



Sygn. akt III KS 24/19

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 9 października 2019 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Krzysztof Cesarz (przewodniczący)
SSN Zbigniew Puskarski (sprawozdawca)
SSN Paweł Wiliński

Protokolant Patrycja Kotlarska

w sprawie **E.M.**

oskarżonego z art. 286 § 1 k.k. w zw. z art. 64 § 1 k.k.

po rozpoznaniu w Izbie Karnej na posiedzeniu w dniu 9 października 2019 r.,
skargi Prokuratora Rejonowego w Ś.

na wyrok Sądu Okręgowego w L.

z dnia 18 kwietnia 2019 r., sygn. akt V Ka (...),

uchylający wyrok Sądu Rejonowego w L. z siedzibą w Ś.

z dnia 9 października 2018 r., sygn. akt II K (...), i przekazujący sprawę do
ponownego rozpoznania

na podstawie art. 539e § 2 k.p.k.

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

UZASADNIENIE

Sąd Rejonowy w L. z siedzibą w Ś. wyrokiem z dnia 9 października 2018 r., sygn. akt II K (...), uznał E.M. za winnego tego, że w dniu 9 stycznia 2016 r. w K., gmina M., woj. (...), działając w celu osiągnięcia korzyści majątkowej doprowadził R.P. do niekorzystnego rozporządzenia mieniem w postaci pieniędzy w kwocie 1100 zł poprzez wprowadzenie go w błąd co do zamiaru dokonania sprzedaży migomatu [...], który ogłosił na portalu internetowym (...), a następnie nie dostarczył kupującemu zakupionego towaru, przy czym czynu tego dopuścił się przed upływem pięciu lat od odbycia kary 10 miesięcy pozbawienia wolności orzeczonej za umyślne przestępstwa podobne wyrokiem Sądu Rejonowego w W. z dnia 27 kwietnia 2011 r. w sprawie IV K (...), tj. popełnienia czynu z art. 286 § 1 k.k. w zw. z art. 64 § 1 k.k. i za to wymierzył mu karę roku pozbawienia wolności. Na podstawie art. 46 § 1 k.k. zobowiązał oskarżonego do naprawienia szkody poprzez zapłatę na rzecz pokrzywdzonego kwoty 1100 zł, nadto zwolnił oskarżonego od zapłaty kosztów sądowych, wydatkami obciążając Skarb Państwa.

Apelację od tego wyroku, zaskarżając go w całości, wniosła obrońca oskarżonego. Zarzuciła obrazę przepisów postępowania – art. 4 k.p.k., art. 7 k.p.k., art. 410 k.p.k. i art. 424 § 1 k.p.k. oraz błąd w ustaleniach faktycznych, w obu wypadkach wskazując, że sygnalizowane uchybienia miały istotny wpływ na treść orzeczenia. W konkluzji postulowała zmianę zaskarżonego wyroku poprzez uniewinnienie oskarżonego od popełnienia zarzucanego mu czynu, alternatywnie zmianę wyroku poprzez znaczne złagodzenie wymierzonej oskarżonemu kary pozbawienia wolności, ewentualnie uchylenie wyroku i przekazanie sprawy Sądowi pierwszej instancji do ponownego rozpoznania.

Sąd Okręgowy w L. wyrokiem z dnia 18 kwietnia 2019 r., sygn. akt V Ka (...), uchylił zaskarżony wyrok i przekazał sprawę Sądowi Rejonowemu w L. z siedzibą w Ś. do ponownego rozpoznania.

Skargę na wyrok Sądu odwoławczego w oparciu o przepis art. 539a § 3 k.p.k. złożył Prokurator Rejonowy w Ś., zarzucając „naruszenie art. 437 § 2 k.p.k. zdanie drugie k.p.k. in fine polegające na uchyleniu wyroku Sądu Rejonowego w L. z siedzibą w Ś. z dnia 9 października 2018 r., sygn. akt II K (...) oraz przekazaniu sprawy do ponownego rozpoznania w sytuacji, w której nie wystąpiła żadna z przewidzianych tym przepisem przesłanek do uchylenia wyroku i przekazania

sprawy do ponownego rozpoznania, gdy postępowanie to ma w istocie dotyczyć uzupełnienia postępowania dowodowego”. Wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku w całości i przekazanie sprawy Sądowi odwoławczemu do ponownego rozpoznania.

W odpowiedzi na skargę oskarżony wskazał na braki postępowania dowodowego i wyraził przekonanie, że „zgromadzony materiał dowodowy nie pozwala na rozstrzygnięcie sprawy”.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje.

Skarga jest zasadna. W pierwszej kolejności należy zauważyć, że Sąd odwoławczy w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku stwierdził, iż „w toku postępowania przygotowawczego jak i sądowego nie zgromadzono odpowiedniego materiału dowodowego, by ocenić zachowanie oskarżonego pod kątem jego odpowiedzialności karnej”, wobec czego „w sprawie brak jest dowodów na okoliczność, że to oskarżony wprowadził pokrzywdzonego w błąd co do zamiaru sprzedaży migomatu”. Zarazem Sąd nie wykluczył, że dowody te można pozyskać, jednak niezbędne ku temu jest przeprowadzenie szeregu czynności, które wymienił i stwierdził, że „merytoryczne rozstrzygnięcie sprawy nie jest możliwe bez uzupełnienia postępowania w opisanym wyżej zakresie”. Podkreślił, że „stwierdzonych uchybień nie można konwalidować w toku postępowania odwoławczego, gdyż postępowanie dowodowe musi zostać przeprowadzone w całości od początku”. Formułując wskazania co do dalszego postępowania Sąd odwoławczy stwierdził, że „przy ponownym rozpoznaniu sprawy Sąd Rejonowy przeprowadzi postępowanie od początku w całości, w pierwszej kolejności rozważając możliwość zwrotu sprawy prokuratorowi w trybie art. 344a k.p.k., bowiem stwierdzone braki są brakami na tyle istotnymi, że ich uzupełnienie wiązałoby się ze znacznymi trudnościami dla sądu, gdyż związane są z poszukiwaniem dowodów niezbędnych do prawidłowego ustalenia stanu faktycznego”.

Oceniając wywód Sądu drugiej instancji trudno nie zauważyć, że nie jest on spójny. Z jednej bowiem strony wymieniony organ zaleca Sądowi *meriti* przeprowadzenie postępowania od początku w całości, w innym miejscu przeprowadzenie postępowania dowodowego w całości od początku (art. 437

§ 2 k.p.k. mówi o przeprowadzeniu na nowo przewodu w całości), zatem przystąpienie do merytorycznego rozpoznania sprawy, zarazem jednak, chociaż mówi o potrzebie „rozważenia” możliwości przekazania sprawy prokuratorowi w trybie art. 344a k.p.k., w istocie zaleca postąpienie po myśli tego przepisu, skoro wskazuje na istotne braki w podstawie dowodowej sprawy, podkreśla, że w grę wchodzi poszukiwanie dowodów oraz że dokonanie w tym zakresie czynności przez sąd powodowałoby znaczne trudności. Zapewne, gdyby obowiązujące przepisy to dopuszczały, po uchyleniu zaskarżonego apelacją wyroku Sąd Okręgowy przekazałby sprawę prokuratorowi w celu uzupełnienia postępowania przygotowawczego (wcześniej art. 437 § 2 k.p.k. dopuszczał takie rozstrzygnięcie). Wypada zatem zauważyć, że zalecenie przeprowadzenia przez Sąd *meriti* „postępowania dowodowego w całości od początku” kłóci się z sugestią przekazania sprawy prokuratorowi, przy czym trzeba również mieć na uwadze, że w razie takiego postąpienia nie da się wykluczyć, iż po dokonaniu wskazanych czynności prokurator nie podtrzyma oskarżenia E.M. i Sąd postępowania w jego sprawie w ogóle nie będzie prowadził.

Z treści skargi wynika, że prokurator nie neguje spostrzeżenia Sądu odwoławczego co do braków postępowania przygotowawczego i potrzeby pozyskania dodatkowych dowodów oraz poglądu, że dla Sądu wiązałoby się to ze znacznymi trudnościami, wywodzi jedynie, że nie skutkuje to koniecznością przeprowadzenia na nowo pierwszoinstancyjnego przewodu sądowego w całości, bowiem „wskazane w uzasadnieniu uchybienia skutkujące koniecznością uzupełnienia postępowania dowodowego, Sąd Okręgowy w L. zobligowany był konwalidować na etapie postępowania odwoławczego”. Pogląd ten wypada uznać za zasadny, przy czym jeżeli przyjąć, że zasadnicze poszerzenie przez Sąd zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego powodowałoby znaczne trudności, to trudno wymagać, by organ ten samodzielnie wykonywał wszystkie niezbędne czynności, jak o tym mowa w powołanym w skardze wyroku Sądu Najwyższego z dnia 20 grudnia 2018 r., IV KS 29/18, wydanym w zbliżonych, ale nie identycznych realiach procesowych. W takim razie w polu widzenia Sąd Okręgowy powinien mieć przepis art. 396a k.p.k., dający sądowi orzekającemu możliwość przerwania albo odroczenia rozprawy i zakreslenia

oskarżycielowi publicznemu terminu na przedstawienie dowodów, których przeprowadzenie pozwoliłoby na usunięcie dostrzeżonych braków postępowania przygotowawczego, gdy usunięcie tych braków przez sąd uniemożliwiłoby wydanie prawidłowego orzeczenia w rozsądnym terminie. Systematyka kodeksowa każe przyjąć, że wspomniany przepis jest adresowany do sądu pierwszej instancji, jednak w świetle art. 458 k.p.k., stanowiącego, że przepisy dotyczące postępowania przed sądem pierwszej instancji stosuje się odpowiednio w postępowaniu przed sądem odwoławczym, nie ma przeszkód, by uznać, że ten sąd również może postąpić po myśli art. 396a k.p.k., chociaż w art. 437 § 2 k.p.k. wyrażnie tego nie zaznaczono. Wcześniej, przed 1 lipca 2015 r., art. 437 § 2 k.p.k. stanowił, że przepis art. 397 k.p.k., obecnie uchylony, ale zawierający analogiczne uregulowanie jak art. 396a k.p.k., „stosuje się odpowiednio”, jednak w piśmiennictwie prawniczym trafnie wskazywano, że przywołanie w art. 437 § 2 k.p.k. *in fine* przepisu art. 397 k.p.k. jest nadregulacją, gdyż i tak przez art. 458 k.p.k. istnieje możliwość jego stosowania w postępowaniu odwoławczym (zob. T. Grzegorzczak, Kodeks postępowania karnego. Komentarz, t. I, Warszawa 2014, s. 1457).

Mając powyższe na uwadze, Sąd Najwyższy orzekł jak w części dyspozytywnej wyroku.

W ponowionym postępowaniu odwoławczym Sąd Okręgowy w L., o ile podtrzyma pogląd, że zebrany w sprawie materiał dowodowy jest dotknięty brakami, które nie pozwalają na wydanie prawidłowego orzeczenia, rozważy możliwość samodzielnego uzupełnienia materiału dowodowego, jeżeli jednak uzna, że podjęcie przez ten Sąd czynności zmierzających do pozyskania niezbędnych dowodów uniemożliwi wydanie orzeczenia w rozsądnym terminie, postąpi w sposób określony w art. 396a k.p.k. W takim wypadku, po przedłożeniu przez prokuratora dodatkowo zebranych dowodów, oceni zasadność apelacji i wyda stosowane orzeczenie.