

POSTANOWIENIE

Dnia 5 grudnia 2012 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Krzysztof Cesarz (przewodniczący, sprawozdawca)

SSN Roman Sądej

SSN Dariusz Świecki

w sprawie **W. Z.**

skazanego z art. 148 § 2 pkt 2 k.k. i innych

po rozpoznaniu w Izbie Karnej na posiedzeniu

w dniu 5 grudnia 2012 r.,

wniosku obrońcy skazanego o wznowienie postępowania

zakończonych prawomocnym wyrokiem Sądu Okręgowego

z dnia 10 czerwca 2005 r.,

utrzymanym w mocy wyrokiem Sądu Apelacyjnego

z dnia 24 listopada 2005 r., postanowił:

1) oddalić wniosek,

**2) zwolnić skazanego od kosztów sądowych postępowania
wznowieniowego.**

UZASADNIENIE

Obrońca W. Z. wniósł o wznowienie postępowania sądowego na podstawie art. 540 § 1 pkt 1 k.p.k., a następnie – uchylenie obu wyroków i przekazanie sprawy w części dotyczącej oskarżonego Sądowi I instancji do ponownego rozpoznania. W wykonaniu dyspozycji art. 541 § 2 k.p.k. obrońca wskazał postanowienie prokuratora Prokuratury Rejonowej w S. z dnia 10 stycznia 2012 r., odmawiające na podstawie art. 17 § 1 pkt 6 k.p.k. wszczęcia śledztwa w sprawach: „wydania fałszywej opinii przez biegłego z zakresu medycyny sądowej (...) w sprawie Ds. ... i III K ... przed Sądem Okręgowym dotyczącej W. Z. oraz niedopełnienia obowiązków (...) przez funkcjonariuszy publicznych w ww. sprawach w ten sposób, iż dopuścili do zaginięcia materiału dowodowego w postaci kasety wideo i

negatywów zdjęć oraz tworzenia fałszywych dowodów poprzez nakłanianie świadków do składania fałszywych zeznań, nierzetelne prowadzenie protokołu z oględzin rzeczy, czym działali na szkodę W. Z., **wobec przedawnienia karalności**". obrońca argumentował, że „sam fakt oparcia rozstrzygnięcia o powołaną ujemną przesłankę procesową zawiera w sobie założenie, iż przedmiotowe czyny zabronione zostały popełnione”.

W odrębnym piśmie procesowym obrońca zasygnalizował, że postępowanie powinno być nadto wznowione z urzędu na podstawie art. 542 § 3 k.p.k. z powodu wymienionego w art. 439 § 1 pkt 11 k.p.k. zaistniałego przed Sądem odwoławczym.

W pisemnej odpowiedzi prokurator Prokuratury Generalnej wniósł o oddalenie wniosku o wznowienie postępowania oraz uznanie, że brak jest podstaw do podjęcia takiej decyzji z urzędu.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje.

Wniosek jest bezzasadny. Na wstępie należy zauważyć, że żąda się w nim uchylecia wyroków w zakresie wszystkich przypisanych W. Z. czynów, a więc również co do przestępstw z art. 280 § 1 k.k. w zw. z art. 64 § 1 k.k., z art. 245 k.k. w zw. z art. 64 § 1 k.k. i z art. 13 § 1 k.k. w zw. z art. 279 § 1 k.k. w zw. z art. 64 § 1 k.k., podczas gdy wniosek w warstwie motywacyjnej odnosi się jedynie do zbrodni zabójstwa na tle rabunkowym. Już z tego powodu nie mógł on być uwzględniony co do pozostałych czynów.

Przechodząc do faktycznego zakresu i podstawy wniosku, nie jest wystarczające wskazanie orzeczenia zapadłego w postępowaniu karnym, stwierdzającego niemożność wydania wyroku. Na podstawie art. 540 § 1 pkt 1 k.p.k. postępowanie wznawia się, jeżeli spełnione zostaną obie wymienione w tym przepisie przesłanki. Pierwsza – gdy w związku z tym postępowaniem dopuszczono się przestępstwa, za które zapadł wyrok skazujący albo w postępowaniu karnym wydane zostało orzeczenie stwierdzające niemożność **skazania** za to przestępstwo. Warunkiem wyjściowym jest więc stwierdzenie w tym orzeczeniu, że doszło do popełnienia przestępstwa w związku z postępowaniem (którego dotyczy wniosek), lecz z uwagi na przeszkody określone w art. 17 § 1 pkt 3 – 11 k.p.k. skazanie nie nastąpiło (pkt 3 i 4) albo wyrok skazujący za to przestępstwo nie może być wydany (pkt 5 – 11). Orzeczenie wymienione w art. 541 § 2 zd. drugie k.p.k., umarzające postępowanie, powinno zatem zawierać ustalenia świadczące o popełnieniu takiego przestępstwa albo co najmniej przytaczać okoliczności

wskazujące na (uprawdopodobniające) jego dokonanie. Nie będzie to możliwe w dwóch wypadkach: w razie wydania postanowienia o zawieszeniu postępowania (art. 22 k.p.k.) albo odmowy wszczęcia postępowania z powodów określonych w art. 17 § 1 pkt 5 – 11. W tej ostatniej sytuacji, to jest stwierdzenia już na wstępie wymienionych przeszkód, niemożliwe jest wszczęcie postępowania, bo zakazuje tego dyspozycja art. 17 § 1 *in princ.* k.p.k. (zob. też uzasadnienie wyroku SN z dnia 3 września 2004 r., SDI 29/04 – OSNKW 2004, z. 11 – 12, poz. 104). Wówczas jednak na wnioskodawcy ciąży obowiązek wskazania okoliczności świadczących o dopuszczeniu się przestępstwa w związku z postępowaniem, czyli wykazanie pierwszej z przesłanek wymienionych w art. 540 § 1 pkt 1 k.p.k. Tymczasem w niniejszej sprawie obrońca ograniczył się do zacytowanego wyżej poglądu, że „fakt oparcia rozstrzygnięcia o powołaną ujemną przesłankę procesową (art. 17 § 1 pkt 6 k.p.k. – przyp. SN) zawiera w sobie założenie, iż przedmiotowe czyny zabronione zostały popełnione”. A przecież już we wskazanym przez obrońcę postanowieniu prokuratora z dnia 10 stycznia 2012 r. stwierdzono, że z uwagi na upływ terminów przedawnienia odstąpiono od „badania okoliczności tych czynów”, co do których odmówiono wszczęcia śledztwa.

Nie spełnia wymogu wykazania, że w związku z postępowaniem dopuszczono się przestępstwa złożenia fałszywej opinii przez biegłego z zakresu medycyny sądowej, powoływanie się przez obrońcę na treść wyjaśnień oskarżonego co do stanu, w jakim została pozostawiona pokrzywdzona i przyczyny jej zgonu. Zabieg ten ma na celu nic innego, jak wymuszenie kolejnej oceny materiału odwodowego, dokonanej przez Sądy obu instancji i doprowadzenie w ten sposób do zmiany ustaleń faktycznych na zgodne z wersją oskarżonego (iż dokonał jedynie kwalifikowanego rozboju, a nie zabójstwa na tle rabunkowym), co w postępowaniu wznowieniowym jest oczywiście wykluczone. Idąc dalej śladem sugestii zawartej we wniosku, nawet gdyby policjanci dopuścili do utraty kasety wideo i negatywów zdjęć, realizując tym zachowaniem znamiona czynu z art. 231 § 1 k.k., to obowiązkiem wnioskodawcy było wykazanie, czego nie uczynił, iż czyn taki miał związek z toczącym się postępowaniem, jak również wykazanie, że mógł on mieć wpływ na treść wyroku. Tu obrońca znowu ogranicza się do przywołania wyjaśnień oskarżonego na dowód, że ów materiał (kasety i zdjęcia) utrwalił okoliczności przez niego podawane. Jednak wyjaśnienia oskarżonego, ocenione

przez oba Sądy, w żadnym wypadku obecnie nie mogą służyć za podstawę wznowieniową z art. 540 § 1 pkt 1 k.p.k. (*propter falsa*).

Rzekome nakłanianie świadków do składania fałszywych zeznań i nierzetelne sporządzenie protokołu z oględzin znów tylko oparte zostało na takim twierdzeniu oskarżonego i nieuprawnionym wniosku, że skoro odmówiono wszczęcia postępowania **w sprawie** (podkr. – SN) z powodu przedawnienia, to jest to równoznaczne z przyjęciem, że doszło do popełnienia określonych przestępstw.

Wobec tego, że we wniosku nie wykazano pierwszej z przesłanek wznowienia postępowania na podstawie art. 540 § 1 pkt 1 k.p.k. („w związku z postępowaniem dopuszczono się przestępstwa”), nie aktualizowała się druga przesłanka, że przestępstwo to mogło mieć wpływ na treść wyroku. O zaistnieniu tej ostatniej przesłanki nie ma w ogóle mowy we wniosku, a jedynie wspomniano, że należałoby ją dopiero rozważyć i to po wznowieniu postępowania i uchyleniu obu wyroków (s. 3 wniosku – k. 31).

Zasygnalizowana przez obrońcę w odrębnym piśmie procesowym bezwzględna przyczyna odwoławcza z art. 439 § 1 pkt 11 k.p.k. zachodzi, gdy sprawę rozpoznano podczas nieobecności oskarżonego, **którego obecność na rozprawie była obowiązkowa**. Obowiązkowy udział w rozprawie odwoławczej dotyczy tylko prokuratora i obrońcy w wypadkach określonych w art. 79 i 80 k.p.k. Oskarżony musi uczestniczyć w rozprawie jedynie wtedy, gdy prezes sądu albo sąd uzna to za konieczne (art. 450 § 1 i 2 k.p.k.). Przeprowadzenie rozprawy apelacyjnej pod nieobecność oskarżonego, nawet w razie niezawiadomienia go o niej, nie stanowi zatem uchybienia z art. 439 § 1 pkt 11 k.p.k. i nie stwarza podstaw do wznowienia postępowania z urzędu. W niniejszej sprawie zawiadomienie o rozprawie odwoławczej miało miejsce w trybie w trybie art. 139 § 1 k.p.k. Zostało ono przesłane na ostatnie znane Sądowi miejsce pobytu oskarżonego, bo zbiegł on z ZOZ-u w C. i nie podał nowego. W istocie obrońcy chodzi więc nie o to, że Sąd „uznał za doręczone wysłane są niewłaściwy adres skazanego zawiadomienie...”, lecz o to, że nie ponowił tego zawiadomienia z pouczeniem o uprawnieniu z art. 451 k.p.k. na adres pobytu oskarżonego, o którym dowiedział się w przeddzień rozprawy (w Zakładzie Karnym w S. – k. 2189). Dokonując ucieczki oskarżony sam jednak pozbawił się możliwości złożenia wniosku w trybie art. 451 k.p.k. i udziału w rozprawie apelacyjnej po doprowadzeniu go. Strona, która świadomie nie chce korzystać z przysługujących jej uprawnień, nie może następnie skutecznie

powoływać się na ich niewykorzystanie. Sąd odwoławczy nie zamknął więc oskarżonemu możliwości złożenia wniosku na podstawie art. 451 k.p.k. ani, tym bardziej, nie wystąpiła sytuacja analogiczna „co do skutków z wypadkiem określonym w art. 439 § 1 pkt 11 k.p.k.” jak utrzymuje obrońca. Sygnalizacja złożona w trybie art. 9 § 2 k.p.k. o ewentualności wystąpienia takiego uchybienia okazała się więc również bezzasadna i nie wymagała odrębnej procesowej reakcji.