



Sygn. akt III KK 243/17

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 12 lipca 2017 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Dariusz Świecki (przewodniczący, sprawozdawca)

SSN Kazimierz Klugiewicz

SSN Barbara Skoczowska

w sprawie A. G.

skazanego z art. 91 § 1 i 3 k.k.s. w zb. z art. 63 § 2 k.k.s. i in.

po rozpoznaniu w Izbie Karnej na posiedzeniu w trybie art. 535 § 5 k.p.k.

w dniu 12 lipca 2017 r.,

kasacji wniesionej przez Ministra Sprawiedliwości - Prokuratora Generalnego na
korzyść skazanego

od wyroku Sądu Apelacyjnego w B.

z dnia 19 marca 2015 r., sygn. akt II AKa (...),

zmieniającego wyrok Sądu Okręgowego w S.

z dnia 10 października 2014 r., sygn. akt II K (...),

**1. uchyla zaskarżony wyrok w części dotyczącej A. G. co do
czynu opisanego w pkt II wyroku Sądu Okręgowego w S. i w tym
tylko zakresie przekazuje sprawę Sądowi Apelacyjnemu w B. do
ponownego rozpoznania w postępowaniu odwoławczym,**

**2. wydatkami postępowania kasacyjnego obciąża Skarb
Państwa.**

UZASADNIENIE

A. G. wraz z czterema innymi osobami zostali oskarżeni o to, że:

I. w bliżej nieustalonym czasie, nie później niż od marca 2009 r. do dnia 29 marca 2010 r., na terenie powiatu (...) oraz innych bliżej nieustalonych miejscowości na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej oraz Republiki Litwy, wspólnie i w porozumieniu z ustalonymi oraz nieustalonymi osobami brali udział w zorganizowanej grupie przestępczej mającej na celu popełnianie przestępstw skarbowych, tj. o czyn z art. 258 § 1 k.k.,

II. w bliżej nieustalonym czasie, nie później niż od marca 2009 r. do dnia 29 marca 2010 r., na terenie powiatu (...) oraz innych bliżej nieustalonych miejscowości na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej oraz Republiki Litwy, działając w krótkich odstępach czasu, w wykonaniu z góry powziętego zamiaru, wspólnie i w porozumieniu z ustalonymi i nieustalonymi osobami, biorąc udział w zorganizowanej grupie przestępczej mającej na celu popełnianie przestępstw skarbowych wielokrotnie nabyli, przewieźli, przechowywali, a następnie zbyli, uchylając się od opodatkowania podatkiem akcyzowym towar nieoznaczony znakami skarbowymi akcyzy w postaci towarów tytoniowych, który został wprowadzony na obszar Wspólnoty Europejskiej bez zgłoszenia celnego i przedstawienia organowi celnemu w ilości nie mniejszej niż 28.999 paczek papierosów marki „J.”, 10.000 papierosów marki „C.”, 5.000 paczek papierosów marki „V.” oraz 93.100 paczek nieustalonych marek, na którym ciążyła należność celne w łącznej kwocie nie mniejszej niż 84.468,00 zł oraz należności podatkowe wielkiej wartości w kwocie nie mniejszej niż 1.795.022,00 zł, w tym podatek akcyzowy w kwocie nie mniejszej niż 1.429.653,00 zł oraz podatek od towarów i usług w kwocie nie mniejszej niż 365.369,00 zł, przy czym z popełnienia przestępstw uczynili sobie stałe źródło dochodów, tj. o czyn z art. 91 § 1 i 3 k.k.s. w zb. z art. 63 § 2 k.k.s. w zb. z art. 54 § 1 k.k.s. w zw. z art. 7 § 1 k.k.s. w zw. z art. 6 § 2 k.k.s. w zw. z art. 37 § 1 pkt 2 i 5 k.k.s.

Sąd Okręgowy w S., wyrokiem z dnia 10 października 2014 r., sygn. akt II K (...), uniewinnił wszystkich oskarżonych, w tym A. G., od popełnienia zarzucanego im czynu opisanego w pkt I aktu oskarżenia.

Orzeczeniem tym uznano ponadto wszystkich oskarżonych, w tym A. G., w ramach czynu opisanego w pkt II aktu oskarżenia za winnych tego, że w bliżej

nieustalonym czasie, nie później niż od marca 2009 r. do dnia 29 marca 2010 r., na terenie powiatu sejneńskiego, suwalskiego oraz innych bliżej nieustalonych miejscowości na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej oraz Republiki Litwy, działając w krótkich odstępach czasu, w wykonaniu z góry powziętego zamiaru, wspólnie i w porozumieniu z ustalonymi oraz nieustalonymi osobami, wielokrotnie nabyli, przewieźli, przechowywali, a następnie zbyli uchylając się od opodatkowania podatkiem akcyzowym towar nieoznaczony znakami skarbowymi akcyzy w postaci towarów tytoniowych, który został wprowadzony na obszar Wspólnoty Europejskiej bez zgłoszenia celnego i przedstawienia organowi celnemu w ilości nie mniejszej niż 28.999 paczek papierosów marki „J.”, 10.000 paczek papierosów marki „C.”, 5.000 papierosów marki „V.” oraz 93.100 paczek nieustalonych marek, na którym ciążyła należność celna w łącznej kwocie nie mniejszej niż 81.878,00 zł oraz należności podatkowe w kwocie nie mniejszej niż 258.945,00 zł, w tym podatek akcyzowy w kwocie nie mniejszej niż 171.852,00 zł oraz podatek od towarów i usług w kwocie nie mniejszej niż 87.093,00 zł, przy czym z popełnienia przestępstw uczynili sobie stałe źródło dochodów, co zakwalifikowano jako przestępstwo z art. 91 § 1 i 3 k.k.s. w zb. z art. 63 § 2 k.k.s. w zb. z art. 54 § 1 k.k.s. w zw. z art. 7 § 1 k.k.s. w zw. z art. 6 § 2 k.k.s. w zw. z art. 37 § 1 pkt 2 k.k.s.

Za przestępstwo to wymierzono A. G. karę roku i 6 miesięcy pozbawienia wolności, której wykonanie warunkowo zawieszono na okres próby 4 lat oraz karę grzywny 200 stawek dziennych po 100 zł każda, zwalniając go od ponoszenia kosztów sądowych.

Wniosek o sporządzenie i doręczenie uzasadnienia wyroku w terminie złożyli: prokurator, obrońcy dwóch oskarżonych, A. G. i kolejni dwaj oskarżeni.

Po rozpoznaniu apelacji wniesionych przez prokuratora, który zaskarżył wskazany wyrok Sądu Okręgowego w S. w całości na niekorzyść wszystkich oskarżonych, w tym A. G., oraz tych dwóch obrońców oskarżonych, którzy składali wniosek o sporządzenie i doręczenie uzasadnienia wyroku, Sąd Apelacyjny w B., wyrokiem z dnia 19 marca 2015 r., sygn. akt II AKa (...), zmienił zaskarżony wyrok w ten tylko sposób, że na podstawie art. 32 § 1 i 3 k.k.s. w zw. z art. 30 § 3 k.k.s. orzekł solidarnie wobec wszystkich oskarżonych, w tym A. G., środek karny ściągnięcia równowartości pieniężnej przepadku przedmiotów w wysokości

74.026,60 zł, utrzymując w mocy orzeczenie Sądu *meriti* w pozostałym zakresie.

Dopiero w dniu 1 kwietnia 2015 r. do sekretariatu Sądu Okręgowego w S. zgłosił się obrońca A. G. celem ustalenia, kiedy zostanie rozpoznana wniesiona przez niego w biurze podawczym w dniu 12 grudnia 2014 r. apelacja od wyroku tego Sądu z dnia 10 października 2014 r., sygn. akt II K (...). Powyższe spowodowało w efekcie wydanie w dniu 7 kwietnia 2015 r. przez Przewodniczącego Wydziału Sądu Okręgowego w S. zarządzenia o przyjęciu tej apelacji i przedstawieniu akt sprawy Sądowi Apelacyjnemu w B. Sąd ten, postanowieniem z dnia 5 maja 2015 r., sygn. akt II AKa (...), apelację obrońcy oskarżonego A. G. pozostawił bez rozpoznania, jako niedopuszczalną z mocy prawa, gdyż orzeczenie którego ona dotyczy jest prawomocne. Po rozpoznaniu zażalenia obrońcy na tę decyzję procesową, Sąd Apelacyjny w B., postanowieniem z dnia 22 maja 2015 r., sygn. akt II AKz (...), zaskarżone postanowienie utrzymał w mocy.

W tym stanie rzeczy z kasacją od wyroku Sądu Apelacyjnego w B. z dnia 19 marca 2015 r., zaskarżając go w zakresie dotyczącym oskarżonego A. G., na jego korzyść, wystąpił Minister Sprawiedliwości - Prokurator Generalny. Wyrokowi temu zarzucił rażące i mające istotny wpływ na jego treść naruszenie przepisów prawa karnego procesowego, tj. art. 6 k.p.k., art. 425 § 1 k.p.k. i art. 433 § 2 k.p.k. w zw. z art. 448 § 1 k.p.k., polegające na nierozpoznaniu prawidłowo wniesionej apelacji obrońcy A. G. od wyroku Sądu I instancji, której mimo jej złożenia w terminie określonym w art. 445 § 1 k.p.k. w Biurze Podawczym Sądu Okręgowego w S. nie przyjęto i nie przekazano z aktami sprawy Sądowi odwoławczemu w czasie umożliwiającym jej rozpoznanie wraz z apelacjami wniesionymi przez prokuratora oraz obrońców dwóch innych oskarżonych, czym naruszono prawo A. G. do obrony poprzez pozbawienie go możliwości poddania wyroku wskazanego Sądu Okręgowego kontroli instancyjnej Sądu Apelacyjnego w B. w aspekcie zarzutów zawartych w wywiedzionym na jego korzyść środka odwoławczym.

Wywodząc w ten sposób, skarżący wniósł o uchylenie wskazanego wyroku w zaskarżonej części i przekazanie sprawy w tym zakresie do ponownego rozpoznania Sądowi Apelacyjnemu w B. w postępowaniu odwoławczym.

Sąd Najwyższy stwierdził, co następuje.

Kasacja jest oczywiście zasadna i w związku z tym podlega uwzględnieniu na posiedzeniu, o jakim mowa w art. 535 § 5 k.p.k. Zaistniało bowiem uchybienie mające charakter rażącego naruszenia prawa i mogące mieć istotny wpływ na treść wydanego wyroku, jednak jego kwalifikacja zaproponowana w kasacji nie jest do końca prawidłowa. Nie ulega wątpliwości, że nierozpoznanie apelacji wniesionej przez obrońcę stanowi naruszenie prawa do obrony (art. 6 k.p.k.), pozbawia też stronę dostępu do drugiej instancji (art. 425 § 1 k.p.k.). W kasacji prawidłowo więc wskazano naruszenie tych przepisów. Natomiast nietrafnie przywołano także jako naruszone przepisy art. 433 § 2 k.p.k. i art. 448 § 1 k.p.k. Pierwszy z nich określa granice kontroli odwoławczej. Jednak, aby został on naruszony, kontrola odwoławcza musi być przeprowadzona, tyle tylko, że niewłaściwie. Natomiast w rozpoznawanej sprawie takiej kontroli zaskarżonego na korzyść oskarżonego wyroku w ogóle nie było. Tym samym przepis ten nie miał zastosowania, a w konsekwencji nie mógł zostać naruszony. Podobnie, gdy chodzi o wskazany w kasacji art. 448 § 1 k.p.k. Przepis ten zobowiązuje do przesłania akt sprawy sądowi odwoławczego w związku z przyjęciem apelacji. W sytuacji jednak, gdy nie została ona przyjęta do rozpoznania, to i akta sprawy z tą apelacją nie zostały przesłane. Natomiast jako naruszony należało w kasacji wskazać jeszcze inny przepis, który nakłada obowiązek rozpoznania apelacji. Chodzi tu o art. 449 § 1 k.p.k. W tym przepisie ustawodawca określając fora orzekania jednocześnie nakazał rozpoznanie na nich sprawy. Użyty bowiem w tym przepisie zwrot „rozpoznaje sprawę” oznacza obowiązek dokonania kontroli zaskarżonego wyroku w wypadku skutecznego wniesienia apelacji. W kasacji należało więc wskazać także naruszenie tego przepisu.

Z akt sprawy wynika bezspornie, że A. G. złożył wniosek o sporządzenie i doręczenie mu uzasadnienia wyroku Sądu *meriti* w terminie. Uzasadnienie to doręczono mu w dniu 2 grudnia 2014 r. Powyższe oznacza zaś, że wniesienie apelacji przez jego obrońcę w Biurze Podawczym Sądu Okręgowego w S. w dniu 12 grudnia 2014 r. nastąpiło z dochowaniem prawem przewidzianego dla tej czynności terminu. Materiały tej sprawy wskazują bowiem jednoznacznie, że choć apelacji nie nadano właściwego biegu, to istotnie została ona złożona we wskazanych okolicznościach przez obrońcę oskarżonego. Tym samym nie budzi

wątpliwości, że apelacja ta powinna zostać przyjęta i rozpoznana wraz z innymi środkami odwoławczymi wniesionymi w tej sprawie.

Wydanie natomiast dopiero w dniu 7 kwietnia 2015 r. zarządzenia o przyjęciu tej apelacji i przedstawieniu akt sprawy Sądowi Apelacyjnemu w B. nie mogło konwalidować uprzedniego wadliwego procedowania. Apelacja ta nie mogła zostać bowiem przyjęta, skoro wydano już uprzednio prawomocny wyrok w sprawie właśnie po rozpoznaniu innych apelacji, w tym środka odwoławczego pochodzącego od prokuratora wniesionego m.in. na niekorzyść A. G.. W konsekwencji zasadnie wskazał Sąd Apelacyjny w B. w przywołanych już postanowieniach z dnia 5 i 22 maja 2015 r., że należało przyjąć apelację obrońcy oskarżonego A. G. pozostawić bez rozpoznania, jako niedopuszczalną z mocy prawa, gdyż orzeczenie którego ona dotyczy jest prawomocne. Za niedopuszczalne uznać bowiem należy „uzupełniające” rozpoznanie środka odwoławczego, pominiętego podczas pierwszego rozpoznania sprawy przez Sąd odwoławczy (zob. np. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 12 lutego 2014 r., V KK 400/13, LEX nr 1439398 i powołana tam literatura).

Zgodzić się więc należy z Ministrem Sprawiedliwości – Prokuratorem Generalnym, gdy twierdzi, że w niniejszej sprawie rażąco naruszono prawo A. G. do obrony poprzez pozbawienie go możliwości poddania wyroku wskazanego Sądu Okręgowego kontroli instancyjnej Sądu Apelacyjnego w B. w aspekcie zarzutów zawartych w wywiedzionym na jego korzyść środka odwoławczym. Podkreślenia tu wymaga, że w omawianej apelacji sformułowano zarzuty naruszeń przepisów postępowania mających – zdaniem skarżącego - istotny wpływ na treść wyroku, tj. art. 5 § 2 k.p.k., art. 7 k.p.k. w zw. z art. 410 k.p.k., art. 170 k.p.k., art. 424 k.p.k. i art. 442 k.p.k. oraz zarzuty błędu w ustaleniach faktycznych, przyjętych za podstawę orzeczenia, a wreszcie rażącej niewspółmierności kary, wnosząc w konkluzji o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi Okręgowemu w S., ewentualnie o uniewinnienie oskarżonego od popełnienia zarzucanego mu czynu bądź zmianę wyroku i orzeczenie kary „w dolnych granicach”. To zaś świadczy o tym, że omawiane tu uchybienie mogło mieć istotny wpływ na treść wyroku wydanego przez Sąd Apelacyjny. Nie ma tu bowiem żadnego znaczenia okoliczność, że wydający wyrok Sąd Apelacyjny, nie

dysponował informacją o wpłynięciu apelacji obrońcy A. G., skoro w tak rażący sposób doszło do naruszenia prawa do obrony podsądnego, czym wyłączono możliwość spowodowania przez niego kontroli odwoławczej, a więc zapewnienia dwuinstancyjności postępowania.

Minister Sprawiedliwości - Prokurator Generalny w konkluzji kasacji wniósł o uchylenie wskazanego wyroku w zakresie dotyczącym oskarżonego A. G. i przekazanie sprawy w tej części do ponownego rozpoznania Sądowi Apelacyjnemu w B. w postępowaniu odwoławczym. Wniosek ten nie jest jednak w pełni zasadny i jako niewiążący Sądu Najwyższego, nie został w całości uwzględniony. Pamiętać bowiem trzeba, że uchylenie zaskarżonego wyroku w zakresie dotyczącym tego oskarżonego oznaczałoby, że Sąd odwoławczy rozpoznawałby raz jeszcze apelację prokuratora na niekorzyść, w której stawia się zarzut błędu w ustaleniach faktycznych co do czynu z pkt I wyroku Sądu *meriti*, od którego uniewinnił już oskarżonego tenże Sąd, a apelacja prokuratora w omawianym zakresie nie została uwzględniona przez Sąd Apelacyjny. Uchylenie zaś zaskarżonego kasacją wyroku w sprawie A. G. jedynie co do czynu z pkt II wyroku Sądu pierwszej instancji oznacza zaś, że tylko w tym zakresie Sąd Apelacyjny rozpoznawać będzie środek odwoławczy prokuratora i obrońcy oskarżonego. Dlatego też uchylono zaskarżony wyrok jedynie w części dotyczącej A. G. co do czynu opisanego w pkt II wyroku Sądu pierwszej instancji i w tym tylko zakresie przekazano sprawę Sądowi Apelacyjnemu w B. do ponownego rozpoznania w postępowaniu odwoławczym.

Przy ponownym rozpoznaniu sprawy w przekazanym zakresie Sąd odwoławczy rozpozna zatem apelację wniesioną przez prokuratora, jak i przez obrońcę co do czynu opisanego w pkt II wyroku Sądu pierwszej instancji. W wypadku, gdy nie ulegnie zmianie orzeczenie o warunkowym zawieszeniu wykonania kary pozbawienia wolności, Sąd Apelacyjny powinien rozważyć wydanie dodatkowego rozstrzygnięcia, o którym mowa w art. 538 § 3 k.p.k.

Z tych wszystkich względów, orzeczono, jak w wyroku.

r.g.