

POSTANOWIENIE Z DNIA 26 MARCA 2008 R.

V KK 389/07

Nie narusza kryterium „wyjątkowości” sytuacji procesowej, w której sąd odwoławczy przeprowadza dowody w trybie art. 452 § 2 k.p.k., weryfikowanie nimi zasadności ustaleń faktycznych co do istoty sprawy, przyjętych przez sąd pierwszej instancji. Jeśli w rezultacie dokonania tych czynności sąd odwoławczy uzna, że podstawa faktyczna rozstrzygnięcia merytorycznego nie została podważona, to przystąpi do dalszego rozpoznania sprawy w granicach określonych w art. 433 § 1 i 2 k.p.k. Jeśli jednak przeprowadzone dowody wskazałyby na nietrafność ustaleń poczynionych w zaskarżonym wyroku, a w następstwie na potrzebę ponowienia przewodu sądowego choćby w znacznej części, to taki rezultat nie uprawniałby sądu odwoławczego do kontynuowania postępowania dowodowego i wydania orzeczenia reformatoryjnego, gdyż pozbawiałoby to strony możliwości odwołania się od orzeczenia, które z punktu widzenia istoty sprawy, zapadłoby po raz pierwszy, aczkolwiek w drugiej instancji.

Przewodniczący: sędzia SN H. Gradzik (sprawozdawca).

Sędziowie SN: W. Błuś, K. Cesarz.

Prokurator Prokuratury Krajowej: B. Drozdowska.

Sąd Najwyższy w sprawie Jakuba T., skazanego z art. 280 § 1 k.k., po rozpoznaniu w Izbie Karnej na rozprawie w dniu 26 marca 2008 r., kasacji, wniesionej przez obrońcę skazanego od wyroku Sądu Okręgowego w Ś. z dnia 12 lutego 2007 r., utrzymującego w mocy wyrok Sądu Rejonowego w K. z dnia 10 sierpnia 2006 r.,

oddalił kasację (...).

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

Prokurator Rejonowy w K. oskarżył Jakuba T. o to, że w dniu 22 lutego 2000 r., działając wspólnie i w porozumieniu z nieustaloną osobą dokonał rozboju na Leokadii K. w ten sposób, że po uprzednim wejściu do mieszkania wyżej wymienionej, używając przemocy fizycznej wprowadził ją do pokoju i przy pomocy taśmy samoprzylepnej skrupował jej ręce i nogi, doprowadzając wymienioną do stanu bezbronności, po czym wyłamując zamek w szafce segmentu zabrał w celu przywłaszczenia pieniądze w kwocie 26 000 zł, działając na szkodę Leokadii, Józefa i Zdzisława K., to jest o czyn z art. 280 § 1 k.k.

Wyrokiem z dnia 16 marca 2001 r. Sąd Rejonowy uniewinnił oskarżonego od popełnienia zarzucanego mu czynu. Prokurator wniósł apelację, a po jej rozpoznaniu Sąd Okręgowy w Ś. uchylił zaskarżony wyrok i przekazał sprawę sądowi pierwszej instancji do ponownego rozpoznania (wyrok z dnia 4 grudnia 2001 r.).

Po ponownym rozpoznaniu sprawy Sąd Rejonowy w K. wyrokiem z dnia 21 listopada 2002 r., znów uniewinnił oskarżonego. Po rozpoznaniu apelacji prokuratora Sąd Okręgowy w Ś. po raz kolejny uchylił zaskarżony wyrok i przekazał sprawę do ponownego rozpoznania przez sąd pierwszej instancji (wyrok z dnia 9 maja 2003 r.).

Po rozpoznaniu sprawy po raz trzeci Sąd Rejonowy w K., wyrokiem z dnia 10 sierpnia 2006 r., uznał oskarżonego za winnego popełnienia zarzucanego mu czynu i na podstawie art. 280 § 1 k.k. wymierzył mu karę 3 lat i 6 miesięcy pozbawienia wolności. W uwzględnieniu powództwa cywilnego

złożonego przez Leokadię K. Sąd zasądził na jej rzecz od oskarżonego kwotę 30 000 zł tytułem zwrotu zrabowanego mienia oraz zadośćuczynienia za doznaną krzywdę.

Wyrok ten został zaskarżony przez obrońcę oskarżonego (...).

Po uzupełnieniu przewodu sądowego i rozpoznaniu apelacji Sąd Okręgowy w Ś. utrzymał w mocy zaskarżony wyrok.

Od prawomocnego wyroku obrońca Jakuba T. złożył kasację. Sformułował w niej zarzuty rażącego naruszenia prawa procesowego, mogące mieć wpływ na jego treść, w odniesieniu do czynu opisanego w akcie oskarżenia, zakwalifikowanego z art. 280 § 1 k.k., przez naruszenie zasady bezstronności, zasady domniemania niewinności, zasady prawa do obrony, zasady swobodnej oceny dowodów, a tym samym art. 4, art. 5 § 1 i 2, art. 6, art. 7 k.p.k. i art. 6 ust. 3 pkt d Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności, w wyniku oparcia orzeczenia o winie oskarżonego na jednym, ułomnym dowodzie z zeznań pokrzywdzonej Leokadii K., a nadto obrazę art. 457 § 3 k.p.k., na skutek nieodniesienia się przez Sąd odwoławczy do podniesionego w apelacji zarzutu obrazy art. 170 § 2 k.p.k. i obrazę art. 452 § 1 k.p.k., przez przeprowadzenie w postępowaniu odwoławczym postępowania dowodowego co do istoty sprawy – a w następstwie, stwierdzenia przez oba sądy orzekające, że jednym ze sprawców napadu rabunkowego był oskarżony.

Podnosząc te zarzuty autor kasacji wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku oraz utrzymanego nim w mocy wyroku Sądu Rejonowego w K. i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania temu sądowi w pierwszej instancji.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje.

W pierwszej kolejności podlegały rozpoznaniu te zarzuty kasacji, które zostały zwrócone bezpośrednio przeciwko wyrokowi Sądu Okręgowego, a wskazywały na uchybienia przepisom art. 457 § 3 k.p.k. i art. 452 § 1

k.p.k., do których miało dojść w postępowaniu odwoławczym. Drugi z tych zarzutów, jako nawiązujący do czynności procesowych poprzedzających wyrokowanie, rozpoznać należało na wstępie.

Zdaniem skarżącego, w drugiej instancji przeprowadzono postępowanie dowodowe co do istoty sprawy i naruszono tym samym zakaz wyrażony w art. 452 § 1 k.p.k. Odniesienie się do tego zarzutu wymaga zrelacjonowania przebiegu postępowania dowodowego, które w uzupełnieniu przewodu sądowego przeprowadzono w postępowaniu odwoławczym. Z akt sprawy wynika, że w dniu 3 stycznia 2007 r. Sąd Okręgowy, po zamknięciu przewodu sądowego i wysłuchaniu głosów stron, odroczył wydanie wyroku do dnia 9 stycznia. Do wydania wyroku nie doszło jednak, gdyż w tym dniu, na podstawie art. 409 k.p.k., Sąd wznowił przewód sądowy w celu uzupełnienia postępowania dowodowego „poprzez dopuszczenie dowodu z rozszerzonej dokumentacji fotograficznej znajdującej się w aktach sprawy”. W celu umożliwienia stronom uczestniczenia w przeprowadzeniu tego dowodu dopuszczonego z urzędu, Sąd odwoławczy odroczył rozprawę do dnia 12 lutego 2007 r. i doręczył oskarżonemu i obrońcy zawiadomienie o wyznaczonym terminie, z zaznaczeniem, że rozprawa będzie kontynuowana. Pouczył oskarżonego, że jego niestawiennictwo nie zatamuje rozpoznania sprawy. Na rozprawę w dniu 12 lutego 2007 r. oskarżony i jego obrońca nie stawili się. Sąd Okręgowy przeprowadził zapowiadany dowód przez ujawnienie dwóch zdjęć z dokumentacji fotograficznej wykonanej w śledztwie, a zaliczonej wcześniej w poczet materiału dowodowego przez Sąd pierwszej instancji. Nowym elementem, przy ponownym ujawnieniu materiału, było uprzednie wykadrowanie obu tych zdjęć i przedstawienie ich w znacznym powiększeniu. Przedstawiają one przedmioty, które znajdowały się na lodówce w mieszkaniu pokrzywdzonej w czasie oględzin dokonanych przez funkcjonariuszy z Komisariatu Policji w N. bezpośrednio po zgłoszeniu o napadzie. Widać na nich bloczek kartek sklejonych jedną

krawędzią. Po przeprowadzeniu tego dowodu i ponownym wysłuchaniu głosów obecnych stron, Sąd Okręgowy wydał wyrok. Już z jego uzasadnienia wynika, że sam obraz owych zdjęć w powiększeniu pozwolił Sądowi stwierdzić, iż na wierzchniej kartce **tego bloczku** widać zapis cyfr, który w śledztwie był przedmiotem ekspertyzy biegłego grafologa. Ustalił on, że zapis widniejący na kartce został nakreślony przez oskarżonego, co ten zresztą potwierdził. Spostrzeżenie Sądu Okręgowego, oparte na oględzinach zdjęć po ich powiększeniu, jest zbieżne z treścią protokołu z wspomnianych wyżej oględzin, w którym odnotowano, że na lodówce leży bloczek notatnika, a jego pierwszą kartkę zabezpieczono jako dowód rzeczowy nr 1a. Ten właśnie dowód rzeczowy nr 1a, ze znajdującym się na nim zapisem, badał następnie biegły grafolog. Sąd Okręgowy zważył przy tym, powołując się na konsekwentne zeznania pokrzywdzonej Leokadii K., że pierwszy ze sprawców napadu, który wszedł do mieszkania pod pozorem zapisania numeru telefonu dla jej syna, poprosił ją o kartkę, po czym wpisał na niej szereg cyfr. W toku całego postępowania niezmiennie wskazywała ona na oskarżonego, jako tego z dwóch sprawców, który poczynił na kartce zapis „na jej oczach”, a następnie wraz z drugim nieustalonym mężczyzną obezwładnił ją i dokonał zaboru pieniędzy. Oskarżony natomiast, nie przyznając się do popełnienia zarzuczonego czynu utrzymywał, że kartka z wpisanymi przez niego cyframi pochodzi zapewne ze sklepu rodziców, w którym pracował, a została podrzucona przez sprawcę rozboju po to, by rzucić na niego podejrzenie. Sąd Okręgowy, już po przeprowadzeniu dowodu z oględzin zdjęć w dużym powiększeniu, potwierdził trafność ustalenia Sądu pierwszej instancji, że zapis na kartce został poczyniony przez oskarżonego w mieszkaniu pokrzywdzonej, a nie w okolicznościach przez niego podanych, gdyż kartka ta jest integralną częścią bloczka znajdującego się w mieszkaniu pokrzywdzonej. Okoliczność ta mogła być do końca wyjaśniona w postępowaniu dowodowym przed Sądem Rejonowym, gdyby uczyniono

właściwy użytek z fotografii dokumentującej oględziny. W efekcie uzupełnienia przewodu sądowego w tym zakresie Sąd Okręgowy uznał, że całkowicie bezzasadny jest zarzut błędu w ustaleniach faktycznych, którym skarżący podważał zarówno popełnienie przez Jakuba T. przypisanego mu czynu, jak i samą jego obecność w miejscu zdarzenia *tempore criminis*.

Zarzucając, że przeprowadzenie przez Sąd odwoławczy tego dowodu naruszało zakaz zamieszczony w art. 452 § 1 k.p.k., autor kasacji utrzymywał, że Sąd odwoławczy po wykadrowaniu zdjęcia kartki powinien był uchylić wyrok i przekazać sprawę do ponownego rozpoznania w pierwszej instancji, skoro dowód ten nie był wcześniej znany, a dla rozstrzygnięcia co do istoty sprawy miał istotne znaczenie.

Sąd Najwyższy odrzucił zarzut obrońcy. Zważył na wstępie, że przepis art. 452 § 1 k.p.k. nie formułuje kategorycznego zakazu przeprowadzenia dowodów co do istoty sprawy przez sąd odwoławczy. Dopuszcza bowiem w § 2 tego artykułu odstępstwo od zakazu wtedy, gdy sąd odwoławczy dostrzega potrzebę uzupełnienia przewodu sądowego, a nie wiąże się to z koniecznością przeprowadzenia go na nowo lub w znacznej części. Możliwość prowadzenia dowodów przed sądem drugiej instancji pozostaje w spójności z uprawnieniem strony odwołującej się od orzeczenia, do wskazania nowych faktów lub dowodów w środku odwoławczym (art. 427 § 3 k.p.k.). Warunkiem jest jednak, na co wskazuje brzmienie przepisu art. 452 § 2 k.p.k., wyjątkowość sytuacji procesowej, w której dopuszczalne jest przeprowadzenie dowodu w tym trybie. Pojmować ją trzeba w ten sposób, że podejmowane czynności dowodowe nie mogą prowadzić do ukształtowania w postępowaniu odwoławczym podstawy faktycznej rozstrzygnięcia co do istoty sprawy, odmiennej od uznanej za udowodnioną przez sąd pierwszej instancji. Taki rezultat uzupełnienia przewodu sądowego przemawiałby z reguły za wydaniem orzeczenia reformatoryjnego, a to w konsekwencji pozbawiałoby stronę prawa do zaskarżenia orzeczenia. Wiodło-

by to również do naruszenia samej istoty postępowania odwoławczego, jako realizującego zasadę kontroli procesu, a także unicestwiałoby konstytucyjną gwarancję strony do zaskarżenia orzeczeń (art. 78 Konstytucji RP). Nie narusza natomiast kryterium „wyjątkowości” sytuacji procesowej, w której sąd odwoławczy przeprowadza dowody w trybie art. 452 § 2 k.p.k., weryfikowanie nimi zasadności ustaleń faktycznych co do istoty sprawy, przyjętych przez sąd pierwszej instancji. Jeśli w rezultacie dokonania tych czynności sąd odwoławczy uzna, że podstawa faktyczna rozstrzygnięcia merytorycznego nie została podważona, to przystąpi do dalszego rozpoznania sprawy w granicach określonych w art. 433 §1 i 2 k.p.k. Jeśli jednak przeprowadzone dowody wskazałyby na nietrafność ustaleń poczynionych w zaskarżonym wyroku, a w następstwie na potrzebę ponowienia przewodu sądowego choćby w znacznej części, to taki rezultat nie uprawniałby sądu odwoławczego do kontynuowania postępowania dowodowego i wydania orzeczenia reformatoryjnego, gdyż pozbawiałoby to stronę (strony) możliwości odwołania się od orzeczenia, które z punktu widzenia istoty sprawy, zapadłoby po raz pierwszy, aczkolwiek w drugiej instancji.

W niniejszej sprawie, w której doszło do przeprowadzenia z urzędu dowodu w drugiej instancji, chodziło wyłącznie o weryfikację ustalenia poczynionego przez sąd pierwszej instancji. Wskazywało ono na to, że oskarżony poczynił zapis na kartce, znajdując się w mieszkaniu pokrzywdzonej, a nie w sklepie i w innym czasie, jak sam wyjaśniał. Dowód ten dotyczył oczywiście istoty sprawy, ale jego przeprowadzenie nastąpiło w warunkach wyjątkowości określonych w art. 452 § 2 k.p.k. Dokonana czynność nie świadczyła o przeprowadzeniu przewodu sądowego w znacznej części, a wobec uznania dowodu za niezbędny, dopuszczenie go w drugiej instancji przyczyniło się do przyspieszenia postępowania. Rezultat nie podważył podstawy faktycznej orzeczenia merytorycznego, przyjętej przez sąd pierwszej instancji. Utwierdził natomiast Sąd odwoławczy w ocenie o traf-

ności ustalenia, mającego dla rozstrzygnięcia o winie newralgiczne znaczenie. Uzupełnienie przewodu sądowego nie dostarczyło powodów do zdecydowania o konieczności ponownego przeprowadzenia go w całości, bądź w znacznej części w celu rozstrzygnięcia co do istoty. Jest zatem oczywiste, że kwestionowane w kasacji uzupełnienie przewodu przez Sąd odwoławczy nie naruszyło zakazu z art. 452 § 1 k.p.k., gdyż nastąpiło z zachowaniem warunków wyjątkowego przeprowadzenia dowodu na rozprawie odwoławczej, określonych w art. 452 § 2 k.p.k.

Odrzucenie w postępowaniu kasacyjnym zarzutu obrazy art. 452 § 1 k.p.k. pociągnęło daleko idące następstwa dla rozpoznania pozostałych zarzutów skarżącego. Wystarczy przytoczyć, że racją zaskarżonego orzeczenia, utrzymującego w mocy wyrok skazujący Sądu Rejonowego, było uznanie przez Sąd Okręgowy zasadności ustalenia, iż oskarżony poczynił zapis na kartce w mieszkaniu pokrzywdzonej i w jej obecności. Ustalenie to Sąd odwoławczy zweryfikował dowodem usuwającym wszelkie w tym względzie wątpliwości. Odpadły tym samym podstawy podważania trafności rozpoznania oskarżonego przez pokrzywdzoną, które skarżący wywodził z jego wyjaśnień co do okoliczności, w jakich ten miał dokonać owego zapisu. W tej sytuacji zarzut kasacji, w którym podnosi się obrazę art. 457 § 3 k.p.k., mającą polegać na zdawkowym tylko odniesieniu się przez Sąd odwoławczy do uchybienia, w którego opisie kwestionowano oddalenie wniosków o przesłuchanie funkcjonariuszy policji na okoliczność stanu emocjonalnego pokrzywdzonej w czasie zgłaszania o napadzie i precyzji, z jaką opisywała fizjonomię sprawcy – traci na znaczeniu. Podnosząc zarzut niepełności uzasadnienia wyroku co do tej kwestii, skarżący zdaje się nie dostrzegać rezultatu uzupełnienia przewodu przez Sąd odwoławczy, przesądzającego o braku potrzeby sprawdzania wiarygodności rozpoznania oskarżonego, przez odwoływanie się do wrażeń odniesionych przez policjantów w lutym 2000 r. przy rutynowych dla nich czynnościach służbo-

wych. Zostały one przecież utrwalone w aktach śledztwa. Należy więc stwierdzić, że wytknięty w kasacji brak w uzasadnieniu wyroku Sądu odwoławczego, naruszał wprawdzie przepis art. 457 § 3 k.p.k., ale uchybienie to nie mogło mieć nie tylko istotnego, ale jakiegokolwiek wpływu na treść skarżonego kasacją wyroku.

Za całkowicie bezzasadny uznał Sąd Najwyższy zarzut obrazy art. 4 k.p.k., art. 5 § 1 i 2 k.p.k., art. 6 k.p.k., art. 7 k.p.k. oraz art. 6 ust. 3 pkt d Europejskiej Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności. Motywacja zarzutu została wsparta tym wyłącznie argumentem, jakoby wyrok skazujący opierał się na jednym tylko „ułamnym” dowodzie z zeznań pokrzywdzonej Leokadii K. Podnosząc ten zarzut skarżący minął się z prawdą. Pominął nie tylko znaczenie, ale też samo przeprowadzenie dowodu, mającego w okolicznościach sprawy szczególnie doniosłą wartość, tj. dowodu rzeczowego, w postaci przedmiotu użytego przez oskarżonego na miejscu i w czasie popełnienia przestępstwa, z pozostawieniem śladu identyfikującego jego tożsamość ponad wszelką wątpliwość. Nie zachodzi zatem potrzeba przedstawienia szerszego uzasadnienia wykazującego oczywistą bezzasadność przytoczonego zarzutu (...).