczeniem dyscyplinarnym.

Kara wymierzona obwinionemu jest oczywiście współmierna do stopnia jego zawinienia. Za wysokością orzeczonej kary przekonuje, poza argumentami sądu odwoławczego, również fakt, że obwiniony wykazał uporczywość w prezentowaniu własnej interpretacji przepisów ustawy o prokuraturze, dopuszczającej możliwość wykonywania zawodu doradcy podatkowego i radcy prawnego przez prokuratora w stanie spoczynku, mimo jednoznacznie odmiennego, w tym zakresie, stanowiska Prokuratury Wojewódzkiej (pismo k. 8 – akta II K 111/6/00).

Nadto należało wskazać, że w takiej sytuacji prawnej obwiniony nie podjął żadnej czynności zmierzającej, choćby do zawieszenia wykonywania działalności gospodarczej do czasu wyjaśnienia sprawy w postępowaniu dyscyplinarnym.

Przedstawiona argumentacja potwierdza, że merytoryczna ocena trafności kasacji, zaprezentowana przez Sąd Najwyższy na wstępie rozważań, była w pełni uzasadniona. Rozstrzygnięcie o kosztach sądowych postępowania

kasacyjnego znajduje podstawę w treści art. 84 ustawy z dnia 20 czerwca 1985 r. o prokuraturze.

Z tych względów orzeczono jak na wstępie.