



Sygn. akt V KS 15/19

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 8 maja 2019 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Tomasz Artymiuk (przewodniczący, sprawozdawca)

SSN Jacek Błaszczyk

SSN Paweł Wiliński

w sprawie **A. F.**

oskarżonego z art. 216 § 2 k.k.,

po rozpoznaniu w Izbie Karnej na posiedzeniu

w dniu 8 maja 2019 r.,

skargi, wniesionej przez obrońcę oskarżonego

od wyroku Sądu Okręgowego w P.

z dnia 24 stycznia 2019 r., sygn. akt XVII Ka [...],

uchylającego wyrok Sądu Rejonowego w P.

z dnia 21 czerwca 2018 r., sygn. akt VI K [...],

i przekazującej sprawę do ponownego rozpoznania,

na podstawie art. 539e § 2 k.p.k.

- 1. uchyla zaskarżony wyrok i przekazuje sprawę Sądowi Okręgowemu w P. do ponownego rozpoznania w postępowaniu odwoławczym;**
- 2. zarządza zwrot A. F. uiszczonej przez niego opłaty od skargi w kwocie 450,00 zł (czterysta pięćdziesiąt złotych).**

UZASADNIENIE

Wyrokiem Sądu Rejonowego w P. z dnia 21 czerwca 2018 r., sygn. art. VI K [...], A. F. uznany został za winnego popełnienia zarzuczonego mu w prywatnym akcie oskarżenia czynu polegającego na tym, że: w dniu 23 listopada 2016 r. o godz. 17:31:11 zamieścił na stronie internetowej portalu www.[...].pl znieważający F. T. komentarz, w treści którego nazwał go „cieciem” i „pajacem”, tj. przestępstwa określonego w art. 216 § 2 k.k. i za to skazany na karę grzywny w wymiarze 20 stawek dziennych przy ustaleniu wysokości jednej stawki na kwotę 20 zł. Nadto, na podstawie art. 46 § 2 k.k. w zw. z art. 216 § 4 k.k. orzeczono od oskarżonego na rzecz F. T. nawiązkę w kwocie 400 zł.

Wyrok ten zaskarżony został przez pełnomocnika oskarżyciela prywatnego oraz przez obrońcę oskarżonego

Pełnomocnik w swojej apelacji podniósł zarzut rażącej łagodności kary wnosząc o zmianę zaskarżonego wyroku i wymierzenie oskarżonemu kary 6 miesięcy ograniczenia wolności polegającej na nieodpłatnym wykonywaniu dozorowanej pracy na cele społeczne, orzeczeniu nawiązki w kwocie 10.000 zł oraz podaniu treści wyroku do publicznej wiadomości na portalu internetowym [...].pl.

Z kolei w apelacji obrońcy zarzucono:

- I. „na podstawie art. 438 pkt 2 k.p.k. błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia mający wpływ na treść orzeczenia polegający na niezasadnym uznaniu, iż oskarżony w dniu 23 listopada 2016 r. o godzinie 17:31:11, będąc użytkownikiem telefonu o numerze [...], posługując się nr IP [...] i źródłowym portem sieciowym [...] zamieścił na stronie internetowej portalu [...].pl znieważający komentarz, którego dotyczy przedmiotowe postępowanie, podczas gdy z zebranego materiału dowodowego nie da się ustalić takiego faktu, albowiem w żaden sposób nie zostało udowodnione, iż to oskarżony, osobiście, w sposób fizyczny za pomocą własnych dłoni, dokonał spornego wpisu, a samo posłużenie się numerem telefonu należącym do oskarżonego nie może automatycznie powodować przypisania mu dokonania powyższego czynu;
- II. na podstawie art. 438 pkt 2 k.p.k. obrazę przepisów postępowania mającą wpływ na treść orzeczenia w postaci art. 7 k.p.k., poprzez dowolną ocenę zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego polegającą na uznaniu

wyjaśnień oskarżonego za w pełni niewiarygodne, podczas gdy były one spójne, logiczne i korelowały z pozostałym materiałem dowodowym;

III.art. 5 § 2 k.p.k. w zw. z art. 4 k.p.k. poprzez, pomimo wystąpienia w przedmiotowej sprawie szeregu wątpliwości, których nie udało się usunąć, w szczególności co do ustalenia tożsamości osoby, które fizycznie dokonała znieważającego wpisu, nie rozstrzygnięcie powyższych wątpliwości na korzyść oskarżonego”.

W oparciu o te zarzuty obrońca wniósł o zmianę zaskarżonego orzeczenia poprzez uniewinnienie oskarżonego od zarzucanego mu czynu.

Po rozpoznaniu wskazanych wyżej apelacji Sąd Okręgowy w P. wyrokiem z dnia 24 stycznia 2019 r., XVII Ka [...], uchylił zaskarżony wyrok i przekazał sprawę Sądowi Rejonowemu w P. do ponownego rozpoznania.

Skargę od wyroku kasatoryjnego Sądu odwoławczego wniósł obrońca oskarżonego A. F.. Zaskarżając wyrok ten w całości zarzucił „na podstawie art. 539a § 3 k.p.k. naruszenie przepisów postępowania tj. art. 437 § 1 i 2 zd. 2 k.p.k. poprzez uchylenie wyroku Sądu Rejonowego w P. z dnia 21 czerwca 2018 r., sygn. akt VI K [...] i przekazanie sprawy temu sądowi do ponownego rozpoznania, podczas gdy w sprawie nie ujawniła się podstawa do uchylenia orzeczenia i przekazania sprawy do ponownego rozpoznania, w szczególności nie zaszła konieczność przeprowadzenia na nowo przewodu sądowego w całości, a Sąd odwoławczy w zaskarżonym orzeczeniu wskazał jedynie na konieczność uzupełniającego przesłuchania świadków i to w zasadzie na okoliczność potwierdzenia niewinności oskarżonego, podczas gdy zgodnie z zasadą wyrażoną w art. 7 § 1 k.p.k. (tak w oryginale – uwaga SN), wina musi pozostać udowodniona oskarżonemu, który z kolei nie musi przedstawiać dowodów swojej niewinności”. Przy tak sformułowanym zarzucie obrońca wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku Sądu Okręgowego w P. i przekazanie sprawy temu sądowi do ponownego rozpoznania.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje.

Wniesiona przez obrońcę A. F. skarga jest zasadna.

Treść przepisu art. 539a § 3 k.p.k. nie pozostawia wątpliwości, że skarga może być wniesiona wyłącznie z powodu naruszenia art. 437 k.p.k. lub z powodu

uchybień określonych w art. 439 § 1 k.p.k. Zarzut sformułowany w przedmiotowe skardze bezspornie odwołuje się do pierwszej ze wskazanych wyżej przesłanek, tj. naruszenia art. 437 k.p.k., a w szczególności jego § 2 zdanie drugie. Ten ostatni przepis określa warunki, przy spełnieniu których możliwe jest uchylenie przez sąd *ad quem* orzeczenia Sądu pierwszej instancji i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania. Wydanie przez Sąd drugiej instancji orzeczenia kasatoryjnego może więc nastąpić wyłącznie w wypadkach wskazanych w art. 439 § 1 k.p.k. lub w art. 454 k.p.k., albo wtedy, gdy konieczne jest przeprowadzenie na nowo przewodu w całości.

Zdaniem obrońcy, wyrażonym zarówno w *petitum skargi*, jak i w jej części motywacyjnej, Sąd Okręgowy w P. uchylając wyrok sądu *meriti* i przekazując sprawę temu sądowi do ponownego rozpoznania niezasadnie uznał, że w niniejszej sprawie zachodzi konieczność przeprowadzenia na nowo przewodu sądowego w całości i z tym twierdzeniem należy się w całej rozciągłości zgodzić.

Wprawdzie w pisemnym uzasadnieniu poddanego kontroli Sądu Najwyższego wyroku rzeczywiście zawarto tego rodzaju stwierdzenie, ma jednak ono charakter wybitnie deklaratoryjny, odbiegający od realiów niniejszej sprawy.

Sąd Okręgowy w P., jak to wprost wynika z jego wywodu, dostrzegł potrzebę uzupełnienia materiału dowodowego, która w jego ocenie jest na tyle szeroka, że wiąże się z ponownym przeprowadzeniem postępowania w całości. Tymczasem, we wcześniejszym fragmencie swoich motywów, kwestionując przy tym ocenę dowodu z wyjaśnień oskarżonego dokonaną przez Sąd Rejonowy, w gruncie rzeczy wskazał jedynie na konieczność podjęcia próby ustalenia i ewentualnego przesłuchania osób (czy to z rodziny oskarżonego, czy też pracowników jego firmy), które mogłyby być pomocne w ustaleniu osoby korzystającej (w dniu 23 listopada 2016 r. o godzinie 17:31:11) z – formalnie należącego do A. F. – telefonu o nr [...]. Oczywiście w tym stanie rzeczy jest, że w rzeczywistości – wobec braku możliwości wypowiedzenia się w sposób kategoryczny w kwestii wiarygodności wyjaśnień oskarżonego, a tym samym niewątpliwie powstaniu po stronie sądu *ad quem* wątpliwości co do jego zawinienia – potrzeba przeprowadzenia wskazanych wyżej dowodów może mieć na celu jedynie podjęcie próby weryfikacji depozycji A. F., to natomiast, nie wymaga przeprowadzania postępowania w całości nawet

w sytuacji, gdyby konieczne było odebranie dodatkowych wyjaśnień od oskarżonego oraz od już przesłuchanych świadków, w tym od pokrzywdzonego.

Takiej weryfikacji ustalonych w sprawie faktów, w tym również w oparciu o nowe dowody, może dokonać samodzielnie Sąd drugiej instancji, co wiąże się z obowiązującym obecnie rewizyjnym modelem postępowania odwoławczego.

Na zakończenie przypomnieć wreszcie należy, a to w kontekście wskazań Sądu Okręgowego co do dalszego toku postępowania, w tym w szczególności konieczności wnikliwej analizy przez sąd *a quo* wszystkich dowodów, utrwalony w orzecznictwie Sądu Najwyższego pogląd, że konieczność ponownej oceny przeprowadzonych dowodów nie stanowi co do zasady podstawy wydania wyroku kasatoryjnego, w tym również wówczas, gdy sąd odwoławczy zasadnie wykaże, jakich to kardynalnych uchybień art. 7 k.p.k. dopuścił się sąd *meriti* przy ocenie zebranych w sprawie dowodów. Samej więc potrzeby dokonania na nowo oceny zgromadzonych w sprawie dowodów nie można postrzegać w kategoriach okoliczności samoistnie determinujących konieczność przeprowadzenia przez sąd pierwszej instancji przewodu sądowego w całości, skoro obecnie nie ma żadnych przeszkód prawnych (poza tymi przypadkami skatalogowanymi w art. 437 § 2 zd. 2 k.p.k.) ku temu, by to sąd odwoławczy – w związku z rozpoznawanym środkiem odwoławczym – samodzielnie tych czynności procesowych dokonał (zob. wyrok Sadu Najwyższego z dnia 15 lutego 2018 r., II KS 3/18), w tym również po uzupełnieniu materiału dowodowego.

Podsumowując stwierdzić należy, że weryfikacja wyjaśnień oskarżonego, nie przyznającego się do winy, była i jest w tej sprawie możliwa na etapie kontroli instancyjnej, w tym po przeprowadzeniu dodatkowych dowodów, co w obecnym stanie prawnym (po skreśleniu w art. 452 k.p.k. § 1) jest nie tylko dopuszczalne ale wręcz konieczne. Uchylenie się przez Sąd Okręgowy w P. od tego obowiązku powoduje, że wniesiona w tej sprawie – w oparciu o przepis art. 539a k.p.k. – skarga uznana być musi za skuteczną.

Procedując powtórnie Sąd ten, jeżeli uzna za celowe uzupełnienie materiału dowodowego, dokona tego w niezbędnym, stwierdzonym przez siebie zakresie, a następnie przeprowadzi jego ocenę przez pryzmat zarzutów podniesionych w apelacjach.

O zwrocie oskarżonemu uiszczonej przez niego opłaty od skargi orzeczono w uwzględnieniu przepisów art. 527 § 4 k.p.k. w zw. z art. 539f k.p.k.