



Sygn. akt II KK 70/12

## **WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ**

Dnia 31 stycznia 2013 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Michał Laskowski (przewodniczący)

SSN Jerzy Grubba

SSA del. do SN Mariusz Młockowski (sprawozdawca)

Protokolant Anna Janczak

przy udziale prokuratora Prokuratury Generalnej Lucjana Nowakowskiego,  
w sprawie **A. H.**

skazany z art. 229 § 1 i in. k.k., art. 229 § 3 k.k., art. 263 § 2 k.k., art. 65 § 1 k.k.s. i  
art. 91 § 4 k.k.s. w zw. z art. 7 § 2 k.k.s.

po rozpoznaniu w Izbie Karnej na rozprawie

w dniu 31 stycznia 2013 r.,

kasacji, wniesionej przez obrońcę skazanego

od wyroku Sądu Okręgowego z dnia 15 listopada 2011 r.,

utrzymującego w mocy wyrok Sądu Rejonowego

z dnia 30 listopada 2010 r.,

- I. uchyla zaskarżony wyrok w części utrzymującej w mocy skazanie A. H. za przestępstwa przypisane w punktach: 3a, 3b, 3d, 3e i 3f wyroku Sądu Rejonowego i w tym zakresie przekazuje sprawę do ponownego rozpoznania postępowaniu odwoławczym;**
- II. oddala kasację w części utrzymującej w mocy skazanie A. H. za przestępstwo objęte punktem 3c wyroku Sądu Rejonowego;**
- III. zarządza zwrot na rzecz skazanego wniesionej opłaty**

sądowej.

### UZASADNIENIE

Sąd Rejonowy w Ł. wyrokiem z dnia 30 listopada 2010 r. uznał A. H. za winnego tego, że:

- 3a)** w dniu 13 maja 2008 r. w Ł., działając wspólnie i w porozumieniu z A. C. i Ł. Z. o pseudonimie „M.” – wobec którego wyłączono materiały do odrębnego postępowania - udzielił działającym wspólnie i w porozumieniu oraz pełniącym funkcję publiczną funkcjonariuszom Policji /.../ st. post. P. S., post. K. T. i st. sierż. P. K. K. korzyści majątkowej w kwocie co najmniej 4.500 zł (cztery tysiące pięćset złotych), w celu osiągnięcia korzyści majątkowej i czyn ten kwalifikując z art. 229 § 1 k.k. wymierzył mu na podstawie art. 229 § 1 k.k. karę roku pozbawienia wolności oraz na podstawie art. 33 § 2 k.k. karę 150 (stu pięćdziesięciu) stawek dziennych grzywny po 200 zł (dwieście zł) każda z nich (czyn zarzucony w punkcie VIII aktu oskarżenia);
- 3b)** w dniu 13 maja 2008 r. w Ł., działając wspólnie i w porozumieniu z A. C. i Ł. Z. o pseudonimie „M.” – wobec którego wyłączony materiały do odrębnego postępowania – przechowywał w celu wprowadzenia do obrotu co najmniej 4000 paczek papierosów nie posiadających polskich znaków akcyzy, które stanowiły przedmiot czynu zabronionego określonego w art. 63 lub art. 64 k.k.s., powodując uszczuplenie podatku akcyzowego na kwotę 23 840 zł i należności celnych na kwotę 2 166 zł i czyn ten kwalifikując z art. 65 § 1 k.k.s. i art. 91 § 4 k.k.s. w zw. z art. 7 § 1 k.k.s. wymierzył mu na podstawie art. 65 § 1 k.k.s. w zw. z art. 7 § 2 k.k.s. karę 3 (trzech) miesięcy pozbawienia wolności oraz karę 100 (stu) stawek dziennych grzywny po 200 zł (dwieście zł) każda z nich (czyn zarzucony w punkcie IX aktu oskarżenia);
- 3c)** w miesiącu czerwcu – lipcu 2008 r. w Ł., aby skłonić pełniącego funkcję publiczną funkcjonariusza Policji st. post. P. S. do naruszenia przepisów prawa polegającego na ujawnieniu danych osoby udzielającej informacji funkcjonariuszom Policji o jego działalności związanej z obrotem papierosami nie posiadającymi polskich znaków akcyzy obiecał udzielić

korzyści majątkowej w kwocie 20 000 zł i kwalifikując czyn ten z art. 229 § 3 k.k. wymierzył mu na podstawie art. 229 § 3 k.k. karę 2 (dwóch) lat pozbawienia wolności (czyn zarzucony w punkcie X aktu oskarżenia);

**3d)** w dniu 22 grudnia 2008 r. w Ł., bez wymaganego zezwolenia posiadał 8 naboń kal. 9 mm x 19 „Parabellum” z pociskami z rdzeniami ołowianymi produkcji polskiej z 2002 roku i kwalifikując czyn ten z art. 263 § 2 k.k. wymierzył mu na podstawie 263 § 2 k.k. karę 6 (sześciu) miesięcy pozbawienia wolności (czyn zarzucony w punkcie XI aktu oskarżenia);

**3e)** w dniu 22 grudnia 2008 r. w Ł., przechowywał w celu wprowadzenia do obrotu 1110 paczek papierosów nie posiadających polskich znaków akcyzy, które stanowiły przedmiot czynu zabronionego określonego w art. 63 lub art. 64 k.k.s., powodując uszczuplenie podatku akcyzowego na kwotę 6616 złotych i należności celnych na kwotę 601 zł i kwalifikując czyn ten z art. 65 § 1 k.k.s. i art. 91 § 4 k.k.s. w zw. z art. 7 § 1 k.k.s. wymierzył mu na podstawie art. 65 § 1 k.k.s. w zw. z art. 7 § 2 k.k.s. karę 100 (stu) stawek dziennych grzywy po 200 zł (dwieście zł) każda z nich (czyn zarzucony w punkcie XII aktu oskarżenia);

**3f)** w miesiącu kwietniu 2008 r. w Ł., działając wspólnie i w porozumieniu z A. C. przechowywał w pomieszczeniu gospodarczym znajdującym się na V piętrze bloku przy ul. O. 4 użytkowanym przez A. C., w celu wprowadzenia do obrotu, co najmniej 4000 paczek papierosów nie posiadających polskich znaków akcyzy, które stanowiły przedmiot czynu zabronionego określonego w art. 63 lub art. 64 k.k.s., powodując uszczuplenie podatku akcyzowego na kwotę 23 840 i należności celnych na kwotę 2166 złotych i kwalifikując czyn ten z art. 65 § 1 k.k.s. i art. 91 § 4 k.k.s. w zw. z art. 7 § 1 k.k.s. wymierzył mu na podstawie art. 65 § 1 k.k.s. w zw. z art. 7 § 2 k.k.s. karę 3 (trzech) miesięcy pozbawienia wolności oraz karę 100 (stu) stawek dziennych grzywny po 200 zł (dwieście zł) każda z nich (czyn zarzucony w punkcie XIII aktu oskarżenia).

Na podstawie art. 85 k.k., art. 86 § 1 i 2 k.k., art. 39 § 1 i 2 k.k.s. wymierzył A. H. kary łączne: 2 (dwóch) lat i 6 (sześciu) miesięcy pozbawienia wolności oraz 300 (trzystu) stawek dziennych grzywny po 200 zł (dwieście zł ) każda z nich (punkt 3.12 wyroku Sądu Rejonowego).

Na podstawie art. 44 § 6 k.k. orzekł przepadek 8 naboji pistoletowych kal. 9 mm x 19 „Parabellum” z pociskami z rdzeniami ołowianymi produkcji polskiej z 2002 r. posiadanych przez A. H., opisanych pod poz. 22 wykazu dowodów rzeczowych na karcie 1544-1545 (punkt 3.23.a wyroku Sądu Rejonowego).

Na podstawie art. 29 pkt 4 k.k.s., art. 30 § 6 k.k.s. i art. 31 § 6 k.k.s. orzekł przepadek i zniszczenie 1110 (tysiąca stu dziesięciu) paczek papierosów nie posiadających polskich znaków akcyzy, przechowywanych przez A. H., opisanych pod poz. 1-17 wykazu dowodów rzeczowych na karcie 1544-1545 (punkt 3.24 wyroku Sądu Rejonowego).

Na podstawie art. 63 § 1 k.k. zaliczył A. H. na poczet wymierzonej kary łącznej pozbawienia wolności okres rzeczywistego pozbawienia wolności w sprawie od dnia 11 stycznia 2009 roku do dnia 23 września 2009 r. (punkt 3.25.c wyroku Sądu Rejonowego).

Zasądził na rzecz Skarbu Państwa od oskarżonego tytułem kosztów sądowych związanych z jego sprawą, w związku z czynami za które został skazany, A. H. kwotę 12.495,70 zł (punkt 3.28.c wyroku Sądu Rejonowego).

Powyższy wyrok został zaskarżony apelacją wniesioną przez obrońcę A. H., który podniósł zarzuty:

- I. naruszenia przepisów postępowania, mającego wpływ na treść rozstrzygnięcia, a mianowicie:
  1. art. 4 i 7 k.p.k. w zw. z art. 410 i 424 § 1 pkt 1 k.p.k. – poprzez błędną ocenę zebranego w sprawie materiału dowodowego, w tym w szczególności:
    - w zakresie czynu przypisanego oskarżonemu A. H. w pkt. **3c** sentencji wyroku:
      - a) w postaci wyjaśnień oskarżonego A. H. oraz dowodów z zeznań i wyjaśnień świadków P. K. oraz P. S., przy jednoczesnym braku uwzględnienia przez Sąd *meriti* istotnych okoliczności wpływających na ocenę tych dowodów, w tym tak zarówno faktu składania ich w odmiennej roli procesowej, jak i nie odniesienie się przez Sąd do sytuacji procesowej, w jakiej świadkowie ci składali wyjaśnienia w postępowaniu przygotowawczym;
      - w zakresie czynu przypisanego oskarżonemu A. H. w pkt. **3d** sentencji wyroku:
        - b) wyjaśnień oskarżonego A. H. i bezzasadne odmówienie im przymiotu wiarygodności, w zakresie w jakim oskarżony wskazywał na brak

świadomości w zakresie dotyczącym przechowywania amunicji typu *parabellum tempore criminis*;

2. art. 168 k.p.k. w zw. 6 k.p.k. w zw. z art. 410 k.p.k. – poprzez dokonanie ustaleń faktycznych w zakresie czynu przypisanego oskarżonemu A. H. w pkt. **3d** wyroku w oparciu o fakty notoryjne, znane sądowi z urzędu, przy jednoczesnym braku uprzedzenia stron o takiej możliwości, a w konsekwencji ograniczenie możliwości składania przez oskarżonego i jego obrońcę wniosków i oświadczeń procesowych w tym zakresie;
3. art. 410 k.p.k. w zw. z art. 424 § 1 pkt. 1 k.p.k. – poprzez zaniechanie odniesienia się przez Sąd *meriti* do części zgromadzonego materiału dowodowego, w tym do zeznań składanych w charakterze świadka przez P. K. na rozprawie głównej, w szczególności zaś zaniechanie wykazania dlaczego Sąd uznał za niewiarygodne w istotnej części zeznania tego świadka.
  - w zakresie czynu przypisanego oskarżonemu w pkt. **3a** sentencji wyroku:
    - II. błędu w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę skarżonego rozstrzygnięcia i mającego wpływ na jego treść, a polegającego na przyjęciu, iż oskarżony A. H. udzielił korzyści majątkowej pełniącym funkcję publiczną funkcjonariuszom Policji, gdyż „*opłacona czynność (zwrot papierosów) wchodziła w zakres kompetencji związanych z ich funkcją*” – podczas gdy zachowanie polegające na zwrocie zabranych paczek papierosów, jako zachowanie bezprawne – nie mogło być uznane za wchodzące w zakres kompetencji funkcjonariusza Policji, a jednocześnie nie było związku pomiędzy funkcją tych osób, a korzyścią która była im udzielona, a w konsekwencji brak było podstaw do uznania, iż oskarżony swoim zachowaniem wypełnił dyspozycję art. 229 § 1 k.k.;
    - w zakresie czynów przypisanych oskarżonemu A. H. w pkt. **3b**, **3e** i **3f** sentencji wyroku:
  - III. naruszenia prawa materialnego, a mianowicie: art. 65 § 1 k.k.s. w zw. z art. 53 § 14 k.k.s. poprzez ich błędną wykładnię i uznanie, iż oskarżony wypełnił swoim zachowaniem znamiona typu podstawowego paserstwa akcyzowego, podczas gdy biorąc pod uwagę kwotę podatku narażonego na uszczuplenie, będącą w rozumieniu art. 53 § 14 k.k.s., „małej wartości” – możliwe było zakwalifikowanie w/w zachowania oskarżonego co najwyżej jako wypełniających dyspozycję typu uprzywilejowanego określonego w art. 65 § 3 k.k.s.

Niezależnie od w/w zarzutów skarżący podniósł zarzut rażącej niewspółmierności (surowości) kar jednostkowych pozbawienia wolności oraz grzywny orzeczonych wobec oskarżonego A. H. przekraczająca swoją dolegliwością stopień winy i społecznej szkodliwości czynów, jakich dopuścił się oskarżony, wynikającą z nie uwzględnienia przez Sąd *meriti* w sposób dostateczny okoliczności łagodzących zachodzących po stronie oskarżonego, w tym jego uprzedniej niekaralności i przyznania się do części zarzuconych mu czynów oraz nadmiernym wyeksponowaniu okoliczności obostrzających, jakie miały zachodzić po jego stronie, przy jednoczesnym braku uwzględnienia przy określaniu wysokości stawek dziennych grzywny orzeczonych za czyny z pkt. 3a, 3b, 3e i 3f – sytuacji majątkowej oskarżonego, w tym wynikającego z danych osobopoznawczych faktu uzyskiwania przez oskarżonego wynagrodzenia miesięcznego w kwocie 1.500 złotych i określaniu wysokości pojedynczej stawki dziennej na 200 złotych, w sposób niewspółmiernie surowy.

Podnosząc te zarzuty obrońca wniósł o:

- zmianę zaskarżonego wyroku poprzez uchylenie rozstrzygnięcia o karze łącznej orzeczonej wobec oskarżonego, uniewinnienie oskarżonego od czynów przypisanych oskarżonemu w pkt. 3a, 3c i 3d sentencji wyroku, zakwalifikowanie zachowań oskarżonego przypisanych oskarżonemu w pkt. 3b, 3e, 3f sentencji wyroku jako wypełniających znamiona typu uprzywilejowanego przestępstwa skarbowego określonego w art. 65 § 3 k.k.s i wymierzenie za każdy z tych czynów samoistnej kary grzywny; ewentualnie o zmianę zaskarżonego wyroku poprzez uchylenie rozstrzygnięcia o karze łącznej orzeczonej wobec oskarżonego, złagodzenie kar pozbawienia wolności oraz grzywny orzeczonych wobec oskarżonego, orzeczenie kary łącznej pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania; ewentualnie o uchylenie skarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi I instancji.

Wyrokiem z dnia 15 listopada 2011 r. Sąd Okręgowy w Ł. utrzymał w mocy zaskarżony wyrok Sądu I instancji, uznając apelację obrońcy za oczywiście bezzasadną.

**Kasację** od prawomocnego wyroku Sądu Okręgowego wywiódł obrońca skazanego A. H.

Wyrok Sądu odwoławczego zaskarżył w całości, ponosząc zarzuty:

I. rażącego naruszenia przepisów prawa materialnego, które miało istotny wpływ na treść rozstrzygnięcia, a to:

1. art. 229 § 1 k.k. – poprzez jego błędną wykładnię i uznanie na gruncie stanu faktycznego ustalonego przez Sąd *a quo*, iż oskarżony A. H. czynem przypisanym w pkt. 3a sentencji wyroku wypełnił dyspozycję w/w przepisu, tj. udzielił korzyści majątkowej pełniącym funkcję publiczną funkcjonariuszom Policji – podczas gdy zachowanie polegające na zwrocie zabranych paczek papierosów, jako zachowanie bezprawne – nie mogło być uznane za wchodzące w zakres kompetencji funkcjonariusza Policji, a jednocześnie brak było związku pomiędzy funkcją tych osób, a korzyścią która była im udzielona, a w konsekwencji brak było podstaw do przypisania oskarżonemu A. H. występku penalizowanego treścią art. 229 § 1 k.k.;
2. art. 65 § 1 k.k.s. w zw. z art. 53 § 14 k.k.s. – poprzez ich błędną wykładnię i uznanie za Sądem I instancji, iż oskarżony A. H. zachowaniami przypisywanymi w pkt. 3b, 3e i 3f sentencji wyroku wypełnił znamiona typu podstawowego paserstwa akcyzowego, podczas gdy biorąc pod uwagę kwotę podatku narażonego na uszczuplenie, będącą w rozumieniu art. 53 § 14 k.k.s., „małej wartości” – możliwe było zakwalifikowanie w/w zachowań oskarżonego co najwyżej jako wypełniających dyspozycję typu uprzywilejowanego określonego w art. 65 § 3 k.k.s. (niezależnie od kumulatywnego zakwalifikowania ich jako wypełniających znamiona wykroczenia skarbowego z art. 91 § 4 k.k.s.);

II. rażącego naruszenia przepisów postępowania, które miało istotny wpływ na treść rozstrzygnięcia, a to, że:

1. art. 433 § 2 k.p.k. i art. 457 § 3 k.p.k. w zw. z art. 168 k.p.k. w zw. z art. 410 k.p.k. – poprzez brak prawidłowej kontroli odwoławczej podniesionego w apelacji zarzutu dotyczącego poczynienia przez Sąd I instancji ustaleń faktycznych, w zakresie czynu przypisanego oskarżonemu A. H. w pkt. 3d sentencji wyroku, w oparciu o fakty notoryjne, znane Sądowi z urzędu, przy jednoczesnym braku uprzedzenia stron o takiej możliwości i błędne uznanie przez Sąd Okręgowy, pomimo podzielenia zasadności sformułowanego zarzutu apelacyjnego, iż uchybienie to nie miało wpływu na treść rozstrzygnięcia;

2. art. 433 § 2 k.p.k. i art. 457 § 3 k.p.k. w zw. z art. 410 k.p.k. i art. 424 § 1 pkt 1 k.p.k. – poprzez powierzchowną i niepełną kontrolę odwoławczą podniesionego w apelacji zarzutu dotyczącego dowolnej oceny zebranego w sprawie materiału dowodowego w postaci:
- a) wyjaśnień oskarżonego A. H. oraz dowodów i wyjaśnień świadków P. K. oraz P. S., w zakresie czynu przypisanego oskarżonemu A. H. w pkt. 3c sentencji wyroku Sądu Rejonowego i sprowadzenie dokonywanej kontroli odwoławczej w odniesieniu do tego czynu – li tylko do ogólnej akceptacji oceny materiału dowodowego dokonanej w wyroku Sądu I instancji, przy jednoczesnym braku prawidłowego odniesienia się do argumentacji przedstawionej w środku odwoławczym;
  - b) wyjaśnień oskarżonego, odnoszących się do czynu przypisanego w pkt. 3d sentencji wyroku Sądu Rejonowego i bezzasadnego odmówienia im przedmiotu wiarygodności, w zakresie w jakim oskarżony wskazywał na brak świadomości dotyczącej przechowywania przez niego amunicji typu *parabellum tempore criminis*, co do którego Sąd Okręgowy nie rozważył wszystkich argumentów apelacji w sposób rzetelny.

Podnosząc powyższe zarzuty obrońca skazanego na podstawie art. 427 § 1 k.p.k. i art. 537 § 1 k.p.k. wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku Sądu Okręgowego z dnia 15 listopada 2011 r. i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi II instancji.

Prokurator w odpowiedzi na kasację wniósł o jej oddalenie jako oczywiście bezzasadnej.

Rozstrzygając sprawę Sąd Najwyższy zważył, co następuje.

Kasacja o tyle okazała się zasadna, że w wyniku jej rozpoznania koniecznym stało się wydanie wyroku kasatoryjnego w części dotyczącej skazania A. H. za przestępstwa objęte punktami: 3a, 3b, 3d, 3e i 3f orzeczenia Sądu I instancji z przekazaniem sprawy w tym zakresie Sądowi II instancji – Sądowi Okręgowemu - do ponownego rozpoznania w postępowaniu odwoławczym.

Podniesiony przez obrońcę skazanego w punkcie I.1 kasacji zarzut rażącego naruszenia prawa materialnego okazał się zasadny, aczkolwiek konkluzja ta nie wynika z uznania argumentacji skarżącego za trafną. O ile bowiem istotnie orzeczenie Sądu odwoławczego w części dotyczącej skazania A. H. za przestępstwo objęte punktem 3a wyroku Sądu I instancji zapadło z rażącym



naruszeniem prawa materialnego (art. 229 § 1 k.k.), o tyle stwierdzenie tego uchybienia opiera się na innych okolicznościach, aniżeli wskazane przez skarżącego na poparcie przedmiotowego zarzutu (co zostanie poniżej omówione).

Trafnym okazał się też zarzut podniesiony w punkcie I.2 kasacji, dotyczący rażącego naruszenia prawa materialnego w części dotyczącej skazania A. H. za przestępstwa objęte punktami 3b, 3e i 3f wyroku Sądu Rejonowego. Należy przy tym dodać, już na wstępie niniejszych rozważań, iż w istocie stwierdzone uchybienie dotyczy naruszenia nie tylko przepisu art. 65 § 1 k.k.s., ale też przepisu art. 65 § 3 k.k.s. Obraza pierwszego z nich polega na jego błędnym zastosowaniu (i to właśnie afirmuje w kasacji obrońca skazanego), obraza zaś drugiego ze wskazanych przepisów polega na jego niezasadnym niezastosowaniu. Na nieporozumieniu z kolei opiera się podniesienie przez Autora kasacji zarzutu obrazy również przepisu art. 53 § 14 k.k.s., co zostanie bliżej jeszcze wyjaśnione w dalszej części niniejszego uzasadnienia.

Zasadnie skarżący podniósł też zarzut rażącego naruszenia przepisów postępowania karnego (aczkolwiek wyłącznie przepisów art. 433 § 2 k.p.k. w związku z art. 457 § 3 k.p.k. - i to tylko w kontekście zarzutu z pkt II.2b kasacji - nie zaś już przepisów art. 168 k.p.k. w związku z art. 410 k.p.k., jak i art. 424 § 1 pkt 1 k.p.k.), które to naruszenie miało istotny wpływ na treść zaskarżonego wyroku w części dotyczącej skazania A. H. za przestępstwo z punktu 3d orzeczenia Sądu Rejonowego (por. zarzuty z punktów II.1 i II.2b kasacji), co również będzie przedmiotem dalszych rozważań.

Nie zasługiwał z kolei na uwzględnienie zarzut z punktu II.2a kasacji, dotyczący skazania A. H. za czyn przypisany mu w punkcie 3c. Wskazany zarzut, dotyczący rzekomego naruszenia przez Sąd odwoławczy przepisów art. 457 § 3 k.p.k. w związku z art. 433 § 2 k.p.k. nie ma – jak to zostanie poniżej wykazane - żadnych racjonalnych podstaw, nie mówiąc już o bezzasadności zarzutu naruszenia przez Sąd odwoławczy przepisów art. 410 k.p.k. i art. 424 § 1 pkt 1 k.p.k.

Dla pełnego, prawidłowego przedstawienia przesłanek rozstrzygnięcia Sądu Najwyższego, niniejsze rozważania należy rozpocząć od stwierdzenia, iż podniesione przez skarżącego w punktach I.1 i I.2 zarzuty rażącego naruszenia prawa materialnego o tyle zasługiwały na uwzględnienie, że wskazane uchybienia stanowiąc wady samej treści prawomocnego orzeczenia sądu odwoławczego –

Sądu Okręgowego – z istoty rzeczy miały istotny wpływ na jego treść. Uchybienia te są oczywiste, a zarazem na tyle poważne, że rzutują na ocenę prawidłowego rozpoznania i rozstrzygnięcia w przedmiocie procesu, tj. kwestii odpowiedzialności karnej A. H. za przestępstwa objęte punktami 3a, 3b, 3e i 3f wyroku Sądu I instancji. W takich okolicznościach stwierdzić trzeba, że afirmowane przez obrońcę skazanego w złożonej kasacji uchybienia w zakresie zastosowania prawa materialnego należą do kategorii „przyczyn kasacyjnych” wynikających z treści art. 523 § 1 k.p.k.

Rażące uchybienie prawu procesowemu, którego dopuścił się Sąd odwoławczy, a które (w zakresie naruszenia przepisów art. 433 § 2 k.p.k. w zw. z art. 457 § 3 k.p.k.) trafnie podniósł skarżący w punkcie II.1 oraz II.2b kasacji powoduje zaś, że nie sposób – w aktualnym stanie sprawy – uznać kontroli odwoławczej przeprowadzonej przez Sąd Okręgowy w zakresie czynu z punktu 3d wyroku Sądu Rejonowego za w pełni prawidłową, co już samo w sobie ukazuje istotny wpływ uchybienia podniesionego w punktach II.1 i II.2b kasacji na treść wyroku Sądu Okręgowego, będącego przedmiotem zaskarżenia. W konsekwencji tego stanu rzeczy stwierdzić trzeba, że i to uchybienie należy do kategorii wskazanych w art. 523 § 1 k.p.k. „przyczyn kasacyjnych”.

#### Co do zarzutu punktu I.1 kasacji.

W odniesieniu do poszczególnych zarzutów kasacji stan sprawy wygląda następująco.

Zarzut ten dotyczy przestępstwa objętego punktem 3a wyroku Sądu I instancji.

A. H. został uznany za winnego popełnienia przestępstwa zakwalifikowanego z art. 229 § 1 k.k. Zarzutu apelacji (pkt II) opierał się na względnej przesłance odwoławczej określonej w pkt 3 art. 438 k.p.k., tj. na kwestionowaniu ustaleń faktycznych, które doprowadziły do zakwalifikowania przedmiotowego czynu ze wskazanego przepisu prawa materialnego. Autor apelacji w swych wywodach zasadniczy nacisk położył na kwestionowanie tego, że „zwrot” papierosów skazanego „nie wchodził w zakres kompetencji” wymienionych w wyroku funkcjonariuszy Policji (por. pkt II apelacji oraz por. s. 36 pisemnego uzasadnienia wyroku Sądu I instancji). Warto przy tym zauważyć, że uzasadnienie apelacji (por. s. 9-10) pozwala na stwierdzenie, że i w zwykłym postępowaniu odwoławczym skarżący podnosił w istocie okoliczności mogące być uznane za wsparcie zarzutu nie tyle błędu w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę

wyroku, co zarzutu naruszenia prawa materialnego, którego jednak wprost nie wyartykułował .

Po części do tych samych okoliczności odwołuje się autor kasacji, przy czym nie kwestionując – z oczywistych względów – dokonanych w sprawie ustaleń faktycznych, podnosi zarzut rażącego naruszenia prawa materialnego, mającego polegać na „wadliwej wykładni” art. 229 § 1 k.k. „na gruncie stanu faktycznego ustalonego przez Sąd *a quo*” (por. s. 35-37 pisemnego uzasadnienia wyroku Sądu Okręgowego). Skarżący nie zgadza się z dokonaną przez Sąd odwoławczy wykładnią znamienia: „w związku z pełnieniem funkcji publicznej”. Należy przy tym dodać, że spełnienie tego znamienia, udzielenie przez sprawcę osobie pełniącej funkcję publiczną korzyści majątkowej właśnie „w związku” z pełnieniem przez nią tej funkcji, istotnie w oczywisty sposób warunkuje możliwość przypisania popełnienia przestępstwa z art. 229 § 1 k.k.

Postawiony w kasacji zarzut naruszenia prawa materialnego jest z formalnego punktu widzenia dopuszczalny. W świetle wywodów uzasadnienia kasacji, w istocie dalece zbliżonych do wywodów uzasadnienia apelacji, wydaje się, że skarżący obecnie odmiennie „kwalifikuje” uchybienie, które było przedmiotem zaskarżenia w postępowaniu apelacyjnym (wówczas postrzegał je jako wyraz błędu w ustaleniach faktycznych skutkującego wadliwym zastosowaniem prawa materialnego). W takich realiach można by więc mieć wątpliwości, czy skarżący nie próbuje w swoisty sposób ominąć zakaz stawiania w postępowaniu kasacyjnym zarzutu błędu w ustaleniach faktycznych. Biorąc jednak pod uwagę argumentację uzasadnienia kasacji należy stwierdzić, że przedmiotowy zarzut jest wprawdzie na granicy dopuszczalności, lecz granicy tej nie przekroczył. Nie tylko w treści zarzutu, ale też w jego pisemnym uzasadnieniu, znajdują się bowiem wywody wprost dotyczące kwestii wadliwej wykładni wskazanego znamienia czynu z art. 229 § 1 k.k.

Dla porządku, na marginesie, warto dodać, że Sąd Okręgowy stosunkowo obszernie i prawidłowo wskazał w wywodach pisemnego uzasadnienia zaskarżonego wyroku, na czym polega istota znamienia: „w związku z pełnieniem funkcji publicznej” (por. s. 36-37 pisemnego uzasadnienia zaskarżonego wyroku). Rzecz jednak w tym, że jakkolwiek poglądy prawne zaprezentowane przez Sąd Okręgowy mogłyby – co do zasady – zasługiwać na akceptację, gdyż oddają właściwą wykładnię przedmiotowego znamienia, to jednak nie mają one w realiach

niniejszej sprawy żadnego znaczenia.

Wprawdzie, jak już zasygnalizowano, zaskarżone orzeczenie zapadło z rażącym naruszeniem prawa materialnego, tj. art. 229 § 1 k.k., to jednak konkluzja ta wynika z innych przesłanek, aniżeli podniesione przez skarżącego. Przesłanką rozstrzygnięcia Sądu Najwyższego jest bowiem stwierdzenie, że czyn przypisany skazanemu nie wyczerpuje wszystkich znamion przestępstwa z art. 229 § 1 k.k.

Sąd I instancji w ramach zarzutu punktu VIII aktu oskarżenia przypisał A.H. czyn polegający na tym, że: *w dniu 13 maja 2008 roku w Ł., działając wspólnie i w porozumieniu z A. C. i Ł. Z. o pseudonimie „M.” – wobec którego wyłączono materiały do odrębnego postępowania - udzielił działającym wspólnie i w porozumieniu oraz pełniącymi funkcję publiczną funkcjonariuszom Policji /.../ st. post. P. S., post. K. T. i st. sierż. P. K. K. korzyść majątkową w kwocie co najmniej 4.500 zł cztery tysiące pięćset złotych), w celu osiągnięcia korzyści majątkowej.*

Mając na uwadze, że „ustalenia faktyczne” będące podstawą dokonywanej subsumpcji pod normy prawa karnego znajdują się w wyroku, nie zaś w pisemnym jego uzasadnieniu (por. w tym przedmiocie m.in. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 18 czerwca 2003r. wydany w sprawie IV KKN 101/00, LEX nr 81189), oczywistym jest, że dokonane ustalenia faktyczne nie pozwalały na przypisanie A. H. popełnienia przestępstwa z art. 229 § 1 k.p.k. Nie przyjęto bowiem ustalenia, że przedmiotowej korzyści majątkowej udzielił wskazanym w wyroku funkcjonariuszom policji „w związku” z pełnieniem przez nich funkcji publicznej. Skoro więc opis czynu przypisanego nie zawierał wszystkich wymaganych przez prawo materialne znamion, określonych w art. 229 § 1 k.k., to tym samym Sąd odwoławczy utrzymując w tym zakresie wyrok sądu *meriti* w mocy, rażąco naruszył prawo materialne; zasadną więc okazała się konkluzja punktu I kasacji, iż wyrok Sądu Okręgowego dotknięty jest uchybieniem w postaci rażącego naruszenia prawa materialnego, tj. wskazanego w kasacji przepisu art. 229 § 1 k.k. Innymi słowy, Sąd odwoławczy przyjmując (akceptując wadliwy pogląd prawny wyrażony przez Sąd I instancji), że czyn A. H. podlega kwalifikacji z art. 229 § 1 k.k. i nie dostrzegając, że w sprawie nie dokonano (nie przypisano skazanemu w wyroku) ustaleń co do realizacji wszystkich znamion przedmiotowych tego typu czynu zabronionego, co już samo w sobie wykluczało możliwość przypisania skazanemu przestępstwa, rażąco uchybił prawu materialnemu.

Bez znaczenia w takiej sytuacji pozostają wywody zawarte w pisemnych

uzasadnieniach wyroków obu Sądów dotyczące istoty „związku” pomiędzy udzieloną przez A. H. funkcjonariuszom policji korzyścią majątkową i pełnioną przez nich funkcją publiczną, gdyż takiego ustalenia – jak wynika z treści wyroku Sądu I instancji – nie poczyniono.

Zasadnie podniesiony w kasacji zarzut naruszenia prawa materialnego miał istotny wpływ na treść zaskarżonego kasacją orzeczenia; był wadą samej jego treści. Wyrok Sądu odwoławczego opierał się na bowiem na wadliwie poczynionej subsumpcji ustalonego w sprawie stanu faktycznego pod przepis art. 229 § 1 k.k., co skutkowało bezpodstawnym przypisaniem A. H. odpowiedzialności karnej.

Koniecznym więc stało się uchylenie zaskarżonego orzeczenia Sądu Okręgowego i przekazanie sprawy temu Sądowi do ponownego rozpoznania w postępowaniu odwoławczym. Zaskarżeniu podlegał wyrok Sądu odwoławczego i niniejsze postępowanie dowiodło, że wyrok ten został wydany z naruszeniem prawa materialnego. W takich okolicznościach, przy uwzględnieniu charakteru stwierdzonego w postępowaniu kasacyjnym uchybienia, nie ma podstaw – w aktualnej sytuacji procesowej – do uchylenia również wyroku Sądu I instancji; nie zachodzi bowiem konieczność przeprowadzania postępowania dowodowego, a jedynie istnieje potrzeba przeprowadzenia prawidłowej kontroli odwoławczej wyroku Sądu Rejonowego.

#### Co do zarzutu punktu I.2 kasacji.

Zarzut okazał się zasadny.

Dla porządku wypada na wstępie zauważyć, że o ile skarżący trafnie podniósł zarzut rażącego naruszenia przez Sąd odwoławczy prawa materialnego w części dotyczącej skazania A. H. za przestępstwa objęte punktami 3b, 3e i 3f wyroku Sądu Rejonowego - przy czym, jak zaznaczono na wstępie niniejszych rozważań, stwierdzone uchybienie wiąże się z naruszeniem nie tylko przepisu art. 65 § 1 k.k.s, ale też przepisu art. 65 § 3 k.k.s. - o tyle nie ma podstaw do uznania, że doszło do naruszenia przepisu art. 53 § 14 k.k.s.

Należy też podnieść, że skarżący wprowadził zasadnie zarzucił Sądowi odwoławczemu rażące naruszenie prawa materialnego, lecz nietrafnie wskazał, że do afirmowanego w kasacji uchybienia doszło w wyniku wadliwej wykładni prawa. W istocie uchybienie to jest wręcz klasycznym przykładem wadliwej subsumpcji ustalonego w sprawie stanu faktycznego pod stosowne normy prawa materialnego.

Nadto warto zauważyć, że autor kasacji, formułując zarzut naruszenia prawa

materialnego, wskazał, że „możliwe było zakwalifikowanie zachowań oskarżonego co najwyżej jako wypełniających dyspozycję typu uprzywilejowanego określonego w art. 65 § 3 k.k.s.” W tym kontekście trzeba zauważyć, że ugruntowanym poglądem prawnym jest, iż „obraza prawa materialnego” polega na wadliwym zastosowaniu lub niezastosowaniu przepisu prawa, gdy sąd miał ustawowy obowiązek dany przepis zastosować lub nie było ustawowych podstaw do jego zastosowania (albo – co nie miało w niniejszej sprawie miejsca - na błędnej wykładni prawa). Stawiając zarzut naruszenia prawa materialnego nie można się więc odwoływać do „możliwości” odmiennego zakwalifikowania przypisanych skazanemu zachowań. Wydaje się jednak, że przytoczone sformułowanie zarzutu kasacji jest wyrazem li tylko braku precyzji wypowiedzi, gdyż już w jej uzasadnieniu na str. 6 zawarto sformułowania wskazujące na prawidłowe rozumienie przez skarżącego stawianego zarzutu (mimo niespójnych z tym wywodem stwierdzeń zawartych na str. 5 kasacji, co do „możliwości” odmiennej kwalifikacji prawnej czynów A. H.).

Na uwagę zasługuje i to, że omawiany zarzut kasacji jest tożsamy z zarzutem z punktu III apelacji. W takiej sytuacji niezbędne jest wskazanie, że jakkolwiek nadzwyczajny środek odwoławczy skierowany jest przeciwko orzeczeniu sądu II instancji, to jednak dopuszczalne jest rozpoznanie zarzutów takich, jakie podniesione zostały przeciwko orzeczeniu sądu I instancji, co – w konkretnych realiach - nie musi oznaczać swoiście „zdublowanej” kontroli apelacyjnej. Taka możliwość, z uwagi na charakter uchybienia, jakiego dopuścił się Sąd odwoławczy, ma miejsce w sprawie niniejszej. Rzecz bowiem w tym, że wadliwość zaskarżonego wyroku Sądu Okręgowego polega na zaakceptowaniu w postępowaniu odwoławczym błędnego zastosowania przez Sąd I instancji przepisu art. 65 § 1 k.k.s., co było wynikiem niewłaściwej subsumpcji prawidłowo dokonanych i niekwestionowanych w sprawie ustaleń faktycznych. Tak więc zarzuty podniesione w kasacji, tożsame z podniesionymi w apelacji, o tyle mogą być przedmiotem rozpoznania, że Sąd Okręgowy winien był w kontekście zarzutu pkt III apelacji uznać, iż w sprawie zachodziły stanowiące jego przedmiot uchybienia, a które uzasadniały dokonanie niezbędnej korektury wyroku Sądu Rejonowego.

Wypada dalej odnotować, że w uzasadnieniu kasacji (s. 6) skarżący *de facto* sformułował też zarzut naruszenia przez Sąd odwoławczy art. 433 § 2 k.p.k. w zw. z art. 457 § 3 k.p.k. Mimo że zarzut rażącego naruszenia prawa procesowego nie

został (w odniesieniu do omawianej kwestii skazania A. H. za przestępstwa z pkt 3b, 3e i 3 f) sformułowany w *petitum* kasacji, to jednak podlega on rozważeniu, gdyż granice rozpoznania sprawy również w postępowaniu kasacyjnym wyznacza cała treść wniesionego środka odwoławczego (por. w tym przedmiocie wyrok Sądu Najwyższego z dnia 17 maja 2005r. wydany w sprawie III KK 266/04, LEX nr 150576). Zarzut ten ma o tyle wtórne znaczenie, że rzeczywiście występujące uchybienie (będące jego przedmiotem) jedynie w swoisty sposób potwierdza zasadność zarzutu naruszenia prawa materialnego. Trudno bowiem uznać za wyraz rzetelnie przeprowadzonej kontroli odwoławczej rażąco ogólnikowe odniesienie się Sądu odwoławczego do zarzutu pkt III apelacji. W istocie arbitralne, wręcz o charakterze aksjomatu, stwierdzenie Sądu Okręgowego, iż „w toku kontroli instancyjnej nie stwierdzono także nieprawidłowości przy dokonaniu kwalifikacji prawnej czynów oskarżonego polegających na przechowywaniu w celu wprowadzenia do obrotu papierosów nie posiadających polskich znaków akcyzy” (por. s. 38 pisemnego uzasadnienia zaskarżonego wyroku), w żadnym razie nie może być uznane za „rozważenie zarzutu” apelacji dotyczącego naruszenia przez Sąd I instancji prawa materialnego (art. 433 § 2 k.p.k.), nie mówiąc już o braku rzeczywistego wyjaśnienia w pisemnym uzasadnieniu, dlaczego zarzut ten nie został uwzględniony i czym kierował się Sąd utrzymując w mocy zaskarżone orzeczenie (art. 457 § 3 k.p.k.). Sąd Okręgowy z niezrozumiałych przyczyn zignorował – *notabene* w pełni zasadną – argumentację autora apelacji (s. 11) podniesioną dla poparcia przedmiotowego zarzutu naruszenia prawa materialnego. W efekcie, uchybienie, jakiego dopuścił się Sąd I instancji w zakresie zastosowania prawa materialnego, „przeniknęło” do orzeczenia Sądu odwoławczego, które w konsekwencji również zostało wydane z rażącym naruszeniem prawa.

Sąd odwoławczy, utrzymując w mocy orzeczenie Sądu I instancji w zakresie skazania A. H. za przestępstwa z pkt 3b, 3e i 3f, o tyle dopuścił się rażącego naruszenia prawa materialnego, że wbrew nakazowi ustawy Kodeks karny skarbowy nie przyjął kwalifikacji zachowań A. H. jako wyczerpujących znamiona określone w art. 65 § 3 k.k.s. (wbrew nakazowi Ustawy nie zastosował tej normy), wadliwie zaś jego zachowania kwalifikując z art. 65 § 1 k.k.s. (bezpodstawnie normę tę stosując).

Rzecz w tym, że dokonane ustalenia faktyczne w oczywisty sposób świadczą, iż kwota podatku narażonego na uszczuplenie przypisanymi skazanemu

działaniami (w ramach każdego z przypisanych mu czynów, jak i „łącznie”) należy do kategorii „małej wartości” (art. 53 § 14 k.k.s.); tym samym, skoro Sąd odwoławczy podzielił ustalenia dokonane przez Sąd I instancji co do sprawstwa i winy A. H., to winien w odniesieniu do osądzonych czynów z pkt 3b, 3e i 3f zastosować kwalifikację z art. 65 § 3 k.k.s. Minimalne wynagrodzenie w okresie, w jakim skazany miał się dopuścić przypisanych mu zachowań, wynosiło 1126 zł (od dnia 1 stycznia 2008r. - Dz. U. z 2007r. Nr 171, poz. 1209). Dwustukrotna wysokość tego wynagrodzenia wynosiła więc 225 200 zł, a więc znacznie więcej, aniżeli wysokość ustalonego w sprawie uszczuplenia (w ramach każdego z przypisanych mu czynów, jak i „łącznie”). Z tego wniosek, do którego z zupełnie niezrozumiałych przyczyn nie doszedł Sąd odwoławczy, mimo że punkt III apelacji wprost odnosił się do tej okoliczności, iż inkryminowane skazanemu działanie winno być rozpatrywane wyłącznie w kontekście znamion określonych w typie uprzywilejowanym - § 3 art. 65 k.k.s. (niezależnie od kwestii kumulatywnego zbiegu tego przepisu z innym przepisem Kodeksu karnego skarbowego), nie zaś w kontekście znamion typu podstawowego, tj. § 1 art. 65 k.k.s.

Stwierdzone uchybienie, będąc wadą samego orzeczenia, ze swej istoty miało istotny wpływ na treść zaskarżonego orzeczenia; w oczywisty sposób rzutuje ono na przesłanki odpowiedzialności karnej skazanego, w tym na ocenę kryminalnej zawartości przypisanych mu czynów i wymiar zastosowanej represji karnej.

W tym miejscu należy wskazać na kwestię dotyczącą tzw. podstaw kasacyjnych. Otóż zgodnie z § 2 art. 523 k.p.k. kasację na korzyść wniesić można jedynie w przypadku skazania za przestępstwo lub przestępstwo skarbowe na karę pozbawienia wolności bez warunkowego zawieszenia jej wykonania. Na takie kary został skazany A. H. za przestępstwa z pkt 3b i 3f. Za czyn z pkt 3e skazano go jednak wyłącznie na karę grzywny. Wskazana okoliczność nie wyklucza jednak możliwości objęcia – w realiach niniejszej sprawy - orzeczeniem kasatoryjnym skazania A. H. za to ostatnie przestępstwo. Prawidłowe zastosowanie w sprawie niniejszej prawa materialnego wymaga bowiem jednoczesnej prawnokarnej oceny całokształtu tych zachowań A. H., które „objęte” zostały rozstrzygnięciami z pkt 3b, 3e i 3f wyroku Sądu Rejonowego. Ta zaś ocena winna uwzględniać całokształt unormowań prawa karnego skarbowego, w tym dotyczących przesłanek przyjęcia, czy dane zachowania to jeden czyn, czy też wiele czynów. Ustalenia w tym



przedmiocie rzutują też na kwestie rodzaju i wymiaru ewentualnej kary (kar), sposobu ukształtowania ewentualnej represji karnej (w tym ewentualnej kary łącznej). Są to okoliczności, których rozważanie na obecnym etapie postępowania wykracza poza kognicję Sądu Najwyższego, lecz powinny być one przedmiotem wnikliwej analizy w toku dalszego postępowania, przy uwzględnieniu – co oczywiste – kierunku zaskarżenia (wyłącznie na korzyść A. H.).

Na koniec warto dodać, że o ile w pełni zasadnym okazał się wywód kasacji co do rażącego naruszenia przepisu art. 65 § 1 k.k.s., o tyle, jak już to zasygnalizowano, na nieporozumieniu opiera się podniesienie przez autora kasacji zarzutu obrazy również art. 53 § 14 k.k.s. Przepis ten zawiera jedynie objaśnienie ustawowego wyrażenia „mała wartość” (należącego m.in. do znamion określonych w § 3 art. 65 k.k.s.), a tym samym nie jest on elementem kwalifikacji prawnej czynu zawierającego wskazane znamię. Sąd Okręgowy w żadnym razie nie dokonywał wykładni tego wyrażenia w odniesieniu do realiów sprawy, jak zdaje się wywodzić autor kasacji. Innymi słowy, Sąd odwoławczy nie twierdził – w kontekście wskazanego unormowania - że ustalona w sprawie wartość uszczuplenia nie była taką, o jakiej mowa w § 14 art. 53 k.k.s. Dokonując oceny prawnej zachowań skazanego normy tej w żaden sposób bowiem nie rozważał. Stwierdzone rażące uchybienie w procesie stosowania prawa materialnego „ogranicza się” więc wyłącznie do naruszenia wskazanych wyżej przepisów określających typ podstawowy i uprzywilejowany tzw. paserstwa akcyzowego.

Powyższe okoliczności ukazują, że koniecznym stało się uchylenie zaskarżonego orzeczenia Sądu odwoławczego również w zakresie czynów z pkt 3b, 3e i 3 f i przekazanie sprawy Sądowi Okręgowemu do ponownego rozpoznania w postępowaniu odwoławczym.

W ponownym postępowaniu, przy poszanowaniu poczynionych przez Sąd Najwyższy uwag, Sąd odwoławczy będzie zobowiązany do przeprowadzenia kompleksowej kontroli odwoławczej wyroku Sądu I instancji, z właściwym zastosowaniem unormowań prawa materialnego.

#### Co do punktów II.1 i II.2 kasacji.

Zasadny okazał się podniesiony w punkcie II.2b kasacji zarzut rażącego naruszenia prawa procesowego, lecz wyłącznie w zakresie przepisów art. 433 § 2 k.p.k. w zw. z art. 457 § 3 k.p.k.; stwierdzone uchybienia miały oczywisty, istotny wpływ na treść zaskarżonego orzeczenia (w zakresie skazania A. H. za czyn z pkt

3d). Na akceptację w tym przedmiocie zasługują wywody zawarte na s.. 8 i 9 kasacji.

W apelacji skarżący podnosił (w uzasadnieniu jej zarzutu z pkt I.b) okoliczności dotyczące konstrukcji kasetki, w której skazany przechowywał m.in. przedmiotowe naboje, afirmując w tym kontekście wyjaśnienia A. H. utrzymującego, że był przekonany, iż wydał nabywcy również przedmiotową amunicję (por. s. 7 apelacji). Odnosząc się do tej kwestii Sąd Okręgowy zupełnie arbitralnie stwierdził, że skoro skazany w przedmiotowej kasetce przechowywał razem pistolet i naboje, to wyjmując ów pistolet „widział także znajdującą się w niej amunicję”, co zdaniem Sądu odwoławczego „czyni niewiarygodną wersję o pozostawieniu przedmiotowej amunicji na skutek nieuwagi, a następnie utracie świadomości jej posiadania” (por. s. 33 pisemnego uzasadnienia zaskarżonego wyroku).

W opinii Sądu Najwyższego przytoczone wywody nie wyjaśniają, dlaczego wskazanego zarzutu apelacji Sąd odwoławczy nie uznał za zasadny. Przecież bez odniesienia się do konstrukcji przedmiotowej kasetki nie sposób stwierdzić, że A. H. wyjmując pistolet istotnie „widział także znajdującą się w niej amunicję” - a tę przecież okoliczność – w oparciu o wyjaśnienia skazanego, które zresztą w tym przedmiocie nie były przedmiotem rozważań Sądu *a quo* – kwestionowano w apelacji. Nie sposób więc dociec, dlaczego w przekonaniu Sądu odwoławczego wywód skarżącego nie zasługiwał na uwzględnienie. Wyjaśnieniem takim nie jest wskazane wyżej stwierdzenie zawarte w pisemnym uzasadnieniu zaskarżonego wyroku, które – na co trafnie zwraca uwagę skarżący w kasacji – nie zostało oparte na jakimkolwiek dowodzie. Tym samym nie sposób odeprzeć zarzutu, że Sąd odwoławczy w istocie opierał się na niedopuszczalnym domniemaniu.

Sąd Okręgowy nie uwzględniając powyższego zarzutu (*notabene* też nie odnosząc się bliżej do afirmowanych w apelacji wyjaśnień A. H.) nie wyjaśnił z jakiej okoliczności wynika rzekomo jedyny możliwy wniosek, iż skazany wyjmując z kasetki broń „musiał” widzieć również przedmiotową amunicję. Sposób argumentacji Sądu Okręgowego, odwołujący się do faktu „wspólnego” przechowywania przez skazanego broni i amunicji, bez uwzględnienia wskazywanej w jego wyjaśnieniach i apelacji obrońcy konstrukcji przedmiotowej kasetki, jak również faktu przechowywania w niej innej amunicji, przemawia przeciwko możliwości uznania wskazanego wyżej wywodu Sądu odwoławczego za rzetelne rozważenie zarzutu punktu I. b apelacji i właściwe wyjaśnienie przesłanek

zapadłego w postępowaniu odwoławczym rozstrzygnięcia. Wpływ omawianego uchybienia na treść zaskarżonego wyroku jest istotny. Skoro wadliwa była kontrola odwoławcza orzeczenia skazującego (co wyraża się właśnie w rażącym naruszeniu art. 433 § 2 k.p.k. i art. 457 § 3 k.p.k.), w sytuacji wniesienia apelacji na korzyść oskarżonego kwestionującego swe zawinienie, to siłą rzeczy nie sposób uznać, że przedmiotowe uchybienie nie miało istotnego wpływu na orzeczenie Sądu odwoławczego.

Stwierdzając zasadność zarzutu co do naruszenia przez Sąd odwoławczy przepisów art. 433 § 2 k.p.k. i art. 457 § 3 k.p.k. trzeba podnieść, że nie jest trafny zarzut naruszenia art. 410 k.p.k. oraz art. 424 § 1 pkt 1 k.p.k. Pomijając już to, że w tym ostatnim zakresie zarzut kasacji nie został uzasadniony, dość powiedzieć, że podnoszenie zarzutu naruszenia art. 424 § 1 pkt 1 k.p.k. nie tylko nie jest uprawnione z uwagi na to, że przepis ten dotyczy pisemnego uzasadnienia wyroku sądu I instancji (a Sąd II instancji nie czynił żadnych nowych ustaleń faktycznych, mogących skutkować koniecznością zastosowania wskazanego przepisu), ale też stoi w sprzeczności z jednocześnie podniesionym zarzutem naruszenia art. 457 § 3 k.p.k. Podobnie, podniesienie w kasacji zarzutu naruszenia przez Sąd odwoławczy przepisu art. 410 k.p.k. jest oczywiście chybione, gdyż przepis ten dotyczy postępowania pierwszoinstancyjnego.

Słuszny jest też zarzut naruszenia art. 168 k.p.k., choć skierowany jest on wprost w stosunku do orzeczenia Sądu I – instancji. Stwierdzenie „w praktyce sądowej zdarza się niejednokrotnie, że oskarżeni nielegalnie posiadają samą amunicję lub samą broń, czy to na pamiątkę, czy to z zamiarem wykorzystania jej w przyszłości (...)” – nie jest bowiem ani „faktem powszechnie znanym” ani „faktem znanym z urzędu” w rozumieniu tego przepisu lecz dowolnym domniemaniem Sądu, a więc poczynionym z obrazą art. 7 k.p.k.

Stwierdzenie rażącego naruszenia przepisów art. 433 § 2 k.p.k. i art. 457 § 3 k.p.k. - co zostało podniesione w ramach zarzutu punktu II.2b kasacji - nakazywało uchylenie zaskarżonego orzeczenia również w zakresie skazania A. H. za czyn z punktu 3d wyroku Sądu Rejonowego, z przekazaniem sprawy do ponownego rozpoznania w postępowaniu odwoławczym.

W ponownym postępowaniu odwoławczym Sąd Okręgowy przeprowadzi kompleksową, rzetelną kontrolę zapadłego w sprawie orzeczenia Sądu Rejonowego.

Co do zarzutu punktu II.2a kasacji.

Niezasadny z kolei okazał się zarzut podniesiony przez skarżącego w punkcie II.2a kasacji (dotyczący skazania A. H. za czyn z punktu 3c wyroku Sądu I instancji). Warto przy tym dodać, że ten zarzut w istocie swej jest wręcz na granicy oczywistej bezzasadności.

Wywody zawarte na s. 29-33 pisemnego uzasadnienia zaskarżonego wyroku w oczywisty i jednoznaczny sposób dowodzą bowiem, że Sąd Okręgowy w sposób kompleksowy, wszechstronny i rzetelny rozważył zarzut punktu I.1a apelacji, do rozpoznania którego nawiązuje omawiany zarzut nadzwyczajnego środka odwoławczego.

Myli się skarżący – i to w sposób rażący - wywodząc, że o wadliwości przeprowadzonej kontroli odwoławczej ma świadczyć rzekomo sprzeczne z wymogami § 3 art. 457 k.p.k. pisemne uzasadnienie wydanego wyroku, w swej treści mające potwierdzać, iż sąd odwoławczy nie rozpoznał wszystkich zarzutów apelacji, naruszając tym samym przepis § 2 art. 433 k.p.k.

W realiach sprawy stwierdzić trzeba, że Sąd odwoławczy stosownie do jakości podnoszonej przez skarżącego argumentacji, odniósł się do przedmiotowego zarzutu, stanowisko swe następnie jasno i dokładnie motywując. Wywody Sądu Okręgowego w tym zakresie w żadnym razie nie mają charakteru ogólnikowego, nie są ani powierzchowne, ani niepełne, jak twierdzi skarżący. To właśnie wywody kasacji charakteryzują się lapidarnością, co też na swój sposób dowodzi ich wyłącznie polemicznego charakteru. Nie sposób więc uznać – odnośnie czynu z pkt 3c - że Sąd odwoławczy nie podał, czym kierował się wydając wyrok i dlaczego nie uznał podniesionego zarzutu apelacji za zasadny. W takim stanie rzeczy twierdzenie skarżącego o rzekomym „powierzchownym i mało wnikliwym” ustosunkowaniu się sądu odwoławczego do afirmowanego zarzutu trzeba uznać za *stricte* polemiczne, oparte li tylko na subiektywnych ocenach skarżącego. Brak uchybień – w omawianym przedmiocie – po stronie Sądu odwoławczego wyraża się nie tylko w warstwie „formalnego” stosowania § 3 art. 457 k.p.k. Sąd Okręgowy trafnie też od strony „merytorycznej” nie dopatrywał się uchybień Sądu I instancji w zakresie oceny dowodów, o których była mowa w apelacji; jednoznacznie przekonuje o tym lektura pisemnego uzasadnienia zaskarżonego wyroku.

Nie jest przy tym trafne twierdzenie, jakoby Sąd Okręgowy uzasadniając motywy swego rozstrzygnięcia „ograniczył się jedynie do ogólnej akceptacji oceny materiału dowodowego, która została zaprezentowana w wyroku Sądu I instancji, bez jednoczesnego rozważenia argumentacji przedstawionej szczegółowo przez obrońcę w wywiedzionym środku odwoławczym” (por. s. 7 kasacji). Tezie lansowanej przez skarżącego w oczywisty sposób przeczy treść pisemnego uzasadnienia zaskarżonego wyroku. W swych wywodach Sąd odwoławczy odniósł się do poszczególnych tez zarzutu apelacji (w tym do kwestii wiarygodności wyjaśnień skazanego oraz okoliczności istotnych z punktu widzenia przesłanek wiarygodności depozycji P. S. i P. K.). Przedmiotem przekonywujących rozważań Sądu Okręgowego stały się też zeznania P. K. co do okoliczności, w jakich składał wyjaśnienia w charakterze podejrzanego, prawidłowo oceniając je w kontekście argumentacji uzasadnienia apelacji (por. s. 31-33 pisemnego uzasadnienia zaskarżonego wyroku). Skarżący z sobie znanych powodów zdaje się tych faktów nie dostrzegać. To zaś, że sposób rozpoznania apelacji (w omawianym zakresie) nie był zgodny z oczekiwaniami skarżącego, nie ma z oczywistych powodów żadnego znaczenia dla obiektywnej oceny przestrzegania przez Sąd odwoławczy przepisów prawa procesowego. Sąd Najwyższy w tym zakresie nie stwierdził afirmowanych przez autora kasacji uchybień.

Nie ma więc w realiach sprawy racji bytu twierdzenie, jakoby Sąd II instancji uchybił zarówno przepisowi art. 433 § 2 k.p.k., jak i przepisowi art. 457 § 3 k.p.k.

Tym bardziej nie ma podstaw do przyjęcia, że Sąd odwoławczy naruszył przepisy art. 410 k.p.k. i art. 424 § 1 pkt 1 k.p.k., dotyczące postępowania przed sądem I instancji. Ta kwestia była już wyżej przedmiotem rozważań, zbędne jest więc powtarzanie znanych już zapewne skarżącemu argumentów.

W takich okolicznościach należało orzec o oddaleniu kasacji w części dotyczącej skazania A. H. za przestępstwo objęte punktem 3c.

Rozstrzygnięcie w przedmiocie zwrotu wniesionej opłaty od kasacji opiera się na treści art. 527 § 4 k.p.k.

