



WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 14 czerwca 2023 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Michał Laskowski (przewodniczący)
SSN Małgorzata Gierszon (sprawozdawca)
SSN Dariusz Kala

Protokolant Patrycja Kotlarska

przy udziale prokuratora Prokuratury Krajowej Jerzego Engelkinga,
w sprawie **R. K. i A. G.**

skazanych z art. 284 § 1 k.k. i inne
po rozpoznaniu w Izbie Karnej na rozprawie
w dniu 14 czerwca 2023 r.,
kasacji wniesionych przez obrońców
od wyroku Sądu Apelacyjnego w Warszawie
z dnia 19 maja 2021 r., sygn. akt II AKa 147/20,
zmieniającego wyrok Sądu Okręgowego w Warszawie
z dnia 6 marca 2019 r., sygn. akt XVIII K 169/14,

1. uchyla zaskarżony wyrok w części dotyczącej jego pkt 1a w zakresie uchylenia wyroku Sądu Okręgowego i umorzenia postępowania odnośnie rozstrzygnięcia w jego pkt XIII części dyspozytywnej dotyczącego czynu z punktu XVII części wstępnej wyroku i przekazuje w tym zakresie sprawę Sądowi Apelacyjnemu w Warszawie do ponownego rozpoznania;

- 2. w pozostałym zakresie kasację obrońcy A. G. i kasację obrońcy skazanego R. K. w całości oddała jako oczywiście bezzasadne;**
- 3. obciąża Skarb Państwa kosztami postępowania kasacyjnego w odniesieniu do A. G.;**
- 4. obciąża skazanego R. K. kosztami sądowymi postępowania kasacyjnego.**

UZASADNIENIE

Wyrokiem z dnia 6 marca 2019 r., XVIII K 169/14, Sąd Okręgowy w Warszawie uznał za winnego:

1. A. G. - w pkt V części rozstrzygającej wyroku-

tego, że:

- w okresie od 15 lipca 2007 r. do 14 sierpnia 2012 w W., pełniąc funkcję Prezesa Zarządu [...] sp. z o.o., wbrew przepisom ustawy nie złożył we właściwym rejestrze sądowym sprawozdania finansowego za rok 2006 (pkt IV części wstępnej wyroku);
- w okresie od 15 lipca 2008 r. do 14 sierpnia 2012 r. w W., pełniąc funkcję Prezesa Zarządu [...] sp. z o.o., wbrew przepisom ustawy nie złożył we właściwym rejestrze sądowym sprawozdania finansowego za rok 2007 (pkt V części wstępnej wyroku);
- w okresie od 15 lipca 2009 r. do 14 sierpnia 2012 r. w W., pełniąc funkcję Prezesa Zarządu [...] sp. z o.o., wbrew przepisom ustawy nie złożył we właściwym rejestrze sądowym sprawozdania finansowego za rok 2008 (pkt VI części wstępnej wyroku);
- w okresie od 15 lipca 2010 r. do 14 sierpnia 2012 r. w W., pełniąc funkcję Prezesa Zarządu [...] sp. z o.o., wbrew przepisom ustawy nie złożył we właściwym rejestrze sądowym sprawozdania finansowego za rok 2009 (pkt VII części wstępnej wyroku);
- w okresie od 15 lipca 2011 r. do 14 sierpnia 2012 r. w W., pełniąc funkcję Prezesa Zarządu [...] sp. z o.o., wbrew przepisom ustawy nie złożył we właściwym rejestrze sądowym sprawozdania finansowego za rok 2010 (pkt VIII części wstępnej wyroku);

- w okresie od 15 lipca 2012 r. do 14 sierpnia 2012 r. w W., pełniąc funkcję Prezesa Zarządu [...] sp. z o.o., wbrew przepisom ustawy nie złożył we właściwym rejestrze sądowym sprawozdania finansowego za rok 2011 (pkt IX części wstępnej wyroku)

- to jest czynów wyczerpujących każdorazowo dyspozycję art. 79 pkt 4 ustawy o rachunkowości i na tej podstawie za każdy z tych czynów skazał go, a na podstawie 79 pkt 4 ustawy o rachunkowości w zw. z art. 33 § 1 k.k. w brzmieniu sprzed 1 lipca 2015 r. w zw. z art. 4 § 1 k.k. za każdy z nich wymierzył mu karę grzywny w wysokości 60 stawek dziennych przyjmując wysokość jednej stawki na 100 zł, a na podstawie art. 85 k.k., 86 § 1 i 2 k.k. każdorazowo w brzmieniu sprzed 1 lipca 2015 r. w zw. z art. 4 § 1 k.k., połączył powyższe kary jednostkowe grzywny i wymierzył A. G. karę łączną grzywny w wysokości 60 stawek dziennych, przyjmując wysokość jednej stawki na 100 zł;

- w pkt VI części rozstrzygającej wyroku:

- w okresie od 31 marca 2009 r. do 31 marca 2010 r. w W., działając czynem ciągłym, ze z góry powziętym zamiarem, w celu osiągnięcia korzyści majątkowej przywłaszczył sobie powierzone mu mienie znacznej wartości w łącznej kwocie 898.376,80 PLN na szkodę [...] sp. z o.o. w ten sposób, że pełniąc funkcję Prezesa Zarządu wymienionej spółki sporządził i przedstawił do realizacji 22 podrobione faktury nieistniejącej spółki A. s.c. za usługę serwisu i konserwacji nadajników, która nigdy nie została wykonana:(...) i doprowadził do sporządzenia 21 dowodów wpłaty gotówki z kasy "KW", podczas, gdy operacje takie w rzeczywistości nie zostały przeprowadzone (...) w celu księgowego rozliczenia kwot , które osobiście pobrał w gotówce z rachunków bankowych spółki, przy czym przedłożył on faktury do realizacji jako autentyczne- to jest czynu z art. 284 § 2 k.k. w zw. z art. 294 § 1 k.k. w zb. z art. 270 § 1 k.k. w zw. z art. 12 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. i na tej podstawie go skazał, a na podstawie art. 11 § 3 k.k. w zw. z art. 294 § 1 k.k. każdorazowo w brzmieniu sprzed 1 lipca 2015 r. w zw. z art. 4 § 1 k.k. wymierzył mu karę jednego roku i 6 miesięcy pozbawienia wolności , a na podstawie art. 46 § 1 k.k. w brzmieniu sprzed 1 lipca 2015 r. w zw. z art. 4 § 1 k.k. nałożył na oskarżonego obowiązek naprawienia w całości wyrządzonej przestępstwem szkody poprzez zapłatę na rzecz C. sp. z o.o. w likwidacji kwoty 898.376,80 PLN (pkt X części wstępnej wyroku);

w pkt VII części rozstrzygającej wyroku;

- w okresie od 11 stycznia 2010 r. do 31 sierpnia 2010 r. w W., działając czynem ciągłym, z góry powziętym zamiarem, w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, wspólnie i w porozumieniu z P. K., w ramach uzgodnionego podziału ról, przywłaszczył powierzone mu mienie znacznej wartości w łącznej kwocie 453.230 PLN na szkodę [...] sp. z o.o. w ten sposób, że pełniąc funkcję Prezesa Zarządu wymienionej spółki zawarł fikcyjną umowę z Y. na wykonanie usługi "[...]", a następnie przyjął 3 poświadczające nieprawdę faktury, wystawione przez rzekomego wykonawcę (...) i zlecił dokonanie płatności na rachunki bankowe Y., przy czym kwotę 30.000 PLN pobrał osobiście w gotówce z rachunku bankowego XX sp. z o.o., to jest czynu z art. 284 § 2 k.k. w zw. z art. 294 § 1 k.k. w zb. z art. 273 k.k. w zw. z art. 12 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. i na tej podstawie go skazał, a na podstawie art. 11 § 3 k.k. w zw. z art. 294 § 1 k.k. każdorazowo w brzmieniu sprzed 1 lipca 2015 r. w zw. z art. 4 § 1 k.k. wymierzył mu karę jednego roku pozbawienia wolności, a na podstawie art. 46 § 1 k.k. w brzmieniu sprzed 1 lipca 2015 r. w zw. z art. 4 § 1 k.k. nałożył na oskarżonego obowiązek naprawienia w części wyrządzonej przestępstwem szkody przez zapłatę na rzecz XX sp. z o.o. w likwidacji kwoty 226.615 PLN (pkt XI części wstępnej wyroku);

w pkt VIII części rozstrzygającej wyroku:

- w okresie od 2 sierpnia 2010 r. do 31 lipca 2012 r. w W., działając czynem ciągłym, ze z góry powziętym zamiarem, w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, wspólnie i w porozumieniu z M. U., w ramach uzgodnionego podziału ról, przywłaszczył powierzone mu mienie w łącznej kwocie 112./960 PLN na szkodę [...] sp. z o.o. w ten sposób, że pełniąc funkcję Prezesa Zarządu wymienionej spółki zawarł z M. U. fikcyjną umowę na usługę utworzenia i administrowania stroną internetową, a następnie polecił pracownicy XX sp. z o.o. sporządzenie 22 faktur w imieniu kontrahenta, które poświadczały nieprawdę odnośnie wykonania usług na rzecz C., podpisanych następnie przez M. U., które następnie po ich podpisaniu, przedłożone zostały jako podstawa rozliczenia zleconych płatności (...) i zlecił dokonanie płatności we wskazanej wyżej łącznej kwocie na rachunek bankowy M. U., przy czym jednorazowa zapłata kwoty 4.920 PLN nastąpiła pomimo braku faktury- to jest czynu

z art. 284 § 2 k.k. w zb. z art. 273 k.k. w zw. z art. 12 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. i na tej podstawie go skazał, a na podstawie art. 11 § 3 k.k. w zw. z art. 284 § 2 k.k. każdorazowo w brzmieniu sprzed 1 lipca 2015 r. w zw. z art. 4 § 1 k.k. wymierzył mu karę 6 miesięcy pozbawienia wolności, a na podstawie art. 46 § 1 k.k. w brzmieniu sprzed 1 lipca 2015 r. w zw. z art. 4 § 1 k.k. nałożył na oskarżonego obowiązek naprawienia w części wyrządzonej przestępstwem szkody poprzez zapłatę na rzecz XX sp. z o.o. w likwidacji kwoty 56.480 PLN (pkt XIKl części wstępnej wyroku);

w pkt IX części rozstrzygającej wyroku

- uniewinnił A. G. od popełnienia zarzucanego mu w pkt XIII części wstępnej wyroku czynu polegającego na tym, że: w okresie od 17 stycznia 2011 r. do 7 marca 2012 r. w W., działając czynem ciągłym, ze z góry powziętym zamiarem, w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, wspólnie i w porozumieniu z H. P. i M. P. przywłaszczył sobie powierzone mu mienie znacznej wartości w łącznej kwocie 627.300 PLN na szkodę [...] sp. z o.o. w ten sposób, że pełniąc funkcję Prezesa Zarządu wymienionej spółki w dniu 12 stycznia 2011 r. złożył fikcyjne zamówienie H. P., prowadzącej działalność gospodarczą pod firmą "I." z siedzibą w T. na "Świadczenie usług doradczych w zakresie procedur dla funkcjonowania Centrali Monitorowania Systemu Dozoru Elektronicznego", a następnie zawarł aneksy do w/wsk. zamówienia datowane na 4 kwietnia 2011 r. i 5 września 2011 r., a następnie przyjął do realizacji poświadczające nieprawdę faktury wystawione za usługi, które w rzeczywistości nigdy nie zostały wykonane(...) doprowadzając do przelania wynikających z nich kwot na rachunek bankowy - to jest przestępstwa z art. 284 § 2 k.k. w zw. z art. 294 § 1 k.k. w zb. z art. 273 k.k. ww. z art. 271 § 1 k.k. w zw. z art. 12 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k.;

w pkt X części rozstrzygającej wyroku

- w okresie od 14 marca 2008 r. do 4 listopada 2010 r. w W., działając czynem ciągłym, ze z góry powziętym zamiarem, w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, wspólnie i w porozumieniu z M. R., a w okresie od 26 października 2010 r. do 4 listopada 2010 r. również z J. K. przywłaszczył sobie powierzone mu mienie znacznej wartości w łącznej kwocie 340.990 PLN na szkodę [...] sp. z o.o. w ten sposób, że pełniąc funkcję Prezesa Zarządu wymienionej spółki w dniu 14 marca 2008 r., zawarł

z M. R., prowadzącym działalność gospodarczą pod firmą G. z siedzibą w G., umowę pośrednictwa, mającą na celu poszukiwanie nabywców usług i towarów oferowanych przez XX sp. z o.o., z wynagrodzeniem określonym jako nieustalony procent wartości netto sprzedanych usług/towarów, a następnie aneksem z 1 sierpnia 2008 r. rozszerzył zakres umowy o usługi konsultacyjne w zakresie elektronicznego nadzoru więźniów, będącego przedmiotem przetargu organizowanego przez Ministerstwo Sprawiedliwości, po czym pomimo niewykonania jakichkolwiek czynności objętych wskazaną wyżej umową i aneksem zawarł w dniu 2 marca 2009 r. ugodę, mocą XX sp. z o.o. uznała wykonanie zleconych prac, a z uwagi na brak jakiejkolwiek dokumentacji ustaliła płatność na rzecz M. R. jako miesięczne wynagrodzenie w wysokości 14.000 PLN plus VAT a okres od sierpnia 2008 r. do marca 2009 r. oraz uznała wykonanie przez M. R. prac na rzecz organizacji stacji monitorującej SDE o wartości 25.000 PLN plus VAT, przyjął do realizacji poświadczające nieprawdę faktury wystawione za usługi, które w rzeczywistości nigdy nie zostały wykonane (...) doprowadzając do przelania wynikających z nich kwot na rachunek bankowy- to jest czynu z art. 284 § 2 k.k. w zw. z art. 294 § 1 k.k. w b. z art. 273 k.k. w zw. z art. 12 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. i na tej podstawie za ten czyn go skazał, a na podstawie art. 11 § 3 k.k. w zw. z art. 294 § 1 k.k. każdorazowo w brzmieniu sprzed 1 lipca 2015 r. w zw. z art. 4 § 1 k.k. wymierzył mu karę jednego roku pozbawienia wolności, a na podstawie art. 46 § 1 k.k. w brzmieniu sprzed 1 lipca 2015 r. w zw. z art. 4 § 1 k.k. nałożył na oskarżonego obowiązek naprawienia w części wyrządzonej przestępstwem szkody poprzez zapłatę na rzecz C. sp. z o.o. w likwidacji kwoty 113.663,33 PLN (czyn z pkt XIV części wstępnej wyroku);

w pkt XI części rozstrzygającej wyroku:

w okresie od 1 grudnia 2008 r. do 14 października 2009 r. w W., działając czynem ciągłym, ze z góry powziętym zamiarem, w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, wspólnie i w porozumieniu z R. K. przywłaszczył sobie powierzone mu mienie w kwocie 146.400 PLN na szkodę [...] sp. z o.o. w ten sposób, że pełniąc funkcję Prezesa Zarządu wymienionej spółki w dniu 1 grudnia 2008 r. zawarł z R. K. z siedzibą w W., umowę pośrednictwa i doradztwa, a w dniu 5 stycznia 2009 r. aneksem do w/wsk. umowy udzielił zlecenia dokonania analizy dostępności

obszarów pokrycia kraju siecią GPRS w celu wskazania właściwego terytorialnie operatora do obsługi Centrum Monitorowania Skazanych i doprowadzenia do podpisania umów z operatorami na obsługę zdarzeń związanych z monitoringiem skazanych oraz kontrolowania prawidłowości realizacji w/wsk. umów, a następnie przyjął do realizacji poświadczającą nieprawdę fakturę VAT wystawioną za usługi , które w rzeczywistości nigdy nie zostały wykonane o nr [...] na kwotę 146.400 PLN, doprowadzając do przelania wynikającej z niej kwoty na rachunek bankowy- to jest czynu z art. 284 § 2 k.k. w zb. z art. 273 k.k. w zw. z art. 12 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. i na tej podstawie go skazał, a na podstawie art. 11 § 3 k.k. w zw. z art. 284 § 2 k.k. każdorazowo w brzmieniu sprzed 1 lipca 2015 r. w zw. z art. 4 § 1 k.k. wymierzył mu karę 8 miesięcy pozbawienia wolności , a na podstawie art. 46 § 1 k.k. w brzmieniu sprzed 1 lipca 2015 r. w zw. z art. 4 § 1 k.k. nałożył na oskarżonego obowiązek naprawienia w części wyrządzonej szkody poprzez zapłatę na rzecz XX sp. z o.o. w likwidacji kwoty 73.200 PLN (czyn z pkt XV części wstępnej wyroku);

w pkt XII części rozstrzygającej wyroku

w okresie od stycznia 2011 r. do sierpnia 2012 r. w W., działając czynem ciągłym, ze z góry powziętym zamiarem, w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, przywłaszczył sobie powierzone mu mienie w kwocie 85.936,66 PLN na szkodę [...] sp. z o.o. w ten sposób, że pełniąc funkcję Prezesa Zarządu wymienionej spółki pobierał środki finansowe z rachunków bankowych spółki, traktowane przez księgowość jako zaliczki, których następnie nie rozliczył- to jest czynu z art. 284 § 2 k.k. w zw. z art. 12 k.k. i na tej podstawie za ten czyn skazał go, a na podstawie art. 284 § 2 k.k. w brzmieniu sprzed 1 lipca 2015 r. w zw. z art. 4 § 1 k.k. wymierzył mu karę 6 miesięcy pozbawienia wolności (czyn z pkt XVI części wstępnej wyroku);

w pkt XIII części rozstrzygającej wyroku- uniewinnił go od popełnienia czynu z art. 296 § 1 k.k. polegającego na tym, że w okresie od 18 listopada do 31 grudnia 2010 r. w W., pełniąc funkcję Prezesa Zarządu [...] sp. z o.o. w W. przekroczył swoje uprawnienia, zaciągając zobowiązanie przekraczające dwukrotność kapitału zakładowego spółki bez zgody Zgromadzenia Wspólników i wyrządził znaczną szkodę majątkową w ten sposób, że 18 listopada 2010 r. złożył zamówienie na "M. [...]", a następnie 31 grudnia 2010 r. podpisał protokół odbioru wymienionego modułu

od S. sp. z o.o. i przyjął do realizacji fakturę na kwotę 488.000 PLN, podczas, gdy moduł ten nie został w żaden sposób przez spółkę wykorzystany, to jest czynu z art. 296 § 1 k.k. (czyn z pkt XVII części wstępnej wyroku).

Na podstawie art. 85 k.k., art. 86 § 1 k.k. każdorazowo w brzmieniu sprzed 1 lipca 2015 r. w zw. z art. 4 § 1 k.k. połączył kary jednostkowe pozbawienia wolności wymierzone A. G. w pkt VI-VIII i X-XII wyroku i wymierzył mu karę łączną 2 lat i 8 miesięcy pozbawienia wolności.

Nadto uznał:

II. R. K. za winnego tego, że: w okresie od 1 grudnia 2008 r. do 14 października 2009 r. w Warszawie, działając czynem ciągłym, ze z góry powziętym zamiarem, w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, wspólnie i w porozumieniu z A. G. przywłaszczył sobie kwotę 146.400 PLN na szkodę [...] sp. z o.o. w ten sposób, że prowadząc działalność gospodarczą pod firmą R. z siedzibą w W. w dniu 1 grudnia 2008 r. zawarł z XX sp. z o.o. umowę pośrednictwa i doradztwa, a w dniu 5 stycznia 2009 r. aneksem do w/wsk. umowy przyjął zlecenie dokonania analizy dostępności obszarów pokrycia kraju siecią GPRS w celu wskazania właściwego terytorialnie operatora do obsługi Centrum Monitorowania skazanych, zobowiązał się do doprowadzenia do podpisania umów z operatorami na obsługę zdarzeń związanych z monitoringiem skazanych oraz kontrolowania prawidłowości realizacji w/wsk. umów, a następnie przedstawił do realizacji poświadczającą nieprawdę fakturę VAT wystawioną za usługi, które w rzeczywistości nigdy nie zostały wykonane o nr [...] na kwotę 146.400 PLN, doprowadzając do przelania wynikającej z niej kwoty na swój rachunek bankowy, to jest czynu z art. 284 § 1 k.k. w zb. z art. 271 § 1 k.k. w zw. z art. 12 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. i na tej podstawie za ten czyn go skazał, a na podstawie art. 11 § 3 k.k. w zw. z art. 271 § 1 k.k. każdorazowo w brzmieniu sprzed 1 lipca 2015 r. wymierzył mu karę 6 miesięcy pozbawienia wolności, której wykonanie na podstawie art. 69 § 1 i 2 k.k., art. 70 § 1 pkt 1 k.k. każdorazowo w brzmieniu sprzed 1 lipca 2015 r. w zw. z art. 4 § 1 k.k. warunkowo zawiesił na okres lat 2 tytułem próby, oddając oskarżonego na podstawie art. 73 § 1 k.k. w brzmieniu sprzed 1 lipca 2015 r. w zw. z art. 4 § 1 k.k. w okresie próby pod dozór kuratora, a na podstawie art. 46 § 1 k.k. w brzmieniu sprzed 1 lipca 2015 r. w zw. z art. 4 § 1 k.k.

nałożył na oskarżonego obowiązek naprawienia w części wyrządzonej przestępstwem szkody poprzez zapłatę na rzecz XX sp. z o.o. w likwidacji kwoty 73.200 PLN.

Wyrok ten nadto dotyczył jeszcze J. K., P. K., H. P., M. P. i M. U.

W zakresie dotyczącym A. G., R. K. wskazany wyrok zaskarżyli obrońcy obu oskarżonych oraz prokurator. Ich apelacje rozpoznał Sąd Apelacyjny w Warszawie w dniu 7 maja 2021 r.

Wyrokiem wydanym w dniu 19 maja 2021 r., sygn. akt II A Ka 147/20:

1. zmienił wyrok w zaskarżonej części w ten sposób, że:

a) na podstawie art. 439 § 1 pkt 9 k.p.k. uchylił w całości rozstrzygnięcie w odniesieniu do A. G. a na podstawie art. 17 § 1 pkt 5 k.p.k. postępowanie karne wobec tego oskarżonego umorzył;

b) uchylił pkt XVIII wyroku i sprawę oskarżonej H. P. oraz oskarżonego M. P. przekazał do ponownego rozpoznania Sądowi Okręgowemu w Warszawie;

2. w pozostałym zakresie zaskarżony wyrok utrzymał w mocy.

Kasacje od tego wyroku wnieśli obrońcy: skazanego R. K. oraz oskarżonego A. G..

Obrońca A. G. zaskarżył wyrok w całości na korzyść oskarżonego zarzucając temu orzeczeniu:

1. rażącą obrazę przepisów prawa procesowego, to jest art. 439 § 2 w zw. z art. 439 § 1 pkt 9 k.p.k. polegającą na uchyleniu wyroku Sądu Okręgowego w Warszawie z dnia 6 marca 2019 r., sygn. akt XVIII K 169/14 - w stosunku do A. G. - w całości i umorzeniu postępowania, jedynie z powodu określonego w art. 439 § 1 pkt 9 k.p.k. w zw. z art. 17 § 1 pkt 5 k.p.k. (śmierć oskarżonego), podczas gdy wyrok Sądu I instancji w pkt IX oraz XIII w części dyspozytywnej, zawierał rozstrzygnięcie o uniewinnieniu oskarżonego A. G. od zarzucanych mu czynów, a zatem Sąd Odwoławczy nie mógł uchylić wyroku w tym zakresie i umorzyć postępowania z

uwagi na wystąpienie negatywnej przesłanki procesowej w postaci śmierci oskarżonego oraz w następstwie apelacji oskarżyciela publicznego, gdyż w myśl art. 439 § 2 k.p.k. uchylenie orzeczenia z uwagi m.in. na śmierć oskarżonego może nastąpić tylko na korzyść oskarżonego, w konsekwencji czego wyrok Sądu I instancji w zakresie pkt IX oraz XIII części dyspozytywnej, powinien zostać utrzymany w mocy;

2) rażące naruszenie przepisów postępowania które miało istotny wpływ na treść wyroku, to jest art. 433 § 2 k.p.k. w zw. z art. 457 § 3 k.p.k. , a w konsekwencji naruszenie art. art. 414 § 1 k.p.k. w zw. z art. 17 § 1 pkt 1 i 2 k.p.k. , poprzez zaniechanie przeprowadzenia kontroli odwoławczej zaskarżonego wyroku (...) w zakresie apelacji wniesionej przez obrońcę oskarżonego - z uwagi na zgon oskarżonego, podczas gdy przeprowadzenie kontroli odwoławczej i danie temu wyrazu w treści uzasadnienia wyroku stanowi bezwzględny obowiązek sądu odwoławczego niezależnie od wystąpienia negatywnej przesłanki procesowej), gdyż zaniechanie przeprowadzenia kontroli odwoławczej zaskarżonego wyroku w stosunku do A. G. pozbawiło Sąd Apelacyjny możliwości stwierdzenia, czy po rozpoczęciu przewodu sądowego istniały podstawy do uwzględnienia okoliczności wymienionych w art. 17 § 1 pkt 1 i 2 k.p.k., co zgodnie z dyspozycją art. 414 § 1 zd.2 k.p.k. powinno skutkować wydaniem w stosunku do A. G. wyroku uniewinniającego w zakresie czynów z pkt IV -XII, XIV-XVI i XVIII części wstępnej wyroku Sądu I instancji w całości w odniesieniu do A. G. i umorzenia postępowania, podczas gdy po rozpoczęciu przewodu sądowego możliwe było stwierdzenie, iż w stosunku do A. G. zachodzą okoliczności wymienione w art. 17 § 1 pkt 1 lub 2 k.p.k., nakazujące uniewinnienie oskarżonego, a zatem zmiana wyroku Sądu I instancji poprzez uchylenie wyroku w całości w stosunku do A. G. i umorzenie postępowania nastąpiła wbrew dyspozycji art. 414 § 1 zd. 2 k.p.k. wyłącznie w wyniku braku przeprowadzenia przez Sąd Apelacyjny w Warszawie kontroli odwoławczej

i wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku i uniewinnienie oskarżonego A. G..

Natomiast obrońca skazanego R. K., która także zaskarżyła wyrok w całości, zarzuciła temu orzeczeniu:

1. rażące naruszenie przepisów prawa procesowego, a mianowicie art. 439 § 2 k.p.k.

w zw. z art. 6 Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności poprzez naruszenie prawa do rzetelnego procesu, prawa do skutecznego środka prawnego i bezstronnego sądu mogących mieć istotny wpływ na treść orzeczenia, polegający na orzekaniu w I instancji przez sędziego oddelegowanego na podstawie delegacji udzielonej przez Ministra Sprawiedliwości i Prokuratora Generalnego, która to delegacja daje możliwość jej odwołania w każdym momencie i rodzic może uzasadnione wątpliwości jej odwołania w każdym momencie i rodzic może uzasadnione wątpliwości, co do rzetelności prowadzonego postpowania i wydanego orzeczenia, a nadto wobec rozpoznania wniesionych środków odwoławczych przez Sąd Apelacyjny w składzie, którego zasiadał sędzia sprawozdawca powołany na stanowisko sędziego po przeprowadzeniu procedury konkursowej przez nową Krajową Radę Sądownictwa, co do legalności powołania, której wypowiedziały się nie tylko sądy powszechne, ale również Sąd Najwyższy, a słuszność takiej oceny potwierdził również Europejski Trybunał Praw Człowieka i Podstawowych Wolności co powoduje, że sądy obu instancji były nienależycie obsadzone;

2. rażąco naruszenie przepisów prawa procesowego mających istotny wpływ na treść wyroku, tj. art. 433 § 2 k.p.k. i art. 457§§ 3 k.p.k. poprzez nierozpoznanie w istocie apelacji wniesionej przez obrońcę R. K. i dokonanie oceny w istocie wyłącznie o treści zarzutu apelacyjnego w oderwaniu od całości apelacji i argumentacji podniesionej w jej uzasadnieniu, a przede wszystkim w oderwaniu od materiału dowodowego oraz w ogóle nie zbadania zgromadzonego materiału dowodowego, co widać w lakonicznym w istocie jednodaniowym uzasadnieniu przez co zaskarżony wyrok nie spełnia warunków rzetelnej i prawidłowej kontroli instancyjnej, a jedynie doprowadziło do iluzorycznego rozpoznania apelacji i zakwestionowania jej zasadności;

3. na podstawie art. 440 k.p.k. zarzucił wyrokowi Sądu Apelacyjnego i poprzedzającego go wyroku Sądu Okręgowego rażącą niesprawiedliwość zapadłych orzeczeń wynikających z naruszenia cytowanych w pkt 1 przepisów dotyczących obsady obu Sądów rozpoznających sprawę, dopuszczenie do osądzenia sprawy dotyczącej systemów dozorów elektronicznych, a więc sprawy będącej w bezpośrednim zainteresowaniu Ministra Sprawiedliwości i Prokuratora Generalnego

przez sędziów co do których powołania i delegacji istnieją uzasadnione zastrzeżenia, ponadto nierozpoznanie zarzutów i argumentacji powołanych w apelacji , przez co doszło do wydania rażąco niesprawiedliwych orzeczeń

i wniosła o "uchylenie zaskarżonego skargą kasacyjną wyroku I instancji i poprzedzającego go wyroku Sądu Okręgowego i przekazanie sprawy Sądowi I instancji do ponownego rozpoznania".

W odpowiedzi na kasację prokurator: odnośnie kasacji obrońcy A. G. wniósł o uznanie jej za zasadną w zakresie pkt 1 w części dotyczącej pkt XIII sentencji wyroku Sądu Okręgowego w Warszawie, uchylenie zaskarżonego wyroku w odniesieniu do A. G. w tej części i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi II instancji oraz oddalenie kasacji w pozostałym zakresie jak i kasacji wywiedzionej na rzecz R. K. jako bezzasadnych.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje.

Zasadną okazała się kasacja obrońcy A. G., ale tylko w zakresie pierwszego zarzutu i w odniesieniu jedynie do czynu opisanego w pkt XVII części wstępnej wyroku; w pozostałym zakresie ta kasacja, jak też kasacja wywiedziona na rzecz skazanego R. K., są bezzasadne i to w stopniu oczywistym.

W zaistniałym układzie procesowym zarzut drugi kasacji obrońcy A. G. oraz zarzuty (we wskazanej przez autorkę kolejności) drugi i trzeci kasacji obrońcy skazanego R. K. są wręcz niedopuszczalne z mocy samego obowiązującego prawa.

Niniejsze uzasadnienie wyroku Sądu Najwyższego zostanie sporządzone tylko w tym zakresie w jakim uznano częściową zasadność kasacji wywiedzionej na rzecz A. G.. Wobec tego, że kasacja ta w pozostałej części i kasacja obrońcy skazanego R. K. zostały uznane za oczywiście bezzasadne – uzasadnienie pisemne wspomnianego orzeczenia nie będzie w tej części sporządzone, stosownie do treści art. 535 § 3 zdanie pierwsze k.p.k.

Natomiast pierwszy zarzut kasacji obrońcy A. G. w zakresie w jakim dotyczy naruszenia art. 439 § 2 k.p.k. w zw. z art. 439 § 1 pkt 9 k.p.k. w zw. z art. 17 § 1 pkt 5 k.p.k. w odniesieniu do czynu opisanego w pkt XVII części wstępnej wyroku jest

trafny. Sąd Apelacyjny najwyraźniej przeoczył, że z § 2 art. 439 k.p.k. wynika wprost, że uchylenia orzeczenia jedynie z powodów określonych w § 1 pkt 9-11 może nastąpić tylko na korzyść oskarżonego. Wykładnia językowa i wykładnia systemowa przepisu art. 439 § 2 k.p.k. prowadzą do wniosku, że użycie w nim wyrazu „jedynie”, który w języku polskim oznacza: „tylko ten”, „wyłączny” uprawnia przekonanie o tym, że nie wolno uchylić zaskarżonego orzeczenia na niekorzyść oskarżonego tylko z powodu zaistnienia wymienionych w § 2 bezwzględnych przyczyn odwoławczych. W sytuacji, gdy zachodzi zbieg względnych przyczyn odwoławczych z art. 438 k.p.k. i bezwzględnych przyczyn odwoławczych z art. 439 § 1 pkt 9-11 k.p.k. ograniczenie z § 2 art. 439 k.p.k. nie stoi na przeszkodzie rozpoznaniu apelacji wniesionej na niekorzyść oskarżonego od wyroku uniewinniającego albo umarzającego postępowanie. W takim przypadku apelacja jest oparta na innych uchybieniach niż wyłącznie wymienione w art. 439 § 2 k.p.k. Sąd odwoławczy wówczas ma obowiązek skontrolować zasadność zarzutów umocowanych w przepisie art. 438 k.p.k. albo w wypadku ich niepodniesienia (apelacja tzw. strony prywatnej) poddać kontroli instancyjnej wyrok w granicach zaskarżenia. Wyniki tej kontroli implikują dopiero dalszy tok postępowania. W sytuacji w której Sąd odwoławczy stwierdzi, że podniesione zarzuty są bezzasadne, albo w granicach zaskarżenia nie stwierdzi uchybień z art. 438 k.p.k., to wówczas nie jest dopuszczalne uchylenie wyroku uniewinniającego i umarzenie postępowania w oparciu o regulację z art. 439 § 1 pkt 10-11 k.p.k., gdyż byłoby to uchylenie „jedynie” z tego powodu, co stanowi naruszenie art. 439 § 2 k.p.k. To stanowisko konsekwentnie wyraża Sąd Najwyższy, który m.in. w postanowieniu z 23 stycznia 2018 r., III KZ 67/17, LEX nr 2428759, stwierdził, że jeżeli sąd odwoławczy ma do czynienia z apelacją wniesioną na niekorzyść oskarżonego przeciwko uniewinniającemu go wyrokowi, to nie ulega wątpliwości, że określony w art. 439 § 2 k.p.k. zakaz uchylenia tego wyroku wchodziłby w grę tylko wtedy, gdyby sąd odwoławczy stwierdził nietrafność zarzutów apelacji, do których wszak rozpoznania sąd ten zobligowany jest przepisem art. 433 § 1 i 2 k.p.k. dopiero w tej sytuacji zaktualizowałby się „jedyne” powód uchylenia zaskarżonego wyroku w postaci bezwzględnej przyczyny odwoławczej.

Odnosząc te rozważania do realiów rozpoznawanej sprawy należy zauważyć, że prokurator w apelacji wywiedzionej przez niego od wyroku Sądu I instancji w zakresie

zawartych w nim rozstrzygnięć o uniewinnieniu A. G. od zarzutu z pkt XIII części wstępnej wyroku (pkt IX jego części rozstrzygającej) oraz H. P. i M. P. od zarzutu z pkt XXII części wstępnej wyroku oraz o uniewinnieniu A. G. od popełnienia przestępstwa zarzucanego mu w pkt XVII części wstępnej wyroku (pkt XIII jego części rozstrzygającej) zawarł dwa zarzuty błędu w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę skarżonego przez niego orzeczenia, przy czym pierwszy z tych zarzutów dotyczył zarówno czynu zarzucanego A. G., jak i małżonkom N., drugi zaś zarzut dotyczył czynu, który wyłącznie był zarzucany A. G. Ten pierwszy zarzut Sąd Apelacyjny rozpoznał (por. s. 26-28 uzasadnienia zaskarżonego wyroku) i uznał jego trafność. Zawarte w przywołanych zapisach uzasadnienia stwierdzenia odnoszą się wprost także i do zachowań (zarzucanych) A. G. (por. s.27-28). Zważywszy na to i fakt, że owego czynu wymienione osoby miały się dopuścić działając wspólnie i w porozumieniu to uprawniony staje się wniosek o tym, że Sąd Apelacyjny nie tylko rozpoznał ów zarzut zawarty w apelacji prokuratora, wywiedziona na jego niekorzyść od wyroku (w tej części) uniewinniającego, ale także prawidłowo, uznając trafność tego zarzutu – uchylił zaskarżony w odniesieniu do A. G. ten wyrok i wobec jego śmierci na podstawie art. 439 § 1 pkt 9 k.p.k. w zw. z art. 17 § 1 pkt 5 k.p.k. umorzył wobec niego (także i w tym zakresie) postępowanie. Stąd w zakresie tego czynu kasacja obrońcy A. G. jest bezzasadna. Natomiast inaczej jest odnośnie drugiego czynu (przywołanego wyżej) co do którego A. G. został uniewinniony przez Sąd I instancji, a prokurator w apelacji wniesionej na niekorzyść tego rozstrzygnięcia podniósł – jako drugi- zarzut błędu w ustaleniach faktycznych. Ta część apelacji prokuratora nie została w ogóle przez Sąd Apelacyjny rozpoznana (czego dowodzą wprost zapisy uzasadnienia zaskarżonego wyroku ujęte na s. 28-29). Sąd odwoławczy nie bacząc na ograniczenia zawarte w § 2 art. 439 k.p.k. uchylił wyrok Sądu I instancji zapadły wobec A. G., także w odniesieniu do orzeczenia z pkt XIII części rozstrzygającej dotyczącego czynu opisanego w pkt XVII części wstępnej tego wyroku, pomimo, że ono uniewinniło go od popełnienia tego czynu i umorzył postępowanie wobec śmierci oskarżonego. Tak czyniąc tym samym rażąco uchybił regulacji z art. 439 § 2 k.p.k. To implikowało konieczność uznania podnoszącej tą wadliwość kasacji obrońcy A. G.– w tym zakresie – za oczywiście zasadną. Stąd koniecznym się stało jej uwzględnienie i przekazanie Sądowi Apelacyjnemu – tylko

w tym zakresie – sprawy do ponownego rozpoznania. W świetle bowiem treści przepisu art. 537 k.p.k. i niemożności konwalidowania stwierdzonego uchybienia Sądu odwoławczego – wobec zaistniałego układu procesowego - w postępowaniu przed Sądem kasacyjnym, stało się to konieczne dla wydania orzeczenia w sposób poprawny odnoszącego się do wniesionej przez prokuratora – w tym zakresie – apelacji i tym samym prawidłowego zakończenia postępowanie wobec A. G. na skutek jego śmierci.

Sąd Najwyższy – w przeciwieństwie – do Sądu Apelacyjny nie mógł tego uczynić z uwagi na uwarunkowania związane z treścią art. 529 k.p.k. Natomiast Sąd Apelacyjny w sytuacji, gdy wyrok wobec A. G. – w tej części był uniewinniający, a apelację wniesiono wobec tegoż – w tym zakresie - na niekorzyść i wobec tego, że on już po wniesieniu tej apelacji zmarł, powinien był rozważyć możliwość pozostawienia tej apelacji bez rozpoznania jako niedopuszczalnej z mocy ustawy. Uchylenie bowiem wyroku w takim układzie mogłoby formalnie nastąpić tylko na korzyść oskarżonego (art. 439 § 2 k.p.k.), a ustawa nie przewiduje innej procesowej możliwości badania sprawy (co do winy) w postępowaniu odwoławczym, gdy oskarżony zmarł.

Kierując się zatem tymi względami należało orzec jak wyżej.

[J.J.]

[Ł.n]