

## POSTANOWIENIE Z DNIA 6 CZERWCA 2001 R.

II KKN 96/01

1. Zasada bezpośredniości, w jej aspekcie formalnym, skierowana jest przede wszystkim do organu orzekającego (sądu) i doznaje koniecznych dla zapewnienia sprawności toku postępowania sądowego ustawowo określonych ograniczeń. Zasada ta stanowi tylko jedną z gwarancji praworządnego procesu i stosowana być winna w takim zakresie w jakim nie przeciwstawia się innym ogólnym regułom procesu karnego a w tym nakazowi osądzenia sprawcy przestępstwa w rozsądnym terminie.

2. Rozstrzygnięcie, czy postępowanie karne – wzięte jako całość – było słuszne, toczyło się z poszanowaniem prawa do obrony, nie może następować automatycznie, tj. poprzez proste skonstatowanie, że pewne, możliwe teoretycznie do wykorzystania aspekty obrony nie były obrońcy i skazanemu dostępne. Musi ono nastąpić po rozważeniu, czy w konkretnym układzie dowodowym, niedostępność niektórych sposobów obrony np. niemożność bezpośredniego przepytывania świadków przez oskarżonego i jego obrońcę miała lub mogła mieć wpływ na treść zapadłego orzeczenia.

3. Nie może się powoływać na pogwałcenie swego prawa do obrony ten, kto świadomie i z własnego wyboru nie korzysta nawet z tych form umożliwiających realizację tego prawa, które zostały mu udostępnione.

*Przewodniczący: sędzia SN E. Sadzik.*

*Sędziowie SN: A. Deptuła, E. Gaberle, J. Musioł,*

*A. Siuchniński (sprawozdawca).*

*Prokuratora Prokuratury Krajowej: B. Drozdowska.*

Sąd Najwyższy po rozpoznaniu w dniu 6 czerwca 2001 r., sprawy Piotra B. i Adama W. skazanych z art. 148 § 2 pkt 2 k.k. i innych, z powodu kasacji, wniesionej przez obrońców obu skazanych od wyroku Sądu Apelacyjnego w Ł. z dnia 9 października 2000 r., zmieniającego wyrok Sądu Okręgowego w Ł. z dnia 20 września 1999 r.

oddalił obie kasacje (...).

### Z u z a s a d n i e n i a :

Sąd Okręgowy w Ł. wyrokiem z 20 września 1999 r., uznał Adama W. i Piotra B. m.in. za winnych tego, że w nocy na 4 sierpnia 1994 roku w miejscowości P. działając wspólnie i w porozumieniu, w bezpośrednim zamiarze pozbawienia życia Guntera U., po uprzednim użyciu gwałtu polegającego na zadawaniu ciosów tępym narzędziem w przednią i tylną część tułowia, a następnie skrępowaniu w stawach skokowych nóg i przegubów rąk krawatem i przewodem instalacyjnym, a nadto zakneblowaniem krawatem ust, spowodowali jego nagły zgon przez zablokowanie dróg oddechowych i w konsekwencji uduszenie, zabierając następnie w celu przywłaszczenia złoty zegarek z bransoletą marki „Baume i Merciere”, złoty naszyjnik, dwa pierścienie, bransoletę oraz 5 000 DEM w gotówce o łącznej wartości 38 000 DEM stanowiącej równowartości kwoty 54 905,40 zł, przy czym zabójstwo nastąpiło w związku z rozbojem, tj. przestępstwa z art. 148 § 2 pkt 2 k.k. i za to wymierzył każdemu z nich karę po 25 lat pozbawienia wolności i po 10 lat pozbawienia praw publicznych (...).

Apelację od powyższego wyroku wywiedli obrońcy obydwu skazanych (...).

Sąd Apelacyjny w Ł. wyrokiem z 9 października 2000 roku zmienił zaskarżony wyrok uchylając w stosunku do obu oskarżonych orzeczenie w zakresie pozbawienia ich praw publicznych. W pozostałej części ten wyrok utrzymał w mocy.

Rozstrzygnięcie to zaskarżyli skargami kasacyjnymi obrońcy oskarżonych.

Obrońca oskarżonego Adama W. zarzucił obrazę art. 6 k.p.k. oraz art. 6 Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności z 4 listopada 1950 roku, poprzez rażące naruszenie prawa polegające na utrzymaniu w mocy przez sąd odwoławczy wyroku Sądu pierwszej instancji, w sytuacji, gdy wyrok ten wydany został w postępowaniu w którym oskarżony oraz jego obrońca pozbawieni zostali prawa do udziału w czynnościach dowodowych.

Podnosząc ten zarzut skarżący wniósł o uchylenie wyroków tak Sądu pierwszej jak i drugiej instancji i przekazanie sprawy Sądowi Okręgowemu w Ł. do ponownego rozpoznania.

Obrońca Piotra B. zarzucił rozstrzygnięciu rażące naruszenie przepisów prawa procesowego, mogące mieć wpływ na treść orzeczenia, w szczególności art. 4, art. 6 i art. 410 k.p.k. poprzez oparcie ustaleń faktycznych wyroku na materiale dowodowym przeprowadzonym wyłącznie przed organami państwa obcego, bez możliwości bezpośredniej weryfikacji go przed sądem orzekającym, a także bez udziału w tych czynnościach oskarżonego.

Skarżący podniósł, że naruszone zostały przez sąd art. 5 § 2, art. 7 oraz art. 424 § 1 k.p.k., gdyż rozstrzygnął on zebrany materiał jednostronnie, a nie dające się usunąć wątpliwości przeczytał przeciwko Piotrowi B. W skardze zawarte zostało żądanie o uchylenie wyroków sądów obu instancji i przekazanie sprawy Sądowi Okręgowemu w Ł. do ponownego rozpoznania.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje.

Obie kasacje są niezasadne.

W podstawowej części są one ze sobą zbieżne. Obie bowiem atakują wyrok Sądu Apelacyjnego w Ł. z powodu – zdaniem ich Autorów – zaaprobowania wadliwego sposobu procedowania Sądu pierwszej instancji, który w zasadniczej części, obejmującej dowody rozstrzygające o odpowiedzialności karnej obu skazanych, postępowanie dowodowe przeprowadził za pośrednictwem zagranicznego sądu wezwanego, zatem wbrew zasadzie „bezpośredniości”.

Trzeba od razu podkreślić, że jest w sprawie bezsporne, iż w części obejmującej wszystkie dowody rozstrzygające o sprawstwie skazanych, postępowanie dowodowe przeprowadzone zostało przez Sąd w Kilonii jako sąd wezwany w trybie art. 4 Europejskiej Konwencji o pomocy prawnej w sprawach karnych z dnia 20 kwietnia 1959 r.

Kasacja obrońcy skazanego Piotra B. upatruje w tym układzie obrazy przepisów art. 4, 6 i 410 k.p.k., natomiast kasacja obrońcy skazanego Adama W. obrazy art. 6 k.p.k. w powiązaniu z art. 6 Europejskiej Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności. Można pozostawić na uboczu kwestię poprawności takiego ujęcia zarzutów kasacyjnych (zwłaszcza w kasacji obrońcy Piotra B.), ponieważ jest oczywiste, w świetle treści uzasadnień obu kasacji, że one obie stawiają w istocie zarzut rażącego pogwałcenia gwarantowanych w art. 6 wspomnianej Konwencji Europejskiej reguł rzetelnego i słusznego procesu przez przeprowadzenie postępowania dowodowego w zakresie obejmującym dowody rozstrzygające o winie skazanych z naruszeniem zasady „bezpośredniości” w jej aspekcie formalnym, zakładającym konieczność bezpośredniego kontaktu sądu orzekającego z przeprowadzanymi na rozprawie dowodami. W konsekwencji stawiają też zarzut naruszenia prawa skazanych do obrony, co ma wynikać z braku możliwości bezpośredniego ustosunkowania się do ze-

znań świadków ich obciążających oraz braku możliwości bezpośredniego z nimi kontaktu stwarzającego im możliwość zadawania pytań uwarunkowanych sposobem zachowania przesłuchiwanym.

Ustosunkowując się do tak nakreślonego, przedstawioną w obu kasacjach argumentacją, problemu, trzeba przede wszystkim zauważyć, iż jest oczywistością, że jedną z podstawowych gwarancji rzetelnego procesu karnego jest dotycząca postępowania dowodowego reguła „bezpośredniości” rozumiana w sposób formalny to znaczy jako postulat fizycznego kontaktu sądu orzekającego z przeprowadzanymi na rozprawie dowodami. Stwarza ona bowiem gwarancję pełnej, dogłębnej i w konsekwencji trafnej oceny przeprowadzanych w sprawie dowodów. Bez wątplenia, odnosi się to w szczególności do dowodów mających podstawowe znaczenie dla określenia granic odpowiedzialności karnej oskarżonego.

W pełni zachowuje zatem swą aktualność dotychczasowy dorobek orzecznictwa Sądu Najwyższego (w tym i te orzeczenia, które zostały przypomniane w kasacji obrońcy skazanego Adama W.) określające sposób wykładania przepisów art. 337 i 338 k.p.k. z 1969 r. oraz art. 391 k.p.k. 1997 r. Jest jasne, że odstąpić na rozprawie od „bezpośredniości” postępowania dowodowego wolno tylko i wyłącznie wtedy, gdy wyczerpane zostaną wszystkie możliwości bezpośredniego przeprowadzenia dowodu bądź pewnego zespołu dowodów, przez co powstaną nie dające się usunąć przeszkody w ich sprowadzeniu na rozprawę. Może więc nastąpić to tylko zupełnie wyjątkowo. „Wyjątkowo” oznacza jednak tu tyle i tylko tyle, że musi – jak już powiedziano – wystąpić usprawiedliwiona wykorzystaniem w postępowaniu sądowym wszystkich stosownych środków, sytuacja niemożności sprowadzenia na rozprawę danego dowodu. W żadnym razie nie może być natomiast ta „wyjątkowość”, postrzegana przez pryzmat znaczenia tego dowodu dla rozstrzygnięcia kwestii winy oskarżonego, to jest sposób zakładający, że nie wolno odstąpić od reguły „bezpośredniości”,

jeżeli dowód ma istotne, a tym bardziej rozstrzygające dla ustalenia winy oskarżonego znaczenie, nawet jeżeli nie istnieje możliwość sprowadzenia danego dowodu na rozprawę (pokusa tak rygorystycznego przestrzegania zasady bezpośredniości w postępowaniu sądowym była niekiedy widoczna w orzecznictwie – por. wyrok SN z 28 października 1978 r., RW 376/78, OSNKW 1979 r., z. 1 poz. 17). Nie stwarza ku temu podstaw gramatyczna wykładnia przepisów postępowania karnego. Wszak przepisy art. 391 i n. k.p.k. oraz art. 587 k.p.k. nie odnoszą prawa do odstąpienia od bezpośredniego przeprowadzenia dowodu na rozprawie do określonej kategorii dowodów, nie uzależniają go od znaczenia danego dowodu dla rozstrzygnięcia o winie sprawcy, wreszcie nie określają granic w jakich postępowanie dowodowe może być przeprowadzone na rozprawie w sposób pośredni. Zasada bezpośredniości, w jej aspekcie formalnym, skierowana jest przede wszystkim do organu orzekającego (sądu) i doznaje koniecznych dla zapewnienia sprawności toku postępowania sądowego ustawowo określonych ograniczeń. Zasada ta stanowi tylko jedną z gwarancji praworządnego procesu i stosowana być winna w takim zakresie w jakim nie przeciwstawia się innym ogólnym regułom procesu karnego a w tym nakazowi osądzenia sprawcy przestępstwa w rozsądnym terminie. Wyprowadzanie tezy o niemożności pośredniego przeprowadzenia dowodu mającego rozstrzygające dla kwestii winy oskarżonego znaczenie tylko z fundamentalnej, gwarancyjnej roli zasady bezpośredniości czyniłoby z tej zasady wartość samą w sobie i niejednokrotnie uniemożliwiłoby przeprowadzenie procesu, unicestwiając możliwość osądzenia sprawcy przestępstwa. Tak zresztą rzecz postrzega już od dawna Europejski Trybunał Praw Człowieka dopuszczając w swym orzecznictwie wykorzystanie na rozprawie dowodów przeprowadzonych np. w postępowaniu przedsądowym pod warunkiem dwuinstancyjności procesu sądowego.

Przeprowadzenie procesu Adama W. i Piotra B. było możliwe tylko i wyłącznie przed sądem polskim. Obaj oni po dokonaniu przypisanych im zbrodni zbiegli na teren Polski, posiadają polskie obywatelstwo, a obowiązująca Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej, w art. 55 zabrania ekstradycji obywateli polskich nawet w wypadku gdy popełnili ciężkie przestępstwa poza granicami Polski.

W toku ich procesu, przed Sądem pierwszej instancji zaistniały, co bezsporne, następujące okoliczności:

- a) wszyscy zeznający o istotnych dla rozstrzygnięcia o sprawstwie obu skazanych świadkowie mieszkali za granicą (w Niemczech),
- b) wszyscy oni odmówili przyjazdu do Polski i stawieniu się na rozprawie przed sądem polskim,
- c) wyrazili oni zgodę na złożenie zeznań przed wezwanym sądem niemieckim,
- d) wykluczone zostały procesowe możliwości sprowadzenia ich na rozprawę przed polskim sądem.

W konsekwencji przeprowadzenie dowodu z ich zeznań na etapie postępowania sądowego stało się możliwe tylko przed niemieckim sądem jako sądem wezwanym.

Przeprowadzenie przedmiotowego procesu, przy bezwzględnym realizowaniu postulatu bezpośredniego kontaktu sądu orzekającego z dowodami (jak tego domagał się obrońca skazanego Adama W. w kasacji, odwołując się do niektórych orzeczeń Sądu Najwyższego) byłoby niemożliwe. W przedmiotowej sprawie sąd pierwszej instancji odstępując z konieczności od bezpośredniości nie skorzystał, na co przepisy kpk pozwalały, z unormowania zawartego w art. 391 k.p.k. (tj. z odczytania zeznań świadków złożonych w postępowaniu przygotowawczym). Z uwagi na znaczenie zeznań nie stawiających na rozprawie świadków Sąd ten wybrał mniej drastyczne odstępstwo od reguły bezpośredniości tj. przewidzianą w art. 587

k.p.k. pomoc sądu wezwanego. Nie mają zatem racji Autorzy kasacji, gdy stawiają temu Sądowi zarzut naruszenia reguł rzetelnego procesu.

Nie ulega wątpliwości, że nadrzędną w stosunku do reguł dowodowych jest zasada kontradiktoryjności, nakazująca by proces karny miał charakter sporu równo uprawnionych stron. Stąd, całość dowodów musi być przeprowadzona na rozprawie jawnej a wykorzystanie dowodów uzyskanych poza rozprawą (np. przy pomocy sądu wezwanego) nie będzie naruszało reguł rzetelnego procesu tylko wtedy gdy nastąpi to z poszanowaniem prawa do obrony. Ono zaś wymaga zapewnienia oskarżonemu adekwatnej sposobności podważania i przepytywania świadków oskarżenia. Analiza uzasadnień obu kasacji prowadzi do wniosku, iż ich Autorzy zdają się upatrywać naruszenia prawa do obrony obu skazanych także w tym, że ani oni ani sami skazani nie mieli możliwości ustosunkowania się do zeznań świadków w czasie składania przez nich zeznań obciążających skazanych oraz kontaktu stwarzającego im możliwość zadawania istotnych z punktu widzenia obrony a wynikających z obserwowania sposobu ich zachowania na rozprawie. W przedmiotowej sprawie możliwe było przesłuchanie świadków przez sąd wezwany w Kilonii w obecności stron tj. prokuratora i obrońców skazanych (należało tylko uzyskać na to zgodę sądu wezwanego, por.: art. 4 Europejskiej Konwencji o pomocy prawnej w sprawach karnych z dnia 20 kwietnia 1959 r. Dz. U. Nr 76 z 1999 r., poz. 854). Sąd Okręgowy w Łodzi podjął zresztą postanowienie o przesłuchaniu świadków przed sądem wezwanym przy udziale stron, jednak w toku dalszego procedowania nie podjął starań o wyjednanie zgody sądu wezwanego na dopuszczenie do udziału stron w przesłuchaniu wskazanych świadków.

Uznał za wystarczające dla poszanowania prawa skazanych do obrony zapewnienie im możliwości przedstawienia przesłuchiwanym świadkom listy pytań istotnych ze względu na ich interes procesowy. Trzeba uznać, że pozbawienie skazanych i ich obrońców możliwości uczestniczenia w bezpo-



średnim przesłuchaniu świadków przed sądem wezwanym, w jakiejś mierze zawęży sposób ich obrony. Chociażby przez uniemożliwienie im bezpośredniego odniesienia się do zeznań świadków w czasie składania przez nich zeznań obciążających oraz pozbawienie kontaktu stwarzającego im możliwość zadawania istotnych z punktu widzenia obrony pytań wynikających z obserwowania sposobu ich zachowania na rozprawie. Jednak rozstrzygnięcie, czy postępowanie karne – wzięte jako całość – było słuszne, toczyło się z poszanowaniem prawa do obrony, nie może następować automatycznie, tj. poprzez proste skonstatowanie, że pewne, możliwe teoretycznie do wykorzystania aspekty obrony nie były obrońcy i skazanemu dostępne. Musi ono nastąpić po rozważeniu, czy w konkretnym układzie dowodowym, niedostępność niektórych sposobów obrony np. niemożność bezpośredniego przepytывania świadków przez oskarżonego i jego obrońcę miała lub mogła mieć wpływ na treść zapadłego orzeczenia. Tendencja taka widoczna jest zresztą w orzeczeniach Europejskiego Trybunału Praw Człowieka (por. decyzja w sprawie X. v. Szwajcarii z 11 marca 1982 r. i decyzja Emanuello v. Włochy z 31 sierpnia 1999 r.) gdzie stwierdzono, iż „oskarżony musi mieć zagwarantowane równe z prokuratorem i powodem cywilnym szanse przesłuchania świadków. Nie wystarczy jednak aby wykazał, iż nie mógł zadać pytań niektórym z nich. Musi poza tym uprawdopodobnić, że przesłuchanie to było niezbędne aby ustalić prawdę, a zaniechanie tego wyrządziło szkodę prawu do obrony”. (cyt. za: Marek A. Nowicki Wokół Europejskiej Konwencji – Krótki Komentarz do Europejskiej Konwencji Praw Człowieka, Kraków 2000, s. 224). W tej sprawie – jak już powiedziano – zapewniono skazanym i ich obrońcom możliwość przedstawienia przesłuchiwanym świadkom listy pytań istotnych ze względu na ich interes procesowy a wyłączono możliwość udziału stron w ich przesłuchaniu. Powstaje zatem pytanie, czy „in concreto”, takie zakreślenie wobec obu skazanych granic obrony pozwala – jak to wywodzą Autorzy obu kasa-

cji – postawić zarzut procedowania w sprawie z pogwałceniem prawa do obrony. Już na wstępie rozważań w tej mierze trzeba stwierdzić, iż Autorzy ci nie wskazują na konkretne okoliczności, których nie dało się ustalić lub zostały ustalone wadliwe dlatego, że przesłuchanie świadków odbyło się w nieobecności skazanych i ich obrońców.

Można zatem byłoby na tym poprzestać, stwierdzając, iż nie zostało wykazane aby obecność ich przy tej czynności była niezbędna aby ustalić prawdę. Trudno jednak nie zauważyć, że skazany Adam W. nie skorzystał z możliwości przedstawienia przesłuchiwanym przez sąd wezwany świadkom pytań i ograniczył w tym zakresie możliwość działania swego obrońcy. Dał tym samym dowód, iż swoje prawo do obrony traktuje w sposób instrumentalny, służący do utrudniania sprawnego przebiegu procesu, a nie jako prawo do wykazania swej niewinności. Wolno też, przy okazji oceny takiej postawy tego skazanego stwierdzić, że nie może się powoływać na pogwałcenie swego prawa do obrony ten, kto świadomie i z własnego wyboru nie korzysta nawet z tych form umożliwiających realizację tego prawa, które zostały mu udostępnione.

Obrońca skazanego Piotra B. skorzystał ze stworzonej mu możliwości sporządzenia listy pytań do świadków słuchanych przez sąd wezwany. On jednak również nie skorzystał w pełni ze stworzonych mu możliwości obrony swego mandanta bowiem jest oczywistym, że w wypadku powzięcia wątpliwości do treści zeznań świadków, czy uznania potrzeby wyjaśnienia istotnych z punktu widzenia obrony sprzeczności w ich zeznaniach, mógł zażądać ponownego przesłuchania któregoś ze świadków i przedstawić mu stosowne pytania. Także i on wobec tego nie może skutecznie powoływać się na pogwałcenie prawa skazanego do obrony.

Podnoszone w kasacji obrońcy skazanego Adama W. zarzuty co do nieprecyzyjności dokonanych tłumaczeń zeznań świadków także mają charakter abstrakcyjny. Nic nie stało na przeszkodzie, by w postępowaniu są-

dowym wskazać na ewentualne, konkretne, wątpliwości co do jakości tłumaczenia treści zeznań świadków i wnosić o dokonanie odrębnych, nowych tłumaczeń. Tego jednak nie uczyniono i obecnie, w postępowaniu kasacyjnym odwoływanie się do abstrakcyjnej możliwości zaistnienia wadliwości w tłumaczeniach nie może być traktowane jako przejaw braku poszanowania prawa skazanych do obrony.

Podnoszony, nieco na uboczu, przez obrońcę tego skazanego zarzut naruszenia zastrzeżonej w art. 6 lit. c zasady „równości broni” poprzez fakt uczestniczenia na etapie postępowania przygotowawczego polskiego prokuratora w przesłuchaniach świadków oskarżenia nie jest trafny. Sam autor kasacji zdaje sobie sprawę, że reguła ta – co oczywiste – odnosi się wyłącznie do postępowania sądowego a w nim, rzecz bezsporna, zasada „równości broni” została dochowana. Wprawdzie materiał dowodowy zebrany w postępowaniu przygotowawczym niekiedy przenika wprost do postępowania sądowego (np. przy odczytaniu zeznań świadka nie przesłuchanego w postępowaniu sądowym), ale w konkretnej sprawie akurat wszyscy istotni świadkowie przesłuchani zostali w postępowaniu sądowym tyle, że przez sąd wezwany, przed którym żadna ze stron udziału nie brała. Nie można zatem w tej sprawie skutecznie podnieść zarzutu naruszenia art. 6 ust. Europejskiej Konwencji Praw Człowieka.

W kasacji obrońcy skazanego Piotra B. podniesiono także zarzut „rozstrzygnięcia nie dających się usunąć wątpliwości na niekorzyść Piotra B.” ale uzasadnienie tego zarzutu jest nadzwyczaj ogólnikowe i nie wskazujące w najmniejszej mierze na przejawy rażącego naruszenia reguł swobodnej oceny dowodów przez Sąd pierwszej instancji i aprobujący jego ustalenia sąd odwoławczy. Stąd nie ma potrzeby szerszego ustosunkowania się do drugiego z podniesionych w kasacji obrońcy Piotra B. zarzutów, pozostając

przy podkreśleniu, że w tym zakresie kasacja ta jest oczywiście bezzasadna.

Z tych wszystkich względów Sąd Najwyższy orzekł jak w wyroku.