

POSTANOWIENIE

Dnia 18 lipca 2024 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Adam Roch

w sprawie **D. W. (W.)**

o przestępstwo z art. 56 § 1 k.k.s. i inne

po rozpoznaniu w Izbie Karnej

w dniu 18 lipca 2024 r.

na posiedzeniu bez udziału stron w trybie art. 535 § 1 i 3 k.p.k.

z powodu kasacji wniesionej przez obrońcę

od wyroku Sądu Okręgowego w Gdańsku

z dnia 24 października 2023 r., sygn. V Ka 524/23,

zmieniającego wyrok Sądu Rejonowego Gdańsk-Północ w Gdańsku

z dnia 15 listopada 2022 r., sygn. II K 1225/19

na podst. art. 535 § 3 k.p.k.

postanowił:

- 1. oddalić kasację obrońcy jako oczywiście bezzasadną;**
- 2. kosztami sądowymi postępowania kasacyjnego obciążyć skazanego D. W.**

[J.J.]

UZASADNIENIE

D. W. został oskarżony o to, że:

1. w okresie od 1 stycznia 2015 roku do 30 czerwca 2015 roku w G. poprzez wystawienie
 1. na rzecz Biuro Handlowe M. P. :
 1. nr [...] z dnia 26 stycznia 2015 roku na wartość 511.920,00 zł,
 2. nr [...]1 z dnia 3 lutego 2015 roku na wartość 507.600,00 zł,
 3. nr [...]2 z dnia 20 lutego 2015 roku na wartość 511.920,00 zł,
 4. nr [...]3 z dnia 5 marca 2015 roku na wartość 474.336,00 zł,
 5. nr [...]4 z dnia 12 maja 2015 roku na wartość 472.392,00 zł,
 6. na rzecz A. T. sp. z o.o. nr [...]5 z dnia 13 lutego 2015 roku na wartość 516.240,00 zł,
 7. na rzecz P. T. sp. z o.o.:
 1. nr [...]6 z dnia 10 marca 2015 roku na wartość 522.504,00 zł,
 2. nr [...]7 z dnia 11 marca 2015 roku na wartość 487.616,00 zł,
 3. na rzecz T. sp. z o.o.:
 1. nr [...]8 z dnia 9 kwietnia 2015 roku na wartość 525.312,00 zł,
 2. nr [...]9 z dnia 9 kwietnia 2015 roku korekta ww. faktury na wartość 364,88 zł,
 3. nr [...]10 z dnia 10 kwietnia 2015 roku na wartość 472.780,80 zł,
 4. nr [...]11 z dnia 14 kwietnia 2015 roku na wartość 472.780,80 zł,
 5. nr [...]12 z dnia 15 kwietnia 2015 roku na wartość 525.312,00 zł,
 6. nr [...]13 z dnia 16 kwietnia 2015 roku na wartość 472.780,80 zł,
 7. nr [...]14 z dnia 22 kwietnia 2015 roku na wartość 473.169,60 zł,
 8. nr [...]15 z dnia 23 kwietnia 2015 roku na wartość 505.713,60 zł,
 9. nr [...]16 z dnia 27 kwietnia 2015 roku na wartość 481.932,00 zł,
 10. nr [...]17 z dnia 29 kwietnia 2015 roku na wartość 525.744,00 zł,
 11. nr [...]18 z dnia 5 maja 2015 roku na wartość 471.225,60 zł,
 12. nr [...]19 z dnia 6 maja 2015 roku korekta ww. faktury na wartość 364,88 zł,
 13. nr [...]20 z dnia 6 maja 2015 roku na wartość 471.225,60,
 14. nr [...]21 z dnia 7 maja 2015 roku na wartość 488.678,40 zł,
 15. nr [...]22 z dnia 8 maja 2015 roku na wartość 471.225,60 zł,
 16. nr [...]23 z dnia 14 maja 2015 roku na wartość 523.548,00 zł,

17. nr [...]24 z dnia 19 maja 2015 roku na wartość 466.560,00 zł,
18. nr [...]25 z dnia 5 czerwca 2015 roku na wartość 473.169,60 zł,
19. nr [...]26 z dnia 9 czerwca 2015 roku na wartość 507.384,00 zł,
4. na rzecz P.H.U. „L.”:
 1. nr [...]27 z dnia 26 czerwca 2015 roku na wartość 353.808,00 zł,
 2. nr [...]28 z dnia 30 czerwca 2015 roku na wartość 476.280,00 zł,
3. na rzecz P. sp. z o.o. nr [...]29 z dnia 24 czerwca 2015 roku na wartość 354.240,00 zł,
4. na rzecz B. nr [...]30 z dnia 13 maja 2015 roku na wartość 524.88,00 zł,
5. na rzecz A. sp. z o.o. nr [...]31 z dnia 26 czerwca 2015 roku na wartość 396.748,80 zł,
6. na rzecz T. sp.j.:
 1. nr [...]32 z dnia 25 lutego 2015 roku na wartość 509.760,00 zł,
 2. nr [...]33 z dnia 20 marca 2015 roku na wartość 464.616,00 zł,
 3. nr [...]34 z dnia 23 marca 2015 roku na wartość 509.760,00 zł,
 4. nr [...]35 z dnia 25 marca 2015 roku na wartość 524.880,00 zł,
 5. nr [...]36 z dnia 30 marca 2015 roku na wartość 493.920,00 zł,

faktur niedokumentujących rzeczywistych zdarzeń gospodarczych, pomógł innym podmiotom do uszczuplenia zobowiązania podatkowego w łącznej kwocie 3.896.564 zł, stanowiącej wielką wartość, tj. o przestępstwo skarbowe z art. 18 § 3 k.k. w zw. z art. 20 § 2 k.k.s. w zb. z art. 56 § 1 k.k.s. w zb. z art. 61 § 1 k.k.s. w zw. z art. 6 § 2 k.k.s. w zw. z art. 7 § 1 k.k.s. w zw. z art. 37 § 1 pkt 1 k.k.s.

6. prowadząc działalność gospodarczą pod nazwą „D. ”, w krótkich odstępach czasu, w wykonaniu z góry powziętego zamiaru, w okresie od 1 stycznia 2015 roku do dnia 30 czerwca 2015 roku, w G., wystawił faktury VAT:
 1. na rzecz Biuro Handlowe M. P. :
 1. nr [...] z dnia 26 stycznia 2015 roku na wartość 511.920,00 zł,
 2. nr [...]1 z dnia 3 lutego 2015 roku na wartość 507.600,00 zł,
 3. nr [...]2 z dnia 20 lutego 2015 roku na wartość 511.920,00 zł,
 4. nr [...]3 z dnia 5 marca 2015 roku na wartość 474.336,00 zł,
 5. nr [...]4 z dnia 12 maja 2015 roku na wartość 472.392,00 zł,

6. na rzecz A. T. sp. z o.o. nr [...]5 z dnia 13 lutego 2015 roku na wartość 516.240,00 zł,
7. na rzecz P. T. sp. z o.o.:
 1. nr [...]6 z dnia 10 marca 2015 roku na wartość 522.504,00 zł,
 2. nr [...]7 z dnia 11 marca 2015 roku na wartość 487.616,00 zł,
3. na rzecz T. sp. z o.o.:
 1. nr [...]8 z dnia 9 kwietnia 2015 roku na wartość 525.312,00 zł,
 2. nr [...]9 z dnia 9 kwietnia 2015 roku korekta ww. faktury na wartość 364,88 zł,
 3. nr [...]10 z dnia 10 kwietnia 2015 roku na wartość 472.780,80 zł,
 4. nr [...]11 z dnia 14 kwietnia 2015 roku na wartość 472.780,80 zł,
 5. nr [...]12 z dnia 15 kwietnia 2015 roku na wartość 525.312,00 zł,
 6. nr [...]13 z dnia 16 kwietnia 2015 roku na wartość 472.780,80 zł,
 7. nr [...]14 z dnia 22 kwietnia 2015 roku na wartość 473.169,60 zł,
 8. nr [...]15 z dnia 23 kwietnia 2015 roku na wartość 505.713,60 zł,
 9. nr [...]16 z dnia 27 kwietnia 2015 roku na wartość 481.932,00 zł,
 10. nr [...]17 z dnia 29 kwietnia 2015 roku na wartość 525.744,00 zł,
 11. nr [...]18 z dnia 5 maja 2015 roku na wartość 471.225,60 zł,
 12. nr [...]19 z dnia 6 maja 2015 roku korekta w/ w faktury na wartość 364,88 zł,
 13. nr [...]20 z dnia 6 maja 2015 roku na wartość 471.225,60 zł,
 14. nr [...]21 z dnia 7 maja 2015 roku na wartość 488.678,40 zł,
 15. nr [...]22 z dnia 8 maja 2015 roku na wartość 471.225,60 zł,
 16. nr [...]23 z dnia 14 maja 2015 roku na wartość 523.548,00 zł,
 17. nr [...]24 z dnia 19 maja 2015 roku na wartość 466.560,00 zł,
 18. nr [...]25 z dnia 5 czerwca 2015 roku na wartość 473.169,60 zł,
 19. nr [...]26 z dnia 9 czerwca 2015 roku na wartość 507.384,00 zł,
4. na rzecz P.H.U. „L. ”:
 1. nr [...]27 z dnia 26 czerwca 2015 roku na wartość 353.808,00 zł,
 2. nr [...]28 z dnia 30 czerwca 2015 roku na wartość 476.280,00 zł,
3. na rzecz P. sp. z o.o. nr [...]29 z dnia 24 czerwca 2015 roku na wartość 354.240,00 zł,

4. na rzecz B. nr [...]30 z dnia 13 maja 2015 roku na wartość 524.88,00 zł,
5. na rzecz A. sp. z o.o. nr [...]31 z dnia 26 czerwca 2015 roku na wartość 396.748,80 zł,
6. na rzecz T. sp.j.:
 1. nr [...]32 z dnia 25 lutego 2015 roku na wartość 509.760,00 zł,
 2. nr [...]33 z dnia 20 marca 2015 roku na wartość 464.616,00 zł,
 3. nr [...]34 z dnia 23 marca 2015 roku na wartość 509.760,00 zł,
 4. nr [...]35 z dnia 25 marca 2015 roku na wartość 524.880,00 zł,
 5. nr [...]36 z dnia 30 marca 2015 roku na wartość 493.920,00 zł,

które to faktury nie odzwierciedlały rzeczywistych zdarzeń gospodarczych oraz doprowadził do ujęcia ww. faktur sprzedaży i nabycia w księgach rachunkowych spółki, tj. o przestępstwo z art. 271 § 1 k.k. w zw. z art. 273 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. w zw. z art. 12 k.k.

Wyrokiem z dnia 15 listopada 2022 roku, sygn. akt II K 1225/19, Sąd Rejonowy Gdańsk-Północ w Gdańsku, w odniesieniu do oskarżonego D. W. :

1. uznał go za winnego popełnienia zarzucanego mu w punkcie 1 czynu z tym ustaleniem, że z zarzutu tego wyeliminował wystawienie na rzecz T. sp. j. faktury VAT nr [...]32 z dnia 25 lutego 2015 roku na wartość 509.760,00 i za czyn ten na podstawie art. 18 § 3 k.k. w zw. z art. 20 § 2 k.k.s. w zb. z art. 56 § 1 k.k.s w zb. z art. 61 § 1 k.k.s. w zw. z art. 6 § 2 k.k.s. w zw. z art. 7 § 1 k.k.s. w zw. z art. 37 § 1 pkt 1 k.k.s. skazał go, zaś przy zastosowaniu art. 19 § 1 k.k., art. 7 § 2 k.k.s i art. 8 § 1 k.k.s. na podstawie art. 56 § 1 k.k.s.. i art. 23 § 1 i § 3 k.k.s. wymierzył mu karę 3 lat pozbawienia wolności i 200 stawek dziennych grzywny po 100 złotych;
2. uznał go za winnego popełnienia zarzucanego mu w punkcie 2 czynu z tym ustaleniem, że z zarzutu wyeliminował wystawienie na rzecz T. sp. j. faktury VAT nr [...]32 z dnia 25 lutego 2015 roku na wartość 509.760,00 i za ten czyn na podstawie art. 271 § 1 k.k. w zw. z art. 273 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. w zw. z art. 12 k.k. skazał go, zaś na podstawie art. 271 § 1 k.k. przy zastosowaniu art. 11 § 3 k.k. wymierzył mu karę 1 roku pozbawienia wolności;
3. na podstawie art. 8 § 2 k.k.s. ustalił, iż wykonaniu podlega kara pozbawienia wolności orzeczona w punkcie 1 wyroku.

Apelację od powyższego wyroku wniósł oskarżony oraz jego obrońca. Oskarżony D. W. zarzucił:

1. w zakresie procesu gromadzenia materiału dowodowego i jego oceny:
 1. naruszenie art. 391 § 1 k.p.k. w zw. z art. 113 § 1 k.k.s. poprzez jego nieprawidłowe zastosowanie, polegające na zaniechaniu bezpośredniego przesłuchania świadka P. S. z powołaniem na brak możliwości doręczenia świadkowi wezwania, w sytuacji gdy dwa dni przed terminem rozprawy wyznaczonej na dzień 2 listopada 2022 r. świadek P. S. brał udział w czynnościach w Prokuraturze Okręgowej w Gdańsku (w sprawie PO Ds. [...], nadzorowanej przez prokuratora Prokuratury Okręgowej w Gdańsku G. Ś.), a ponadto wobec świadka stosowany jest środek zapobiegawczy w postaci dozoru Policji, a więc istniała obiektywna możliwość ustalenia przez sąd adresu do doręczeń świadka/doprowadzenia go na termin rozprawy przez policję i bezpośredniego przesłuchania, zaś w świetle okoliczności przedmiotowej sprawy przesłuchanie świadka P. S. uznać należało za niezbędne, albowiem okoliczności, na które świadek miał zeznawać, miały istotne znaczenie dla ustalenia czy został popełniony czyn zabroniony oraz czy stanowi on przestępstwo i jakie, a zatem dowód ten był objęty zakazem z art. 170 § 1a k.p.k., co doprowadziło do naruszenia zasady bezpośredniości oraz prawa oskarżonego do obrony w zakresie prawa złożenia wyjaśnień co do każdego dowodu (art. 175 § 2 k.p.k.);
 2. naruszenie art. 7 k.p.k. w zw. z art. 410 k.p.k. w zw. z art. 113 § 1 k.k.s. poprzez ich niewłaściwe zastosowanie, polegające na dokonaniu dowolnej, jednostronnej oraz sprzecznej ze wskazaniami wiedzy i logicznego rozumowania oceny dowodów w postaci:
 1. materiałów z postępowania kontrolnego UKS, zawiadomienia, decyzji [...], materiałów przesłanych przez Naczelnika US w Chełmie, decyzji Dyrektora Izby Skarbowej poprzez nadanie wymienionym dokumentom priorytetowego znaczenia w sprawie, podczas gdy dokumenty te nie mogą zastępować samodzielnych ustaleń sądu, szczególnie w kwestiach istotnych z punktu widzenia wyczerpania znamion czynów zabronionych zarzucanych oskarżonemu D. W. , zaś oparcie się przez

sąd pierwszej instancji wyłącznie na powyższych dokumentach stanowi wyraz bagatelizowania, a wręcz nieuznawania wyrażonej w art. 8 § 1 k.p.k. zasady samodzielności jurysdykcyjnej sądu karnego;

2. zeznań świadka K. U. , wyrażające przyznaniem waloru wiarygodności zeznaniom ww. złożonym przed sądem w zakresie, w jakim wskazywał on, iż wykonywał on dla oskarżonego „puste transporty”, podczas gdy transporty kawy dla oskarżonego wykonywał kuzyn świadka – K. U. , tj. osoba o takim samym imieniu i nazwisku i zatrudniona w firmie W. M. , co potwierdził on w toku przesłuchania przed organami podatkowymi, zaś przed sądem przesłuchiwana była inna osoba o tych samych danych personalnych, co znajduje potwierdzenie w protokole przesłuchania świadka K. U. przed Sądem Rejonowym Gdańsk-Północ w Gdańsku, który wskazał, że jest przesłuchiwany w sprawie po raz pierwszy;
3. zeznań świadka M. L. , wyrażające przyznaniem waloru wiarygodności zeznaniom ww. w zakresie, w jakim wskazywał on, iż od 16 lutego 2015 r. nikt nie zajmował się sprawami A. sp. z o.o., podczas gdy M. L. był tzw. „słupem” P. S. i zeznania składał w obawie przed świadkiem P. S. , co powinno zostać uwzględnione przez sąd pierwszej instancji w procesie oceny dowodu;
4. zeznań świadków A. K., M. S., M. P. oraz K. U. (podczas przesłuchania w toku postępowania podatkowego) oraz wyjaśnień oskarżonego D. W., wyrażające się odmową przyznania waloru wiarygodności ww. w zakresie, w jakim wskazywali oni, iż oskarżony prowadził działalność gospodarczą w zakresie pośrednictwa w sprzedaży kawy, podczas gdy ustalenie w tym zakresie jest możliwe do zrekonstruowania także na podstawie innych okoliczności faktycznych, w tym m. in. transakcji dokonywanych przez oskarżonego z E. S.A. z siedzibą w K., tj. największym polskim podmiotem zajmującym się dystrybucją produktów spożywczych, zaś wbrew odmiennym zapatrywaniom sądu pierwszej instancji do prowadzenia działalności w zakresie pośrednictwa sprzedaży kawy nie są potrzebni pracownicy, magazyny i własne pojazdy, co skutkowało dokonaniem w sprawie błędnych ustaleń faktycznych w zakresie

sprawstwa i winy oskarżonego odnośnie do czynów przypisanych mu w punkcie 1 i 2 zaskarżonego wyroku;

5. w zakresie czynu z punktu 1 aktu oskarżenia:

1. samoistny błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia, który miał wpływ na jego treść, wyrażający się przyjęciem przez sąd pierwszej instancji, że oskarżony D. W. pomógł innym podmiotom do uszczuplenia zobowiązania podatkowego w łącznej kwocie 3.896.564,00 zł, podczas gdy warunkiem przyjęcia, że takie ułatwienie obiektywnie nastąpiło było ustalenie przez sąd pierwszej instancji, że oskarżony działał w zamiarze bezpośrednim kierunkowym, a następnie ustalenie czy nieprawdziwe określenie w deklaracji wysokości podatku naliczonego (na podstawie faktur wystawionych przez oskarżonego) może prowadzić do uszczuplenia podatku należnego, co z kolei wymagało zbadania, jaka była faktyczna wysokość podatku należnego za dany okres, a ustaleń w powyższym zakresie sąd pierwszej instancji nie dokonał, podczas gdy materiał dowodowy, którym dysponował sąd powinien doprowadzić do ustalenia, iż brak jest dowodów na to, że oskarżony D. W. kiedykolwiek, do czasu wszczęcia postępowania kontrolnego przez organa skarbowe i wydania ostatecznych decyzji podatkowych, powziął świadomość, iżby możliwe były wątpliwości co do prawidłowości rozliczeń innych podmiotów z budżetem i godził się na dokonanie wątpliwych w sferze prawa rozliczeń, co skutkowało niezasadnym uznaniem oskarżonego D. W. za winnego przestępstwa przypisanego mu w punkcie I. zaskarżonego wyroku;

2. naruszenie art. 61 § 1 k.k.s. poprzez jego nieprawidłowe zastosowanie, wyrażające się ujęciem wskazanej normy w podstawie skazania, podczas gdy w opisie czynu przypisanego oskarżonemu D. W. z punkcie I. wyroku brak jest ustawowych znamion czynu zabronionego z art. 61 § 1 k.k.s.;

3. w przypadku uznania przez sąd odwoławczy, że w realiach przedmiotowej sprawy nie doszło do opisanych ww. uchybień:

1. rażącą niewspółmierność kar wymierzonych oskarżonemu D. W. , przejawiającą się w:

1. przyjęciu za okoliczność obciążającą fakt nieprzyznawania się przez oskarżonego D. W. do popełnienia zarzucanych mu czynów, podczas gdy korzystanie przez oskarżonego z gwarantowanych mu konstytucyjnie uprawnień procesowych nie może stanowić okoliczności obciążającej;
2. orzeczeniu wobec oskarżonego kary zbyt surowej w stosunku do przypisanej mu roli w popełnieniu przestępstwa przypisanego w pkt. I. wyroku, podczas gdy popełnienie przestępstwa w formie pomocnictwa uzewnętrznia znacząco niższy poziom bezprawia, a więc uzasadnia znacząco łagodniejsze potraktowanie na poziomie reakcji prawnokarnej,
3. przyjęciu za okoliczność obciążającą uprzednią karalność oskarżonego D. W., podczas gdy oskarżony nie był uprzednio karany za przestępstwa skarbowe, zaś pomiędzy niniejszym skazaniem a uprzednią karalnością nie zachodzi tożsamość przedmiotowa i zachodzi istotna dysproporcja czasowa,

co skutkowało wymierzeniem wobec oskarżonego kar, które przekraczają stopień jego zawinienia i nieadekwatnych do stopnia społecznej szkodliwości popełnionych przez niego czynów w stopniu niedającym się wręcz zaakceptować, podczas gdy cele kary zostałyby osiągnięte przy wymierzeniu kary łagodniejszego rodzaju.

Obrońca oskarżonego zarzucił z kolei:

1. obrazę przepisów prawa materialnego, tj. naruszenie art. 61 § 1 k.k.s. poprzez jego nieprawidłowe zastosowanie wyrażające się zawarciem powyższej normy w podstawie skazania, podczas gdy w opisie czynu przypisanego oskarżonemu w punkcie I. wyroku brak jest ustawowych znamion czynu zabronionego z art. 61 § 1 k.k.s.,
2. obrazę przepisów postępowania, która miała wpływ na treść orzeczenia, tj. art. 7 k.p.k. w zw. z art. 410 k.p.k. w zw. z art. 113 § 1 k.k.s. poprzez dokonanie w sposób dowolny oceny wiarygodności dowodów w postaci:
 1. wyjaśnień oskarżonego D. W. w takim zakresie, w jakim sąd I instancji nie dał wiary wyjaśnieniom oskarżonego, w których nie przyznał

się on do popełnienia czynu zarzucanego mu aktem oskarżenia i wskazał, że wystawiane przez niego faktury odzwierciedlały realne zdarzenia gospodarcze,

2. zeznań świadka K. U. w zakresie, w jakim sąd I instancji dał wiarę zeznaniom świadka, w których wskazywał on, iż wykonywał dla oskarżonego „puste transporty”, podczas gdy transporty kawy dla oskarżonego wykonywał kuzyn świadka – K. U. , tj. osoba o takim samym imieniu i nazwisku zatrudniona w firmie W. M., co potwierdził on w toku przesłuchania przed organami podatkowymi, zaś w toku postępowania sądowego przesłuchiwana była inna osoba o tych samych danych personalnych,
3. zeznań A. D., K. U. oraz P. B. w takim zakresie, w jakim Sąd I instancji dał wiarę zeznaniom świadków i na ich podstawie ustalił, że oskarżony dopuścił się czynu przypisanego mu zaskarżonym wyrokiem,
4. zeznań świadków M. P., A. K., M. S. i uznanie ich za niewiarygodne, podczas gdy świadkowie rzeczowo i konsekwentnie zeznawali, że oskarżony D. W. prowadził działalność gospodarczą w zakresie pośrednictwa sprzedaży kawy,
5. dokumentów zgromadzonych w toku postępowań kontrolnych i wyjaśniających prowadzonych przez organy podatkowe, podczas gdy prowadzone one były w sposób wybiórczy i arbitralny;
6. art. 167 k.p.k. w zw. z art. 391 § 1 k.p.k. w zw. z art. 113 § 1 k.k.s. poprzez jego nieprawidłowe zastosowanie, polegające na zaniechaniu bezpośredniego przesłuchania świadka P. S. i poprzestaniu na uznaniu za ujawnione jego zeznań złożonych w toku postępowania przygotowawczego, którego przesłuchanie z początku było niemożliwe ze względu na brak możliwości doręczenia świadkowi wezwania, jednak w toku postępowania ustalono, że świadek brał udział w czynnościach w Prokuraturze Okręgowej w Gdańsku, co z kolei stwarzało możliwość ustalenia adresu świadka, bądź doprowadzenia go na termin rozprawy, przy jednoczesnym wskazaniu, iż jego przesłuchanie miało istotne znaczenie dla rozstrzygnięcia niniejszej sprawy,

7. błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia, które miały wpływ na jego treść poprzez przyjęcie, iż do prowadzenia działalności w zakresie pośrednictwa sprzedaży kawy potrzebne jest rozległe zaplecze logistyczne, tj. pracownicy, magazyny i pojazdy służbowe, podczas gdy ustalenie w tym zakresie jest możliwe chociażby na podstawie innych okoliczności faktycznych, m. in. transakcjach dokonywanych przez oskarżonego z wiodącymi polskimi dystrybutorami artykułów spożywczych, m.in. E. S.A. z siedzibą w K.,
8. naruszenie przepisów art. 6 ust. 1 i 3 Konwencji Europejskiej i art. 45 ust. 1 oraz art. 42 Konstytucji RP poprzez naruszenie zasady rzetelnego procesu oraz prawa do obrony oskarżonego w ten sposób, że wyrok został wydany na podstawie niepełnego i wybiórczo zgromadzonego materiału dowodowego, w konsekwencji ustalenia faktyczne oparte są na dowodach ocenianych jednostronnie, dowolnie, z jednoczesnym pominięciem wszelkich okoliczności przemawiających na korzyść oskarżonego na co wskazano w zarzutach pkt 1-3 apelacji.

Wyrokiem z dnia 24 października 2023 roku, sygn. akt V Ka 524/23, Sąd Okręgowy w Gdańsku zmienił zaskarżony wyrok w ten sposób, że z kwalifikacji prawnej i podstawy skazania za czyn przypisany oskarżonemu w punkcie 1 wyroku wyeliminował art. 61 § 1 k.k.s. w zw. z art. 7 § 1 k.k.s., a z podstawy wymiaru kary za ten czyn art. 7 § 2 k.k.s. W pozostałym zakresie zaskarżony wyrok utrzymano w mocy.

Kasację od powyższego wyroku w części utrzymującej rozstrzygnięcie pierwszoinstancyjne w mocy wniósł obrońca, zarzucając rażące naruszenie prawa, które miało istotny wpływ na treść orzeczenia, polegające na obrazie art. 433 § 2 k.p.k. i art. 457 § 3 k.p.k., poprzez brak wystarczającego wskazania w uzasadnieniu wyroku powodów, dla których sąd odwoławczy uznał za całkowicie niezasadny zarzut obrońcy podniesiony w apelacji, dotyczący obrazu przepisów postępowania, która miała wpływ na treść orzeczenia, tj. „art. 7 k.p.k. w zw. z art. w zw. z art. 410 k.p.k. w zw. z art. 113 § 1 k.k.s.” w odniesieniu do zeznań świadka K. U. , wyrażający się w:

1. przedstawieniu przez sąd II instancji wewnętrznie sprzecznej argumentacji dokonanej na podstawie powierzchownie przeprowadzonej oceny materiału dowodowego zgromadzonego w sprawie,
2. braku uwzględnienia istotnego faktu podważającego wartość i wiarygodność dowodu z zeznań świadka K. U. w postaci zbieżności nazwisk przesłuchanego świadka i innego pracownika tej samej firmy mającego wiedzę w niniejszej sprawie oraz zaniechania ustalenia adresu świadka o tożsamym nazwisku celem jego wezwania i przesłuchania,

co skutkowało błędnie przeprowadzoną przez sąd II instancji kontrolą instancyjną objawiającą się brakiem wszechstronnego rozważenia okoliczności sprawy i powieleniem błędów proceduralnych sądu I instancji, doprowadzając w konsekwencji do oparcia rozstrzygnięcia w przeważającej części na błędnie przeprowadzonym dowodzie i do wydania wadliwego wyroku w zakresie utrzymującym w mocy wyrok sądu I instancji.

Podnosząc powyższe zarzuty obrońca wniósł o uchylenie wyroku sądu odwoławczego w zaskarżonej części i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi Rejonowemu Gdańsk-Północ w Gdańsku.

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

Sąd Najwyższy zważył co następuje.

Kasacja obrońcy okazała się bezzasadna w stopniu oczywistym, co uzasadniało rozpoznanie jej na posiedzeniu w trybie przewidzianym w art. 535 § 1 i 3 k.p.k.

Na wstępie należy przypomnieć, że w utrwalonym orzecznictwie Sądu Najwyższego jednoznacznie wskazuje się, że kasacja jest nadzwyczajnym środkiem zaskarżenia wnoszonym przeciwko orzeczeniu sądu odwoławczego, nie zaś orzeczeniu pierwszoinstancyjnemu, co *expressis verbis* wynika z treści art. 519 k.p.k. Oznacza to, że w kasacji nie można podnosić zarzutów typowych dla postępowania apelacyjnego, kwestionujących orzeczenie organu *a quo*. Wyjątkiem jest sytuacja, gdy w toku postępowania odwoławczego dojdzie do tzw. „efektu

przeniesienia”, czyli zaabsorbowania do orzeczenia sądu *ad quem* uchybień popełnionych przez sąd pierwszej instancji, wskutek nierozpoznania lub nienależytego rozpoznania środka zaskarżenia. Wówczas w kasacji winny zostać podniesione i opatrzone pogłębioną argumentacją zarzuty wskazujące na wadliwe procedowanie tego sądu, w następstwie czego doszło do przeniknięcia uchybienia, którego dopuścił się sąd *a quo* do orzeczenia sądu drugiej instancji (m. in. postanowienie SN z dnia 14 stycznia 2021 r., IV KK 438/20, LEX nr 3106214). Podkreślenia przy tym wymaga, że zgodnie z art. 523 § 1 zd. pierwsze k.p.k. kasacja może być wniesiona wyłącznie z powodu uchybień wymienionych w art. 439 k.p.k. lub innego rażącego naruszenia prawa, jeśli mogło ono mieć istotny wpływ na treść orzeczenia. Zatem nie jest wystarczające samo stwierdzenie, że sąd odwoławczy określonego zarzutu nie rozpoznał, naruszając art. 433 § 2 k.p.k. lub nie rozważył go należycie, czym dopuścił się obrazy art. 433 § 2 k.p.k. w zw. z art. 457 § 3 k.p.k., ale konieczne jest wykazanie, że przy dokonywaniu kontroli odwoławczej uchybienie zaistniało w rzeczywistości, a nadto opisanie na czym ono polegało i dlaczego stanowi tak rażące naruszenie przepisów, że można je przyrównywać w swych skutkach do uchybienia w postaci bezwzględnej podstawy odwoławczej (zob. m. in. postanowienie SN z dnia 28 marca 2017 r., III KK 490/16, LEX nr 2294385).

Powyższych wymogów kasacyjnych nie można jednak traktować instrumentalnie, jedynie je markując, poprzez jednie literalne przywołanie w formułowanych zarzutach norm art. 433 § 2 k.p.k. i art. 457 § 3 k.p.k., sugerując tym samym, iż kasacja dotyczy błędów popełnionych przez sąd odwoławczy, a w istocie kwestionując rozstrzygnięcia zawarte w orzeczeniu sądu I instancji. Analiza wniesionej w niniejszej sprawie kasacji nie pozostawia wątpliwości, że tylko pozornie czyni ona zadość wskazanym wyżej warunkom wniesienia nadzwyczajnego środka odwoławczego.

Już samo zestawienie zarzutów zawartych w wywiedzionej wcześniej apelacji z zarzutami podniesionymi w nadzwyczajnym środku zaskarżenia nie pozostawia wątpliwości, że celem skarżącego jest próba wywołania ponownej kontroli orzeczenia sądu pierwszej instancji. Kasator ponawia zarzut podniesiony wcześniej w zwyczajnym środku odwoławczym wskazując, że nie został on

prawidłowo rozpoznany. Konsekwentnie przy tym nie uznaje drobiazgowej wręcz argumentacji sądu odwoławczego w odpowiedzi na podniesiony zarzut apelacyjny. Zamiast tego uparcie próbuje ponownie przeforsować własną tezę o przesłuchaniu przed sądem niewłaściwego świadka K. U. . Tymczasem sąd okręgowy szczegółowo przedstawił wszystkie niezbędne okoliczności, jednoznacznie potwierdzające, iż o ile rzeczywiście w firmie W. M. zatrudnione były dwie osoby identycznie się nazywające, o tyle w niniejszej sprawie dokonano przesłuchania właściwego świadka. Obrońca przedstawiony w nadzwyczajnym środku zaskarżenia zarzut opiera wyłącznie na tym, iż w aktach sprawy widnieją dwa rozbieżne adresy świadka K. U. Tymczasem z tym argumentem zmierzył się sąd II instancji i uczynił to we właściwy sposób. Jak trafnie wskazano bowiem w uzasadnieniu wyroku odwoławczego, W. M. wskazał jako kierowcę K. U. , zamieszkałego w M., którego to właśnie przesłuchano w postępowaniu przygotowawczym i na rozprawie. Nie bez znaczenia jest przy tym fakt, iż „właściwy” K. U. miał przewozić kawę. Tymczasem przesłuchany zarówno w toku postępowania przygotowawczego jak i na rozprawie K. U. jednoznacznie wskazywał, iż to on dokonywał transportów kawy. Ta argumentacja sądu odwoławczego, której w znacznej części nawet nie spróbował podważyć skarżący, przekonuje o niezasadności formułowanego przezeń w kasacji zarzutu.

Nadmienić jedynie można, iż sformułowany przez obrońcę zarzut w żaden sposób nie mógł przynieść pożądanego przezeń rezultatu. Skarżący skupił się bowiem wyłącznie na próbie wykazania, że na rozprawie doszło do przesłuchania niewłaściwego K. U. , nie podejmując w ogóle skutecznej próby zakwestionowania prawidłowości instancyjnej kontroli oceny wiarygodności przeprowadzonego dowodu z zeznań tego świadka. Nie sposób nadto nie dostrzec, iż zeznania K. U. nie były jedynym dowodem przemawiającym za uznaniem sprawstwa D. W. . Tymczasem pozostałego materiału dowodowego obrońca nie zakwestionował. Brak zaskarżenia sposobu rozpoznania pozostałych zarzutów apelacyjnych, odnoszących się do błędu w ustaleniach faktycznych czy oceny innych dowodów oznacza zaś, że pogląd sądu odwoławczego o prawidłowości działań sądu I instancji w tym zakresie został zaakceptowany, względnie że ewentualne błędy w tym zakresie zostały ocenione przez obronę za mające charakter niekasacyjny.

Podsumowując – treść nadzwyczajnego środka odwoławczego jednoznacznie wskazuje, że skarżący, wobec niezadowolenia z rezultatu postępowania, domagał się powtórnego rozważenia apelacyjnego zarzutu przez sąd kasacyjny. obrońca, poza literalnym stwierdzeniem o dokonaniu nienależytej kontroli odwoławczej, nie podjął realnej próby odniesienia się do drobiazgowej argumentacji sądu odwoławczego, powielając twierdzenia zawarte w apelacji. Przeprowadzona przez sąd II instancji kontrola odwoławcza była zaś rzetelna. obrońca nie podjął też jakiegokolwiek próby wykazania istotnego wpływu opisywanego zarzutu na treść orzeczenia, co w istocie wykluczało skuteczność kasacyjnego zarzutu. Takie więc działanie musiało spotkać się z uznaniem kasacji za oczywiście bezzasadną.

W konsekwencji, w związku z oddaleniem nadzwyczajnego środka odwoławczego, Sąd Najwyższy po myśli art. 637a k.p.k. w zw. z art. 636 § 1 k.p.k. obciążył skazanego D. W. kosztami sądowymi postępowania kasacyjnego.

[J.J.]

[ms]