



Sygn. akt I KS 2/19

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 22 października 2019 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Wiesław Kozielowicz (przewodniczący)

SSN Jacek Błaszczyk (sprawozdawca)

SSN Kazimierz Klugiewicz

w sprawie **D. B. i A. B.**

oskarżonych z art. 56 § 1 k.k.s. w zb. z art. 61 § 1 k.k.s. w zb. z art. 62 § 2 k.k.s. w
zw. z art. 6 § 2 k.k.s. w zw. z art. 7 § 1 k.k.s.,

po rozpoznaniu w Izbie Karnej na posiedzeniu w dniu 22 października 2019 r.

skargi wniesionej w trybie art. 539a k.p.k. przez prokuratora Prokuratury Okręgowej
w O.,

od wyroku Sądu Okręgowego w O. z dnia 6 czerwca 2019 r., sygn. akt II Ka (...),

uchylającego wyrok Sądu Rejonowego w P. z dnia 21 grudnia 2018 r.,

sygn. akt II K (...),

**uchyla zaskarżony wyrok i przekazuje sprawę Sądowi
Okręgowemu w O. do ponownego rozpoznania w postępowaniu
odwoławczym.**

UZASADNIENIE

Wyrokiem Sądu Rejonowego w P. z dnia 21 grudnia 2018 r., sygn. akt II K (...),
D.B. została uznana za winną zarzucanego jej czynu i za to na podstawie art. 56 §
1 k.k.s. w zbiegu z art. 61 § 1 k.k.s. w zbiegu z art. 62 § 2 k.k.s. w związku z art. 6 §

2 k.k.s. w związku z art. 7 § 1 k.k.s. przy zastosowaniu art. 37 § 1 pkt 1 k.k.s. i art. 2 § 2 k.k.s. sąd skazał ją, a na podstawie art. 56 § 1 k.k.s. w związku z art. 7 § 2 k.k.s. przy zastosowaniu art. 38 § 2 k.k.s. i art. 2 § 2 k.k.s. wymierzył jej karę 2 lat pozbawienia wolności. Na podstawie art. 69 § 1 i 2 k.k. i art. 70 § 1 pkt 1 k.k. w zw. z art. 20 § 2 k.k. w zw. z art. 41 § 1 i 4 pkt 1 k.k.s. w zw. z art. 2 § 2 k.k.s. wykonanie orzeczonej kary pozbawienia wolności warunkowo zawiesił na okres próby 4 lat. Na podstawie art. 73 § 1 k.k. w zw. z art. 20 § 2 k.k.s. oddał oskarżoną pod dozór kuratora. Na podstawie art. 41 § 2 i 4 pkt 1 k.k.s. w zw. z art. 2 § 2 k.k.s. zobowiązał oskarżoną do uiszczenia uszczuplonej należności publicznoprawnej w kwocie 517.939,00 zł w terminie 3 lat od uprawomocnienia się orzeczenia. Zasądził od oskarżonej na rzecz Skarbu Państwa koszty procesu, w tym kwotę 300 zł tytułem opłaty oraz kwotę 60 zł tytułem wydatków.

Tym samym wyrokiem skazany został także A.B., który został uznany za winnego zarzucanego mu czynu i za to na podstawie art. 56 § 1 k.k.s. w zbiegu z art. 61 § 1 k.k.s. w zbiegu z art. 62 § 2 k.k.s. w związku z art. 6 § 2 k.k.s. w związku z art. 7 § 1 k.k.s. przy zastosowaniu art. 37 § 1 pkt 1 k.k.s. i art. 2 § 2 k.k.s. sąd skazał go, a na podstawie art. 56 § 1 k.k.s. w związku z art. 7 § 2 k.k.s. przy zastosowaniu art. 38 § 2 k.k.s. i art. 2 § 2 k.k.s. wymierzył mu karę 2 lat pozbawienia wolności. Na podstawie art. 69 § 1 i 2 k.k. i art. 70 § 1 pkt 1 k.k. w zw. z art. 20 § 2 k.k. w zw. z art. 41 § 1 i 4 pkt 1 k.k.s. w zw. z art. 2 § 2 k.k.s. wykonanie orzeczonej kary pozbawienia wolności warunkowo zawiesił na okres próby 4 lat. Na podstawie art. 73 § 1 k.k. w zw. z art. 20 § 2 k.k.s. oddał oskarżonego pod dozór kuratora. Na podstawie art. 41 § 2 i 4 pkt 1 k.k.s. w zw. z art. 2 § 2 k.k.s. zobowiązał oskarżonego do uiszczenia uszczuplonej należności publicznoprawnej w kwocie 517.939,00 zł w terminie 3 lat od uprawomocnienia się orzeczenia. Zasądził od oskarżonej na rzecz Skarbu Państwa koszty procesu w tym kwotę 300 zł tytułem opłaty oraz kwotę 60 zł tytułem wydatków.

Od wyroku tego apelacje wnieśli obrońca oskarżonych oraz prokurator.

Prokurator w złożonym środku odwoławczym podniósł zarzut błędu w ustaleniach faktycznych przyjętego za podstawę orzeczenia o karze, który miał wpływ na treść, a polegający na uznaniu, że wysokość uszczuplonej należności publicznoprawnej łącznie wynosi 1.035,878,00 zł, podczas gdy wysokość

uszczuplonej należności publicznoprawnej stanowi kwotę 517.939,00 zł i wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku poprzez orzeczenie solidarnego obowiązku uiszczenia należności publicznoprawnej przez oskarżonego A.B. i D.B. w kwocie łącznej 517.939,00 zł, zaś w pozostałej części utrzymanie zaskarżonego wyroku w mocy.

Obrońca oskarżonych zaskarżonemu wyrokowi zarzucił:

- I. obrazę przepisów postępowania, która miała wpływ na treść orzeczenia:
 1. art. 391 § 1 k.p.k. w zw. z art. 394 § 2 k.p.k. w zw. z art. 113 § 1 k.k.s. na skutek ujawnienia wyjaśnień świadka A.K. złożonych w sprawie prowadzonej przez Sąd Rejonowy w K. pod sygn. akt II K (...), podczas gdy w niniejszej sprawie występowała możliwość przesłuchania świadka, albowiem jego miejsce pobytu było znane;
 2. art. 7 k.p.k. w zw. z art. 410 k.p.k. w zw. z art. 113 § 1 k.k.s. poprzez dokonanie dowolnej, a nie swobodnej oceny zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego i w konsekwencji błędne przyjęcie stanowiska, iż oskarżeni dopuścili się popełnienia zarzucanego im czynu;
- II. obrazę prawa materialnego, tj. art. 41 § 2 i § 4 pkt 1 k.k.s. poprzez dokonanie niewłaściwej wykładni przywołanego przepisu i w konsekwencji zobowiązanie każdego z oskarżonych do uiszczenia uszczuplonej należności publicznoprawnej w kwocie 517.939,00 zł, podczas gdy oskarżeni winni być zobowiązani do uiszczenia uszczuplonej należności publicznoprawnej solidarnie/

W oparciu o tak sformułowane zarzuty obrońca wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku poprzez uniewinnienie oskarżonych od popełnienia przypisanych im czynów, ewentualnie o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania sądowi pierwszej instancji.

Wyrokiem z dnia 6 czerwca 2019 r., sygn. akt II Ka (...), Sąd Okręgowy w O. uchylił zaskarżony wyrok Sądu Rejonowego w P. i przekazał sprawę temu sądowi do ponownego rozpoznania. W uzasadnieniu orzeczenia sąd drugiej instancji wskazał na błędny sposób procedowania Sądu Rejonowego w zakresie zaniechania przesłuchania w charakterze świadka A.K. i odczytania uprzednio złożonych przez niego wyjaśnień i polecił przy ponownym rozpoznaniu sprawy

doprowadzenie do bezpośredniego przesłuchania tego świadka.

Skargę na wyrok sądu odwoławczego wniósł Prokurator Okręgowy w O., który na podstawie art. 539a § 3 k.p.k. zaskarżonemu orzeczeniu zarzucił naruszenie prawa procesowego, mające istotny wpływ na treść orzeczenia, a mianowicie art. 437 § 2 k.p.k. polegające na niezasadnym uchyleniu wyroku sądu pierwszej instancji i przekazaniu sprawy do ponownego rozpoznania, w sytuacji gdy brak jest przesłanek wynikających z art. 439 § 1 k.p.k. oraz art. 454 k.p.k., i nie jest konieczne przeprowadzenie w całości na nowo przewodu sądowego.

W oparciu o tak sformułowany zarzut skarżący wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy Sądowi Okręgowemu do ponownego rozpoznania w postępowaniu odwoławczym.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje.

Skarga Prokuratora Okręgowego w O. jest zasadna, co spowodowało uchylenie wyroku Sądu Okręgowego w O. i przekazanie sprawy temu sądowi do ponownego rozpoznania w postępowaniu odwoławczym.

Stosownie do treści art. 539a § 3 k.p.k. skarga od wyroku sądu odwoławczego uchylającego wyrok sądu pierwszej instancji i przekazującego sprawę do ponownego rozpoznania może być wniesiona wyłącznie (podkreślenie – SN) z powodu naruszenia art. 437 lub z powodu uchybień określonych w art. 439 § 1 k.p.k. W powołanym przepisie art. 539a § 3 k.p.k. niewątpliwie mowa zatem o art. 437 § 2 k.p.k., który obecnie stanowi, że uchylenie orzeczenia i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania może nastąpić wyłącznie w wypadkach wskazanych w art. 439 § 1 k.p.k., art. 454 k.p.k. lub jeżeli jest konieczne przeprowadzenie na nowo przewodu w całości. Obecnie art. 437 § 2 k.p.k. nakłada na sąd odwoławczy obowiązek merytorycznego orzekania poza przypadkami w nim wskazanymi. Wprowadzenie w tej regulacji katalogu przyczyn uchylenia orzeczenia i przekazania sprawy do ponownego rozpoznania zwiększa apelacyjność postępowania odwoławczego, a zmiana art. 452 k.p.k. modyfikuje funkcje sądu odwoławczego z dominującej dotychczas kontrolnej w kierunku kontrolno-merytorycznej. W obecnym stanie prawnym obowiązkiem sądu odwoławczego jest reformatoryjne orzekanie, co w połączeniu z uprawnieniami do szerokiego przeprowadzenia postępowania dowodowego powoduje, że ciężar merytorycznego rozpoznania sprawy spada na

sąd drugiej instancji (arg. z art. 437 § 2 *a contrario* k.p.k.). W przyjętym modelu postępowania odwoławczego sąd *ad quem* zobowiązany jest do uzupełnienia materiału dowodowego w ramach przeprowadzanej kontroli odwoławczej.

W realiach przedmiotowej sprawy powodem orzeczenia Sądu Okręgowego o charakterze kasatoryjnym była ostatnia z wymienionych przesłanek, a zatem konieczność przeprowadzenia na nowo przewodu w całości. Tego rodzaju stanowisko należy jednak uznać za nietrafne. Sąd odwoławczy zwrócił uwagę w szczególności na fakt, że w trybie art. 391 § 1 k.p.k. sąd meriti odczytał depozycje świadka A.K. (por. prot. rozprawy – k. 547v.), złożone uprzednio w charakterze oskarżonego (podejrzanego). W ocenie sądu odwoławczego, odczytanie tych zeznań spowodowało naruszenie przepisów procedury karnej i miało istotny wpływ na treść orzeczenia. W sprawie nie nastąpiły bowiem okoliczności, które uprawniałyby do skorzystania z tego przepisu. Sąd Okręgowy wskazał, że świadek nie korzystał z prawa do odmowy zeznań, nie złożył zeznań odmiennych niż uprzednio, ani też nie oświadczył, że pewnych okoliczności nie pamięta, co więcej świadek ten żyje i nie przebywa za granicą, a zatem nie miały miejsca niedające się usunąć przeszkody w jego bezpośrednim przesłuchaniu. W wytycznych dla ponownego postępowania sąd drugiej instancji nakazał bezpośrednie przesłuchanie świadka A.K..

Powyższe stwierdzenia przeczą stanowisku sądu odwoławczego, że w sprawie zaistniały okoliczności czyniące koniecznym uchylenie orzeczenia pierwszoinstancyjnego. W szczególności sąd *ad quem* nie uznał za niezbędne przeprowadzenie na nowo przewodu sądowego w Sądzie Rejonowym, i to w całości, skoro wskazał jedynie na konieczność bezpośredniego przesłuchania świadka A.K.. To zaś prowadzi do wniosku, że jeżeli Sąd Okręgowy dostrzegł potrzebę uzupełnienia zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego, we wskazanym zakresie, to samodzielnie powinien ten materiał uzupełnić i dokonać jego oceny. W orzecznictwie Sądu Najwyższego wskazuje się bowiem, że konieczność ponownej oceny przeprowadzonych dowodów nie mieści się w kręgu podstaw wyroku kasatoryjnego - także wówczas, gdy sąd odwoławczy zasadnie wskaże, jakich to kardynalnych nawet uchybień art. 7 k.p.k. dopuścił się sąd meriti (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 9 grudnia 2016 r., IV KS 5/16, LEX nr

2165596). To z kolei prowadzi do wniosku, że w zakresie zarzucanych oskarżonym czynów nie wskazano na żadną z podstaw z art. 539a § 3 k.p.k., w szczególności nie wykazano konieczności przeprowadzenia przewodu sądowego na nowo w całości. Sąd odwoławczy, uchylając wyrok, nie powołał się również na podstawę określoną w art. 454 § 1 k.p.k. (por. także wyrok Sądu Najwyższego z dnia 15 lutego 2018 r., II KS 3/18, LEX nr 2449785 - powołany w nadzwyczajnym środku zaskarżenia oraz wyrok Sądu Najwyższego z dnia 16 listopada 2017 r., II KS 3/17 z aprobowaną glosą T. Markiewicza, Orzecznictwo Sądów Polskich 2019, z. 10, poz. 96).

Powyższe wskazuje, że orzeczenie o uchyleniu wyroku Sądu Rejonowego w P. i przekazaniu temu sądowi sprawy do ponownego rozpoznania zapadło z obrazą art. 437 § 2 k.p.k., co z kolei spowodowało uwzględnienie skargi prokuratora od wyroku sądu odwoławczego – na podstawie art. 539e § 2 k.p.k.

Z tych względów Sąd Najwyższy orzekł, jak w sentencji wyroku.