



Sygn. akt V KS 40/19

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 16 października 2019 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Tomasz Artymiuk (przewodniczący, sprawozdawca)

SSN Jerzy Grubba

SSN Rafał Malarski

w sprawie **M. S.**

oskarżonego z art. 284 § 1 k.k.,

po rozpoznaniu w Izbie Karnej na posiedzeniu

w dniu 16 października 2019 r.,

skargi, wniesionej przez pełnomocnika oskarżyciela posiłkowego

na wyroku Sądu Okręgowego w Ś.

z dnia 24 kwietnia 2019 r., sygn. akt IV Ka (...),

uchylającego wyrok Sądu Rejonowego w K.

z dnia 11 października 2018 r., sygn. akt II K (...),

i przekazującego sprawę do ponownego rozpoznania,

na podstawie art. 539e § 2 k.p.k.

1. uchyla zaskarżony wyrok i przekazuje sprawę Sądowi Okręgowemu w Ś. do ponownego rozpoznania w postępowaniu odwoławczym;

2. zarządza zwrot T.F. uiszczonej przez niego opłaty od skargi w kwocie 450,00 zł (czterysta pięćdziesiąt złotych).

UZASADNIENIE

Wyrokiem Sądu Rejonowego w K. z dnia 11 października 2018 r., sygn. akt II K (...), M.S. uznany został za winnego popełnienia czynu polegającego na tym, że w dniu 30 listopada 2015 r. na terenie inwestycji P. w P., woj. (...) przywłaszczył mienie ruchome w postaci materiałów budowlanych, tj.: pręty zbrojeniowe w ilości 184 kg, zbrojenia budowlane gięte w łącznej ilości 60 sztuk, wsporniki stalowe w łącznej ilości 16 sztuk, profile styropianowe przygotowane zgodnie ze sporządzonym i przedstawionym projektem w łącznej ilości 15 sztuk, wzorniki służące do odmalowywania wzorów w łącznej ilości 4 sztuki, tynk renowacyjny trasowy jednowarstwowy B.1 w ilości 30 worków, tynk wapienny B.2 w łącznej ilości 34 worków, tynk wapienny drobnoziarnisty B.3 w ilości 4 worków, kronopłyta O.-18 w ilości 12 sztuk, zaprawa sztukatorska S. 86 w ilości 5 worków, belki drewniane 60mmx200mmx4000mm w łącznej ilości 16 sztuk, zaprawa klejowa B. [...] w ilości 2 worków, klej do siatki S. w ilości 2 worków o łącznej wartości 11.000 zł, czym działano na szkodę T.F., tj. przestępstwa określonego w art. 284 § 1 k.k. i za to skazany na karę 80 stawek dziennych grzywny przy ustaleniu wysokości stawki na kwotę 30 zł.

Wyrok ten zaskarżył w całości obrońca oskarżonego: W apelacji zarzucił:

- I. naruszenie prawa materialnego, art. 496 k.c. w zw. z art. 497 k.c. poprzez jego niewłaściwe niezastosowanie skutkujące pominięciem okoliczności, iż oskarżony w dniu 30.11.2015 r. miał wpływające z tych przepisów prawa cywilnego uprawnienie do zatrzymania ruchomości w postaci materiałów budowlanych pozostawionych przez pokrzywdzonego na terenie inwestycji - P. w P.,
- II. naruszenie prawa materialnego, a to art. 284 § 1 k.k. poprzez jego zastosowanie i uznanie, iż działanie oskarżonego wyczerpuje przesłanki przewidziane w tym przepisie, podczas gdy oskarżonemu nie można przypisać zamiaru popełnienia czynu karalnego w nim opisanego, albowiem miał on podstawy przypuszczać, że materiały te zostały opłacone w ramach faktur częściowych, a nawet pomimo tego do czasu wyjaśnienia kwestii wzajemnych rozliczeń nie działał on w celu przywłaszczenia i nie zamierzał włączyć pozostawionych przez pokrzywdzonego ruchomości do majątku swojego, czy też O. sp. z o.o. poprzez wykorzystywanie ich do dalszych prac remontowych bądź dysponowanie nimi w inny sposób, a jedynie polecił złożenie ich w odrębnym pomieszczeniu i zabezpieczeniu,

III. naruszenie prawa materialnego, a to art. 46 § 1 kk poprzez orzeczenie w stosunku do oskarżonego obowiązku naprawienia szkody, podczas gdy powstanie i wysokość tej szkody nie zostały udowodnione;

a na wypadek nie uwzględnienia powyższych zarzutów:

IV. błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę rozstrzygnięcia polegający na przyjęciu, iż:

- pokrzywdzony pozostawił na terenie P. w P. materiały budowlane objęte sporządzoną przez niego listą, a nie te, które zostały mu zwrócone po uprzednim zabezpieczeniu ich w zamkniętym pomieszczeniu przez pracowników O. Sp. z o.o. w następstwie kilku ponagleń do odbioru kierowanych przez oskarżonego pod adresem pokrzywdzonego;
- początkowo oskarżony rozliczył się z pokrzywdzonym, jednak po pewnym czasie zaprzestał przyjmowania faktur;
- w dniu 25 i 27 listopada 2015 r. T. F. przesłał oskarżonemu wiadomości e-mail dotyczącą zwrotu materiałów budowlanych w sytuacji, gdyż przebywał on wówczas w Kanadzie, a wiadomości e-mail trafiły do folderu spam;
- oskarżony wykorzystał materiały pozostawione przez pokrzywdzonego przy dalszych pracach,

podczas gdy zgromadzony w sprawie materiał dowodowy nie daje podstaw do przyjęcia takich ustaleń;

V. obrazę prawa procesowego mającą istotny wpływ na treść zaskarżonego wyroku a to:

- art. 7 k.p.k. poprzez:

a) pominięcie dowodów świadczących na korzyść oskarżonego:

- faktur VAT z dowodami ich zapłaty świadczącymi o tym, że oskarżony wbrew twierdzeniom pokrzywdzonego nie zaprzestał przyjmowania faktur i rozliczania się z pokrzywdzonym;
- pełnej treści umowy o działo łączącej poszkodowanego z oskarżonym, świadczącej o tym, że własność materiałów przechodziła na zamawiającego z chwilą zapłaty za zakończony etap i określającej warunki konieczne do spełnienia, aby pokrzywdzony mógł skutecznie wystawić faktury częściowe;

- wiadomości e-mailowych oskarżonego do pokrzywdzonego wskazujących na rozliczenia finansowe stron, wielokrotnie wyrażaną przez oskarżonego wolę zwrotu pozostawionych materiałów i brak chęci ich odebrania przez pokrzywdzonego;
- b) uznanie za nieistotne zeznań świadków A.C., W.G., J.M., M.S., D.W. i E.W., podczas gdy wynikają z nich okoliczności istotne dla rozstrzygnięcia sprawy w kontekście wzajemnych zobowiązań stron wynikających z skrajnie niewłaściwego wykonania prac przez pokrzywdzonego, zniszczenia substancji elewacji zabytkowego obiektu, brak zamiaru przywłaszczenia materiałów po stronie oskarżonego, jak też wykorzystywania ich do dalszych prac remontowych, zużycie podczas prowadzenia prac materiałów wskazywanych przez pokrzywdzonego jako pozostawione na terenie P.;
- c) fragmentaryczną ocenę zeznań świadka R.J. i wykorzystanie tylko okoliczności niekorzystnych dla oskarżonego, z pominięciem okoliczności przemawiających na jego korzyść - w tym nakazania przez oskarżonego zabezpieczenia i złożenia wszystkich materiałów pozostawionych przez pokrzywdzonego w oddzielnym, zabezpieczonym pomieszczeniu; a następnie dokonanie oceny dowodów w sposób dowolny i sprzeczny z zasadami logiki i doświadczenia życiowego;
- art. 167 k.p.k. w zw. z art. 170 § 3 k.p.k. oraz art. 366 k.p.k. poprzez pominięcie wniosków dowodowych zawartych w piśmie obrońcy oskarżonego z dnia 6.02.2016 r. w pkt 1-3, 5.

Przy tak zredagowanych zarzutach obrońca wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku poprzez uniewinnienie oskarżonego M. S. od zarzucanego mu czynu, ewentualnie o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy Sądowi Rejonowemu w K. do ponownego rozpoznania.

Po rozpoznaniu apelacji obrońcy Sąd Okręgowy w Ś. wyrokiem z dnia 24 kwietnia 2019 r., sygn. akt IV Ka (...), uchylił zaskarżony wyrok i sprawę przekazał Sądowi pierwszej instancji do ponownego rozpoznania.

Skargę od wyroku Sądu odwoławczego wniósł pełnomocnik oskarżyciela posiłkowego T.F. opierając ją na zarzucie „naruszenia przepisu art. 437 k.p.k. tj. uchybienia proceduralnego, które miało wpływ na treść orzeczenia, a polegało na błędnym przyjęciu (tj. kwalifikacji na podstawie zebranego materiału dowodowego),

iż rozstrzygnięcie wymaga ponownego przeprowadzenia przewodu sądowego w całości”. W oparciu o ten zarzut pełnomocnik wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy Sądowi Okręgowemu w Ś. do ponownego rozpoznania w postępowaniu odwoławczym.

W pisemnej odpowiedzi na skargę obrońca oskarżonego M.S. wniosła o jej oddalenia.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje.

Skarga pełnomocnika oskarżyciela posiłkowego jest zasadna.

Zgodnie z art. 539a § 3 k.p.k., skarga od wyroku sądu odwoławczego uchylającego wyrok sądu pierwszej instancji i przekazującego sprawę do ponownego rozpoznania może być wniesiona wyłącznie z powodu uchybień określonych w art. 439 § 1 k.p.k. lub naruszenia art. 437 k.p.k. Ten ostatni przepis w § 2 przewiduje z kolei, że sąd odwoławczy może uchylić wyrok sądu *meriti* i przekazać sprawę do ponownego rozpoznania wyłącznie w wypadkach wskazanych w art. 439 § 1 k.p.k., art. 454 k.p.k. lub jeżeli jest konieczne przeprowadzenie na nowo przewodu w całości. Powyższe nie pozostawia wątpliwości, że uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania stało się wyjątkiem, regułą zaś merytoryczne orzekanie przez sąd odwoławczy, co jest wynikiem przekształcenia modelu postępowania odwoławczego z kasatoryjno – apelacyjnego w apelacyjno – reformatoryjny. Oznacza to w szczególności, że podstawą uchylenia zaskarżonego wyroku, przestała być potrzeba usunięcia uchybień w zakresie dokonanej przez sąd pierwszej instancji oceny dowodów, które sąd odwoławczy uznał za skutkujące obrazą reguł oceny dowodów, a także potrzeba dokonania czynności zmierzających do usunięcia braków dowodowych tj. do uzupełnienia postępowania dowodowego. Uchybienia we wskazanym wyżej zakresie powinny być usunięte w toku postępowania odwoławczego, chyba że zaistnieje konieczność przeprowadzenia na nowo postępowania w całości.

Tymczasem w przedmiotowej sprawie, jeśli się odwołać do treści uzasadnienia Sądu Okręgowego w Ś., jako oczywistość jawi się, że przyczyną uchylenia zaskarżonego wyroku Sądu Rejonowego w K. były stwierdzone przez Sąd drugiej instancji, a to w związku zarzutami apelacyjnymi obrońcy oskarżonego,

przede wszystkim uchybienia w zakresie oceny dowodów oraz będące skutkiem powyższego błędne – zdaniem tego Sądu – ustalenia faktyczne. Tak bowiem potraktować należy ten wywód sądu *ad quem*, w którym wskazuje się na pobieżne przeprowadzenie postępowania dowodowego, w tym w szczególności nie wyjaśnienie strony podmiotowej czynu przypisanego M.S., brak poczynienia jednoznacznych i pewnych ustaleń dotyczących współpracy pomiędzy spółką O. Sp. z o.o., którą przy zawieraniu umowy reprezentował oskarżony, a pokrzywdzonym prowadzącym działalność pod nazwą Przedsiębiorstwo [...] „P.”, ich wzajemnych zobowiązań, zasad rozliczania kosztów, kwestii dotyczących dostarczanych na teren inwestycji P. w P. materiałów do prowadzenia prac budowlanych, a wreszcie terminu i skuteczności rozwiązania umowy oraz okoliczności temu towarzyszących i wreszcie kwestii związanych z pozostawionymi na terenie budowy przedmiotami.

Wszystko to doprowadziło Sąd odwoławczy do konkluzji o nie rozstrzygnięciu przez Sąd Rejonowy istoty sprawy. Rzecz w tym, że sąd *meriti* sprawę niniejszą rozstrzygnął wskazując, iż przeprowadzone dowody pozwalają na przypisanie oskarżonemu sprawstwa czynu określonego w art. 284 § 1 k.k., a odmienna ocena tychże dowodów nie świadczy o tym, aby zachodziła konieczność przeprowadzenia przewodu w całości.

Taką podstawę powołał wprawdzie Sąd drugiej instancji wszelako pisemne motywy jego orzeczenia – co trafnie w skardze zauważył pełnomocnik oskarżyciela posiłkowego – nie wskazują jakie konkretnie dowody należałoby przeprowadzić przy ponownym rozpoznaniu sprawy. W rzeczywistości więc to przeprowadzenie przewodu w całości ma się sprowadzić do ponownej oceny tych samych dowodów w celu wyjaśnienia wszystkich istotnych dla sprawy okoliczności. Zasadne autor skargi podnosi, że okoliczności te o jakich mowa w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku Sądu odwoławczego mogą być ustalone na podstawie dowodów już zebranych, ewentualnie uzupełnionych przez odebranie dodatkowych zeznań od pokrzywdzonego oraz wyjaśnień od oskarżonego. Nie można również odmówić mu słuszności, gdy wskazuje, że takie kwestie jak analiza treści znajdującej się w aktach sprawy umowy zawartej między stronami, czy też określenie

wysokości ewentualnie powstałej szkody nie przekracza uprawnień Sądu drugiej instancji i jest możliwe do rozstrzygnięcia w ramach postępowania apelacyjnego.

Kategorycznie należy stwierdzić, że przeprowadzenie prawidłowej, usuwającej dostrzeżone uchybienia, oceny dowodów należy w aktualnym stanie prawnym do obowiązków sądu odwoławczego. Jeżeli Sąd ten nadto uznaje jednak, że warunkiem przeprowadzenia takiej, prawidłowej oceny dowodów jest uzupełnienie postępowania dowodowego, to ma obowiązek dokonać takiego uzupełnienia w postępowaniu odwoławczym, chyba, że jego zakres jest aż tak znaczny, iż prowadziłoby to do potrzeby przeprowadzenia przewodu na nowo w całości, a to w – jak zauważono wyżej – niniejszej sprawie się nie zaktualizowało.

Wskazywanie na konieczność przeprowadzenia w całości przewodu sądowego w przedmiotowej sprawie z uwagi na potrzebę ponownego przesłuchania oskarżonego, pokrzywdzonego i świadków, skonfrontowanie ich zeznań z wyjaśnieniami oraz dokumentami uzyskanymi w toku postępowania, nie stanowi dostatecznego uzasadnienia dla zaskarżonej niniejszą skargą decyzji Sądu odwoławczego. Omawiane tu czynności w postaci przeprowadzenia przesłuchań w określonym zakresie i dokonania stosownej analizy dokumentów zobligowany był dokonać sam Sąd Okręgowy. Czynności te w żadnym razie nie świadczą o konieczności przeprowadzania raz jeszcze wszystkich dowodów, jak błędnie przyjmuje Sąd odwoławczy, lecz co najwyżej wskazują na dokonanie pewnych uzupełnień w tym zakresie, które poczynić powinien Sąd drugiej instancji, gdy dochodzi do wniosku, że występują jeszcze określone braki postępowania dowodowego.

Wszystkie te rozważania świadczą o tym, że rację miał skarżący, gdy twierdzi, iż Sąd drugiej instancji w zaskarżonym wyroku dopuścił się uchybienia przepisowi art. 437 § 2 zdanie drugie k.p.k. Z tego też powodu skargę tę należało uwzględnić, a w konsekwencji uchylić zaskarżony wyrok i przekazać sprawę Sądowi Okręgowemu w Ś. do ponownego rozpoznania w postępowaniu odwoławczym. W tym postępowaniu Sąd *ad quem*, biorąc pod uwagę przedstawione zapatrywanie prawne (art. 442 § 3 k.p.k. w zw. z art. 539f k.p.k.), uzupełni w razie konieczności apelacyjny przewód sądowy i wyda merytoryczne rozstrzygnięcie.

Z tych wszystkich względów orzeczono, jak w części dyspozytywnej.

as