



Sygn. akt IV KK 32/21

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 17 marca 2022 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Zbigniew Puskarski (przewodniczący)
SSN Barbara Skoczowska
SSN Małgorzata Wąsek-Wiaderek (sprawozdawca)

Protokolant Justyna Kryńska - Szufnara

przy udziale prokuratora Prokuratury Krajowej Grzegorza Krysmanna,
w sprawie **G. U.**,

skazanego z art. 299 § 1 k.k. i in.

po rozpoznaniu w Izbie Karnej na rozprawie w dniu 4 marca 2022 r.,

kasacji wniesionej przez obrońcę skazanego

od wyroku Sądu Apelacyjnego w (...)

z dnia 12 sierpnia 2020 r., sygn. akt II AKa (...),

zmieniającego wyrok Sądu Okręgowego w K.

z dnia 5 grudnia 2018 r., sygn. akt V K (...),

- 1. uchyla punkt 3 zaskarżonego wyroku i w tej części (to jest co do czynów przypisanych w punktach 1 i 3 wyroku Sądu Okręgowego w K.) przekazuje sprawę Sądowi Apelacyjnemu w (...) do ponownego rozpoznania w postępowaniu odwoławczym;**
- 2. zwraca G. U. opłatę od kasacji w kwocie 750 (siedemset pięćdziesiąt) złotych.**

UZASADNIENIE

G. U. został oskarżony o to, że:

I) w okresie od 30 lipca do 5 sierpnia 2002 r. w S., wspólnie i w porozumieniu z innymi sprawcami, działając czynem ciągłym, przyjął środki płatnicze pochodzące z korzyści związanych z popełnianiem czynu zabronionego w postaci pieniędzy w kwocie 2.500.000 zł, a następnie podjął działania, które mogły udaremnić lub znacznie utrudnić stwierdzenie ich przestępczego pochodzenia, miejsce ich umieszczenia i ich wykrycie, poprzez dokonanie ich wpłaty na rachunek bankowy swojej firmy o nazwie E. z siedzibą w S. prowadzonym przez I. S.A. Oddział w S., tj. o przestępstwo z art. 299 § 1 k.k. w zw. z art. 299 § 5 k.k. w zw. z art. 12 k.k.;

II) w dniu 19 sierpnia 2002 r. w S. wspólnie i w porozumieniu z innymi osobami, po uprzednim wprowadzeniu pracowników podległego Oddziału I. S.A. w S. w błąd co do zaistnienia podstaw do przeprowadzenia operacji bankowej, poprzez posłużenie się podrobionym dokumentem bankowym, upoważniającym do dokonania przelewu ze swojego rachunku bankowego, usiłował doprowadzić Oddział I. S.A. w S. do niekorzystnego rozporządzenia mieniem znacznej wartości o łącznej kwocie co najmniej 1.397.000 zł na jego szkodę, tj. o przestępstwo z art. 13 § 1 k.k. w zw. z art. 286 § 1 k.k. w zw. z art. 294 § 1 k.k. i art. 270 § 1 k.k. w zw. z art. 12 k.k. i art. 11 § 2 k.k.;

III) w okresie od 24 lipca do 5 sierpnia 2002 r. w S., działając czynem ciągłym, udzielił pomocy innym osobom do uchylenia się od opodatkowania, przez co naraził Skarb Państwa na uszczuplenie podatku w zakresie podatku dochodowego od osób fizycznych na kwotę 988.004,40 zł, tj. o przestępstwo z art. 18 § 3 k.k. w zw. z art. 54 § 1 k.k.s.

Wyrokiem Sadu Okręgowego w K. z dnia 5 grudnia 2018 r., sygn. akt V K (...), G. U. został uznany za winnego popełnienia czynu zarzucanego mu w punkcie I z tym, iż przyjęto, że „przyjął środki płatnicze pochodzące z korzyści związanych z popełnianiem przez inne osoby, w okresie od sierpnia 2000 r. do stycznia 2002 r. przestępstwa polegającego na tym, że działając w zorganizowanej grupie przestępczej dokonali obrotu wyrobów akcyzowych w postaci papierosów marki W., S. i S., objętych obowiązkiem oznaczania znakami skarbowymi akcyzy – bez tych oznaczeń, co do których istniała regulacja pozataryfowa o łącznej wartości

rynkowej 10 mln. złotych, którym wyczerpali znamiona przestępstw z art. 65 § 1 k.k.s. i art. 54 § 1 k.k.s. w zw. z art. 7 § 1 k.k.s. i art. 6 § 1 k.k.s. w zw. z art. 37 § 1 pkt 1 k.k.s. i art. 37 § 1 pkt 5 k.k.s.”, czym wyczerpał znamiona przestępstwa z art. 299 § 1 k.k. w zw. z art. 299 § 5 k.k. w zw. z art. 12 k.k. w brzmieniu obowiązującym do dnia 30.06.2015 r. w zw. z art. 4 § 1 k.k. Za ten czyn wymierzono G. U. karę roku i 6 miesięcy pozbawienia wolności (pkt 1), a także, na podstawie art. 299 § 7 k.k., orzeczono przepadek na rzecz Skarbu Państwa środków płatniczych pochodzących z przestępstwa w wysokości 2.500.000 złotych (pkt 2). Ponadto Sąd Okręgowy uznał G. U. za winnego popełnienia czynu zarzucanego w punkcie II, którym wyczerpał znamiona przestępstwa z art. 13 § 1 k.k. w zw. z art. 286 § 1 k.k. w zw. z art. 294 § 1 k.k. i art. 270 § 1 k.k. w zw. z art. 12 k.k. i art. 11 § 2 k.k. w brzmieniu obowiązującym do dnia 30.06.2015 r. w zw. z art. 4 § 1 k.k., za który wymierzył mu karę roku i 6 miesięcy pozbawienia wolności oraz karę 300 stawek dziennych grzywny przyjmując wysokość jednej stawki za równoważną kwocie w wysokości 100 złotych (pkt 3) oraz czynu zarzucanego mu w punkcie III, którym wyczerpał znamiona przestępstwa z art. 18 § 3 k.k. w zw. z art. 54 § 1 k.k.s., za który wymierzył mu karę roku pozbawienia wolności oraz karę 300 stawek dziennych grzywny przyjmując wysokość jednej stawki za równoważną kwocie w wysokości 100 złotych (pkt 4). Zarówno kary jednostkowe pozbawienia wolności, jak i grzywny, zostały połączone i w konsekwencji Sąd I instancji wymierzył G. U. karę łączną pozbawienia wolności w wymiarze 3 lat (pkt 5) oraz karę łączną 360 stawek dziennych grzywny przyjmując wysokość każdej z nich za równoważną kwocie w wysokości 100 złotych (pkt 6). Jednocześnie zaliczono G. U. na poczet orzeczonej kary łącznej pozbawienia wolności okres rzeczywistego pozbawienia wolności w sprawie, co doprowadziło do uznania kary łącznej pozbawienia wolności za odbytą (pkt 7). Wyrok zawierał ponadto rozstrzygnięcie o kosztach procesu (pkt 9).

Z powyższym wyrokiem nie zgodził się prokurator oraz obrońcy G. U.. W odniesieniu do tego oskarżonego prokurator zarzucił „obrazę przepisów postępowania karnego, a w szczególności art. 413 § 2 pkt 2 k.p.k., wyrażającą się w omyłkowym określeniu, w punkcie 4 wyroku Sądu I instancji, wysokości kary wymierzonej oskarżonemu G. U. co do czynu zarzucanego mu w punkcie III części

wstępnej wyroku, w wysokości 1 roku (miesiący) pozbawienia wolności, przy jednoczesnym wskazaniu w słownym zapisie, że jest to kara 1 roku pozbawienia wolności, które to uchybienie miało istotny wpływ na treść zaskarżonego wyroku” i w tym zakresie wniósł o „zmianę zaskarżonego w punkcie 4 wyroku Sądu I instancji wobec G. U. co do czynu zarzucanego mu w punkcie III części wstępnej wyroku, poprzez określenie wymiaru orzeczonej kary w wysokości 1 roku pozbawienia wolności”.

Obrońcy – adw. Z. Ć. i adw. M. S. C. – zaskarżyli wyrok Sądu I instancji w całości i podnieśli następujące zarzuty:

„w zakresie czynu I:

- 1) obrazę przepisów postępowania mającą wpływ na treść zaskarżonego wyroku, a to art. 7 k.p.k. poprzez uznanie za wiarygodne zeznań świadka E. B. w tej części, w której zeznała ona, że R. Z. i Z. T. powiedzieli jej, że pieniądze na rachunku E. w kwocie 2.500.000 zł należą do nich, podczas gdy zeznania te są sprzeczne z pozostałym materiałem dowodowym;
- 2) obrazę przepisów postępowania mającą wpływ na treść zaskarżonego wyroku, a to art. 7 k.p.k. poprzez uznanie za niewiarygodne zeznań świadka K. Ż. w tej części, w której zeznał on, że nie przekazywał G. U. żadnych pieniędzy oraz wskazał, że wyjaśnienia złożone przez niego w postępowaniu prowadzonym pod sygn. akt Ap V Ds. (...) nie były prawdziwe w tej części, w której przyznał, że przekazywał G. U. duże kwoty pieniędzy, które pochodziły z przestępstw z przemytu papierosów;
- 3) obrazę przepisów postępowania mającą wpływ na treść zaskarżonego wyroku, a to art. 7 k.p.k. poprzez uznanie za wiarygodne zeznań świadka M. B. w tej części, w której zeznał on, że brał udział w spotkaniach z udziałem U. i Z. oraz że U. zajmował się praniem pieniędzy dla Z.;
- 4) obrazę przepisów postępowania mającą wpływ na treść zaskarżonego wyroku, a to art. 5 § 2 k.p.k. poprzez niezastosowanie tego przepisu w sytuacji, gdy w sprawie wystąpiły wątpliwości, których nie usunięto w postępowaniu dowodowym, a dotyczące pochodzenia kwoty 2.500.000 zł, którą oskarżony G. U. wpłacił na rachunek bankowy prowadzony w I. S.A.;

5) w konsekwencji obrazy przepisów postępowania wskazanej w pkt. 1-4 powyżej – błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę zaskarżonego wyroku polegający na bezpodstawnym przyjęciu, że kwota 2.500.000 zł, którą oskarżony G. U. wpłacił na rachunek bankowy prowadzony w I. S.A. pochodziła z korzyści związanych z popełnieniem przez inne osoby, w okresie od sierpnia 2000 r. do stycznia 2002 r. przestępstwa polegającego na tym, że na tym, że działając w zorganizowanej grupie przestępczej dokonali obrotu wyrobów akcyzowych w postaci papierosów marki W., S. i S., objętych obowiązkiem oznaczania znakami skarbowymi akcyzy - bez tych oznaczeń, co do których istniała regulacja pozataryfowa o łącznej wartości rynkowej 10.000.000 zł, którym wyczerpali znamiona przestępstw z art. 65 § 1 k.k.s. i art. 54 § 1 k.k.s. w zw. z art. 7 § 1 k.k.s. i art. 6 § 1 k.k.s. w zw. z art. 37 § 1 pkt 1 k.k.s. i art. 37 § 1 pkt 5 k.k.s., podczas gdy w toku postępowania sądowego nie przeprowadzono żadnych dowodów, które wskazywałyby na przestępne pochodzenie tych środków, co miało wpływ na treść zaskarżonego wyroku, bowiem doprowadziło do skazania oskarżonego G. U. za czyn zarzucony mu w pkt. I aktu oskarżenia.

W zakresie czynu II:

1) obrazę przepisów postępowania mającą wpływ na treść zaskarżonego wyroku, a to art. 410 k.p.k. poprzez pominięcie przy dokonywaniu ustaleń faktycznych istotnych okoliczności wynikających z uznanych za wiarygodne zeznań świadka T. M. w postaci:

(i) prośby oskarżonego G. U. wyrażonej w trakcie rozmowy telefonicznej z pracownikiem oddziału I. S.A. [tak w oryginale] w S. przy ul. L. o wstrzymanie dyspozycji przelewu kwoty 1.397.000 zł z rachunku E. na rachunek Transportu (...),

(ii) prośby oskarżonego G. U. wyrażonej podczas rozmowy ze świadkiem T. M. w oddziale U. S.A. w S. przy ul. L. o wstrzymanie dyspozycji związanej z rozwiązaniem lokaty,

(iii) tego, że gdyby oskarżony G. U. potwierdził polecenie przelewu kwoty 1.397.000 zł z rachunku E. na rachunek Transportu (...), to przelew ten zostałby wykonany;

2) obrazę przepisów postępowania mającą wpływ na treść zaskarżonego wyroku, a to art. 410 k.p.k. poprzez pominięcie przy dokonywaniu ustaleń faktycznych

istotnych okoliczności wynikających z uznanych za wiarygodne zeznań świadka A. R. O. w postaci:

(i) prośby oskarżonego G. U. wyrażonej w trakcie rozmowy telefonicznej z pracownikiem oddziału I. S.A. w S. przy ul. L. o wstrzymanie dyspozycji przelewu kwoty 1.397.000 zł z rachunku E. na rachunek Transportu (...),

(ii) prośby oskarżonego G. U. wyrażonej podczas rozmowy ze świadkiem T. M. w oddziale I. S.A. w S. przy ul. L. o wstrzymanie dyspozycji związanej z rozwiązaniem lokaty;

3) obrazę przepisów postępowania mającą wpływ na treść zaskarżonego wyroku, a to art. 410 k.p.k. poprzez pominięcie przy dokonywaniu ustaleń faktycznych istotnych okoliczności wynikających z uznanych za wiarygodne zeznań świadka K. P. w postaci:

(i) braku potwierdzenia przez oskarżonego G. U. dyspozycji przelewu kwoty 1.397.000 zł z rachunku E. na rachunek Transportu (...) w trakcie rozmowy telefonicznej ze świadkiem,

(ii) prośby oskarżonego G. U. wyrażonej podczas rozmowy ze świadkiem T. M. w oddziale I. S.A. w S. przy ul. L. o wycofanie dyspozycji przelewu kwoty 1.397.000 zł z rachunku E. na rachunek Transportu (...);

4) obrazę przepisów postępowania mającą wpływ na treść zaskarżonego wyroku, a to art. 410 k.p.k. poprzez pominięcie przy dokonywaniu ustaleń faktycznych istotnych okoliczności wynikających z uznanych za wiarygodne zeznań świadka I. M. w postaci tego, że oskarżony G. U. w trakcie rozmowy telefonicznej z K. P. zaprzeczył temu, że chciał rozwiązać lokatę terminową;

5) obrazę przepisów postępowania mającą wpływ na treść zaskarżonego wyroku, a to art. 410 k.p.k. poprzez pominięcie przy dokonywaniu ustaleń faktycznych istotnych okoliczności wynikających z uznanych za wiarygodne zeznań świadka M. O. w postaci tego, że oskarżony G. U. w trakcie rozmowy telefonicznej ze świadkiem oświadczył, że nic nie wie na temat zerwania lokaty oraz na temat przelewu kwoty 1.397.000 zł z rachunku E. na rachunek Transportu (...);

6) obrazę przepisów postępowania mającą wpływ na treść zaskarżonego wyroku, a to art. 7 k.p.k. poprzez uznanie za wiarygodne zeznań świadka D. S. w tej części, w której zeznała ona, że przelew kwoty 1.397.000 zł z rachunku E. na rachunek

Transportu (...) został zaksięgowany i zrealizowany na skutek oświadczenia G. U., podczas gdy zeznania te są sprzeczne z pozostałym materiałem dowodowym, w tym w szczególności z zeznaniami innych świadków, które zostały uznane przez Sąd I Instancji za wiarygodne: T. M., A. R. O., K. P. i I. M.;

7) obrazę przepisów postępowania mającą wpływ na treść zaskarżonego wyroku, a to art. 7 k.p.k. poprzez uznanie za wiarygodne zeznań świadka E. B. w tej części, w której zeznała ona, że R. Z. i Z. T. powiedzieli jej, że uzgodnią z G. U., że pojedzie on do I. S.A. i powie, że to jego przelew i podpis;

8) obrazę przepisów postępowania mającą wpływ na treść zaskarżonego wyroku, a to art. 7 k.p.k. poprzez uznanie za niewiarygodne wyjaśnień oskarżonego G. U. w tej części, w której wyjaśnił on, że został zastraszony przez dwóch mężczyzn, którzy kazali mu uspokoić sytuację w banku i anulować przelew kwoty 1.397.000 zł z rachunku E. na rachunek Transportu (...);

9) w konsekwencji obrazę przepisów postępowania wskazanej w pkt. 1-8 powyżej - błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę zaskarżonego wyroku polegający na bezpodstawnym przyjęciu, że oskarżony G. U. wspólnie i w porozumieniu z innymi osobami, po uprzednim wprowadzeniu pracowników oddziału I. w S. w błąd co do zaistnienia podstaw do przeprowadzenia operacji bankowej, posługując się podrobionym dokumentem bankowym, upoważniającym do dokonania przelewu ze swojego rachunku bankowego, usiłował doprowadzić I. S.A. oddział w S. do niekorzystnego rozporządzenia mieniem znacznej wartości o łącznej kwocie co najmniej 1.397.000 zł na jego szkodę, podczas gdy materiał dowodowy zebrany w toku postępowania karnego nie pozwala na przyjęcie, że G. U. podjął jakiejkolwiek czynności, które zmierzałyby do doprowadzenia I. S.A. do niekorzystnego rozporządzenia mieniem, co miało wpływ na treść zaskarżonego wyroku, bowiem doprowadziło do skazania oskarżonego G. U. za czyn zarzucony mu w pkt. II aktu oskarżenia.

W zakresie czynu III: obrazę prawa materialnego, a to art. 18 § 3 k.k. w zw. z art. 54 § 1 k.k.s. w zw. z art. 2 ust. 1 pkt 4 ustawy z dnia 26 lipca 1991 r. o podatku dochodowym od osób fizycznych (tekst jednolity Dz. U. z 2018 r., poz. 1509) poprzez jego niewłaściwe zastosowanie do stanu faktycznego niniejszej sprawy”.

Jako zarzut ewentualny obrońcy podnieśli zarzut rażącej niewspółmierności kary łącznej wymierzonej G. U. poprzez wymierzenie mu kary rażąco niewspółmiernie surowej, tj. kary łącznej w wymiarze 3 lat pozbawienia wolności.

W konsekwencji powyższych zarzutów obrońcy wnieśli o zmianę zaskarżonego wyroku przez uniewinnienie, ewentualnie orzeczenie wobec G. U. kary łącznej roku i 6 miesięcy pozbawienia wolności.

Obrońca G. U. – adw. P. O. – zaskarżył wyrok Sądu I instancji w całości co do tego oskarżonego i zarzucił:

„1. obrazę przepisów postępowania mającą istotny wpływ na treść rozstrzygnięcia a to przepisu art. 4 k.p.k., art. 5 § 2 k.p.k., art. 7 k.p.k., art. 410 k.p.k., 424 k.p.k. polegające na dowolnej, sprzecznej z zasadami prawidłowego rozumowania i nie opartej na wiedzy i doświadczeniu życiowym ocenie całości zebranego w sprawie materiału dowodowego, a w konsekwencji kompletnie nielogiczne i wewnętrznie spójne uzasadnienie, opartego na jedno źródłowym środku dowodowym, wiarygodnym zdaniem Sądu, wyłącznie w miejscach potwierdzających, wyjaśnienia oraz zeznania świadka E. B. będących dowodem zebrany po uzyskaniu przez nią statusu „małego świadka koronnego”, które winny zostać przez Sąd ocenione z dużą dozą ostrożności, a nie entuzjastycznie zaś ich wartość dowodowa powinna zostać zweryfikowana wyjątkowo wnikliwie, szczególnie w sytuacji, gdy świadek wielokrotnie przedstawia, po pierwsze całkowicie inne stany faktyczne po drugie wysuwa teorie całkowicie nierealne, a zeznania oraz wyjaśnienia pogrążając generalnie inne osoby, w tym i jej nie znane, uzyskał dla siebie i swojej rodziny praktycznie bezkarność. Wobec czego B. miała interes w tym, aby pomawiać innych oskarżonych, co winno mieć wpływ na ocenę przez Sąd jej wiarygodności, a co mogło mieć wpływ na treść wyroku,

2. błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę zaskarżonego orzeczenia i naruszenie przepisu art. 286 k.k., mający istotny wpływ na treść wyroku, a wyrażający się mylnym uznaniem, iż zebrane dowody i ustalone na ich podstawie okoliczności, świadczą o popełnieniu przez G. U. zarzucanego mu czynu poprzez przyjęcie, że G. U. działał z góry powziętym zamiarem i usiłował doprowadzić do niekorzystnego rozporządzenia mieniem I. w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, podczas gdy zebrany w sprawie materiał dowodowy nie

potwierdza jakichkolwiek przesłanek w tym zakresie, a nadto niewłaściwej interpretacji znamienia skutku art. 286 § 1 k.k. w postaci „niekorzystnego rozporządzenia mieniem”, mimo, że powszechna wykładnia tego pojęcia prowadzi do wniosku, że obejmuje ono bezpośrednie niebezpieczeństwo dla interesu majątkowego pokrzywdzonego mając postać stanu zagrożenia szkodą majątkową, a w następstwie uznania dokonania tego przestępstwa samej realizacji czynności bankowych w oparciu o podrobione dokumenty i pełnomocnictwo, podczas gdy jest konieczność wszczęcia dla otrzymania jakiegokolwiek roszczenia o zwrot środków (niestety uzasadnienie nie wskazuje tego wprost, a wręcz każe się domyślać) całej procedury reklamacyjnej (która to w tej sprawie nigdy nie miała miejsca) pozwalałaby taką dyspozycję z rachunku bankowego lokować jedynie idąc najdalej w obszarze niekaralnych czynności przygotowawczych,

3. błąd w ustaleniach faktycznych polegający na przyjęciu, iż oskarżony G. U. dopuścił się naruszenia dyspozycji art. 299 k.k., w konsekwencji przepisów kodeksu karnego skarbowego, podczas gdy działania oskarżonego po pierwsze nie mieszczą się w dyspozycji wynikających z tych przepisów, a nadto nie zostały nawet w szczątkowej formie przeprowadzone czynności dotyczące dostarczonych, już po zamknięciu przewodu sądowego (pierwszym), a „wznowionego z urzędu” w dniu 28 listopada 2018 roku, orzeczeń Prokuratury (złożonych w dniu 3 grudnia 2018 roku w godzinach popołudniowych, czyli na około 30 godzin przed ogłoszeniem wyroku), podczas gdy proces karny nie ma charakteru inkwizycyjnego, a zatem Sąd ma obowiązek przeprowadzania wszystkich dostępnych dowodów, które mogą przyczynić się do wyjaśnienia okoliczności sprawy, co w konsekwencji doprowadziło do rażącej obrazy przepisu art. 438 pkt. 2 k.p.k.,

4. rażącej obrazy przepisu art. 2 § 2 k.p.k. wymagającego od Sądu w pierwszej kolejności ustalenia prawdy materialnej, która jak wynika z uzasadnienia, nie tyle ma charakter faktyczny, a w dużej mierze, stanowi wypadkową sprzecznych ustaleń wynikających z innych zakończonych i nie zakończonych postępowań,

5. rażącej obrazy przepisu art. 4 k.p.k., w konsekwencji art. 5 § 2 k.p.k. polegające na, po pierwsze nieprzeprowadzeniu szeregu dowodów na potwierdzenie wniosków zawartych w orzeczeniu, a po drugie w konsekwencji pominięcie fundamentalnej zasady prawa karnego *in dubio pro reo*”.

W oparciu o powyższe zarzuty obrońca wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku i uniewinnienie G. U., ewentualnie o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi I instancji.

Wyrokiem Sądu Apelacyjnego w (...) z dnia 12 sierpnia 2020 r., sygn. akt II AKa (...), w stosunku do G. U. wyrok Sądu I instancji został zmieniony w ten sposób, że:

- uniewinniono go od czynu przypisanego mu w punkcie 4 i w tej części kosztami sądowymi obciążono Skarb Państwa,
- uchylono orzeczenia zawarte w punktach 6, 7 i w punkcie 9, w zakresie dotyczącym opłaty,
- uchylono orzeczenie zawarte w punkcie 5 i w to miejsce na podstawie art. 85 § 1 k.k. i art. 86 § 1 k.k. orzeczono wobec G. U. karę łączną 2 lat i 4 miesięcy pozbawienia wolności, na poczet której, na mocy art. 63 § 1 k.k. zaliczono okres rzeczywistego pozbawienia wolności w sprawie od dnia 19 lutego 2003 r. do dnia 7 czerwca 2005 r. (pkt 2). W pozostałej części zaskarżony wyrok został utrzymany w mocy (pkt 3). Wyrok zawierał ponadto rozstrzygnięcia w przedmiocie kosztów procesu (pkt 4 i 5).

Kasację od powyższego prawomocnego wyroku Sądu odwoławczego kończącego postępowanie wniósł obrońca skazanego. Zaskarżył go „w części tj. w punkcie 2 tiret trzeci oraz w punktach 3-4 wnosząc o jego zmianę poprzez uniewinnienie oskarżonego ewentualnie uchylenie wyroku w zaskarżonej części i przekazanie sprawy Sądowi Apelacyjnemu do ponownego rozpoznania”. W ramach zarzutów kasacyjnych podniósł:

„- rażące naruszenie prawa procesowego, które mogło mieć istotny wpływ na treść orzeczenia, a to art. 438 pkt 2 i 3 k.p.k., art. 433 § 2 k.p.k. w zw. z art. 457 § 3 k.p.k. w zw. z art. 4 k.p.k., art. 5 § 2 k.p.k., art. 7 k.p.k. i art. 410 k.p.k. poprzez niewskazanie w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku, czym kierował się Sąd Apelacyjny w (...) uznając zarzuty i wnioski apelacji obrońców za niezasadne w odniesieniu do braku zamiaru oszustwa i utrzymanie w mocy przez Sąd Apelacyjny w (...) orzeczenia sądu I instancji pomimo zaistnienia okoliczności uzasadniających jego uchylenie bądź zmianę, jako że naruszył w sposób jaskrawy zasadę prawdy materialnej opisaną w art. 2 § 2 k.p.k., co zostało uwidocznione w uzasadnieniu

wyroku, który nie zawiera żadnych ustaleń co do zamiaru oszustwa po stronie oskarżonego U. poza lakonicznym wskazaniem, że oskarżony świadomie użył rachunku bankowego przestępcom i po ujawnieniu próby oszustwa przez kilka godzin nie odbierał telefonu od banku przy jednoczesnym braku jakichkolwiek ustaleń faktycznych przez Sąd I Instancji podlegających kontroli, co stanowiło nienależyte rozpoznanie zarzutów apelacji obrońcy błędu w ustaleniach faktycznych oraz obrazy prawa procesowego tj. art. 4, 5 § 2 k.p.k., art. 7 k.p.k., art. 410 k.p.k. a odnoszących się do braku zamiaru oszustwa po stronie oskarżonego U., a w konsekwencji nie stanowiło rzeczywistej kontroli instancyjnej, albowiem Sąd Apelacyjny dokonał własne ustalenia faktyczne [dalej powoływany jako zarzut 1 kasacji – wyjaśnienie SN];

- rażące naruszenie prawa procesowego, które mogło mieć istotny wpływ na treść orzeczenia, a to art. 438 pkt 2 i 3 k.p.k., art. 433 § 2 k.p.k. w zw. z art. 457 § 3 k.p.k. w zw. z art. 4 k.p.k., art. 5 § 2 k.p.k., art. 7 k.p.k., art. 410 k.p.k. poprzez niewskazanie w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku, czym kierował się Sąd Apelacyjny w (...) uznając zarzuty i wnioski apelacji obrońców za niezasadne w odniesieniu do braku jednoznacznego ustalenia tzw. przestępstwa bazowego i utrzymanie w mocy przez Sąd Apelacyjny w (...) orzeczenia sądu I instancji pomimo zaistnienia okoliczności uzasadniających jego uchylenie bądź zmianę, jako że naruszył w sposób jaskrawy zasadę prawdy materialnej opisaną w art. 2 § 2 k.p.k., co zostało uwidocznione w uzasadnieniu wyroku, który nie zawiera żadnego odniesienia się do wątpliwego ustalenia Sądu Okręgowego iż tzw. przestępstwo bazowe zostało potwierdzone w postanowieniu Prokuratury Apelacyjnej z 29 lipca 2011 r. Ap V Ds(...), co stanowiło nienależyte rozpoznanie zarzutów apelacji obrońców błędu w ustaleniach faktycznych oraz obrazy prawa procesowego tj. art. 4 k.p.k., art. 5 § 2 k.p.k., art. 7 k.p.k., art. 410 k.p.k. a odnoszących się do braku jednoznacznego ustalenia co stanowiło przestępstwo bazowe dla przypisanego oskarżonemu U. przestępstwa prania brudnych pieniędzy [dalej powoływany jako zarzut 2 kasacji – wyjaśnienie SN];

- rażące naruszenie prawa procesowego, które mogło mieć istotny wpływ na treść orzeczenia, a to art. 433 § 2 k.p.k. i art. 457 § 3 k.p.k. poprzez ich niezastosowanie i dopuszczenie do przeniesienia uchybienia Sądu Okręgowego w K. do własnego

orzeczenia, a to dotyczącego art. 7 k.p.k. poprzez kontrolę oceny materiału dowodowego w sposób całkowicie dowolny i sprzeczny z zasadami logiki i doświadczenia życiowego poprzez uznanie, że oskarżony miał świadomość próby wyłudzenia pieniędzy na szkodę banku tylko w oparciu o to, że założył rachunek na potrzeby prania pieniędzy, a po dowiedzeniu się o wymyślonej przez inne osoby próbie oszustwa przez kilka godzin nie odbierał telefonu z banku [dalej powoływany jako zarzut 3 kasacji – wyjaśnienie SN];

- rażące naruszenie prawa procesowego, które mogło mieć istotny wpływ na treść orzeczenia, a to art. 7 k.p.k. poprzez dokonanie przez Sąd II Instancji wadliwej oceny materiału dowodowego przeprowadzonego przez Sąd Apelacyjny w (...) a dotyczącego akt Prokuratury Regionalnej w K. Ap V Ds.(...) w sytuacji gdy w aktach tego postępowania znajdują się postanowienia o umorzeniu śledztwa z powodu braku dowodów na istnienie grupy przestępczej zajmującej się obrotem towarami akcyzowymi oraz postanowienie o wyłączeniu materiałów w sprawie wyprania kwoty 10 milionów złotych, ale w okresie późniejszym niż znalazły się one na rachunku oskarżonego co przekonywało, że postanowienie o umorzeniu śledztwa w sprawie obrotu wyrobami akcyzowymi z powodu przedawnienia w rzeczywistości nie dysponowało żadnymi dowodami na potwierdzenie takiego przestępstwa [dalej powoływany jako zarzut 4 kasacji – wyjaśnienie SN];

- rażące naruszenie prawa procesowego, które mogło mieć istotny wpływ na treść orzeczenia, a to art. 8 k.p.k. oraz art. 452 § 2 pkt 2 k.p.k. i art. 170 § 1 pkt. 2 i 5 k.p.k. poprzez zaaprobowanie przez Sąd Apelacyjny braku samodzielnego ustalenia Sądu Okręgowego co do istnienia tzw. przestępstwa bazowego poprzez poprzestanie na ujawnieniu wyroków Sądu Okręgowego XXI K (...) i XXI K (...) skazujących K. Ż. oraz postanowienia Prokuratury Apelacyjnej w (...) z 29 lipca 2011 r. sygn. Ap V Ds.(...). umarzającego śledztwo w sprawie obrotu towarami akcyzowymi bez jakiegokolwiek refleksji czy opisane czyny rzeczywiście miały miejsce i mogły rzeczywiście wygenerować korzyść majątkową, którą zadysponował oskarżony z jednoczesnym oddaleniem wniosku dowodowego obrońcy złożonego w postępowaniu odwoławczym o przeprowadzeniu dowodu z dokumentów znajdujących się w aktach XXI K (...) pomimo, iż dowód ten nie mógł być powołany przed sądem I instancji albowiem dopiero na etapie drugiej instancji

akta te zostały dołączone i obrońca uzyskał w nie wgląd, a nadto okoliczność ta miała istotne znaczenie dla ustalenia czy został popełniony czyn zabroniony przez oskarżonego U. i czy stanowi on przestępstwo prania brudnych pieniędzy [dalej powoływany jako zarzut 5 kasacji – wyjaśnienie SN];

- rażące naruszenie prawa, które mogło mieć istotny wpływ na treść orzeczenia, a to art. 18 § 1 k.k. poprzez jego błędną wykładnię i uznanie, że konstrukcja współsprawstwa rozszerzająca podmiotowo odpowiedzialność karną opiera się na ocenie istotności wkładu sprawcy w przestępstwo, podczas gdy prawidłowa wykładnia prowadzi do wniosku, że każdy ze sprawców musi realizować chociaż część znamion typu [dalej powoływany jako zarzut 6 kasacji – wyjaśnienie SN];

- rażące naruszenie prawa, które mogło mieć istotny wpływ na treść orzeczenia, a to art. 9 § 1 k.k., art. 18 § 1 k.k. w zw. z art. 286 § 1 k.k. poprzez ich błędną wykładnię i uznanie, że dla bytu przestępstwa oszustwa popełnionego we współsprawstwie nie ma znaczenia jakie działania zostały podjęte przez poszczególnego współsprawcę nawet jeśli zmierzał on do odstąpienia od popełnienia czynu objętego wspólnym porozumieniem [dalej powoływany jako zarzut 7 kasacji – wyjaśnienie SN];

- rażące naruszenie prawa, które mogło mieć istotny wpływ na treść orzeczenia, a to art. 438 pkt 1 k.p.k. w zw. z art. 299 § 5 k.k. poprzez jego zastosowanie pomimo niebudzącej wątpliwości treści wyroku skazującego E. B. XXI K [...], z którego wynika, że nie została ona skazana za pranie pieniędzy, a jedynie za oszustwa, w związku z czym w sprawie nie ustalono żadnego innego sprawcy prania poza K. Ż., w konsekwencji nie zachodzi typ kwalifikowany przestępstwa z uwagi na współdziałanie z innymi osobami [dalej powoływany jako zarzut 8 kasacji – wyjaśnienie SN];

- rażące naruszenie prawa, które mogło mieć istotny wpływ na treść orzeczenia, a to art. 438 pkt 1 k.p.k. w zw. z art. 299 § 1 k.k. poprzez jego błędną wykładnię polegającą na uznaniu, że tzw. przestępstwo bazowe nie należy do znamion typu czynu i nie powinno być jednoznacznie ustalone i opisane, podczas gdy prawidłowa wykładnia prowadzi do odmiennego wniosku” [dalej powoływany jako zarzut 9 kasacji – wyjaśnienie SN].

W pisemnej odpowiedzi na kasację prokurator del. do (...) Wydziału Zamiejscowego Prokuratury Krajowej wniósł o oddalenie kasacji jako oczywiście bezzasadnej.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje.

Kasacja obrońcy skazanego okazała się zasadna w zakresie tych zarzutów, które wskazywały na rażące naruszenie wymogów kontroli odwoławczej, określonych w art. 433 § 2 k.p.k. w zw. z art. 457 § 3 k.p.k., które to naruszenie mogło mieć istotny wpływ na treść orzeczenia. Ma rację skarżący, że uzasadnienie wyroku Sądu Apelacyjnego nie potwierdza, aby Sąd ten, wyrokując w postępowaniu odwoławczym, wnikliwie rozważył wszystkie zarzuty podniesione w dwóch apelacjach obrońców oskarżonego. Z tego względu kontrola odwoławcza w tej sprawie w zakresie przypisanych oskarżonemu nieprawomocnie w wyroku Sądu Okręgowego: czynu z art. 299 § 1 k.k. w zw. z art. 299 § 5 k.k. w zw. z art. 12 k.k. (punkt 1 i 2 wyroku Sądu I instancji, rozstrzygnięcia utrzymane w mocy przez punkt 3 zaskarżonego kasacją wyroku) oraz czynu z art. 13 § 1 k.k. w zw. z art. 286 § 1 k.k. w zw. z art. 294 § 1 k.k. i art. 270 § 1 k.k. w zw. z art. 12 k.k. i art. 11 § 2 k.k. (punkt 3 wyroku Sądu I instancji; rozstrzygnięcie utrzymane w mocy przez punkt 3 zaskarżonego kasacją wyroku) musi zostać przeprowadzona ponownie.

Spośród dziewięciu zarzutów sformułowanych w kasacji, cztery dotyczą przypisanego oskarżonemu czynu zabronionego zakwalifikowanego kumulatywnie m.in. z art. 13 § 1 k.k. w zw. z art. 286 § 1 k.k. (zarzut 1, 3, 6 i 7). W zarzutach z punktów 1. i 3. autor kasacji wskazuje na nierzetelne rozpoznanie apelacji obrońców oskarżonego, w zakresie, w jakim wskazywano w nich na brak poczynienia przez Sąd Okręgowy jakichkolwiek ustaleń faktycznych świadczących o zamiarze oszustwa po stronie oskarżonego G. U.. Te zarzuty są zasadne, o czym szerzej w dalszej części uzasadnienia.

Dwa kolejne zarzuty dotyczące przypisanego oskarżonemu przestępstwa oszustwa, zawarte w punktach 6 i 7 kasacji, są nieprawidłowo sformułowane i w istocie skierowane do orzeczenia Sądu I instancji. Zarzucono w nich rażące naruszenie prawa materialnego, mianowicie art. 18 § 1 k.k., art. 9 § 1 k.k. oraz art. 286 § 1 k.k., podczas gdy Sąd Apelacyjny samodzielnie tych przepisów nie

stosował, skoro w zakresie przypisania oskarżonemu czynu z art. 13 § 1 k.k. w zw. z art. 286 § 1 k.k. w zw. z art. 294 § 1 k.k. i art. 270 § 1 k.k. w zw. z art. 12 k.k. i art. 11 § 2 k.k. wyrok Sądu I instancji utrzymał w mocy.

Sąd Apelacyjny zaaprobował ustalenie Sądu I instancji, że oskarżony, dnia 19 sierpnia 2002 r., wspólnie i w porozumieniu z innymi osobami, po uprzednim wprowadzeniu pracowników banku w błąd co do zaistnienia podstaw do przeprowadzenia operacji bankowej, poprzez posłużenie się podrobionym dokumentem bankowym, upoważniającym do dokonania przelewu ze swojego rachunku bankowego, usiłował doprowadzić tenże bank do niekorzystnego rozporządzenia mieniem znacznej wartości, działając na szkodę tego banku. Dla przypisania popełnienia lub nawet tylko usiłowania oszustwa konieczne jest wykazanie, że sprawca miał zamiar jego popełnienia. Dodatkowo ustalenia faktyczne poczynione w sprawie muszą prowadzić do wniosku, że był to zamiar bezpośredni i kierunkowy (por. m.in. wyroki Sądu Najwyższego z dni: 2 lutego 2007 r., IV KK 378/06; 19 lipca 2007 r., V KK 384/06).

Adwokaci Z. Ć. i M. s. C., formułując w apelacji szereg zarzutów obraży prawa procesowego w zakresie oceny dowodów, argumentowali, że naruszenia reguł postępowania dowodowego doprowadziły do błędnych ustaleń faktycznych. Zdaniem obrony materiał dowodowy zebrany w toku postępowania nie pozwalał na przyjęcie, że oskarżony podjął jakiejkolwiek czynności, które zmierzałyby do doprowadzenia banku do niekorzystnego rozporządzenia mieniem. obrońcy twierdzili, że w dniu 19 sierpnia 2002 r. oskarżony nie wiedział o złożeniu dyspozycji przelewu z rachunku jego firmy E. na rachunek Transportu (...) wcześniej niż przed otrzymaniem telefonu z banku. Po uzyskaniu informacji z banku na ten temat nie potwierdził złożonej przez inną osobę sfalszowanej dyspozycji, którą następnie tego samego dnia wycofał. W rezultacie oskarżony wiedzę o próbie dokonania przelewu uzyskał dopiero w tym momencie, kiedy formalnie wszystkie znamiona przestępstwa z art. 286 § 1 k.k. w zw. z art. 294 § 1 k.k. i art. 270 § 1 k.k. zostały wypełnione przez innych sprawców, zaś do dokonania przelewu nie doszło na skutek braku potwierdzenia tego przelewu przez oskarżonego. W szczególności, w apelacjach wskazywano m. in. na następujące

okoliczności, wynikające z zeznań świadków, które podważały ustalenia o istnieniu zamiaru usiłowania oszustwa po stronie oskarżonego:

1. Oskarżony w czasie rozmowy telefonicznej nawiązanej z nim przez pracownicę banku w dniu 19 sierpnia 2002 r. nie potwierdził dyspozycji przelewu kwoty 1 397 000 zł z rachunku E. na rachunek Transportu (...), złożonej przez E. B.;
2. Oskarżony w czasie rozmowy ze świadkiem T. M. w oddziale banku tego samego dnia wniósł o wycofanie dyspozycji przelewu złożonej przez E. B.;
3. Oskarżony w czasie rozmowy telefonicznej z K. P. zaprzeczył, aby chciał rozwiązać lokatę terminową;
4. Z zeznań świadka T. M. wynika, że gdyby oskarżony G. U. potwierdził polecenie przelewu ww. kwoty, to przelew ten zostałby wykonany.

Z uzasadnienia wyroku Sądu I instancji wynika, że Sąd ten rzeczywiście poczynił takie ustalenia faktyczne, na które powoływali się obrońcy (k. 10199-10200v; 10211). Sąd ustalił, że w czasie rozmowy telefonicznej o godz. 13:04 dnia 19 sierpnia 2002 r. G. U. stwierdził, że „nic nie wie na temat zerwania lokaty terminowej i nic nie wie na temat przelewu, ale oddzwoni w ciągu 10 minut”. Rozmowa dotyczyła dyspozycji przelewu złożonego przez E. B. przy użyciu podrobionej pieczętki, zawierającej dane firmy E., oraz podrobionego podpisu G. U. Następnie w czasie spotkania w banku z dyrektorem T. M. o godz. 17:25 dnia 19 sierpnia 2002 r. G. U., co prawda, potwierdził, że dyspozycja likwidacji lokaty terminowej z dnia 14 sierpnia 2002 r. oraz dyspozycja przelewu z dnia 19 sierpnia 2002 r. są oznaczone odciskami jego pieczęci i opatrzone jego podpisem oraz zostały dostarczone do banku przez pracownika firmy przedwcześnie, jednak wyraźnie stwierdził, że chce, aby przelew wycofano. Z uzasadnienia wyroku Sądu I instancji wynika ponadto, że o zamiarze złożenia ww. dyspozycji nie wiedział G. U. („w tym zresztą zakresie w sposób dość wyczerpujący zeznała E. B. opisując reakcję Z. i T. na sytuację, gdy wniosek o zerwanie lokaty oraz polecenie przelewu złożyła w godzinach wczesnorannych, gdy nie zdążyli o powyższym poinformować osk. U., ich gniew, wypowiedzi, że przez nią U. ma teraz kłopoty” – k. 10246; „Tego to dnia E. B. złożyła polecenie przelewu środków z rachunku bankowego prowadzonego dla G. U. na rachunek bankowy prowadzony dla Transport (...) sp.

z o.o., co jasno wskazuje że G. U. był zależny od innych osób i nie był decydem losów tych środków, a decyzje co do tychże były podejmowane bez jego udziału, on zaś jedynie swoim nazwiskiem firmował posiadanie tych pieniędzy należących w rzeczywistości do innych osób...” – k. 10243v). W świetle tych ustaleń nie można więc uznać, że wywody apelacji to wyłącznie polemika z rozstrzygnięciem Sądu I instancji, skoro zarówno Sąd Okręgowy, jak i autorzy apelacji odwoływali się do tożsamyh, poczynionych przez ten Sąd ustaleń faktycznych.

Obrońcy oskarżonego we wniesionych apelacjach nie kwestionowali w istocie ustaleń faktycznych w zakresie kolejnych kontaktów G. U. z bankiem w dniu 19 sierpnia 2002 r., ale w ich ocenie błędne wnioskowanie Sądu, że z przebiegu tych kontaktów i innych ustalonych okoliczności sprawy wynika kierunkowy bezpośredni zamiar oszustwa. obrońcy wprost podnosili, że G. U. nie dokonał żadnych czynności zmierzających do oszustwa, a nawet podjął czynności zmierzające ostatecznie do jego udaremnienia. W tym zakresie kontrola odwoławcza Sądu Apelacyjnego jest rażąco niewystarczająca, albowiem Sąd ten w żaden sposób nie odniósł się do tych okoliczności, pod kątem istnienia u G. U. zamiaru popełnienia czynu zabronionego. Nie można za taki uznać przytoczenia bezspornych ustaleń faktycznych dotyczących przebiegu zdarzenia, skoro przedmiotem zarzutu apelacyjnego była ich prawna interpretacja i wnioski z nich wypływające.

Rozpoznając zarzuty apelacyjne Sąd odwoławczy wskazał, że całe przestępcze przedsięwzięcie miało charakter grupowy, a G. U. pełnił w nim określoną rolę. Sąd Apelacyjny uwypuklił procesowe znaczenie zeznań świadka E. B., a także dokonał wyliczenia niekwestionowanych okoliczności faktycznych, dotyczących przebiegu zdarzenia z dnia 19 sierpnia 2002 r. (k. 10409-10409v). Sąd podkreślił w tym wyliczeniu, że G. U. pierwotnie oświadczył, że nic nie jest mu wiadome o likwidacji lokaty terminowej oraz że oddzwoni do banku w tej sprawie w ciągu 10 minut, po czym wyłączył telefon uniemożliwiając kontakt z nim przez pracowników banku. Sam z bankiem skontaktował się dopiero o godzinie 17:25, kiedy to poinformował o dyspozycji wycofania przedmiotowego przelewu. Pomimo przytoczenia tych ustaleń faktycznych Sąd odwoławczy stwierdził, że „istotność czynności oskarżonego [w ramach przypisanego mu współsprawstwa usiłowania

oszustwa] polegała tu na udostępnieniu m.in. do tego celu rachunku założonego dla jego firmy E. i aprobachie dla dyspozycji na tym rachunku mających legalizować obrót środkami pieniężnymi” (k. 10 409v). Sąd Apelacyjny nie wyjaśnił, dlaczego pomimo okoliczności wskazanych przez obronę i znajdujących potwierdzenie w ustaleniach Sądu I instancji uważa za udowodnione istnienie u oskarżonego zamiaru zarówno w zakresie wprowadzenia banku w błąd, jak i zamiaru doprowadzenia banku do niekorzystnego rozporządzenia mieniem. W ramach wyrokowania nie podjęto nawet próby wykazania – w zestawieniu z niekwestionowanymi okolicznościami zdarzenia i to zarówno przez oba orzekające Sądy, jak i obrońców oskarżonego – możliwości przyjęcia w oparciu o przeprowadzoną w sprawie ocenę dowodów i poczynione ustalenia faktyczne, dlaczego możliwe jest – w świetle zachowania oskarżonego w chwili otrzymania telefonu z banku, późniejszego jego braku kontaktów z bankiem i ostatecznego oświadczenia o wycofaniu dyspozycji – ustalenie istnienia po stronie oskarżonego zamiaru kierunkowego oszustwa w chwili, gdy odpowiednie dyspozycje w banku składała E. B.

W odniesieniu do przestępstwa oszustwa wątpliwości nie budzi także fakt posłużenia się podrobioną pieczęcią firmy E. (uzasadnienie Sądu I instancji k. 10199v; uzasadnienie Sądu II instancji k. 10409). Okoliczność tę należy ocenić z punktu widzenia argumentacji Sądu odwoławczego w zakresie „grupowego wymiaru” przestępczego procederu. Gdyby G. U. był od początku nie tyle nawet poinformowany o tym, co ma się dzieć w dniu 19 sierpnia 2002 r. ze środkami znajdującymi się na rachunku bankowym jego firmy, ale obejmować by to miał swoją wolą w ramach przestępnego porozumienia, koniecznego dla możliwości przypisania usiłowania popełnienia oszustwa we współsprawstwie, nie byłoby potrzeby, aby posługiwać się pieczęcią wykonaną bez jego wiedzy. Będąc osobą działającą w zмовie mógł przecież po prostu przekazać istniejącą pieczęć swojej firmy. Jak trafnie podnosi obrońca w uzasadnieniu kasacji, proceder podrobienia pieczęćki oraz podpisu oskarżonego sugeruje, że G. U. nie miał wiedzy na temat transakcji bankowych, których przedmiotem miałyby być wpłacane przez niego pieniądze, a same te działania były podejmowane w ukryciu przed oskarżonym. Tymczasem Sąd odwoławczy nie odniósł się także do tej okoliczności, a kontrola

odwoławcza nie została przeprowadzona w pełni rzetelnie. Nie budzi jednocześnie wątpliwości, że G. U. był osobą powiązaną z K. Ż., R. Z. i Z. T., jednakże sam fakt takiego powiązania nie jest wystarczający do uznania istnienia zamiaru każdej pojedynczej czynności związanej z tą współpracą. Zwłaszcza nie ma możliwości wywodzenia z takiego powiązania zamiaru oszustwa, obwarowanego przecież szczególnymi wymogami (zamiar bezpośredni kierunkowy). Sąd Apelacyjny przeprowadzając kontrolę odwoławczą, uwzględniając kwestię podrobienia pieczętki i podpisu przez E. B., czyniąc jednym z podstawowych argumentów fakt „grupowego wymiaru” przestępczego przedsięwzięcia i podkreślając, że G. U. znał się z R. Z. i Z. T. i był od nich zależny, firmując jedynie podejmowanymi czynnościami decyzje kreowane przez wymienione osoby, w żadnym zakresie nie odniósł się do tego, czy z tych okoliczności da się wyprowadzić wnioski co do istnienia zamiaru przestępstwa oszustwa, a jedynie przyznał ich istnienie.

Sąd Apelacyjny zasadniczo zaakceptował ustalenia faktyczne dokonane przez Sąd I instancji. W ich ramach znajdowało się również ustalenie, że gdyby nie reakcja pracowników banku, do realizacji przelewu by doszło (uzasadnienie Sądu I instancji, k. 10248v). Tymczasem osobą zlecającą dyspozycję anulowania przelewu był sam oskarżony G. U.. W świetle zeznań T. M., z których wynika, iż gdyby oskarżony G. U. potwierdził polecenie przelewu ww. kwoty, to przelew ten zostałby wykonany (k. 10211), powyższe ustalenie może budzić wątpliwości. Jest to kolejna już z okoliczności, w przedmiocie której, w kontekście istnienia zamiaru oszustwa, Sąd odwoławczy nie zajął stanowiska.

Rozpoznając apelacje obrońców G. U., Sąd Apelacyjny zobowiązany był rzetelnie odnieść się do podniesionych w nich zarzutów, czego w zakresie strony podmiotowej czynu kwalifikowanego z art. 13 § 1 k.k. w zw. z art. 286 § 1 k.k. w zw. z art. 294 § 1 k.k. i art. 270 § 1 k.k. w zw. z art. 12 k.k. i art. 11 § 2 k.k. nie uczynił. W ocenie Sądu Najwyższego argumenty podnoszone przez obrońców mogą podważać tezę, że G. U. w czasie złożenia dyspozycji przelewu w dniu 19 sierpnia 2002 r. przez E. B. miał świadomość działań R. Z., Z. T. i E. B. i aprobował dyspozycje na rachunku mające legalizować obrót środkami pieniężnymi, jak stwierdził Sąd Apelacyjny. Fakt potwierdzenia przez G. U. o godz. 17:25 dnia 19 sierpnia 2002 r., że dyspozycja przelewu została tego dnia w godzinach rannych

złożona za pomocą pieczętki jego firmy i za jego wiedzą, świadczy z pewnością o tym, iż w czasie rozmowy z T. M. miał on świadomość posługiwania się przez E. B. podrobioną pieczętką i podrobionym podpisem. Świadczy też o tym, że oskarżony mógł podejmować w tym zakresie działania zmierzające do uniknięcia odpowiedzialności karnej przez E. B., ewentualnie inne współdziałające z nią osoby. Natomiast, jak słusznie podnosi obrońca, jednoznacznie wyrażona wola wycofania dyspozycji przelewu, a wcześniej wyraźne potwierdzenie braku wiedzy o jakimkolwiek przelewie, mogą wskazywać na brak zamiaru usiłowania oszustwa. Z uzasadnienia wyroku Sądu Apelacyjnego nie wynika, aby odniósł się on do podnoszonych w apelacjach okoliczności i przekonująco wykazał, dlaczego uważa je za irrelewantne dla kwestii przypisania oskarżonemu odpowiedzialności karnej za czyn z punktu 3 wyroku Sądu Okręgowego. Odniesienie się do kwestii zamiaru nastąpiło zatem bez ustosunkowania się do tego, co stanowiło istotę zarzutów apelacyjnych obrony w tym zakresie i co miało wręcz podstawowe znaczenie dla ustalenia zamiaru bezpośredniego oskarżonego, jak i oceny prawidłowości przypisania oskarżonemu przestępstwa usiłowania oszustwa przez Sąd pierwszej instancji.

Co się zaś tyczy przestępstwa „prania brudnych pieniędzy”, to do niego odnoszą się zarzuty kasacyjne nr 2, 4, 5, 8 i 9. Kluczowe znaczenie ma zarzut z pkt. 2., w którym autor podnosi kwestię nierzetelnej kontroli odwoławczej w zakresie istnienia tzw. przestępstwa bazowego. Jest to zarzut zasadny.

Nie ma wątpliwości, że dla przypisania odpowiedzialności karnej za przestępstwo stypizowane w art. 299 § 1 k.k. znamię „korzyści związanych z popełnieniem czynu zabronionego” musi być udowodnione w postępowaniu karnym w taki sam sposób, jak wszystkie pozostałe znamiona przestępstwa z art. 299 § 1 k.k. Należy przy tym podkreślić, że ustawodawca nie wymaga ustalenia przez sąd, aby czyn, stanowiący źródło wartości majątkowych mających charakter „brudnych pieniędzy”, spełniał wszystkie znamiona przestępstwa. Sąd nie jest jednak zwolniony z konieczności udowodnienia przynajmniej tych przedmiotowych elementów czynu „pierwotnego”, które pozwalają na jego zakwalifikowanie pod znamiona konkretnego czynu zabronionego zawartego w ustawie karnej, ani też nie jest zwolniony od wskazania tej kwalifikacji (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 4

października 2011 r., III KK 28/11, OSNKW 2011, z. 11, poz. 101). Wobec tego ustalenia w zakresie tzw. przestępstwa bazowego zawarte w wyroku powinny być jednoznaczne i znaleźć należyte odzwierciedlenie w przeprowadzonych przez Sąd dowodach.

W odniesieniu do przestępstwa z art. 299 k.k. w apelacjach obrońców podniesiono głównie zarzuty naruszenia przepisów dotyczących przeprowadzania dowodów (art. 7 k.p.k. i art. 410 k.p.k.), które w ocenie obrony poskutkowały błędnym ustaleniem faktycznym i bezpodstawnym przyjęciem, że kwota 2.500.000 zł wpłacona przez oskarżonego na rachunek bankowy prowadzony w I. S.A. pochodziła z czynu zabronionego, wskazanego w opisie czynu przypisanego oskarżonemu w punkcie 1. wyroku Sądu Okręgowego. Obrońcy argumentowali, że w toku postępowania nie przeprowadzono żadnych dowodów, które wskazywałyby na pochodzenie ww. środków z czynu zabronionego wskazanego w wyroku.

Przed wykazaniem, dlaczego Sąd Apelacyjny nie sprostął wymogom art. 433 § 2 k.p.k. i art. 457 § 3 k.p.k. rozpoznając apelacje obrońców w tym zakresie, konieczne jest wyjaśnienie, że nie budzi żadnych zastrzeżeń Sądu Najwyższego ta część argumentacji Sądu Apelacyjnego, w której odrzucono wersję pochodzenia pieniędzy stanowiących przedmiot przestępstwa z art. 299 § 1 k.k. w zw. z art. 299 § 5 k.k. w zw. z art. 12 k.k. ze sprzedaży kolekcji monet pozyskanej przez G. U. od dziadka. W tym zakresie Sąd Apelacyjny wyczerpująco ustosunkował się do zarzutów apelacji i przekonująco wyjaśnił, dlaczego podziela stanowisko Sądu Okręgowego odrzucające wersję o pochodzeniu pieniędzy ze sprzedaży kolekcji monet.

Trzeba jednak podkreślić, że, jak słusznie wskazano w apelacji obrońców, G. U. nie miał obowiązku udowodnienia legalnego pochodzenia wiadomych środków, bowiem to, że środki te „pochodzą z korzyści związanych z popełnieniem czynu zabronionego” musi być udowodnione w postępowaniu karnym w taki sam sposób, jak wszystkie pozostałe znamiona przestępstwa z art. 299 § 1 k.k.

W apelacji obrońców zawarto szereg argumentów wskazujących na brak jednoznacznych ustaleń co do wykazania pochodzenia kwoty 2.500.000 zł z czynu zabronionego. Wykazano, że wyrok Sądu I instancji zawierał sprzeczność i różne stanowiska co do pochodzenia tych środków. Dodatkowo wersje ich pochodzenia z

nielegalnych źródeł zaprezentowane w wyroku nie zostały w ocenie obrony należycie udowodnione.

Faktem bezspornym jest, że Sąd I instancji przypisując G. U. sprawstwo przestępstwa z art. 299 § 1 k.k. w zw. z art. 299 § 5 k.k. w zw. z art. 12 k.k. opisał je w wyroku – w zakresie „przestępstwa bazowego” – w sposób dosłownie odpowiadający opisowi czynu z postanowienia o umorzeniu śledztwa z dnia 29 lipca 2011 r., sygn. akt Ap V Ds. (...) Prokuratury Apelacyjnej w (...) (k. 10155 i nast., odpis postanowienia dołączony do akt sprawy po wznowieniu przewodu sądowego na rozprawie w dniu 27 listopada 2018 r., k. 10152). Jednocześnie z uzasadnienia Sądu Okręgowego wynika, że za dowody świadczące o tzw. „przestępstwie bazowym” uznał on wyroki skazujące K. Ż. w sprawach XXI K (...) i XXI K (...) Sądu Okręgowego w K. (k. 10247v i 10198v-10199). W sprawie XXI K (...) K. Ż. został skazany za przestępstwo „prania brudnych pieniędzy”, które nie odpowiada opisowi tzw. „przestępstwa bazowego” zawartemu w wyroku skazującym G. U.. Dodatkowo, jak słusznie zauważa obrońca w kasacji, w wyroku skazującym K. Ż. w sprawie XXI K (...) za „pranie pieniędzy” nie wskazano w ogóle, z jakiego czynu zabronionego miały pochodzić korzyści objęte tym przestępstwem. Z kolei w sprawie XXI K (...) K. Ż. został skazany za karnoskarbowe paserstwo z art. 65 § 1 k.k.s.

Jak już wspomniano, w zakresie ustaleń dotyczących „przestępstwa bazowego” obrońcy w apelacjach podnosili szereg zarzutów, wykazując sprzeczności ustaleń zachodzących zarówno pomiędzy różnymi częściami obszernego uzasadnienia wyroku Sądu Okręgowego, jak i pomiędzy tym uzasadnieniem a treścią samego opisu przypisanego G. U. czynu. W apelacji adw. Z. Ć. i adw. M. S. C. jej autorzy wprost wskazali, że w uzasadnieniu wyroku Sąd Okręgowy podaje dwie alternatywne wersje pochodzenia pieniędzy: pierwszą, zgodnie z którą miały one pochodzić od K. Ż. oraz innych ustalonych osób, w tym Z. T. i R. Z., a ich źródło miało stanowić nielegalne przechowywanie wyrobów akcyzowych bez wymaganych znaków akcyzy (k. 10198v-10199); drugą, w której również środki te G. U. miał otrzymać od K. Ż., R. Z., Z. T., ale miały one pochodzić z popełnionego przez inne osoby przestępstwa odpowiadającego opisowi „przestępstwa bazowego” z opisu czynu przypisanego (k. 10247v-10248) – pkt 6, s.

9 apelacji, k. 10303. Nie sposób nie zauważyć, że w żadnym fragmencie uzasadnienia wyroku Sądu Okręgowego nie znalazło się odwołanie do postanowienia o umorzeniu śledztwa w sprawie o sygn. akt Ap V Ds. (...) Prokuratury Apelacyjnej w (...), pomimo że było ono dowodem ujawnionym na rozprawie, a więc stanowiło element materiału dowodowego zgromadzonego w sprawie, i – co zdaje się wynikać z opisu przypisanego G. U. czynu – stanowiło dla tego Sądu podstawę do wskazania tzw. „przestępstwa bazowego”.

W tych okolicznościach prawidłowe rozważenie zarzutów odwoławczych powinno polegać na rzetelnym ustosunkowaniu się do opisanych w apelacjach obrońców sprzeczności i zajęciu jednoznacznego stanowiska co do „przestępstwa bazowego”, jak również odniesieniu się do argumentów zawartych w apelacjach, w których obrońcy kwestionowali wykazanie należytej podstawy dowodowej ustaleń w zakresie tzw. przestępstwa bazowego. Sąd odwoławczy w uzasadnieniu swego wyroku za dowody wskazujące na „przestępstwo bazowe” uznał głównie wyroki skazujące K. Ż. w sprawach XXI K (...) i XXI K (...) Sądu Okręgowego w K. oraz wyjaśnienia tego ostatniego złożone w sprawie Ap V Ds.(...). Nie ustosunkował się jednak do licznych argumentów zawartych w apelacjach, w których wykazywano, że „przestępstwo bazowe”, którego opis zawarto w punkcie 1 wyroku Sądu Okręgowego, nie znajduje należytego odzwierciedlenia w ww. dowodach. Również w żaden sposób nie odniesiono się do postanowienia o umorzeniu śledztwa, na którym Sąd I instancji oparł opis tzw. „przestępstwa bazowego” w ramach opisu czynu przypisanego G. U.. Dodatkowo w czasie rozprawy apelacyjnej Sąd odwoławczy „ujawnił akta Prokuratury Regionalnej w K. sygn. Ap V Ds. (...) (k. 10375v), jednak z uzasadnienia wyroku tego Sądu nie wynika, czy i jakie ustalenia poczynił na podstawie tego dowodu. Wobec tego za częściowo zasadny należy uznać także zarzut z punktu 4 kasacji, w którym obrońca kwestionuje sposób oceny tego dowodu.

Podsumowując, powyższe okoliczności stały się podstawą uznania za zasadne zarzuty sformułowane w punkcie 2 i (po części) w punktach 4 i 5 kasacji. Nie sposób stwierdzić, że Sąd Apelacyjny rzetelnie i wnikliwie rozważył wszystkie zarzuty zawarte w apelacjach a dotyczące ustaleń w zakresie znamienia

pochodzenia mienia z korzyści związanych z popełnieniem czynu zabronionego w rozumieniu art. 299 § 1 k.k.

W pozostałym zakresie zarzuty dotyczące czynu kwalifikowanego jako „pranie brudnych pieniędzy” skupiają się przede wszystkim na kwestiach dotyczących postępowania dowodowego, w tym oddalenia wniosków dowodowych złożonych w postępowaniu odwoławczym (zarzut 5). Jako że Sąd Apelacyjny będzie zobowiązany raz jeszcze przeprowadzić postępowanie odwoławcze, w jego toku rozstrzygnie o ewentualnej potrzebie uzupełnienia postępowania dowodowego oraz w przedmiocie inicjatywy dowodowej stron, o ile taka zostanie przedstawiona. Nie jest więc celowe rozważenie tych zarzutów obecnie w sytuacji uwzględnienia kasacji ze względu na rażące naruszenie art. 433 § 2 w zw. z art. 457 § 3 k.p.k. (art. 436 w zw. z art. 518 k.p.k.).

Za oczywiście bezzasadny należy uznać zarzut 9 kasacji. W żadnym miejscu Sąd Apelacyjny nie wyraził poglądu, że „tzw. przestępstwo bazowe nie należy do znamion typu czynu i nie powinno być jednoznacznie ustalone i opisane”.

Bezzasadny jest też zarzut z punktu 8 kasacji. Wynika z niego założenie, że dla przyjęcia kwalifikacji prawnej czynu z art. 299 § 5 k.k. konieczne jest współdziałanie oskarżonego z co najmniej dwiema osobami również skazanymi za „pranie pieniędzy”. Jest to pogląd błędny. Porozumienie, o którym mowa w art. 299 § 5 k.k. obejmuje wszystkie osoby uczestniczące w porozumieniu i może dotyczyć również takich form współdziałania, które nie są uznawane za kodeksowe postacie zjawiskowe, przy czym w żadnym razie dla ustalenia tego znamienia nie jest konieczne istnienie prejudykatu w postaci wyroku skazującego owe inne osoby uczestniczące w porozumieniu za przestępstwo z art. 299 § 1 k.k.

Przepis art. 433 § 2 k.p.k. ma charakter bezwzględny i nakazuje sądowi odwoławczemu rozważenie wszystkich wniosków i zarzutów zawartych w środku odwoławczym, zaś pominięcie niektórych z nich, czy też odniesienie się do nich jedynie ogólnikowe, bez podania konkretnych i rzeczowych argumentów, dla których nie zostały uwzględnione, stanowi naruszenie przepisów art. 433 § 2 k.p.k. oraz art. 457 § 3 k.p.k. Zrealizowanie obowiązków wynikających z treści tych przepisów wymaga więc nie tylko niepomijania żadnego zarzutu podniesionego w środku odwoławczym, lecz także rzetelnego ustosunkowania się do każdego z tych

zarzutów oraz wykazania konkretnymi, znajdującymi oparcie w ujawnionych w sprawie okolicznościach, argumentami, dlaczego uznano poszczególne zarzuty zawarte we wniesionym środku odwoławczym za zasadne bądź też za bezzasadne. Do naruszenia tych przepisów dochodzi m.in. wówczas, gdy sąd drugiej instancji pomija w swoich rozważaniach zarzuty zawarte w apelacji lub gdy przeprowadzona kontrola miała wyłącznie charakter iluzoryczny (por. m.in. wyroki Sądu Najwyższego z dnia: 9 czerwca 2021 r., II KK 280/19; 11 stycznia 2021 r., V KK 100/20; 17 września 2020 r., I KK 21/19). Rozpoznając apelacje obrońców G. U., Sąd Apelacyjny nie przeprowadził rzetelnej kontroli odwoławczej w zakresie okoliczności wskazanych w treści niniejszego uzasadnienia, które to okoliczności mogły mieć istotny wpływ na treść wyroku. Zarówno konieczność wykazania szczególnej postaci zamiaru popełnienia przestępstwa oszustwa, jak również prawidłowe, pozbawione sprzeczności i niedomówień określenie przestępstwa bazowego przy wyrokowaniu w przedmiocie odpowiedzialności karnej za czyn z art. 299 § 1 k.k., stanowią okoliczności, od których zależy w ogóle możliwość pociągnięcia oskarżonego do odpowiedzialności karnej. W zaistniałej sytuacji procesowej, gdy apelacje obrońców koncentrowały się głównie na prawnej analizie okoliczności faktycznych ustalonych przez Sąd, a dodatkowo w przedmiocie przestępstwa bazowego w kontekście czynu z art. 299 k.k. Sąd odwoławczy przeprowadzał postępowanie dowodowe (akta sprawy Ap V Ds. (...) Prokuratury Apelacyjnej w (...)), sposób przeprowadzenia kontroli odwoławczej, znajdujący odzwierciedlenie w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku, nie odpowiadał wymogom art. 433 § 2 k.p.k. w zw. z art. 457 § 3 k.p.k.

Przeprowadzając ponownie postępowanie odwoławcze, Sąd Apelacyjny rozpozna wnikliwie i rzetelnie wszystkie zarzuty podniesione w apelacjach, ze szczególnym uwzględnieniem okoliczności, które legły u podstaw niniejszego wyroku kasatoryjnego. Dopiero po ich analizie wyda stosowne rozstrzygnięcie, z uwzględnieniem katalogu rozstrzygnięć sądu odwoławczego z art. 437 § 1 i 2 k.p.k. Sąd Najwyższy uchylił punkt 3 zaskarżonego wyroku i w tej części, to jest co do czynów przypisanych w punktach 1 i 3 wyroku Sądu Okręgowego w K., przekazał sprawę Sądowi Apelacyjnemu w (...) do ponownego rozpoznania. Nie było konieczne wydanie odrębnego rozstrzygnięcia uchylającego punkt 2 tiret trzecie

zaskarżonego wyroku (o co wnosił obrońca), w którym orzeczono o karze łącznej i zaliczeniu na jej poczet okresu tymczasowego aresztowania G. U.. Z mocy art. 568 § 2 k.p.k. do kary łącznej orzeczonej w wyroku skazującym stosuje się odpowiednio art. 575 § 2 k.p.k., zgodnie z którym jeżeli choćby jeden z wyroków stanowiących podstawę wyroku łącznego ulega uchyleniu lub zmianie, wyrok łączny traci moc. Wobec powyższego kara łączna orzeczona w wyroku Sądu Apelacyjnego utraciła moc na skutek uchylenia wyroku tego Sądu w zakresie utrzymania w mocy rozstrzygnięć dotyczących czynów przypisanych w punktach 1 i 3 wyroku Sądu Okręgowego w K.. Ze względu na ich akcesoryjny charakter, nie było też konieczności odrębnego uchylania rozstrzygnięć dotyczących kosztów sądowych i zaliczenia tymczasowego aresztowania na poczet orzeczonej kary łącznej.

Zwrot opłaty od kasacji uzasadniony jest treścią art. 527 § 4 k.p.k.

Mając na uwadze powyższe, należało orzec jak w sentencji niniejszego wyroku.