

POSTANOWIENIE

Dnia 4 maja 2016 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Dariusz Świecki (przewodniczący, sprawozdawca)

SSN Roman Sądej

SSN Andrzej Stępka

Protokolant Barbara Kobrzyńska

przy udziale prokuratora Prokuratury Krajowej Andrzeja Wieczorka,
w sprawie **K. A.**

skazanego z art. 284 § 2 kk w zw. z art. 294 § 1 kk w zw. z art. 12 kk

po rozpoznaniu w Izbie Karnej na rozprawie

w dniu 4 maja 2016 r.,

kasacji, wniesionej przez obrońcę skazanego

od wyroku Sądu Apelacyjnego

z dnia 16 kwietnia 2015 r.,

utrzymującego w mocy wyrok Sądu Okręgowego w K.

z dnia 9 listopada 2010 r.,

1. oddala kasację,

**2. kosztami sądowymi postępowania kasacyjnego obciąża
skazanego.**

UZASADNIENIE

Sąd Okręgowy w K. wyrokiem z dnia 9 listopada 2010 r. uznała oskarżonych K. A. i W. S. za winnych tego, że w okresie od dnia 18 września 1997 roku do dnia 16 kwietnia 1998 roku w miejscowości H., gmina K. działając w krótkich odstępach czasu, w wykonaniu z góry powziętego zamiaru oraz wspólnie i w porozumieniu ze skazanymi D. K. i R. O. dokonali przywłaszczenia cukru w łącznej ilości co najmniej 1.620 ton i 350

kilogramów o łącznej wartości co najmniej 2.349.507 złotych i 50 groszy, stanowiącego rezerwy państwowe, powierzonego przez Agencję Rynku Rolnego Przedsiębiorstwu Handlowo - Usługowemu A. Sp. z o.o. w K., której K. A. był jedynym udziałowcem i współnikiem, a W. S. prezesem jednoosobowego zarządu i która to spółka na podstawie umowy zawartej z Agencją Rynku Rolnego w dniu 7 lipca 1997 roku była zobowiązana do przechowywania zapasów cukru, w ten sposób, iż wydawali magazynierom pisemne i ustne polecenia (upoważnienia) wydawania cukru z magazynu, a następnie wprowadzali go do obrotu bez zgody właściciela, czym działali na szkodę wyżej wskazanej Agencji Rynku Rolnego, to jest popełnienia przestępstwa z art. 284§2 k.k. w zw. z art. 294§1 k.k. w zw. z art. 12 k.k. i za to na podstawie art. 294§1 k.k. oraz art. 33§ 1 - 3 k.k. wymierzył oskarżonemu K. A. karę 5 lat pozbawienia wolności oraz 250 stawek dziennych grzywny, ustalając wysokość jednej stawki na kwotę 500 złotych.

Apelację od tego wyroku wniósł obrońca oskarżonego K. A. zaskarżając go w całości i zarzucił obrazę przepisów postępowania oraz błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia, co mogło mieć wpływ na jego treść.

Sąd Apelacyjny, po rozpoznaniu apelacji, wyrokiem z dnia 16 kwietnia 2015 r., utrzymał w mocy zaskarżony wyrok.

Kasację od tego wyroku wniósł obrońca skazanego K. A. zarzucając obrazę przepisów postępowania, mającą istotny wpływ na treść orzeczenia, a mianowicie:

I. rażąco naruszenie art. 452 § 2 k.p.k. w brzmieniu obowiązującym do dnia 30/06/2015 r. w zw. z art. 170 § 1 pkt 5 k.p.k. w zw. z art. 410 k.p.k., polegające na oddaleniu na rozprawie apelacyjnej w dniu 16/04/2015 r. wniosków obrońcy K. A. o bezpośrednie przesłuchanie W. S., P. K. i D. K. w postępowaniu odwoławczym (*nota bene* wnioskowi temu nie sprzeciwił się oskarżyciel publiczny), wobec uznania przez Sąd, że wnioski te w sposób oczywisty zmierzają do przedłużenia postępowania odwoławczego, podczas gdy Sąd odwoławczy nie wykazał w żaden sposób w uzasadnieniu ww. postanowienia, że taką intencją kierował się obrońca skazanego, pomimo że był do tego obowiązany, a nadto winien był wskazać, jakie

okoliczności, zdaniem Sądu, przemawiają za przyjęciem, że celem wniosku jest oczywista chęć przedłużenia postępowania. Zdaniem obrońcy wniosek ten nie zmierzał (i to w oczywisty sposób) do przedłużenia postępowania odwoławczego, albowiem stanowił konsekwencję zarzutów podniesionych przez poprzedniego obrońcę skazanego w pkt 6-8 apelacji obrońcy K. A. z dnia 07/03/2011 r. od wyroku Sądu Okręgowego w K. z dnia 09/11/2010 r., sygn. akt II K .../08, przy czym apelacja ta została wywiedziona przez innego obrońcę, aniżeli obecny obrońca K. A., a wnioski dowodowe zgłoszone na rozprawie apelacyjnej w dniu 16/04/2015 r. w istocie miały na celu zwrócenie uwagi Sądowi Apelacyjnemu na możliwość uzupełnienia postępowania dowodowego i realizację zasady prawdy materialnej, do czego Sąd ten był zobowiązany dążyć z urzędu i w tym celu przeprowadzić ww. dowody, nawet bez wniosku obrońcy; skutkiem powyższego było wydanie przez Sąd odwoławczy orzeczenia merytorycznego bez uwzględnienia wszystkich okoliczności sprawy, pomimo że zgodnie ze wskazaniem Sądu Najwyższego co do dalszego postępowania, Sąd Apelacyjny zobowiązany był do należytego i realnego wykorzystania instrumentów procesowych umożliwiających uzupełnienie postępowania dowodowego przed Sądem odwoławczym (wyrok SN z dnia 24/04/2013 r., sygn. akt V KK 360/12, wydany w następstwie wniesienia pierwszej kasacji w niniejszej sprawie), a nie tylko wydania formalnego rozstrzygnięcia, a także do zachowania standardów rzetelnego procesu odwoławczego w rozumieniu art. 6 ust. 1 EKPC (wyrok SN z dnia 09/10/2014 r., sygn. akt V KK 144/14, wydany w następstwie wniesienia drugiej kasacji w niniejszej sprawie);

II. rażące naruszenie art. 452 § 2 k.p.k. w brzmieniu obowiązującym do dnia 30/06/2015 r. w zw. z art. 389 § 1 i § 2 k.p.k. w brzmieniu obowiązującym do dnia 30/06/2015 r. w zw. z art. 391 § 1-3 k.p.k. w brzmieniu obowiązującym do dnia 30/06/2015 r. w zw. z art. 410 k.p.k. w zw. z art. 458 k.p.k. poprzez niedostrzeżenie sprzeczności zachodzących w wyjaśnieniach lub zeznaniach W. S., P. K. i D. K. i w konsekwencji nieprzesłuchanie ww. osób na rozprawie apelacyjnej, a tym samym zaniechanie wyjaśnienia wymienionych poniżej sprzeczności zachodzących w:

1. wyjaśnieniach złożonych przez W. S. w sprawie rozpoznawanej przez Sąd Rejonowy w K., sygn. akt II K .../08 oraz w niniejszym postępowaniu, tj. sprawie rozpoznawanej przez Sąd Okręgowy w K., sygn. akt II K .../08;

2. zeznaniach złożonych przez P. K. w sprawie rozpoznawanej przez Sąd Rejonowy w K., sygn. akt II K .../08 oraz w niniejszym postępowaniu, tj. sprawie rozpoznawanej przez Sąd Okręgowy w K., sygn. akt II K .../08;

3. zeznaniach złożonych przez D. K. w sprawie rozpoznawanej przez Sąd Okręgowy w K., sygn. akt I C .../09 (XV C .../01) oraz w niniejszym postępowaniu sprawie rozpoznanej przez Sąd Okręgowy w K., sygn. akt sygn. akt II K .../08

- podczas gdy sprzeczności te rzeczywiście istnieją. Zdaniem skarżącego Sąd odwoławczy ograniczył się do wskazania, iż *„nie było potrzeby odczytywania przedmiotowych protokołów wyjaśnień oskarżonego W.S. oraz świadków P. K. i D. K., gdyż ww. postępowaniach nie wyjaśniali/zeznowali w sposób odmienny”* (s. 16 uzasadnienia zaskarżonego wyroku), wspierając to twierdzenie przytoczeniem wrywkowo fragmentów tych wyjaśnień/zeznowań ww. osób, które miałyby stanowić potwierdzenie tak założonej tezy. W konsekwencji zdaniem skarżącego niepodjęcie takiej próby i zaniechanie przeprowadzenia uzupełniającego postępowania dowodowego spowodowało, że Sąd odwoławczy opierał się na niepełnym materiale dowodowym, czym naruszył także przepis art. 410 k.p.k. w zw. z art. 458 k.p.k., pomimo, że zgodnie ze wskazaniem Sądu Najwyższego co do dalszego postępowania w sprawie, wyrażonymi w wyroku Sądu Najwyższego z dnia 24/04/2013 r., sygn. akt V KK 360/12, wydanym na skutek kasacji od wyroku Sądu Apelacyjnego z dnia 29/06/2011 r., sygn. akt II AKa .../11, wniesionej przez obrońcę K. A. w dniu 03/07/2012 r. (pierwsza kasacja w niniejszej sprawie), Sąd Apelacyjny był obowiązany do konwalidowania niedostatków pierwszoinstancyjnego rozpoznania sprawy z wykorzystaniem określonych w art. 452 § 2 k.p.k. instrumentów procesowych umożliwiających uzupełnienie postępowania dowodowego, do których należy zaliczyć także bezpośrednie przesłuchanie świadków na rozprawie apelacyjnej;

III. rażące naruszenie art. 442 § 1 i § 3 k.p.k. w zw. z art. 518 k.p.k., polegające na niezastosowaniu się przez Sąd odwoławczy do wskazania Sądu Najwyższego co do dalszego postępowania w sprawie, wyrażonego w wyroku Sądu Najwyższego z dnia 24/04/2013 r., sygn. akt V KK 360/12, wydanym na skutek kasacji od wyroku Sądu Apelacyjnego z dnia 29/06/2011 r., sygn. akt II AKa .../11, wniesionej przez obrońcę K. A. w dniu 03/07/2012 r. (pierwsza kasacja w niniejszej sprawie),

dotyczącego tego, iż „Sąd Apelacyjny pamiętał będzie także o tym, że rozpoznając apelację, w której zakwestionowano wyrok Sądu Okręgowego w całości w zakresie odnoszącym się do oskarżonego K.A., nie jest związany granicami podniesionych w apelacji zarzutów (art. 434 § 1 *in fine* k.p.k. *a contrario*), w związku z czym wyrok Sądu Okręgowego w K. podlega kontroli odwoławczej także w płaszczyźnie orzeczonej wobec niego kary”, co w konsekwencji powoduje, że kontrola odwoławcza przeprowadzona przez Sąd *ad quem* nie osiągnęła założonego celu, lecz stanowiła powtórzenie wadliwej kontroli odwoławczej przeprowadzonej dwukrotnie przez Sąd Apelacyjny (sygn. akt II AKa .../11 oraz sygn. akt II AKa .../13). Zdaniem skarżącego Sąd odwoławczy ograniczył się przy tym do zdawkowej konstatacji sprowadzającej się do stwierdzenia, iż podziela zapatrywanie wyrażone przez Sąd I instancji co do adekwatności kary orzeczonej w stosunku do K. A., nie poddając jednak tej kwestii wnikliwej analizie, a w szczególności nie odnosząc się do tego, iż względem K. A. orzeczono kary rażąco wysokie, tj. bezwzględną karę pozbawienia wolności oraz karę grzywny zbyt dolegliwą dla oskarżonego, której wysokość nie odpowiada jego dochodom, możliwościom zarobkowym i warunkom osobistym oraz rodzinnym (czego *nota bene* nie zbadano w postępowaniu odwoławczym, a co było uzasadnione z uwagi na upływ czasu od momentu wydania wyroku przez Sąd I instancji i dwukrotne już rozpoznawanie sprawy przez Sąd Najwyższy w postępowaniu kasacyjnym), a nadto nie zbadano okoliczności łagodzących, takich jak właściwości osobiste, uprzednią niekaralność i znaczny upływ czasu od momentu popełnienia przypisanych K. A. czynu przeciwko mieniu (w okresie od dnia 18/09/1997 r. do dnia 16/04/1998 r.) do momentu skazania - od czasu wskazanego w opisie czynu przypisanego K. A. do momentu wydania przez Sąd Apelacyjny zaskarżonego wyroku z dnia 16/04/2015 r., sygn. akt II AKa .../14, upłynęło ponad 17 lat, co podważa orzeczenie kar tak surowych, uwzględniając zasadę trafnej reakcji karnej, albowiem długotrwałe postępowanie w sprawie samo w sobie stanowi dolegliwość dla K. A., biorąc pod uwagę zwłaszcza jego wiek i dolegliwości zdrowotne.

W konkluzji obrońca wniósł o uchylenie wyroku Sądu Apelacyjnego z dnia 16 kwietnia 2015 r. i przekazanie sprawy Sądowi II instancji do ponownego rozpoznania.

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

Na rozprawie kasacyjnej Prokurator Prokuratury Krajowej wniósł o uwzględnienie kasacji.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje.

Kasacja nie jest zasadna. Na początku w celu „oczyszczenia przedpola” trzeba stwierdzić, że zarzuty w pkt I i II pozostają ze sobą w ścisłym powiązaniu i wzajemnej zależności. Zasadność zarzutu z pkt I zależy bowiem od stwierdzenia zasadności zarzutu z pkt II. Zachodzi bowiem ściśle powiązanie pomiędzy potrzebą przeprowadzenia dowodów z przesłuchania wnioskowanych osób (pkt I) a koniecznością przeprowadzenia dowodów z dokumentów w postaci protokołów przesłuchań tych osób (pkt II). Celem bowiem bezpośredniego przesłuchania byłoby odczytanie tych protokołów. W konsekwencji w przypadku stwierdzenia braku potrzeby ich ujawnienia, także bezpośrednio przesłuchanie przestaje mieć znaczenie w sprawie.

Odnosnie do zarzutu z pkt I, to rację ma obrońca zarzucając naruszenie art. 170 § 1 pkt 5 k.p.k. jako przyjętej przez Sąd Apelacyjny podstawy oddalenia wniosków dowodowych, gdy w uzasadnieniu tego orzeczenia nie zostały wykazane okoliczności przemawiające za uznaniem, że wniosek dowodowy w sposób oczywisty zmierza do przedłużenia postępowania. Jednak oparcie decyzji procesowej na błędnej podstawie prawnej nie oznacza automatycznie, że sama decyzja jest błędna. W realiach rozpoznawanej sprawy, choć Sąd Apelacyjny formalnie naruszył art. 170 § 1 pkt 5 k.p.k., gdyż nie wykazał, aby zaistniała wskazana tam podstawa do oddalenia wniosku dowodowego, to merytorycznie wydał słuszną decyzję. Z pisemnego uzasadnienia wyroku wynika, że w rzeczywistości podstawą oddalenia wniosku dowodowego było uznanie, że bezpośrednio przeprowadzenie wnioskowanych dowodów nie ma znaczenia dla rozstrzygnięcia sprawy w postępowaniu odwoławczym, gdyż nie zachodzi potrzeba odczytania protokołów przesłuchań. Tym samym, co zasygnalizowano już na wstępie, to wzajemne powiązanie żądanych do przeprowadzenia czynności dowodowych spowodowało, że oddalenie wniosków dowodowych było zasadne. Wynikało to z braku potrzeby ujawnienia na rozprawie protokołów przesłuchań.

W konsekwencji istotne znaczenie w tej sprawie ma ocena zasadności zarzutu z pkt II. Na wstępie zauważyć należy, że nieprecyzyjnie w uzasadnieniu zarzutu kasacyjnego podniesiono, jakoby Sąd Apelacyjny w [...] (w kasacji błędnie określono ten Sąd jako Sąd Apelacyjny w [...]) został zobowiązany przez Sąd Najwyższy do uzupełnienia postępowania dowodowego. W uzasadnieniu wyroku z dnia 24 kwietnia 2013 r. Sąd Najwyższy w kwestii nieodczytania protokołów przesłuchania W. S. i P. K. wskazał jedynie, aby w ponownym postępowaniu Sąd odwoławczy z badał (podkr. SN) wyjaśnienia oskarżonego S. i świadka K. pod kątem ich zgodności, względnie rozbieżności i wywiedzenia w uzasadnieniu orzeczenia, dlaczego zarzut apelacyjny uznany został za niezasadny. Sąd Apelacyjny to zalecenie wykonał, co wynika z treści pisemnego uzasadnienia wyroku. Sąd ten zapoznał się z aktami spraw o sygn. II K .../08 i K .../08, a zwłaszcza z protokołem przesłuchania W. S. w sprawie II K .../08 i podał go stosowanej analizie. Jednak zdaniem obrońcy nie była to analiza pełna, gdyż w uzasadnieniu wyroku przytoczone zostały niepełne fragmenty wypowiedzi W. S. Okoliczność ta nie ma jednak znaczenia dla oceny trafności uznania braku potrzeby ujawnienia tego dokumentu. Przytoczony w kasacji fragment wypowiedzi W. S. wcale nie wskazuje, że skazany, jak twierdzi obrońca, nie miał świadomości co do przestępczej działalności jego współpracowników, i że potwierdza to brak uczestnictwa w tej działalności. W ocenie Sądu Najwyższego ten fragment wypowiedzi świadczy tylko o tym, że także inni pracownicy zatrudnieni w spółce A. prowadzili przestępczą działalność, co zresztą znajduje potwierdzenie w materiale dowodowym zgromadzonym w tej i innych sprawach. Natomiast kwestia udziału oskarżonego K. A. w popełnieniu przestępstwa była przedmiotem szczegółowej analizy materiału dowodowego zgromadzonego przed Sądem pierwszej instancji, który został poddany wnikliwej ocenie, a następnie był przedmiotem kontroli odwoławczej przeprowadzonej w tej sprawie aż trzykrotnie. Podsumowując stwierdzić należy, że wskazany przez obrońcę fragment wypowiedzi W. S., który stanowi jedynie relację z wypowiedzi innej osoby, tj. L. Ł., nie jest na tyle istotny, aby w świetle zebranych dowodów wymagał dodatkowego wyjaśnienia, zważywszy że od czasu przestępstwa minęło ponad 18 lat.

Odnosząc się do kwestii nieodczytania protokołów przesłuchania P. K. w

sprawie II K .../08 stwierdzić również należy, że nie zachodziła potrzeba uzupełnienia postępowania dowodowego. Rację ma Sąd Apelacyjny, gdy odnosząc się do tego dowodu stwierdził, że jego wartość jest niewielka z uwagi na to, że P. K. był tylko „zwykłym” pracownikiem firmy A., gdyż nie zajmował żadnego kluczowego stanowiska ani nie podejmował strategicznych decyzji. Logicznie poprawny jest wniosek tego Sądu, że wypowiedzi P. K. stanowią jedynie jego powierzchowne spostrzeżenia i subiektywne odczucia, które nie podlegają obiektywnej weryfikacji. Tym samym także i w tym zakresie nieprzeprowadzenie dowodu z protokołu przesłuchania P. K. nie stanowiło uchybienia procesowego. Nie doszło więc do naruszenia wskazanych w kasacji przepisów.

Natomiast odnośnie do nieprzeprowadzenia dowodu z protokołu zeznań złożonych przez D. K. w sprawie rozpoznawanej przez Sąd Okręgowy w K., sygn. akt I C .../09 (XV C .../01), to w kasacji skarżący nie wskazał o jaką konkretnie wypowiedź chodzi, a tym samym nie jest wiadome, czy była ona sprzeczna z depozycjami D. K. w tej sprawie. Wobec tego zarzut ten, jako nie poparty żadną argumentacją, jest oczywiście bezzasadny.

Odnośnie do zarzutu z pkt III. Wbrew twierdzeniom skarżącego Sąd Apelacyjny wykonał wskazanie Sądu Najwyższego w zakresie przeprowadzenia kontroli odwoławczej co do wymiaru kary. Wynika to wprost z uzasadnienia wyroku. Skarżący kontestuje jednak skondensowaną formę przedstawienia wyników tej kontroli. Zauważyć jednak należy, że zakres i szczegółowość kontroli odwoławczej programuje skarżący, co znajduje swój wyraz w środku odwoławczym poprzez sformułowanie zarzutów. Wówczas sąd odwoławczy zobowiązany jest do przeprowadzenia punktowej kontroli co do zarzucanych uchybień, a następnie do przedstawienia jej wyników w uzasadnieniu wyroku (art. 433 § 2 k.p.k. w zw. z art. 457 § 3 k.p.k.). W przypadku braku zarzutu odwoławczego, co miało miejsce w rozpoznawanej sprawie odnośnie do wymiaru kary i przy zalecanej w tej sprawie przez Sąd Najwyższy totalnej kontroli wyroku, a więc także w tym zakresie, uzasadnienie wyroku Sądu odwoławczego mogło ograniczyć się tylko do ogólnego podania, „czym kierował się sąd (...)” utrzymując wyrok w mocy w części dotyczącej wymiaru kary (arg. z art. 457 § 3 *in princ.* k.p.k.).

Z tych wszystkich względów Sąd Najwyższy orzekł, jak w postanowieniu.

eb