

WYROK Z DNIA 18 KWIETNIA 2007 R.

III KK 298/06

Ocena, czy dowód wnioskowany przez stronę do przeprowadzenia w postępowaniu odwoławczym stanowi dowód co do istoty sprawy (art. 452 § 1 k.p.k.), pozostaje w nierozzerwalnym związku z oceną tego wniosku przede wszystkim na gruncie art. 170 § 1 pkt 2 k.p.k., a gdy chodzi o przeprowadzenie dowodu z opinii biegłego, na płaszczyźnie art. 193 § 1 k.p.k. Wprawdzie nie każdy dowód stwierdzający okoliczność mającą znaczenie dla rozstrzygnięcia sprawy mieści się w kategorii dowodów co do jej istoty, ale z całą pewnością każdy dowód co do istoty sprawy nosi atrybut dowodu mającego znaczenie dla jej rozstrzygnięcia, jak o tym mowa w wymienionych przepisach.

Przewodniczący: sędzia SN J. Żywolewska-Ławniczak.

Sędziowie SN: M. Buliński, D. Rysińska (sprawozdawca).

Prokurator Prokuratury Krajowej: W. Grzeszczyk.

Sąd Najwyższy w sprawie Jerzego K., skazanego z art. 228 § 5 k.k. i innych po rozpoznaniu w Izbie Karnej na rozprawie w dniu 18 kwietnia 2007 r. kasacji, wniesionej przez obrońcę od wyroku Sądu Okręgowego w L. z dnia 3 lutego 2006 r., zmieniającego wyrok Sądu Rejonowego w L. z dnia 25 listopada 2004 r.,

u c h y l i ł zaskarżony wyrok i p r z e k a z a ł sprawę Sądowi Okręgowemu w L. do ponownego rozpoznania w postępowaniu odwoławczym.

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

Wyrokiem z dnia 25 listopada 2004 r. Sąd Rejonowy w L. uznał oskarżonego Jerzego K. za winnego tego, że:

I. pełniąc funkcję dyrektora Zarządu Inwestycji Szkół Wyższych w L., działając z powziętym z góry zamiarem, w nieustalonym dniu lipca 1993 r. w L., zażądał od Krzysztofa K. korzyści majątkowej w wysokości od 3 % do 5 % wartości inwestycji – rozbudowy Zespołu Szkół Zawodowych w L., czyli w wysokości od 90 000 zł do 150 000 zł (po denominacji) w zamian za obietnicę wyboru oferty Przedsiębiorstwa Budowlanego „Z.” Spółka z o.o. w L. na generalne wykonawstwo w zakresie rozbudowy Zespołu Szkół Zawodowych w L., a następnie w nieustalonym dniu, w okresie od dnia 15 do dnia 17 października 1993 r. w miejscowości M., przyjął od Krzysztofa K. korzyść majątkową znacznej wartości, w postaci samochodu osobowego marki Mercedes, o wartości 52 241 marek niemieckich, co odpowiada kwocie 64 778,84 zł (po denominacji), i kwalifikując ten czyn z art. 228 § 1 k.k. i art. 228 § 5 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. i art. 12 k.k., na podstawie art. 228 § 5 k.k. w zw. z art. 11 § 3 k.k. oraz art. 33 § 2 k.k. wymierzył mu karę 3 lat pozbawienia wolności oraz 200 stawek dziennych grzywny po 100 zł każda; na podstawie art. 41 § 1 k.k. orzekł zakaz zajmowania kierowniczych stanowisk w instytucjach państwowych w okresie 5 lat od uprawomocnienia się wyroku;

II. uniewinnił oskarżonego od popełnienia zarzucanego mu czynu kwalifikowanego z art. 270 § 1 k.k.;

uznał Jerzego K. nadto za winnego tego, że:

III. w nieustalonym dniu lipca 1999 r. w L., w związku z pełnioną funkcją dyrektora Zarządu Inwestycji Szkół Wyższych w L. zażądał od Krzysztofa K. korzyści majątkowej w kwocie 100 000 zł, w zamian za zapewnienie przychylności inwestora zastępczego wobec generalnego wyko-

nawcy Przedsiębiorstwa Budowlanego „Z.” Spółka z o.o. w L., w ramach zawartego wcześniej kontraktu o generalne wykonawstwo obiektu pod nazwą Instytut Ochrony Środowiska (...), i za ten czyn, na podstawie art. 228 § 1 k.k. i art. 33 § 2 k.k. skazał go na karę 2 lat pozbawienia wolności oraz 150 stawek grzywny po 100 zł każda;

IV. umorzył wobec oskarżonego postępowanie karne o czyn kwalifikowany z art. 270 § 1 k.k. w zw. z art. 12 k.k. – na podstawie art. 1 § 2 k.k. w zw. z art. 17 § 1 pkt 3 k.k.;

ponadto uznał oskarżonego za winnego tego, że:

V. dnia 15 grudnia 1999 r. w L. przywłaszczył sobie powierzony mu w dniu 16 czerwca 1993 r. przez Krzysztofa K. wkład we wspólne przedsięwzięcie gospodarcze wynoszący 75 000 marek niemieckich – odpowiadający kwocie 161 851 zł, i za ten czyn, na podstawie art. 284 § 2 k.k. w zw. z art. 294 § 1 k.k. oraz art. 33 § 2 k.k. skazał go na karę 2 lat i 6 miesięcy pozbawienia wolności oraz grzywnę w wysokości 200 stawek dziennych po 100 zł każda.

Na podstawie art. 85 k.k. i art. 86 § 1 i 2 k.k. Sąd Rejonowy wymierzył Jerzemu K. karę łączną 4 lat i 6 miesięcy pozbawienia wolności, zaliczając na jej poczet okres jego tymczasowego aresztowania w sprawie od dnia 23 października 2000 r. do dnia 17 lipca 2001 r., oraz karę łączną grzywny w wysokości 360 stawek dziennych po 100 zł każda. Nadto, na podstawie art. 415 § 1 k.p.k., Sąd Rejonowy zasądził od oskarżonego na rzecz Krzysztofa K. kwotę 161 851 zł z tytułu uwzględnienia powództwa cywilnego, z ustawowymi odsetkami od dnia 15 grudnia 1999 r.

Powyższy wyrok zaskarżyli apelacjami obrońca oskarżonego, oskarżony oraz prokurator. (...)

Po rozpoznaniu wniesionych apelacji Sąd Okręgowy w L. wyrokiem z dnia 3 lutego 2006 r. orzekł następująco: zmienił zaskarżony wyrok w ten sposób, że:

- przyjął, iż czyn przypisany oskarżonemu w pkt. I wyczerpuje dyspozycję art. 228 § 5 k.k. i jako podstawę prawną wymiaru kary za ten czyn przyjął ten przepis;

- przyjął, iż orzeczony za czyn z pkt. I zakaz zajmowania stanowisk kierowniczych dotyczy instytucji dysponujących środkami publicznymi;

- orzekł wobec oskarżonego, na podstawie art. 41 § 1 k.k., za czyn przypisany mu w pkt. III, zakaz zajmowania stanowisk kierowniczych w instytucjach dysponujących środkami publicznymi na okres 3 lat od uprawomocnienia się wyroku;

- połączył, na podstawie art. 90 § 2 k.k., art. 85 k.k. i art. 86 k.k., orzeczone wobec oskarżonego zakazy zajmowania stanowisk kierowniczych w instytucjach dysponujących środkami publicznymi i orzekł wobec niego opisany środek karny na okres 7 lat od uprawomocnienia się wyroku;

w pozostałej części utrzymał w mocy zaskarżony wyrok oraz orzekł o opłatach i kosztach procesu.

Od prawomocnego wyroku Sądu Okręgowego kasację na korzyść skazanego Jerzego K. wniósł jego obrońca, który zaskarżając w całości powyższe orzeczenie, zarzucił mu rażąco obrazę przepisów postępowania i prawa materialnego, mającą wpływ na treść wyroku, tj. obrazę:

1. art. 228 § 1 i § 5 k.k. w zw. z art. 1 § 1 k.k., przez przyjęcie niewłaściwej interpretacji znamienia „w związku z pełnieniem funkcji publicznej”, a ponadto przez uznanie skazanego winnym popełnienia tych przestępstw, mimo iż w czynach przypisanych brak jest tych znamion;

2. art. 452 § 1 i § 2 k.p.k. w zw. z art. 2 § 2 k.p.k., art. 4 k.p.k., przez:

a. oddalenie wniosków skazanego na podstawie art. 452 § 1 k.p.k., mimo braku przesłanek określonych w art. 170 § 1 k.p.k. i art. 193 § 1 k.p.k.;

b. dokonanie samodzielnych ustaleń i ocen, po uzupełnieniu przewodu sądowego jednym dokumentem, zamiast przeprowadzenia kontroli in-

stancyjnej zaskarżonego wyroku i uchylenia zaskarżonego wyroku z przekazaniem sprawy do ponownego rozpoznania, co naruszyło zasadę prawdy materialnej i zasadę obiektywizmu;

3. art. 433 § 2 k.p.k., art. 457 § 3 k.p.k. przez nierozważenie części zarzutów wskazanych w apelacjach skazanego i jego obrońcy oraz przez niepodanie, dlaczego zarzuty te zostały pominięte;

4. art. 7 k.p.k., przez zaakceptowanie dowolnej oceny dokonanej przez Sąd Rejonowy zebranego materiału dowodowego, a ponadto przez dokonanie własnej oceny ustalonych samodzielnie okoliczności faktycznych z naruszeniem zasad doświadczenia życiowego i prawidłowego rozumowania.

Podnosząc powyższe zarzuty kasacyjne, obrońca wniósł o uchylenie wyroku Sądu Okręgowego i objętego nim wyroku Sądu Rejonowego i o przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania sądowi pierwszej instancji.

W pisemnej odpowiedzi na kasację Prokurator Okręgowy w L. wniósł o jej oddalenie jako bezzasadnej, a występujący na rozprawie kasacyjnej Prokurator Krajowy, o jej oddalenie jako oczywiście bezzasadnej.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje.

Zarzuty kasacji są w znacznej mierze zasadne, dlatego też skarga ta zasługuje na uwzględnienie.

Na wstępie należy stwierdzić, że w toku rozpoznania niniejszej sprawy zarysowały się dwa zasadnicze problemy, istotne z punktu widzenia konstrukcji wniesionej kasacji. Pierwszy z nich obejmował kwestię szeroko rozumianych ustaleń co do sprawstwa Jerzego K. w zakresie zachowań, jakie zarzucono mu w punktach I, III i V aktu oskarżenia, drugi zaś z nich dotyczył kwestii oceny, czy zachowania wskazane w punktach I i III wypełniały dyspozycję norm opisujących tzw. łapownictwo bierne, których znaniem niezbędnym dla poniesienia odpowiedzialności karnej jest pełnie-

nie przez sprawcę funkcji publicznej, w związku z czym następuje przyjęcie przez niego korzyści. W tym świetle nie budzi zastrzeżeń fakt postawienia w kasacji – równolegle – zarówno zarzutu obrazy przepisów prawa procesowego, jak i zarzutu obrazy prawa materialnego. Pierwszy, koncentruje się bowiem na nieprawidłowościach w postępowaniu Sądu odwoławczego prowadzących do błędów, bądź niedostatków w ocenie stanowiska Sądu pierwszej instancji w przedmiocie ustaleń faktycznych sprawy, stanowiących podstawę skazania, gdy tymczasem drugi z nich – w sposób niezależny – kwestionuje dokonaną przez sąd wykładnię opisywanego wyżej znamienia przestępstwa w kontekście przyjętych, i w tym punkcie niekwestionowanych ustaleń faktycznych sprawy, a jednocześnie podważa zasadność skazania oskarżonego na podstawie przyjętego w opisie czynów ujęcia wskazanego znamienia. (...)

Również co do drugiego z aspektów zarzucanych kasacją naruszeń przepisów prawa – dotyczących postępowania sądu odwoławczego zwłaszcza w kwestii ustalenia, że będąca przedmiotem rozważań w sprawie funkcja, jaką pełnił Jerzy K., była funkcją publiczną – należy uznać, że postawione w skardze zarzuty (w pkt. 2 i 4) okazały się zasadne.

Z przebiegu tego postępowania wynika, że Sąd Okręgowy uznał, iż we wskazanej wyżej kwestii postępowanie przed Sądem pierwszej instancji nie przyniosło wystarczających rezultatów i że przewód sądowy wymaga uzupełnienia. O powyższym świadczy fakt, że Sąd Okręgowy zarówno rozważał wnioski dowodowe oskarżonego, jak i z urzędu dostrzegał konieczność dopuszczenia dowodów, w szczególności na okoliczność ustalenia statusu prawnego Zarządu Inwestycji Szkół Wyższych w L., w którym Jerzy K. zajmował stanowisko dyrektora, jak i charakteru tej funkcji. Z tak (słusznie) wyznaczonego zadania Sąd Okręgowy nie wywiązał się jednak jak należy, czyniąc przy tym szereg rażących uchybień procesowych, których zaistnienie mogło mieć istotny wpływ na dokonanie prawidłowych w

tym zakresie ustaleń i ostatecznego stwierdzenia, czy czyny przypisane oskarżonemu w punktach I i III wypełniły dyspozycję art. 228 § 1 i 5 k.k. O powyższym przekonuje zestawienie następujących faktów procesowych.

W toku postępowania apelacyjnego Jerzy K. trzykrotnie składał wnioski o uzupełnienie przewodu sądowego. Jako pierwszy, w dniu 21 października 2005 r., został przez niego złożony wniosek o dopuszczenie dowodu z pisma Departamentu Ekonomicznego Ministerstwa Edukacji Narodowej, skierowanego do Zarządu Inwestycji Szkół Wyższych w L., po wejściu w życie nowej ustawy o szkolnictwie wyższym (na okoliczność zmiany statusu prawnego tej placówki), nadto o dopuszczenie dowodu z operacji na rachunkach bankowych Krzysztofa K. i jego żony w okresie po dniu 28 lipca 1993 r. (na okoliczność zwrotu gotówki opisanej w zarzucie z pkt. V) oraz o dopuszczenie dowodu z opinii biegłego na okoliczność prawidłowości przeprowadzenia przetargu na budowę Zespołu Szkół w L. (co do czynu I). Co do tych wniosków Sąd Okręgowy rozstrzygnął w ten sposób, że dopuścił dowód z żądanego pisma MEN – uznając jego przydatność dla merytorycznego rozpoznania sprawy, natomiast pozostałe wnioski oddalił stwierdzając, że w związku z dyspozycją art. 452 § 1 k.p.k. nie może przeprowadzać postępowania co do istoty sprawy (postanowienie z dnia 27 października 2005 r.).

Opisywane stanowisko Sądu Okręgowego należy bez wątpienia uznać, z jednej strony, za niezrozumiałe, z drugiej zaś, za wewnętrznie sprzeczne. Zupełnie bowiem nie wiadomo, z jakich przyczyn Sąd odwoławczy potraktował część zawnioskowanych przez oskarżonego dowodów jako dowody co do istoty sprawy (niemożliwe do przeprowadzenia w postępowaniu odwoławczym), skoro jednocześnie uznał, że inny, dopuszczony dowód (dążący do ustalenia, czy oskarżony pełnił funkcję publiczną) nie nosi takiego charakteru. Bardziej istotne jest jednak to, że z faktu uznania przez sąd odwoławczy, iż omawiane dowody odnosiły się do istoty sprawy

należałoby wnioskować, że sąd ten ocenił jednocześnie, iż dowody te mają znaczenie dla rozstrzygnięcia sprawy. Konsekwencją takiego stanowiska powinno być zatem – co oczywiste – uchylenie zaskarżonego wyroku Sądu Rejonowego w celu ponowienia przewodu sądowego w pierwszej instancji i objęcia nim także tych istotnych dla wyrokowania, nieprzeprowadzonych dotąd i niemożliwych do przeprowadzenia w instancji odwoławczej, dowodów. W sprawie niniejszej zapadło jednak odmienne, pozostające w sprzeczności z powyższym, orzeczenie końcowe, z treści którego wynika, że Sąd odwoławczy nie stwierdził potrzeby poszerzenia podstawy dowodowej rozstrzygnięcia w sprawie.

Przyczyny takiego stanu rzeczy jawią się w sposób jednoznaczny. Wynikają one – co celnie podniesiono w kasacji – z rażącej obrazy przepisów art. 452 § 1 i 2 k.p.k. oraz art. 170 § 1 i art. 193 § 1 k.p.k., do jakiej doszło w postępowaniu Sądu odwoławczego. Mianowicie, umknęło Sądowi Okręgowemu, że pierwszoplanową powinnością sądu ad quem odnoszącą się do wniosków dowodowych zgłaszanych na tym etapie postępowania, jest ich rozważenie z punktu widzenia wszystkich jednostek redakcyjnych art. 170 § 1 k.p.k. (odpowiednio w świetle art. 193 § 1 k.p.k.), tak jak czyni się to w postępowaniu przed sądem pierwszej instancji. W tej bowiem kwestii – dotyczącej oceny dopuszczalności dowodu, jego przydatności dla stwierdzenia danej okoliczności, możliwości jego przeprowadzenia i intencji jego zgłoszenia, podobnie jak jego znaczenia dla rozstrzygnięcia sprawy – przepisy regulujące postępowanie apelacyjne (art. 458 k.p.k.) nie stanowią inaczej (zob. także wyroki Sądu Najwyższego: z dnia 19 sierpnia 2004 r., II K 388/03, OSNKW 2004, z. 11-12, poz. 103 i z dnia 15 lutego 2005 r., III KK 166/04, Lex 146200). Sąd Okręgowy zupełnie przy tym pominął, że ocena, czy dowód wnioskowany przez stronę do przeprowadzenia w postępowaniu odwoławczym stanowi dowód co do istoty sprawy (art. 452 § 1 k.p.k.), pozostaje w nierozzerwalnym związku z oceną tego wniosku przede

wszystkim na gruncie art. 170 § 1 pkt 2 k.p.k., a gdy chodzi o przeprowadzenie dowodu z opinii biegłego, na płaszczyźnie art. 193 § 1 k.p.k. Wprawdzie nie każdy dowód stwierdzający okoliczność mającą znaczenie dla rozstrzygnięcia sprawy mieści się w kategorii dowodów co do jej istoty, ale z całą pewnością każdy dowód co do istoty sprawy nosi atrybut dowodu mającego znaczenie dla jej rozstrzygnięcia, jak o tym mowa w wymienionych przepisach. Oczywiście więc jest, że o ile oddalenie wniosku dowodowego na podstawie art. 170 § 1 k.p.k. (art. 193 § 1 k.p.k.) czyni już bezprzedmiotowym jego rozważanie na gruncie art. 452 § 1 k.p.k., to dostrzeżenie potrzeby dopuszczenia dowodu otwiera dopiero drogę do rozważań na przytaczanym gruncie, jak również w kontekście unormowania art. 452 § 2 k.p.k., wyznaczającego warunki skorzystania z wyjątkowej możliwości uzupełnienia przewodu sądowego w instancji odwoławczej. Takiej oceny, warunkowanej przytaczanymi wyżej przepisami, Sąd Okręgowy nie przeprowadził w odniesieniu do omawianych wniosków dowodowych oskarżonego, skutkiem czego do ich oddalenia doszło z rażąco obrażającą tych przepisów, mogącą mieć – z uwagi na treść wniosków i efekt sprzeczności ich rozstrzygnięcia – istotny wpływ na treść zaskarżonego kasacją wyroku.

Kolejne wnioski dowodowe oskarżony złożył w dniach 24 listopada 2005r. i 22 grudnia 2005 r. Do pierwszego z pism procesowych dołączył dokument z dnia 22 czerwca 2004 r., skierowany do niego przez Departament Ekonomiczny Ministerstwa Edukacji Narodowej i Sportu, dotyczący statusu Z.I.S.W. w L. Z kolei w drugim z nich – w czasie poprzedzającym ostatnią rozprawę odwoławczą – złożył wniosek o dopuszczenie dowodu z dołączonych do tego pisma szeregu dokumentów, z których 16 (pochodzących głównie z MEN) miało wykazywać, że oskarżony wykonując obowiązki dyrektora Z.I.S.W. w L. nie pełnił funkcji publicznej, zaś dwa kolejne miały wykazywać niezasadność stanowiska Sądu Rejonowego co do powodów, dla których pomówienie Krzysztofa K. Sąd ten uznał za wiarygodne. Prze-

proceeding the trial on January 27, 2006, the Regional Court took from the defendant a statement regarding the documents found in the case files, MEN of December 15, 1992 and February 25, 1994 – from which evidence was admitted as described in the introductory part of the decision – however, it did not take any decision regarding the written motions of the defendant for the inclusion of the mentioned documents into the evidence.

It is also worth noting in this context that the same purpose of expanding the evidence was served by the defendant's motion for the admission of evidence from the statements of J.G. – Director of the Administrative Unit UMCS, liquidator of Z.I.S.W. (regarding the legal status of the unit and, in this regard, the function performed by the defendant), whose unreasonable dismissal the defendant alleged before the Regional Court in his personal appeal. The allegation, based on Art. 433 § 2 of the Code of Civil Procedure, was not recognized by the Regional Court, nor was it taken into account in any other way, although the defendant raised this issue in a procedural document titled „completion of appeal”, and the Court, while conducting correspondence with various institutions that could provide information regarding the competence and mode of operation of Z.I.S.W., also made determinations regarding the liquidator of the entity.

Next, it is also worth noting that the Regional Court itself turned to various offices regarding the submission of documents describing the status of Z.I.S.W. in L. and the character of the director's function of that unit, and also regarding documents in the form of contracts. From none of the protocols of the conducted trials does it result, however, that the documents, which were submitted (personal files of the defendant, an investment agency agreement between Z.I.S.W. and the Kuratorium Oświaty in L. of August 2, 1993 and documents related to it) were read, or that a decision was made regarding their inclusion into the evidence without reading.

Przytaczane okoliczności świadczą jednoznacznie, że w postępowaniu Sądu Okręgowego doszło do naruszenia przepisów art. 452 § 2 w zw. z art. 167 i art. 170 § 1 i 2 k.p.k., których istotą było zaniechanie uzupełnienia przewodu sądowego w zakresie dowodów, których potrzebę przeprowadzenia dostrzegał z urzędu Sąd odwoławczy, oraz dowodów, o których dopuszczenie wnioskował oskarżony, i o których przydatności dla rozstrzygnięcia Sąd Okręgowy w ogóle się nie wypowiedział. Rażący charakter tych uchybień nie ulega wątpliwości, podobnie jak i to, że uchybienia te mogły mieć istotny wpływ na treść zaskarżonego kasacją wyroku, i to z dwóch zasadniczych powodów.

Po pierwsze, niewątpliwie istotne dokumenty, które nie zostały ujawnione w toku przewodu sądowego (nadesłane na żądanie sądu oraz jeden dokument, spośród wszystkich złożonych przez oskarżonego) stały się podstawą zaskarżonego wyroku Sądu odwoławczego w zakresie ustaleń i ocen dotyczących charakteru pełnionej przez oskarżonego funkcji, w tym odnoszących się do statusu jednostki, którą kierował oraz do zakresu umowy o zastępstwo inwestycyjne, zawartej z jednym z kontrahentów.

Z drugiej zaś strony, w podstawie przytaczanych ustaleń i ocen (także ustaleń związanych z pozostałymi tezami wniosku dowodowego oskarżonego) zabrakło dowodów, które poruszały wskazane kwestie i które ewentualnie mogły poszerzyć pole rozważań Sądu Okręgowego w przedmiocie pełnionej przez oskarżonego funkcji, o czym bliżej będzie jeszcze mowa.

Powyższe dobitnie więc obrazuje, że w konsekwencji opisanych uchybień w sposób wręcz oczywisty doszło do rażącej obrazy reguł oceny dowodów określonych w przepisach art. 410 i art. 7 k.p.k., jaki to kolejny zarzut trafnie podniesiono w kasacji. Oceny tej nie oparto bowiem na całości kształcie ujawnionych w sprawie okoliczności. Należy zaś ją uznać za wadliwą tym bardziej, że Sąd Okręgowy nie uwzględnił w niej ponadto oko-

liczności wynikających także i z innych dowodów – ujawnionych w toku procesu, a przy tym z części rozważanych okoliczności wyciągnął nie do końca uprawnione wnioski, z czym przyjdzie się rozprawić w kolejnej części wywołu. (...)