

POSTANOWIENIE

Dnia 23 marca 2023 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Marek Pietruszyński

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

po rozpoznaniu w Izbie Karnej na posiedzeniu w dniu 23 marca 2023 r.

sprawy **T. K.**

skazanego za przestępstwa z art. 218 § 1a k.k.

z powodu kasacji wniesionej przez obrońcę skazanego

od wyroku Sąd Okręgowy w Gdańsku

z 22 sierpnia 2022 r., sygn. V Ka 1393/22

utrzymującego w mocy wyrok Sądu Rejonowego w Tczewie

z 20 maja 2022 r., II K 331/21

na podstawie art. 535 § 3 k.p.k.

p o s t a n o w i ł:

- 1. oddalić kasację jako oczywiście bezzasadną,**
- 2. zasądzić od skazanego koszty sądowe postępowania kasacyjnego.**

UZASADNIENIE

Sąd Okręgowy w Gdańsku, wyrokiem z dnia 22 sierpnia 2022 r., sygn. V Ka 1393/22, utrzymał w mocy wyrok Sądu Rejonowego w Tczewie z dnia 20 maja 2022 r., sygn. akt II K 331/21, skazujący oskarżonego T. K. za zarzucany mu występki z art. 218 § 1a k.k. na karę 5 miesięcy pozbawienia wolności oraz orzekający obowiązek naprawienia wyrządzonej szkody poprzez zapłatę na rzecz pokrzywdzonej kwoty 12.400,00 zł.

Z kasacją od wyroku Sądu odwoławczego wystąpił obrońca skazanego. Skarżący zarzucił:

1) rażące naruszenie przepisów postępowania karnego mające istotny wpływ na treść zaskarżonego wyroku, a mianowicie:

a) art. 413 § 2 pkt 1 k.p.k. w zw. z art. 434 § 1 pkt 1 k.p.k. w zw. z art. 17 § 1 pkt 2 k.p.k. w zw. z art. 414 § 1 k.p.k. w zw. z art. 440 k.p.k. poprzez utrzymanie w mocy wyroku Sądu I instancji, skazującego oskarżonego na karę 5 miesięcy pozbawienia wolności, pomimo faktu, iż opis czynu przyjęty przez Sąd Rejonowy w Tczewie nie zawierał wszystkich znamion przestępstwa z art. 218 § 1a k.k., co nakazywało Sądowi odwoławczemu zmianę zaskarżonego wyroku, a w związku z ograniczeniami wynikającymi z zakazu *reformationis in peius* zawartej w art. 434 § 1 pkt 1 k.p.k. polegającymi na niemożności uzupełnienia opisu czynu – uniewinnienie oskarżonego od zarzucanego mu czynu.

2) rażące naruszenie prawa materialnego, mające istotny wpływ na treść orzeczenia, a mianowicie:

a) art. 218 § 1a k.k. w zw. z art. 1 § 1 i 2 k.k. poprzez błędną wykładnię i przyjęcie, iż zaniechanie płacenia przez pracodawcę składek na ubezpieczenie społeczne pracownika lub uiszczanie ich w wysokości niższej niż należna stanowi naruszenie praw pracowniczych, jak również, że oskarżony, działający jako prokurent spółki B. Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością, był pracodawcą i tym samym jego zachowanie wyczerpuje znamiona czynu zabronionego z art. 218 § 1a k.k.

Podnosząc te zarzuty, na podstawie art. 537 § 1 i 2 k.p.k., skarżący wniósł o uchylenie w całości zaskarżonego wyroku Sądu Okręgowego w Gdańsku i uniewinnienie oskarżonego; ewentualnie – uchylenie w całości zaskarżonego wyroku Sądu Okręgowego w Gdańsku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi II instancji.

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

Sąd Najwyższy zważył, co następuje.

Kasacja okazała się bezzasadna w stopniu oczywistym, co umożliwiło oddalenie jej na posiedzeniu bez udziału stron (art. 535 § 3 k.p.k.).

Istotą postępowania kasacyjnego jest, co do zasady, kontrola orzeczeń sądów odwoławczych z punktu widzenia najpoważniejszych naruszeń prawa materialnego lub procesowego, które mają istotny wpływ na treść prawomocnego orzeczenia. Ustawodawca, zaliczając kasację do nadzwyczajnych środków zaskarżenia (por. dział XI k.p.k.) założył, że przysługuje ona stronie od prawomocnego wyroku sądu odwoławczego kończącego postępowanie (art. 519 k.p.k.).

W niniejszej sprawie skarżący utracił tę okoliczność z pola uwagi, albowiem oba zarzuty skierowane winny zostać – przynajmniej od strony formalnej – przeciwko wyrokowi Sądu *meriti*, natomiast nowoustanowiony obrońca stara się wykazać, że zarzut z pkt. 1 kasacji jest w istocie wynikiem niedopełnienia przez Sąd odwoławczy jego szczególnego obowiązku działania z urzędu w oparciu o dyspozycję art. 440 k.p.k. Choć formalnie zarzut musi zostać oceniony jako poprawny – wszak dotyczy procedowania Sądu odwoławczego – ostatecznie okazał się nieskuteczny.

Uwzględniając, że zarzut obraży art. 413 § 1 pkt 2 k.p.k. nie został podniesiony w apelacji, to bliższe zapoznanie się z argumentacją skarżącego, wskazuje, że mankamentów w zakresie opisu czynu i rzekomej dekompletacji jego znamion upatruje on w rzeczywistości w niekorzystnych dla skazanego wynikach postępowania dowodowego oraz – co stanowi zarazem istotę zarzutu z pkt. 2 kasacji – wadliwej oceny prawnej (subsumcji) jego zachowania. Tymczasem ugruntowaną praktyką budowania zarzutów każdego środka zaskarżenia jest skierowanie ich w pierwszym rzędzie na uchybienie o charakterze pierwotnym, mając w polu uwagi, że przypisanie przez sąd winy w części dyspozytywnej wyroku i dochowanie wymogów z tym związanych, poprzedzone zostaje procesem gromadzenia i oceny dowodów, a następnie ustalenia stanu faktycznego i wreszcie subsumcji. Dlatego od tej strony kasacja, koncentrująca się wyłącznie na rezultacie tego złożonego procesu i akcentująca wadliwy opis czynu (stawiająca przy tym hipotezy o co należało go uzupełnić i czy było to możliwe w instancji odwoławczej), podczas gdy w istocie skarżący neguje wymowę dowodów oraz ich ocenę prawną (*vide* s. 7-8 kasacji), jest środkiem zaskarżenia skonstruowanym nie tylko niezgodnie z jego utrwalonymi kanonami, ale wprost – niepoprawnie. Nadto *de*

facto lokuje Sąd Najwyższy w pozycji organu właściwego do przeprowadzenia alternatywnej kontroli orzeczenia Sądu *meriti*, co nie odpowiada jego kasacyjnej roli określonej przez ustawodawcę w art. 519 k.p.k.

Podniesienie zarzutu opartego o treść art. 440 k.p.k., a więc adresowanego do sądu *ad quem* miało wyłącznie uczynić zadość formalnej dopuszczalności tego nadzwyczajnego środka zaskarżenia. Przypomnieć w tym miejscu należy, że przepis art. 440 k.p.k. z uwagi na swój wyjątkowy charakter, może mieć zastosowanie tylko wtedy, gdy popełnione przez sąd pierwszej instancji uchybienia procesowe są rażące i ponadto miały - nie tylko potencjalny, ale realny, rzeczywisty wpływ na treść wyroku. Rażąca niesprawiedliwość orzeczenia sądu odwoławczego ma miejsce wtedy, gdy sąd ten pominął lub nie zauważył takich uchybień popełnionych przez sąd, niewątpliwych i bezspornych, które w sposób znaczący mogą stanowić o naruszeniu przez orzeczenie między innymi zasady sprawiedliwej represji. Ta „rażąca niesprawiedliwość” w rozumieniu art. 440 k.p.k. musi być nie tylko „oczywistą” – a więc „widoczną na pierwszy rzut oka”, „niewątpliwą” – ale też ma wyrażać poważny „ciężar gatunkowy” uchybienia, które legło u podstaw wydania orzeczenia dotkniętego „rażącą niesprawiedliwością”. Rzecz więc dotyczy nie każdej „niesprawiedliwości” wydanego orzeczenia, a jedynie takiej, której nie można pogodzić chociażby z zasadą rzetelnego procesu (zob. postanowienie SN z 25.05.2021 r., II KK 138/21).

Odczytanie rzeczywistych intencji skarżącego przez pryzmat zasady wyrażonej w art. 118 § 1 k.p.k. pozwalało zweryfikować wyniki kontroli apelacyjnej wyroku Sądu Rejonowego, przede wszystkim pod kątem – niepodniesionych w kasacji – przepisów art. 433 § 2 k.p.k. i art. 457 k.p.k. Rezultat tego postąpienia żadną miarą nie potwierdza, jakoby w sprawie oskarżonego Sąd Okręgowy winien dokonać ingerencji z urzędu na podstawie art. 440 k.p.k. Nieskorzystanie przez Sąd odwoławczy z tej normy stanowiło *in concreto* wyraz przekonania o sprawiedliwości wyroku i nie świadczyło o naruszeniu prawa.

Do elementów obligatoryjnych części dyspozytywnej wyroku skazującego zalicza się m.in. dokładne określenie przypisanego oskarżonemu czynu oraz jego kwalifikacji prawnej (art. 413 § 2 pkt 1 k.p.k.). Przepis ten nie precyzuje elementów opisu czynu. Ze względu na to, że wyrok skazujący rozstrzyga o przedmiocie

procesu karnego, tj. odpowiedzialności oskarżonego za zarzucony mu akt oskarżenia czyn, wskazówek interpretacyjnych może tu dostarczyć art. 332 § 1 pkt 2 k.p.k., który ustanawia minimalne wymogi w zakresie określenia czynu zarzucanego oskarżonemu (zob. J.A. Dąbrowski, Glosa do postanowienia Sądu Najwyższego z 13.06.2019 r., III KK 280/18, Ius Novum 2020, Nr 4, s. 219-220). Przepis ten nakazuje ująć w opisie czynu okoliczności związane z czasem, miejscem, sposobem i okolicznościami jego popełnienia oraz skutkami, zwłaszcza w zakresie wysokości powstałej szkody. Są to czynniki należące do istoty czynu przestępnego. Opis czynu musi eksponować wszystkie istotne okoliczności zachowania oskarżonego, nie pozostawiając wątpliwości, za jaki czyn został on skazany (zob. wyr. SN z 28.10.1968 r., IV KR 188/68, OSNKW 1969, nr 5, poz. 52). Opis czynu w części dyspozytywnej wyroku musi mieć charakter precyzyjny, jednoznaczny i niedający możliwości różnych jego interpretacji (zob. wyr. SN z 31.01.2018 r., V KK 286/17). Powinien jednak być wolny od okoliczności wychodzących poza istotę czynu, by w sposób niepotrzebny nie zaciemniać jego obrazu. W szczególności zbędne jest powoływanie w nim faktów i okoliczności obojętnych z punktu widzenia kwalifikacji prawnej, nawet jeżeli mają znaczenie dla zastosowania wobec oskarżonego takich czy innych instytucji prawa materialnego (zob. post. SN z 18.02.2009 r., IV KK 303/08, Prok. i Pr. 2009, nr 7–8, poz. 23).

W orzecznictwie Sądu Najwyższego trafnie zwrócono uwagę, że art. 413 § 2 pkt 1 k.p.k., normujący strukturę wyroku skazującego, wcale nie formułuje wymogu, by w opisie czynu przytoczono *expressis verbis* brzmienie ustawowe wszystkich znamion czynu zabronionego. Wymogiem jest natomiast to, by określenie przypisanego czynu było dokładne, a kwalifikacja prawna była efektem subsumcji ustalonych faktów pod właściwy przepis prawa materialnego. Stylizacja powołanego przepisu wskazuje, że oba człony zawartej w nim normy są równoważne w tym sensie, iż treść zawarta w opisie czynu przypisanego powinna odpowiadać znaczeniu wszystkich znamion określających typ przestępstwa, a każde znamię typu przestępstwa powinno znajdować konkretyzację w opisie czynu. Znamiona ustawowe określają granice kryminalizacji w sposób abstrakcyjny, natomiast celem procesu karnego jest rozstrzygnięcie, czy zarzuconym czynem oskarżony wypełnił każde z syntetycznie ujętych znamion typu przestępstwa, a jeśli

tak, na czym to polegało. W konsekwencji należy stwierdzić, że nawet pominięcie ustawowego określenia znamienia przestępstwa w opisie czynu przypisanego nie stanowi przeszkody w uznaniu, że wypełnia on znamiona konkretnego przestępstwa, jeśli opis ten mieści się w granicach pojęć, którymi przepis prawa materialnego określa te znamiona (zob. wyr. SN z 2.07.2015 r., V KK 138/15, OSNKW 2015, nr 11, poz. 97).

Przenosząc te spostrzeżenia na grunt rozpoznawanej sprawy podnieść należało, że – w kontekście ustalonej podstawy faktycznej wyroku – użycie w opisie czynu przypisanego oskarżonemu sformułowania „nieodprowadzenia składek na ubezpieczenie społeczne w pełnej wysokości” (poprzez przejęcie tego opisu z aktu oskarżenia), należy uznać za wystarczające określenie świadczące o wyczerpaniu relewantnego ustawowego znamienia strony podmiotowej występkę z art. 218 § 1a k.k., nawet mając na uwadze, że doszczegółowienie, na czym zachowanie to konkretnie polegało, nastąpiło w uzasadnieniu wyroku Sądu Rejonowego.

Twierdzenie w kasacji, jakoby pokrzywdzona dysponowała środkami pieniężnymi pracodawcy i miała, na mocy obustronnego zaufania, swobodę w przeznaczaniu tych środków, a mimo to świadomie nie pobierała pełnego wynagrodzenia, przeznaczając je na rozwój punktu sprzedaży (s. 8 pkt 37 kasacji) stanowi co najwyżej przejaw konsekwencji przyjętej linii obrony, do której odniósł się Sąd odwoławczy w swych rozważaniach. Skazany nie przyjmuje do wiadomości, że wykonywanie obowiązków z zakresu zatrudnienia – choć może być powierzone pracownikowi – leży w zakresie odpowiedzialności pracodawcy. Nawet jeżeli pokrzywdzona dysponowała częścią środków należących do pracodawcy, okoliczność ta nie zwalniała oskarżonego z obowiązków, których źródłem są przepisy prawa pracy i ubezpieczeń społecznych. Innymi słowy, modelowy pracodawca – któremu przysługuje prawo przekazania nadzoru nad częścią swojego majątku pracownikowi – nie może dopuścić, by wspomniany zabieg uniemożliwił mu wypłatę pełnej wysokości wynagrodzenia i pełnej wysokości składek ubezpieczeniowych. Pod tym kątem – pierwszoplanowym z punktu widzenia ochrony pracownika – pracodawca powinien zorganizować także zasady obrotu firmowymi środkami pieniężnymi. W każdym zaś razie postąpienie odmienne

nie może być argumentem uwalniającym od odpowiedzialności – także o charakterze penalnym.

Dlatego na aprobatę zasługuje ocena Sądu odwoławczego, że wypłacanie wynagrodzenia w sposób terminowy i prawidłowy należy do podstawowych obowiązków pracodawcy (art. 94 pkt 5 k.p.), którego realizacja w żadnej mierze nie jest warunkowana jego sytuacją finansową. O ile pokrzywdzona zgodziła się na wypłatę wynagrodzenia w formie pobierania należności z kasy prowadzonego przez nią kiosku, o tyle zapewnienie środków na wypłatę wynagrodzenia należało do wyłącznego obowiązku oskarżonego T. K. - ani do obowiązków, ani do uprawnień pokrzywdzonej nie należało podejmowanie decyzji, czy posiadane w kasie środki przeznaczyć na płatności dla kontrahentów, czy na wypłatę własnego wynagrodzenia. Pracodawca nie ma możliwości przerzucenia swojego obowiązku wypłaty wynagrodzenia na pracownika, któremu to wynagrodzenie jest należne. Jako absurdalną należało ocenić tezę, jakoby pokrzywdzona pracownica była sama sobie winna, gdyż nie wypłacała sobie należnego wynagrodzenia za pracę w oczekiwaniu na wyższe zyski z punktu, w którym pracowała - po pierwsze, stała w sprzeczności z zebrany materiał dowodowy, w szczególności jej zeznaniami i zeznaniami M. K. ; po drugie, zawierała założenie przerzucenia na pracownika ryzyka gospodarczego, które obciąża pracodawcę - ryzyka, na które pokrzywdzona się nie godziła.

Z kolei ustalenie, że oskarżony nie wypłacał pokrzywdzonej wynagrodzenia w sposób terminowy i prawidłowy przez okres dziesięciu miesięcy, ani nie wypłacił należnego ekwiwalentu za niewykorzystany urlop wypoczynkowy, prowadzi do oczywistych i poprawnych wniosków orzekających w sprawie Sądów o realizacji podmiotowego znamienia „uporczywości”. Nie jest dla Sądu Najwyższego zrozumiały zamysł skarżącego odwołującego się w tej części uzasadnienia kasacji (pkt 41, s. 8) do tezy zawartej w judykacie Sądu Okręgowego w Olsztynie z dnia 19.11.2018 r., skoro odnosi się ona do drugiego znamienia alternatywnego, a mianowicie „złośliwości” sprawcy występkę z art. 218 § 1a k.k. Taka bowiem postać przestępnego zachowania w ogóle nie była oskarżonemu zarzucana.

Uwzględniając powyżej przedstawioną argumentację, wobec niestwierdzenia jakichkolwiek podstaw do uwzględnienia kasacji, podlegała ona oddaleniu jako oczywiście bezzasadna.

Jednocześnie, na podstawie art. 637a k.p.k. w zw. z art. 636 § 1 k.p.k. kosztami postępowania kasacyjnego obciążono skazanego nie znajdując podstaw do zwolnienia go z tego obowiązku.

Z tych wszystkich względów Sąd Najwyższy orzekł jak w części dyspozytywnej postanowienia.

ał