

POSTANOWIENIE

Dnia 18 marca 2014 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Krzysztof Cezar (przewodniczący, sprawozdawca)

SSN Rafał Malarski

SSN Barbara Skoczowska

w sprawie **J. G.**

skazanego z art. 158 § 2 pkt 4 k.k.

po rozpoznaniu w Izbie Karnej na posiedzeniu

w dniu 18 marca 2014 r.,

wniosku obrońcy skazanego o wznowienie postępowania zakończonego częściowo

prawomocnym wyrokiem Sądu Apelacyjnego w (...) z dnia 18 grudnia 2003 r.,

sygn. akt II AKa (...) oraz wyrokiem Sądu Apelacyjnego w (...) z dnia 31 marca

2005 r., sygn. akt II AKa (...),

na podstawie art. 544 § 2 k.p.k. i art. 639 k.p.k.

p o s t a n o w i ł

1) oddalić wniosek,

**2) obciążyć skazanego J.G. kosztami sądowymi postępowania
wznowieniowego.**

UZASADNIENIE

Sąd Okręgowy w E. wyrokiem z dnia 27 lutego 2003 r., II K (...), uznał J. G. za winnego czynu wypełniającego dyspozycję art. 148 § 2 pkt 4 k.k., polegającego na tym, że oskarżony w dniu 13 kwietnia 2002 r. w S. gm. D. woj. (...), działając z bezpośrednim zamiarem pozbawienia życia J. O. strzelił do niego z broni palnej typu myśliwskiego z bezpośredniego pobliża w kierunku głowy, czym spowodował u niego obrażenia w postaci przestrzału głowy z raną wlotową w prawej okolicy

oczodołowej i ranę wylotową w lewej okolicy ciemieniowej z uszkodzeniem prawej gałki ocznej, osmaleniem skóry w prawej okolicy oczodołowej, na prawym policzku i nosie, licznymi i wieloodłamowymi złamaniami kości pokrywy i podstawy czaszki oraz twarzoczaszki, podbiegnięciami krwawymi powłok miękkich głowy, rozerwaniami opon mózgowych i tkanki mózgowej, co spowodowało zgon pokrzywdzonego i na podstawie art. 148 § 2 k.k. wymierzył oskarżonemu karę 15 lat pozbawienia wolności, na poczet której zaliczył okres rzeczywistego pozbawienia wolności w sprawie, na podstawie art. 44 § 2 k.k. orzekł przepadek wyszczególnionych dowodów rzeczowych, na podstawie art. 230 § 2 k.p.k. nakazał zwrócić pozostałe dowody rzeczowe oraz zwolnił oskarżonego od kosztów sądowych.

Wyrokiem z dnia 18 grudnia 2003 r., II Aka (...), Sąd Apelacyjny w (...), po rozpoznaniu apelacji wniesionych przez prokuratora, pełnomocnika oskarżyciela posiłkowego i obrońcy oskarżonego, uchylił zaskarżony wyrok Sądu I instancji w części dotyczącej rozstrzygnięcia o: karze pozbawienia wolności, zaliczeniu na jej poczet okresu rzeczywistego pozbawienia wolności w sprawie oraz środka karnym przepadku przedmiotów i w tym zakresie przekazał sprawę Sądowi Okręgowemu w E. do ponownego rozpoznania, zaś w pozostałej części utrzymał w mocy zaskarżony wyrok.

Sąd ten, po ponownym rozpoznaniu sprawy, wyrokiem z dnia 13 grudnia 2004 r., II K (...), orzekł w granicach, w jakich nastąpiło przekazanie, i na podstawie art. 148 § 2 k.k. wymierzył oskarżonemu karę 25 lat pozbawienia wolności, zaliczając na jej poczet okres rzeczywistego pozbawienia wolności w sprawie od dnia 13 kwietnia 2002 r., na podstawie art. 230 § 2 k.p.k. rozstrzygnął o dowodach rzeczowych oraz zwolnił skazanego od kosztów sądowych.

Wyrokiem z dnia 31 marca 2005 r., II Aka (...), Sąd Apelacyjny w (...), po rozpoznaniu apelacji obrońcy co do winy i kary (w której w pierwszej kolejności wniósł o uniewinnienie oskarżonego) utrzymał w mocy zaskarżony wyrok Sądu Okręgowego w E. z dnia 13 grudnia 2004 r.,

Postanowieniem z dnia 25 kwietnia 2006 r., III KK 302/05, Sąd Najwyższy oddalił kasację obrońcy, uznając ją za oczywiście bezzasadną.

Obrońca wniósł o wznowienie postępowania na podstawie art. 540 § 1 pkt 1 k.p.k., 540 § 1 pkt. 2 lit. a k.p.k., a następnie o uchylenie wszystkich wyżej opisanych wyroków i uniewinnienie J. G. od zarzucanego czynu albo przekazanie sprawy Sądowi Okręgowemu w E. do ponownego rozpoznania.

Prokurator Prokuratury Generalnej w pisemnym stanowisku wniósł o oddalenie wniosku.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje.

Żadna ze wskazanych podstaw wznowieniowych nie wystąpiła w niniejszej sprawie.

I. Na potwierdzenie podstawy z art. 540 § 1 pkt 1 k.p.k. we wniosku przywołano:

a) postanowienie prokuratora Prokuratury Rejonowej w K. z dnia 25 września 2012 r., sygn. akt Ds. (...), o odmowie na mocy art. 17 § 1 pkt. 6 k.p.k. wszczęcia śledztwa w sprawie o czyny funkcjonariuszy Policji KPP w O. i prokuratora Prokuratury Rejonowej w O. wykonujących czynności na miejscu zabójstwa w dniu 13 kwietnia 2002 r., to jest, 1) o czyn z art. 231 § 1 k.k., 2) o czyn z art. 231 § 1 k.k., 271 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k., 3) o czyn z art. 231 § 1 k.k., 235 k.k. 236 k.k. i 239 §1 w zw. z art. 11 § 2 k.k. – wobec stwierdzenia, że nastąpiło przedawnienie karalności. Powołanie tego postanowienia miało realizować wymóg określony w art. 541 § 2 k.p.k., czyli wskazania orzeczenia zapadłego w postępowaniu karnym, stwierdzającego niemożność wydania wyroku skazującego za czyn, o którym mowa w art. 540 § 1 pkt 1 k.p.k.

We wniosku przemilczano jednak, że prokurator Prokuratury Rejonowej w B. postanowieniem z dnia 9 listopada 2011 r., sygn. akt Ds. (...), na podstawie art. 17 § 1 pkt 2 k.p.k. w zw. z art. 322 § 1 k.p.k. umorzył śledztwo w sprawie o rozbudowany opisowo czyn z art. 231 § 1 k.k. i 271 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. tych samych: funkcjonariuszy policji i prokuratora, mający być popełniony w ten sam sposób, w tym samym miejscu i czasie – wobec tego, że czyn nie zawiera znamion czynu zabronionego. Postanowienie to zostało utrzymane w mocy przez Sąd Rejonowy w M. postanowieniem z dnia 25 stycznia 2012 r., sygn. akt II Kp (...), po rozpoznaniu zażalenia pełnomocnika J.G. . Z porównania zawiadomień oskarżonego o przestępstwie, które zainicjowały postępowania w w/w sprawach, treści rozstrzygnięć i ich uzasadnień wynika, że chodzi o te same zachowania tych samych funkcjonariuszy publicznych, z wyjątkiem pkt 3 postanowienia Prokuratury

Rejonowej w K. z dnia 25 września 2012 r. Zachowanie opisane w tym punkcie miało polegać na niewłaściwym opakowaniu na miejscu zdarzenia zabezpieczonej broni – strzelby myśliwskiej i zatarciu na niej śladów linii papilarnych (por. k.k. 14, 16, 18 *in fine* i 20). Broń tę zabezpieczono w toku oględzin, przeprowadzonych przez prokuratora przy udziale 3 funkcjonariuszy Policji i lekarza – biegłego sądowego (protokół oględzin – k. 6 – 9 akt głównych). Inny biegły - z Instytutu Ekspertyz Sądowych im. J. Shena w K. rzeczywiście stwierdził, że broń została dokładnie wytarta (k. 144 akt gł.). Jednak to na wnioskodawcy ciążył obowiązek wykazania, że określone osoby (tu - któraś albo wszystkie osoby uczestniczące w oględzinach) dopuściły się przestępnego zatarcia śladów na dowodowej broni (bo niewłaściwe jej opakowanie w papier a nie w pudło tekturowe, było tylko skutkiem braku tego przedmiotu, z czym zgadzał się J.G. – k. 20). Wnioskodawca musi również wykazać zaistnienie drugiej przesłanki wznowienia postępowania z art. 540 § 1 pkt 1 k.p.k. – że istnieje uzasadniona podstawa do przyjęcia możliwego wpływu takiego przestępstwa na treść orzeczenia. We wniosku nie podjęto nawet próby wykazania i tego warunku. Powinność spełnienia przez wnioskodawcę tych wymogów wynika z faktu, że prokurator w postanowieniu z dnia 25 września 2012 r. w ogóle nie zajmował się weryfikacją zarzutów i w efekcie nie poczynił żadnych ustaleń co do realizacji znamion czynów przez wskazane w zawiadomieniach i zarzutach osoby. Prokurator nie byłby zresztą do tego uprawniony ze względu na kategoryczne brzmienie art. 17 § 1 *in fine* k.p.k. (zob też postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 5 grudnia 2012 r., III KO 28/12 – OSNKW 2013, z. 1, poz. 10). Próba wykazania podstawy z art. 540 § 1 pkt 1 k.p.k. (*proper falsa*) nie byłaby możliwa zresztą już z tego względu, że między zabójstwem a przybyciem Policji na jego miejsce upłynęło kilka godzin, a jeszcze więcej do czasu rozpoczęcia oględzin przez wymienione w ich protokole osoby, mogące się dopuścić rzekomego przestępstwa,

b) postanowienie asesora Prokuratury Rejonowej w E. z dnia 25 czerwca 2013 r., sygn. akt Ds (...), o odmowie na podstawie art. 17 § 1 pkt 6 k.p.k. wszczęcia śledztwa w sprawie składania przez św. B. N. w dniu 26 listopada 2002 r. na rozprawie przed Sądem Okręgowym w E. fałszywych zeznań odnośnie miejsca

przebywania A. O. w chwili zabójstwa J. O. , to jest o czyn z art. 233 § 1 k.k. – z powodu przedawnienia karalności.

Pomijając fakt, że i w tej sprawie prokurator nie ustalił sprawstwa św. B. N. takiego czynu, to Sąd Okręgowy uznał jego zeznania złożone w powyższej kwestii na rozprawie za prawdziwe jako korespondujące z konsekwentnymi zeznaniami A.O. (matki oskarżonego). O przestępstwie z art. 233 § 1 k.k. można by więc ewentualnie myśleć w odniesieniu do zeznań B. N. ze śledztwa, ale co do nich (z tego okresu) prokurator nie wypowiadał się, więc i we wniosku nie sytuowano ich na płaszczyźnie art. 540 § 1 pkt 1 k.p.k. Najważniejsza jest jednak oczywista konstatacja, która umknęła wnioskodawczyni, że jeśli sąd uzna określone zeznania świadka za prawdziwe, to przy braku wyroku skazującego za te zeznania jako fałszywe, obowiązkiem wnioskodawcy jest wykazanie ich fałszywości w sposób równie przekonujący oraz wykazanie realnej możliwości wpływu tych fałszywych zeznań na treść orzeczenia,

c) postanowienie prokuratora Prokuratury Rejonowej w K. z dnia 19 sierpnia 2013 r., sygn. akt Ds (...), o odmowie na podstawie art. 17 § 1 pkt 6 k.p.k. wszczęcia śledztwa w sprawie niedopełnienia obowiązków przez funkcjonariuszy Policji KPP w O. i prokuratora Prokuratury Rejonowej w O., wykonujących czynności od 13 kwietnia 2002 r. do 16 września 2002 r. w sprawie zabójstwa J. O. i przez to – utrudnianie śledztwa, poprzez nieudokumentowanie, że w jednym z pomieszczeń (sypialni) przebywała babcia oskarżonego – S. B., nieprzeszukanie tego pomieszczenia oraz nieprzesłuchanie jej w charakterze świadka (S. B. zmarła w 2005 r. w wieku 90 lat – k. 67) – wobec stwierdzenia, że nastąpiło przedawnienie karalności za czyn mogący wypełniać znamiona art. 231 § 1 k.k. i 239 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k.

W tym postanowieniu nie ma nawet wzmianki, że funkcjonariusze ci wbrew szczególnemu prawnemu obowiązkowi nie wykonali koniecznych czynności procesowych, zaś we wniosku o wznowienie – choćby minimum wyводу, że wskazane zaniechania realizowały jednak znamiona wymienionych typów czynów i to mogło mieć wpływ na treść orzeczenia. *Nota bene*, nie było przeszkód, aby oskarżony lub jego obrońcy złożyli wnioski o przesłuchanie S.B. (już w

postępowaniu przygotowawczym) i przeprowadzenie tej czynności, jeśli nie skorzystałaby z prawa odmowy zeznań.

Wielokrotne odwoływanie się we wniosku do przekonania skazanego, że wskazywane przez niego zachowania - przede wszystkim, zaniechania – policjantów i prokuratora, były przestępstwami, o których mowa w art. 540 § 1 pkt 1 k.p.k., mającymi wpływ na treść wyroku, nie może zastąpić prawniczych argumentów wykazujących istnienie tej podstawy wznowieniowej, o czym powinien jednak wiedzieć podmiot fachowy uprawniony do sporządzenia i podpisania wniosku (adwokat).

II. W polu jego uwagi przy sporządzaniu wniosku o wznowienie postępowania powinna znaleźć się normatywna zawartość art. 540 § 1 pkt 2a k.p.k. stanowiącego, że postępowanie wznowia się, jeżeli po wydaniu orzeczenia ujawnią się nowe fakty lub dowody nie znane przedtem sądowi, wskazujące na to m.in., że skazany nie popełnił czynu. Tymczasem, według wniosku *propter nova*, to - trafnie zrekapitulowane w stanowisku prokuratora PG – zaniechania, które doprowadziły do:

- 1) braku zbadania szklanki, z której skazany pił koniak,
 - 2) braku oględzin telefonów komórkowych, w tym i telefonu denata,
 - 3) braku zabezpieczenia śladów opon i butów na posesji,
 - 4) braku oględzin budynku gospodarczego wraz z garażami i znajdującymi się w nich samochodami,
 - 5) braku oględzin sąsiedniej posesji,
 - 6) braku przesłuchania sąsiadów, w tym R.M.,
 - 7) braku przesłuchania pracowników stacji benzynowej, w tym S.J.,
- oraz nowe wyjaśnienia skazanego, które złożył w ponownym postępowaniu przed Sądem I instancji.

Gdy chodzi o wymienione braki w substancji dowodowej, to jasne jest, że nie są one dowodami w rozumieniu art. 540 § 1 pkt 2a k.p.k. Warunkiem ujawnienia się dowodów jest ich istnienie. Podobnie, nieprzeprowadzenie określonej czynności dowodowej nie świadczy o tym, że skazany nie popełnił czynu. Załączone do wniosku: zdjęcia wykonane przez A. O., rysunki sporządzone przez J. G. i tzw. „opinia prawna – ocena postępowania przygotowawczego w zakresie... czynności przeszukania pomieszczeń... oraz oględzin miejsca zabójstwa...”, opracowana na

zlecenie A.O. na podstawie dostarczonej przez nią „części dokumentów akt sprawy” nie są dowodami nawiązującymi do faktu głównego, to jest sprawstwa czynu, w tym zwłaszcza podważającymi dokonanie go przez J. G.. Po prostu, materiały te nie wskazują, że skazany nie popełnił przypisanego mu czynu. Gdyby istniały fakty lub dowody, wymagane przez dyspozycję art. 540 § 1 pkt 2a k.p.k., to wskazane zostałyby we wniosku, zamiast powoływania się na zdarzenia, które nie zaistniały, na dowody, które nie były przeprowadzone i na wyobrażenia o faktach.

Wyjaśnienia oskarżonego złożone w toku ponownego rozpoznania sprawy przez Sąd Okręgowy, w których wskazał jako sprawców zabójstwa osoby trzeciej, to jest dwóch mężczyzn, którzy wtargnęli do domu i zastrzelili pokrzywdzonego, były rzeczywiście nowym dowodem, ale jak słusznie napisano we wniosku, ujawnił się on „w trakcie postępowania sądowego” (s. 5). Nie był to zatem dowód nie znany Sądowi przedtem, czyli przed wydaniem orzeczenia. Sąd Okręgowy poznał ten dowód, a następnie dokonał jego oceny przez pryzmat uprawnienia przewidzianego w art. 442 § 1 zd. drugie k.p.k. Pomimo tzw. horyzontalnej prawomocności wyroku (co do winy) Sąd I instancji rozważał, czy w świetle nowych wyjaśnień oskarżonego, ale i innych dowodów, wystąpiły podstawy do jego uniewinnienia. Dobitym tego wyrazem są motywy wyroku (s. 16 do 18 – k. 1200 – 1202 akt głównych). Sąd Okręgowy wykluczył możliwość uniewinnienia oskarżonego, odmawiając wiary nowym jego wyjaśnieniom i stwierdzając, że również inne przeprowadzone przezeń dowody nie tworzą podstawy do takiej decyzji procesowej tj. uniewinnienia J. G.. To wszystko prowadzi do wniosku, że **w razie zaistnienia sytuacji określonej w art. 442 § 1 zd. drugie k.p.k., tworzącej tzw. względną prawomocność wyroku co do winy, ujawnienie się nowych faktów lub dowodów w ponownym postępowaniu wyklucza możliwość ich wskazania jako podstawy wznowienia postępowania przewidzianej w art. 540 § 1 pkt 2 lit. a k.p.k.** Nie byłyby to bowiem nowe fakty lub dowody nie znane przedtem sądowi ani pierwsze sprawdzenie na ich podstawie, czy zachodzą przesłanki wymienione pod wskazaną literą (a pkt 2 § 1 art. 540 k.p.k.).

Podsumowując, we wniosku nawet nie uprawdopodobniono, że może zachodzić któraś z wymienionych w nim podstaw do wznowienia postępowania. Dlatego wniosek został oddalony, po ocenie, że okazał się oczywiście bezzasadny.

O kosztach postępowania wznowieniowego orzeczono na podstawie art. 639 k.p.k.