



WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 12 kwietnia 2023 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Barbara Skoczowska (przewodniczący, sprawozdawca)

SSN Małgorzata Gierszon

SSN Andrzej Stępka

Protokolant Katarzyna Wępa

po rozpoznaniu w Izbie Karnej na posiedzeniu w dniu 12 kwietnia 2023 r.

w sprawie **J. K.**,

oskarżonego o popełnienie przestępstwa z art. 286 § 1 k.k. w zw. z art. 294 § 1 k.k.,

skargi wniesionej przez obrońcę oskarżonego,

od wyroku Sądu Apelacyjnego w Gdańsku,

z dnia 22 września 2022 r., sygn. akt II AKa 209/22,

uchylającego wyrok Sądu Okręgowego w Gdańsku,

z dnia 6 grudnia 2021 r., sygn. akt IV K 164/20,

**uchyla zaskarżony wyrok i przekazuje sprawę Sądowi
Apelacyjnemu w Gdańsku do ponownego rozpoznania w
postępowaniu odwoławczym.**

UZASADNIENIE

Sąd Okręgowy w Gdańsku wyrokiem z dnia 6 grudnia 2021 r., sygn. akt IV K 164/20, uniewinnił oskarżonego J. K. od zarzutu popełnienia przestępstwa polegającego na tym, że:

„w lipcu 2013 r. w G. i P., woj. [...], jako faktyczny zarządca B. S.A. z siedzibą w G. (nr KRS [...]), działając wspólnie i w porozumieniu z prezesem K. Sp. z o.o. z siedzibą w G. (nr KRS [...])1) – D. m. , w celu osiągnięcia korzyści majątkowej doprowadził W. G. do niekorzystnego rozporządzenia własnym mieniem o znacznej wartości w postaci pieniędzy w kwocie 990.000 zł, w ten sposób, że po uprzednim wprowadzeniu go w błąd co do rzeczywistego rozmiaru prowadzonej przez B. S.A. działalności gospodarczej i jej kondycji finansowej spowodował zakup przez W. G. 1.000.000 sztuk akcji tej spółki za kwotę 990.000 zł, a następnie - wprowadzając go w błąd co do zamiaru oraz możliwości finansowych wywiązania się z obowiązków umownych przez spółkę - spowodował zawarcie przez W. G. kolejnej umowy, tj. umowy przedwstępnej odkupu od niego akcji spółki B. S.A. przez K. Sp. z o.o. za kwotę 1.020.000 zł, co jednak nie nastąpiło i czym wyrządził szkodę W. G.”, tj. przestępstwa z art. 286 § 1 k.k. w zw. z art. 294 § 1 k.k.

Apelację od wyroku Sądu I instancji wniósł prokurator Prokuratury Rejonowej Gdańsk- Śródmieście w Gdańsku, zaskarżając go w całości na niekorzyść oskarżonego J. K., zarzucając błąd w ustaleniach faktycznych mający wpływ na treść wyroku oraz obrazę przepisów postępowania mającą wpływ na treść orzeczenia, tj. art. 4 k.p.k., 7 k.p.k., art. 410 k.p.k. i art. 170 § 1 pkt 2 k.p.k. Stawiając powyższe zarzuty, które szczegółowo zostały opisane w apelacji, skarżący wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi I instancji.

Sąd Apelacyjny w Gdańsku wyrokiem z dnia 22 września 2022 r., sygn. akt II AKa 209/22, uchylił zaskarżony wyrok i przekazał sprawę do ponownego rozpoznania Sądowi Okręgowemu w Gdańsku.

Skargę na wyrok Sądu odwoławczego wniósł obrońca oskarżonego J. K., zaskarżając go w całości, zarzucając:

„naruszenie art. 437 § 2 k.p.k., polegające na uchyleniu wyroku Sądu pierwszej instancji i przekazaniu sprawy do ponownego rozpoznania w sytuacji, gdy nie zaistniały przesłanki określone w art. 454 k.p.k., gdyż pomimo formalnego powołania przez sąd odwoławczy tego przepisu jako podstawy orzeczenia kasatoryjnego brak było prawnych podstaw do uchylenia orzeczenia z powodu reguły *ne peius* z art. 454 § 1 k.p.k. z uwagi na to, że:

1. błędnie sąd odwoławczy stwierdził, że uchybienia podniesione w apelacji prokuratora rzeczywiście miały miejsce, a więc że wyrok uniewinniający obarczony jest błędami tam wskazanymi, co było konsekwencją błędnej oceny przez sąd odwoławczy dowodów przeprowadzonych w toku postępowania pierwszoinstancyjnego (w szczególności zeznań pokrzywdzonego) w kwestii podstawowej dla rozważania sprawstwa czynu z art. 286 § 1 k.k., a więc w kwestii znamienia «błędu», objętego zarzutami apelacji prokuratora, które nieprawidłowo sąd odwoławczy sprowadził do «zamiaru oszustwa» i co skutkowało nakreśleniem przez sąd odwoławczy zupełnie nieuprawnionych i błędnych kwestii do wyjaśnienia w toku ponownego rozpoznania sprawy oraz co skutkowało stwierdzeniem, że po ich wyjaśnieniu możliwe stanie się odwrócenie «wektora» orzeczenia sądu pierwszej instancji i zamiast orzeczenia uniewinniającego, wydanie orzeczenia skazującego, pomijając już to, że stwierdzenie owej «możliwości» i tak nie jest wystarczające do wydania wyroku kasatoryjnego;

2. Sąd odwoławczy nie wykazał, że zachodzą podstawy do wydania wyroku skazującego J. K., a wyraził jedynie przekonanie o możliwości wydania takiego wyroku skazującego oraz o tym, że nie przesądza treści przyszłego rozstrzygnięcia, które to stanowisko sąd odwoławczy oparł na błędnej, naruszającej art. 7 k.p.k., ocenie części dowodów (w szczególności zeznań W. G.), niedokonaniu w ogóle oceny pozostałych dowodów zgromadzonych w postępowaniu pierwszoinstancyjnym i uzupełnionych w ramach postępowania odwoławczego, a w konsekwencji - na błędnych ustaleniach faktycznych oraz na błędnych domysłach i hipotezach, które zostały przez ten sąd zarysowane i nakreślone do wyjaśnienia oraz do dowodzenia w toku ponownego rozpoznania sprawy, a także bez znajomości dowodu (zeznania R. K.), którego przeprowadzenie sąd uznał za konieczne i mogące wpłynąć na wydanie wyroku skazującego.

3. Wszystkie wywody Sądu Apelacyjnego zawarte na str. 9-10 uzasadnienia wyroku, w zakresie określonej przez Sąd tezy 3, dobitnie świadczą o tym, że z ich uwzględnieniem nie wiąże się nawet prawdopodobieństwo wydania wyroku skazującego, gdyż wywody te są oderwane od zarzutu aktu oskarżenia i okoliczności sprawy, albowiem wynika z nich, że Sąd Apelacyjny błędnie odniósł zarzucane «wprowadzenie w błąd co do zamiaru oraz możliwości finansowych wywiązania się

z obowiązków umownych przez spółkę» do spółki B. S.A. i umowy nabycia akcji, podczas gdy ta część zarzutu i ten błąd jednoznacznie odnoszą się do spółki K. i umowy przedwstępnej zakupu od pokrzywdzonego akcji spółki B. S.A. przez K. Sp. z o.o. za kwotę 1.020.000 zł”.

Podnosząc powyższe zarzuty, skarżący wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy Sądowi Apelacyjnemu w Gdańsku do ponownego rozpoznania.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje.

Skarga obrońcy oskarżonego J. K. okazała się zasadna i zasługuje na uwzględnienie.

W pierwszej kolejności należy wskazać, że w świetle art. 539a § 3 k.p.k. skarga na wyrok sądu odwoławczego uchylającego wyrok Sądu I instancji i przekazującego sprawę do ponownego rozpoznania może być wniesiona wyłącznie z powodu naruszenia art. 437 k.p.k. lub z powodu uchybień określonych w art. 439 § 1. W obecnym stanie prawnym regułą jest prowadzenie uzupełniającego postępowania dowodowego przed sądem drugiej instancji i orzekanie reformatoryjne, a orzeczenie kasatoryjne sądu odwoławczego jest dopuszczalne w wyjątkowych przypadkach, tj. wówczas, gdy występuje w sprawie jedna z bezwzględnych przyczyn odwoławczych, konieczne jest przeprowadzenie na nowo przewodu w całości albo gdy występują podstawy do skazania oskarżonego, który został uniewinniony w pierwszej instancji lub co do którego w pierwszej instancji umorzono postępowanie (reguła *ne peius* – art. 454 k.p.k.; zob. np. wyrok SN z dnia 20 grudnia 2018 r., sygn. akt IV KS 29/18).

Jak wynika z uzasadnienia wyroku Sądu Apelacyjnego w Gdańsku (pkt 5.3.1.4.1), w niniejszej sprawie powodem uchylenia wyroku Sądu I instancji było zastosowanie reguły *ne peius*. Z kolei skarga obrońcy oskarżonego J. K. opiera się o zarzut obrazy art. 454 k.p.k., a tym samym niezasadne wydanie przez Sąd odwoławczy wyroku kasatoryjnego. Zdaniem skarżącego naruszenie reguły *ne peius* w sprawie wynika z trzech wskazanych w zarzucie przyczyn: nieprawidłowej oceny dowodów mających potwierdzić zamiar popełnienia przez oskarżonego J. K. czynu z art. 286 § 1 k.k. (pkt 1), braku oceny całokształtu materiału dowodowego i przesądzenie o konieczności wydania wyroku kasatoryjnego w oparciu o hipotezy

(pkt 2); nieprawidłowych ustaleń faktycznych sądu odwoławczego w zakresie, w jakim wprowadzenie w błąd co do zamiaru wywiązania się z umowy przez oskarżonego dotyczy spółki K. (pkt 3).

Należy spostrzec, że ze względu na wąsko opisane podstawy zaskarżenia za pomocą skargi w trybie art. 539a i n. k.p.k. nie jest możliwe kwestionowanie prawidłowości ustaleń faktycznych dokonanych w sprawie przez Sąd odwoławczy. Sąd Najwyższy w ramach postępowania skargowego nie posiada kompetencji do weryfikacji prawidłowości kontroli instancyjnej (zob. np. postanowienie SN z dnia 26 maja 2022 r., sygn. akt V KS 9/22). Ponadto art. 539a § 3 k.p.k. nie przyznaje mu kompetencji do dokonywania ponownej oceny zebranego w sprawie materiału dowodowego (zob. postanowienie SN z dnia 11 czerwca 2021 r., sygn. akt III KS 1/21). W związku z powyższym zarzuty opisane w skardze w punktach 1. oraz 3. nie mogły zostać uwzględnione. Skarżący nie był bowiem uprawniony do kwestionowania oceny materiału dowodowego w zakresie, w jakim Sąd odwoławczy przyjął, że oskarżony J. K. działał w zamiarze popełnienia przestępstwa oszustwa. Z tego samego powodu bezpodstawny jest zarzut obrazy art. 454 k.p.k. w zakresie, w jakim miałby być uzasadniony wprowadzeniem w błąd co do wywiązania się z umowy w kontekście nabycia akcji przez spółkę K..

Niezależnie od powyższego skarżący prawidłowo wszak uznał, że doszło do naruszenia art. 454 k.p.k. (a tym samym również art. 437 § 2 k.p.k.) w zakresie, w jakim Sąd Apelacyjny w Gdańsku przyjął jedynie możliwość skazania oskarżonego J. K. w formie hipotezy (pkt 2 zarzutu skargi). Należy bowiem zwrócić uwagę, że Sąd odwoławczy wprost stwierdził, iż „stoi na stanowisku, że – nie przesądzając przyszłego rozstrzygnięcia – dotychczas przeprowadzone dowody z istotnym prawdopodobieństwem świadczą o możliwości popełnienia przez oskarżonych zarzucanych im czynów” (pkt 5.3.1.4.1 wyroku). Tymczasem w orzecznictwie Sądu Najwyższego jednolicie podnosi się, że sama tylko możliwość wydania wyroku skazującego w ponownym postępowaniu przed sądem pierwszej instancji jest niewystarczająca dla przyjęcia wystąpienia reguły *ne peius* określonej w art. 454 § 1 k.p.k. Prawidłowe zastosowanie powyższego przepisu zakłada, że sąd odwoławczy nie ma wątpliwości, iż oskarżony jest sprawcą czynu zabronionego i spełnia warunki karalności za ten czyn, a tylko właśnie z powodu regulacji z art. 454 § 1 k.p.k. nie

mógł tej osoby skazać (zob. np. postanowienia SN: z dnia 29 września 2022 r., sygn. akt III KS 61/22; z dnia 31 maja 2022 r., sygn. akt IV KS 11/22; z dnia 11 kwietnia 2022 r., sygn. akt III KS 28/22).

Oznacza to, że sąd odwoławczy zobligowany jest albo uzupełnić postępowanie dowodowe, by upewnić się, że rozstrzygnięcie uniewinniające jest niezasadne, albo wyraźnie uargumentować, że na podstawie zgromadzonego w sposób prawidłowy materiału dowodowego nie ma możliwości wydania wyroku uniewinniającego. Uznanie przez sąd odwoławczy, że ocena poszczególnych, jednostkowych dowodów, które zostały już zgromadzone w sprawie, jest niewystarczająca, powinno skutkować przeprowadzeniem przez sam sąd odwoławczy postępowania dowodowego uzupełniającego dotychczasowy materiał dowodowy. Zgodnie z ugruntowanym stanowiskiem Sądu Najwyższego konieczność ponownej oceny dowodów przez sąd I instancji nie stanowi podstawy wydania wyroku kasatoryjnego w oparciu o przesłankę określoną w art. 437 § 2 zd. 2 *in fine* k.p.k. Przenoszenie w całości ciężaru gromadzenia materiału dowodowego i formułowania samodzielnych ocen co do poszczególnych dowodów przez sąd odwoławczy na sąd I instancji w obecnym stanie prawnym należy uznać za bezzasadne (zob. wyroki SN: z dnia 28 września 2021 r., sygn. akt IV KS 40/21; z dnia 17 grudnia 2020 r., sygn. akt III KS 18/20; z dnia 24 kwietnia 2019, V KS 16/19; z dnia 25 czerwca 2019, III KS 20/19; z dnia 7 sierpnia 2019, III KS 27/19).

Tymczasem w niniejszej sprawie Sąd odwoławczy działał – wbrew obowiązującemu co do zasady modelu „reformatoryjnego” postępowania odwoławczego – jak sąd *stricto* kasatoryjny. W punkcie 5.3.2 wyroku Sąd Apelacyjny w Gdańsku zawarł szereg wskazówek dla Sądu I instancji co do tego, jak należy ocenić poszczególne dowody oraz o jakie dowody należałoby poszerzyć zgromadzony dotychczas materiał w sprawie. Sąd odwoławczy nie przesądził zresztą, czy dowody te będą z dużym prawdopodobieństwem wskazywały na sprawstwo oskarżonego J. K. (zob. np. rozważania Sądu Apelacyjnego w Gdańsku na s. 17 wyroku: „Jeśli zostanie udowodnione, że działalność ściśle gospodarcza «produkcja i sprzedaż kosmetyków» stanowiła margines lub mało znaczącą część całej działalności firmy «a więc działalności oskarżonego J. K.», konieczne będzie zajęcie przez Sąd Okręgowy stanowiska w kwestii, czy takowe zmarginalizowanie

głównego przedmiotu działalności spółki mogło świadczyć o wprowadzeniu pokrzywdzonego W. G. przez oskarżonych w błąd co do zamiaru i możliwości wywiązania się wobec niego z zawartych umów”). Sąd odwoławczy w wielu miejscach uznał, że dopiero szczegółowe postępowanie może ewentualnie dowieść winy oskarżonego J. K.. Ilustracją tego rozumowania jest twierdzenie Sądu, że ustalenie zamiaru oszustwa oskarżonego w świetle dowodów wcale nie jest przesądzone, a dopiero pogłębiona analiza dowodów może z pewnym prawdopodobieństwem ten element stanu faktycznego wykazać.

Należy wyraźnie podkreślić, że nie istniały żadne przeszkody, by Sąd odwoławczy poszerzył materiał o dowody wskazane szczegółowo w uzasadnieniu. Jeśli zaś określone dowody należało staranniej i wnikliwiej ocenić, to również można było uczynić to na etapie postępowania odwoławczego. Sąd nie wyjaśnił, z jakiego powodu niemożliwe było samodzielne poszerzenie materiału dowodowego o wymienione w punkcie 5.3.2 dowody (m.in. akta innych spraw karnych). Skoro zdaniem Sądu Apelacyjnego w Gdańsku prawdopodobne jest dowiedzenie zamiaru oszustwa u oskarżonego J. K., choć pod pewnymi warunkami, to należało proces dowodzenia przeprowadzić samodzielnie. Sąd II instancji nie powinien jedynie wypunktowywać wątpliwości, które wywołała apelacja od wyroku Sądu I instancji, ale we własnym zakresie prowadzić postępowanie.

Warto przy tym zaznaczyć, że Sąd odwoławczy w sprawie nie uznał, by konieczne było przeprowadzenie przewodu sądowego w całości. Chodziło jedynie o uzupełnienie materiału dowodowego oraz pogłębioną jego ocenę. W obowiązującym modelu postępowania odwoławczego nie ma zaś ograniczeń co do przeprowadzenia dowodów w instancji odwoławczej, poza sytuacją, gdy zachodzi właśnie konieczność ponowienia przewodu sądowego z przyczyn dowodowych w całości. W literaturze spostrzega się zresztą, że „Sąd odwoławczy, przeprowadzając dowód na rozprawie apelacyjnej, jest przede wszystkim sądem merytorycznym. W postępowaniu odwoławczym dowody są przeprowadzane na tych samych zasadach co przed sądem pierwszej instancji. Podstawą orzeczenia reformatoryjnego mogą być zarówno dowody zgromadzone przez sąd pierwszej instancji, jak i dowody przeprowadzone przed sądem drugiej instancji” (zob. D. Świecki, w: D. Świecki (red.),

Kodeks postępowania karnego. Tom II. Komentarz aktualizowany, Warszawa 2023, teza 4 do art. 452).

Skarga obrońcy oskarżonego J .K. okazała się zatem zasadna, co spowodowało konieczność uchylecia zaskarżonego orzeczenia i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania sądowi odwoławczemu. Przy ponownym rozpoznawaniu sprawy Sąd Apelacyjny w Gdańsku przeprowadzi we właściwym zakresie postępowanie dowodowe oraz samodzielnie oceni całość materiału dowodowego, a dopiero wówczas podejmie stosowne rozstrzygnięcie działając zgodnie z art. 437 § 1 k.p.k., tj. utrzymując wyrok Sądu I instancji w mocy, zmieniając go lub uchylając zaskarżone orzeczenie w całości lub w części.

Mając powyższe na uwadze, orzeczono jak na wstępie.

[SOP]

[ł.n]