



Sygn. akt II KK 396/18

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 16 stycznia 2020 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Jarosław Matras (przewodniczący)

SSN Piotr Mirek (sprawozdawca)

SSN Barbara Skoczowska

Protokolant Agnieszka Murzynowska

przy udziale prokuratora Prokuratury Krajowej Małgorzaty Kozłowskiej,
w sprawie P.T.

oskarżonego z art. 286 § 1 kk w zw. z art. 294 § 1 kk

po rozpoznaniu w Izbie Karnej na rozprawie

w dniu 16 stycznia 2020 r.,

kasacji, wniesionej przez pełnomocnika oskarżyciela subsydiarnego

od wyroku Sądu Apelacyjnego w (...)

z dnia 6 czerwca 2018r., sygn. akt II AKa (...)

zmieniającego wyrok Sądu Okręgowego w W.

z dnia 3 października 2016r., sygn. akt XVIII K (...)

**uchyla zaskarżony wyrok i przekazuje sprawę Sądowi
Apelacyjnemu w (...) do ponownego rozpoznania, zwracając
uiszczoną opłatę od kasacji w kwocie 750 zł oskarżycielowi
subsydiarnemu.**

UZASADNIENIE

Sąd Okręgowy w W., wyrokiem z dnia 3 października 2016 r., sygn. akt XVIII K (...), uznał oskarżonego P. T. za winnego tego, że w okresie od 19 sierpnia do 8 października 2013 r. w W., działając wspólnie i w porozumieniu z inną ustaloną osobą, w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, w zamiarze bezpośrednim, jako wiceprezes zarządu i osoba uprawniona do reprezentacji T. sp. z o.o., wprowadził w błąd Sąd Okręgowy w W. XXVI Wydział Gospodarczy, w ten sposób, że w dniu 19 sierpnia 2013 r. wraz z pozwem o zapłatę 240.000,00 zł przeciwko spółce E. sp. z o.o. złożył fakturę poświadczającą fałszywe okoliczności, datowaną na 21 marca 2012 r., wystawioną w nienależnej wysokości za usługi, które nie zostały faktycznie wykonane na rzecz E. sp. z o.o. oraz niemającą oparcia w treści stosunków umownych łączących T. sp. z o.o. i E. sp. z o.o., czym doprowadził Sąd Okręgowy w W. do niekorzystnego rozporządzenia mieniem E. Sp. z o.o. w znacznej wartości w kwocie 240.000,00 zł, poprzez wydanie nakazu zapłaty z dnia 8 października 2013 r., XXVI GNc (...), co stanowiło przestępstwo z art. 286 § 1 k.k. w zw. z art. 294 § 1 k.k. i za to wymierzył mu karę roku pozbawienia wolności oraz grzywny w wysokości 250 stawek dziennych po 100 złotych każda. Jednocześnie warunkowo zawiesił wykonanie orzeczonej kary pozbawienia wolności na okres próby wynoszący 5 lat.

Apelację od powyższego wyroku wniósł obrońca oskarżonego oraz Prokurator Rejonowy w W., w obu przypadkach zaskarżając orzeczenie w całości na korzyść oskarżonego.

Obrońca zarzucił orzeczeniu obrazę przepisów postępowania, a to art. 5 § 2 k.p.k. w zw. z art. 7 k.p.k. w zw. z art. 410 k.p.k. oraz art. 167 § 1 k.p.k. i na podstawie tak sformułowanych zarzutów wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku poprzez uniewinnienie oskarżonego od zarzucanego mu czynu.

Prokurator zarzucił błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę wyroku, a także mogącą mieć wpływ na treść wyroku obrazę przepisów postępowania, a to art. 167 § 1 k.p.k. i art. 170 § 1 pkt 5 k.p.k. Mając na względzie powyższe zarzuty skarżący wniósł o zmianę wyroku i uniewinnienie oskarżonego.

Wyrokiem z dnia 24 lutego 2017 r., sygn. akt II AKa (...), Sąd Apelacyjny w (...) zmienił zaskarżony wyrok i uniewinnił P. T. od popełnienia zarzucanego mu czynu.

Powyższy wyrok Sądu Apelacyjnego zaskarżył kasacją pełnomocnik oskarżyciela posiłkowego E. sp. z o.o.

Wyrokiem z dnia 9 stycznia 2018 r., sygn. akt II KK 259/17, Sąd Najwyższy uchylił zaskarżony wyrok i przekazał sprawę Sądowi odwoławczemu do ponownego rozpoznania.

Po ponownym rozpoznaniu sprawy, wyrokiem z dnia 6 czerwca 2018 r., sygn. akt II AKa (...), Sąd Apelacyjny w (...) zmienił zaskarżony wyrok i uniewinnił oskarżonego P. T. od popełnienia zarzucanego mu czynu.

Kasację od powyższego wyroku Sądu Apelacyjnego wniósł pełnomocnik oskarżyciela posiłkowego i zaskarżając wyrok w całości, zarzucił mu rażące naruszenie prawa procesowego, mające istotny wpływ na treść orzeczenia, a to art. 433 § 2 k.p.k. i art. 457 § 3 k.p.k. w zw. z art. 7 k.p.k. i art. 410 k.p.k., poprzez zaniechanie dokonania prawidłowej kontroli odwoławczej, niedostateczne i fragmentaryczne rozważenie materiału dowodowego, pominięcie dowodów świadczących na niekorzyść oskarżonego, dowolną i sprzeczną z zasadami rozumowania i doświadczenia życiowego ocenę dowodów, a w konsekwencji uniewinnienie oskarżonego od popełnienia zarzucanego mu czynu oraz niedostateczne uzasadnienie wyroku – niewskazanie faktów i dowodów, które Sąd uznał za udowodnione, a także brak wyjaśnienia w sposób dostateczny i logiczny dlaczego w zachowaniu oskarżonego nie dopatrył się wszystkich znamion czynu z art. 286 § 1 k.k., a w szczególności działania oskarżonego z zamiarem kierunkowym. W kasacji sformułowano również zarzut rażącego naruszenia prawa materialnego, tj. art. 286 § 1 k.k. poprzez uniewinnienie oskarżonego, który swoim zachowaniem wyczerpał znamiona tego przestępstwa.

Mając na względzie powyższe zarzuty skarżący wniósł o uchylenie wyroku Sądu odwoławczego i przekazanie mu sprawy do ponownego rozpoznania

Odpowiedź na kasację złożył prokurator, wnosząc o jej oddalenie jako bezzasadnej.

Sąd Najwyższy stwierdził, co następuje.

Kasacja jest zasadna, a jej uwzględnienie musiało skutkować uchyleniem zaskarżonego wyroku i przekazaniem sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi Apelacyjnemu. Zaznaczyć przy tym trzeba, że o wydaniu orzeczenia kasatoryjnego

zdecydowało uznanie słuszności pierwszego z zarzutów kasacji. Odnoszenie się do kwestii obrazu prawa materialnego stało się w tej sytuacji przedwcześnie.

Orzekając w niniejszej sprawie trudno byłoby nie nawiązać do stanowiska wyrażonego przez Sąd Najwyższy w toku prowadzonego już wcześniej postępowania kasacyjnego. Uchylając poprzedni wyrok Sądu Apelacyjnego, którym uniewinniono oskarżonego od popełnienia zarzucanego mu czynu, Sąd Najwyższy zakwestionował rzetelność kontroli odwoławczej, wskazując, że poza kręgiem rozważań Sądu Apelacyjnego pozostało szereg istotnych dla oceny zachowania oskarżonego okoliczności, takich jak:

1. podnoszone przez oskarżyciela posiłkowego niewykonanie w określonym terminie ciężących na oskarżonym działającym w imieniu inwestora zastępczego obowiązków,
2. opatrzenie faktury dołączonej do pozwu datą 21 marca 2012 r., co oznaczało, że została wystawiona w chwili, gdy od 9 miesięcy nie obowiązywała umowa zawarta między stronami,
3. miarodajność kwoty uwidocznionej w fakturze wystawionej przez A. sp. z o.o., której prokurentem była żona oskarżonego,
4. niedoręczenie w/w faktur spółce E. lub choćby powiadomienie jej we właściwym czasie o wystawieniu faktur,
5. twierdzenie oskarżyciela subsydiarnego o wysłaniu do spółki E. w dniu 26 października 2012 r., pustej koperty i przedstawienie pokwitowania odbioru przy pozwie jako dowód wysłania wezwania o zapłatę.

Choć przypomniane zastrzeżenia nie zostały ujęte w ramy wiążących Sąd odwoławczy zapytań prawnych i wskazań co dalszego postępowania, to wyznaczały kierunek kontroli instancyjnej, czyniącej zadość wymogom art. 433 § 2 k.p.k.

Analiza uzasadnienia zaskarżonego wyroku na tle całokształtu materiału dowodowego prowadzi do wniosku, że wymogom tym przy ponownym rozpoznaniu sprawy jednak nie sprostano.

Podkreślić trzeba, że niezależnie od sposobu rozstrzygnięcia sprawy przez sąd odwoławczy, bazą faktyczną jego orzekania są zawsze ustalenia faktyczne sądu pierwszej instancji, gdyż to ten sąd jest powołany do prowadzenia

postępowania dowodowego, oceniania dowodów i dokonywania ustaleń faktycznych. Stąd też sąd drugiej instancji, orzekając odmiennie co do istoty, nie może opierać się wyłącznie na własnych ustaleniach faktycznych odmiennych od tych dokonanych przez sąd *meriti*, jeżeli nie wykaże, że ustalenia tego sądu są błędne. Co więcej, dokonanie przez sąd odwoławczy własnych ustaleń faktycznych powinno być uzasadnione w sposób odpowiadający standardom wnioskowania stawianym rozstrzygnięciu sądu pierwszej instancji.

Patrząc z tej perspektywy na przedstawione przez Sąd Apelacyjny powody, którymi się kierował wydając zaskarżony wyrok, stwierdzić trzeba, że nie przekonują one o istnieniu przesłanek zreformowania orzeczenia Sądu pierwszej instancji. Podkreślić przy tym trzeba, że lektura pisemnych motywów zaskarżonego wyroku wskazuje, iż wadliwość przedstawionego w nich wyводу nie leży jedynie w brakach redakcyjnych, ale ma charakter merytoryczny.

Wynika z niego, że Sąd odwoławczy uniewinniając oskarżonego od popełnienia zarzucanego mu czynu wyszedł z założenia, że przedmiotem niniejszej sprawy jest roszczenie cywilnoprawne, które nie może być przedmiotem postępowania karnego. Tymczasem, sam fakt istnienia po stronie składającego pozew świadomości, że mające potwierdzać zasadność żądania pozwu dowody będą podlegać ocenie sądu, nie pozwala wykluczyć, że w konkretnej sprawie postępowanie cywilne stanie się właśnie narzędziem popełnienia przestępstwa oszustwa. Takich właśnie ustaleń faktycznych dokonał Sąd pierwszej instancji. Decydując się na wydanie orzeczenia reformatoryjnego – odmiennego co do istoty, Sąd odwoławczy, dokonując powierzchownej oceny materiału dowodowego, z naruszeniem dyrektyw zawartych w art. 7 k.p.k. i z pominięciem okoliczności mogących podawać w wątpliwość słuszność dokonywanych ustaleń, nie przedstawił argumentów potwierdzających trafność swojego orzeczenia.

Kwestionując ustalenie Sądu pierwszej instancji o braku faktycznych podstaw do wystawienia faktury dołączonej do pozwu, Sąd Apelacyjny wskazał na dwie, w zasadzie wykluczające się okoliczności. Z jednej strony stwierdził, że oskarżony reprezentując inwestora zastępczego podjął szereg działań związanych z budową, z drugiej zaś podniósł, że w nazwie faktury figuruje zapis „Usługa zastępstwa inwestorskiego”, a zatem przedmiotowa faktura obejmuje także

wynagrodzenie za pełnienie funkcji inwestora. Recz jednak w tym, że z treści faktury wynika jednoznacznie, iż nie obejmowała ona wynagrodzenia z tego tytułu. Ujęta w niej kwota miała odpowiadać należności, na które miała zostać wystawiona faktura dla firmy T. przez spółkę A. Zgodnie z wyjaśnieniami samego P. T. spółka T. miała fakturę wystawioną przez spółkę A. „refakturować po kosztach”, bez dodawania swojej marży.

W odniesieniu do stwierdzonego faktu wykonania przez oskarżonego „szeregu działań związanych z przedmiotową budową” argumentacja Sądu Apelacyjnego jest lakoniczna i jednostronna. Jako dowody mające potwierdzać to ustalenie Sąd Apelacyjny wymienia zeznania świadków M. U., K. S. i J. B. Dowodów tych jednak nie analizuje i nie wskazuje tych zawartych w nich informacji, które potwierdzałyby jego stanowisko. W przypadku zeznań M. U. Sąd Apelacyjny wprawdzie wskazał na podnoszony przez świadka fakt sporządzenia harmonogramu rzeczowo finansowego i raportu pokradzieżowego, a także wykonanie przez firmę T. wypompowania wody z garażu i prac zabezpieczających budynek, ale w żaden sposób nie ustosunkował się wniosków jakie Sąd pierwszej instancji wywiódł z oceny zeznań tego świadka – w tym z jego twierdzeń o nieodpłatnym charakterze usług, które miał wykonać. Nie uwzględnił też w swoich rozważaniach i nie ocenił tych okoliczności, które według Sądu pierwszej instancji dowodziły, że usługi wskazane w fakturze w rzeczywistości nie zostały wykonane. Poza polem analizy Sądu Apelacyjnego pozostał m.in. brak jakichkolwiek faktur wykonawczych czy też innych dokumentów potwierdzających prace wykonywane na budowie, brak faktur zakupu wyposażenia biura, nieujawnienie faktur w zeznaniach podatkowych i nieodprowadzenie należności podatkowych.

Sąd Apelacyjny, stwierdzając, że fakt wystawienia faktury dopiero w marcu 2012 r. nie daje podstaw do negowania jej rzetelności, uznał za wiarygodny podany przez oskarżonego powód opóźnienia w wystawieniu faktury – choroba prezesa spółki A. Uszło jednak uwagi Sądu odwoławczego, że w swoich zeznaniach A. T. – żona oskarżonego stwierdziła, iż choroba prezesa tej spółki nie wpływała w żaden sposób na jego normalne funkcjonowanie, także w kontekście wystawienia faktury dla T. (k. 158).

Zauważyć również trzeba, że Sąd odwoławczy dokonał wybiórczej analizy materiału dowodowego w zakresie okoliczności mającej świadczyć o podstawności działania oskarżonego. Podważając wiarygodność zeznań I. S., twierdzącego że nie otrzymał faktury i wezwania do zapłaty, a oskarżony przesłał mu listem poleconym pustą kopertę, Sąd odwoławczy uznał, iż podawane przez świadka okoliczności otwarcia tej przesyłki pozostają w sprzeczności z zasadami doświadczenia życiowego. Powołał się też na to, że w sprzeciwie od nakazu zapłaty I. S. wskazał jako świadka otwarcia przedmiotowej przesyłki tylko K. F., natomiast w niniejszym postępowaniu również D. S. zeznał, że był przy tym obecny. Stwierzeń tych nie poparł jednak odpowiednią argumentacją i nie wskazał chociażby, jakie to zasady doświadczenia życiowego czynią nieprawdopodobnym przeglądanie korespondencji firmowej na spotkaniu biznesowym w restauracji. Dyskredytując w tym zakresie wiarygodność wersji I. S. Sąd odwoławczy pominął podnoszony w zeznaniach tego świadka fakt zwrócenia się do oskarżonego drogą e - mailową w dniu 26 października 2012 r. o wyjaśnienie powodu przesłania mu pustej koperty („Panie P., co oznacza pusta koperta, którą wysłał pan do mnie 5.10.2012 r., listem poleconym za zwrotnym poświadczeniem odbioru”) i treść udzielonej mu odpowiedzi („nic szczególnego, powiem jak się spotkamy”).

Mając to wszystko na uwadze, uznać należało, że zaskarżone orzeczenie dotknięte jest uchybieniem, mającym postać rażącego naruszenia przepisu art. 433 § 2 k.p.k. w zw. z art. 7 k.p.k. i art. 410 k.p.k., które mogło mieć istotny wpływ na jego treść. Z tego powodu, Sąd Najwyższy, nie przesadzając kierunku rozstrzygnięcia sprawy, uchylił zaskarżone orzeczenie i przekazał sprawę Sądowi Apelacyjnemu w (...) do ponownego rozpoznania w postępowaniu odwoławczym.

Przy ponownym rozpoznaniu sprawy Sąd odwoławczy weźmie pod uwagę przedstawione wyżej powody uchylenia zaskarżonego wyroku i rozważy zarzuty oraz wnioski podniesione w apelacjach, w sposób uwzględniający całokształt materiału dowodowego (art. 410 k.p.k.) i gwarantujący przeprowadzenie jego oceny z zachowaniem standardów określonych w art. 7 k.p.k.