

POSTANOWIENIE

Dnia 24 listopada 2016 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Piotr Mirek

na posiedzeniu w trybie art. 535 § 3 k.p.k.

po rozpoznaniu w Izbie Karnej w dniu 24 listopada 2016 r.,

sprawy **P. M.**

skazanego z art. 77 § 2 k.k.s. w zw. z art. 6 § 2 k.k.s. i art. 9 § 3 k.k.s.

z powodu kasacji wniesionej przez obrońcę skazanego

od wyroku Sądu Okręgowego w Ł.

z dnia 22 kwietnia 2016 r., sygn. akt V Ka (...),

zmieniającego wyrok Sądu Rejonowego w Ł.

z dnia 21 października 2015 r., sygn. akt VI K (...),

p o s t a n o w i ł

- 1. oddalić kasację jako oczywiście bezzasadną,**
- 2. obciążyć skazanego kosztami sądowymi postępowania kasacyjnego.**

UZASADNIENIE

Sąd Rejonowy w Ł., wyrokiem z dnia 21 października 2015 r., VI K (...) uznał oskarżonego P. M. za winnego tego, że w Ł., w okresie od 21 września 2012 r. do dnia 21 stycznia 2015 r., działając jako Prezes Zarządu Fundacji „D.” i zajmując się jej sprawami finansowymi oraz w krótkich odstępach czasu z wykorzystaniem takiej samej sposobności, wielokrotnie nie wpłacał w terminie na rachunek Urzędu Skarbowego Ł. pobranych zaliczek na podatek dochodowy od wynagrodzeń wypłacanych pracownikom Fundacji w okresie od sierpnia 2012 r. do września 2013 r. oraz od grudnia 2013 r. do grudnia 2014 r. w łącznej wysokości 166.911

złotych, czym wypełnił dyspozycję art. 77 § 2 k.k.s. w zw. z art. 6 § 2 k.k.s. w zw. z art. 9 § 3 k.k.s. i za to na podstawie art. 77 § 2 k.k.s. wymierzył mu karę 300 stawek dziennych grzywny, ustalając wysokość jednej stawki na kwotę po 65 złotych. Orzekł też o kosztach sądowych.

Wyrok ten został zaskarżony apelacjami oskarżonego i jego obrońcy. Oskarżony podniósł w osobistej apelacji naruszenie jego praw poprzez niewyznaczenie mu obrońcy z urzędu, a także stwierdził, że nie mógł zapłacić podatku, gdyż Fundacja nie była w stanie pokryć jego kwoty. Obrońca oskarżonego zarzucił skarżonemu wyrokowi obrazę przepisów postępowania, mającą wpływ na jego treść, a to: art. 4, art. 5 § 2, art. 7, art. 410 k.p.k., polegającą na oparciu ustaleń faktycznych na niepełnym i selektywnym materiale dowodowym, a mianowicie na dokumentacji finansowej, z pominięciem okoliczności składających się na podmiotową stronę czynu, w szczególności wyjaśnień oskarżonego.

W konkluzji apelacji skarżący wniesli o uniewinnienie oskarżonego od popełnienia zarzucanego mu czynu lub o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania.

Sąd Okręgowy w Ł., wyrokiem z dnia 22 kwietnia 2016 r., V Ka (...) zmienił zaskarżony wyrok w ten sposób, że złagodził wymierzoną oskarżonemu grzywnę do 120 stawek dziennych grzywny, a w pozostałej części zaskarżony wyrok utrzymał w mocy. Orzekł o kosztach sądowych.

Kasację od tego wyroku wywiódł obrońca skazanego. Zarzucając mu rażące naruszenie prawa procesowego, które mogło mieć istotny wpływ na treść zaskarżonego wyroku a to: art. 353 § 3 i 5 k.p.k., art. 404 § 1 k.p.k. w zw. z art. 405 k.p.k., art. 167 k.p.k., art. 80a § 1 k.p.k. w zw. z art. 113 § 1 k.k.s. poprzez pozostawienie wniosku oskarżonego o ustanowienie dla niego obrońcy z urzędu bez rozpoznania z uwagi na fakt, iż wymagałoby to nieuzasadnionego odroczenia rozprawy, w sytuacji gdy po pierwsze, wniosek oskarżonego o ustanowienie obrońcy z urzędu był złożony przez oskarżonego w dniu 8 października 2015 roku, a zatem z dwudniowym jedynie przekroczeniem terminu z art. 353 § 5 k.p.k. i mógł zostać rozpoznany przed otwarciem rozprawy, po drugie zasadnym było zgłoszenie wniosków dowodowych przez oskarżonego o przeprowadzenie dowodów z dokumentów, które zostały złożone do akt sprawy na rozprawie apelacyjnej, ale nie

wzięte pod uwagę przez Sąd II instancji, a zatem zachodziły inne niż ustanowienie obrońcy powody uzasadniające przerwę lub odroczenie rozprawy, po trzecie zasadnym było przeprowadzenie dowodów przez Sąd z urzędu dla wyjaśnienia wszystkich istotnych w sprawie okoliczności, a także w związku z uzasadnionym podejrzeniem popełnienia na szkodę Fundacji D. przestępstwa, co doprowadziło do sytuacji, w której na rozprawie przed Sądem I instancji w dniu 21 października 2015 roku nie brał udziału obrońca, którego obecność była obowiązkowa, skoro zachodził przypadek wyznaczenia oskarżonemu obrońcy z urzędu, o którym mowa w art. 80a § 1 k.p.k., co zostało zaakceptowane przez Sąd II instancji, a co stanowi bezwzględną przyczynę odwoławczą wskazaną w art. 439 pkt 10 *in fine* k.p.k. w zw. z art. 113 § 1 k.k.s., a także obrazę innych przepisów postępowania oraz prawa materialnego, wniósł o uchylenie wyroków sądów obu instancji i przekazanie sprawy do ponownego rozstrzygnięcia Sądowi pierwszej instancji.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje.

Kasacja obrońcy skazanego P. M. okazała się bezzasadna w stopniu o jakim mowa w przepisie art. 535 § 3 k.p.k.

Przed odniesieniem się do istoty sprawy, przypomnieć należy, iż zgodnie z art. 523 § 2 k.p.k., kasację na korzyść można wnieść jedynie w razie skazania oskarżonego za przestępstwo lub przestępstwo skarbowe na karę pozbawienia wolności bez warunkowego zawieszenia jej wykonania. W przypadku skazania na inną karę, niż kara bezwzględnego pozbawienia wolności, kasacja wniesiona przez strony może być oparta wyłącznie na zarzucie stanowiącym jedną z przesłanek określonych w art. 439 § 1 k.p.k. (art. 523 § 4 pkt 1 k.p.k.).

Skoro zatem P. M. został skazany za czyn z art. 77 § 2 k.k.s. w zw. z art. 6 § 2 k.k.s. w zw. z art. 9 § 3 k.k.s. na karę grzywny, to kasacja wywiedziona przez jego obrońcę podlegała rozpoznaniu wyłącznie w zakresie zarzutu dotyczącego naruszenia art. 439 § 1 pkt 10 k.p.k. - stanowiącego bezwzględną przyczynę odwoławczą, pomimo zgłoszenia także innych zarzutów podnoszących naruszenie szeregu przepisów prawa procesowego i materialnego.

Odnosząc się zatem do zgłoszonego w kasacji zarzutu, wskazującego na zaistnienie bezwzględnej przyczyny odwoławczej uznać należy, że jest on oczywiście bezzasadny. Pomijając to, że przepis art. 80a k.p.k. został z dniem 15

kwietnia 2016 r. uchylony ustawą z dnia 11 marca 2016 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania karnego oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. z 2016 r. poz. 437), co w myśl poglądu wyrażanego w orzecznictwie Sądu Najwyższego mogłoby wpływać na ocenę charakteru uchybienia, które w okresie jego obowiązywania przybierało postać uchybienia wymienionego w art. 439 § 1 pkt 10 k.p.k. (por. post. z dnia 9 lipca 2015 r., III KK 375/14, LEX nr 1754265), stwierdzić trzeba, iż również z perspektywy stanu prawnego z chwili orzekania przez Sąd pierwszej instancji, jego wyrok nie był dotknięty uchybieniem przybierającym postać bezwzględnej przyczyny odwoławczej, o której mowa w art. 439 § 1 pkt 10 k.p.k.

Zgodnie z obowiązującym wówczas przepisem art. 80a § 1 k.p.k. udział w rozprawie obrońcy wyznaczonego na wniosek oskarżonego był obowiązkowy, co powodowało, że prowadzenie rozprawy pod jego nieobecność należało oceniać w kategoriach bezwzględnej przyczyny odwoławczej, o której mowa w art. 439 § 1 pkt 10 k.p.k. Podkreślić jednak należy, że wymóg udziału w rozprawie obrońcy z urzędu dotyczył jedynie sytuacji, w której taki obrońca został już wyznaczony. Sytuacja taka w niniejszej sprawie nie zachodziła. Podnoszona przez skarżącego kwestia pozostawienia spóźnionego wniosku oskarżonego o wyznaczenie obrońcy bez rozpoznania w oparciu o błędne założenie, że jego uwzględnienie musiałoby skutkować odroczeniem rozprawy mogłaby być rozpatrywana wyłącznie w kategorii naruszenia przepisu art. 353 § 5 k.p.k. W sytuacji gdy Sąd pierwszej instancji w dniu 21 października 2015 r. rozpoznał sprawę i wydał wyrok, chybioną jest argumentacja skarżącego, widzącego potrzebę odroczenia rozprawy z innych przyczyn niż uwzględnienie wniosku oskarżonego. Jednakże, bez wątpienia, wykazanie, że z uwagi na odległość terminu rozprawy, niezwłoczne rozpoznanie i uwzględnienie spóźnionego wniosku o wyznaczenie obrońcy z urzędu nie powodowałoby konieczności jej odroczenia, mogłoby stanowić – przy wykazaniu wpływu uchybienia na treść orzeczenia – punkt wyjścia do formułowania skutecznego zarzutu charakterze względnej przyczyny odwoławczej. Przy ograniczeniu wynikającym z art. 523 § 2 k.p.k. w zw. z art. 523 § 4 pkt 1 k.p.k. zarzut taki w postępowaniu kasacyjnym jest w realiach niniejszej sprawy niedopuszczalny.

Mając na uwadze powyższe i nie znajdując innych podstaw z art. 439 § 1 k.p.k., Sąd Najwyższy orzekł, jak w sentencji postanowienia. O kosztach sądowych postępowania kasacyjnego rozstrzygnięto na podstawie art. 636 § 1 k.p.k. w zw. z art. 637a k.p.k.