

POSTANOWIENIE

Dnia 3 września 2024 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Eugeniusz Wildowicz

na posiedzeniu w trybie art. 535 § 3 k.p.k.
po rozpoznaniu w Izbie Karnej w dniu 3 września 2024 r.
sprawy **1. D. F.**

2. B. Z.

skazanych z art. 258 § 1 k.k. i in.,
z powodu kasacji wniesionych przez obrońców
od wyroku Sądu Apelacyjnego w Katowicach
z dnia 5 stycznia 2024 r., sygn. akt II AKa 448/21,
zmieniającego wyrok Sądu Okręgowego w Częstochowie
z dnia 16 marca 2021 r., sygn. akt II K 164/18,

p o s t a n o w i ł

- 1. oddalić obie kasacje jako oczywiście bezzasadne,**
- 2. obciążyć skazanych kosztami postępowania kasacyjnego w częściach na nich przypadających.**

UZASADNIENIE

D. F. został skazany wyrokiem Sądu Okręgowego w Częstochowie z dnia 16 marca 2021 r., sygn. akt II K 164/18:

1. na karę 2 lat pozbawienia wolności za to, że w okresie od czerwca 2014 r. do maja 2016 r. w C. , H. , K. , P. , D. , S. , C.1.i innych miejscowościach wraz z innymi osobami, brał udział w zorganizowanej grupie przestępczej, zajmującej się

popelnianiem przestępstw na szkodę Skarbu Państwa, związanych z tworzeniem pozorów działalności gospodarczej wielu firm, polegającej na zakupie towarów w kraju i ich sprzedaży do firm zarejestrowanych w Unii Europejskiej w ramach krajowego i wewnątrzwspólnotowego nabycia towarów różnego rodzaju oraz udaremnianiu bądź znacznemu utrudnieniu stwierdzenia przestępnego pochodzenia środków pieniężnych uzyskiwanych z powyższego procederu, tj. przestępstwo z art. 258 § 1 k.k.;

2. na karę 5 lat pozbawienia wolności za to, że w okresie od czerwca 2014 r. do maja 2016 r. w C. , H. , K. , P. , D. , S. i C.1. , działając wspólnie i w porozumieniu z A. M. , I. M. , K. M. , Z. Ś. i innymi osobami w ramach zorganizowanej grupy przestępczej, w wykonaniu z góry powziętego zamiaru, w krótkich odstępach czasu w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, pozorował prowadzenie działalności gospodarczej przez szereg firm, w wyniku czego doprowadził Skarb Państwa, reprezentowany przez poszczególne Urzędy Skarbowe, do niekorzystnego rozporządzenia mieniem znacznej wartości w łącznej wysokości 2.366.393 zł oraz usiłował doprowadzić do niekorzystnego rozporządzenia mieniem w wysokości 546.028 zł poprzez wystawianie faktur stwierdzających nieprawdę, doprowadzając Skarb Państwa do zwrotu rzekomo nadpłaconego podatku VAT, wprowadzając w/w Urzędy Skarbowe w błąd co do tego, że towar zakupiony przez M. sp z o.o. z siedzibą w H. , A. sp z o.o. z siedzibą w P. , I. sp z o.o. z siedzibą w C. , M.1. sp. z o.o. z siedzibą w K. od firm S. sp. z o.o. z siedzibą w D. , R. sp. z o.o. z siedzibą w S. i L. sp. z o.o. z siedzibą w C.1. został sprzedany do firm czeskich i słowackich, tj.: R. CZ sro. z/s w F. M. , F. sro. z/s w O. , K. sro. z/s w Z. , B. , K. sro. z/s w O.1. , czyniąc sobie z popełnienia przestępstwa stałe źródło dochodu i tak:

a) w okresie od 20.12.2015 r. do 22.05.2016 r. doprowadził Urząd Skarbowy w M. do wypłacenia A. spółka z o.o. z siedzibą w P. rzekomo zarządzanej przez J. S. kwoty 304.147 zł i usiłował doprowadzić do wypłaty kwoty 170.074 zł tytułem zwrotu nadpłaconego podatku VAT, do czego jednak nie doszło na skutek wstrzymania wypłaty;

b) w okresie od 20.08.2014 r. do 31.03.2016 r. doprowadził Urząd Skarbowy w L. do wypłacenia M. sp. z oo z siedzibą w H. ul. L. rzekomo zarządzanej przez Z. K. kwoty 774.130 zł i usiłował doprowadzić do wypłaty kwoty 174.235 zł tytułem

zwrotu nadpłaconego podatku VAT, do czego jednak nie doszło na skutek wstrzymania wypłaty;

c) w okresie od 18.08.2014 r. do lutego 2016 r. doprowadził Urząd Skarbowy w K. do wypłacenia M.1. sp. z o.o z siedzibą w K. przy ul. G. rzekomo zarządzanej przez I. M. kwoty 688.330 zł i usiłował doprowadzić do wypłaty kwoty 163.030 zł tytułem zwrotu nadpłaconego podatku VAT, do czego jednak nie doszło na skutek wstrzymania wypłaty;

d) w okresie od 30.06.2014 r. do 25.02.2016 r. doprowadził II Urząd Skarbowy w C. do wypłacenia I. sp. z o.o z siedzibą w C. przy ul. M. rzekomo zarządzanej przez J. M. kwoty 599.786 zł i usiłował doprowadzić do wypłaty kwoty 38.794 zł tytułem zwrotu nadpłaconego podatku VAT, do czego jednak nie doszło na skutek wstrzymania wypłaty, tj. za przestępstwo z art. 271 § 1 i 3 k.k. w zw. z art. 286 § 1 k.k. i art. 294 § 1 k.k. w zw. z art. 13 § 1 k.k. w zw. z art. 286 § 1 k.k. w zw. z art. 294 § 1 k.k. przy zastosowaniu art. 11 § 2 k.k. w związku z art. 12 § 1 k.k. i art 65 § 1 k.k.;

3. na karę 2 lat pozbawienia wolności za to, że w okresie od czerwca 2014 r. do maja 2016 r. w L., M., K. i C. , w krótkich odstępach czasu, działając wspólnie i w porozumieniu z K. M. , A. M. , J. S. , Z. K. , B. Z. oraz innymi osobami z ramach zorganizowanej grupy przestępczej, jako osoba faktycznie współkierująca działaniami M. sp z o.o. , A. Sp z o.o. , I. sp z o.o. z siedzibą w C. , M.1. sp. z o.o. z siedzibą w K. , podając dane niezgodne z rzeczywistością, wprowadził w błąd Skarb Państwa reprezentowany przez Urzędy Skarbowe w L., M., K. i C. co do tego, że w/w spółki dokonały sprzedaży wewnątrzwspólnotowej do firm czeskich i słowackich towaru z zerową stawką VAT, od którego wcześniej zapłaciły podatek VAT w kraju, w wyniku czego naraził Skarb Państwa na nienależny zwrot podatku od towarów i usług w łącznej kwocie 2.912.421 zł, czyniąc sobie z popełnienia przestępstwa stałe źródło dochodu, tj. za przestępstwo skarbowe z art. 56 § 1 k.k.s. i art. 76 § 1 k.k.s. w zw. z art. 37 § 1 pkt. 2 i 5 k.k.s. w zw. z art. 6 § 2 k.k.s.

Na podstawie art. 8 § 2 k.k.s. Sąd orzekł, że spośród kar wymierzonych oskarżonemu w punktach 2 i 3 wykonaniu podlega kara orzeczona w punkcie 2 wyroku.

Na podstawie art. 85 § 1 k.k. w zw. z art. 86 § 1 k.k. połączył kary pozbawienia wolności orzeczone w punktach 1 i 2, w ich miejsce wymierzając oskarżonemu karę łączną pozbawienia wolności w wysokości 6 lat pozbawienia wolności, na poczet której zaliczył okres jego rzeczywistego pobawienia wolności w sprawie.

Sąd Apelacyjny w Katowicach, po rozpoznaniu apelacji obrońcy oskarżonego, wyrokiem z dnia 5 stycznia 2024 r., sygn. akt II AKa 448/21 zmienił w stosunku do tego oskarżonego zaskarżony wyrok w ten sposób, że:

- karę pozbawienia wolności wymierzoną D. F. za czyn przypisany mu w punkcie 1 złagodził do roku,
- karę pozbawienia wolności wymierzoną D. F. za czyn przypisany mu w punkcie 2 złagodził do 3 lat i 6 miesięcy,
- karę pozbawienia wolności wymierzoną D. F. za czyn przypisany mu w punkcie 3 złagodził do roku,
- orzekł, że spośród kar wymierzonych oskarżonemu tym wyrokiem za czyny przypisane mu w punktach 2 i 3 wykonaniu podlega kara orzeczona za czyn przypisany w punkcie 2,
- uchylił orzeczenia z punktów 5 i 6 zaskarżonego wyroku i na mocy art. 85 § 1 k.k. w zw. z art. 86 § 1 k.k. połączył wymierzone wyrokiem Sądu II instancji kary pozbawienia wolności za czyny przypisane w punktach 1 i 2, w ich miejsce orzekając karę łączną 4 lat pozbawienia wolności.

W pozostałym zakresie utrzymał w mocy wyrok Sądu Okręgowego w Częstochowie, w odniesieniu do D. F.

Obrońca skazanego wniósł kasację od wyroku Sądu odwoławczego, zaskarżając go w całości – w części dotyczącej D. F. i zarzucając orzeczeniu „rażące naruszenie prawa procesowego mające istotny wpływ na treść orzeczenia, polegające na obrazie przepisów:

- 1) art. 7 k.p.k. poprzez dokonanie oceny zeznań świadków wbrew zasadom wyrażonym w tym przepisie i przyjęcie, że oskarżony D. F. świadomie brał udział w zorganizowanej grupie przestępczej, podczas gdy świadkowie w celu umniejszenia swojej roli w przestępczym procederze celowo obciążali oskarżonego D. F. ;

- art. 7 k.p.k. poprzez dokonanie dowolnej, a nie swobodnej oceny dowodu z analizy połączeń telefonicznych i przyjęcie, że oskarżony D. F. brał udział w zorganizowanej grupie przestępczej i kierował taką grupą, podczas gdy prawidłowa analiza połączeń prowadzi do wniosku, że oskarżony D. F. kontaktował się głównie z B. Z., z którą wówczas pozostawał w nieformalnym związku o charakterze osobistym, a tylko sporadycznie kontaktował się osobami biorącymi udział w zorganizowanej grupie przestępczej,

2) rażące naruszenie prawa materialnego, a to art. 258 § 1 k.k. poprzez jego błędną interpretację i niewłaściwe zastosowanie polegające na przyjęciu, że brak świadomości udziału w zorganizowanej grupie przestępczej nie stanowi przeszkody do przypisania popełniania tego przestępstwa,

3) rażącą niewspółmierność kary polegającą na wymierzeniu oskarżonemu D. F. kary łącznej czterech lat pozbawienia wolności, podczas gdy udział oskarżonego w przestępczym procederze ograniczał się do skontaktowania poszczególnych osób, bez świadomości oskarżonego co do przedmiotu działalności przestępczej.”

Podnosząc powyższe, obrońca wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy Sądowi Apelacyjnemu w Katowicach do ponownego rozpoznania w postępowaniu apelacyjnym.

W pisemnej odpowiedzi na kasację obrońcy prokurator wniósł o jej oddalenie jako oczywiście bezzasadnej.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje.

Kasacja jest bezzasadna w stopniu oczywistym, toteż podlega rozpoznaniu i oddaleniu na posiedzeniu w trybie art. 535 § 3 k.p.k.

Sąd Apelacyjny w Katowicach utrzymał w mocy wyrok Sądu I instancji w odniesieniu do D. F. w części dotyczącej orzeczenia o winie, zmieniając jedynie, po uwzględnieniu zarzutu podniesionego w apelacji obrońcy, wysokość wymierzonej oskarżonemu kary pozbawienia wolności. W pełni aprobując i uznając za własne ustalenia Sądu Okręgowego w Częstochowie, co do udziału D. F. w zorganizowanej grupie przestępczej oraz współsprawstwa dokonywanych w niej przestępstw, samodzielnie nie stosował, przy wydawaniu zaskarżonego orzeczenia ani art. 7 k.p.k., ani art. 258 § 1 k.k., których naruszenie skarżący sygnalizuje w zarzutach 1 – 3 przedmiotowej kasacji.

Sąd Najwyższy wielokrotnie wypowiadał się już odnośnie do zasadności podnoszenia w kasacji zarzutu naruszenia art. 7 k.p.k. Co do zasady, zarzut ten może być podnoszony w postępowaniu kasacyjnym tylko wówczas, gdy sąd odwoławczy czyni nowe ustalenia faktyczne na podstawie własnej oceny zebranego w sprawie materiału dowodowego (por. m.in. postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 25 października 2022 r., V KK 412/22), co nie miało miejsca w niniejszej sprawie. Jeżeli intencją skarżącego jest zarzucenie rażącego naruszenia art. 7 k.p.k. podczas przeprowadzanej kontroli instancyjnej wyroku Sądu I instancji, wówczas konieczne jest powołanie w podstawie prawnej zarzutu przepisów odnoszących się do postępowania odwoławczego, a więc art. 433 § 2 k.p.k. i (lub) art. 457 § 3 k.p.k. Sam zarzut naruszenia art. 7 k.p.k., bez powiązanie go z przepisami określającymi obowiązki kontrolne sądu odwoławczego, musi być traktowany jako skierowany do wyroku Sądu I instancji, niepodlegającego bezpośredniemu zaskarżeniu kasacją wnoszoną przez stronę (art. 519 k.p.k.). Nie może zatem zostać uwzględniony.

Podobnie rzecz ma się z podniesionym w kasacji zarzutem rażącego naruszenia prawa materialnego – art. 258 § 1 k.k. Co do zasady przepis części szczególnej ustawy karnej stosowany jest przez sąd na etapie subsumpcji ustalonego stanu faktycznego pod określoną normę prawną. Odbywa się to z reguły w postępowaniu pierwszoinstancyjnym, chyba że Sąd drugiej instancji zmodyfikuje ustalenia faktyczne w ten sposób, że mogą mieć one wpływ na kwalifikację prawną czynu. W przedmiotowej sprawie takie okoliczności nie wystąpiły. Zatem, skoro Sąd Apelacyjny w Katowicach, utrzymując co do zasady w mocy wyrok Sądu I instancji, nie stosował art. 258 § 1 k.k., nie mógł przepisu tego naruszyć.

Ostatni zarzut kasacji jest niedopuszczalny z przyczyn formalnych – w art. 523 § 1 k.p.k. ustawodawca zabrania wnoszenia przez stronę kasacji wyłącznie z powodu niewspółmierności kary. Zawarte w tym przepisie słowo „wyłącznie” należy rozumieć w ten sposób, że „nie jest dopuszczalne zaskarżenie kasacją wyroku w części dotyczącej rozstrzygnięcia o karze, jeżeli podnosi się jedynie zarzut jej niewspółmierności. A *contrario* wolno w kasacji twierdzić, że kara jest niewspółmierna, pod warunkiem jednak, iż zarzuca się rażącą obrazę prawa

materialnego lub procesowego, która mogła mieć istotny wpływ na treść rozstrzygnięcia o karze (por. wyroki SN: z 3.11.1999 r., IV KKN 206/99, OSNKW 2000/1–2, poz. 15, oraz z 28.03.2007 r., II KK 159/06, LEX nr 282267) - (D. Świecki, Komentarz do art. 523 k.p.k., [W:] Kodeks postępowania karnego. Komentarz. Tom II. wyd. VII, Lex, teza 24). Ponieważ w analizowanym zarzucie kasacji obrońca nie wskazał żadnego przepisu, którego naruszenie doprowadziłoby Sąd do wymierzenia oskarżonemu rażąco niewspółmiernej kary, zarzut ten należy ocenić jako niedopuszczalny.

Biorąc powyższe pod uwagę, Sąd Najwyższy orzekł jak w postanowieniu, przy czym o kosztach postępowania kasacyjnego zgodnie z art.637a k.p.k. w zw. z art. 636 § 1 k.p.k.

[J.J.]

[ms]