

POSTANOWIENIE

Dnia 11 lipca 2018 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Tomasz Artymiuk (przewodniczący)
SSN Małgorzata Gierszon (sprawozdawca)
SSN Marek Pietruszyński

w sprawie **M.W.**

oskarżonego z art. 263 § 2 k.k., art. 59 ust. 1 i art. 62 ust. 1 ustawy
z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii
po rozpoznaniu w Izbie Karnej na posiedzeniu w dniu 11 lipca 2018 r.,
skargi prokuratora,
od wyroku Sądu Okręgowego w B.
z dnia 7 marca 2018 r., sygn. akt IV Ka [...] /17,
uchylającego wyrok Sądu Rejonowego w B.
z dnia 16 maja 2017 r., sygn. akt IX K [...] /17
i przekazującego sprawę do ponownego rozpoznania
na podstawie art. 539e § 2 k.p.k.

p o s t a n o w i ł:

- 1. oddalić skargę.**
- 2. obciążyć Skarb Państwa wydatkami postępowania skargowego.**

UZASADNIENIE

Wyrokiem Sądu Rejonowego w B. z dnia 16 maja 2017 r. w sprawie sygn. akt IX K [...] /17 oskarżony M.W. został uznany za winnego tego, że:

1. w dniu 30 września 2016 r. w B. przy ul. [...] , w mieszkaniu, bez wymaganego zezwolenia, posiadał szkielet pistoletu P-38 wraz z zamkiem ryglowym, rygłem wahliwym Walter P.38 produkcji niemieckiej wojskowej

wyprodukowany w roku 1943 w zakładach Mauser Werke AG z Oberndorfu o zgodnym numerze [...] oraz magazynkiem i amunicją 9x19 mm Parabellum w ilości 9 sztuk, to jest występku z art. 263 § 2 k.k. i za to na podstawie tegoż przepisu skazany został na karę sześciu miesięcy pozbawienia wolności;

2. w dniu 30 września 2016 r. w B. przy ul. [...], posiadał wbrew przepisom ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii środka odurzające w postaci marihuany 22,48 grama netto oraz 144 tabletek MDMA o masie łącznej 36,22 gram netto zaliczanych do substancji psychotropowych grupy I-P, to jest występku z art. 62 ust. 1 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii i za to na mocy tegoż przepisu skazany został na karę sześciu miesięcy pozbawienia wolności;

3. w okresie od czerwca 2016 r. do 30 września 2016 r. w B. przy ul. [...], działając w celu osiągnięcia korzyści majątkowej udzielił ustalonej osobie co najmniej 6 krotnie środka odurzającego w postaci amfetaminy, to jest występku z art. 59 ust. 1 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii i za to na mocy tego przepisu skazany został na karę roku pozbawienia wolności;

4. w okresie od sierpnia 2016 r. do 30 września 2016 r. w B. przy ul. [...] działając w celu osiągnięcia korzyści majątkowej udzielił co najmniej dwóm nieustalonym osobom środka odurzającego w postaci ziela konopi innych niż włókniste, przy czym za 1 porcję pobrał kwotę 50 zł, to jest występku z art. 59 ust. 1 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii i za to na mocy art. 59 ust. 1 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii skazany został na karę roku pozbawienia wolności.

W miejsce orzeczonych kar jednostkowych Sąd Rejonowy w B. orzekł, na podstawie art. 85 § 1 i art. 86 § 1 k.k., karę łączną roku i dwóch miesięcy pozbawienia wolności. Na podstawie art. 45 § 1 k.k. orzeczono również przepadek korzyści majątkowej uzyskanej przez oskarżonego z przestępstwa opisanego w pkt 4 wyroku, to jest kwoty 100 zł.

Apelację od tego wyroku wniósł obrońca oskarżonego, który zaskarżył wyrok Sądu I instancji w całości i zarzucił mu:

1. obrazę przepisów postępowania, która miała wpływ na treść wyroku, a w szczególności art. 79 § 1 pkt 4 i § 2 k.p.k., z uwagi na istniejące w sprawie okoliczności utrudniające obronę w postaci uzależnienia oskarżonego od środków

psychotropowych i wpływ tego uzależnienia na jego zdrowie i możliwości prowadzenia obrony w sposób samodzielny oraz rozsądny;

2. obrazę prawa materialnego, a w szczególności art. 263 § 2 k.k. polegającą na jego błędnym zastosowaniu w niniejszej sprawie, przez uznanie, iż w sprawie mamy do czynienia z bronią palną w rozumieniu przepisów ustawy o broni i amunicji.

W związku z tymi zarzutami obrońca wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy Sądowi I instancji do ponownego rozpoznania.

Sąd Okręgowy w B. wyrokiem z dnia 7 marca 2018 r., IV Ka [...] /17, uchylił wyrok Sądu Rejonowego w B. i przekazał sprawę temu Sądowi do ponownego rozpoznania. Jako podstawę swojej decyzji Sąd wskazał nieprzeprowadzenie dowodu z opinii sądowo-psychiatrycznej dotyczącej oskarżonego, pomimo wydania przez prokuratora postanowienia w tym przedmiocie w dniu 4 października 2016 r. Uchybienie to nie zostało dostrzeżone przez Sąd I instancji. Przeprowadzenie tego dowodu ma znaczenie dla podjęcia merytorycznego rozstrzygnięcia sprawy i bez jego przeprowadzenia Sąd I instancji nie miał podstaw do uznania, iż okoliczności popełnienia przez oskarżonego zarzucanych mu w akcie oskarżenia czynów i jego wina nie budzą wątpliwości. Brak ten usiłował uzupełnić Sąd Odwoławczy, ale w określonym przez ten Sąd terminie prokurator nie przedstawił dowodu z opinii sądowo-psychiatrycznej oskarżonego.

Wyrok ten został zaskarżony przez prokuratora skargą wniesioną na podstawie art. 539a k.p.k. Prokurator zarzucił w niej naruszenie przepisu art. 437 § 2 k.p.k. polegające na uchyleniu wyroku Sądu Rejonowego w B. i przekazaniu sprawy temu Sądowi do ponownego rozpoznania, pomimo braku przesłanek z art. 439 § 1 k.p.k., art. 454 k.p.k. oraz braku podstaw do przeprowadzenia na nowo przewodu w całości, w wyniku błędnej oceny Sądu Okręgowego w B. IV Wydział Karny Odwoławczy, iż przesłanką do uchylenia wyroku i przekazania sprawy do ponownego rozpoznania jest zaistniała w przedmiotowej sprawie obraza przepisów postępowania polegająca na nieprzeprowadzeniu dowodu z opinii sądowo - psychiatrycznej dotyczącej oskarżonego, pomimo zachodzących wątpliwości co do stanu jego zdrowia psychicznego, w sytuacji gdy prokurator wydał postanowienie o zasięgnięciu opinii

biegłych, a następnie na etapie postępowania przygotowawczego jak i sądowego opinii tej nie uzyskano, co skutkowało próbą konwalidowania uchybienia przez Sąd Okręgowy w B. IV Wydział Karny Odwoławczy w trybie art. 396a § 1 k.p.k. poprzez zakreślenie prokuratorowi sześciotygodniowego terminu na przedstawienie dowodu z opinii sądowo - psychiatrycznej, którego jednak nie udało się pozyskać z uwagi na niemożność ustalenia aktualnego miejsca pobytu oskarżonego, podczas gdy prawidłowa wykładnia art. 396 a § 1 k.p.k. prowadzi do wniosku, iż usunięcie tego braku przez Sąd Okręgowy w B. IV Wydział Karny Odwoławczy nie doprowadziłoby do uniemożliwienia wydania prawidłowego orzeczenia w rozsądnym terminie. W konsekwencji, zdaniem skarżącego, doszło do niezasadnego uchylenia wyroku i przekazania sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi Rejonowemu w B.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

Skarga prokuratora nie jest zasadna. Zgodnie z art. 437 § 2 zdanie drugie k.p.k. 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 jeśli jest konieczne przeprowadzenie na nowo przewodu w całości. Z powiązania treści tego przepisu z treścią art. 539a § 3 k.p.k., w którym wskazano podstawy skargi, jednoznacznie wynika, że Sąd Najwyższy rozpoznając skargę na wyrok sądu odwoławczego ogranicza się do badania, czy w sprawie, na etapie postępowania przed sądem I lub II instancji, zachodzi tzw. bezwzględna przyczyna odwoławcza, albo doszło do uchylenia wyroku mimo braku formalnych przeszkód określonych w art. 454 k.p.k. do wydania wyroku zmieniającego lub też konieczne jest przeprowadzenie w całości przewodu sądowego (por. postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 10 lutego 2017 r., IV KS 6/16, LEX nr 2204960).

Z uzasadnienia wyroku Sądu Okręgowego w B. wynika, że Sąd ten podzielił stanowisko obrońcy zawarte w jego apelacji, iż naruszone zostało prawo oskarżonego do obrony. Zgodnie z art. 79 § 1 pkt 4 k.p.k. w postępowaniu karnym oskarżony musi mieć obrońcę, jeśli zachodzi uzasadniona wątpliwość, czy stan jego zdrowia pozwala na udział w postępowaniu lub na prowadzenie obrony w sposób samodzielny lub rozsądny. Takie wątpliwości powstały w badanej sprawie, gdyż w dniu 4 października 2016 r. prokurator wydał postanowienie

w przedmiocie przeprowadzenia dowodu z opinii sądowo-psychiatrycznej oskarżonego. Dowodu tego jednak nie przeprowadzono.

Ten zaistniały w sprawie układ procesowy wynikał z nieprzeprowadzenia przez prokuratora dowodu z opinii biegłych psychiatrów celem przebadania oskarżonego pomimo wydania postanowienia o powołaniu tych biegłych przez prokuratora w dniu 4 października 2016 r. musi skutkować uznaniem zasadności wyrażonego w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku przekonania o konieczności uchylenia wyroku Sądu *meriti* – wobec niezbędności przeprowadzenia przez ten Sąd przewodu sądowego. Wydanie przywołanego postanowienia poprzedziły wątpliwości prokuratora zarówno co do poczytalności oskarżonego *tempore criminis*, jak też wątpliwości co do tego, czy stan jego zdrowia psychicznego pozwala na udział w postępowaniu i prowadzenie obrony w sposób samodzielny i rozsądny (art. 202 § 5 k.p.k.). Stąd też poza sporem jest, że oskarżony powinien być poddany badaniu przez biegłych psychiatrów, celem usunięcia tych wątpliwości, skoro to w ogóle warunkuje możliwość przypisania oskarżonemu odpowiedzialności karnej za zarzucane mu czyny. Nie tylko jednak nie przebadano oskarżonego, ale też nie ustanowiono wówczas dla niego obrońcy z urzędu w myśl art. 79 § 1 pkt 4 k.p.k. Wprawdzie oskarżony miał od dnia 3 października 2016 r. obrońcę z wyboru (k. 134), ale ten przy kolejnych przesłuchaniach oskarżonego nie był obecny, także i podczas przesłuchania go przez prokuratora, które odbyło się w dniu 21 kwietnia 2017 r., kiedy to oskarżony – wbrew dotychczasowemu stanowisku – przyznał się do popełnienia zarzucanych mu czynów, a prokurator zaproponował mu za to dobrowolne poddanie się karze i określony jej rodzaj oraz wymiar, na co oskarżony przystał (k. 424). Również na posiedzeniu wyznaczonym przed Sądem Rejonowym na dzień 16 maja 2017 r. w przedmiocie złożonego przez prokuratora w trybie art. 335 k.p.k. wniosku, stawił się sam oskarżony, który ten wniosek poparł. Nieprzeprowadzenie przez prokuratora dowodu z opinii biegłych psychiatrów i nie konwalidowanie tego uchybienia przez Sąd Rejonowy przed podjęciem decyzji odnośnie owego wniosku prokuratora co do wymierzenia oskarżonemu określonej kary za przedmiotowe czyny w sposób ewidentny naruszyło jego prawo do obrony. Zaniechanie tych czynności spowodowało obecnie niemożność rozstrzygnięcia tak co do tego, czy oskarżony był, czy też nie był,

w czasie gdy miał popełniać te czyny poczytalny, jak też i tego, czy godząc się na wnioszek prokuratora – bez konsultacji z obrońcą – był w pełni świadomy charakteru i skutków tych podejmowanych działań. Oznacza to – w takiej konfiguracji procesowej – niezbędność przeprowadzenia przez Sąd Rejonowy przewodu sądowego, tym bardziej koniecznego w sytuacji w której kwestionowany wyrok Sąd ten wydawał na posiedzeniu, bez udziału obrońcy i – wobec takiego trybu orzekania – przewodu sądowego w ogóle nie przeprowadzał.

Nadto zauważyć należy, iż – mimo wszystko – sąd odwoławczy podjął próbę przebadania oskarżonego przez psychiatrów w toku postępowania odwoławczego, w trybie art. 344a § 1 i 2 k.p.k. w zw. z art. 458 k.p.k., jednakże wobec niemożności ustalenia jego miejsca przebywania okazała się ona nieskuteczna. Nie występują przy tym obecnie racjonalne przesłanki do ponawiania owych prób przeprowadzenia wspomnianego dowodu na etapie postępowania odwoławczego.

W tej sytuacji uznać wypada, że zaistniałe okoliczności związane z charakterem i następstwami uchybień stwierdzonych, tak w postępowaniu przygotowawczym, jak i toczącym się przed Sądem Rejonowym, jak też tryb procedowania tego Sądu (tylko rozstrzygającego na posiedzeniu złożony przez prokuratora w trybie art. 335 k.p.k. wnioszek), a także wykazana niemożność przeprowadzenia przez Sąd Okręgowy dowodu z opinii biegłych psychiatrów, uwzględniane kumulatywnie, uprawniają stwierdzenie o braku podstaw do uznania zasadności rozpoznawanej skargi. Tym bardziej, iż nie można obecnie wykluczyć, iż wyniki badań oskarżonego dokonanych przez biegłych psychiatrów mogą doprowadzić do uwolnienia go od odpowiedzialności karnej, zmodyfikowania jej podstawy, czy też – do zakwestionowania możliwości uznania wiarygodności dotychczas wyrażanego przez niego stanowiska procesowego, co – w tych dwóch ostatnich przypadkach i przy konsensualnym rozstrzygnięciu Sądu *meriti* – oznaczało by konieczność wydania przez Sąd II instancji wyroku kasatoryjnego.

Mając powyższe na uwadze Sąd Najwyższy oddalił skargę prokuratora.

ał