

Sygn. akt V KK 408/22

POSTANOWIENIE

Dnia 9 listopada 2022 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Jacek Błaszczyk

po rozpoznaniu w Izbie Karnej na posiedzeniu
w dniu 9 listopada 2022 r.,
w sprawie **M. W., M. P., J. K. (K.) i L. W.**
oskarżonych z art. 13 § 1 k.k. w zw. z art. 299 § 1, 5 i 6 k.k.
po rozpoznaniu w Izbie Karnej na posiedzeniu w trybie art. 535 § 5 k.p.k.
w dniu 9 listopada 2022 r.,
kasacji wniesionej przez Prokuratora Generalnego, na niekorzyść,
od postanowienia Sądu Apelacyjnego w Gdańsku
z dnia 26 kwietnia 2022 r., sygn. akt II AKz 138/22,
utrzymującego w mocy postanowienie Sądu Okręgowego w Toruniu
z dnia 19 stycznia 2022 r., sygn. akt II K 147/21

p o s t a n o w i ł :

uchylić zaskarżone postanowienie Sądu Apelacyjnego w Gdańsku i utrzymane nim w mocy postanowienie Sądu Okręgowego w Toruniu w stosunku do M. W., M. P., J. K. oraz L.W. i przekazać sprawę w tym zakresie Sądowi Okręgowemu w Toruniu do ponownego rozpoznania jako Sądowi pierwszej instancji.

UZASADNIENIE

Sąd Okręgowy w Toruniu postanowieniem z dnia 19 stycznia 2022 r., sygn. akt II K 147/12, na podstawie art. 34 § 3 k.p.k. wyłączył do odrębnego rozpoznania sprawę oskarżonych M. W., M. P., L. W., J. K. i M. L. w zakresie

czynów zarzucanych im w punktach III, IV, V, VI, VII, IX, X aktu oskarżenia, a na podstawie art. 339 § 3 pkt 2 k.p.k. umorzył postępowanie w pozostałym zakresie - dotyczącym czynów zarzucanych oskarżonym **M. W., M. P., L. W.** oraz **J. K.** w punktach I, II i VIII aktu oskarżenia.

W uzasadnieniu postanowienia Sąd pierwszej instancji podniósł, że zasadnicze dowody mające wskazywać na popełnienie przez oskarżonych M. W., M. P., L. W. i J. K. zarzucanych im czynów z art. 13 § 1 i 2 k.k. w zw. z art. 299 § 1 k.k. i art. 299 § 6a k.k., ujętych odpowiednio w punktach I, II i VIII aktu oskarżenia, zostały nielegalnie pozyskane przez Centralne Biuro Antykorupcyjne (dalej: CBA) w wyniku operacji specjalnej, w skład której wchodziły: kontrola operacyjna oraz transakcja pozorna, uregulowane odpowiednio w przepisach art. 17 i art. 19 ustawy z dnia 9 czerwca 2006 r. o Centralnym Biurze Antykorupcyjnym.

Powyższe postanowienie na niekorzyść oskarżonych M. W., M. P., L. W. i J. K. zaskarżył Prokurator Okręgowy w Warszawie - zarzucając:

1. obrazę przepisów prawa materialnego, polegającą na niezasadnym przyjęciu, że czyny kwalifikowane wobec oskarżonych z art. 13 § 1 i 2 k.k. w zw. z art. 299 § 1, 5 i 6 k.k. i z art. 299 § 6a k.k. nie miały związku z art. 107 § 1 k.k.s., jak i z żadnymi innymi przestępstwami przynoszącymi korzyści majątkowe, które miałyby być „wyprane”, tzw. czynami bazowymi, a oskarżeni byli w błędzie co do źródła pochodzenia tych środków, przy czym Skarbowi Państwa ani innym podmiotom wskazanym w art. 1 ust. 4 ustawy o CBA nie wyrządzono znacznej szkody w rozumieniu kodeksu karnego, ani szkoda taka im nie groziła, podczas gdy prawidłowa analiza zapisów zawartych w treści art. 2 ust. 1 pkt 1 lit. b ustawy o CBA w zestawieniu z dyspozycją art. 13 § 1 i 2 k.k., tj. przepisami dotyczącymi usiłowania nieudolnego, pozwalają przyjąć związek zarzucanych oskarżonym czynów z istniejącym potencjalnie (a nie w sposób pozorowany) zagrożeniem dla interesów ekonomicznych państwa, o których mowa w treści art. 1 ust. 4 ustawy o CBA, a co za tym idzie czyny zarzucane oskarżonym mają związek z tzw. czynami bazowymi;

2. błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę

orzeczenia, który miał wpływ na jego treść, polegający na niezasadnym przyjęciu, że jak wynika z treści zeznań funkcjonariusza CBA pod przykryciem, czy też treści zapisów protokołów kontroli operacyjnej, przestępstwem bazowym dla czynu opisanego w art. 299 k.k. nie miało być przestępstwo z art. 107 § 1 k.k.s., ani żaden inny czyn, co do którego mogła być zarządzona kontrola operacyjna w myśl ustawy o CBA, podczas gdy prawidłowa analiza zeznań funkcjonariusza CBA w zestawieniu z zapisami z protokołów operacyjnych prowadzi do wniosku, że tym „bazowym” przestępstwem był czyn opisany w treści art. 107 § 1 k.k.s.;

3. obrazę przepisów postępowania, tj. art. 168a k.p.k. poprzez uznanie, że materiał dowodowy z kontroli operacyjnej w niniejszej sprawie nie może podlegać ujawnieniu jako niedopuszczalny z mocy ustawy, co miało wpływ na treść orzeczenia, bowiem doprowadziło do wykluczenia bardzo istotnego dowodu w postaci posiadających walor obiektywizmu, spójnych i logicznych depozycji funkcjonariusza pod przykryciem CBA, a w konsekwencji doprowadziło do nieuzasadnionego umorzenia postępowania w zakresie czynów zarzucanych ww. oskarżonym w pkt I, II i VIII aktu oskarżenia.

W oparciu o powyższe Prokurator Okręgowy w Warszawie wniósł o uchylenie zaskarżonego postanowienia w całości i przekazanie sprawy Sądowi pierwszej instancji do merytorycznego rozpoznania.

Sąd Apelacyjny w Gdańsku postanowieniem z dnia 26 kwietnia 2022 r., sygn. akt II AKz 138/22, utrzymał w mocy zaskarżone postanowienie (t. XXXV; k. 6407-6411).

Kasację od tego orzeczenia wniósł Prokurator Generalny zaskarżając postanowienie w całości, na niekorzyść oskarżonych: M. W., M. P., J. K. i L. W..

Skarżący zarzucił rażące i mające istotny wpływ na treść postanowienia naruszenie przepisów prawa karnego procesowego, a mianowicie art. 433 § 2 k.p.k. i art. 457 § 3 k.p.k. w zw. z art. 94 § 1 pkt 5 k.p.k. w zw. z art. 98 § 1 k.p.k. i w zw. z art. 458 k.p.k.. polegające na zaniechaniu wszechstronnej kontroli odwoławczej oraz należytego rozważenia i ustosunkowania się w uzasadnieniu

orzeczenia do wszystkich zarzutów podniesionych w środku odwoławczym, w następstwie czego doszło do utrzymania w mocy postanowienia Sądu pierwszej instancji, zapadłego z rażącą obrazą art. 339 § 3 pkt 2 k.p.k., polegającą na przeprowadzeniu oceny dowodów pod kątem ich legalności, wykraczającej w sposób niebudzący wątpliwości poza ramy prawne umożliwiające procedowanie na posiedzeniu, skutkującej jednocześnie niezasadnym umorzeniem postępowania z powodu oczywistego braku podstaw do oskarżenia, w następstwie wyrażenia wadliwego, przedwczesnego i nieuprawnionego na tym etapie rozpoznawania sprawy poglądu, że dowody uzyskane w ramach operacji specjalnej przeprowadzonej w niniejszej sprawie na podstawie art. 17 ust. 1 i art. 19 ust. 1 ustawy z dnia 9 czerwca 2006 r. o Centralnym Biurze Antykorupcyjnym nie mogą być wykorzystane w tym postępowaniu, gdyż zostały uzyskane w wyniku naruszenia przepisów art. 2 ust. 1 pkt 1 lit. b w zw. z art. 1 ust. 4 wymienionej ustawy regulujących zakres zadań Centralnego Biura Antykorupcyjnego, a jednocześnie z uwagi na treść art. 168a k.p.k. nie mogą być wykorzystane dowody pośrednie, które są dotknięte tym wskazanym wyżej pierwotnym uchybieniem.

Prokurator Generalny wniósł o uchylenie zaskarżonego postanowienia oraz utrzymanego nim w mocy postanowienia Sądu Okręgowego w Toruniu i przekazanie sprawy do merytorycznego rozpoznania Sądowi Okręgowemu w Toruniu.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje.

Kasacja okazała się zasadna w stopniu oczywistym, bowiem Sąd Apelacyjny w Gdańsku rzeczywiście nie dokonał prawidłowej merytorycznej oceny zarzutów odwoławczych, przez co w sposób rażący i mający istotny wpływ na treść rozstrzygnięcia naruszył przepisy prawa wskazane przez Prokuratora Generalnego.

Rozpocząć trzeba rozważania od stwierdzenia, że pierwszy zarzut zażaleniu, kwestionujący w ogóle możliwość procedowania *in concreto* w trybie przewidzianym w art. 339 § 3 pkt 1 k.p.k., został poddany przez Sąd *ad quem* analizie w sposób skrajnie odbiegający od wymogu rzetelnej jego oceny, mimo że autor środka odwoławczego na poparcie swoich tez przytoczył szereg rzeczowych argumentów.

W judykaturze ugruntowane jest zapatrywanie prawne, że instytucja tzw. oddania pod sąd *sensu stricto*, umożliwiająca umorzenie postępowania karnego na podstawie art. 17 § 1 pkt 2 k.p.k. przed rozprawą, dopuszczalne jest jedynie wtedy, gdy kompleksowo zgromadzony materiał dowodowy – bez dokonywania oceny poszczególnych dowodów pod względem merytorycznym – w ogóle nie daje podstaw do oskarżenia danej osoby o zarzucany czyn, a więc gdy żaden z tych dowodów nie wskazuje choćby na prawdopodobieństwo popełnienia tego czynu lub nie uzasadnia możliwości popełnienia go przez oskarżonego (zob. postanowienia Sądu Najwyższego z dnia: 13 września 2005 r., V KK 143/05; 10 listopada 2009 r., II KK 116/09, OSNKW 2010, z. 1, poz. 7; 3 grudnia 2014 r., II KK 155/14; 28 lutego 2018, IV KK 214/17; 9 grudnia 2020 r., IV KK 169/20).

Przechodząc na grunt rozpoznawanej sprawy, należało przyznać rację skarżącemu, że nie sposób uznać, iż zebrany materiał dowodowy był na tyle jednoznaczny i ewidentny, aby dawał podstawę do umorzenia postępowania z powodu oczywistego braku podstaw oskarżenia. Przeciwnie, wymowa zgromadzonych dowodów nie ma jednoznacznej treści i bez dokonania wieloaspektowej, wszechstronnej analizy i krytycznej oceny poszczególnych dowodów w aspekcie ich legalności oraz wiarygodności, nie można stwierdzić, że w niniejszej sprawie akt oskarżenia jest ewidentnie niezasadny. Jednocześnie nie ulega wątpliwości, że podejmując decyzję o umorzeniu postępowania, należy wziąć pod uwagę całość zgromadzonego materiału dowodowego. W przeciwnym wypadku sąd *de facto* dokonuje oceny dowodów, gdyż odrzuca ich część jako podstawę rozstrzygnięcia.

W odniesieniu do przeszkody procesowej „braku faktycznych podstaw oskarżenia”, prawodawca wyraźnie zastrzegł, że na etapie merytorycznej kontroli oskarżenia umorzenie postępowania z jej powodu jest możliwe tylko wtedy, gdy ów brak jest „oczywisty”. Nie dokonał natomiast takiego zastrzeżenia w stosunku do przeszkody „braku przestępności czynu” (por. art. 339 § 3 pkt 2 k.p.k. oraz art. 339 § 3 pkt 1 k.p.k. w zw. z art. 17 § 1 pkt 2 k.p.k.). W judykaturze wskazuje się jednak, że na tym etapie procesu decyzja umarzająca w oparciu o art. 17 § 1 pkt 2 k.p.k. w zw. z art. 339 § 3 pkt 1 k.p.k. jest dopuszczalna tylko wtedy, gdy w sposób oczywisty z zebranego w postępowaniu przygotowawczym materiału dowodowego

wynika, że zarzucony oskarżonemu czyn nie zawiera znamion czynu zabronionego. Takie orzeczenie opierać się musi wyłącznie na niebudzących wątpliwości materiałach postępowania przygotowawczego. W konsekwencji, jeśli zebrane dowody nie mają jednoznacznego wyrazu, gdy dokonanie trafnych ustaleń faktycznych co do istotnych okoliczności czynu, wymaga gruntownego zbadania i wieloaspektowej krytycznej oceny materiału dowodowego, umorzenie postępowania na posiedzeniu przed rozprawą nie jest dopuszczalne (zob. postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 13 września 2005 r., V KK 143/05, baza orzeczeń Supremus). Odmienne brzmienia art. 339 § 3 pkt 1 k.p.k. w zw. z art. 17 § 1 pkt 2 k.p.k. oraz art. 339 § 3 pkt 2 k.p.k. nie mogą jednak pozostać bez wpływu na ocenę, wnikliwą i kompleksową analizę normatywną tych regulacji. Sąd, który w ramach merytorycznej kontroli oskarżenia umarza postępowanie z powodu braku faktycznych podstaw oskarżenia, gdy ów brak nie jest oczywisty, ignoruje przesłankę umorzenia wyartykułowaną wprost w ustawie. Sąd, który umarza postępowanie na podstawie art. 339 § 3 pkt 1 k.p.k. w zw. z art. 17 § 1 pkt 2 k.p.k., mimo, że brak ten nie jest oczywisty, postępuje sprzecznie z utrwaloną linią interpretacyjną tych regulacji (por. postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 19.11.2021 r., I KZ 45/21, Legalis nr 367634013).

Lektura uzasadnienia postanowienia Sądu Apelacyjnego w Gdańsku wskazuje, że orzeczenie to nie spełnia standardów rzetelnej kontroli odwoławczej w aspekcie wszystkich postawionych zarzutów w wywiedzionym środku odwoławczym. Zażalenie prokuratora dotyczyło zagadnień *stricto* związanych z procedowaniem w ramach oceny i treści dowodów, a nie ich - w istocie - zadekretowanej „oczywistości” w rozumieniu powołanej wyżej przesłanki umorzenia postępowania przed rozprawą.

W tym stanie rzeczy konieczne stało się uchylenie przez Sąd Najwyższy zarówno zaskarżonego postanowienia, jak i orzeczenia utrzymanego nim w mocy (w sprecyzowanym w sentencji opisie), o co słusznie wniósł skarżący w *petitum* nadzwyczajnego środka zaskarżenia.

Na marginesie warto zaznaczyć, że uznanie kasacji za zasadną wiązało się z przedstawionymi kwestiami natury przede wszystkim procesowej, gdyż rozstrzygnięcie Sądu Najwyższego oznacza tylko tyle – i aż tyle – że sięgnięcie w

niniejszej sprawie po rozwiązaniu określone w art. 339 § 3 pkt 2 k.p.k. było ewidentnie chybione, co nie oznacza, że w toku przewodu sądowego zasadność postawionych zarzutów w skardze głównej, może zostać uznana w szczególności za nieudowodnioną, ze stosownymi w tym aspekcie konsekwencjami, jakie przewidują przepisy prawa.

W toku dalszego postępowania Sąd Okręgowy w Toruniu winien mieć na względzie poczynione uwagi i procedować w oparciu o rzeczywistą treść określonych instytucji przewidzianych w procedurze karnej.

[as]