



Sygn. akt III KK 273/13

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 4 grudnia 2013 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Andrzej Siuchniński (przewodniczący)

SSN Józef Szewczyk (sprawozdawca)

SSN Jarosław Matras

Protokolant Jolanta Włostowska

przy udziale prokuratora Prokuratury Generalnej Barbary Nowińskiej
w sprawie W. P.

skazanej z art. 148 § 1 k.k.

po rozpoznaniu w Izbie Karnej na rozprawie

w dniu 4 grudnia 2013 r.,

kasacji, wniesionej przez obrońcę skazanej

od wyroku Sądu Apelacyjnego w [...]

z dnia 20 grudnia 2012 r.,

utrzymującego w mocy wyrok Sądu Okręgowego w S.

z dnia 22 czerwca 2012 r.,

**uchyla zaskarżony wyrok i utrzymany nim w mocy wyrok
Sądu Okręgowego w S. i sprawę przekazuje temu Sądowi do
ponownego rozpoznania.**

UZASADNIENIE

Wyrokiem Sądu Okręgowego w S. z dnia 22 czerwca 2012 r., oskarżona W. P. uznana została za winną tego, że w dniu 20 sierpnia 2004 r. w M., działając w zamiarze bezpośrednim pozbawienia życia P. P. – syna urodzonego przez nią w dniu 9 lipca 2004 r., umieściła w torbie foliowej typu reklamówka, owinęła ją wokół jego ciała i zamknęła szczelnie, co spowodowało zgon dziecka przez uduszenie, a następnie jego zwłoki w reklamówce porzuciła w nieustalonym miejscu, to jest czynu z art. 148 § 1 k.k. i za to skazana na podstawie powołanego przepisu na karę 10 lat pozbawienia wolności.

Od powyższego wyroku apelację złożył obrońca oskarżonej, który zaskarżył wyrok w całości, zarzucając orzeczeniu:

- „1. obrazę przepisów postępowania mającą wpływ na treść wyroku, tj.
 - art. 5 § 2 k.p.k. poprzez rozstrzygnięcie oczywistych niedających się usunąć wątpliwości na niekorzyść oskarżonej;
 - art. 7 k.p.k. w zw. z art. 192 a § 1 i 2 k.p.k. poprzez przypisanie wartości dowodowej opinii sądowej opartej na badaniu wariograficznym, pomimo tego, iż badanie zostało przeprowadzone w czasie, gdy oskarżona była pod wpływem leków mających wpływ na czynności organizmu;
2. błąd w ustaleniach faktycznych, mogący mieć wpływ na treść wyroku, a polegający na przyjęciu, iż zgromadzony w sprawie materiał dowodowy, w tym odwołane wyjaśnienia oskarżonej, można uznać za zamknięty łańcuch poszlak, prowadzący do wniosku, że oskarżona zabiła P. P.”

Wskazując na powyższe zarzuty na podstawie art. 437 § 1 k.p.k. obrońca W. P. wniósł o:

1. zmianę zaskarżonego wyroku na podstawie art. 427 § 1 k.p.k. poprzez uniewinnienie oskarżonej W. P. od zarzucanego jej czynu;
2. ewentualnie o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie niniejszej sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi Okręgowemu.

Sąd Apelacyjny wyrokiem z dnia 20 grudnia 2012 utrzymał w mocy zaskarżony wyrok, uznając apelację za oczywiście bezzasadną.

Od przedstawionego wyroku Sądu odwoławczego kasację wywiódł obrońca skazanej W. P.

Autor kasacji zaskarżył wyrok w całości, zarzucając orzeczeniu rażące naruszenie prawa mogące mieć wpływ na treść wyroku, a to obrazę przepisów prawa procesowego:

„ - art. 7 k.p.k. w zw. z art. 192a § 1 i 2 k.p.k. poprzez zaakceptowanie w toku kontroli instancji rozstrzygnięcia sądu pierwszej instancji opartego na opinii sądowej wydanej na podstawie badań wariograficznych skazanej pomimo tego, Sąd Apelacyjny wyraźnie stwierdził, że dopuszczenie tego dowodu „nie było uprawnione” (str. 15 uzasadnienia wyroku) przy równoczesnym zaskakującym podkreśleniem, że: „powyższe uchybienie nie mogło mieć nawet potencjalnego wpływu na treść zaskarżonego „wyroku”. To stwierdzenie, że „nie mogło” nie mieści się w kontrolnych uprawnieniach Sądu Apelacyjnego, zwłaszcza jeżeli się uwzględni motywy Sądu Okręgowego (str. 8 uzasadnienia wyroku), gdzie jest podkreślone, że stan faktyczny ustalony został m.in. na podstawie opinii biegłego I. S. Podział dowodów, dokonany przez Sąd Apelacyjny na „pomocnicze” i „decydujące” (str. 16 uzasadnienia wyroku) nie jest przewidziany w przepisach k.p.k., ale gdyby nawet dokonać takiego uproszczonego podziału to i tak dowód z opinii sądowej opartej na badaniu wariograficznym skazanej jest jednym z dowodów, na którym oparł swoje ustalenia Sąd Okręgowy;

- art. 6 k.p.k. w zw. z art. 175 § 1 k.p.k. poprzez przypisanie części wyjaśnień skazanej (co do okoliczności popełnienia zarzucanego jej czynu) waloru wiarygodności pomimo tego, że z zebranego w sprawie materiału dowodowego wynika, że skazana przyjęła jako „linię obrony” w toku całego postępowania zmianę poszczególnych wersji wydarzeń;

- art. 5 § 2 k.p.k. w zw. z art. 7 w zw. z art. 410 k.p.k. przez zaakceptowanie w toku kontroli instancji rozstrzygnięcia sądu pierwszej instancji opartego na odwołanych oraz nie potwierdzonych w zebranych materiale dowodowym wyjaśnieniach skazanej, wskazujących na popełnienie zarzucanego jej czynu z pominięciem innych wyjaśnień skazanej wskazujących na inny przebieg zdarzeń a tym samym rozstrzygnięcie oczywistych niedających się usunąć wątpliwości w zakresie prawdziwości tych wyjaśnień na niekorzyść skazanej.”

Podnosząc powyższe zarzuty obrońca wniósł o:

uchylenie zaskarżonego wyroku Sądu Apelacyjnego z dnia 20 grudnia 2012 r. oraz utrzymanego nim w mocy wyroku Sądu Okręgowego z dnia 22 czerwca 2012 r., i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania sądowi I instancji.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje.

Kasacja zasługuje na uwzględnienie.

Trafny jest pierwszy zarzut kasacji, co skutkuje koniecznością uchylenia zaskarżonego wyroku i utrzymanego nim w mocy wyroku Sądu Okręgowego w S. oraz przekazania sprawy temu Sądowi do ponownego rozpoznania. Z uwagi na zasadność tego zarzutu bezcelowe w tym układzie okazało się odnoszenie do pozostałych zarzutów kasacji (art. 436 k.p.k. w zw. z art. 518 k.p.k.). Pomimo braku wskazania w zarzucie kasacji na treść art. 433 § 2 k.p.k., uzasadnienie kasacji dowodzi w sposób oczywisty, że postawą kasacji jest uchybienie sądu II instancji polegające na uznaniu, iż wykorzystanie dowodu z opinii biegłego z zakresu badań wariograficznych nie mogło mieć wpływu na treść zaskarżonego wyroku sądu I instancji. W istocie więc przywołanie tych samych – co w apelacji – przepisów procesowych jako rażąco naruszonych (art. 7 k.p.k. w zw. z art. 192a § 1 i 2 k.p.k., posłużyło do wykazania źródła błędu sądu II instancji. Wykazana powyżej ułomność w konstrukcji kasacji nie może jednak prowadzić do pominięcia tej argumentacji, która stanowi istotę uchybienia sądu II instancji.

Nie ulega wątpliwości, że Sąd Apelacyjny obowiązany był rozważyć wszystkie zarzuty i wnioski apelacji wniesionej na korzyść oskarżonej, a jeśli by uznał, iż określony zarzut jest trafny, to winien był ocenić, czy uchybienie to mogło mieć wpływ na treść wyroku. W uzasadnieniu zaskarżonego wyroku Sąd Apelacyjny stwierdził - po wykazaniu, iż badania wariograficzne nie mogą być dowodem przeciwko osobie, która uzyskała status podejrzanego - że: „...dopuszczenie i przeprowadzenie w sprawie niniejszej dowodów z zakresu badań wariograficznych nie było uprawnione...” by dalej podnieść, iż „... powyższe uchybienie nie mogło mieć nawet potencjalnego wpływu na treść wyroku” (s. 15 uzasadnienia). Skoro sąd ten stwierdził, że doszło w niniejszej sprawie w postępowaniu przed sądem I instancji do naruszenia przepisów prawa procesowego w zakresie posłużenia się opinią biegłego z zakresu badań

wariograficznych, to obecnie należy skontrolować zarzut kasacji, w kontekście prawidłowości ustalenia, iż uchybienie to nie mogło mieć wpływu na treść wyroku.

W doktrynie i orzecznictwie przyjmuje się, iż rażące naruszenie prawa procesowego nie mogło mieć istotnego wpływu na treść wyroku w sytuacji zasadnego przyjęcia, że gdyby go nie było, zapadłoby takie samo orzeczenie jak to, które zapadło przy wystąpieniu danego uchybienia.

Zdaniem Sądu Najwyższego pogląd sądu odwoławczego wyrażony w uzasadnieniu wyroku jest w realiach sprawy błędny. W niniejszej sprawie zasadniczym dowodem winy W. P. były, odwołane później, wyjaśnienia, w których przyznała się ona do zbrodni zabójstwa. Z kolei treść ekspertyz wariograficznych miała wręcz zasadnicze znaczenie dla oceny wiarygodności jej poszczególnych wyjaśnień; w szczególności dowód ten zadecydował o uznaniu za wiarygodne tych wyjaśnień, w których przyznała, iż dziecko swoje pozbawiła życia. Fakt ten wynika wprost z uzasadnienia wyroku sądu I instancji.

Podkreślić należy, że Sąd Okręgowy ustalił stan faktyczny sprawy między innymi na podstawie dowodu z „opinii biegłego I. S. wydanej po ekspertyzie wariograficznej po testach przeprowadzonych z udziałem oskarżonej W. P. pisemnej (k. 472 – 478), uzupełnionej ustnie na rozprawie (k. 1136 – 1137 v)” (s. 8 uzasadnienia). Co istotne w toku oceny wiarygodności poszczególnych wyjaśnień oskarżonej Sąd Okręgowy stwierdził: „W tym zakresie za przyjęciem jako prawdziwej tej właśnie wersji wydarzeń przemawiają także wyniki przeprowadzonych dwukrotnie przez biegłego I. S. ekspertyz wariograficznych. Naturalnie dowody te miały charakter wyłącznie dowodów pomocniczych. Jednak faktu, że podczas dwukrotnego badania oskarżonej na przestrzeni trzech lat (pierwsze badanie odbyło się w dniu 29 listopada 2006 r., zaś drugie 11 listopada 2009 r.) stwierdzono u oskarżonej W. P. ślady emocjonalne związane z bezpośrednim udziałem w pozbawieniu życia P. P., nie można w niniejszej sprawie bagatelizować. Zdaniem biegłego wyniki obu badań z dużą dozą prawdopodobieństwa wskazywały, że oskarżona mogła uczestniczyć w pozbawieniu życia syna. Sąd nie znalazł żadnych podstaw do zakwestionowania opinii I. S. Biegły w kilku opiniach uzupełniających w tym także na rozprawie w dniu 26 stycznia 2012 r. szczegółowo opisał przyjęte przez siebie metody badawcze,

powołując się na literaturę w tym zakresie, odpowiedział także wyczerpująco na wszelkie pytania stron. W tym stanie rzeczy powyższe dowody należało uznać za pełnowartościowe, choć naturalnie miały charakter dowodów pomocnych przede wszystkim przy właściwej i pełnej ocenie wiarygodności wyjaśnień złożonych przez oskarżoną” (s. 27 – 28 uzasadnienia – podkr. SN). Trudno zatem nie dostrzec, że to właśnie dowód z opinii biegłego posłużył do weryfikacji wyjaśnień oskarżonej i to w tym kierunku, aby obdarzyć wiarą te wyjaśnienia, w których przyznała się do zabójstwa dziecka. W tej sytuacji nie sposób zgodzić się z sądem II instancji, że uchybienie to nie mogło mieć wpływu na treść wyroku. Nie wiadomo bowiem, jakie wyjaśnienia byłyby obdarzone wiarą, gdyby w polu rozważań nie było opinii biegłego S.

Niczego nie zmienia w tym zakresie określenie Sądu I instancji, że „dowody te miały charakter dowodów pomocniczych” (s. 27 uzasadnienia). Oczywiście ma rację obrońca oskarżonej, kiedy wywodzi, że Kodeks postępowania karnego nie dzieli dowodów na pomocnicze i decydujące.

Powyższe rozważania dowodzą, że uchybienie Sądu Apelacyjnego będące przyczyną uchylenia prawomocnego wyroku było ściśle związane ze stwierdzonym przez sąd II instancji uchybieniem przepisowi art. 192a § 2 k.p.k. w. zw. z art. 7 k.p.k. przez Sąd Okręgowy. W tym układzie stwierdzona wada tkwi zatem w postępowaniu przed sądem I instancji, co oznacza, iż niezbędne było także uchylenie wyroku sądu I instancji oraz przekazanie sprawy temu Sądowi do ponownego rozpoznania.

Podnieść na zakończenie należy, że sąd II instancji w sposób dość stanowczy odniósł się do kwestii niedopuszczalności badań wariograficznych w postępowaniu sądowym wobec oskarżonego. Stanowisko to znajduje potwierdzenie w niektórych wypowiedziach doktryny, które dotyczą także art. 199 a k.p.k. (por. Lech K. Paprzycki w: J. Grajewski, L. Paprzycki, S. Steinborn. Kodeks postępowania karnego, Komentarz, Warszawa 2013, t. I, s. 682 do 683). Zauważono tam, że zdanie pierwsze art. 199a k.p.k. jest w istocie zbędne, albowiem unormowanie to może dotyczyć tylko sytuacji określonej w art. 192a § 2 k.p.k., gdzie również jest mowa o konieczności uzyskania zgody na badanie wariograficzne (zatem, skoro k.p.k. nie pozwala na stosowanie takich środków w

związku z przesłuchaniem – obecnie zabrania tego art. 171 § 5 pkt 2 k.p.k. – to przepis ten nie daje podstaw do twierdzenia, że można z dowodu tego korzystać w fazie *in personam*). Jednak wskazać trzeba, że wypowiedane są także stanowiska, iż przepis art. 199a k.p.k. uzupełnia regulację zawartą w art. 192 §2 k.p.k. i jest wyłomem od zakazu korzystania z wariografu w procesie karnym (T. Grzegorzczuk, KPK. Komentarz, wyd. III, s. 535-537), także w fazie „*in personam*”. Zatem kwestię dopuszczalności takich badań, przy ponownym rozpoznaniu sprawy, trzeba na nowo rozważyć.

Odrębnym zagadnieniem jest jednak problem oceny wyników badania wariograficznego, skoro sam wynik badania o jakim owa w art. 199a, dowodzi jednak tylko i wyłącznie tego, jakie były reakcje oskarżonego na określone zadawane mu pytania. Nie można go uznawać za dowód jego sprawstwa czy winy (por. T. Grzegorzczuk. Kodeks postępowania karnego, Komentarz, Warszawa 2008, s. 460 – 461; P. Hofmański, E. Sadzik, K. Zgryzek, Kodeks postępowania karnego, Komentarz, Warszawa 2011, t. I, s. 1131 do 1134; W. Grzeszczyk. Kodeks postępowania karnego, Komentarz, Warszawa 2012, s. 232). W wyroku Sądu Najwyższego z dnia 1 lutego 2008 r., V KK 231/07, wyrażono pogląd „gdy zaś chodzi o badanie poligraficzne to dowód ten przez kodeks traktowany jest jako specyficzny i wyjątkowy (art. 192a § 2 k.p.k. w. zw. z art. 199a k.p.k.) służący określonym celom wskazanym w tym kodeksie. Nie służy ocenie wiarygodności wyjaśnień z uwagi na to, że chodzi tu jedynie o rejestrację nieświadomych reakcji organizmu – dowód taki w bezsporny sposób nie dowodzi, a podlega on przy tym ocenie jak każdy inny dowód i to w kontekście także pozostałych dowodów” (R-OSN KW 2008, poz. 289).

Dlatego, w toku ponownego rozpoznania sprawy Sąd Okręgowy rozważy powyższe wskazania i jeśli będzie zamierzał wykorzystać dowodowo ekspertyzy wariograficzne, winien uprzednio wykazać poprzez głęboką analizę prawną, że jest to dopuszczalne w świetle art. 192a § 2 k.p.k. i art. 199a k.p.k.

Ze względu na przyczynę uchylenia wyroku, Sąd I instancji ponownie rozpoznając sprawę, stosownie do treści art. 442 § 2 k.p.k. może przestać na ujawnieniu dowodów, które nie miały wpływu na uchylenie wyroku.

Biorąc powyższe rozważania pod uwagę Sąd Najwyższy orzekł jak na wstępie.

