

POSTANOWIENIE

Dnia 20 grudnia 2023 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Adam Roch

po rozpoznaniu w Izbie Karnej

w dniu 20 grudnia 2023 r.

na posiedzeniu bez udziału stron w trybie art. 535 § 1 i 3 k.p.k.

w sprawie **W. D.**

o przestępstwa z art. 286 § 1 k.k. w zw. z art. 64 § 1 k.k. i inne

z powodu kasacji wniesionej przez obrońcę

od wyroku Sądu Okręgowego w Częstochowie z dnia 21 października 2022 r.,

sygn. akt VII Ka 882/21, zmieniającego wyrok Sądu Rejonowego w Częstochowie z

dnia 28 czerwca 2021 r., sygn. akt XI K 523/18

na podst. art. 535 § 3 k.p.k.

postanowił:

- 1. oddalić kasację obrońcy jako oczywiście bezzasadną;**
- 2. zwolnić skazanego W. D. od ponoszenia kosztów sądowych postępowania kasacyjnego, obciążając nimi Skarb Państwa.**

(M.R.)

UZASADNIENIE

Wyrokiem z dnia 28 czerwca 2021 roku, sygn. akt XI K 523/18, Sąd Rejonowy w Częstochowie:

1. uznał W. D. za winnego:

1. w ramach zarzutów opisanych w punktach: 2-21, 23-24, 26-35, 37-43, 45-56, 58-70, 73-75, 78-89, 91-108, 110-111, 113-116, 119-147, 149-163, 165-

- 171, 174, 176-179, 181, 182 czynu z art. 286 § 1 k.k. w zw. z art. 12 § 1 k.k. przy zastosowaniu art. 64 § 1 k.k.
2. w ramach zarzutów opisanych w punktach: 22, 25, 57, 71, 72, 90, 109, 118, 164, 172, 175, 180 czynu z art. 286 § 1 k.k. w zw. z art. 12 § 1 k.k. przy zastosowaniu art. 64 § 1 k.k.
3. w ramach zarzutu opisanego w punkcie 1 czynu z art. 286 § 1 k.k. w zw. z art. 12 § 1 k.k. przy zastosowaniu art. 64 § 1 k.k.;
4. w ramach zarzutu opisanego w punkcie 77 czynu z art. 286 § 1 k.k. w zw. z art. 12 § 1 k.k. przy zastosowaniu art. 64 § 1 k.k.
- i przyjmując, że dopuścił się ich w krótkich odstępach czasu, z wykorzystaniem tej samej sposobności, działając ciągiem przestępstw – na mocy art. 286 § 1 k.k.
- w zw. z art. 91 § 1 k.k. i art. 4 § 1 k.k. skazał go na karę 4 lat i 6 miesięcy pozbawienia wolności.
5. w ramach zarzutów opisanych w punktach 183 i 184 uznał oskarżonego W. D. za winnego popełnienia czynu z art. 286 § 1 k.k. i art. 284 § 2 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. i art. 12 § 1 k.k. przy zastosowaniu art. 64 § 1 k.k. i za to na mocy art. 286 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 3 k.k. i art. 4 § 1 k.k. skazał go na karę 1 roku pozbawienia wolności;
6. uniewinnił W. D. od popełnienia zarzucanych mu czynów opisanych w punktach 36, 44, 76, 112, 117, 148, 173;
7. na mocy art. 85 § 1 i 2 k.k. i 86 § 1 k.k. w zw. z art. 4 § 1 k.k. połączył orzeczone kary pozbawienia wolności i wymierzył W. D. karę łączną 5 lat pozbawienia wolności.

Apelację od powyższego wyroku wywiódł oskarżony oraz jego obrońca. Obrońca podniósł zarzuty obrazy przepisów postępowania oraz błędu w ustaleniach faktycznych. Oskarżony zaś w opisowej apelacji podniósł, że zaskarżone orzeczenie narusza wiele przepisów Kodeksu postępowania karnego, zgromadzony materiał dowodowy nie był pełny, zaś braki w nim uniemożliwiały wydanie sprawiedliwego orzeczenia.

Wyrokiem z dnia 21 października 2022 roku, sygn. akt VII Ka 882/21, Sąd Okręgowy w Częstochowie zmienił zaskarżone orzeczenie modyfikując poszczególne opisy czynów oraz orzeczone obowiązki naprawienia szkody. Nadto obniżył orzeczoną w punkcie 1 zaskarżonego wyroku karę pozbawienia wolności do 3 lat i 6 miesięcy oraz uchylił orzeczenie sądu I instancji o karze łącznej, a następnie połączył powyżej wskazaną karę 3 lat i 6 miesięcy oraz orzeczoną w punkcie 2 zaskarżonego wyroku karę 1 roku pozbawienia wolności, wymierzając W. D. karę łączną 4 lat pozbawienia wolności. W pozostałym zakresie zaskarżony wyrok utrzymano w mocy.

Kasację od powyższego orzeczenia wywiódł obrońca, zarzucając:

1. rażące naruszenie przepisów postępowania mające wpływ na wynik sprawy w postaci art. 7, 167, 170 § 1 pkt. 2, 3 i 5 oraz § 2 k.p.k. poprzez pominięcie wniosków dowodowych oskarżonego mających istotne znaczenie dla sprawy, w tym w szczególności wniosków dowodowych oddalonych przez sąd I instancji w dniach 30.01.2020 r. i 17.06.2021 r., podczas gdy wnioski te zmierzały do ustalenia istotnych okoliczności sprawy, w tym w szczególności wymiaru oraz przyczyn niewywiązywania się przez założone przez oskarżonego spółki z zaciągniętych zobowiązań oraz możliwości przewidzenia przez oskarżonego ww. utrudnień i istnienia winy oskarżonego za niewywiązywanie się przez ww. spółki z zaciągniętych zobowiązań, zaś w razie stwierdzenia winy – ustalenia czy wina ta miała charakter umyślny czy nieumyślny;
2. rażące naruszenie przepisów postępowania mające wpływ na wynik sprawy w postaci art. 7, 10 § 1 oraz 167 k.p.k. poprzez pominięcie przeprowadzenia z urzędu dowodów mających istotne znaczenie dla rozstrzygnięcia sprawy, w tym w szczególności wymiaru oraz przyczyn niewywiązywania się przez założone przez oskarżonego spółki z zaciągniętych zobowiązań oraz możliwości przewidzenia przez oskarżonego ww. utrudnień i istnienia winy oskarżonego za niewywiązywanie się przez w/w spółki z zaciągniętych zobowiązań, zaś w razie stwierdzenia winy – ustalenia, czy wina ta miała charakter umyślny czy nieumyślny;
3. rażące naruszenie przepisów postępowania mające wpływ na wynik sprawy w postaci art. 7 oraz 366 k.p.k. poprzez zaniechanie dalszej inicjatywy procesowej

zmierzającej do skutecznego wykonania zobowiązań i wezwań kierowanych wielokrotnie do firmy [XXX]sp. z o.o. w celu wskazania adresatów i adresów paczek nadanych za ich pośrednictwem, a przy zwrocie paczek do nadawcy – przyczyn ich niedoręczenia – co skutkowało przyjęciem na poczet materiału dowodowego materiału niekompletnego, niepozwalającego na ustalenie istotnych okoliczności sprawy, w tym w szczególności ilości paczek wysłanych i zwróconych za pośrednictwem ww. operatorów oraz przyczyn ich niedoręczenia;

4. rażące naruszenie przepisów postępowania mające wpływ na wynik sprawy w postaci art. 6, art. 439 § 1 pkt. 10 k.p.k. poprzez przeprowadzenie czynności procesowych bez udziału obrońcy oskarżonego, podczas gdy nieobecność obrońcy była wynikiem niedoręczenia mu zawiadomienia o owych czynnościach, a sama obecność obrońcy oskarżonego była obligatoryjna;
5. naruszenie art. 433 § 1 i 2 k.p.k. poprzez brak dokonania przez sąd odwoławczy rzetelnej i pełnej kontroli instancyjnej w zakresie odnoszącym się do zarzutów apelacji wskazujących na dopuszczenie się przez sąd I instancji błędu w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę wyroku i mających wpływ na jego treść, polegający na:
 1. wadliwym przyjęciu, że oskarżony miał motyw do dokonania zarzucanego mu czynu, pomimo braku dowodów na potwierdzenie tej tezy;
 2. wadliwym przyjęciu, że oskarżony dopuścił się zarzucanego mu czynu, podczas gdy nie ma niebudzących wątpliwości dowodów przemawiających za jego winą;
 3. błędnym uznaniu, że spółka bądź osoby trzecie w postaci członków zarządu nie ponoszą odpowiedzialności za kondycję finansową spółki,
 4. wadliwym uznaniu, że oskarżony nie negował roszczeń A. w przedmiotowym postępowaniu podczas gdy oskarżony nie tylko negował wysokość tych roszczeń, ale również podnosił, że powinny być one dochodzone na drodze postępowania cywilnego,
 5. błędnym uznaniu przez sąd II instancji, że oskarżony miał możliwość dokonywania reklamacji paczek, które były zwracane, podczas gdy paczki nadane w październiku 2016 r. były zwracane w listopadzie 2016 r. lub

później, podczas gdy oskarżony 20 października 2016 r. został aresztowany i przebywał w areszcie;

6. naruszenie art. 457 § 3 k.p.k. poprzez nieprzedstawienie w sposób prawidłowy i wyczerpujący, dlaczego sąd II Instancji uznał zarzuty i wnioski apelacji obrońcy oskarżonego za niezasadne, w szczególności przez skrótowe, lakoniczne, arbitralne, niezgodne ze stanem faktycznym i zgromadzonym materiałem dowodowym ustosunkowanie się do argumentów przytoczonych przez obrońcę oskarżonego w apelacji oraz nieskonfrontowanie prezentowanych przez sąd II Instancji konkluzji z materiałem dowodowym zgromadzonym w sprawie;
7. naruszenie art. 7 w zw. z art. 433 § 2 w zw. z art. 457 § 3 k.p.k. poprzez ocenę (w toku kontroli odwoławczej) zgromadzonego w trakcie postępowania przed sądem I instancji materiału dowodowego z pominięciem zasad prawidłowego rozumowania oraz wskazań wiedzy i doświadczenia życiowego i przyjęcie, że brak jest podstaw, aby podzielić zarzut zawarty w apelacji obrońcy, że zachowanie oskarżonego polegające na wysyłaniu paczek mimo rozwiązania umowy z [XXX]nie świadczy o braku zamiaru oszustwa, podczas gdy gdyby oskarżony miał zamiar popełnienia oszustwa i popełnił zarzucany mu czyn, podjąłby czynności mające na celu zaniechanie wysyłania paczek,
8. rażące naruszenie przepisów postępowania, które miało istotny wpływ na treść wyroku, polegające na nienależytym rozpoznaniu trafnie podniesionego w apelacji obrońcy dowolnej, jednostronnej i wybiórczej oraz nieuwzględniającej całokształtu okoliczności ujawnionych w toku rozprawy, ocenie materiału dowodowego akcentującej wyłącznie okoliczności niekorzystne dla oskarżonego (art. 433 § 2 oraz art. 457 § 3 w zw. z art. 7 k.p.k.), a konkretnie niezasadnemu odmówieniu waloru wiarygodności co do zasady wyjaśnieniom oskarżonego, mimo iż wyjaśnienia te pozostawały spójne i logiczne, a także korelowały z osobowym i nieosobowym materiałem dowodowym zgromadzonym w sprawie w zakresie, w jakim nie przyznał się do popełnienia zarzucanych czynów, wykluczając swoje sprawstwo, a także w zakresie w jakim zeznał, że jako osoba nie będąca w organach spółki nie

miał wpływu zarówno na kwestie rozliczeń z firmą A., jak i kwestię dostępu do kont bankowych;

9. rażące naruszenie przepisów postępowania art. 439 § 1 pkt 2 k.p.k. polegające na nienależytym obsadzeniu sądu orzekającego w przedmiotowej sprawie, podczas gdy istniały obawy co do prawidłowości delegacji sędziego rozpoznającego niniejszą sprawę, na co zwracał uwagę sam oskarżony, a jego wniosek o przedstawienie przez sędziego delegacji został pominięty jako dążący do przedłużenia postępowania.

Podnosząc powyższe zarzuty obrońca wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania sądowi odwoławczemu. Alternatywnie skarżący wniósł o uchylenie wyroków sądów obu instancji i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania sądowi I instancji.

W pisemnej odpowiedzi na kasację prokurator wniósł o oddalenie jej jako oczywiście bezzasadnej.

Skazany W.D. w toku postępowania kasacyjnego dwukrotnie złożył dodatkowe pisemne stanowiska, popierając kasację swego obrońcy i negując twierdzenia prokuratora zawarte w przesłanej przezeń odpowiedzi. Replikę na odpowiedź prokuratora złożyła także obrońca.

Sąd Najwyższy zważył co następuje.

Kasacja obrońcy okazała się bezzasadna w stopniu oczywistym, co uzasadniało rozpoznanie jej na posiedzeniu w trybie przewidzianym w art. 535 § 1 i 3 k.p.k.

Tytułem wstępu zaznaczyć trzeba, że kasacja, jako środek zaskarżenia o wiele bardziej w stosunku do apelacji sformalizowany, przysługujący od prawomocnego wyroku sądu odwoławczego, musi spełniać restrykcyjne wymogi w zakresie konstrukcji zarzutów, zaś nierespektowanie tych wymagań skutkuje bądź niedopuszczalnością tego środka na podst. art. 530 § 2 k.p.k., bądź w fazie merytorycznej oceny – uznaniem jego oczywistej bezzasadności, zgodnie z art. 535 § 3 k.p.k. (por. postanowienie SN z dnia 23 lutego 2022 r., IV KK 437/21, LEX nr 3403008).

Analizując zarzuty podniesione w nadzwyczajnym środku zaskarżenia dostrzec należy, iż w swej chaotycznej konstrukcji zawiera on trzy grupy zarzutów: pierwszą,

o randze bezwzględnych przyczyn odwoławczych (vide: zarzuty 4 i 9), drugą, dotyczącą niewłaściwej kontroli odwoławczej (vide: zarzuty 5, 6, 7, 8) oraz trzecią – w istocie i formie adresowaną do sądu I instancji (vide: zarzuty 1, 2, 3). Mając na uwadze powyższe, pozostając w zgodzie z regułami rozpoznawania środków odwoławczych oraz zasadami logiki, Sąd Najwyższy uzasadnienie rozpoznanych zarzutów kasacyjnych przedstawia wedle ich doniosłości i potencjalnych skutków z nich wynikających.

Bezspornym jest, iż do kategorii najpoważniejszych zaliczyć należy zarzuty dotyczące bezwzględnych przyczyn odwoławczych z art. 439 § 1 pkt 2 k.p.k. i art. 439 § 1 pkt 10 k.p.k. Ich zaakceptowanie prowadzić musiałoby bowiem do uchylenia orzeczenia (orzeczeń) bez badania ich wpływu na treść rozstrzygnięcia.

Zarzucając bezwzględne uchybienie o jakim mowa w art. 439 § 1 pkt 2 k.p.k. skarżący wskazywał, że w sprawie istniały obawy co do prawidłowości delegacji sędziego, zaś wniosek oskarżonego o zbadanie tej kwestii został pominięty jako prowadzący do przedłużenia postępowania. Już wstępna lektura omawianego zarzutu wskazuje, że nie eksponuje on w sposób stanowczy zaistnienia bezwzględnej przyczyny odwoławczej, zaś oparty został wyłącznie na nieuprawnionych domniemaniach. Dostrzegając jednak, że w orzecznictwie Sądu Najwyższego przyjęto, że wadliwość delegacji stanowi bezwzględną przesłankę odwoławczą (por. m. in. postanowienie SN z dnia 1 sierpnia 2019 r., IV KK 416/19, LEX nr 3363934; postanowienie SN z dnia 2 marca 2021 r., III KO 46/20, LEX nr 3150284; postanowienie SN z dnia 12 lipca 2022 r., III KK 236/22, LEX nr 3480433), okoliczność tę zweryfikowano na etapie postępowania kasacyjnego zwracając się o akt delegacji sędziego. Z dokumentu tego jednoznacznie wynika, że decyzją Ministra Sprawiedliwości sędzia X.Y. został delegowany do pełnienia obowiązków sędziego w Sądzie Okręgowym w Częstochowie od dnia 1 grudnia 2020 roku na czas nieokreślony (k. 190 akt SN). Powyższe przesądziło o uznaniu omawianego zarzutu za oczywiście bezzasadny.

Uchybienia wymienionego w art. 439 § 1 pkt 10 k.p.k. skarżący dopatrywał się zaś w przeprowadzeniu określonych czynności procesowych bez udziału obrońcy. Lektura akt sprawy wskazuje jednak, że W.D. w toku całego postępowania sądowego reprezentowany był przez obrońcę ustanowionego z wyboru. Rzeczywiście przy wykonywaniu wniosków o udzielenie pomocy prawnej dochodziło do sytuacji, w których obrońca oskarżonego nie był powiadamiany o terminie rozprawy lub powiadamiany był jego poprzedni obrońca, jednak okoliczność ta w żaden sposób nie świadczy o zmaterializowaniu się bezwzględnej przyczyny odwoławczej. W ugruntowanym na tym tle orzecznictwie zasadnie wskazuje się, że obowiązek udziału obrońcy niezbędnego w rozprawie i w niektórych posiedzeniach nie odnosi się do czynności dowodowych, przeprowadzanych przez sąd w trybie wskazanym w art. 396 § 2 k.p.k., a zatem jego nieobecność nie stanowi wówczas uchybienia, o jakim mowa w art. 439 § 1 pkt 10 *in fine* k.p.k. (por. postanowienie SN z dnia 4 kwietnia 2006 r., III KK 297/05, OSNKW 2006, nr 7-8, poz. 68; wyrok SN z dnia 10 lutego 2009 r., III KK 304/08, OSNwSK 2009, nr 1, poz. 334). Tym samym brak jest podstaw do stwierdzenia, iż wskazane przez obrońcę uchybienie stanowiło bezwzględną przyczynę odwoławczą. Powyższy zarzut obrońca skorelował z naruszeniem art. 6 k.p.k., jednak także i w tym zakresie argumentacja obrońcy nie mogła odnieść pożądanego skutku. Do naruszenia art. 6 k.p.k. dojść bowiem miało przed sądem I instancji, zatem właściwym środkiem do jego eksponowania była apelacja, co zresztą obrońca uczynił, jednak zarzut ten nie spotkał się z aprobatą sądu odwoławczego. W nadzwyczajnym środku zaskarżenia skarżący nie kwestionuje nienależytej kontroli odwoławczej w tym zakresie. Tym samym zarzut naruszenia art. 6 k.p.k. – jako skierowany do sądu I instancji – musiał zostać uznany za oczywiście bezzasadny.

Niezasadna okazała się także sygnalizowana pisemnie przez samego skazanego kwestia bezwzględnej przyczyny odwoławczej odnosząca się do nieprawidłowej obsady sądu II instancji, którą Sąd Najwyższy zbadał z urzędu. Na tym tle skazany podnosił, że błędnie rozpoznano niniejszą sprawę w składzie jednoosobowym w sytuacji, gdy winna być rozpoznania w składzie kolegiальnym (trzyosobowym). W kontekście tym znamienne staje się stwierdzenie, że

postępowanie przygotowawcze zakończyło się w formie dochodzenia. W tych okolicznościach kwestię składu sądu odwoławczego reguluje art. 449 § 2 k.p.k., który literalnie stanowi, że jeżeli postępowanie przygotowawcze zakończyło się w formie dochodzenia, sąd odwoławczy orzeka na rozprawie jednoosobowo, chyba, że zaskarżone orzeczenie wydano w innym składzie niż w składzie jednego sędziego. W realiach niniejszej sprawy sąd I instancji orzekał w składzie jednoosobowym, a zatem zgodnie w przywołanym przepisie sąd odwoławczy winien orzekać w składzie jednego sędziego. Tym samym sygnalizowana przez W.D. bezzwzględna przyczyna odwoławcza nie zaistniała.

W realiach niniejszej sprawy za oczywiście bezzasadne należało uznać zarzuty obrońcy podnoszące rażące naruszenie prawa procesowego, a to art. 433 § 2 i art. 457 § 3 k.p.k. Analiza zarzutów kasacji i ich uzasadnienia wprost wskazuje, że nie kwestionują one rzetelności przeprowadzonej kontroli odwoławczej, a w istocie manifestują niezadowolenie skarżącego z jej wyniku. Wskazuje na to fakt, iż w uzasadnieniu kasacji brak jest argumentacji odnoszącej się do działań sądu odwoławczego, zaś jego treść skupia się na ponownym forsowaniu przez obrońcę własnej oceny materiału dowodowego. Jednocześnie układ uzasadnienia kasacji przedstawiony w sposób skondensowany, bez przydzielenia stosownej argumentacji do określonego zarzutu związanego z konkretną nienależytą kontrolą odwoławczą wskazuje, iż sam skarżący widocznych uchybień w tejże kontroli nie dostrzegł. Takie działanie na gruncie postępowania kasacyjnego nie mogło przynieść oczekiwanego przez niego skutku. Przypomnieć bowiem trzeba, że kasacja nie stanowi trzeciej instancji rozpoznawania spraw karnych, lecz jest nadzwyczajnym środkiem odwoławczym, 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 dnia 25 lutego 2014 r., IV KK 6/14, LEX nr 1444343). Postępowanie kasacyjne nie jest z pewnością postępowaniem, które ma ponawiać kontrolę odwoławczą. W jego toku 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, LEX nr 1463638). Z uwagi na brak argumentacji skierowanej do prawidłowości dokonanej kontroli odwoławczej także i tę grupę zarzutów należało uznać za oczywiście bezzasadną.

Wreszcie, jako oczywiście bezzasadne należało uznać zarzuty opisane w punktach 1-3 kasacji. Dostrzec przy tym trzeba, że stosowanie kwestionowanych przepisów co do zasady należy do sądu I instancji. Nadto, nie sposób nie dostrzec faktu, iż zarzuty opisane w punktach 1 i 3 stanowią niemal wierne powielenie zarzutów apelacji, które zostały przez sąd odwoławczy rozpoznane, zaś skarżący nienależytej kontroli odwoławczej w tym zakresie nie podnosi. Okoliczności natomiast wskazane w zarzucie 2 całkowicie nie wpisują się w reżim postępowania kasacyjnego. Stawianie sądowi odwoławczemu zarzutu nieprzeprowadzenia dowodów z urzędu, w sytuacji aktywnego uczestniczenia w postępowaniu profesjonalnego obrońcy, nie może zostać uznane za rażące naruszenie przepisów prawa. Dysponujący inicjatywą dowodową obrońca zarówno na etapie postępowania merytorycznego, jak i odwoławczego, dysponował stosownym instrumentarium procesowym do zgłoszenia niezbędnych według niego dowodów. Tym samym, skoro sąd odwoławczy nie dostrzegł potrzeby uzupełniania materiału dowodowego z urzędu, a obrońca w kwestii tej milczał, nie sposób mówić o rażącym naruszeniu prawa mającym istotny wpływ na treść wyroku, zaś omawiany zarzut należy oceniać wyłącznie w kategoriach wyrachowanej taktyki procesowej. Stąd też uznano go za oczywiście bezzasadny.

Mimo oddalenia kasacji jako oczywiście bezzasadnej, Sąd Najwyższy postanowił o zwolnieniu skazanego W.D. od ponoszenia kosztów sądowych postępowania kasacyjnego, obciążając nimi Skarb Państwa.

[J.J.]

[ał]

