

Sygn. akt III KK 302/21

POSTANOWIENIE

Dnia 22 września 2021 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Zbigniew Puskarski

w sprawie **M. M. J.**

skazanego z art. 54 § 1 k.k.s. w zw. z art. 37 § 1 pkt 1 k.k.s.

po rozpoznaniu w Izbie Karnej na posiedzeniu w trybie art. 535 § 3 k.p.k.

w dniu 22 września 2021 r.,

kasacji wniesionej przez obrońcę skazanego

od wyroku Sądu Okręgowego w S.

z dnia 26 marca 2021 r., sygn. akt II Ka [...],

zmieniającego wyrok Sądu Rejonowego w S.

z dnia 18 sierpnia 2020 r., sygn. akt II K [...],

postanowił:

- 1. oddalić kasację jako oczywiście bezzasadną;**
- 2. zasądzić od skazanego M. M. J. na rzecz Skarbu Państwa koszty sądowe postępowania kasacyjnego.**

UZASADNIENIE

Sąd Rejonowy w S. wyrokiem z dnia 18 sierpnia 2020 r., w sprawie o sygn. akt II K [...], uznał M. M. J. za winnego popełnienia czynu wyczerpującego dyspozycję art. 54 § 1 k.k.s. w zw. z art. 37 § 1 pkt 1 k.k.s., polegającego na tym, że będąc prezesem zarządu spółki S. Sp z.o.o z siedzibą w S. ul. R., we wrześniu 2014 r. uchylając się od opodatkowania, nie ujawnił uprawnionemu organowi podatkowemu - Naczelnikowi Urzędu Celnego w S., przedmiotu opodatkowania w postaci wyrobów akcyzowych wyprodukowanych w składzie podatkowym i wyprowadzonych ze składu podatkowego poza procedurą zawieszenia poboru

akcyzy, poprzez niezłożenie deklaracji w podatku akcyzowym za wymieniony okres - co stanowi naruszenie przepisu art. 21 ust. 1 ustawy z dnia 6 grudnia 2008 r. o podatku akcyzowym (Dz.U z 2009 r. Nr 3, poz. 11 z późn. zm.), czym naraził na uszczuplenie podatek akcyzowy w łącznej kwocie 5.600.000,00 zł i za to na podstawie art. 54 § 1 k.k.s. w zw. z art. 37 § 1 pkt 1 k.k.s. w zw. z art. 38 § 1 pkt 3 k.k.s. wymierzył mu karę 8 miesięcy pozbawienia wolności i karę grzywny w liczbie 350 stawek dziennych, ustalając na podstawie art. 23 § 3 k.k.s. wysokość jednej stawki dziennej na kwotę 100 zł. Na podstawie art. 69 § 1 i 2 k.k. i art. 70 § 1 pkt 1 k.k. w zw. z art. 4 § 1 k.k. w zw. z art. 20 § 2 k.k.s. wykonanie orzeczonej wobec oskarżonego kary pozbawienia wolności warunkowo zawiesił na okres próby wynoszący 2 lata. Zasądził od oskarżonego na rzecz Skarbu Państwa 3518 zł tytułem opłaty oraz 25 000 zł tytułem częściowego zwrotu wydatków postępowania, zwalniając oskarżonego z pozostałych kosztów sądowych.

Wyrok ten zaskarżyli w całości obrońca M. M. J. oraz na niekorzyść oskarżonego prokurator.

Obrońca zarzucił w apelacji obrazę art. 7 i art. 410 k.p.k. oraz szeregu innych przepisów postępowania, która mogła mieć wpływ na treść wyroku, błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę wyrokowania, mogący mieć wpływ na treść orzeczenia, obrazę przepisów prawa materialnego oraz rażącą niewspółmierność wymierzonej oskarżonemu kary. Każdorazowo skarżący obszernie wskazywał w czym upatruje sygnalizowanych uchybień, a w konkluzji wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku przez uniewinnienie oskarżonego, ewentualnie uchylenie wyroku i przekazanie sprawy sądowi pierwszej instancji do ponownego rozpoznania.

Prokurator zarzucił wyrokowi obrazę przepisów prawa materialnego, nadto mającą wpływ na treść wyroku obrazę prawa procesowego - art. 124 § 2 k.k.s., również szczegółowo tłumacząc, na czym polegały sygnalizowane uchybienia. Domagał się uchylenia zaskarżonego wyroku i przekazania sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi Rejonowemu w S..

Sąd Okręgowy w S. wyrokiem z dnia 26 marca 2021 r., sygn. akt II Ka [...], zaskarżony wyrok zmienił w ten sposób, że za podstawę wymiaru kary w miejsce art. 38 § 1 pkt 3 k.k.s. przyjął art. 38 § 2 pkt 1 k.k.s., a na podstawie art. 41 § 2 k.k.s.

w zw. z art. 41 § 4 pkt 1 k.k.s. w zw. z art. 9 § 3 k.k.s. zobowiązał M. M. J. do uiszczenia na rzecz Skarbu Państwa należności publicznoprawnej w całości, tj. w kwocie 5.623.411 zł w terminie roku od uprawomocnienia się wyroku. Zwolnił oskarżonego od kosztów sądowych za drugą instancję stwierdzając, że wydatki tego postępowania ponosi Skarb Państwa.

Kasację od prawomocnego wyroku Sądu odwoławczego wniósł obrońca M. M. J.. Wyrokowi temu zarzucił, „mogące mieć istotny wpływ na treść zaskarżonego orzeczenia, rażące naruszenie przepisów prawa procesowego, a to:

1. art. 29 k.p.k. w związku z art. 350 § 1 k.p.k. i z art. 47a § 1 i 2 oraz art. 47b § 1 Prawa o ustroju sądów powszechnych i § 50 ust. 1 Regulaminu urzędowania sądów powszechnych, polegające na rozpoznaniu apelacji obrońcy i prokuratora od wyroku Sądu Rejonowego w S. z dnia 18 sierpnia 2020 r. (II K [...]) w nienależycie wyznaczonym składzie, z uwagi na uzupełnienie wyznaczonego jednoosobowego składu sędziowskiego o dwóch sędziów, co stanowi o bezwzględnej przyczynie odwoławczej wskazanej w art. 439 § 1 pkt 2 k.p.k.

2. art. 41 § 1 Prawa o ustroju sądów powszechnych w związku z § 43 ust. 1 i 49 ust. 1 Regulaminu urzędowania sądów powszechnych (polegające – uzup. SN) na wylosowaniu sędziów A. K. i K. T. z naruszeniem Systemu Losowania Przydziału Spraw (SLPS) ze wskazaniem, iż datą losowania był 18 listopada 2020 r. podczas, gdy przedmiotowe losowanie nie mogło odbyć się przed styczniem 2021 r. z uwagi na to, iż zarządzenie »uzupełnienia składu« podjęto dopiero 15 stycznia 2021 r., co wskazuje na rażąco błędne losowanie sędziów z pominięciem Systemu Losowania Przydziału Spraw (SLPS) i antydatowanie reportu z losowania, co stanowi o bezwzględnej przyczynie odwoławczej wskazanej w art. 439 § 1 pkt 2 k.p.k. polegającej na tym, iż sąd był nienależycie obsadzony”.

Wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy Sądowi Okręgowemu w S. do ponownego rozpoznania, a na podstawie art. 532 § 1 k.p.k. o wstrzymanie wykonania wyroków Sądu Okręgowego w S. oraz Sądu Rejonowego w S. do czasu rozpoznania kasacji.

Prokurator Okręgowy w S. w odpowiedzi na kasację wniósł o jej oddalenie jako oczywiście bezzasadnej.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje.

Należało podzielić pogląd prokuratora o oczywistej bezzasadności kasacji. Jej autor w dwóch punktach podniósł zarzut zaistnienia bezwzględnej przyczyny odwoławczej określonej w art. 439 § 1 pkt 2 k.p.k. (w takim wypadku zbędne było wskazywanie, że uchybienie mogło mieć istotny wpływ na treść orzeczenia), z uwagi na treść art. 523 § 2 i 4 pkt 1 k.p.k., jedyny możliwy w sytuacji skazania oskarżonego na karę pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania. Zarzut ten nie jest jednak trafny w świetle przytoczonej przez skarżącego, jak też przez prokuratora sekwencji zdarzeń. Według dokumentów zawartych w aktach sprawy, była ona następująca.

Po wpłynięciu sprawy z apelacjami do Sądu Okręgowego w S., Przewodnicząca Wydziału II Karnego tego Sądu w dniu 18 listopada 2020 r. zarządziła wpisanie sprawy do repertorium Ka (pod numer [...]) i skierowanie sprawy do losowania, określając skład sądu jako jednoosobowy (k. 3217 akt sprawy). Z raportu wygenerowanego z Systemu Losowego (nie, jak w kasacji, „Systemu Losowania”) Przydziału Spraw (SLPS) wynika, że losowanie odbyło się 18 listopada 2020 r., a jako sędzia referent została wskazana sędzia G. J. (k. 3218). W dniu 19 listopada 2020 r. wymieniona sędzia, zarazem Przewodnicząca Wydziału, wydała zarządzenie o wyznaczeniu rozprawy apelacyjnej na dzień 11 stycznia 2021 r. (k. 3219). Na tej rozprawie z uwagi na zawiły charakter sprawy Sąd postanowił odroczyć wydanie wyroku do 15 stycznia 2021 r. (k. 3220 odw.). W tym dniu Sąd na podstawie art. 409 k.p.k. postanowił „wznowić przewód sądowy, bowiem sprawa była prowadzona w składzie jednoosobowym, a winna być prowadzona w składzie trzyosobowym, gdyż w niniejszej sprawie było prowadzone śledztwo, chociaż nie wszystkie czynności śledcze zostały przeprowadzone w sposób właściwy (zmiana przepisów)”. Zarazem Przewodnicząca zarządziła skierowanie sprawy do SLPS, w celu uzupełnienia składu sądu o dwóch sędziów (k. 3222).

W raporcie z losowania jako datę tej czynności podano 18 listopada 2020 r. oraz że do rozpoznania sprawy, obok sędzi referent G. J., zostali wyłonieni sędziowie A. K. i K. T.. Na tym raporcie jest też dwukrotnie (górze i dół karty) naniesiona data „2021-01-18” (k. 3223).

W dniu 19 stycznia 2021 r. Przewodnicząca Wydziału wydała zarządzenie o

wyznaczeniu rozprawy apelacyjnej na dzień 19 marca 2021 r. oraz że skład sądzący będzie tworzyło troje wymienionych wyżej sędziów (k. 3224). W wyznaczonym dniu odbyła się przeprowadzona od początku rozprawa apelacyjna, na której zgodnie z zarządzeniem Sąd procedował w składzie trzech sędziów, przy czym z uwagi na zawłość sprawy postanowił odroczyć wydanie wyroku do 26 marca 2021 r. (k. 3243). Wskazany termin tej czynności procesowej został dotrzymany (k. 3261-3262).

W tym stanie rzeczy nie sposób zgodzić się ze skarżącym, że w sprawie wystąpiła bezwzględna przyczyna odwoławcza wskazana w art. 439 § 1 pkt 2 k.p.k. Zaistnienie tej przyczyny autor kasacji w pkt 1. ujmuje na płaszczyźnie uzupełnienia wyznaczonego jednoosobowego składu sędziowskiego o dwóch sędziów, zarazem błędnie utożsamiając to z nienależytym wyznaczeniem składu orzekającego, o którym to sposobie wyznaczenia składu pisze w pkt 2. Skoro skarżący nie neguje, że w sprawie M. J. na rozprawie apelacyjnej Sąd powinien orzekać w składzie trzech sędziów, to wręcz niezrozumiałe jest wskazanie jako naruszonego art. 29 k.p.k., który w § 1 taki właśnie, co do zasady, skład sądu odwoławczego statuuje, oraz twierdzenie, że obsada sądu była nienależyta. Podobnie niezrozumiała jest sugestia, że w sprawie doszło do „manipulowania właściwością sądu”, jak też do zmiany (uzupełnienia) składu „na zarządzenie sędziego prowadzącego postępowanie” (decyzję w tym przedmiocie podjął sąd postanowieniem). Z kolei o wadliwym rozumieniu przez skarżącego przeprowadzonego *in concreto* postępowania, a nawet ogólnych reguł postępowania, świadczy jego argumentacja odwołująca się do zasady niezmienności składu orzekającego. Stojąc na gruncie tej argumentacji należałoby przyjąć, że nawet jeżeli w toku rozprawy Sąd Okręgowy dostrzegł, że proceduje w nieprawidłowym jednoosobowym składzie, to powinien w tym składzie wydać wyrok, niezależnie od perspektywy uchylenia wyroku przez sąd kasacyjny, względnie konieczności wznowienia postępowania z urzędu (art. 542 § 3 k.p.k.). Absurdalność takiego wnioskowania, godzącego chociażby w powagę sądu i ekonomię procesu, jest oczywista, przy czym skarżący nie wyciąga wniosku z własnego (słusznego) twierdzenia, że „z art. 45 Konstytucji RP wynika przy tym prawo do sądu właściwego, tj. takiego, który jest nie tylko - w myśl przepisów ustaw - właściwy do rozpatrzenia sprawy ze względu na uregulowania dotyczącego jego

właściwości rzeczowej, miejscowej i funkcjonalnej, ale także orzeka we właściwym składzie (podkr. SN) i w zgodzie ze swoją kompetencją”. Niezależnie od tego wypada zwrócić uwagę na wadliwe rozumienie przez skarżącego zasady niezmienności składu orzekającego, w kontekście treści art. 439 § 1 pkt 2 k.p.k., która polega na tym, że te same osoby (sędziowie, ławnicy) rozpoznają sprawę „od początku do końca”, tj. są obecne na całej rozprawie (zob. np. T. Grzegorzczak, J. Tylman, Polskie postępowanie karne, Warszawa 2014, s. 169-170). W niniejszej sprawie skład orzekający z pewnością nie uległ zmianie, skoro troje wymienionych wyżej sędziów było obecnych na rozprawie w dniu rozpoznania sprawy, tj. 19 marca 2021 r. oraz w dniu wydania wyroku, tj. 26 marca 2021 r. (daty podane w wyroku).

W drugim zarzucie kasacji jej autor upatruje uchybienia określonego w art. 439 § 1 pkt 2 k.p.k. w wyniku naruszenia Systemu Losowego Przydziału Spraw. Naruszenie to ma polegać na wskazaniu, że datą losowania pełnego składu Sądu Okręgowego orzekającego w marcu 2021 r. był 18 listopada 2020 r., co nie mogło mieć miejsca, skoro zarządzenie o skierowaniu sprawy do uzupełniającego losowania w SLPS zostało wydane 15 stycznia 2021 r. Inaczej niż uznaje to skarżący, ta okoliczność nie wskazuje jednak na „rażąco błędne losowanie sędziów z pominięciem Systemu Losowania Przydziału Spraw i antydatowanie raportu z losowania”, co mogłoby nawet sugerować przestępcze zachowanie działających w sprawie osób. Jak podnosi się m.in. w środowisku sędziowskim, techniczne reguły działania wspomnianego Systemu, w tym szczegóły oprogramowania, na którym jest on oparty, nie są do końca znane. Nie sposób jednak przyjąć, że skoro w wydruku określonym jako „Raport z losowania – przydział w sprawie: II Ka [...]” (k. 3223), zawierającym nazwiska trojga sędziów, jako datę losowania podano 18 listopada 2020 r., to skład orzekający Sądu Okręgowego został utworzony z pominięciem SLPS. Niezależnie od tego, że nie wiadomo, czemu miałyby służyć pominięcie Systemu i niemające w takim wypadku sensu wskazanie 18 listopada 2020 r. jako daty losowania dodatkowych członków składu (oczywiste, bo nienasuujące podejrzeń, byłoby wskazanie daty po 15 stycznia 2021 r.), sugestii o zaistniałej w sprawie manipulacji (pominięciu SLPS, antydatowaniu raportu z losowania) trzeba odrzucić w świetle treści wspomnianej karty 3223. Nie ulega

wątpliwości, że świadczy ona o ponownym zastosowaniu w sprawie Systemu Losowego Przydziału Spraw, bowiem na przedmiotowym wydruku naniesiono nazwę tego Systemu oraz (dwukrotnie) datę 18 stycznia 2021 r., a co ważniejsze, również inne dane wskazujące na użycie Systemu (np. [...]). Z pewnością tego rodzaju dane nie mogły zostać wygenerowane w Sądzie Okręgowym z pominięciem Systemu. Gdy chodzi o budzącą wątpliwości datę drugiego losowania składu orzekającego, to rozsądnym ich wyjaśnieniem wydaje się przyjęcie, że SLPS zadziałał (jest zaprogramowany) w ten sposób, że opierając się na znanej sobie sygnaturze sprawy i nazwisku wylosowanego 18 listopada 2020 r. sędziego, tę datę jeszcze raz wskazał jako datę kolejnego losowania, chociaż został użyty w styczniu 2021 r.

Z tych względów Sąd Najwyższy orzekł jak w postanowieniu, co zgodnie z art. 636 § 1 i art. 637a k.p.k. skutkowało obciążeniem skazanego kosztami sądowymi postępowania kasacyjnego.

Wydanie rozstrzygnięcia w trybie art. 535 § 3 k.p.k., krótko po przedstawieniu Sądowi Najwyższemu kasacji do rozpoznania, czyniło zbędnym wypowiedanie się co do wniosku obrońcy o wstrzymanie wykonania zaskarżonego wyroku.