

Sygn. akt II KO 29/20

POSTANOWIENIE

Dnia 4 listopada 2020 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

Prezes SN Michał Laskowski (przewodniczący)

SSN Tomasz Artymiuk

SSN Paweł Wiliński (sprawozdawca)

w sprawie:

1) **K. D. B.**, skazanej z art. 296 § 1, 2 i 3 k.k. w zw. z art. 12 k.k.,

2) **K. B.**, skazanego z art. 296 § 1, 2 i 3 k.k. w zw. z art. 21 § 2 k.k. w zw. z art. 12 k.k.,

3) **G. N.**, skazanego z art. 296 § 1, 2 i 3 k.k. w zw. z art. 21 § 2 k.k. w zw. z art. 12 k.k.

po rozpoznaniu w Izbie Karnej

na posiedzeniu w dniu 4 listopada 2020 r.

wniosku obrońcy skazanych

o wznowienie postępowania sądowego zakończonego wyrokiem Sądu Apelacyjnego w (...) z dnia 9 października 2019 r., sygn. akt II AKa (...)

utrzymującym w mocy

wyrok Sądu Okręgowego w W. z dnia 3 grudnia 2018 r., sygn. akt XII K (...)

p o s t a n o w i ł

1. oddalić wniosek;

2. obciążyć skazanych kosztami postępowania wznowieniowego.

UZASADNIENIE

K. D. B. została oskarżona o to, że w okresie od 31 marca 2011 r. do dnia 20 lutego 2014 r. w W. , w krótkich odstępach czasu w wykonaniu z góry powziętego zamiaru, w celu uzyskania korzyści majątkowej dla K. B., będąc zobowiązaną na podstawie umowy o pracę na stanowisku Spedytor Międzynarodowy a następnie Spedytor-Koordynator Projektu do zajmowania się sprawami majątkowymi lub działalnością gospodarczą C.H. R. S.A. z/s w W. (wcześniej: A. S.A. z/s w W.), nie dopełniła ciążącego na niej obowiązku doboru najbardziej optymalnych i ekonomicznie uzasadnionych środków transportowych na potrzeby realizacji zleceń od klientów firmy w ten sposób, że działając wspólnie i w porozumieniu z K. B. i G. N. od dnia 31 marca 2011 r. kierowała do realizacji zlecenia transportu na trasie D. D. i innych trasach do T. Spółka jawna G. N., M. G. (wcześniej: T. S.C. G. N.. M. G.), bezzasadnie pośrednio przez K. B., który w celu przyjmowania zleceń założył działalność gospodarczą pod firmą V. K. B., powierzając częściowo zarządzanie nią G. N. - pełniącemu funkcję dyrektora przedsiębiorstwa, i który pobrał prowizję za opisane wyżej pośredniczenie w przyjmowaniu zleceń przewozu do realizacji przez T. Spółka jawna G. N., M. G. łącznie w kwocie 1 264 165,84 zł, co stanowi mienie wielkiej wartości, działając tym samym na szkodę spółki C.H. R. S.A. z/s w W., tj. o czyn z art. 296 § 1, 2 i 3 k.k. w zw. z art. 12 k.k.

K. B. został oskarżony o to, że w okresie od 31 marca 2011 r. do dnia 20 lutego 2014 r. w W., w wykonaniu z góry powziętego zamiaru, w celu uzyskania korzyści majątkowej dla siebie, działając wspólnie i w porozumieniu z G. N. oraz K. D. B., co do której wiedział, że z uwagi na zakres obowiązków i zajmowane w spółce C.H. R. S.A. z/s w W. (wcześniej: A. S.A. z/s w W.) stanowisko pracy, w przypadku przekroczenia uprawnień lub niedopełnienia obowiązków może ona ponosić odpowiedzialność na podstawie art. 296 k.k., założył działalność gospodarczą pod firmą V. K. B. powierzając częściowo zarządzanie nią G. N. - pełniącemu funkcję dyrektora przedsiębiorstwa - i od dnia 31 marca 2011 r. pośredniczył, w krótkich odstępach czasu, w przyjmowaniu od K. D. B. zleceń

transportu na trasie D. D. i innych trasach przez T. Spółka jawna G. N., M. G. (wcześniej: T. S.C. G. N., M. G.), z którego to tytułu pobrał bezzasadnie prowizję, łącznie w kwocie 1 264 165,84 zł, co stanowi mienie wielkiej wartości, działając tym samym na szkodę spółki C.H. R. S.A. z/s w W., tj. o czyn z art. 296 § 1, 2 i 3 k.k. w zw. z art. 21 § 2 k.k. w zw. z art. 12 k.k.

G. N. został oskarżony o to, że w okresie od 31 marca 2011 r. do dnia 20 lutego 2014 r. w W. , w wykonaniu z góry powziętego zamiaru, w celu uzyskania korzyści majątkowej dla K. B., działając wspólnie i w porozumieniu z K. B. oraz K. D. B., co do której wiedział, że z uwagi na zakres obowiązków i zajmowane w spółce C.H. R. S.A. z/s w W. (wcześniej: A. S.A. z/s w W.) stanowisko pracy, w przypadku przekroczenia uprawnień lub niedopełnienia obowiązków może ona ponosić odpowiedzialność na podstawie art. 296 k.k., przyjmował, w krótkich odstępach czasu, od dnia 31 marca 2011 r. do realizacji zlecenia transportu na trasie D.- D. i innych trasach od K. D. B. w imieniu V. K. B. jako dyrektor zarządzający przedsiębiorstwem a następnie zlecał transport prowadzonej przez siebie spółce T. Spółka jawna G. N., M. G.(wcześniej: T. S.C. G. N., M. G.), co skutkowało pobraniem przez K. B. V. nienależnej prowizji łącznie w kwocie 1 264 165,84 zł, co stanowi mienie wielkiej wartości, działając tym samym na szkodę spółki C.H. R. S.A. z/s w W. , tj. o czyn z art. 296 § 1, 2 i 3 k.k. w zw. z art. 21 § 2 k.k. w zw. z art. 12 k.k.

Wyrokiem z dnia 3 grudnia 2018 r., sygn. akt XII K (...) Sąd Okręgowy w W., uznał oskarżoną K. D. B. za winną zarzucanego jej czynu, tj. przestępstwa z art. 296 § 1, 2 i 3 k.k. w zw. z art. 12 k.k., za co wymierzył jej karę jednego roku pozbawienia wolności oraz karę grzywny w wysokości 400 stawek dziennych, przy ustaleniu wysokości stawki na kwotę 100 zł. Tym samym wyrokiem, Sąd I instancji uznał oskarżonego K. B. za winnego zarzucanego mu czynu, tj. występku z art. 296 § 1, 2 i 3 k.k. w zw. z art. 21 § 2 k.k. w zw. z art. 12 k.k., za co skazał go na karę jednego roku pozbawienia wolności oraz karę grzywny w wymiarze 400 stawek dziennych po 500 zł jedna stawka. Nadto, Sąd Okręgowy uznał oskarżonego G. N. za winnego zarzucanego mu czynu, tj. przestępstwa z art. 296 § 1, 2 i 3 k.k. w zw. z art. 21 § 2 k.k. w zw. z art. 12 k.k., za co wymierzył mu karę jednego roku

pozbawienia wolności oraz karę grzywny w wymiarze 400 stawek dziennych, przy ustaleniu wysokości jednej stawki na kwotę 500 zł.

Poza tym, Sąd I instancji zawiesił wykonanie orzeczonych wobec wszystkich trojga oskarżonych kar pozbawienia wolności na okres dwóch lat próby, zobowiązując ich do informowania Sądu o przebiegu okresu próby w okresie roku po uprawomocnieniu się orzeczenia. Jednocześnie Sąd a quo orzekł w stosunku do oskarżonych K. B. i G. N. solidarnie obowiązek naprawienia szkody poprzez zapłatę na rzecz C.H. R. S.A. z siedzibą w W. kwoty 1 264 165,84 zł, zasądził od wszystkich oskarżonych na rzecz oskarżyciela posiłkowego zwrot kosztów zastępstwa procesowego w sprawie oraz orzekł o kosztach postępowania.

Po rozpoznaniu apelacji obrońców oskarżonych Sąd Apelacyjny w (...) wyrokiem z dnia 9 października 2019 r., sygn. akt II AKa (...), utrzymał w mocy zaskarżony wyrok Sądu I instancji, zasądził od oskarżonych na rzecz oskarżyciela posiłkowego zwrot kosztów zastępstwa procesowego w instancji odwoławczej oraz orzekł o kosztach postępowania odwoławczego.

W dniu 9 czerwca 2020 r. do Sądu Najwyższego wpłynął wniosek obrońcy skazanych o wznowienie wobec wszystkich skazanych postępowania sądowego zakończonego wskazanym wyżej wyrokiem Sądu Apelacyjnego w (...) z dnia 9 października 2019 r., sygn. akt II AKa (...) utrzymującym w mocy wyrok Sądu Okręgowego w W. z dnia 3 grudnia 2018 r., sygn. akt XII K (...) o uchylenie wyroków Sądów obu instancji oraz o przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi I instancji. Wraz z wnioskiem o wznowienie, obrońca zwrócił się o wstrzymanie w całości, wobec wszystkich skazanych, wykonania prawomocnego wyroku Sądu Okręgowego w W. z dnia 3 grudnia 2018 r., sygn. akt XII K (...).

Jako przesłankę uzasadniającą wznowienie postępowania w sprawie, obrońca skazanych powołał nowe fakty i dowody, które w jego ocenie wskazują, że skazana K. D. B. nie popełniła przestępstwa z art. 296 § 1, 2 i 3 k.k., a w konsekwencji również wykluczone jest przypisanie występku z art. 296 § 1, 2 i 3 k.k. w zw. z art. 21 § 2 k.k. w zw. z art. 12 k.k. oskarżonym K. B. i G. N.. Tymi

nowymi dowodami miały być zdaniem obrony: dowody z dokumentów w postaci wydruku z systemu informatycznego C.H. R. S.A. (d. A. S.A.) o nazwie: Top 50 clients by turnover 4 months Jan/Feb/March/April-2011 oraz wydruku z systemu informatycznego C.H. R. S.A. (d. A. S.A.) o nazwie: Transport i inne - przychody klientów_pozysk, dot. stycznia 2011 r.; jak również dowody z zeznań świadków J. K. S., A. B i A. M.. Obrońca załączył do wniosku o wznowienie treść oświadczeń sporządzonych przez ww. świadków.

Prokurator Prokuratury Krajowej wniósł o oddalenie wniosku o wznowienie postępowania.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje.

Wniosek obrońcy skazanych nie jest zasadny, co skutkowało jego oddaleniem.

Zgodnie z dyspozycją art. 540 § 1 pkt 2 k.p.k. postępowanie sądowe zakończone prawomocnym orzeczeniem wznowia się, jeżeli po wydaniu orzeczenia ujawnią się nowe fakty lub dowody wskazujące na to, że a) skazany nie popełnił czynu albo czyn jego nie stanowił przestępstwa lub nie podlegał karze, b) skazano go za przestępstwo zagrożone karą surowszą albo nie uwzględniono okoliczności zobowiązujących do nadzwyczajnego złagodzenia kary albo też błędnie przyjęto okoliczności wpływające na nadzwyczajne obostrzenie kary, c) sąd umorzył lub warunkowo umorzył postępowanie karne, błędnie przyjmując popełnienie przez oskarżonego zarzucanego mu czynu.

Podstawa wznowienia postępowania wskazana w art. 540 § 1 pkt 2 k.p.k. wymaga ujawnienia się po wydaniu orzeczenia nowych faktów lub dowodów (propter nova), które wskazują na zaistnienie okoliczności wymienionych pod lit. a, b i c, a ponadto nieznanymi przedtem sądowi i stronie (noviter reperta).

Przez nowe dowody należy rozumieć nie tylko nieznanym przedtem źródło dowodowe (np. świadek), lecz również nieznaną środek dowodowy (np. zeznanie świadka), i to niezależnie od tego, czy pochodzi on ze znanego, czy też nieznanego źródła dowodowego (np. nowe fakty zawarte w zeznaniach świadka

przesłuchanego w postępowaniu pierwotnym, który złożył zeznania w innym toczącym się postępowaniu). W istocie nowy dowód to nowy środek dowodowy, gdyż nieznane źródło dowodowe dostarcza zawsze nieznanego przedtem środka dowodowego. Nie ulega wątpliwości, że immanentną konsekwencją „nowego” dowodu jest nowa informacja o faktach. Wówczas są to nowe dowody dotyczące nowych faktów. Wspomnieć jednak również wypada, że nowe fakty mogą być nie tylko zawarte w nowych dowodach, lecz mogą także wynikać z dowodów już przeprowadzonych. W tym kontekście nowe fakty to nowe okoliczności, które wynikają ze znanych uprzednio dowodów, źródeł dowodowych (np. nowe fakty ujawnione przez świadka przesłuchanego w postępowaniu pierwotnym).

Czyniąc na wstępie te uwagi o charakterze ogólnym, podkreślić również należy, że podstawy wznowienia określone w art. 540 § 1 pkt 2 lit. a-c k.p.k. to takie nowe fakty lub dowody, które wskazują na zaistnienie określonej pomyłki sądowej. Nowe fakty lub dowody powinny więc wskazywać na wysokie prawdopodobieństwo uniewinnienia skazanego po wznowieniu postępowania albo skazania go za przestępstwo zagrożone karą łagodniejszą, albo wymierzenia łagodniejszej kary z uwagi na nieuwzględnienie poprzednio przyjętych okoliczności zobowiązujących do jej nadzwyczajnego złagodzenia, albo pominięcia jako błędnie przyjętych okoliczności wpływających na nadzwyczajne obostrzenie kary (zob. postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 21 marca 2018 r., sygn. akt III KO 90/17).

Oczywistym jest także, że to skazany, w razie powołania się na podstawę *de novis*, obarczony jest ciężarem uprawdopodobnienia zasadności wniosku o wznowienie postępowania, skoro wcześniej prawomocnym wyrokiem skazującym zostało obalone domniemanie niewinności oskarżonego (zob. postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 9 sierpnia 2017 r., sygn. akt II KO 35/15). Jednocześnie warto przypomnieć, że samo zgłoszenie nowych faktów czy dowodów nie oznacza, że Sąd, pod adresem którego skierowano wniosek o wznowienie postępowania, niejako automatycznie, z urzędu go uwzględnia. Powołane przez autora wniosku nowe fakty i dowody podlegają bowiem weryfikacji i ocenie tego Sądu, dokonywanej nie w oderwaniu, ale przy ścisłym uwzględnieniu całokształtu

zgromadzonego w sprawie przez Sąd I i II instancji materiału dowodowego (zob. postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 11 maja 2017 r., sygn. akt II KO 3/17).

Taka podstawa wznowienia postępowania (propter nova) stanowi właśnie podstawę wniosku obrońcy skazanych K. D. B., K. B. i G. N., inicjującego niniejsze postępowanie.

Obrońca skazanych, powołując się na „nowe dowody” w postaci dokumentów wydruku z systemu informatycznego C. H. R. S.A. (d. A. S.A.) o nazwie T. oraz wydruku z systemu informatycznego C. H. R. S.A. (d. A. S.A.) o nazwie Transport i inne - przychody klientów_pozysk, dot. Stycznia 2011 r., jak również dowodów z zeznań świadków J. K. S. i A. B. starał się wykazać nowe, w jego ocenie- fakty, że pokrzywdzona spółka C.H. R. SA (dawniej A. SA) organizowała/ zlecała usługi przewozowe dla dużej ilości kontrahentów i na dużą skalę, wartościowo oraz ilościowo; dysponowała danymi finansowymi dotyczącymi wysokości kosztów usług transportowych wielu przewoźników na wielu trasach, a także danymi dotyczącymi wysokości uzyskiwanej przez pokrzywdzoną spółkę marży (kwotowo i procentowo). Te fakty, winny zdaniem autora wniosku o wznowienie, stanowić impuls do ponownego wyliczenia wysokości ustalonej szkody, gdyż poczynione dotychczas ustalenia faktyczne w tym zakresie dokonano bez porównania cen stosowanych dla zleceń udzielonych firmie V. z cenami stosowanymi dla zleceń udzielonych przez C.H. R. SA (d. A. SA) innym firmom transportowym, a także bez porównania wysokości uzyskanych marż. Okoliczności te nie mogły jednak przesądzić o uwzględnieniu wniosku o wznowienie.

Jak słusznie wskazał prokurator w odpowiedzi na wniosek, nad problemem sposobu wyliczenia szkody pochylił się już Sąd odwoławczy, rozpoznając podniesiony w tym zakresie zarzut apelacji obrońców skazanych K. D. B. i K. B., i odwołując się do wskazanej potrzeby uwzględnienia w opinii biegłego kosztów transportów zleconych przez pokrzywdzoną spółkę, a realizowanych przez inne firmy pośredniczące. Sąd II instancji zaaprobował ustalenia Sądu meriti w zakresie wysokości szkody poniesionej przez pokrzywdzoną spółkę. Odwołując się do treści opinii biegłego rewidenta M. C., podzielił finalnie stanowisko Sądu I instancji, że wstawienie do łańcucha racjonalnych operacji gospodarczych (realizowanych z T.)

pośrednika, który de facto pobiera jedynie prowizję za świadczenia, które przed jego pojawieniem się i po zakończeniu korzystania z jego usług, były z powodzeniem realizowane bez jego udziału, spowodowało szkodę w wyliczonej przez biegłego na potrzeby niniejszego postępowania wysokości, a różnica pomiędzy świadczeniami obu firm (T. i V.) sprowadzała się wyłącznie do ceny marży pobieranej przez V. nie realizowała bowiem samodzielnie powierzonych zleceń, lecz podzlecała ich wykonanie na rzecz T. , co oznacza, że praktyczna różnica pomiędzy świadczeniami obu firm sprowadzała się wyłącznie do ceny marży pobieranej ze szkodą dla pokrzywdzonej spółki przez V.

Ustalenia w zakresie wysokości szkody są więc poczynione w oparciu o rzetelne dowody, w szczególności w oparciu o dowód z opinii biegłego rewidenta bazującej na wskazaniu marży doliczonej przez V. K.. B. za usługi transportowe wykonane przez firmę T. , a zleconych firmie V. przez C.H. R. S.A. Wbrew twierdzeniom wnioskodawcy, dane wynikające ze wskazanych przez niego dowodów z dokumentów czy też zeznania wskazanych świadków, w żadnym stopniu nie mogą mieć istotnego wpływu na prawidłowość wyliczenia szkody powstałej w majątku spółki C.H. R. S.A. i tym samym nie mogły jej skutecznie podważyć.

Do oczekiwanego przez wnioskodawcę rezultatu w postaci wznowienia wskazanego we wniosku postępowania sądowego nie mogły doprowadzić również powołane przez autora wniosku „nowe dowody” w postaci zeznań świadków J. K. S., A. B. czy A. M., których relacje, zdaniem autora wniosku, mają wskazywać, że osoby zarządzające przedsiębiorstwem C.H. R. SA (dawniej A. SA) i nadzorujące pracę K. D. B. jako spedytora międzynarodowego, a następnie spedytora-koordynatora projektu, miały wgląd we wszystkie zlecenia, jakich ta udzielała, w tym w wysokość kosztów oraz marży każdego i miały możliwość ich porównania z innymi zleceniami oraz podjęcia interwencji, gdyby stwierdziły, że koszty któregośkolwiek są zbyt wysokie albo odbiegają od kosztów czy marż innych zleceń. Wskazani wyżej świadkowie mieli również dostarczyć informacji odnośnie tego, że obowiązek wykonywania wszystkich konkretnych (szczegółowych) czynności spedytora międzynarodowego, a następnie spedytora - koordynatora projektu, w

tym czynności związanych z zajmowaniem się sprawami majątkowymi i działalnością gospodarczą, powstał dla K. D. B. w toku świadczenia pracy na rzecz C.H. R. SA (dawniej A. SA), na podstawie poleceń pracodawcy wydanych na podstawie art. 22 § 1 i art. 100 § 1 Kodeksu pracy. W konsekwencji depozycje ww. osób zmierzały do wykazania, że przypisanie skazanej K. D. B. przestępstwa w z art. 296 § 1, 2 i 3 k.k. w zw. z art. 12 k.k. było błędne, gdyż źródłem obowiązku zajmowania się sprawami majątkowymi i działalnością gospodarczą pracodawcy nie była umowa, ale polecenia pracodawcy określające szczegółowo, jakie prace ma wykonać. W konsekwencji błędne było przypisanie oskarżonym K. B. oraz G. N. występku z art. 296 § 1, 2 i 3 k.k. w zw. z art. 12 § 2 k.k. w zw. z art. 12 k.k.

Również w tym zakresie autor wniosku całkowicie pomija okoliczność, że aspekt samodzielności decyzyjnej skazanej K. D. B. w zajmowaniu się sprawami majątkowymi pokrzywdzonej podlegał ocenie Sądu Apelacyjnego w Warszawie rozpoznającego apelację obrońcy oskarżonych K. D. B. i K. B. Sąd ad quem podzielił stanowisko Sądu I instancji, że oskarżona w ramach nałożonych na nią obowiązków spedytora zajmowała się w pewnym, określonym umową zakresie sprawami majątkowymi C.H. R. S.A., a zobowiązanie to miało swoje źródło w zawartych przez nią umowach o pracę oraz w załączonym do tych umów zakresie czynności, z którego wynikało m.in. zobowiązanie K. D. B. do: poszukiwania i zamawiania pojazdów, ustalania i negocjowania stawek za usługi transportowe, czy dobór najbardziej optymalnych i ekonomicznie uzasadnionych środków transportowych na potrzeby realizacji zleceń da klientów firmy. Z tego względu oskarżona posiadała szeroką autonomię w kształtowaniu umów z przewoźnikami i klientami, tym samym dysponowała faktycznym władztwem w zakresie decyzyjności o określonych sprawach majątkowych i działalności gospodarczej spółki C.H. R. SA (dawniej A. S.A.). Obowiązki te potwierdził także w swym zeznaniu świadek A. G., którego zeznania zostały ocenione jako wiarygodny materiał dowodowy, nadający się do poczynienia w sprawie ustaleń faktycznych.

Z uwagi na to, że podstawę ustaleń w tej sprawie stanowiły dokumenty, których wiarygodność nie była kwestionowana przez strony i które we właściwy

sposób zostały zinterpretowane przez sąd, wniosków z nich wyprowadzonych nie są w stanie podważyć oświadczenia wskazanych przez obrońcę osób.

Z powyższych względów nie zachodzi również potrzeba przeprowadzenia czynności sprawdzających, o które wniósł obrońca, w szczególności przesłuchania świadków (...), który miał złożyć zeznania na okoliczności tożsame, co świadkowie, których oświadczenia zostały załączone do wniosku o wznowienie postępowania.

Uwzględniając powyższe orzeczono jak w części dyspozytywnej postanowienia, obciążając skazanych – art. 639 – kosztami postępowania o wznowienie postępowania.