

POSTANOWIENIE

Dnia 18 grudnia 2019 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Jarosław Matras

w sprawie D. M.
skazanego z art. 13 § 1 k.k. w zw. 286 § 1 k.k. i in.
po rozpoznaniu w Izbie Karnej
na posiedzeniu w trybie art. 535 § 3 k.p.k.
w dniu 18 grudnia 2019 r.,
kasacji wniesionej przez obrońcę skazanego
od wyroku Sądu Apelacyjnego w (...)
z dnia 25 kwietnia 2019 r., sygn. akt II AKa (...)
częściowo zmieniającego wyrok Sądu Okręgowego w Ł.
z dnia 20 września 2018 r., sygn. akt IV 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

Wyrokiem z dnia 20 września 2018 r. Sąd Okręgowy w Ł. w sprawie o sygn. akt IV K (...) skazał D. M. za dwa czyny popełnione wspólnie i w porozumieniu z D. M., wyczerpujące dyspozycję: pierwszy, z art. 76 § 1 k.k.s. w zb. z art. 62 § 2 k.k.s. w zw. z art. 9 § 1 k.k.s.; drugi - 13 § 1 k.k. w zw. z art. 286 § 1 k.k. w zw. 294 § 1 k.k. i art. 271 § 1 k.k. w zw. z art. 21 § 2 k.k. oraz art. 273 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k., na kary odpowiednio 3 lat pozbawienia wolności, i 4 lat pozbawienia wolności oraz karę grzywny w wysokości 300 stawek dziennych ustalając wysokość stawki

dziennej na 70 zł. Na podstawie art. 8 § 2 k.k.s. stwierdzono, iż wykonaniu podlegają kary orzeczone w pkt. 2 wyroku.

Apelację od powyższego wyroku złożył obrońca D. M. zaskarżając wyrok w całości i stawiając zarzuty:

„1. naruszenia przepisów postępowania, a to art. 28 § 2 k.p.k. polegające na rozpoznaniu niniejszej sprawy, w składzie jednoosobowym, w sytuacji gdy akt oskarżenia w niniejszej sprawie został wniesiony w dniu 29 grudnia 2017 r., a więc po dacie wejścia w życie art. 271a § 2 k.k. (1 marca 2017 r.) stanowiącego zbrodnię, a nie występku, a zakres przedmiotowy czynu zarzucanego w akcie oskarżenia dotyczył przestępstwa polegającego na poświadczeniu nieprawdy w dokumencie mającym znaczenie prawne (fakturze VAT) i posługiwania się tym dokumentem, w konsekwencji czego Sąd I instancji był nienależycie obsadzony, które to naruszenie stanowi tzw. bezwzględną przyczynę odwoławczą, w rozumieniu art. 439 § 1 pkt. 2) k.p.k.

2. obrazę przepisów postępowania, która miała wpływ na treść zaskarżonego wyroku, a to w postaci:

a) art. 4 k.p.k. w zw. z art. 167 k.p.k. poprzez zaniechanie zbadania okoliczności przemawiających na korzyść oskarżonego i nieprzeprowadzenie dowodów z urzędu zmierzających do kompleksowego wyjaśnienia sprawy, w szczególności polegające na:

- zaniechaniu przeprowadzenia dowodów z zeznań świadków A. K., E. U., R. N., na okoliczność celu zasięgnięcia porad i opinii prawnych i ich zakresu w okresie styczeń 2017 - marzec 2017 roku, w sytuacji, gdy Sąd uznaje, iż powyższe okoliczności mają istotne znaczenia dla sprawy,

- zaniechaniu przeprowadzenia dowodów zmierzających do ustalenia, czy w istocie D. M. w lutym 2017 roku podjął próbę zgłoszenia na Komisariacie Policji w L., przy ul. C. okoliczności dotyczących transakcji sprzedaży obrazów oraz czy w toku kontroli przez Urząd Skarbowy w P., co do rzetelności rozliczenia podatku VAT z miesiąc listopad 2016 zgłosił fakt posiadania faktury VAT na 2 mld złotych i jakie w tej kwestii uzyskał pouczenie, w szczególności w zakresie zadłużenia D. M., w konsekwencji którego to naruszenia Sąd pozbawił się możliwości kompleksowego i

rzetelnego wyjaśnienia sprawy, w szczególności w zakresie zamiaru oskarżonego oraz motywów jego działania.

b) art. 4 k.p.k., art. 7 k.p.k. w zw. z art. 424 § 1 pkt. 1 k.p.k. poprzez dokonanie analizy materiału dowodowego zgromadzonego w sprawie w sposób swobodny, a nie dowolny, a nadto jedynie przez pryzmat w istocie dwóch wersji (z aktu oskarżenia oraz prezentowanej przez oskarżonego) bez rozważenia także innych - bardziej prawdopodobnych - możliwych przebiegów zdarzenia faktycznego i zaniechanie zawarcia w treści uzasadnienia zaskarżonego wyroku przyczyn takiej jedynie dwuwymiarowej oceny, co w konsekwencji doprowadziło do poczynienia ustaleń godzących w zasadę prawdy materialnej;

3. błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia, który miał wpływ na treść zaskarżonego wyroku, a polegającego na bezzasadnym uznaniu, że D. M. swoim zachowaniem wypełnił znamiona przypisanych mu czynów, a w szczególności, że w celu wyłudzenia nienależnego zwrotu podatku złożył deklarację VAT obejmującą fakturę VAT (...) czym naraził Naczelnika Urzędu Skarbowego w P. na nienależny zwrot podatku VAT oraz usiłował doprowadzić w/w podmiot do niekorzystnego rozporządzenia mieniem Skarbu Państwa poprzez wprowadzenie w błąd, co do prawdziwości użytej faktury VAT dokumentującej sprzedaż obrazów, w sytuacji gdy oskarżony przed złożeniem korekty deklaracji (28.02.2017 roku) informował na piśmie w/w organ, iż cyt. "obrazy nie są tyle warte" a także wskazywał na taką okoliczność w ramach czynności sprawdzających organu dot. D.M., a następnie w dniu 21.03.2017 roku złożył prawnie skuteczną korektę deklaracji podatku VAT za miesiąc grudzień 2016, które to działania analizowane w sposób kompleksowy z uwzględnieniem zasad logicznego rozumowania, wskazań wiedzy i doświadczenia życiowego jednoznacznie wskazują, iż celem złożenia korekty deklaracji VAT w dniu 28.02.2017 roku było urzędowe uzyskanie potwierdzenia nierzeczywistości transakcji zakupu obrazów na potrzeby sprawy dotyczącej wystawionego weksla,

4. rażącą niewspółmierność (surowość) orzeczonej wobec D. M. kary za czyn przypisany w pkt. 1 wyroku (3 lat pozbawienia wolności) oraz za czyn przypisany w pkt. 2 wyroku (4 lat pozbawienia wolności oraz 300 stawek dziennych grzywny, w wysokości 70 zł - na podstawie art. 8 § 2 k.k. s. podlegającej wykonaniu),

przekraczającej swoją dolegliwością stopień winy i społecznej szkodliwości czynów, których dopuścił się oskarżony, wyrażającą się w braku dostatecznego rozważenia wszystkich okoliczności łagodzących zachodzących po jego stronie (złożenie prawnie skutecznej deklaracji), a także braku uwzględnienia przez Sąd przy ustalaniu wymiaru kary sytuacji osobistej i rodzinnego oskarżonego, przy jednoczesnym bezzasadnym nadaniu prymatu przy określaniu wysokości kary okolicznościom obostrzającym”

W konkluzji obrońca wniósł o zmianę wyroku w zaskarżonej części poprzez uniewinnienie oskarżonego D. M. od zarzucanych mu czynów - ewentualnie uchylenie wyroku w zaskarżonym zakresie i przekazanie sprawy Sądowi I instancji do ponownego rozpoznania.

Wyrokiem z dnia 25 kwietnia 2019 r. w sprawie sygn. akt II AKa (...) Sąd Apelacyjny w (...) zmienił zaskarżony wyrok obniżając wymierzoną D. M. karę pozbawienia wolności za czyn przypisany w punkcie 1 do roku i 6 miesięcy; a wymierzoną oskarżonemu D. M. karę pozbawienia wolności za czyn przypisany w punkcie 2 obniżył do 2 lat, nadto podstawę prawną skazania za czyn przypisany w punkcie 2 uzupełnił o art. 4 § 1 k.k. W pozostałej części zaskarżony wyrok utrzymał w mocy.

Od wyroku sądu odwoławczego kasację wniósł obrońca skazanego D. M.. Zaskarżając powyższy wyrok w całości, zarzucił wyrokowi:

„1. uchybienie art. 439 §1 pkt. 2 k.p.k. poprzez oddalenie apelacji obrońcy oskarżonego i zaniechanie uchylenia zaskarżonego wyroku Sądu I instancji pomimo tego, że Sąd Okręgowy rozpoznał sprawę, w składzie jednoosobowym, w sytuacji gdy akt oskarżenia w niniejszej sprawie został wniesiony w dniu 29 grudnia 2017 roku, a więc po dacie wejścia w życie art. 271a § 2 k.k. (1 marca 2017 roku) stanowiącego zbrodnię, a nie występki, a zakres przedmiotowy czynu zarzucanego w akcie oskarżenia dotyczył przestępstwa polegającego na poświadczeniu nieprawdy w dokumencie mającym znaczenia prawne (fakturze VAT) i posługiwania się tym dokumentem, w konsekwencji czego Sąd I instancji był nienależycie obsadzony stosowanie do treści, art. 28 § 2 k.p.k., które to naruszenie stanowiła tzw. bezzwzględną przyczynę odwoławczą, w - rozumieniu art. 439 § 1 pkt.

2) rażąco naruszenie przepisów prawa procesowego, które miało istotny wpływ na treść orzeczenia, a to:

a) art. 433 § 2 k.p.k. w zw. art. 457 § 3 k.p.k. poprzez nienależyte rozpatrzenie zarzutu apelacji dotyczącego naruszenia art. 4 k.p.k. w zw. z art. 167 k.p.k. i bezzasadne uznanie, iż Sąd I instancji wypełnił w sposób poprawny obowiązek inicjatywy dowodowej z urzędu, w sytuacji, gdy Sąd Okręgowy w Ł. zaniechał zbadania okoliczności przemawiających na korzyść oskarżonego i nie przeprowadził dowodów z urzędu zmierzających do kompleksowego wyjaśnienia sprawy, w szczególności polegające na:

- zaniechaniu przeprowadzenia dowodów z zeznań świadków A. K., E. U., R. N., na okoliczność celu zasięgnięcia porad i opinii prawnych i ich zakresu w okresie styczeń 2017 — marzec 2017 roku, w sytuacji, gdy Sąd uznaje, iż powyższe okoliczności mają istotne znaczenia dla sprawy,

- zaniechanie przeprowadzenia dowodów zmierzających do ustalenia, czy w istocie D. M. w lutym 2017 roku podjął próbę zgłoszenia na Komisariacie Policji w Ł., przy ul. C. okoliczności dotyczących transakcji sprzedaży obrazów oraz czy w toku kontroli przez Urząd Skarbowy w P., co do rzetelności rozliczenia podatku VAT z miesiąc listopad 2016 zgłosił fakt posiadania faktury VAT na 2 mld złotych i jakie w tej kwestii uzyskał pouczenie, w szczególności w zakresie zadłużenia D. M., w konsekwencji którego to naruszenia Sąd I pozbawił się możliwości kompleksowego i rzetelnego wyjaśnienia sprawy, w szczególności w zakresie zamiaru oskarżonego oraz motywów jego działania, a które to naruszenie gdyby zostało uwzględnione w sposób należyty spowodowałoby uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi I instancji.

b) art. 433 § 2 k.p.k. w zw. art. 457 § 3 k.p.k. poprzez nienależyte rozpatrzenie zarzutu apelacji dotyczącego naruszenia 4 k.p.k., art. 7 k.p.k. w zw. z art. 424 § 1 pkt. 1 k.p.k. i bezzasadne uznanie, iż Sąd I instancji w sposób poprawny i kompleksowy dokonał analizy materiału dowodowego zgromadzonego, w sytuacji gdy Sąd Okręgowy w Ł., w istocie poczynił ustalenia faktyczne w sposób swobodny, a nie dowolny, a nadto jedynie przez pryzmat w istocie dwóch wersji (z aktu oskarżenia oraz prezentowanej przez oskarżonego) bez rozważenia także innych bardziej prawdopodobnych możliwych przebiegów zdarzenia faktycznego i

zaniechanie zawarcia w treści uzasadnienia zaskarżonego wyroku przyczyn takiej jedynie dwuwymiarowej oceny, co w konsekwencji doprowadziło do poczynienia ustaleń godzących w zasadę prawdy materialnej, a które to naruszenie gdyby zostało uwzględnione w sposób należyty spowodowałoby uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi I instancji,

c) art. 433 § 2 k.p.k. w zw. art. 457 § 3 k.p.k. poprzez nienależyte rozpatrzenie zarzutu apelacji dotyczącego poczynionego błędu w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia, który miał wpływ na jego treść i bezzasadne uznanie, iż Sąd I instancji w sposób poprawny i kompleksowy dokonał analizy materiału dowodowego zgromadzonego, w sytuacji gdy Sąd Okręgowy w Ł. bezzasadnie uznał, że D. M. swoim zachowaniem wypełnił znamiona przypisanych mu czynów, a w szczególności, że w celu wyłudzenia nienależnego zwrotu podatku złożył deklarację VAT obejmującą fakturę VAT (...) czym naraził Naczelnika Urzędu Skarbowego w P. na nienależny zwrot podatku VAT oraz usiłował doprowadzić ww. podmiot do niekorzystnego rozporządzenia mieniem Skarbu Państwa poprzez wprowadzenie w błąd, co do prawdziwości użytej faktury VAT dokumentującej sprzedaż obrazów, w sytuacji gdy oskarżony przed złożeniem korekty deklaracji (28.02.2017 roku) informował na piśmie w/w organ, iż cyt. "obrazy nie są tyle warte", a także wskazywał na taką okoliczność w ramach czynności sprawdzających organu dot. D. M., a następnie w dniu 21.03.2017 roku złożył prawnie skuteczną korektę deklaracji podatku VAT za miesiąc grudzień 2016, które to działania analizowane w sposób kompleksowy z uwzględnieniem zasad logicznego rozumowania, wskazań wiedzy i doświadczenia życiowego jednoznacznie wskazują, iż celem złożenia korekty deklaracji VAT w dniu 28.02.2017 roku było urzędowe uzyskanie potwierdzenia nierzeczywistości transakcji zakupu obrazów na potrzeby sprawy dotyczącej wystawionego weksla".

We wniosku kasacji obrońca domagał się uchylenia zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy Sądowi Apelacyjnemu w (...) do ponownego rozpoznania.

W odpowiedzi na kasację prokurator Prokuratury Rejonowej w P. wniósł o oddalenie kasacji obrońcy skazanego D. M. jako oczywiście bezzasadnej.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje.

Kasacja obrońcy skazanego okazała się oczywiście bezzasadna, co skutkowało jej oddaleniem w trybie art. 535 § 3 k.p.k.

Odnosząc się w pierwszej kolejności do opisanego w pkt 1 kasacji uchybienia stanowiącego - w ocenie autora kasacji - bezwzględną przyczynę odwoławczą wskazaną w treści art. 439 § 1 pkt 2 k.k., stwierdzić należy, że zarzut ten jest bezzasadny. Zarzut ten stawiany był już w apelacji i do niego odniósł się sąd odwoławczy na stronach 9 i 10 uzasadnienia wyroku, wskazując, iż czyn skazanego oceniany w płaszczyźnie prawa materialnego jest i pozostanie występkiem, a skoro tak, to charakter tego czynu wyznacza także kwestię właściwości rzeczowej sądu, zgodnie z zasadą jednolitości ocen prawno-karnych. Trafnie podkreślił tenże sąd, że jeżeli na płaszczyźnie prawa karnego materialnego czyn nie może być kwalifikowany jako zbrodnia, to i na płaszczyźnie procesowej, w zakresie właściwości rzeczowej i obsady sądu, nie może mieć on takiego charakteru, nawet gdy po dacie jego popełnienia podwyższono zagrożenie ustawowe, co od strony formalnej skutkowało tym, iż typ przestępstwa zarzucanego oskarżonemu lokował się na płaszczyźnie zbrodni. Przypomnieć wypada, że takie stanowisko dominuje w orzecznictwie Sądu Najwyższego (por. uchwałę z 26 stycznia 2007 r., I KZP 34/06; postanowienie z 27 lutego 2013 r., I KZP 25/12) w sytuacji gdy czyn w dacie jego popełnienia stanowił występki a wskutek zmian normatywnych następnie w czasie wyrokowania doszło do jego przekształcenia się w zbrodnię, dla określenia składu sądu do rozpoznania sprawy stosując art. 4 § 1 k.k. przyjmuje się, iż nadal jest to występki.

Podniesione przez autora kasacji pozostałe zarzuty dotyczące nierzetelnej kontroli odwoławczej, a to naruszenia art. 457 § 3 k.p.k. i art. 433 § 2 k.p.k. mają wprawdzie od strony formalnej prawidłową treść, ale już analiza treści tych zarzutów wskazuje, że w istocie skarżącemu nie tyle chodzi o nienależyte rozpatrzenie zarzutów apelacji, ale o to, iż nie zostały one uwzględnione. Rzecz bowiem w tym, że sposób argumentacji obrońcy oparty jest w istocie na prostej negacji okoliczności przyjętych przez sądy obu instancji. Tymczasem, uzasadnienie wyroku sądu odwoławczego odnosi się do wszystkich zarzutów apelacji (por. str.11 - 17), zaś kluczowa w kontekście zarzutów apelacji była argumentacja tego sądu od strony 13 *in fine* do strony 15. Skarżący zdaje się tej argumentacji w ogóle nie

dostrzegać i zapewne celowo, dla formalnego uzasadnienia możliwości postawienia zarzutów w kasacji, pomija argumenty przywołane przez sąd odwoławczy. Takie stanowisko autora kasacji, oceniającego przeprowadzoną kontrolę odwoławczą jako „nienależytą”, jest w istocie oparte na braku satysfakcjonującego go rozstrzygnięcia i nie rozpoznaniu zarzutów apelacji zgodnie z jego oczekiwaniami.

Aktualnie skarżący pod pozorem wadliwości przeprowadzonej kontroli odwoławczej, rzeczywiście domaga się ponownej analizy uchybień podnoszonych uprzednio w zwykłym środku odwoławczym. Świadczy o tym dobitnie formuła obecnie stawianych zarzutów. Uchybienia opisane przez obrońcę w pkt 2 a - c kasacji stanowią wierną kopię zarzutów wcześniej zgłaszanych w apelacji z tą tylko zmianą, że obrońca odwołując się do przepisów art. 433 § 2 k.p.k. i 457 § 3 k.p.k. stara się nadać im charakter zarzutów kasacyjnych. Skarżący w swoich rozważaniach zawartych w uzasadnieniu kasacji nie przedstawia żadnych nowych argumentów, przeciwnie wiernie odwzorowuje treści uprzednio przedstawione w środku odwoławczym. Przedstawiając zatem charakterystyczne dla postępowania odwoławczego zarzuty opisujące uchybienia kwalifikowane jako względne przyczyny odwoławcze obrońca domaga się w istocie ponownego przeprowadzenia kontroli odwoławczej, głównie w zakresie oceny stanu faktycznego. Tymczasem, jak już wyżej wskazano, sąd odwoławczy wszystkie zarzuty obrońcy formułowane w apelacji rozstrzygnął i odniósł się do nich w pisemnych motywach wyroku. I tak co do naruszeń jakich w postępowaniu dowodowym dopuścić się miał sąd I instancji, a mianowicie związanych z zaniechaniem podjęcia inicjatywy dowodowej i przeprowadzenia z urzędu dowodów m.in. z przesłuchania świadków A. K., E. U., R. N. na okoliczność celu w jakim zasięgał porad prawnych, podobnie jak w kwestii dowodów pozwalających potwierdzić, czy w istocie D. M. w lutym 2017 r. podjął próbę zgłoszenia na Komisariacie Policji w Ł. przy ul. C. okoliczności dotyczących transakcji obrazów, sąd odwoławczy wypowiedział się na stronie 15 uzasadnienia wyroku, wyczerpując w pełni to zagadnienie.

Formułując kolejny zarzut (punkt 2b kasacji) skarżący argumentując rzekome naruszenie reguł oceny dowodów (art. 7 k.p.k.) zarzucił sądowi I instancji poczynienie ustaleń faktycznych w sposób swobodny, a nie dowolny. A przecież tak

opisane uchybienie nie może stanowić treści zarzutu kasacyjnego bowiem w świetle art. 7 k.p.k. jest prawidłowym postąpieniem. Także i co do podnoszonej w dalszej części zarzutu kwestii braku rozważenia przez sąd *meriti* innych (niż dwie omówione przez sąd) alternatywnych wersji inkryminowanego zdarzenia wyczerpująco ustosunkował się sąd odwoławczy, czego dowodem pozostają rozważania zawarte w pisemnych motywach wyroku (str. 15 uzasadnienia). Przeanalizowany materiał dowodowy zgromadzony w tym postępowaniu nie dawał przecież żadnych podstaw do stawiania innych, równoprawnych hipotez co do przebiegu zdarzenia stanowiącego przedmiot sprawy. Jest zatem oczywiste, że w takim wypadku sąd I instancji nie miał obowiązku rozważania wszystkich hipotetycznie możliwych w tej sytuacji układów faktycznych i konfiguracji poszczególnych faktów, skoro żaden z przeprowadzonych dowodów nie wskazywał choćby w stopniu minimalnym na prawdopodobieństwo jego zaistnienia. W tym układzie nie mógł naruszyć wskazanych przepisów procesowych także sąd *ad quem*.

Z kolei, do podnoszonego przez autora apelacji zarzutu błędu w ustaleniach faktycznych, sąd odwoławczy odniósł się w sposób kompletny, o czym świadczą rozważania zawarte na str. 10-14 uzasadnienia wyroku. Postąpienie obrońcy, który pod pozorem zarzutu naruszenia prawa procesowego (nierzetelnego rozpoznania zarzutu apelacji) domaga się w rzeczywistości od sądu kasacyjnego rozpoznania niedopuszczalnego na tym etapie postępowania zarzutu błędu w ustaleniach faktycznych, nie mogło przynieść oczekiwanego przez skarżącego rezultatu (zarzut 2c).

Reasumując należy stwierdzić, że przeprowadzona kontrola instancyjna spełnia kryteria określone w art. 433 § 2 k.p.k., a rozstrzygnięcie sądu odwoławczego, w szczególności w części poświęconej zarzutom stawianym w apelacji obrońcy zostało prawidłowo i rzetelnie umotywowane (brak naruszenia art. 457 § 3 k.p.k.). Z tych powodów orzeczono jak w postanowieniu.