

Sygn. akt III KK 365/19

POSTANOWIENIE

Dnia 4 lutego 2020 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Dariusz Świecki

w sprawie **M. W.**

oskarżonego z art. 107 § 1 k.k.s. i in.

po rozpoznaniu w Izbie Karnej na posiedzeniu bez udziału stron

w dniu 4 lutego 2020 r.,

kasacji, wniesionej przez Ministra Sprawiedliwości - Prokuratora Generalnego

na niekorzyść oskarżonego

od postanowienia Sądu Okręgowego w S.

z dnia 25 września 2018 r., sygn. akt II Kz [...],

utrzymującego w mocy postanowienie Sądu Rejonowego w E.

z dnia 6 czerwca 2018 r., sygn. akt II K [...],

na podstawie art. 439 § 1 pkt 9 k.p.k. w zw. z art. 17 § 1 pkt 9 k.p.k. w zw. z art. 113 § 1 k.k.s.

uchyla zaskarżone postanowienie oraz utrzymane nim w mocy postanowienie Sądu Rejonowego w E. i postępowanie karne wobec M. W. umarza, a kosztami procesu obciąża Skarb Państwa.

UZASADNIENIE

M. W. został oskarżony o to, że w dniu 11.12.2015 r., będąc Prezesem Zarządu, tj. osobą odpowiedzialną za sprawy gospodarcze i finansowe spółki H. W. sp. z o.o. z siedzibą w O., poprzez swoje działanie polegające na zawarciu ramowej umowy dzierżawy powierzchni w lokalu S. mieszczącym się na ul. P. w E., celem

organizowania w nim gier na automatach, urządzał bez wymaganego zezwolenia i w miejscu do tego nieprzeznaczonym, tj. w ww. lokalu gry na automacie A., naruszając dyspozycję określoną w art. 14 ust. 1 oraz w art. 23a ustawy z dnia 19 listopada 2009 r. o grach hazardowych (Dz. U. z 2015 r., poz. 612 ze zm.), tj. o przestępstwo skarbowe z art. 107 § 1 k.k.s. w zw. z art. 9 § 3 k.k.s.

Postanowieniem Sądu Rejonowego w E. z dnia 6 czerwca 2018 r., na podstawie art. 17 § 1 pkt 7 k.p.k. w zw. z art. 113 § 1 k.k.s., umorzono postępowanie karne wobec M. W.

Zażalenia na to postanowienie wnieśli prokurator i Naczelnik (...) Urzędu Celno-Skarbowego w O.

Po rozpoznaniu tych zażaleń, Sąd Okręgowy w S., postanowieniem z dnia 25 września 2018 r., zaskarżone postanowienie utrzymał w mocy.

Od prawomocnego postanowienia z kasacją wniesioną w całości na niekorzyść oskarżonego wystąpił Minister Sprawiedliwości – Prokurator Generalny. Zarzucił mu rażące i mające istotny wpływ na treść wyroku naruszenie przepisów prawa procesowego - art. 433 § 2 k.p.k. w zw. z art. 457 § 3 k.p.k. w zw. z art. 98 § 1 k.p.k. w zw. z art. 113 § 1 k.k.s., polegające na nieprzeprowadzeniu prawidłowej kontroli odwoławczej i nienależytym rozważeniu i ustosunkowaniu się w uzasadnieniu orzeczenia do zarzutów i argumentacji podniesionych w zażaleniach oskarżycieli, w następstwie czego doszło do utrzymania w mocy wadliwego postanowienia Sądu I instancji - zapadłego z rażącą obrazą art. 17 § 1 pkt 7 k.p.k. w zw. z art. 113 § 1 k.k.s. oraz art. 6 § 2 k.k.s., polegającą na błędnym uznaniu, że uprzednie prawomocne skazanie M. W. wyrokiem Sądu Rejonowego w O. z dnia 26 kwietnia 2017 roku, sygn. II K (...), za czyn z art. 107 § 1 k.k.s. w zw. z art. 6 § 2 k.k.s., stanowi o zaistnieniu ujemnej przesłanki procesowej w postaci powagi rzeczy osądzonej - i w konsekwencji niezasadnego umorzenia wobec ww. oskarżonego postępowania o czyn z art. 107 § 1 k.k.s.

W konkluzji skarżący wniósł o uchylenie zaskarżonego postanowienia i utrzymanego nim w mocy postanowienia Sądu Rejonowego w E. oraz przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi pierwszej instancji.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje.

Wniesienie kasacji było o tyle skuteczne, że konsekwencją tej czynności

stała się konieczność uchylenia orzeczenia Sądu odwoławczego i utrzymanego nim w mocy postanowienia Sądu Rejonowego w E. oraz umorzenie postępowania. Owa konieczność wiąże się z wystąpieniem jednej z bezwzględnych przyczyn uchylenia orzeczenia, o których mowa w art. 439 § 1 k.p.k.

Zgodnie bowiem z art. 536 k.p.k. Sąd Najwyższy rozpoznaje kasację w granicach zaskarżenia i podniesionych zarzutów, a w zakresie szerszym - tylko w wypadkach określonych w art. 435, 439 i 455 k.p.k. Z przepisu tego wynika zatem nakaz skontrolowania każdej sprawy z urzędu m.in. pod kątem wystąpienia bezwzględnych powodów uchylenia orzeczenia wymienionych w art. 439 § 1 k.p.k. Sąd Najwyższy miał zatem obowiązek z urzędu sprawdzić, czy zaskarżone kasacją orzeczenie nie jest dotknięte takim uchybieniem, w tym także ujemną przesłanką procesową w postaci braku skargi uprawnionego oskarżyciela (art. 17 § 1 pkt 9 k.p.k.).

Nie budzi wątpliwości, że w dacie sporządzenia aktu oskarżenia i wnoszenia go do sądu, art. 155 § 1 k.k.s. w brzmieniu obowiązującym od dnia 1 lipca 2015 r. określał podmiot właściwy do dokonania tych czynności. Zgodnie zaś z treścią tego przepisu w sprawie, w której finansowy organ postępowania przygotowawczego prowadził śledztwo, oraz w sprawie o przestępstwo skarbowe, w której prowadził on dochodzenie objęte nadzorem prokuratora, organ ten, jeżeli nie umarza postępowania, sporządza w ciągu 14 dni od zakończenia dochodzenia lub śledztwa akt oskarżenia i przesyła go wraz z aktami prokuratorowi. W tych sytuacjach, stosownie do art. 155 § 2 k.k.s., to prokurator zatwierdza i wnosi do sądu akt oskarżenia. Przypomnieć tu trzeba, że Sąd Najwyższy w uchwale składu siedmiu sędziów z dnia 28 stycznia 2016 r., I KZP 13/15, OSNKW 2016, z. 3, poz. 17, wyraził pogląd, który Sąd Najwyższy w niniejszym składzie w pełni aprobuje, że prokuratorskie przedłużenie dochodzenia, prowadzonego przez finansowy organ postępowania przygotowawczego, oznacza tym samym objęcie takiego dochodzenia nadzorem.

Przed przedstawieniem powodów wydanego rozstrzygnięcia, konieczne jest przytoczenie realiów przedmiotowej sprawy. Otóż, dochodzenie prowadzone przez Urząd Celny w O. odnośnie do czynu zarzucanego M.W. zostało przedłużone w dniu 18 marca 2016 r. wpierw przez Izbę Celną w O. (k. 319), a następnie - w

dniu 10 czerwca 2016 r. - przez prokuratora (k. 372). Natomiast akt oskarżenia został sporządzony i wniesiony (w dniu 1 sierpnia 2016 r.) przez ówczesny finansowy organ postępowania przygotowawczego - Urząd Celny w O. Nie zatwierdził go i nie wniósł do sądu zatem prokurator. W związku zaś z wnioskiem obrońcy oskarżonego o umorzenie postępowania karnego z uwagi na brak skargi uprawnionego oskarżyciela, który został złożony na rozprawie głównej w dniu 6 listopada 2017 r., Sąd Rejonowy w E. zobowiązał oskarżyciela publicznego, tj. (...) Urząd Celno-Skarbowy w O. do przedstawienia pisemnego stanowiska co do wniosku obrońcy (k. 532v). W piśmie z dnia 15 listopada 2017 r. Naczelnik (...) Urzędu Celno-Skarbowego w O. wskazał, że w realiach sprawy akt oskarżenia winien zostać zatwierdzony i wniesiony przez prokuratora (k. 548). Na rozprawie w dniu 29 stycznia 2018 r., Sąd Rejonowy w E., postanowił: „na zasadzie art. 337 § 1 k.p.k. zwrócić akt oskarżenia Prokuraturze Rejonowej w E. celem usunięcia braku w postaci braku zatwierdzenia przez Prokuratora aktu oskarżenia, w terminie 7 dni od doręczenia, uznając taki zwrot za możliwy” (k. 554v). Pismem z dnia 29 stycznia 2018 r., Sąd Rejonowy w E., zgodnie z przywołanym postanowieniem, przesłał akta sprawy z prośbą o zatwierdzenie aktu oskarżenia (k. 557). W związku z powyższym prokurator w piśmie przewodnim z dnia 31 stycznia 2018 r. wskazał, że przesyła akta sprawy wraz z aktem oskarżenia i zarządzeniem prokuratora o zatwierdzeniu. Z zarządzenia wynika, że prokurator zatwierdza i wnosi wskazany wcześniej akt oskarżenia sporządzony przez Urząd Celny w O. (k. 559 - 560).

Z przywołanych tu okoliczności wynika, że skoro dochodzenie prowadzone przez Urząd Celny w O. zostało przedłużone przez prokuratora, to tym samym objął on to postępowanie przygotowawcze swoim nadzorem. Stosownie więc do art. 155 § 2 k.k.s., organem uprawnionym do wniesienia do sądu aktu oskarżenia był nie Urząd Celny w O., lecz prokurator. W takim stanie rzeczy oczywiste jest wystąpienie w sprawie negatywnej przesłanki procesowej w postaci braku skargi uprawnionego oskarżyciela (art. 17 § 1 pkt 9 k.p.k.).

Powyższej oceny nie mogą zmienić przytoczone wcześniej działania podjęte na rozprawie głównej przez Sąd Rejonowy w E.

Po pierwsze zauważyć trzeba, że art. 337 § 1 k.p.k., który formalnie posłużył temu Sądowi do zwrotu prokuratorowi aktu oskarżenia (a faktycznie zwrotu sprawy)

stanowi, że jeżeli akt oskarżenia nie odpowiada warunkom formalnym wymienionym w art. 119, art. 332, art. 333 lub art. 335, a także jeżeli nie zostały spełnione warunki wymienione w art. 334, prezes sądu zwraca go oskarżycielowi w celu usunięcia braków w terminie 7 dni. Przepis ten dotyczy zatem zwrotu aktu oskarżenia oskarżycielowi, gdy nie odpowiada on wskazanym wyżej wymogom, a więc gdy ten akt oskarżenia zawiera braki formalne. Wada rozpatrywanego postępowania, o której była wcześniej mowa, dotyczyła zaś wniesienia skargi przez podmiot nieuprawniony. Nie chodziło zatem o akt oskarżenia, który dotknięty był określonymi brakami formalnymi, ale przy tym pochodzący od uprawnionego oskarżyciela, lecz o sytuację, gdy to podmiot nieuprawniony wniósł skargę, która zainicjowała postępowanie sądowe. Jak zasadnie wskazuje się w orzecznictwie, nie jest możliwe traktowanie tego rodzaju wady postępowania jako braku formalnego aktu oskarżenia, gdyż nie chodzi tu o sytuację, gdy czynność dokonana jest przez organ uprawniony, a brak dotyczy wyłącznie podpisu osoby, lecz o sytuację, gdy czynność wniesienia aktu oskarżenia do sądu, a zatem akt inicjujący w ogóle prowadzenie sądowego postępowania karnego, dokonana jest przez organ nieuprawniony (zob. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 5 marca 2019 r., IV KK 484/17).

Po wtóre, **przepis art. 337 § 1 k.p.k. może być zastosowany przez prezesa sądu (ewentualnie stosownie do art. 93 § 2 k.p.k. przewodniczącego wydziału, przewodniczącego składu orzekającego albo upoważnionego sędziego), tylko i wyłącznie w fazie wstępnej kontroli aktu oskarżenia. Nie jest zatem dopuszczalny zwrot aktu oskarżenia oskarżycielowi w omawianym trybie z rozprawy głównej.** Przemawia za tym okoliczność, że przepis ten skierowany jest do prezesa sądu, jak również samo jego umiejscowienie w ramach rozdziału 40 Kodeksu postępowania karnego, a więc przepisów dotyczących wstępnej kontroli oskarżenia. Owa wstępna kontrola chronologicznie poprzedza przecież samo przygotowanie do rozprawy głównej (rozdział 41 Kodeksu postępowania karnego) oraz – tym bardziej – merytoryczne rozpoznanie sprawy na rozprawie głównej. W orzecznictwie podnoszono już, że przyznanie sądowi lub przewodniczącemu składu orzekającego prawa do przeprowadzenia powtórnej kontroli formalnej aktu oskarżenia nie tylko jest sprzeczne z jednoznaczną treścią

przepisu art. 337 § 1 k.p.k., ale przeciwko temu przemawia także wykładnia systemowa tego przepisu. Niedopuszczalność powielenia przedmiotowego badania skargi pod kątem jej wymogów formalnych na dalszych etapach postępowania, w tym na rozprawie głównej, wynika bowiem z zamieszczenia art. 337 k.p.k. w rozdziale 40 Kodeksu postępowania karnego (zob. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 12 września 2018 r., II KK 37/18).

Wreszcie, ewentualne zastosowanie art. 337 § 1 k.p.k., skutkować powinno zwrotem aktu oskarżenia – *verba legis* - oskarżycielowi. W realiach sprawy winien to być zatem podmiot, który wniósł ów akt oskarżenia, a więc Urząd Celny w O., a nie prokurator, który nie wnosząc aktu oskarżenia, nie był oskarżycielem. Wszystko to wskazuje zatem, że zastosowanie art. 337 § 1 k.p.k. w sposób, w jaki uczynił to Sąd Rejonowy w E., nie wchodziło w rachubę.

Podkreślić jeszcze należy, że – jak powszechnie przyjmuje się – zwrot aktu oskarżenia nie oznacza zwrotu sprawy, nie obejmuje też zwrotu akt i nie uchyla zawisłości sprawy przed sądem (zob. np. T. Grzegorzczak, J. Tylman, Polskie postępowanie karne, Warszawa 2014, s. 739). Wadliwie więc w rozpatrywanej sprawie w wykonaniu postanowienia Sądu Rejonowego w E. przesłano akta sprawy prokuratorowi w celu zatwierdzenia i wniesienia przez niego aktu oskarżenia.

Rodzić się w związku z tym może jeszcze pytanie, czy dokonany w sprawie zwrot nie można byłoby potraktować jako zwrot sprawy w trybie art. 344a § 1 k.p.k., skoro orzeczenia wydawane na posiedzeniu mogą zapadać również na rozprawie (art. 95 § 1 zdanie drugie k.p.k.). Wszak, akt oskarżenia został wniesiony w tej sprawie w dniu 1 sierpnia 2016 r., a więc po przywróceniu z dniem 15 kwietnia 2016 r., na mocy ustawy z dnia 11 marca 2016 r. o zmianie ustawy - Kodeks postępowania karnego oraz niektórych innych ustaw, instytucji zwrotu sprawy do postępowania przygotowawczego, poprzednio uregulowanej w art. 345 § 1 k.p.k.

Stwierdzić jednak trzeba, że nie wchodziło w rachubę zastosowanie omawianej instytucji dla naprawienia wady postępowania w postaci wniesienia aktu oskarżenia przez podmiot nieuprawniony. Wynika to z faktu, że art. 344a § 1 k.p.k. (podobnie jak jego poprzednik z art. 345 § 1 k.p.k.) dotyczy wyłącznie istotnych braków postępowania przygotowawczego. Sporządzenie aktu oskarżenia przez podmiot do tego nieuprawniony nie świadczy w żadnym razie o brakach

postępowania przygotowawczego. Sytuacja taka w niewątpliwy sposób powoduje zaistnienie przeszkody procesowej określanej właśnie mianem braku skargi uprawnionego oskarżyciela. Na etapie wstępnej kontroli aktu oskarżenia, winna ona zatem skutkować skierowaniem przez prezesa sądu sprawy na posiedzenie sądu w trybie art. 339 § 3 pkt 1 k.p.k., celem umorzenia postępowania na podstawie art. 17 § 1 pkt 9 k.p.k., jako że zachodzi potrzeba wydania rozstrzygnięcia przekraczającego jego uprawnienia.

Na marginesie zauważyć trzeba jeszcze, że z tych samych względów nie wchodzi w grę zastosowanie instytucji z art. 396a § 1 k.p.k., gdyż i tym razem chodzi o istotne braki postępowania przygotowawczego. W razie zaś stwierdzenia po rozpoczęciu przewodu sądowego (do czego w rozpatrywanej sprawie nie doszło) okoliczności wyłączającej ściganie, należy zastosować regulację art. 414 § 1 k.p.k.

Skoro zatem ustawodawca wprost uregulował sposób procedowania w sytuacji, gdy skarga pochodzi od podmiotu nieuprawnionego do jej wniesienia, to jest to zarazem czytelny sygnał, że nie ma zastosowania regulacja z art. 344a § 1, czy art. 396a § 1 k.p.k. celem spowodowania zatwierdzenia i wniesienia skargi przez podmiot uprawniony.

W tej sytuacji złożenie przez prokuratora oświadczenia o zatwierdzeniu aktu oskarżenia sporządzonego przez Urząd Celny w O. i wniesienie go ponownie nie mogło skutkować przyjęciem skutecznego wyeliminowania przeszkody procesowej do dalszego prowadzenia postępowania. To bowiem powinno być prowadzone od samego początku na skutek wniesienia skargi przez uprawnionego oskarżyciela, a jak wykazano wyżej nie było dopuszczalne przekazanie akt sprawy prokuratorowi i umożliwienie mu w związku z tym ponownego wniesienia aktu oskarżenia. Takie postąpienie stanowiło wyraźne naruszenie przepisów określających sposób postępowania w razie wniesienia skargi przez podmiot do tego nieuprawniony.

Uznanie za dopuszczalne swoistej konwalidacji skargi poprzez umożliwienie złożenia przez prokuratora oświadczenia o zatwierdzeniu aktu oskarżenia sporządzonego przez inny podmiot i wniesienie go ponownie niweczyłoby wszystkie gwarancje, jakie ustawodawca wiązał z upoważnieniem do wniesienia aktu oskarżenia jedynie konkretnego podmiotu. Zauważyć w omawianym

kontekście trzeba, że w orzecznictwie przyjęto, iż skorzystanie z kompetencji do popierania aktu oskarżenia przez podmiot uprawniony do jego wniesienia nie mogłoby zostać uznane za sanujące brak w postaci wniesienia tego aktu przez podmiot nieuprawniony. Kompetencja do popierania aktu oskarżenia jest bowiem kompetencją wtórną wobec upoważnienia do jego wniesienia. Oznacza to, że podmiot uprawniony do popierania aktu oskarżenia może realizować przysługującą mu kompetencję tylko wówczas, gdy ów akt został wniesiony przez podmiot uprawniony. W tej sytuacji, nawet, gdyby doszło w toku procesu do złożenia przez prokuratora oświadczenia, że „obejmuje ściganiem” czyn wskazany we wniesionej przez nieuprawniony podmiot skardze, nie mogłoby to konwalidować uchybienia polegającego na wszczęciu postępowania jurysdykcyjnego mimo braku skargi uprawnionego oskarżyciela (zob. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 18 stycznia 2018 r., II KK 297/17).

Brak skargi uprawnionego oskarżyciela to zatem odmienna sytuacja procesowa niż sytuacja związana z brakiem wniosku o ściganie pochodzącego od osoby uprawnionej. Przepisy procesowe nie ograniczają bowiem w czasie samej możliwości złożenia wniosku o ściganie, byleby tylko nastąpiło to przed upływem okresu przedawnienia karalności, zatem wniosek o ściganie może być złożony przez osoby do tego uprawnione w każdym stadium toczącego się procesu, w tym także na etapie postępowania odwoławczego (zob. uchwała składu siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z dnia 17 grudnia 1970 r., VI KZP 43/68, czy postanowienia Sądu Najwyższego: z dnia 4 marca 2010 r., II KK 233/09 i z dnia 8 sierpnia 2013 r., III KO 53/13). Oznacza to, że brak wniosku o ściganie może być uzupełniony w każdym stadium toczącego się postępowania karnego, o ile nie nastąpiło przedawnienie karalności przestępstwa ściganego na wniosek (zob. wyrok SN z dnia 4 kwietnia 2000 r., V KKN 29/00). **Skoro akt oskarżenia (i inne jego surogaty) uruchamia postępowanie sądowe, to od samego początku powinien zostać wniesiony przez podmiot uprawniony. Jeżeli tak się nie stało, to uruchomione postępowanie sądowe podlega umorzeniu, jako że od początku brak jest skutecznego impulsu procesowego, aby można było kontynuować procedowanie, a braku tego nie można usunąć.** Jest to zatem odmienna sytuacja procesowa niż brak wniosku o ściganie, który to brak można

konwalidować w każdym stadium procesu.

Wniesienie w rozpatrywanej sprawie skargi przez Urząd Celny w O. skutkować więc powinno przyjęciem, że brak jest skargi uprawnionego oskarżyciela. Z tego względu postępowanie w oparciu o art. 17 § 1 pkt 9 k.p.k. winno zostać umorzone. Niczego nie zmienia tu zatem złożenie przez prokuratora oświadczenia o zatwierdzeniu aktu oskarżenia i ponowne jego wniesienie. Zaszłości te winny dostrzec Sądy orzekające w sprawie. Jeżeli tak się nie stało, Sąd Najwyższy zobligowany był do uchylenia zaskarżonego postanowienia oraz utrzymanego nim w mocy postanowienia Sądu Rejonowego w E. i - na podstawie art. 17 § 1 pkt 9 k.p.k. w zw. z art. 113 § 1 k.k.s. – umorzenia postępowania karnego prowadzonego wobec M. W. Wprawdzie akt oskarżenia dotyczył także dwóch innych oskarżonych, to nie było podstaw do zastosowania art. 435 w zw. z art. 518 k.p.k., jako że uchylone orzeczenia Sądów dotyczyły jedynie M. W., zaś po ich wydaniu, sprawy dotyczące pozostałych dwóch oskarżonych wyłączono do odrębnego rozpoznania (k. 690). Zauważyć jeszcze trzeba, że niniejsze rozstrzygnięcie nie uniemożliwia prokuratorowi skutecznego wniesienia aktu oskarżenia, o ile nie doszło do przedawnienia.

Kierując się powyższym, Sąd Najwyższy orzekł, jak na wstępie.