

Sygn. akt I KZP 1/09



W Y R O K W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 30 września 2009 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Stanisław Zabłocki (przewodniczący)

SSN Tomasz Artymiuk

SSN Jerzy Grubba

SSN Piotr Hofmański (sprawozdawca)

SSN Rafał Malarski

SSN Andrzej Siuchniński

SSN Józef Szewczyk (współsprawozdawca)

Protokolant Łukasz Majewski

przy udziale prokuratora Prokuratury Krajowej Aleksandra Herzoga

w sprawie **Marka B.**

skazanego z art. 148 § 1 k.k.

po rozpoznaniu w Izbie Karnej na rozprawie

w dniu 30 września 2009 r.,

kasacji, wniesionej przez obrońcę skazanego

od wyroku Sądu Apelacyjnego we W.

z dnia 12 marca 2008 r., sygn. akt II AKa 29/08

utrzymującego w mocy wyrok Sądu Okręgowego w Ś.

z dnia 12 listopada 2007 r., sygn. akt III K 8/07

uchyla zaskarżony wyrok oraz poprzedzający go wyrok Sądu Okręgowego w Ś. w częściach dotyczących skazania Marka B. za przestępstwo określone w art. 148 § 1 k.k. i w tym zakresie sprawę przekazuje Sądowi Okręgowemu w Ś. do ponownego rozpoznania.

U Z A S A D N I E N I E

W toku śledztwa nadzorowanego przez Prokuraturę Rejonową w W., w dniu 21 listopada 2005 r. przedstawiono Markowi B. zarzut popełnienia zbrodni określonej w art. 148 § 1 k.k., polegającej na tym, że w dniu 8 listopada 2005 r. w W., działając wspólnie i w porozumieniu z Dariuszem H., pozbawił życia Beatę P.

Po przejęciu nadzoru nad śledztwem przez Prokuraturę Okręgową w Ś., w dniu 26 maja 2006 r. prokurator wydał postanowienie o zmianie postanowienia z dnia 21 listopada 2005 r. o przedstawieniu Markowi B. zarzutu i przedstawił mu zarzuty, że:

1. w okresie pomiędzy 8 a 11 listopada 2005 r. w W., utrudniał postępowanie karne w sprawie zabójstwa Beaty P., pomagając sprawcy przestępstwa Dariuszowi H. uniknąć odpowiedzialności karnej poprzez zacieranie śladów przestępstwa w ten sposób, że dostarczył mu wózek celem wykorzystania do przemieszczenia zwłok pokrzywdzonej z miejsca popełnienia przestępstwa do miejsca ich ukrycia – tj. popełnienia przestępstwa z art. 239 § 1 k.k.;
2. w okresie od 8 do 18 listopada 2005 r. w W., mając wiarygodną wiadomość o popełnieniu przez Dariusza H. zbrodni zabójstwa Beaty P. nie zawiadomił niezwłocznie organu powołanego do ścigania przestępstw – tj. popełnienia przestępstwa z art. 240 § 1 k.k.

Uzasadnienie postanowienia nie zostało sporządzone, ale z treści postanowienia wynika, że prokurator przedstawił podejrzanemu zarzuty popełnienia przestępstw określonych w art. 239 § 1 k.k. i w art. 240 § 1 k.k. w miejsce zarzutu popełnienia zbrodni z art. 148 § 1 k.k. Nie wydał jednak postanowienia o umorzeniu postępowania dotyczącego tego czynu.

W dniu 14 czerwca 2006 r. do Sądu Okręgowego w Ś. wpłynął akt oskarżenia przeciwko Dariuszowi H. z zarzutem popełnienia zbrodni z art. 148 § 2 pkt 1 k.k. w zw. z art. 64 § 1 k.k. i przeciwko Markowi B. z zarzutem popełnienia przestępstw z art. 239 § 1 k.k. i z art. 240 § 1 k.k.

Po przeprowadzeniu przewodu sądowego i wysłuchaniu głosów stron (5 stycznia 2007 r.) Sąd Okręgowy w Ś. odroczył ogłoszenie wyroku do dnia 10 stycznia 2007 r. W tym dniu Sąd postanowił jednak wznowić przewód sądowy w celu dodatkowego przesłuchania oskarżonego Dariusza H. Pomimo tego, że przesłuchanie to nie wniosło nowych istotnych okoliczności, prokurator oświadczył, że „w dniu dzisiejszym gotów był w trybie art. 398 § 2 k.p.k. zarzucić Markowi B. dopuszczenie się zabójstwa Beaty P. wspólnie i w porozumieniu z Dariuszem H.”. Nie uczynił tego dlatego, że Marek B. nie był obecny w tym dniu na rozprawie i nie można było odebrać od niego oświadczenia co do tego, czy wyraża zgodę na rozpoznanie nowego oskarżenia na tej samej rozprawie.

W tej sytuacji Sąd Okręgowy postanowił na podstawie art. 34 § 3 k.p.k. wyłączyć sprawę Marka B. do odrębnego rozpoznania i prowadzić ją pod sygnaturą III K 8/07. Jednak w dniu 16 marca 2007 r. tenże Sąd – być może dostrzegając późniejsze uwikłania proceduralne i starając się im przeciwdziałać – postanowił przekazać sprawę w trybie art. 345 § 1 k.p.k. prokuratorowi w celu uzupełnienia śledztwa. W uzasadnieniu wskazał na potrzebę poszukiwania dowodów w celu definitywnego ustalenia, czy oskarżony jest współsprawcą zabójstwa, czy też tylko utrudniał postępowanie karne, jak to mu zarzucono w akcie oskarżenia. Na

postanowienie o przekazaniu sprawy do śledztwa obrońca Marka B. wniosła zażalenie. Zostało ono uwzględnione przez Sąd Apelacyjny we W., który w dniu 11 kwietnia 2007 r. uchylił postanowienie i zwrócił sprawę Sądowi Okręgowemu w Ś. do rozpoznania. W uzasadnieniu wskazał, że nie można przy wykorzystaniu instytucji „przekazania sprawy do śledztwa” zlecać prokuratorowi rozszerzenia oskarżenia na czyny dotychczas oskarżonemu nie zarzucone, bowiem godziłoby to w zasadę skargowości. Już w tym miejscu należy wskazać, że powyższe rozstrzygnięcie sądu odwoławczego zapoczątkowało szereg nieprawidłowości w dalszym postępowaniu. O ile bowiem sam pogląd teoretyczny, który legł u podstaw decyzji Sądu Apelacyjnego we W., jest zasadny, o tyle okazał się on dysfunkcyjny w realiach niniejszej sprawy. Sąd odwoławczy nie dostrzegł bowiem tego, że ów zwrot sprawy do postępowania przygotowawczego służyć miał, w istocie, nie „zleceniu” prokuratorowi postawienia dodatkowego zarzutu, ale „uporządkowaniu” materii sprawy przez oskarżyciela i podjęciu przez niego wiążącej decyzji co do tego, czy zamierza – jak zadeklarował to na rozprawie przed Sądem Okręgowym – powrócić do oskarżenia Marka B. o przestępstwo określone w art. 148 § 1 k.k., czy też zamierza podtrzymać oskarżenie o popełnienie przez tę osobę przestępstw z art. 239 § 1 k.k. i z art. 240 § 1 k.k. Zwrot dokonany w szczególnych uwarunkowaniach procesowych niniejszej sprawy miałby zatem na celu nie „rozszerzenie oskarżenia” ale uniemożliwienie popierania oskarżenia o czyny, których jednoczesne zarzucanie – z uwagi na uwarunkowania materialnoprawne – wzajemnie się wyklucza.

W tej sytuacji, przed przystąpieniem przez Sąd Okręgowy do rozpoznania sprawy w granicach dotychczasowego oskarżenia, prokurator Prokuratury Okręgowej w Ś. sporządziła w dniu 29 maja 2007 r. notatkę służbową. Zamieściła w niej stwierdzenie, że w śledztwie, które poprzedzało wniesienie aktu oskarżenia (V Ds. 13/06/S) nie umorzono

postępowania w części dotyczącej postawionego Markowi B. zarzutu popełnienia czynu z art. 148 § 1 k.k., a w związku z tym konieczne jest dalsze prowadzenie postępowania przygotowawczego przeciwko Markowi B., gdyż analiza materiału dowodowego i zapadłych wyroków Sądu Okręgowego w Ś. i Sądu Apelacyjnego we W., skazujących Dariusza H., prowadzi do wniosku, że dopuścił się on zabójstwa wspólnie z Markiem B. W dniu następnym, w ramach śledztwa prowadzonego już pod inną, niż poprzednio sygnaturą V Ds. 23/07/S, prokurator przedstawiła Markowi B. zarzut popełnienia zbrodni zabójstwa B. P. wspólnie i w porozumieniu z Dariuszem H. W dniu 26 czerwca 2007 r. śledztwo to zostało zamknięte, a następnego dnia wpłynął do Sądu Okręgowego w Ś. akt oskarżenia z zarzutem popełnienia przez Marka B. czynu określonego w art. 148 § 1 k.k.

Postanowieniem z dnia 3 lipca 2007 r. Sąd Okręgowy w Ś. połączył do wspólnego rozpoznania obie sprawy (wcześniej wyłączoną do odrębnego rozpoznania oraz wszczętą nowym aktem oskarżenia) i rozpoznawał je pod sygnaturą III K 8/07.

Wyrokiem z dnia 12 listopada 2007 r. Marek B. uznany został za winnego tego, że w dniu 8 listopada 2005 r. w W., działając wspólnie i w porozumieniu z Dariuszem H., w zamiarze bezpośrednim pozbawienia życia Beaty P., zadał jej nieustaloną ilość ciosów nieustalonym tępym narzędziem w głowę z przodu i z tyłu oraz w okolice lewego oczodołu, a następnie zadał jej nie mniej niż 72 ciosy nieustalonym ostrokończystym narzędziem, z czego dwa godzące w szyję po prawej stronie, jeden w przednią powierzchnię szyi, dwa w lewą okolice podobojczykową oraz co najmniej 67 ciosów w przednią powierzchnię klatki piersiowej, czym spowodował obrażenia pokrzywdzonej w postaci podbiegnięcia krwawego czoła strony lewej okolicy lewego oczodołu z obrzękiem, podbiegnięć krwawych powłok czaszki w okolicach potylicznych i drobnych w okolicy czołowej prawej, wylewu krwawego niewielkiego pod oponę twardą

mózgu i mózdzku, trzech ran kłutych szyi, dwóch ran kłutych w lewej okolicy podobojczykowej oraz co najmniej 67 ran kłutych przedniej lewej powierzchni klatki piersiowej z uszkodzeniem dwóch żeber, mnogimi kanałami kłutymi wnikającymi do jamy klatki piersiowej z 23 uszkodzeniami płuca lewego i 11 uszkodzeniami serca, w tym 2 na wylot z masywnym krwawieniem do lewej jamy opłucnej, które to obrażenia skutkowały gwałtowną śmiercią pokrzywdzonej z wykrwawienia, to jest czynu określonego w art. 148 § 1 k.k. i za ten czyn wymierzył mu karę 25 lat pozbawienia wolności.

Jednocześnie Sąd Okręgowy umorzył postępowanie w stosunku do Marka B. o dwa dalsze czyny, przy czym pierwszy z nich miał – według aktu oskarżenia – polegać na tym, że Marek B. w okresie pomiędzy 8 a 11 listopada 2005 r. w W. utrudniał postępowanie karne w sprawie zabójstwa Beaty P., pomagając sprawcy przestępstwa Dariuszowi H. uniknąć odpowiedzialności karnej poprzez zacieranie śladów przestępstwa w ten sposób, że dostarczył wymienionemu wózek dwukołowy celem wykorzystania do przemieszczenia zwłok pokrzywdzonej z miejsca popełnienia przestępstwa do miejsca ich ukrycia. Czyn tak zakwalifikowany został przez oskarżyciela jako przestępstwo określone w art. 239 § 1 k.k. Drugi czyn, w sprawie o który umorzono postępowanie przeciwko Markowi B., kwalifikowany w akcie oskarżenia jako przestępstwo określone w art. 240 § 1 k.k., polegać miał na tym, że w okresie od 8 do 18 listopada 2005 r. w W., mając wiarygodną wiadomość o popełnieniu przez Dariusza H. zbrodni zabójstwa Beaty P., nie zawiadomił niezwłocznie organu powołanego do ścigania przestępstw. Jako podstawa umorzenia postępowania w zakresie dwóch opisanych tu czynów, wskazany został w wyroku Sądu Okręgowego w Ś. art. 17 § 1 pkt 11 k.p.k. Na marginesie, zauważyć już w tym miejscu należy, że prawidłowe byłoby wydanie w zakresie tych dwóch czynów wyroku uniewinniającego, a nie

umarzającego. Szansę skorygowania tego błędu miał jedynie sąd odwoławczy. Sąd kasacyjny, z uwagi na granice i zarzuty skargi wniesionej przez obrońcę z jednej strony oraz treść art. 536 k.p.k. z drugiej strony, korekty takiej dokonać już nie może.

Wyrok Sądu Okręgowego w Ś. zaskarżony został w całości przez obrońcę oskarżonego, który podniósł w apelacji, w pierwszym rzędzie, zarzut naruszenia art. 45 ust. 1 Konstytucji RP oraz art. 6 ust. 1 Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności i art. 6 k.p.k., zapewniających obywatelowi prawo do rzetelnego procesu sądowego, w tym rzeczywiste prawo do obrony polegające m. in. na prawie do informacji o treści stawianego zarzutu w postępowaniu karnym. Według obrońcy naruszenie tego prawa w niniejszej sprawie polegało na zmianie treści zarzutu na podstawie art. 314 k.p.k. na inny historycznie czyn i po wdrożeniu obrony przeciwko zmienionemu zarzutowi (i prowadzeniu jej również w czasie od wniesienia aktu oskarżenia aż do zamknięcia przewodu sądowego) dokonanie kolejnej zmiany zarzutu – nie objętej dyspozycją art. 399 k.p.k., w postaci powrotu do pierwszego zarzutu, zakończonej wniesieniem kolejnego aktu oskarżenia. Obrońca wywiódł, że taki sposób procedowania sprawił, iż oskarżony w sprawie III K 125/06 zastosował sposób obrony odpowiedni do zarzutów dotyczących przestępstw określonych w art. 239 i 240 k.k., a w rezultacie doszło do wyłączenia przed wyrokowaniem jego sprawy do odrębnego rozpoznania i wniesienia dodatkowego aktu oskarżenia, na skutek czego oskarżony został o czyny określone w art. 239 i 240 k.k., a dodatkowo w art. 148 § 1 k.k., co znacząco utrudniło mu obronę, gdyż w sposób oczywisty, przy dodatkowym zarzucie musiała być ona inna i to nie tylko dlatego, że doszedł nowy zarzut, ale w ogóle jej koncepcja musiała być zmieniona.

Ponadto w apelacji podniesiono dodatkowo następujące zarzuty obrazy prawa procesowego:

1. art. 314 oraz 322 i 327 § 2 k.p.k., poprzez niewłaściwe zastosowanie art. 314 k.p.k. w sytuacji gdy zmieniony zarzut dotyczył innego historycznie zdarzenia, a nie, jak stanowi art. 314 k.p.k., poprzedniego czynu, ale w zmienionej istotnie postaci. Konsekwencją tego błędu było niezastosowanie przepisów art. 322 k.p.k. w postaci umorzenia postępowania dotyczącego poprzedniego czynu oraz niezastosowanie art. 327 § 2 k.p.k., który umożliwia wznowienie prawomocnie umorzonego postępowania wyłącznie wówczas, gdy pojawią się nowe, istotne fakty i dowody nieznane w poprzednim postępowaniu. Powyższe działanie miało – zdaniem obrony – istotny wpływ na treść wyroku, gdyż pozwoliło skazać oskarżonego za czyn zarzucony mu pierwotnie, pomimo że został on następnie zmieniony na zupełnie inny, a brak było jakichkolwiek nowych faktów i dowodów nieznanymi w poprzednim postępowaniu;
2. art. 398 § 1 k.p.k. przez wniesienie dodatkowego aktu oskarżenia, pomimo że w toku rozprawy nie wyszły na jaw żadne nowe istotne okoliczności, które nie byłyby znane przed wniesieniem pierwszego aktu oskarżenia, a jedynie dotychczasowy materiał dowodowy został inaczej zinterpretowany;
3. art. 5 § 2 k.p.k. przez rozstrzygnięcie na niekorzyść oskarżonego nieusuwalnych wątpliwości odnośnie ustalenia osoby, która zadała Beacie P. kilka uderzeń nożem w sposób odbiegający od większości ran bezspornie zadanych przez współoskarżonego D. H.;
4. art. 7 k.p.k. statuującego zasadę swobodnej, a nie dowolnej oceny dowodów, poprzez pominięcie szczegółowo przytoczonych w apelacji fragmentów materiału dowodowego, wskazujących na niewiarygodność przyznania się do winy przez oskarżonego Marka B. a także poprzez wadliwe zinterpretowanie wymienionych tam szczegółowo dowodów;

5. polegającej na przekroczeniu zasady swobodnej oceny dowodów przy ocenie przyczyn, dla których Marek B. złożył obciążające siebie zeznania. obrońca wywodzi, że uczynił to na skutek wywieranych na niego nacisków;
6. polegającej na pominięciu przy ocenie wiarygodności przyznania się M. B. do winy sprzeczności pomiędzy opisem zdarzenia przez B., a opisem zawartym protokołem sekcji zwłok;
7. polegającej na bezpodstawnym przyjęciu, że M. B. wiedział kiedy były wywiezione zwłoki Beaty P., pomimo że jego wyjaśnienia były zgodne ze zgodnymi zeznaniami świadków;
8. polegającej na uznaniu bez podstawy w materiale dowodowym, że sam fakt pożyczania przez M. B. wózka dla D. H. wskazywał, że nie tylko wiedział, że wózek miał służyć do przewiezienia zwłok, ale wręcz uczestniczył w tym przewiezieniu.

W odniesieniu do zarzutów określonych jako zarzuty obrazy prawa procesowego i określonych powyżej w pkt. 5 – 8, obrońca nie wskazał przepisów, które uznaje za naruszone. Biorąc jednak pod uwagę sens postawionych zarzutów należy przyjąć, że twierdzenie o naruszeniach wskazanych w pkt 5 i 6 stanowiło zarzuty obrazy art. 7 k.p.k., natomiast naruszenia określone w pkt 7 i 8 były w istocie podstawą zarzutu błędu w ustaleniach faktycznych, a nie zarzutu obrazy prawa procesowego.

Opierając się na powyższych zarzutach obrońca oskarżonego wniósł o „umorzenie postępowania na podstawie art. 17 § 1 pkt 11 k.p.k. wobec braku podstaw do wznowienia postępowania w zakresie zarzutu z art. 148 § 1 k.k. zgodnie z art. 327 § 2 k.p.k.”, oraz o „uniewinnienie oskarżonego od zarzutów z art. 239 i 240 k.k.”, ewentualnie o „uniewinnienie od popełnienia wszystkich zarzucanych oskarżonemu czynów”.

Po rozpoznaniu apelacji obrońcy oskarżonego, Sąd Apelacyjny we W., wyrokiem z 12 marca 2008 r., sygn. akt II AKa 29/08, utrzymał

zaskarżony wyrok w mocy, nie dostrzegając żadnego problemu w równoległym procedowaniu w sprawach o zarzuty, które się wzajemnie wykluczają, a polemikę z ustaleniami faktycznymi uznał za całkowicie bezpodstawną.

Z rozstrzygnięciem powyższym nie zgodził się obrońca skazanego, który w przewidzianym prawem terminie wywiódł kasację, podnosząc szereg zarzutów rażącego naruszenia prawa procesowego:

1. art. 439 § 1 pkt 8 k.p.k. w związku z art. 17 § 1 pkt 7 k.p.k. oraz art. 314 k.p.k., 322 k.p.k., 327 § 2 k.p.k., 398 § 2 k.p.k. – poprzez „zaakceptowanie wydanego przez Sąd I instancji wyroku skazującego za czyn z art. 148 § 1 k.k. w sprawie, w której postępowanie co do tego samego czynu tej samej osoby, zostało prawomocnie zakończone, pomimo zaniechania wydania formalnego postanowienia o umorzeniu śledztwa o czyn z art. 148 § 1 k.k. przed zmianą zarzutu w dniu 26.05.2006 r. na czyny z art. 239 § 1 k.k. i z art. 240 § 1 k.k., albowiem błąd organów ścigania nie może mieć negatywnego wpływu na prawo człowieka do rzetelnego i zgodnego z przepisami prawa procesu”;
2. art. 314 k.p.k. poprzez „uznanie przez Sąd Apelacyjny, że wydanie nowego postanowienia o przedstawieniu zarzutów zatytułowanego „o zmianie postanowienia...” nie wymaga powtórzenia opisu czynu dotychczas zarzucanego wraz z kwalifikacją i dodania kolejnych czynów”;
3. art. 322 k.p.k. i art. 327 § 2 k.p.k. przez „uznanie za dopuszczalne i zaakceptowanie nie zastosowania obu tych przepisów przez prokuratora, który zmieniając zarzut z art. 148 §1 k.k. na art. 239 §1 k.k. i art. 240 § 1 k.k. winien umorzyć postępowanie o czyn z art. 148 § 1 k.k., co umożliwiłoby oskarżonemu skorzystanie z jednej z najważniejszych gwarancji prawa do obrony zawartych w art. 327 § 2 k.p.k.”;

4. art. 17 § 1 pkt 7 k.p.k. przez „nie zastosowanie tego przepisu i nie umorzenie postępowania zainicjowanego dnia 30.05.2007 r. przedstawieniem zarzutu z art. 148 § 1 k.k., które toczyło się, pomimo że postępowanie o ten sam czyn tej samej osoby rozpoczęte postawieniem zarzutu z dnia 21.11.2005 r. winno być umorzone w dniu 26.05.2006 r., gdy wydano postanowienie o zmianie zarzutu na czyny z art. 239 i 240 k.k. Zastosowanie w tej sytuacji art. 17 § 1 pkt 7 k.p.k. w wyniku uznania, że postępowanie karne co do tego samego czynu tej samej osoby zostało prawomocnie zakończone, naprawiłoby sprzeczne z prawem działania podejmowane dotychczas przez organy ścigania i doprowadziłoby do sytuacji zgodnej z prawem”;
5. art. 398 § 2 k.p.k. przez „wniesienie dodatkowego aktu oskarżenia z dnia 27.06.2007 r. pomimo, że w toku rozprawy nie wyszły na jaw żadne nowe okoliczności uzasadniające zarzucenie oskarżonemu dodatkowego czynu z art. 148 k.k. oprócz objętych aktem oskarżenia z 13.06.2006 r. czynów z art. 239 i 240 k.k.”;
6. art. 6 ust. 1 Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności z 1950 r. i art. 45 ust. 1 Konstytucji RP i podstawowych zasad postępowania karnego poprzez niezapewnienie oskarżonemu rzetelnego procesu w związku z nieprzekazaniem mu w zrozumiałej dla niego formie pełnej wiedzy co do zarzucanych mu czynów, w wyniku uznania przez Sąd Apelacyjny, że zakres oskarżenia od początku był oskarżonemu znany, podczas gdy Sąd pominął szereg okoliczności wskazujących na to, że po dniu 26 maja 2006 r. oskarżony był przekonany o dezaktualizacji zarzutu z art. 148 § 1 k.k., aż do dnia 30 maja 2007 r., kiedy to po raz kolejny przedstawiono mu zarzut z art. 148 k.k.;
7. art. 424 § 1 k.p.k., przez „nieustosunkowanie się Sądu Apelacyjnego w uzasadnieniu wyroku do zarzutów apelacji dotyczących:

- a. generalnej oceny wiarygodności świadka Artura M.,
- b. niewiarygodności Marka B. przedstawiającego przebieg zajścia i łączną ilość zaledwie kilku ciosów, jakie zdaniem jego w ogóle zadano, co było sprzeczne z wynikami obdukcji i sekcji zwłok,
- c. złamania przez Sąd Okręgowy podstawowej zasady *in dubio pro reo* przy ustalaniu osoby, która mogła zadać ciosy odbiegające kierunkiem od znacznej większości innych ciosów,
- d. poplamienia krwią tylko jednego oskarżonego, którym był D. H.

Opierając się na tak skonstruowanych zarzutach, obrońca oskarżonego wniósł o umorzenie postępowania, względnie o przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania (nie formułując jednocześnie adresata żądanego przekazania, ani też zakresu poprzedzającego go uchylecia orzeczenia).

W odpowiedzi na kasację, Prokurator Prokuratury Apelacyjnej we W. złożył wniosek o jej uwzględnienie w trybie art. 535 § 5 k.p.k., jako oczywiście zasadnej. W uzasadnieniu obszernie wywodził, które zarzuty kasacji są jego zdaniem trafne.

Na rozprawie kasacyjnej Prokurator Prokuratury Krajowej wniósł o oddalenie kasacji.

Rozpoznając kasację, na rozprawie w dniu 21 stycznia 2009 r. Sąd Najwyższy powziął wątpliwość co do wykładni prawa i na podstawie art. 59 ustawy z dnia 23 listopada 2002 r. o Sądzie Najwyższym (Dz. U. Nr 240, poz. 2052 ze zm.) przedstawił powiększonemu składowi Sądu Najwyższego zagadnienie prawne następującej treści: „Czy nie objęcie wniesionym aktem oskarżenia określonego czynu zabronionego podejrzanemu w śledztwie, a zarazem niewydanie w tym względzie przez prokuratora, w następstwie zamknięcia śledztwa, żadnej decyzji procesowej spośród przewidzianych w art. 331 § 1 k.p.k. (albo im

równorzędnych) stwarza okoliczność wyłączającą, w rozumieniu art. 17 § 1 pkt 11 k.p.k., ściganie co do tego czynu?”.

W uzasadnieniu postanowienia z dnia 21 stycznia 2009 r., sygn. V KK 321/08, Sąd Najwyższy wskazał, że na tle przedstawionego wyżej przebiegu postępowania i w związku z treścią przytoczonych zarzutów kasacyjnych, wyłania się zagadnienie prawne związane z oceną trybu procedowania, które doprowadziło do oskarżenia Marka B. o czyn z art. 148 § 1 k.k. i do wydania prawomocnego wyroku skazującego.

Sąd Najwyższy w zwykłym składzie zauważył, że w toku śledztwa przedstawiono oskarżonemu zarzuty popełnienia trzech przestępstw, a po jego zamknięciu podjęto decyzje procesowe tylko co do dwóch zarzutów. W terminie określonym w art. 331 § 3 k.p.k. wniesiono akt oskarżenia, którym objęto dwa z trzech zarzutów, postawionych oskarżonemu w śledztwie (popełnienia przestępstw z art. 239 § 1 k.k. i z art. 240 § 1 k.k.). Mimo zamknięcia śledztwa nie wydano natomiast żadnej z przewidzianych w art. 331 § 1 k.p.k. decyzji procesowych co do zarzutu z art. 148 § 1 k.k., w szczególności nie postanowiono o uzupełnieniu śledztwa. Po upływie dłuższego czasu i w okolicznościach przytoczonych na wstępie, prokurator przystąpił do kontynuowania śledztwa dotyczącego zarzutu zabójstwa, a po jego zamknięciu wniósł akt oskarżenia. W toku wstępnej kontroli oskarżenia Prezes Sądu Okręgowego w Ś. nie uznał za celowe skierowanie sprawy na posiedzenie w trybie art. 339 § 3 k.p.k.. Po przeprowadzeniu postępowania sądowego w obu instancjach Marek B. został prawomocnie skazany.

Podstawowy zarzut kasacji, wspierany przez Prokuratora Apelacyjnego w odpowiedzi na kasację, sprowadza się do tego, że już wniesienie oskarżenia o czyn z art. 148 § 1 k.k. było niedopuszczalne z uwagi na negatywną przesłankę procesową w postaci *res iudicata*. Skarżący uważa, że wraz z chwilą wydania postanowienia o

przedstawieniu podejrzanemu zarzutów z art. 239 § 1 k.k. i z art. 240 § 1 k.k. doszło do umorzenia postępowania w zakresie wcześniej postawionemu zarzutu z art. 148 § 1 k.k., mimo braku w tym względzie formalnej decyzji procesowej. Zdaniem skarżącego decydujące jest to, że intencją prokuratora w chwili zarzucenia podejrzanemu poplecznictwa i zaniechania denuncjacji, była definitywna rezygnacja z dalszego ścigania go za zabójstwo.

Wstępnie odnosząc się do tego zarzutu Sąd Najwyższy w zwykłym składzie zauważył, że koncepcja dorozumianego umorzenia postępowania przygotowawczego ma słabe podstawy. Warunkiem skuteczności umorzenia jest przecież jego prawomocność, a tę cechę nabywa ono po doręczeniu stronom postanowienia i upływie terminu do zaskarżenia, a w wypadku zaskarżenia – po nieuwzględnieniu zażalenia przez właściwy organ procesowy. Uznanie, że doszło do umorzenia postępowania w sposób dorozumiany, wiązałoby się z akceptacją pozbawienia pokrzywdzonego uprawnienia do zaskarżenia, co przecież pozostawałoby w sprzeczności z jednym z celów postępowania karnego, określonym w art. 2 § 1 pkt 3 k.p.k.

Jest jednak drugi kierunek zaskarżenia kasacyjnego, wskazujący na rażące naruszenie zasad rzetelnego procesu, zawartych w art. 6 Europejskiej Konwencji. W jego ramach, skarżący wywodzi, że po wydaniu postanowienia o przedstawieniu podejrzanemu Markowi B. zarzutów z art. 239 § 1 i 240 § 1 k.k. był on przekonany o wycofaniu zarzutu z art. 148 § 1 k.k. Bronił się już tylko przed nowymi zarzutami w przekonaniu, że w przyszłości prokurator nie powróci do zarzutu zabójstwa. Uznając trafność tego zarzutu kasacji, Prokurator Apelacyjny podkreślił gwarancyjną funkcję aktu oskarżenia, wyrażającą się w wyznaczeniu jego przedmiotowych granic. Akcentował przy tym, że akt oskarżenia daje oskarżonemu pewność, iż będzie sądzony tylko w ramach

postawionych w nim zarzutów i bez jego zgody granice oskarżenia nie zostaną przekroczone, gdyż gwarantuje mu to przepis art. 398 § 1 k.p.k.. W niniejszej sprawie doszło jednak do obejścia tych zasad w rezultacie kontynuowania przez Prokuratora Okręgowego wcześniej zamkniętego śledztwa i w konsekwencji wniesienia aktu oskarżenia przeciwko Markowi B. o czyn z art. 148 § 1 k.k.

Zdaniem Sądu Najwyższego w zwykłym składzie, w związku z tym nurtem zaskarżenia kasacyjnego, nasuwa się wątpliwość co do prawnej dopuszczalności wniesienia aktu oskarżenia o czyn z art. 148 § 1 k.k. w zaistniałym układzie procesowym. Treść art. 331 § 1 k.p.k. uprawnia do wniosku, że po zamknięciu śledztwa prokurator jest obowiązany do wydania właściwych decyzji procesowych co do wszystkich zarzutów, które postawił podejrzanemu i to w terminie zakreślonym w tym przepisie. Powinien zatem sporządzić akt oskarżenia i wnieść go do sądu albo wydać postanowienie o umorzeniu. Za równorzędne z tymi decyzjami procesowymi należy oczywiście uznać sporządzenie i skierowanie do sądu wniosku o warunkowe umorzenie postępowania (art. 336 § 1 k.p.k.), bądź o umorzenie postępowania i zastosowanie środków zabezpieczających (art. 324 § 1 k.p.k.). Możliwe jest także wydanie w trybie art. 331 § 1 k.p.k. postanowień o zawieszeniu postępowania (jeśli zachodzą przyczyny określone w art. 22 § 1 k.p.k.) albo o uzupełnieniu śledztwa. Unormowanie to nie uprawnia natomiast prokuratora do pozostawienia **zamkniętego** śledztwa bez wydania końcowej decyzji procesowej co do któregośkolwiek z postawionych podejrzanemu zarzutów. Gdyby przyjąć inaczej, to by oznaczało, że prokurator, po zamknięciu śledztwa nie jest związany terminami określonymi w art. 331 § 1 i 3 k.p.k., a decyzje końcowe może podjąć w każdym innym czasie, utrzymując strony postępowania przygotowawczego w stanie, nieograniczonego żadnym terminem,

wyczekiwania na ostateczne zakończenie postępowania przygotowawczego.

Wątpliwości Sądu Najwyższego w zwykłym składzie pozwoliły na sformułowanie pytania, czy jeśli wniesiono akt oskarżenia z zarzutami popełnienia przestępstw z art. 239 § 1 k.k. i z art. 240 § 1 k.k., a nie zamieszczono w nim zarzutu popełnienia zbrodni z art. 148 § 1 k.k., to po upływie terminu określonego w art. 331 § 1 k.p.k., istniała nadal prawna możliwość kontynuowania śledztwa i skierowania aktu oskarżenia. Jest oczywiste, iż byłoby to możliwe po wznowieniu w trybie art. 327 § 2 k.p.k. prawomocnie umorzonego postępowania. W sprawie jednak nie doszło do umorzenia postępowania przygotowawczego co do zarzutu z art. 148 § 1 k.k. Decyzja prokuratora o potrzebie kontynuowania śledztwa wynikała z przekonania, że przemawiają za tym dowody przeprowadzone na rozprawie, toczącej się z oskarżenia Marka B. o czyny z art. 239 § 1 i 240 § 1 k.k., znane jednak już w śledztwie. Zdaniem prokuratora, skoro w zakresie zarzutu z art. 148 § 1 k.k. nie wydano w śledztwie żadnej decyzji końcowej, to istniała wciąż możliwość dalszego jego prowadzenia i wniesienia aktu oskarżenia.

Niezgodność takiego postąpienia przez prokuratora z modelem postępowania karnego uznana została przez Sąd Najwyższy w zwykłym składzie za oczywistą. Jego zdaniem, przepis art. 331 § 1 k.p.k. obliguje przecież do „rozporządzenia” całym przedmiotem śledztwa, gdy wcześniej zdecydowano o jego zamknięciu. Ma to szczególne znaczenie wtedy, gdy prokurator przedstawił konkretnej osobie zarzut popełnienia przestępstwa, a więc zdecydował o jej ściganiu za to przestępstwo. Zgodnie z orzecznictwem Europejskiego Trybunału Praw Człowieka, standardy rzetelnego procesu określone zwłaszcza w art. 6 ust. 1 i 3 Konwencji Europejskiej powinny być przestrzegane także w stadium postępowania przygotowawczego, a w jakim zakresie – to zależy od specyficznych cech

konkretnego postępowania oraz od okoliczności samej sprawy (tak w wyroku ETPC z dnia 25 kwietnia 2006 r., Ahmet Mete v. Turcja, LEX nr 177651). Za standard minimalny należy uznać prawo do sprawiedliwego rozpatrzenia przez niezawisły i bezstronny sąd sprawy co do zasadności każdego oskarżenia. *Mutatis mutandis* oznacza to, że jeśli w postępowaniu przygotowawczym przedstawiono zarzut popełnienia przestępstwa, to organ prowadzący postępowanie powinien albo skierować do sądu akt oskarżenia albo wycofać się z zarzutu przez umorzenie postępowania przygotowawczego. Trudno byłoby natomiast uznać za rzetelny tok postępowania karnego, w którym zamknięcie śledztwa nie pociąga żadnej decyzji procesowej co do postawionego zarzutu popełnienia przestępstwa, a więc gdy nie następuje ani oskarżenie, ani umorzenie postępowania, a w rezultacie ściganie osoby za zarzucony mu czyn zabroniony zostaje „zamrożone”, z możliwością podjęcia postępowania przygotowawczego i wniesienia oskarżenia w innym czasie.

Jak zauważył Sąd Najwyższy w zwykłym składzie, w nauce prawa karnego przyjmuje się, że wygaśnięcie prawa do skargi publicznej następuje na skutek umorzenia postępowania przygotowawczego w stosunku do określonej osoby o określony czyn, jeżeli nie zachodzi podstawa do wznowienia tegoż postępowania albo uchylenia prawomocnego postanowienia o umorzeniu przez Prokuratora Generalnego (T. Grzegorzczak, Wygaśnięcie prawa oskarżyciela publicznego do oskarżania, *Problemy Praworządności* 1980, nr 2). W orzecznictwie dostrzega się jednak inne jeszcze powody wygaśnięcia takiego prawa, wiążąc je z podstawą do umorzenia postępowania określoną w art. 17 § 1 pkt 11 k.p.k. formułą „inna okoliczność wyłączająca ściganie”. Na przykład w uchwale Sądu Najwyższego z dnia 26 września 2002 r., I KZP 23/02, stwierdzono, że w sytuacji, gdy postanowienie o odmowie wszczęcia śledztwa albo o jego umorzeniu zostało zaskarżone wyłącznie na

korzyść podejrzanego, obowiązuje zakaz *reformationis in peius*, przewidziany w art. 434 § 1 k.p.k. oraz w art. 443 k.p.k., a w wypadku wniesienia przez prokuratora aktu oskarżenia z naruszeniem tego zakazu, postępowanie ulega umorzeniu na podstawie art. 17 § 1 pkt 11 k.p.k. (OSNKW 2002, nr 11-12, poz. 98).

W uzasadnieniu postanowienia Sądu Najwyższego z dnia 21 stycznia 2009 r. podniesiono też argument, że w art. 6 ust. 3 Konwencji Europejskiej gwarantuje się oskarżonemu prawo do niezwłocznego otrzymania szczegółowej informacji o istocie i przyczynie skierowanego przeciw niemu oskarżenia. W przypadku, gdy akt oskarżenia wpływa po zamknięciu śledztwa, a obejmuje niektóre tylko z zarzuconych mu czynów, to wobec braku postanowienia o przedłużeniu lub zawieszeniu śledztwa, oskarżony może pozostawać w przekonaniu, że uzyskał ostateczną już „informację” o zakresie oskarżenia, opartym na dowodach zebranych w śledztwie.

Zważywszy właśnie na treść art. 6 ust. 3c Konwencji, można utrzymywać, że prawo do rzetelnego, sprawiedliwego procesu oznacza, iż jeśli organ procesowy w postępowaniu przygotowawczym postawił komukolwiek zarzut popełnienia przestępstwa, to w okolicznościach i w terminach przewidzianych przez prawo powinien wystąpić do sądu z oskarżeniem albo umorzyć postępowanie, poddając tą decyzję także kontroli sądowej. Trudno jest pogodzić z tą zasadą utrzymywanie podejrzanego w stanie wyczekiwania na ostateczne rozstrzygnięcie prokuratora co do postawionego zarzutu aż do upływu terminu przedawnienia karalności. Kłóciłoby się to zresztą z kolejnym podstawowym celem postępowania karnego – by rozstrzygnięcie sprawy nastąpiło w rozsądnym terminie (art. 2 § 1 pkt 4 k.p.k.).

W pisemnym stanowisku Prokurator Prokuratury Krajowej wniósł o podjęcie uchwały następującej treści: „Terminy określone w art. 331 § 1 i 3

k.p.k. mają charakter instrukcyjny, a zatem niepodjęcie przez prokuratora po zamknięciu śledztwa w terminie wynikającym z tych przepisów decyzji procesowej co do określonego czynu zarzucanego podejrzanemu w postępowaniu przygotowawczym nie stwarza okoliczności wyłączającej ściganie co do tego czynu w rozumieniu art. 17 § 1 pkt 11 k.p.k.”

Uzasadniając zaprezentowane stanowisko Prokurator Prokuratury Krajowej dostrzegł szereg niebezpieczeństw wiążących się z dokonaniem takiej (literalnej) wykładni przepisu art. 331 § 1 k.p.k., jednocześnie jednak nie znalazł dostatecznych podstaw do odejścia od tego kierunku wykładni i wyinterpretowania z obowiązujących przepisów normy, zgodnie z którą niedochowanie terminu przewidzianego w art. 331 § 1 k.p.k. prowadziłoby do wygaśnięcia skargi oskarżycielskiej.

W końcowej części uzasadnienia swojego stanowiska Prokurator Prokuratury Krajowej wyraził wątpliwość, czy taki kształt przepisów Kodeksu postępowania karnego pozostaje w zgodzie z art. 45 ust. 1 Konstytucji RP, który to przepis zapewnia prawo do „sprawiedliwego i jawnego rozpatrzenia sprawy bez nieuzasadnionej zwłoki przez właściwy, niezależny, bezstronny i niezawisły sąd”. Artykuł 331 k.p.k. nie stwarza bowiem gwarancji dla rozpoznania sprawy „bez nieuzasadnionej zwłoki”, skoro pozwala prokuratorowi na podjęcie decyzji procesowej niezależnie od upływu terminów wskazanych w tym przepisie. Rozstrzygnięcie tej kwestii wykracza jednak – zdaniem Prokuratora Prokuratury Krajowej – poza ramy pytania prawnego, zadanego przez zwykły skład Sądu Najwyższego i wymagałoby zapewne istotnej zmiany treści art. 331 k.p.k. Sytuacja taka nie jest natomiast naruszeniem art. 6 ust. 1 lit. a Europejskiej Konwencji Praw Człowieka i Podstawowych Wolności, albowiem przepis ten określa jedynie prawo oskarżonego do otrzymania informacji o istocie i przyczynie skierowanego przeciwko niemu oskarżenia.

Orzekając w powiększonym składzie, Sąd Najwyższy, postanowieniem z dnia 27 maja 2009 r., na podstawie art. 441 § 5 k.p.k., przejął sprawę do własnego rozpoznania, zaś rozpoznając kasację w dniu 30 września 2009 r. zważył, co następuje.

Kasacja sporządzona została w sposób nieco chaotyczny, co nie ułatwia jej rozpoznania. Pomimo podniesienia aż siedmiu zarzutów obraży prawa procesowego, w gruncie rzeczy koncentrują się one na trzech tylko zagadnieniach. Zagadnieniem centralnym jawi się tu kompleks problemów związanych z wydaniem wobec Marka B., w dniu 26 maja 2006 r., nowego postanowienia o przedstawieniu zarzutów, w którym zarzucono mu popełnienie przestępstwa zabójstwa i z dalszymi konsekwencjami tej czynności procesowej. Wokół tej kwestii oscylują zarzuty oznaczone w kasacji jako 1, 2, 3, 4 i 6. Nieco inny, choć powiązany z tą kwestią charakter ma zarzut oznaczony jako 5. Jeszcze innej kwestii dotyczy natomiast zarzut oznaczony jako 7.

Dla „oczyszczenia przedpola” Sąd Najwyższy w powiększonym składzie uznał za celowe krótkie odniesienie się do dwóch ostatnio wymienionych zarzutów.

Zarzut oznaczony w kasacji jako 5 uznać trzeba za nietrafny. Warto zauważyć, że podnoszony był już w bardzo podobnym ujęciu w apelacji obrońcy skazanego i Sąd Apelacyjny odniósł się do niego w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku. Już to przesądza, w zasadzie, o braku potrzeby analizowania podniesionej przez obrońcę kwestii, ponieważ kontrola kasacyjna nie może dublować kontroli przeprowadzanej przez sąd odwoławczy. Rację ma Sąd Apelacyjny we W., który jednym wprowadzie tylko zdaniem, ale dobitnie stwierdził, że wskazany w apelacji przepis art. 398 § 1 k.p.k. nie został naruszony, ponieważ w toku rozprawy nie wnoszono dodatkowego oskarżenia. W kasacji podniesiono także zarzut obraży art. 398 § 2 k.p.k. polegającej na wniesieniu nowego aktu

oskarżenia, pomimo tego, że w toku rozprawy nie wyszły na jaw żadne nowe okoliczności usprawiedliwiające zarzucenie oskarżonemu nowego czynu, nie objętego dotychczasowym aktem oskarżenia. Jednak również tak ujęty zarzut jest nietrafny. Sytuacja, o której mowa w art. 398 § 2 k.p.k. może wchodzić bowiem w rachubę tylko wtedy, gdy zaistniała sytuacja procesowa, o której mowa w § 1 tego przepisu, a dodatkowo nie zostały spełnione przesłanki umożliwiające rozpoznanie nowego zarzutu na tej samej rozprawie. W sprawie niniejszej taka sytuacja w ogóle nie miała miejsca, albowiem Sąd Okręgowy od początku orzekał w sprawie, w której połączono do rozpoznania dwa akty oskarżenia i nie korzystano z instytucji procesu wpadkowego. To, czy to orzekanie w oparciu o dwa akty oskarżenia było prawidłowe, czy nie, objęte jest centralnym zarzutem w sprawie oznaczonym w kasacji numerami 1–4 oraz 6 i będzie jeszcze poniżej przedmiotem analizy. Przed wyłączeniem sprawy Marka B. do odrębnego rozpoznania także nie doszło do zastosowania art. 398 § 1 k.p.k.; prokurator zgłosił jedynie gotowość wystąpienia z wpadkowym aktem oskarżenia, czego jednak z uwagi na nieobecność oskarżonego w ogóle nie uczynił. Tak więc nie zaistniała sytuacja, w której mógłby znaleźć zastosowanie art. 398 § 2 k.p.k., w związku z czym nie mógł być on ani w postępowaniu apelacyjnym, ani w postępowaniu przed Sądem pierwszej instancji naruszony.

Inaczej ocenić trzeba zarzut oznaczony w kasacji numerem 7. Uwzględniając treść art. 118 § 1 k.p.k., Sąd Najwyższy odczytuje ten zarzut jako odnoszący się do art. 457 § 3 k.p.k., albowiem ten właśnie przepis, a nie wskazany w kasacji przepis art. 424 § 1 pkt 1 k.p.k., określa wymagania, jakim powinno odpowiadać uzasadnienie orzeczenia sądu odwoławczego. Zarzut ten nie jest pozbawiony podstaw, jeżeli treść uzasadnienia zaskarżonego wyroku Sądu Apelacyjnego we W. ocenia się w powiązaniu z treścią wniesionej w niniejszej sprawie apelacji obrońcy

oskarżonego Marka B. Z uwagi jednak na treść orzeczenia wydanego w postępowaniu kasacyjnym, Sąd Najwyższy zdecydował o uznaniu rozpoznania tego uchybienia za bezprzedmiotowe dla dalszego toku postępowania (art. 436 k.p.k. w zw. z art. 518 k.p.k.).

Przystępując do rozważenia centralnego zagadnienia w sprawie, objętego zarzutami oznaczonymi w kasacji numerami 1-4 i 6, rozpocząć trzeba od zdekodowania treści postanowienia prokuratora Prokuratury Okręgowej w Ś. z dnia 26 maja 2006 r., którym „zmieniono” postanowienie z dnia 21 listopada 2005 r. o przedstawieniu Markowi B. zarzutów i przedstawiono mu dwa kolejne zarzuty.

W art. 314 k.p.k. przewidziano trzy sytuacje, których zaistnienie prowadzi do wydania nowego postanowienia o przedstawieniu zarzutów:

1. ujawnienie w toku śledztwa, że podejrzanemu należy zarzucić czyn nie objęty uprzednio wydanym postanowieniem o przedstawieniu zarzutów,
2. ujawnienie w toku śledztwa, że podejrzanemu należy zarzucić czyn w zmienionej w sposób istotny postaci,
3. ujawnienie w toku śledztwa, że zarzucany podejrzanemu czyn należy zakwalifikować z surowszego przepisu.

Jest oczywiste, że w wypadku zaistnienia sytuacji oznaczonej powyżej pkt 1, uprzednio przedstawiony zarzut nie traci na aktualności, co oznacza, że dalsze postępowanie toczy się zarówno w zakresie zarzutów przedstawionych uprzednio, jak i zarzutów objętych postanowieniem wydanym na podstawie art. 314 k.p.k. Jeżeli natomiast zachodzi sytuacja określona w pkt 2 lub 3, wydanie postanowienia w trybie art. 314 k.p.k. dezaktualizuje uprzednio przedstawiony zarzut (-ty) lub dotychczasową kwalifikację prawną zarzucanego czynu, zaś dalsze postępowanie toczy się już tylko w zakresie zarzutu przedstawionego w trybie określonym w art. 314 k.p.k.

W sprawie niniejszej *a limine* odrzucić należy założenie, iż postanowieniem z dnia 26 maja 2006 r. dokonano jedynie zmiany kwalifikacji prawnej zachowania uprzednio już zarzuconego, albowiem nowy zarzut dotyczy innego zachowania, mającego miejsce w innym czasie (brak tożsamości ontologicznej).

Do rozważenia pozostają ewentualności wskazane powyżej w pkt 1 i 2. Jeżeli zasadnym byłoby przyjęcie, że postanowieniem z dnia 26 maja 2006 r. Prokurator Prokuratury Okręgowej w Ś. zarzucił Markowi B. czyn w zmienionej w sposób istotny postaci (pkt 2), należałoby dojść do wniosku, że nie miał on obowiązku umarzania postępowania w zakresie czynu zarzucanego uprzednio, a w konsekwencji nastąpiłaby swoista konsumpcja prawa do oskarżania o czyn objęty pierwotnym postanowieniem o przedstawieniu zarzutów. Przyjęcie takiego sposobu odczytania postanowienia Prokuratora Prokuratury Okręgowej w Ś. prowadziłoby, bez konieczności dalszych rozważań, do wniosku, że podniesione w kasacji zarzuty określone w pkt 1, 2 i 4 są zasadne.

Istnieją argumenty, które mogłyby przemawiać za takim właśnie odczytaniem postanowienia z dnia 26 maja 2006 r. Argumenty te można czerpać z treści art. 118 § 1 k.p.k., zgodnie z którym znaczenie czynności procesowej ocenia się według treści złożonego oświadczenia. W orzecznictwie Sądu Najwyższego przyjęto, że przepis ten należy odnosić nie tylko do oświadczeń procesowych stron (postulatywnych), ale także do oświadczeń woli o charakterze imperatywnym, do jakich należą orzeczenia (wyrok z dnia 6 grudnia 2003 r., WK 23/03, R-OSNKW 2003, poz. 2724, wyrok z dnia 4 listopada 2004 r., V KK 69/04, R-OSNKW 2004, poz. 1983, postanowienie z dnia 14 kwietnia 2005 r., III KK 196/04, LEX nr 151672, wyrok z dnia 16 marca 2006 r., V KK 85/06, Prok. i Pr., wkładka 2007, nr 2, poz. 4). Dalszy tok postępowania wskazuje na to, że zapewne właściwą intencją prokuratora było „zastąpienie” zarzutu popełnienia

zabójstwa (art. 148 § 1 k.k.) zarzutami poplecznictwa (art. 239 § 1 k.k.) oraz niezawiadomienia o przestępstwie (art. 240 § 1 k.k.).

Za przyjęciem, że istota postanowienia z dnia 26 maja 2006 r. polegała na przedstawieniu zarzutu popełnienia czynu w zmienionej w istotny sposób postaci, przemawiają względy związane z wzajemnymi relacjami zachodzącymi pomiędzy zarzutem zabójstwa z jednej strony, a zarzutami poplecznictwa i niezawiadomienia o popełnionym przestępstwie z drugiej strony. Jest bowiem jasne, że pozostawienie podejrzanego pod zarzutami popełnienia zabójstwa i poplecznictwa do tego przestępstwa oraz niezawiadomienia o jego popełnieniu, stanowi kardynalny błąd prawny. Istota przestępstw określonych w art. 239 § 1 k.k. i w art. 240 § 1 k.k. wyklucza możliwość równoczesnego oskarżenia osoby pozostającej pod takimi zarzutami o popełnienie tego czynu, w stosunku do którego poplecznikiem miałyby być, bądź o którego popełnieniu, wbrew ustawowemu obowiązkowi, miałyby nie zawiadomić. W doktrynie i orzecznictwie podkreśla się, że osoba współdziałająca w popełnieniu przestępstwa nie ponosi odpowiedzialności karnej za przestępstwo poplecznictwa (por. A. Marek, *Polskie prawo karne*, wyd. 8, Warszawa 2007, s. 605; O. Górniok [w:] O. Górniok, S. Hoc, S. M. Przyjemski, *Kodeks karny. Komentarz*, Gdańsk 1999, t. III, s. 272; M. Szewczyk [w:] A. Zoll [red.] *Kodeks karny. Komentarz. Część szczególna*, tom II, wydanie II, Kraków 2006, s. 1048; wyrok SN z dnia 7 czerwca 1979 r., II KR 99/79, OSNKW 1979, nr 9, poz. 94 i z dnia 4 marca 2002 r., IV KKN 65/01, LEX nr 54414). Podobnie, podmiotem czynu zabronionego określonego w art. 240 § 1 k.k. może być każdy, z wyjątkiem sprawcy przestępstw wymienionych w tym przepisie.

Za przyjęciem takiej koncepcji przemawia w końcu to, że wydając nowe postanowienie o przedstawieniu zarzutów, prokurator nie umorzył postępowania w zakresie czynu zarzuconego uprzednio. Tak właśnie

powinien był postąpić, gdyby w grę wchodziła ewentualność wskazana powyżej w pkt 1, skoro przedstawienie nowych zarzutów dotyczących poplecznictwa i niezawiadomienia o popełnieniu przestępstwa z oczywistych względów dezaktualizowało zasadność jednoczesnego ścigania za zabójstwo.

Istnieją jednak równie silne i – zdaniem Sądu Najwyższego w składzie powiększonym – przeważające argumenty za przyjęciem, że wydając nowe postanowienie o przedstawieniu zarzutów w dniu 26 maja 2006 r., Prokurator Prokuratury Okręgowej w Ś. zarzucił nowy czyn nie objęty uprzednio wydanym postanowieniem (pierwsza ze wskazanych powyżej możliwości).

Przede wszystkim należy wyeksponować, że podobnie jak w wypadku dokonania zmiany kwalifikacji prawnej na surowszą, także w wypadku zarzucenia czynu w zmienionej w istotny sposób postaci (zmiana zarzutu), **zachowana być musi ontologiczna tożsamość czynu**. Zmianie ulegają zaś okoliczności istotne z punktu widzenia prawa do obrony, ale nie mające znaczenia dla oceny tożsamości zarzucanego podejrzanemu zachowania. W sprawie niniejszej o sytuacji takiej nie może być mowy, albowiem czymś zupełnie innym w sensie faktycznym (ontologicznym) jest udział w zabójstwie, czym innym zaś udzielenie sprawcy pomocy do zatarcia śladów zabójstwa oraz niezawiadomienie o jego popełnieniu. Opisy czynów zarzucanych oskarżonemu Markowi B. zawarte w wyroku Sądu Okręgowego w Ś. z dnia 12 listopada 2007 r., nie pozostawiają co do tego żadnych wątpliwości.

Godzi się też zauważyć, że w sprawie niniejszej – w dalszej fazie postępowania przygotowawczego – prokurator doszedł do wniosku, że przedstawienie Markowi B. zarzutu popełnienia przestępstw poplecznictwa i zaniechania denuncjacji nie zdezaktualizowało dopuszczalności dalszego jego prowadzenia w kierunku postawienia podejrzanemu zarzutu

popelnienia zabójstwa. Tylko takie podejście do sprawy umożliwiło prokuratorowi przyjęcie, że pomimo tego, iż w sądzie zawisła sprawa o zarzucane Markowi B. poplecznictwo i niezawiadomienie o popelnieniu przestępstwa, dopuszczalne jest wniesienie kolejnego aktu oskarżenia, tym razem o zabójstwo.

Także Sąd Okręgowy w Ś. wychodził w niniejszej sprawie z podobnego założenia, skoro postępowanie przeciwko Markowi B. w sprawie o zabójstwo nie zostało umorzone na podstawie art. 17 § 1 pkt 7 k.p.k. po wpłynięciu drugiego aktu oskarżenia. Takie samo założenie towarzyszyło też Sądowi Apelacyjnemu we W., skoro zaakceptował umorzenie postępowania wobec Marka B. w zakresie zarzutu popelnienia przestępstw określonych art. 239 § 1 k.k. i art. 240 § 1 k.k. i skazanie go za zabójstwo.

Okazuje się zatem, że w toku postępowania przeciwko Markowi B., od chwili sporządzenia notatki przez prokuratora Prokuratury Okręgowej w Ś., to jest od dnia 29 maja 2007 r., konsekwentnie przyjmowano, że rezultatem wydania nowego postanowienia o przedstawieniu zarzutów w dniu 26 maja 2006 r., było zarzucenie Markowi B. nowego czynu nie objętego poprzednim postanowieniem.

Zdaniem Sądu Najwyższego w powiększonym składzie przyjął zatem trzeba, iż niezależnie od błędnego oznaczenia rodzaju tej czynności procesowej, postanowienie wydane w dniu 26 maja 2006 r. miało charakter przewidzianego w art. 314 k.p.k. postanowienia o rozszerzeniu zarzutów, a nie postanowienia o zmianie dotychczasowego postanowienia. Skoro zaś – jak wyżej wspomniano – dalsze ściganie w tej sytuacji Marka B. za przestępstwo zabójstwa stanowiło błąd prawny, zasadne byłoby, przed przedstawieniem zarzutów poplecznictwa i niezawiadomienia o popelnieniu przestępstwa, umorzenie postępowania w zakresie uprzednio przedstawionego zarzutu popelnienia zabójstwa. Zaniechanie wydania

takiego postanowienia było w realiach rozpoznawanej sprawy błędem procesowym, który nie tylko skutkował naruszeniem uprawnień pokrzywdzonego (na co wskazał w uzasadnieniu postanowienia z dnia 21 stycznia 2009 r. Sąd Najwyższy w składzie zwykłym), ale także doprowadził do wątpliwości interpretacyjnych w zakresie skutków procesowych owego zaniechania.

Sąd Najwyższy w składzie powiększonym odrzuca forsowaną przez obrońcę tezę, że w sytuacji, do jakiej doszło w niniejszej sprawie, prokurator, przedstawiając Markowi B. zarzuty popełnienia przestępstw określonych w art. 239 § 1 k.k. i art. 240 k.k., jednocześnie, w sposób dorozumiany, umorzył postępowanie w zakresie czynu określonego w art. 148 § 1 k.k. Po pierwsze, taka teza nie znajduje podstawy w przepisach procesowych, co prowadzi do wniosku, że niezasadne jest twierdzenie autora kasacji o obrazie art. 17 § 1 pkt 7 k.p.k., stanowiącej - jego zdaniem - bezwzględną przyczynę uchylenia orzeczenia określoną w art. 439 § 1 pkt 8 k.p.k. (łącznie zarzuty określone w pkt. 1 i 4 kasacji). Po drugie, gdyby przyjąć, że postanowienie z dnia 26 maja 2006 r. miało charakter „domniemanego umorzenia”, to wówczas jego odpis powinien być doręczony stronom, którym przysługiwałoby od takiego orzeczenia środek odwoławczy. Gwarancja ta miałaby szczególne znaczenie dla pokrzywdzonego lub - tak jak w sprawie niniejszej, z uwagi na jego śmierć - osoby najbliższej wykonującej jego prawa (art. 52 § 1 k.p.k.). Uprawnienie do złożenia zażalenia na postanowienie o umorzeniu postępowania powinno tym podmiotom przysługiwać, niezależnie od tego, czy do umorzenia doszło w sposób „wyraźny”, czy „dorozumiany” oraz niezależnie od tego, jakiej przesłanki nie wskazywanoby jako podstawy prawnej tej „dorozumianej” decyzji o umorzeniu postępowania (w tym także wtedy, gdy ową podstawę miałyby stanowić art. 17 § 1 pkt 11 k.p.k., to jest „inna okoliczność wyłączająca ściganie”). Dodać trzeba, że

zasadniczo odmiennie przedstawia się sytuacja, w której prerogatywy określone w art. 314 k.p.k., ujęte we wcześniejszej części niniejszego uzasadnienia w pkt 2 oraz w pkt 3, odnoszone są – jak to dotąd powszechnie przyjmowano w orzecznictwie i piśmiennictwie – nie do odrębnych czynów ale do czynu tożsamego ontologicznie. Wówczas bowiem, pomimo braku po stronie pokrzywdzonego lub osoby, która wykonuje prawa mu przysługujące, możliwości wniesienia zażalenia na postanowienie prokuratora, strony postępowania mogą na każdym jego etapie, w tym także w trakcie postępowania jurysdykcyjnego, po wniesieniu aktu oskarżenia do sądu, argumentować, iż decyzja prokuratora była błędna, a zatem, że oskarżony powinien być skazany za czyn zgodny z opisem figurującym we wcześniej wydanym postanowieniu lub za czyn odmiennie zakwalifikowany. Przyjęcie koncepcji „domnianego umorzenia” przy czynach ontologicznie odmiennych pozbawia – jak to już wyżej wykazano – pokrzywdzonego (lub osobę wykonującą jego prawa) uprawnień procesowych, zmierzających do zapewnienia kontroli nad prawidłowością decyzji prokuratora.

Skoro zatem zasadne jest przyjęcie, że po dniu 26 maja 2006 r. postępowanie przygotowawcze toczyło się w zakresie trzech zarzutów, konieczne jest zajęcie stanowiska co do tego, jakie są skutki niewydania jakiegokolwiek decyzji procesowej co do jednego z nich, a w szczególności, czy w sytuacji występującej w sprawie doszło do wygaśnięcia prawa oskarżyciela do skargi. Zgodnie bowiem z art. 331 § 1 k.p.k. w ciągu 14 dni od daty zamknięcia śledztwa albo od otrzymania aktu oskarżenia sporządzonego przez Policję w dochodzeniu, prokurator sporządza akt oskarżenia lub zatwierdza akt oskarżenia sporządzony przez Policję w dochodzeniu i wnosi go do sądu albo sam wydaje postanowienie o umorzeniu, o zawieszeniu albo o uzupełnieniu śledztwa lub dochodzenia. Stosownie do art. 331 § 3 k.p.k., jeżeli podejrzany jest tymczasowo

aresztowany, termin ten wynosi 7 dni. Przepis ten, ani żaden inny przepis, nie określa skutków nieskorzystania przez prokuratora w przepisany terminie z żadnej z tych możliwości.

Ta ostatnia sytuacja wystąpiła w niniejszej sprawie, albowiem skoro po wydaniu postanowienia w dniu 26 maja 2006 r. podejrzany wówczas Marek B. nadal pozostawał pod zarzutem popełnienia zabójstwa, to po zamknięciu śledztwa w sprawie prokurator powinien był – stosownie do art. 331 § 1 k.p.k. - podjąć jedną z decyzji przewidzianych w tym przepisie w zakresie odnoszącym się do tego zarzutu, albo też dokonać czynności procesowej ekwiwalentnej (art. 336 § 1 i art. 324 § 1 k.p.k.).

Sytuacja ta wystąpiła w niniejszej sprawie w skomplikowanym układzie procesowym. Problem interpretacji art. 331 § 1 k.p.k. jest jednak o wiele szerszy i wystąpić może w każdej sprawie, w której zaniechano podjęcia którejś z decyzji procesowych przewidzianych w art. 331 § 1 k.p.k. lub podjęto taką decyzję z opóźnieniem.

Zarówno w uzasadnieniu postanowienia Sądu Najwyższego z dnia 21 stycznia 2009 r., jak i w uzasadnieniu stanowiska przedłożonego przez Prokuratora Prokuratury Krajowej, wskazuje się na zagadnienie instrukcyjnego charakteru prawnego terminów przewidzianych w art. 331 § 1 i 3 k.p.k. (por. m. in. K. T. Boratyńska [w:] K. T. Boratyńska, A. Górski, A. Sakowicz, A. Ważny, Kodeks postępowania karnego. Komentarz, 2. wydanie, Warszawa 2007, s. 676; J. Grajewski [red.], Kodeks postępowania karnego. Komentarz, tom I, Kraków 2006, s. 906; T. Grzegorzcyk, Kodeks postępowania karnego oraz ustawa o świadku koronnym. Komentarz, Warszawa 2008, s. 728; R. A. Stefański [w:] Z. Gostyński [red.], Kodeks postępowania karnego. Komentarz, tom II, wyd. II, Warszawa 2004, s. 497). Jest rzeczą oczywistą, że o charakterze prawnym terminu przesądzają skutki wynikające z jego niedochowania. Argument odwołujący się do charakteru prawnego tego terminu jest w

związku z tym nieco przewrotny. Nie można bowiem sensownie wywodzić, że przekroczenie terminu 14 - dniowego przewidzianego w art. 331 § 1 k.p.k. (lub odpowiednio 7-dniowego – art. 331 § 3 k.p.k.) nie wywołuje żadnych skutków, ponieważ jest to termin instrukcyjny, skoro tezę o jego instrukcyjnym charakterze wyprowadza się właśnie stąd, że ustawa milczy na temat skutków jego niedochowania. Poza sporem pozostaje jednak, że ustawa ani w art. 331 k.p.k., ani w żadnym innym miejscu nie określa skutków niedochowania terminów przewidzianych w art. 331 § 1 i § 3 k.p.k. Zdaniem Sądu Najwyższego, brak jest także możliwości wyinterpretowania takich skutków w drodze wykładni. W szczególności zasadnicze opory budzić musi podjęta przez Sąd Najwyższy w składzie zwykłym próba wywiedzenia, że przekroczenie terminu przewidzianego w art. 331 § 1 (względnie w § 3) k.p.k. może prowadzić do wygaśnięcia skargi. W konsekwencji po skierowaniu sprawy do sądu po upływie terminu sąd musiałby – według tej koncepcji – umorzyć postępowanie, doszukując się prawnej podstawy swojej decyzji w art. 17 § 1 pkt 11 k.p.k. Koncepcja ta nie znajduje jednak podstaw w obowiązującym prawie.

Sąd Najwyższy wielokrotnie podkreślał w swoim orzecznictwie, że odejście od rezultatu wykładni językowej jest możliwe, jeżeli prowadzi ona do rezultatów nielogicznych lub z innych powodów niemożliwych do przyjęcia. Uświadomienie sobie konsekwencji procesowych przyjęcia, że upływ terminów przewidzianych w art. 331 § 1 i 3 k.p.k. nie wywołuje żadnych skutków, każe rozważyć, czy sytuacja tego rodzaju nie zachodzi w omawianym tu przypadku. Trzeba założyć, że jeżeli terminy te nie mają charakteru wiążącego, prokurator teoretycznie w każdym czasie, aż do upływu terminu przedawnienia, mógłby wnieść akt oskarżenia o czyn objęty postępowaniem przygotowawczym. Podejrzany, któremu przedstawiono zarzut popełnienia przestępstwa, pozostawałby w stanie

permanentnego podejrzenia i brakowałoby środków o ściśle procesowym charakterze, za pomocą których można byłoby skłonić oskarżyciela do podjęcia finalnej decyzji.

W art. 45 ust. 1 Konstytucji zagwarantowano każdemu prawo do rozpoznania jego sprawy bez nieuzasadnionej zwłoki. Ignorowanie terminów określonych w art. 331 § 1 i 3 k.p.k. prowadzi w do otwarcia drogi do niczym nieusprawiedliwionego przedłużania postępowania przygotowawczego. Okazuje się bowiem, że rygory wynikające ze sztywnych reguł, określających czas trwania śledztwa i dochodzenia (art. 310 i art. 325 i k.p.k.), obowiązują jedynie do chwili zamknięcia śledztwa, względnie przekazania prokuratorowi akt zamkniętego dochodzenia.

Co więcej, teoretycznie nic nie stałoby na przeszkodzie manipulowaniu przez oskarżyciela materiałem zebrany w postępowaniu przygotowawczym. Mógłby on mianowicie formułować alternatywne, nawet wzajemnie wykluczające się wersje wydarzeń (tak jak stało się to w sprawie niniejszej), a następnie kierować do sądu akty oskarżenia po kolei o różne zarzucane uprzednio przestępstwa, w nadziei, że któraś z przyjętych wersji uzyska akceptację sądu i doprowadzi do skazania oskarżonego.

Zaakceptowanie takiej wykładni godziłoby także w uprawnienia pokrzywdzonego. Na postanowienie o umorzeniu postępowania przysługuje mu bowiem – jak to już wyżej wskazywano, tyle tylko, że w innym kontekście – zgodnie z art. 306 § 1 k.p.k. zażalenie, a w wypadku jego uwzględnienia, a następnie wydania ponownego postanowienia o umorzeniu postępowania może on wnieść do sądu subsydiarny akt oskarżenia w sprawie ściganej z oskarżenia publicznego (art. 330 § 1 i § 2 k.p.k.). Jeśli przyjmie się, że dopuszczalne jest, aby prokurator po zamknięciu śledztwa (lub dochodzenia) nie musiał wydawać postanowienia

o umorzeniu postępowania, pokrzywdzony pozbawiony będzie ochrony prawnej, wynikającej z treści wskazanych wyżej rozwiązań.

Wszystkie te negatywne konsekwencje przyjęcia literalnej wykładni art. 331 § 1 i 3 k.p.k. wskazał Sąd Najwyższy w składzie zwykłym w obszernym uzasadnieniu postanowienia z dnia 21 stycznia 2009 r., i nie jest celowe powtarzanie użytej tam argumentacji w tym miejscu w szerszym zakresie.

Pomimo dostrzeżenia tych niekorzystnych uwarunkowań, Sąd Najwyższy w powiększonym składzie doszedł jednak do przekonania, że odrzucenie literalnej wykładni art. 331 k.p.k. i przyjęcie, że terminy określone w jego § 1 i § 3 mają charakter wiążący, a ich przekroczenie prowadzi do wygaśnięcia prawa do skargi, byłoby niedopuszczalnym wyręczaniem ustawodawcy. Interpretując przepis art. 331 k.p.k. trzeba bowiem mieć na względzie to, że ustawodawca nie określił żadnych procesowych konsekwencji przekroczenia terminów do wniesienia aktu oskarżenia lub podjęcia przez prokuratora innej, ekwiwalentnej, czynności procesowej.

Należy w tym miejscu silnie wyeksponować, że stwierdzenie, iż przekroczenie terminów przewidzianych w art. 331 § 1 i 3 k.p.k. nie wywołuje żadnych istotnych skutków dla toczącego się postępowania, wcale jeszcze nie oznacza, iż nie wywołuje ono w ogóle żadnych skutków. Konsekwencje służbowe, jakie powinny w takiej sytuacji dotknąć winnych zaniedbań oraz możliwość wniesienia skargi na przewlekłość postępowania przygotowawczego w trybie ustawy z dnia 17 czerwca 2004 r. o skardze na naruszenie prawa strony do rozpoznania sprawy w postępowaniu przygotowawczym prowadzonym lub nadzorowanym przez prokuratora i postępowaniu sądowym bez nieuzasadnionej zwłoki (Dz. U. Nr 179, poz. 1843 ze zm.), stanowią z pewnością istotną gwarancję, iż nadużycia nie będą w praktyce występować.

Dodać także trzeba, że dokonując wykładni interpretator nie powinien z góry zakładać patologicznych, czy wręcz naruszających prawo, działań organów procesowych.

Reasumując ten wątek rozważań wskazać zatem trzeba, że w skomplikowanym układzie procesowym, jaki wystąpił w niniejszej sprawie, nie doszło do wygaśnięcia prawa do skargi ani na skutek wadliwego przeprowadzenia czynności, o której mowa w art. 314 k.p.k. (zaniechanie umorzenia postępowania), ani na skutek niedochowania terminu, o którym mowa w art. 331 § 1 k.p.k. Nie oznacza to jednak wcale, że kasacja obrońcy skazanego jest całkowicie nietrafna.

Zasadnym okazał się bowiem zarzut oznaczony w kasacji numerem 2. Jak wykazano, w sprawie niewątpliwie doszło do naruszenia art. 314 k.p.k., albowiem przedstawiając Markowi B. zarzuty popełnienia przestępstw określonych w art. 239 § 1 k.k. i w art. 240 § 1 k.p.k. prokurator powinien był umorzyć postępowanie w zakresie poprzednio zarzucanego czynu określonego w art. 148 § 1 k.k. Nie można odpowiadać za udzielenie pomocy (i zaniechania denuncjacji) do przestępstwa, pod zarzutem popełnienia którego się pozostaje. Oczywiście umorzenie takie nie zamykałoby drogi do ścigania oskarżonego za zabójstwo, ale konieczna byłaby decyzja procesowa, o której mowa w art. 327 § 2 k.p.k., po spełnieniu przesłanek określonych w tym przepisie. Zaniechanie umorzenia postępowania doprowadziło do tego, że oskarżony mógł stracić orientację co do zakresu toczącego się wobec niego postępowania (a z pewnością co najmniej utrudniło to prowadzenie obrony w sytuacji, gdy postawiono mu wzajemnie wykluczające się zarzuty), co jest sytuacją nie do zaakceptowania w rzetelnym procesie karnym. Wprawdzie naruszenie art. 314 k.p.k. jest uchybieniem, do którego doszło w postępowaniu przygotowawczym, ale z uwagi na wskazane uwarunkowania zasadnym

jest przyjęcie, że przeniknęło ono do postępowania sądowego i co najmniej mogło mieć wpływ na treść wyroku w rozumieniu art. 523 §1 k.p.k.

Te same argumenty przemawiają za przyjęciem, że zasadny jest podniesiony w kasacji zarzut obrazy art. 45 ust. 1 Konstytucji RP i art. 6 ust. 1 Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności z 1950 r. Zgodnie z utrwalonym orzecnictwem Europejskiego Trybunału Praw Człowieka w Strasburgu, rzetelność postępowania karnego powinna być oceniana przy uwzględnieniu wszystkich okoliczności sprawy i przy uwzględnieniu zaszłości, które miały miejsce na wszystkich etapach postępowania (wyroki z dnia 24 listopada 1984 r. w sprawie Imbrioscia p–ko Szwajcarii, par. 36, z dnia 8 lutego 1996 r. w sprawie John Murray p–ko Zjednoczonemu Królestwu, par. 62 i z dnia 20 czerwca 2002 r. w sprawie Berliński p–ko Polsce, par. 75). Jeśli w toku postępowaniu nie zapewniono oskarżonemu możliwości korzystania z jego elementarnych uprawnień, postępowanie jako całość uznawane jest za naruszające standard określony w art. 6 Konwencji. Rację ma obrońca skazanego, że w sprawie Marka B., zarówno na skutek naruszenia w postępowaniu przygotowawczym art. 314 k.p.k., a także naruszenia art. 331 § 1 k.p.k. po jego zamknięciu, doszło do naruszenia prawa oskarżonego do obrony, w stopniu wykluczającym uznanie postępowania wobec Marka B. za rzetelne w rozumieniu art. 6 ust. 1 Konwencji, a także art. 45 ust. 1 Konstytucji RP. W szczególności ucierpiało prawo oskarżonego do uzyskania wyczerpującej informacji o istocie wniesionego przeciwko niemu oskarżenia. Jest rzeczą pozostającą poza sporem, że prawo oskarżonego do obrony może być realizowane przy spełnieniu warunku wyjściowego, jakim jest jego wiedza na temat treści zarzutu i istocie oskarżenia, jakie przeciwko niemu wniesiono (orzeczenia Europejskiego Trybunału Praw Człowieka z dnia 25 lipca 2000 r. w sprawie Mattoccia p–ko Włochom,

par. 60 i z dnia 26 września 2006 r. w sprawie Miraux p–ko Francji, par. 35 i nast.).

Zdaniem Sądu Najwyższego, nie bez wpływu na naruszenie standardu prawa do rzetelnego procesu w niniejszej sprawie pozostawał niedostrzeżony przez Sąd Apelacyjny błąd Sądu Okręgowego, polegający na przystąpieniu do rozpoznawania sprawy w oparciu o dwa sprzeczne (bo wzajemnie się wykluczające) akty oskarżenia, wniesione jeden po drugim. Panaceum na taką niecodzienną sytuację wcale nie stanowiłoby jednak połączenie spraw zainicjowanych dwoma skargami do łącznego rozpoznania i dalsze kontynuowanie postępowania w takiej formie; to rozwiązanie mogłoby dać jeszcze gorszy rezultat. Sąd nie jest jednak bezbronny wobec tego rodzaju błędów organu oskarżycielskiego. Przed wyznaczeniem rozprawy, prawo procesowe pozwala bowiem zwrócić sprawę prokuratorowi w celu usunięcia istotnych braków postępowania przygotowawczego. Takiego braku można z pewnością doszukiwać się w tym, iż postępowanie przygotowawcze przeprowadzone zostało „dwutorowo”. **Pojęcie „istotne braki postępowania”, użyte w art. 345 § 1 k.p.k., obejmuje nie tylko braki w przedstawionym przez prokuratora materiale dowodowym, o czym świadczy posłużenie się w dyspozycji tego przepisu zwrotem „zwłaszcza”, ale także takie wady tego postępowania, które znacznie utrudniają rzetelne rozpoznanie sprawy przez sąd. Przykładem takiego innego braku jest właśnie istotne ograniczenie prawa do obrony podejrzanego na etapie postępowania przygotowawczego, wynikające z postawienia mu zarzutów popełnienia czynów, których jednoczesne przypisanie jest wykluczone ze względów materialnoprawnych.** Zbliżone zapatrywanie, ale w innych uwarunkowaniach procesowych, wyraził Sąd Najwyższy w uchwale z dnia 25 marca 2004 r., I KZP 43/03, OSNKW 2004, z. 4, poz. 36. Wniesienie „dwutorowego aktu oskarżenia”, względnie wniesienie

dwóch aktów oskarżenia obejmujących wzajemnie wykluczające się zarzuty powinno w związku z tym prowadzić do zastosowania tego przepisu. Wprawdzie brak możliwości rzetelnego rozpoznania sprawy wynika w tym wypadku przede wszystkim z wadliwości konstrukcji aktu oskarżenia (lub aktów oskarżenia), a nie samego postępowania przygotowawczego, o czym mowa w art. 345 § 1 k.p.k., niemniej wadliwość ta jest następstwem nieprawidłowości, do jakiej wcześniej doszło w postępowaniu przygotowawczym, lub równolegle prowadzonych postępowaniach przygotowawczych w zakresie przedstawiania zarzutów, które wykluczają się wzajemnie.

Stwierdzenie naruszenia reguł rzetelnego procesu zadecydowało zatem o tym, że zgodnie z alternatywnym wnioskiem obrońcy skazanego, Sąd Najwyższy uchylił nie tylko zaskarżony wyrok, ale także utrzymany nim w mocy wyrok Sądu pierwszej instancji. Jest bowiem jasne, że wskazanych wyżej nieprawidłowości nie można naprawić w toku samego tylko postępowania odwoławczego.

Co więcej, lojalnie należy przyznać, że niektóre nieprawidłowości, o których wyżej była mowa, są na obecnym etapie postępowania niemożliwe do naprawienia. Nie oznacza to jednak, że nie jest możliwe zapewnienie oskarżonemu przy ponownym rozpoznaniu sprawy rzetelnego procesu w jego fazie jurysdykcyjnej.

Optymalnym rozwiązaniem byłoby, jak to już sygnalizowano, aby Sąd pierwszej instancji, rozpoznając sprawę ponownie, przed wyznaczeniem rozprawy miał do dyspozycji instrumenty procesowe wymienione w art. 339 k.p.k. i mógł zwrócić sprawę prokuratorowi w celu usunięcia istotnego braku postępowania przygotowawczego. W układzie procesowym występującym w niniejszej sprawie to rozwiązanie nie wchodzi już jednak w rachubę z uwagi na zakres uchylenia wyroku Sądu odwoławczego i Sądu pierwszej instancji. Uchylenie to dotyczyć mogło

jedynie skazania za czyn określony w art. 148 § 1 k.k. Tylko w takim zakresie obrońca oskarżonego zaskarżył bowiem wyrok Sądu Apelacyjnego we W., zaś Sąd kasacyjny związany jest zakresem zaskarżenia i może te granice przekroczyć jedynie w wypadkach określonych w art. 435, 439 i 455 k.p.k. (art. 536 k.p.k.). W sprawie niniejszej żaden z tych wypadków nie zachodził.

Należy zatem obecnie zadbać o to, aby Marek B. miał rzetelny proces w jego fazie jurysdykcyjnej, uwzględniający prawo oskarżonego do wyczerpującej i jasnej informacji o istocie zarzutu, pod jakim pozostaje. Ten cel jest w pełni możliwy do osiągnięcia. Mając na uwadze to, że w zakresie czynów określonych w art. 239 § 1 k.k. i w art. 240 § 1 k.k. postępowanie wobec Marka B. zostało prawomocnie umorzone, Sąd Okręgowy w Ś. musi obecnie rozpoznać zawarty w akcie oskarżenia zarzut popełnienia czynu określonego w art. 148 § 1 k.k. W ten sposób, w postępowaniu ponownym, zapewnione zostanie oskarżonemu pełne prawo do obrony, wobec jasności co do tego, pod jakim zarzutem obecnie pozostaje. Tym samym zamknięta jest obecnie droga rozważania odpowiedzialności karnej Marka B. za poplecznictwo wyrażające się w dostarczeniu wózka do przemieszczenia zwłok oraz za niezawiadomienie o popełnieniu przestępstwa zabójstwa przez Dariusza H. Oskarżony Marek B. będzie zatem mógł próbować w nieskrępowany sposób dowodzić tego, że jego udział w sprawie ograniczał się do wskazanych wyżej zachowań, bez obawy o to, że dokonuje w ten sposób samooskarżenia mogącego prowadzić do skazania go za popełnienie czynów określonych w art. 239 § 1 k.k. lub w art. 240 § 1 k.k.

Biorąc powyższe pod uwagę, orzeczono jak w części dyspozytywnej wyroku.