

POSTANOWIENIE

Dnia 15 stycznia 2025 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Małgorzata Bednarek

na posiedzeniu w trybie art. 535 § 3 k.p.k.
po rozpoznaniu w Izbie Karnej w dniu 15 stycznia 2025 r.,
w sprawie A. S. i M. P. (P.)
skazanych z art. 296 § 3 k.k. w zw. z art. 12 § 1 k.k.
kasacji wniesionych przez obrońców
od wyroku Sądu Apelacyjnego w Szczecinie
z 30 kwietnia 2024 r., sygn. akt II AKa 164/23
utrzymującego w mocy
wyrok Sądu Okręgowego w Szczecinie
z 25 kwietnia 2023 r., sygn. akt III K 64/22

p o s t a n o w i ł:

1. oddalić kasację jako oczywiście bezzasadne;
2. obciążyć skazanych kosztami sądowymi postępowania kasacyjnego w częściach na nich przypadających.

l.n

UZASADNIENIE

Sąd Okręgowy w Szczecinie wyrokiem z 23 kwietnia 2023 r., sygn. akt III K 64/22, uznał A. S. za winnego tego, że w okresie od 30 grudnia 2014 r. do listopada 2021 r. w S. oraz w K., działając wspólnie i w porozumieniu z M. P. , w wykonaniu z góry powziętego zamiaru, w krótkich odstępach czasu, w celu osiągnięcia korzyści majątkowej przez osobę najbliższą, jako osoba obowiązana do zajmowania się sprawami majątkowymi podmiotu „A. ” Sp. z o. o z siedzibą w K. na podstawie ustawy kodeks spółek handlowych oraz umowy spółki, nadużywając udzielonych uprawnień do zarządzania majątkiem spółki oraz nie dopełniając obowiązku powstrzymania się od udziału w czynnościach w przypadku sprzeczności interesów spółki z interesami członka zarządu i osób, z którymi jest powiązany osobiście, wyrządził wymienionej spółce szkodę majątkową w wielkich rozmiarach w kwocie 1.433 258,60 złotych w związku z zawarciem:

1. w dniu 30 grudnia 2014 r. aneksu nr 1 do umowy najmu zawartej w dniu 30 lipca 2014 r. na czas określony 7 lat - przekształcającej się po upływie określonego terminu umowę na czas nieokreślony - umowy najmu lokalu mieszkalnego oznaczonego numerem 2, położonego w budynku numer [...] przy ulicy M. w K. o łącznej powierzchni 154,75 m², stanowiącego współwłasność K. K. oraz R. K. , określając wysokość czynszu miesięcznego na kwotę 32.136,60 złotych, podczas gdy rynkowa wartość czynszu wynosiła 5 834,00 złotych, zawyżając tym wartość czynszu miesięcznego o kwotę 26 302,60 złotych przez okres 1 miesiąca,
2. w dniu 30 stycznia 2015 r. aneksu nr 2 do wymienionej umowy najmu, określając wysokość czynszu miesięcznego na kwotę 24.000 złotych, podczas gdy rynkowa wartość czynszu wynosiła 6 842,00 złotych zawyżając tym wartość czynszu miesięcznego o kwotę 17 158. 00 złotych przez okres 82 miesięcy, przez co na podstawie - zmodyfikowanej w opisany sposób dwoma wskazanymi aneksami - przedmiotowej umowy najmu „A. ” Sp. z o.o. z siedzibą w K. wypłacała co miesiąc na rzecz K. K. i na rzecz R. K. kwoty wynikające z aneksów, to jest za winnego dokonania czynu z art. 296 § 3 kk w zw. z art. 12 § 1 kk i za ten czyn na podstawie art. 296 § 3 kk w zw. z art.

12 § 1 kk i art. 33 § 2 i 3 kk orzekł karę 1 roku i 3 miesięcy pozbawienia wolności i 50 stawek dziennych grzywny po 200 złotych każda.

M. P. został uznany za winnego tego, że w okresie od 30 grudnia 2014 r. do listopada 2021 r. w S. oraz w K., działając wspólnie i w porozumieniu z A. S. , w wykonaniu z góry powziętego zamiaru, w krótkich odstępach czasu, w celu osiągnięcia korzyści majątkowej przez osobę najbliższą, jako osoba obowiązana do zajmowania się sprawami majątkowymi podmiotu „A. ” Sp. z o. o z siedzibą w K. na podstawie ustawy kodeks spółek handlowych oraz umowy spółki, nadużywając udzielonych uprawnień do zarządzania majątkiem spółki oraz nie dopełniając obowiązku powstrzymania się od udziału w czynnościach w przypadku sprzeczności interesów spółki z interesami członka Zarządu i osób, z którymi jest powiązany osobiście, wyrządził wymienionej spółce szkodę majątkową w wielkich rozmiarach w kwocie 1.433 258,60 złotych w związku z zawarciem:

a) w dniu 30 grudnia 2014 r. aneksu nr 1 do umowy zawartej w dniu 30 lipca 2014 r. na czas określony 7 lat - przekształcającej się po upływie określonego terminu umowę na czas nieokreślony - umowy najmu lokalu mieszkalnego oznaczonego numerem 2, położonego w budynku numer [...] przy ulicy M. w K. o łącznej powierzchni 154,75 m², stanowiącego współwłasność K. K. oraz R. K. , określając wysokość czynszu miesięcznego na kwotę 32.136,60 złotych, podczas gdy rynkowa wartość czynszu wynosiła 5 834.00 złotych, zawyżając tym wartość czynszu miesięcznego o kwotę 26 302,60 złotych przez okres 1 miesiąca,

b) w dniu 30 stycznia 2015 r. aneksu nr 2 do wymienionej umowy najmu, określając wysokość czynszu miesięcznego na kwotę 24.000 złotych, podczas gdy rynkowa wartość czynszu wynosiła 6 842.00 złotych zawyżając tym wartość czynszu miesięcznego o kwotę 17 158.00 złotych przez okres 82 miesięcy przez co na podstawie - zmodyfikowanej w opisany sposób dwoma wskazanymi aneksami - przedmiotowej umowy najmu „A. ” Sp. z o.o. z siedzibą w K. wypłacała co miesiąc na rzecz K. K. i na rzecz R. K. kwoty wynikające z aneksów, to jest za winnego dokonania czynu z art. 296 § 3 kk w zw. z art. 12 § 1 kk i za ten czyn na podstawie art. 296 § 3 kk w zw. z art. 12 § 1 kk art.33 § 2 i 3 kk orzekł karę 1 roku i 3 miesięcy pozbawienia wolności i 50 stawek dziennych grzywny po 200 złotych każda.

Na skutek apelacji prokuratora i obrońców, Sąd Apelacyjny w Szczecinie wyrokiem z 30 kwietnia 2024 r. sygn. akt II AKa 164/24 utrzymał w mocy zaskarżony wyrok.

Kasacje od wyroku wnieśli obrońcy skazanych.

Obrońca A. S. zarzucił rozstrzygnięciu:

1. rażące i mające istotny wpływ na jego treść naruszenie prawa tj. :art. 433 § 1 k.p.k. w zw. z art. 440 k.p.k. poprzez nieprzeprowadzenie prawidłowej kontroli odwoławczej i utrzymanie w mocy zaskarżonego wyroku sądu I instancji, w sytuacji, gdy - niezależnie od podniesionych w apelacji obrońcy skazanego zarzutów - jego utrzymanie w mocy jest rażąco niesprawiedliwe, albowiem wyrok sądu I instancji obarczony jest rażącym i mającym istotny wpływ na treść orzeczenia naruszeniem przepisu prawa materialnego, tj. art. 296 § 1 k.k., polegającym na przyjęciu, że skazany dopuścił się stypizowanego w nim przestępstwa, podczas gdy czyn skazanego nie zawiera znamion czynu zabronionego z art. 296 § 1 k.k., tj. znamienia nadużycia uprawnień oraz niedopełnienia ciążących na nim obowiązków - co w okolicznościach przedmiotowej sprawy, w tym w kontekście przebiegu postępowania apelacyjnego, sąd odwoławczy powinien wziąć pod uwagę z urzędu; względnie, w przypadku uznania powyższego zarzutu za bezzasadny,
2. art. 433 § 1 k.p.k. w zw. z art. 440 k.p.k. poprzez nieprzeprowadzenie prawidłowej kontroli odwoławczej i utrzymanie w mocy zaskarżonego wyroku sądu I instancji w sytuacji, gdy - niezależnie od podniesionych w apelacji obrońcy skazanego zarzutów - jego utrzymanie w mocy jest rażąco niesprawiedliwe, albowiem wyrok sądu I instancji obarczony jest rażącym i mającym istotny wpływ na treść orzeczenia naruszeniem przepisu prawa karnego materialnego, tj. art. 115 § 2 k.k., polegającym na wadliwej ocenie stopnia społecznej szkodliwości czynu zarzucanego skazanemu, a w konsekwencji błędnym przyjęciu, że czyn ten jest szkodliwy społecznie w stopniu wyższym, niż znikomy, z całkowitym pominięciem:
 - wynikających z materiału dowodowego okoliczności, że skazany działał zgodnie z wolą właścicieli (wspólników) spółki,

- istotnie ograniczonego charakteru i rozmiarów rzeczywistej działalności A. Sp. z o.o., co sprawiało, że naruszenie ciężących na skazanym powinności było czysto formalne,

- faktu, iż w związku z przypisanymi skazanemu działaniami, uszczerbku na dobrach materialnych nie doznały jakiegokolwiek osoby trzecie,

- faktu, iż na podstawie darowizny z dnia 13 grudnia 2023 r. ww. spółka uzyskała własność lokalu, którego dotyczyły umowy najmu zakwalifikowane jako źródło szkody, co łącznie prowadzi do wniosku, że ewentualna zgodność czynu z charakterystyką wyrażoną zespołem znamion typu czynu zabronionego ma jedynie charakter formalny, a czyn ten nie posiada - wymaganej zgodnie z art. 1 § 2 k.k. - ujemnej zawartości materialnej,

3. art. 433 § 1 k.p.k. w zw. z art. 440 k.p.k. poprzez nieprzeprowadzenie prawidłowej kontroli odwoławczej i utrzymanie w mocy zaskarżonego wyroku sądu I instancji w sytuacji, gdy - niezależnie od podniesionych w apelacji obrońcy skazanego zarzutów - jego utrzymanie w mocy jest rażąco niesprawiedliwe, gdyż przy określeniu wymiaru kary, sąd I instancji zastosował art. 57b k.k., podczas gdy przepis ten wszedł w życie z dniem 24 czerwca 2020 r., natomiast przypisany skazanemu czyn ciągły miałby zostać popełniony w okresie od 30 grudnia 2014 r. do listopada 2021 r., a przypisane skazanemu zachowania sprawcze miałby on zrealizować w dniu 30 grudnia 2014 r. oraz dnia 30 stycznia 2015 r., a zatem dla określenia stanu prawnego miał zastosowanie art. 4 § 1 k.k., który - w myśl zasady stosowania ustawy względniejszej - nakazywał przyjęcie stanu prawnego sprzed wejścia w życie art. 57b k.k.; co prowadzi do wniosku o rażącej obrazie prawa materialnego, tj. art. 4 § 1 k.k.,
4. art. 433 § 2 k.p.k. oraz art. 438 pkt 3 k.p.k. poprzez nierozważenie zarzutu mającego wpływ na treść wyroku sądu I instancji, tj. błędu w ustaleniach faktycznych, polegającego na przyjęciu, że swoim czynem skazany wyrządził A. Sp. z o.o. uszczerbek w jej majątku, który to błąd wynika z braku rozważenia znaczenia dowodu w sprawie, w postaci aktu notarialnego rep. A nr [...] z dnia 13 grudnia 2023 r., przedstawionego przez obrońcę skazanego na okoliczność niewyrządzenia ww. spółce szkody majątkowej i dołączonego

przez sąd odwoławczy w poczet materiału dowodowego, gdy tymczasem racjonalna i logiczna ocena tego dowodu prowadziła do oczywistego wniosku, że skazany nie wyrządził wyżej wymienionego uszczerbku w majątku pokrzywdzonej spółki, które to ustalenie faktyczne zostało następnie bezpodstawnie zakwalifikowane jako wyrządzenie znacznej szkody majątkowej.

Skarżący wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy Sądowi Apelacyjnemu w Szczecinie do ponownego rozpoznania.

Obrońca skazanego M. P. zarzucił rozstrzygnięciu:

1. rażące naruszenie prawa procesowego, mające istotny wpływ na treść zaskarżonego wyroku tj. art. 433 § 2 k.p.k. w zw. z art. 5 § 2 k.p.k., art. 7 k.p.k., 410 k.p.k., 424 § 1 pkt 1 k.p.k. w zw. z art. 457 § 3 k.p.k. polegające na przeprowadzeniu wadliwej kontroli odwoławczej poprzez dowolną i wybiórczą ocenę dowodów, zwłaszcza poprzez uznanie, że:

a). oskarżony wypełnił znamiona przestępstwa z art. 296 § 3 k.k., podczas gdy zebrany materiał dowodowy nie pozwala na taki wniosek tj. że doszło do nadużycia uprawnień przez oskarżonego M. P. do zarządzania majątkiem Spółki oraz niedopełnienia obowiązku powstrzymania się od udziału w czynnościach w przypadku sprzeczności interesów Spółki z interesami Członka Zarządu lub osób powiązanych osobiście, czym wyrządził Spółce szkodę wielkich rozmiarów podczas, gdy do wypełnienia znamion tego przestępstwa nie doszło, gdyż oskarżony działał w ramach formalnie przypisanej mu kompetencji (do reprezentowania Spółki na podstawie ustawy i Umowy Spółki), a nadto zgodnie z wolą wspólników Spółki (czyli swoich mandantów), których to okoliczności wskazanych w zarzutach apelacyjnych sąd odwoławczy błędnie ocenił w kontekście obowiązujących przepisów prawa, a także wskazań wiedzy, reguł logicznego rozumowania i doświadczenia życiowego. Tym bardziej, że wyłączona jest odpowiedzialność karna w przypadku zgody pokrzywdzonego na określone i zrealizowane przez sprawcę zachowanie, co miało miejsce w przedmiotowym stanie faktycznym,

b) oskarżony wypełnił znamiona tego przestępstwa tj. w szczególności że po stronie Spółki powstała szkoda na skutek niezastosowania się do obowiązku

wstrzymania się od podjęcia decyzji w stosunku do osoby najbliższej- R. K. podczas gdy brak jest dowodu wskazującego na powstanie jakiejkolwiek szkody, a wydana w sprawie opinia biegłego z zakresu wyceny nieruchomości wskazuje jedynie na uśrednioną miesięczną stawkę czynszu (średniej ważonej z przyjętych danych) w poszczególnych okresach zarzucanego oskarżonemu czynu, a nie wartość rynkową czynszu najmu na rynku lokalnym (niektóre przyjęte stawki czynszu do wydania opinii były porównywalne ze stawką czynszu wynikającą z Umowy Najmu). Przy czym sąd nie uzasadnił dlaczego nie przyjął np. najwyższej występującej stawki czynszu przyjętej do wydania tej opinii, która wystąpiła na rynku lokalnym i to w odniesieniu do „lokalu podobnego” czyli najbardziej korzystnej dla oskarżonego naruszając w ten sposób regułę płynącą z art. 5 § 2 k.p.k., a także wskazań wiedzy, reguł logicznego rozumowania i doświadczenia życiowego, które wskazują że nie zawsze uśredniona stawka czynszu musi być uznana za jedyną dopuszczalną w tych realiach rynkowych, co stanowiło rażące naruszenie przepisów postępowania przy procedowaniu w postępowaniu odwoławczym w szczególności z uwagi na to, że ustalenie dokładnej wartości szkody w tym przy uwzględnieniu reguł określonych w art. 5 § 2 k.p.k. i art. 7 k.p.k. jest warunkiem przypisania odpowiedzialności karnej za to przestępstwo opisane w art. 296 k.k. i nie może opierać się na szkodzie szacowanej, czy przybliżonej,

2. prawa procesowego, mające istotny wpływ na treść zaskarżonego wyroku, a mianowicie:

a) art.433 § 2 k.p.k. w zw. żart. 5 § 2 k.p.k., art. 7 k.p.k., 410 k.p.k., 424 § 1 pkt 1 k.p.k. w zw. z art. 457 § 3 k.p.k. polegające na przeprowadzeniu wadliwej kontroli odwoławczej przez dowolną i wybiórczą ocenę dowodów, zwłaszcza poprzez uznanie, że wydana w toku postępowania opinia biegłej sądowej z zakresu wyceny nieruchomości E. S. w tym uzupełniająca oraz ustna opinia wydana na rozprawie jest przydatna do rozstrzygnięcia niniejszej sprawy, a ustalenie uśrednionej stawki czynszu na rynku lokalnym - K. - w okresie objętym zarzutem jest wystarczające do ustalenia, czy doszło do wyrządzenia Spółce szkody oraz jej rozmiarów podczas gdy opinia ta nie może mieć żadnego waloru dowodowego, gdyż jest jedynie prostym działaniem matematycznym mającym na celu ustalenie średniej ważonej z przyjętych przez biegłą danych i nie ma to żadnego waloru

ustalenia czynszu rynkowego dla nieruchomości (lokalu) „podobnych”. Przy czym sąd całkowicie pominął okoliczność, że ustalenie szkody winno nastąpić w oparciu o treść art. 361 k.c. oraz nie wziął pod uwagę okoliczności mające znaczenia dla Spółki w tym subiektywne i niemajątkowe, jak długoterminowość umowy, możliwość nabycia własności Lokalu w określonej perspektywie czasu oraz walory korzystne dla klientów. Dodatkowo przy ustaleniu wartości szkody sąd przyjął w sposób całkowicie niezrozumiały uśrednioną stawkę czynszu najmu, a nie inne stawki czynszu najmu występujące na rynku lokalnym (np. wyższe) i w ten sposób uznał, że doszło do wypełnienia znamion zarzucanego skazanemu przestępstwa, podczas gdy taki wniosek nie może być uznany za zgodny z zasadami logicznego myślenia i doświadczenia życiowego,

3. jako zarzut ewentualny, skarżący zarzucił rażące naruszenie prawa procesowego tj.:

a) art.433 § 2 k.p.k. w zw. z art. 5 § 2 k.p.k. , art. 7 k.p.k., 410 k.p.k., 424 § 1 pkt 1 k.p.k. w zw. z art. 457 § 3 k.p.k. polegające na przeprowadzeniu wadliwej kontroli odwoławczej przez dowolną i wybiórczą ocenę dowodów mający istotny wpływ na zaskarżony wyrok poprzez utrzymanie błędnej kwalifikacji prawnej, podczas gdy zachowanie skazanego M. P. mogłoby być oceniane jedynie przez pryzmat czynszu przekazanego przez Spółkę na rzecz R. K. (osoba najbliższa w stosunku do niego) jako szkoda Spółki, a więc jedynie połowę z kwoty 1.473.522,35 zł tj. 736.761,18 zł i w ten sposób zarzucony oskarżonemu czyn może być, co najwyżej kwalifikowany jako przestępstwo opisane w art. 296§ 1 k.k.,

b) art. 433 § 2 k.p.k. w zw. z art. 5 § 2 k.p.k. , art. 7 k.p.k., 410 k.p.k., 424 § 1 pkt 1 k.p.k., w zw. z art. 457 § 3 k.p.k. mające istotny wpływ na zaskarżony wyrok poprzez brak zastosowania nadzwyczajnego złagodzenia kary określonego w art. 307 § 1 i § 2 k.k. z uwagi na naprawienie szkody Spółki w całości, a przynajmniej w znacznej części poprzez doprowadzenie przez skazanych M. P. i A. S. do sytuacji, w której Spółka na mocy umowy darowizny (bez żadnego ekwiwalentu) nabyła własność Lokalu położonego w K. przy ul. M. [...], na podstawie Aktu Notarialnego Rep A [...] (dopuszczony jako dowód w toku postępowania odwoławczego), których to okoliczności sąd odwoławczy nie uczynił przedmiotem swoich rozważań, co miało istotny wpływ na treść zaskarżonego wyroku,

c) art. 433 § 2 k.p.k. w zw. z art. 7 k.p.k., 410 k.p.k., 424 § 1 pkt 1 k.p.k. w zw. z art. 457 § 3 k.p.k. w zakresie wadliwej kontroli instancyjnej zarzutu rażącej niewspółmierności (surowość) kary wymierzonej na mocy utrzymanego w mocy wyroku Sąd Okręgowego w Szczecinie w sprawie o sygn. akt III 64/22 skazanemu M. P. majce istotny wpływ na zaskarżony wyrok, a wyrażającą się w wymierzeniu mu bezwzględnej kary 1 roku i 3 miesięcy pozbawienia wolności, co było wynikiem nadania nadmiernej rangi okolicznościom obciążającymi, przy jednoczesnym pominięciu, czy też niedocenieniu okoliczności odpowiedzialność tą łagodzących, a odnoszących się zarówno do stopnia zawinienia, stopnia społecznej szkodliwości przypisanego mu przestępstwa, jak i innych okoliczności mających wpływ na rodzaj i rozmiar orzeczonej kary, gdy prawidłowa ocena tych okoliczności, a w szczególności tego, iż:

- wynikająca z przypisanego oskarżonemu czynu wartość szkody *de facto* pozostała w majątku osób będących właścicielami (wspólnikami) Spółki A. sp. z o.o.,
- wspólnicy tej Spółki akceptowali i nadal akceptują rozporządzenie majątkiem Spółki, które jest przedmiotem prawnokarnego wartościowania w tym postępowaniu karnym,
- motywacją determinującą zachowania zarówno M. P. , jak i A. S. w zakresie opisanego w akcie oskarżenia czynu była potrzeba zapewnienia Spółce A. sp. z o.o. stałej siedziby wykonywanej działalności gospodarczej dla zabezpieczenia, utrwalenia i dalszego rozwoju Spółki na wysoce konkurencyjnym rynku usług z zakresu zarządzania nieruchomościami, czemu Spółka, z uwagi na niemożność pozyskania w tamtym czasie finansowania na zakup przedmiotowej nieruchomości nie była w stanie sprostać, a ostatecznie zakup tej nieruchomości przez wspólników A. sp. z o.o. i następnie jej wynajęcie przez Spółkę od jej wspólników za czynsz najmu określony w sposób, który wedle zamierzeń zmierzał *de facto* do zakupu tej nieruchomości przez A. sp. z o.o. na raty, było działaniem motywowanym dobrem Spółki i jej wspólników do czego w efekcie doszło, gdyż Spółka nabyła skutecznie ten Lokal,
- skazany M. P. nie był dotychczas karany,

- podpisanie aneksów 1 i 2 do umowy najmu z dnia 30 lipca 2014 r. było incydentem w działalności oskarżonych, a ich postawa i zaufanie jakim są darzeni w Spółce, a także ich ogromna wiedza i doświadczenie zawodowe w prowadzonej działalności pozwala na dalsze prowadzenie przez nich działalności związanej z prowadzeniem spraw majątkowych podmiotów gospodarczych, które to okoliczności, przy prawidłowej ocenie skutkować powinny zdaniem autora kasacji orzeczeniem wobec M. P. , co najwyżej kary pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania, w szczególności przy zmianie kwalifikacji prawnej czynu w kontekście zarzutów wskazanych powyżej.

Skarżący wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku w całości i przekazanie sprawy Sądowi Apelacyjnemu w Szczecinie do ponownego rozpatrzenia.

W odpowiedzi na kasację, prokurator wniósł o ich oddalenie jako oczywiście bezzasadnych.

Sąd Najwyższy zważył co następuje:

Wniesione kasacje uznać należało za oczywiście bezzasadne - co umożliwiło rozpoznanie ich na posiedzeniu w trybie art. 535 § 3 k.p.k.

W pierwszej kolejności wskazać należy, że na podstawie art. 523 § 1 k.p.k. i 519 k.p.k. kasacja przysługuje od prawomocnego wyroku sądu odwoławczego i może być wniesiona tylko z powodu uchybień wymienionych w art. 439 k.p.k. lub innego rażącego naruszenia prawa, jeżeli mogło ono mieć istotny wpływ na treść orzeczenia. Zamknięty katalog podstaw kasacyjnych wskazanych w art. 523 § 1 k.p.k. wyłącza spośród nich zarzut błędu w ustaleniach faktycznych. 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. Zgodnie również z utrwalonym orzecznictwem Sądu Najwyższego, podnoszone w nadzwyczajnym środku zaskarżenia zarzuty pod adresem orzeczenia sądu pierwszej instancji, podlegają ewentualnemu rozważeniu przez sąd kasacyjny tylko w takim zakresie, w jakim jest to nieodzowne do należytego rozpoznania zarzutów stawianych orzeczeniu sądu odwoławczego. W każdym jednak wypadku, podstawą uwzględnienia kasacji może być jedynie obraza prawa, której dopuścił się sąd odwoławczy. Nie jest również dopuszczalne powtarzanie w kasacji zarzutów apelacyjnych, chyba że dotyczą one

rażącego naruszenia prawa, a sąd odwoławczy je zignorował lub też przy ich rozpoznaniu doszło do obrazy prawa. Postępowanie kasacyjne nie może bowiem polegać na ponownej apelacyjnej kontroli orzeczenia i nie może być traktowane jako trzecia instancja (*tak: postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 27 września 2013 r., sygn. IV KK 299/13*).

W wywiedzionej kasacji obrońca skazanego A. S. zarzuca sądowi odwoławczemu nieprzeprowadzenie prawidłowej kontroli odwoławczej polegające na utrzymaniu w mocy zaskarżonego wyroku sądu I instancji, w sytuacji, gdy - niezależnie od podniesionych w apelacji obrońcy skazanego zarzutów - utrzymanie w mocy wyroku było rażąco niesprawiedliwe, czyniąc podstawę zarzutów art. 433 § 1 k.p.k. i art. 440 k.p.k. (zarzuty z pkt. 1-3 kasacji).

W odniesieniu do zarzutu rażącej obrazy art. 433 § 1 k.p.k. w zw. z art. 440 k.p.k. to stwierdzić należy, że Sąd Apelacyjny w Szczecinie nie naruszył wymienionych przepisów prawa procesowego i to w sposób rażący. Pierwszy z tych przepisów określa zakres rozpoznania sprawy przez sąd odwoławczy (art. 433 § 1 k.p.k.), zaś drugi odnosi się do rażącej niesprawiedliwości orzeczenia, która w niniejszej sprawie nie zachodzi. Sąd odwoławczy jak wynika z pisemnych motywów zaskarżonego kasacją wyroku rozpoznał przedmiotową sprawę w granicach zaskarżenia oraz podniesionych zarzutów. Nie zaistniały zaś żadne okoliczności uzasadniające jej szersze rozpoznanie. Przyjmuje się, że sąd odwoławczy jest zobowiązany do orzekania z urzędu na podstawie art. 440 k.p.k. jedynie wówczas, gdy stwierdził przy okazji kontroli odwoławczej, zaistnienie takich uchybień, które rażąco obciążają poczucie sprawiedliwości (*por. np. wyrok SN z 27 stycznia 2017 r., V KK 286/16 OSNKW 2017, z. 5, poz. 30*). Nieskorzystanie zaś przez sąd odwoławczy z unormowania art. 440 k.p.k. nie stanowi naruszenia prawa, jest bowiem niczym innym, jak tylko wyrazem przekonania sądu o sprawiedliwości wyroku (*tak: postanowienie SN z 14.07.2022 r., IV KK 218/22, LEX nr 3482049*). W powiązaniu z ww. zarzutami skarżący zarzuca rozstrzygnięciu sądu odwoławczego naruszenie art. 296 § 1 k.k. i art. 115 § 2 k.k., kwestionując pod pozorem naruszeń materialnych ustalenia faktyczne w zakresie sprawstwa i społecznej szkodliwości czynu, co jest niedopuszczane na etapie kasacji. Niezrozumiałe jest również powoływanie się w treści kasacji na treść art. 57b k.k. normującego kwestie

nadzwyczajnego obostrzenia kary, który nie stanowił w przedmiotowej sprawie podstawy jej wymiaru. Na marginesie wskazać należy, że art. 57b k.k. został dodany przez art. 38 pkt 2 ustawy z dnia 19 czerwca 2020 r. (Dz.U.2020.1086) zmieniającej nin. ustawę z dniem 24 czerwca 2020 r. opis czynu przypisanego skazanemu A. S. obejmował okres od 30 grudnia 2014 r. do listopada 2021 r. Zgodnie zaś z orzecznictwem Sądu Najwyższego w razie zmiany ustawy w trakcie realizacji czynu ciągłego w sytuacji, gdy pierwsze zachowanie objęte tym czynem popełnione zostało w trakcie obowiązywania ustawy starej, a ostatnie zachowanie popełnione zostało po zmianie ustawy, należy uznać, że cały czyn ciągły popełniony został pod rządami ustawy nowej (tak: wyrok SN z 14.11.2016 r., III KK 273/16, LEX nr 2151432).

Chybiony okazał się również zarzut z pkt 4 kasacji. Wbrew twierdzeniom skarżącego sąd odwoławczy odniósł się do wskazanego treści kasacji zarzutu, co wynika z pisemnych motywów rozstrzygnięcia. Sąd *ad quem* wskazał, że należy odróżnić kwestię istnienia szkody w wyraźnie ustalonej wysokości od okoliczności związanych z późniejszymi działaniami (*vide* przedłożony akt notarialny) obliczonymi na wyrównanie tej szkody. W wywiedzione w tym przedmiocie twierdzenia skarżącego mają charakter jedynie polemiczny, nie uwzględniający czasu powstania aktu notarialnego.

Analiza treści kasacji obrońcy M. P. , prowadzi do wniosku, że jej autor w przeważającej części zmierza do zakwestionowania ustaleń faktycznych dokonanych przez sąd I instancji i zaaprobowanych przez sąd odwoławczy w zakresie znamion czynu, sprawstwa skazanego czy wysokości wyrządzonej szkody. Skarżący pod pozorem obrazy przepisów prawa kwestionuje ustalenia faktyczne przyjęte przez sąd *meriti*, a następnie zaakceptowane przez sąd odwoławczy, co jest zabiegiem niedopuszczalnym, tym samym procesowo nieskutecznym. Analiza treści nadzwyczajnego środka zaskżenia prowadzi do wniosku, że uzasadniając zarzuty z pkt. 1 lit. a i lit. b, pkt. 2 lit. a, pkt. 3 lit. a i li. c skarżący nie wskazuje na konkretne uchybienia sądu odwoławczego, a jedynie polemizuje z sądem *meriti* co do uznania materiału dowodowego, skutkującego przypisaniem skazanemu sprawstwa. Fakt, że autor kasacji nie zgadza się z oceną materiału dowodowego dokonaną przez sądy orzekające, przedstawia odmienną, własną ocenę dowodów,

polemizuje z ustaleniami faktycznymi i ocenami wiarygodności dowodów wskazujących na sprawstwo raz powtarza argumentację podniesioną uprzednio w zwykłym środku odwoławczym, natomiast nie przedstawia żadnych racjonalnych argumentów, które mogłyby podważyć stanowisko sądu odwoławczego – nie może skutkować uwzględnieniem kasacji.

Odnosząc się do przytoczonych w ww. zarzutach przepisów tj. art.433 § 2 k.p.k. w zw. z art. 5 § 2 k.p.k., art. 7 k.p.k., art. 410 k.p.k., art. 424 § 1 pkt 1 k.p.k. w zw. z art. 457 § 3 k.p.k., wskazać należy co następuje.

Sąd Apelacyjny w Szczecinie działając jako sąd odwoławczy dokonał w sposób prawidłowy instancyjnej kontroli zaskarżonego wyroku. Sąd ten w sposób właściwy, rzetelnie i na wystarczającym poziomie szczegółowości odniósł się do zarzutów zawartych w apelacji obrońcy skazanego M. P. , a zatem w pełni i w sposób prawidłowy zrealizował obowiązki wynikające z przepisów art. 433 § 2 k.p.k. i art. 457 § 3 k.p.k., co wynika z pisemnych motywów wyroku. Sąd Najwyższy nie dopatrył się również w procedowaniu sądu odwoławczego naruszeni art. 7 k.p.k. i 410 k.p.k. Sąd odwoławczy nie naruszył również art. 424 § 1 pkt 1 k.p.k. Naruszanie tego przepisu przez sąd odwoławczy jest możliwe wówczas, gdy sąd ten zmienia wyrok sądu pierwszej instancji w sposób powodujący konieczność uzasadnienia tej zmiany w sposób wskazany art. 424 § 1 pkt 1 k.p.k., tj. wyda wyrok mający cechę orzeczenia pierwszoinstancyjnego, co w przedmiotowej sprawie nie miało miejsca.

Odnosząc się do zarzutu naruszenia art. 5 § 2 k.p.k. to zgodnie ze stanowiskiem doktryny przepis art. 5 § 2 k.p.k., wywiedzionego m.in. w zw. z art. 433 § 2 k.p.k., dotyczy wyłącznie wątpliwości, które rzeczywiście powziął sąd rozpoznający sprawę i nie rozstrzygnął ich na korzyść oskarżonego. Nie chodzi zaś w tym przepisie o wątpliwości strony co do prawidłowości rozstrzygnięcia dokonanego przez ten sąd. Dla zasadności tego zarzutu nie wystarczy zatem zaprezentowanie przez stronę własnych wątpliwości co do stanu dowodów. W przedmiotowej sprawie sądy obu instancji takich wątpliwości nie miały.

Na marginesie należy również zwrócić uwagę, że wywiedziony w sprawie nadzwyczajny środek zaskarżenia jest wewnętrznie sprzeczny w zakresie w jakim

jego autor zarzuca rozstrzygnięciu jednoczesne naruszenie art. 5 § 2 k.p.k. i art. 7 k.p.k. (na co również zwrócił uwagę sąd odwoławczy).

Jedynym zarzutem, nie stanowiącym powielenia treści środka odwoławczego jest zarzut z pkt. 3 lit. b kasacji, dotyczący braku zastosowania nadzwyczajnego złagodzenia kary określonego w art. 307 § 1 i § 2 k.k., które to zdaniem skarżącego winien być zastosowany z uwagi na naprawienie szkody Spółki. I ten zarzut okazał się jednak chybiony. Skarżący pomija bowiem, iż przewidziana w art. 307 § 1 i § 2 k.k. możliwość nadzwyczajnego złagodzenia kary ma charakter fakultatywny.

Mając na uwadze powyższe, postanowiono jak w części dyspozytywnej, obciążając jednocześnie skazanych – art. 637a k.p.k. w zw. z art. 636 § 1 k.p.k. – kosztami postępowania kasacyjnego w częściach na nich przypadających.

[J.J.]

[a.ł.]