

POSTANOWIENIE

Dnia 24 maja 2023 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Paweł Wiliński

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

po rozpoznaniu w Izbie Karnej w dniu 24 maja 2023 r.

sprawy **P.G.**

skazanego za czyny z art. 286 § 1 k.k. w zb. z art. 284 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k.

i inne

z powodu kasacji wniesionej przez obrońcę skazanego,

od wyroku Sądu Okręgowego w Szczecinie

z dnia 24 października 2022 r., sygn. akt IV Ka 1559/22

zmieniającego

wyrok Sądu Rejonowego w Choszcznie

z dnia 16 marca 2022 r., sygn. akt II K 607/18

p o s t a n o w i ł:

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

UZASADNIENIE

Wyrokiem Sądu Rejonowego w Choszcznie z dnia 16 marca 2022 r., sygn. akt II K 607/18, uznano P.G. za winnego 69 czynów z art. 286 § 1 k.k. w zb. z art. 284 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. ustalając, że stanowią one ciąg przestępstw, za co wymierzono mu karę roku i 6 miesięcy pozbawienia wolności oraz czynu z art. 284 § 1 k.k., za który wymierzono mu karę 6 miesięcy pozbawienia wolności.

Ponadto, orzeczono karę łączną roku i 6 miesięcy pozbawienia wolności oraz obowiązek naprawienia szkody wyrządzonej przestępstwem w kwocie 171.669,30 zł na rzecz A. sp. z o.o. oraz 126.652,66 zł na rzecz I. sp. z o.o.

Po rozpoznaniu apelacji obrońcy oskarżonego i prokuratora, wyrokiem Sądu Okręgowego w Szczecinie z dnia 24 października 2022 r., sygn. akt IV Ka 1559/22, zmieniono zaskarżony wyrok w ten sposób, że uchylono karę łączną, podwyższono karę za ciąg przestępstw w pkt I wyroku do 2 lat i 6 miesięcy pozbawienia wolności oraz wymierzono karę łączną 2 lat i 7 miesięcy pozbawienia wolności, zaś w pozostałym zakresie utrzymano wyrok w mocy.

Kasację od tego orzeczenia wniosła obrońca oskarżonego P.G., zaskarżając je w całości i zarzucając:

„1. mającą wpływ na treść orzeczenia rażącą obrazę prawa procesowego, tj. art. 433 § 2 k.p.k. w zw. z art. 7 k.p.k. w zw. z art. 395 k.p.k. w zw. z art. 6 k.p.k. polegającą na wadliwym dokonaniu instancyjnej kontroli ustaleń faktycznych, w wyniku której dopuszczono się rażącego naruszenia reguł procedowania, która to obraza dotknęła zwłaszcza mających stanowić podstawę sformułowanego przeciw skazanemu oskarżenia, a przedłożonych przez pełnomocnika pokrzywdzonych wraz z zawiadomieniem o podejrzeniu popełnienia przestępstwa (k. 2) oraz uzupełniającym zawiadomieniem (k. 101) faktur VAT, które to dokumenty nie były oryginałami, nie były również kopiami potwierdzonymi za zgodność z oryginałami, lecz stanowiły wyłącznie niepełne, jednostronne kserokopie dwustronnych dokumentów, a tym samym nieodzwierciedlające rzeczywistego zdarzenia handlowego - transakcji oraz wartości księgowej, co z kolei spowodowało pozbawienie ich istotnych dla sprawy znajdujących się na oryginałach dokumentów adnotacji księgowej potwierdzających ich „sprawdzenie pod względem merytorycznym” oraz zapisków skazanego o miejscu położenia towarów nimi objętych, przy czym obraza prawa procesowego nastąpiła poprzez czynienie przez Sąd I instancji, a następnie zaakceptowanie przez Sąd II instancji, mimo sformułowanego w tym zakresie zarzutu apelacyjnego, ustaleń na podstawie nieoryginalnych dokumentów, a także doprowadziła do naruszenia prawa skazanego do obrony poprzez uniemożliwienie jemu ustosunkowania się do każdej faktury VAT i

znajdujących się na ich odwrotach adnotacji jego oraz A.K., a także postawionych przez nią pieczętek stwierdzających „sprawdzenie faktury pod względem merytorycznym”,

2. mającą wpływ na treść orzeczenia rażąco obrazę prawa procesowego, tj. art. 433 § 2 k.p.k. w zw. z art. 410 k.p.k. polegającą na braku instancyjnej kontroli ustaleń faktycznych, w wyniku której dopuszczono się rażącego naruszenia reguł procedowania, poprzez pominięcie przy ocenie materiału dowodowego istotnych dla sprawy dowodów w postaciach:

a) przedłożonych przez pokrzywdzonych faktur VAT dotyczących realizowanych w okresie od stycznia 2015 do maja 2016 r. przez pokrzywdzone spółki zakupów w firmach L. S.A. (1328-1335 i 1364-1376) i E. Sp. z o.o., (k. 1297-1327 i 1336-1363), które zdaniem pokrzywdzonej miały pokrywać zapotrzebowanie na tonery w okresie zarzucanych skazanemu czynów, podczas gdy z dokumentów tych wynika, że tonery zakupowane były wyłącznie do kilku rodzajów drukarek, mimo że spółki dysponowały aż 36 drukarkami (w tym kilkoma tej samej firmy oraz modelu), a tym samym, że nie mogły zaspokajać zapotrzebowania spółek przez półtora roku, tj. przez okres, w którym zarzuca się oskarżonemu przywłaszczenie tonerów zamawianych z innej niż ww. firmy – R., co z kolei prowadzi do wniosku, że zamówienia realizowane przez skazanego musiały trafiać do spółek, albowiem te, w przeciwnym razie nie dysponowałyby tonerami do drukarek innych marek niż z zamówień z L. S.A. i E. Sp. z o.o. umożliwiającymi druk przez półtora roku, tj. okres zarzutów stawianych skazanemu,

b) zeznań świadka R.P. (k. 107-108, 336-337, 759-760), do którego skazany wysyłał zakupiony od R., w celach prywatnych, towar w postaci zamienników lub przeterminowanych tuszy i tonerów oraz używanych części do komputerów, a więc towar zupełnie inny od towaru zamawianego u ww. przez skazanego do pokrzywdzonych spółek; do nich zakupywano bowiem oryginalne tonery i tusze, a które to zeznania, chociaż potwierdzające wersję wydarzeń skazanego, zostały niemal całkowicie pominięte przez Sądy obu instancji,

c) protokołu przeszukania pomieszczeń mieszkalnych (k. 209-211) oraz ekspertyzy kryminalistycznej (k. 345-346), które dowodzą, że ani w mieszkaniu

skazanego, ani na znajdujących się w nim i wydanych przez skazanego elektronicznych nośnikach danych w postaciach: dwóch laptopów, 4 dysków twardych, 9 pamięci USB oraz 2 kartach pamięci nie ujawniono żadnych danych dowodzących popełnienie przez P.G. zarzucanych jemu czynów, a które to dowody nie zostały przywołane w treści uzasadnień Sądów obu instancji,

3. rażące naruszenie prawa, które miało istotny wpływ na treść wyroku tj. art. 433 § 2 k.p.k. w zw. z art. 167 k.p.k. w zw. z art. 6 k.p.k. w zw. z art. 4 k.p.k. poprzez nienależyte rozważenie postawionego w apelacji zarzutu obrazu przepisów postępowania mającą wpływ na treść orzeczenia, tj. 170 § 1 pkt. 2, 3, 5 i 6 w zw. z art. 4 k.p.k. i przyjęcie, że Sąd I instancji słusznie oddalił wniosek dowodowy obrońcy (k. 1655) o dopuszczenie i przeprowadzenie dowodu z opinii z zakresu księgowości jako nieprzydatny do stwierdzenia okoliczności w nim wskazanych, podczas gdy zawarcie w formie pieczętki na fakturze sformułowania „sprawdzono pod względem merytorycznym” oznacza stosownie do przepisów o rachunkowości m.in. jej zweryfikowanie przez podmiot taką pieczętkę stawiający pod względem rzetelności, w konsekwencji czego koniecznym jest ustalenie, nie tylko na podstawie zeznań świadków, ale przede wszystkim przepisów prawa, czy postawienie pieczętki o ww. treści oraz złożenie podpisu pod taką pieczętką na fakturze potwierdza, że towar ujęty w dokumencie trafił do kupującego i powinien się tym samym u niego znajdować,

4. rażące naruszenie prawa, które miało istotny wpływ na treść wyroku tj. art. 433 § 2 k.p.k. w zw. z art. 459 w zw. z 366 w zw. z 162 poprzez niedopuszczenie i przeprowadzenie dowodu z urzędu z opinii biegłego z zakresu:

a) logistyki, który to wniosek zmierzałby do ustalenia, czy waga produktów wskazywanych na fakturach i znajdujących się w opisach czynów przypisanych skazanemu odpowiada wagom określonym w listach przewozowych,

b) informatyki, który zbadałby dokładnie każdą drukarkę oraz urządzenie wielofunkcyjne znajdujące się z okresie od stycznia 2015 r. do maja 2016 r. w spółkach, względnie, gdyby powyższe nie było możliwe, oparłby się na przedstawionej przez pokrzywdzone na k. 98 liście drukarek i urządzeń

wielofunkcyjnych znajdujących się w spółkach wraz z liczbą wydruków oraz liczbą stron, które można wydrukować na jednym tonerze i zestawilby te dane z liczbą zamówień tonerów i tuszy w okresie od stycznia 2015 r. do maja 2016 r. z firm L. S.A. oraz E. Sp. z o.o. i ustaliłby, czy zamówienia te pokrywały zapotrzebowanie pokrzywdzonych ww. okresie, a nadto, ustaliłby, czy zamówienia realizowane przez skazanego w firmie R. rzeczywiście przekraczały zapotrzebowanie pokrzywdzonych spółek na tonery i tusze, a jeśli tak, to o ile, w jakim zakresie.”

Jednocześnie skarżąca wniosła „o zweryfikowanie przez Sąd Najwyższy - stosownie do treści art. 439 § 1 pkt 2 k.p.k. - prawidłowości delegacji. tj. zgodności z przepisami ustawy z dnia 27 lipca 2001 r. Prawo o ustroju sądów powszechnych ww. Sędziego, zaś w sytuacji ustalenia zaistnienia uchybienia, o przyjęcie wystąpienia bezwzględnej przyczyny odwoławczej i uchylenie orzeczenia do ponownego rozpoznania.”

Podnosząc powyższe skarżąca wniosła o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania w postępowaniu pierwszoinstancyjnym.

W odpowiedzi na kasację, prokurator Prokuratury Rejonowej w Choszcznie wniósł o oddalenie kasacji jako oczywiście bezzasadnej.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje.

Kasacja okazała się oczywiście bezzasadna.

Przypomnieć należy, że kasacja nie stanowi trzeciej instancji rozpoznawania spraw karnych, lecz jest nadzwyczajnym środkiem odwoławczym, a zarazem i środkiem kontroli prawomocnych orzeczeń sądowych. To sprawia, że postępowanie kasacyjne prowadzi tylko do oceny kasacji w aspekcie rażącego naruszenia przepisów prawa przez sąd odwoławczy, które mogło mieć istotny wpływ na treść orzeczenia, a nie zaś do merytorycznego rozpoznania sprawy, w której kasacja została wniesiona (zob. postanowienie SN z 25 lutego 2014 r., IV KK 6/14). Postępowanie kasacyjne nie jest z pewnością postępowaniem, które ponawiać ma kontrolę odwoławczą. W toku postępowania z założenia nie dokonuje się zatem kontroli poprawności oceny poszczególnych dowodów, nie weryfikuje

zasadności ustaleń faktycznych i nie bada współmierności orzeczonej kary (postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 13 maja 2014 r. IV KK 125/14).

Odnosząc się do pierwszego z zarzutów kasacji dotyczącego rażącego naruszenia art. 433 § 2 k.p.k. w zw. z art. 7 k.p.k. w zw. z art. 395 k.p.k. w zw. z art. 6 k.p.k. poprzez wadliwą kontrolę instancyjną ustaleń faktycznych dokonaną w znaczącym zakresie w oparciu o jednostronne kserokopie faktur VAT nieodzwierciedlające rzeczywistych zdarzeń handlowych „mimo sformułowanego w tym zakresie zarzutu apelacyjnego”, wskazać należy, że taki zarzut nie został zawarty w apelacji, toteż nie mógł być objęty wadliwą kontrolą instancyjną. Argumenty dotyczące braku adnotacji „*sprawdzone pod względem merytorycznym*” na ww. fakturach zostały natomiast rozważone przez Sąd Okręgowy w ramach zarzutu dotyczącego oddalenia wniosku dowodowego o dopuszczenie dowodu z opinii biegłego z zakresu księgowości na s. 8 uzasadnienia zaskarżonego wyroku. Sąd odwoławczy słusznie wskazał, że brak tych formalnych adnotacji nie ma znaczenia dla przypisania odpowiedzialności karnoprawnej, ponieważ zasadnicze znaczenie w tym zakresie ma kwestia praktyki w danej firmie, a to zostało w przedmiotowej sprawie ustalone. Samo kwestionowanie wiarygodności świadków ujawniających informacje o tej praktyce do którego obrona ma prawo nie podważyło tych ustaleń. Sąd II instancji odniósł się także na s. 9 uzasadnienia do podnoszonych przez obrońcę drobnych rozbieżności w listach przewozowych i fakturach, które nie miały jednak wpływu na ustalenia w sprawie. Ponadto, podkreślenia za Sądem II instancji wymaga, że oskarżony nie kwestionował w istocie samych zdarzeń handlowych – nie zaprzeczał bowiem, że dokonywał zamówień, lecz że nie przywłaszczał zamawianego towaru. Stąd też zarzut dotyczący uczynienia podstawą ustaleń faktycznych informacji zawartych w części w kserokopiach faktur VAT zamiast ich oryginałów w kontekście ustalenia sprawstwa skazanego czy też jego prawa do obrony nie jest trafny.

Kolejny zarzut kasacyjny dotyczący obrazy art. 433 § 2 k.p.k. w zw. z art. 410 k.p.k. polegającej na braku instancyjnej kontroli ustaleń faktycznych poprzez pominięcie niektórych dowodów, w tym faktur VAT (*notabene* zakwestionowanych jako dowody w poprzednim zarzucie) wskazujących w ocenie obrońcy na mniejszą ilość kupowanych tonerów w stosunku do liczby drukarek w firmie również wykracza

częściowo poza treść apelacji. Sąd Okręgowy wypowiedział się w zakresie zapotrzebowania pokrzywdzonych spółek na tonery na s. 9 uzasadnienia zaskarżonego wyroku w granicach złożonej apelacji, która miała charakter bardzo ogólny – nie tylko w tym zakresie.

Za oczywiście bezzasadną należało uznać również dalszą część powyższego zarzutu polegającą na pominięciu zeznań R.P. Depozycje te nie zostały pominięte, natomiast okoliczność, że Sądy obu instancji nie nadały im znaczenia oczekiwanego przez obrońcę nie może być podstawą zarzutów. W apelacji zakwestionowano depozycje wszystkich świadków, w tym R.P., a Sąd odwoławczy odniósł się do nich zbiorczo na s. 8-9 uzasadnienia. Okoliczność, że nie wymienił z nazwiska R.P. nie zmienia tej oceny, zwłaszcza jeśli weźmie się pod uwagę duży stopień ogólności zarzutów apelacji. Odnosząc się natomiast do końcowej części powyższego zarzutu, w której obrońca zarzuca pominięcie protokołu przeszukania pomieszczeń mieszkalnych (k. 209-211) oraz ekspertyzy kryminalistycznej (k. 345-346), zauważyć należy, że te wybiórczo powołane dowody nie były podstawą skazania P.G. W apelacji nie zawarto odnośnie do nich żadnego zarzutu, toteż Sąd odwoławczy – co oczywiste – nie wypowiadał się w ich przedmiocie. Ponadto, okoliczność, która miała z tych dowodów wynikać, mianowicie że na znalezionych u skazanego nośnikach danych nie ujawniono żadnych danych także podlegała ocenie, jednak w ocenie sądów orzekających i w świetle ustalonego stanu faktycznego nie mogła doprowadzić do przyjęcia odmiennych ustaleń w zakresie odpowiedzialności P.G.

Następny z zarzutów kasacji dotyczący naruszenia art. 433 § 2 k.p.k. w zw. z art. 167 k.p.k. w zw. z art. 6 k.p.k. w zw. z art. 4 k.p.k. poprzez nienależyte rozważenie postawionego w apelacji zarzutu obraży przepisów postępowania mającej wpływ na treść orzeczenia, tj. 170 § 1 pkt. 2, 3, 5 i 6 w zw. z art. 4 k.p.k., nie znalazł potwierdzenia w realiach przedmiotowej sprawy. Sąd odwoławczy rzetelnie ustosunkował się do zarzutu apelacji w tym zakresie, wskazując, że wiedza ekspercka nie byłaby użyteczna, ponieważ podnoszona kwestia należy do konkretnej praktyki działania firmy (s. 8 uzasadnienia). Jak wynika z przyjętych ustaleń, także wyjaśnienie znaczenia pieczętek stosownie do ustawy o rachunkowości nie ekskulpowałoby przestępnego działania skazanego.

Za oczywiście bezzasadny uznać należało również zarzut rażącego naruszenia prawa z art. 433 § 2 k.p.k. w zw. z art. 459 k.p.k. w zw. z 366 k.p.k. w zw. z 162 k.p.k. poprzez niedopuszczenie i nieprzeprowadzenie dowodu z urzędu z opinii biegłych z zakresu logistyki i informatyki. Zarzucanie Sądowi nieprzeprowadzenia dowodów z urzędu jest uzasadnione tylko w wyjątkowych wypadkach, a więc gdy dopuszczenie dowodu miałoby kluczowe znaczenie dla ustalenia sprawstwa skazanego. Tymczasem w zakresie w jakim miałyby opiniować biegły z zakresu logistyki, tj. odnośnie do różnic występujących między fakturami a opisami zarzucanych czynów w zakresie wagi zamawianych paczek, Sąd odwoławczy wypowiedział się w jednym z ostatnich akapitów s. 9 uzasadnienia, wskazując, że rozważania te są bezprzedmiotowe w świetle jasnych zeznań R.P.1. Sąd odwoławczy wypowiedział się również odnośnie do zapotrzebowania pokrzywdzonych spółek na tonery – w pierwszym akapicie s. 9 uzasadnienia, a więc w zakresie, w jakim miałyby opiniować biegły informatyk, wskazując, że zamówienia oskarżonego kilkakrotnie przekraczały zapotrzebowanie pokrzywdzonych spółek, przy czym wyeliminował prezentowane przez skazanego różne linie obrony w tym zakresie. Matematyczne wyliczenia uwzględniające liczbę drukarek i liczbę możliwych wydruków, których oczekuje skarżący poprzez dopuszczenie dowodu z opinii biegłego, nie są więc jak trafnie wskazano konieczne dla ustalenia tej okoliczności.

Na koniec wskazać należy, że nie stwierdzono wystąpienia w tej sprawie nieprawidłowości w zakresie delegacji sędziego orzekającej w tej sprawie, o czym na gruncie tej sprawy przesądza treść art. 47b § 4 ustawy z dnia 27 lipca 2001 r. Prawo o ustroju sądów powszechnych (Dz.U.2023.217 t.j., obowiązujący od dnia 12 lipca 2017 r.), który stanowi ustawową i samoistną podstawę prawną do podejmowania przez delegowanego sędziego czynności w sprawie aż do ich zakończenia (por. postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 5 marca 2019 r., sygn. II KK 257/18).

Z tych wszystkich względów, nie dopatrując się w przedmiotowej sprawie zaistnienia którejkolwiek z wymienionych w treści art. 439 k.p.k. bezwzględnych przyczyn odwoławczych ani innej rażącej obrazu prawa mogącej mieć istotny wpływ na treść orzeczenia Sądu II instancji, Sąd Najwyższy, na podstawie art. 535 § 3

k.p.k., zdecydował o oddaleniu kasacji obrońcy skazanego, jako oczywiście bezzasadnej.

Sąd Najwyższy nie dostrzegł podstaw do zwolnienia P.G. od kosztów sądowych, stąd na podstawie art. 627 k.p.k. w zw. z art. 637a k.p.k. orzekł o obciążeniu go tymi kosztami w postępowaniu kasacyjnym.

Z tych powodów Sąd Najwyższy orzekł jak na wstępie.

(kf)

[ms]