



Sygn. akt III KS 32/18

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 23 stycznia 2019 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Tomasz Artymiuk (przewodniczący, sprawozdawca)

SSN Małgorzata Wąsek-Wiaderek

SSN Paweł Wiliński

w sprawie **S. K.**

oskarżonego z art. 148 § 1 k.k. i in.,

po rozpoznaniu w Izbie Karnej na posiedzeniu

w dniu 23 stycznia 2019 r.,

skargi, wniesionej przez Prokuratora Rejonowego w S.

od wyroku Sądu Apelacyjnego w [...]

z dnia 25 września 2018 r., sygn. akt II AKa [...],

uchylającego wyrok Sądu Okręgowego w S.

z dnia 15 czerwca 2018 r., sygn. akt II K [...],

i przekazującego sprawę do ponownego rozpoznania,

na podstawie art. 539e § 2 k.p.k

**uchyla zaskarżony wyrok i przekazuje sprawę Sądowi
Apelacyjnemu w [...] do ponownego rozpoznania w
postępowaniu odwoławczym.**

UZASADNIENIE

Wyrokiem z dnia 15 czerwca 2018 r., sygn. akt II K [...], Sąd Okręgowy w S. uznał S. K. za winnego tego, że:

- I. „w dniu 19 grudnia 2017 r. w W., gm. S., woj. [...], działając z zamiarem bezpośrednim dokonania zabójstwa M. G., co najmniej jedenastokrotnie ze znaczną siłą uderzył go, celując w głowę i prawe udo, drewnianym elementem ławy oraz patelnią czym spowodował u niego obrażenia ciała w postaci zasinienia prawej okolicy skroniowo - ciemieniowej, zasinienia i rany małżowiny usznej prawej, zasinienia i rany prawej okolicy zausznej, rozległego obfitego podbiegnięcia krwawego tkanki podskórnej prawej okolicy skroniowo-ciemieniowo-potylicznej, obfitego podbiegnięcia krwawego mięśnia skroniowego prawego, licznych szczelin złamania sklepienia czaszki po stronie prawej przechodzącego na podstawę czaszki, obfitego obustronnego krwaka podtwardówkowego, wielomiejscowych wylewów krwawych podpajęczynówkowych, stłuczenia tkanki mózgowej w obrębie lewego płata skroniowego, licznych drobnych wylewów krwawych w moście, masywnego obrzęku mózgu, podbiegnięć krwawych tkanek miękkich policzka prawego z wylewami krwawymi w błonie śluzowej tego policzka, niewielkiego zasinienia szyi powyżej przyśrodkowego końca obojczyka prawego, miernego wylewu krwawego pod powięzią mięśnia mostkowo – obojczykowo -sutkowego lewego, niewielkiego podbiegnięcia krwawego mięśni karku po stronie prawej, niewielkiego podbiegnięcia krwawego tkanki podskórnej klatki piersiowej na wysokości dolnego odcinka mostka, zasinienia i wybroczyn krwawych w skórze bocznej powierzchni ramienia prawego z podbiegnięciem krwawym tkanki podskórnej i mięśni, otarcia naskórka i zasinienia przedramienia prawego z podbiegnięciami krwawymi tkanki podskórnej i mięśni, rany brzegu łokciowego przedramienia prawego ze złamaniem kości łokciowej na tym poziomie, drobnych otarć naskórka grzbietowej powierzchni nadgarstka prawego, otarcia naskórka i rany grzbietowej powierzchni dłoni prawej z obfitym podbiegnięciem krwawym tkanek miękkich, zasinienia grzbietowej powierzchni nadgarstka lewego z podbiegnięciem krwawym tkanki podskórnej, zasinienia grzbietowej powierzchni dłoni lewej z drobnym otarciem naskórka i podbiegnięciem krwawym tkanki podskórnej, wylewów krwawych pod powięzią mięśni pośladka lewego,

wybroczyn krwawych i zasinienia przedniej powierzchni uda prawego z podbiegnięciem krwawym tkanki podskórnej, które, w mechanizmie narastającego obrzęku mózgu, spowodowały śmierć M. G.”, tj. czynu określonego w art. 148 § 1 k.k. i za to wymierzył mu karę 10 lat pozbawienia wolności;

II. „w dniu 19 grudnia 2017 r. w W., gm. S., woj. [...], groził J. G., będącemu świadkiem przestępstwa opisanego w pkt I., użyciem wobec niego przemocy przy użyciu trzymanego przez siebie noża, w celu zmuszenia go do zaniechania opuszczenia budynku mieszkalnego i wezwania pomocy medycznej dla M. G. oraz powiadomienia o przestępstwie organów ścigania”, tj. czynu z art. 245 k.k. w zb. z art. 191 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. i za to wymierzył mu karę 6 miesięcy pozbawienia wolności,

a na podstawie art. 85 § 1 k.k. i art. 86 § 1 k.k. orzekł wobec oskarżonego karę łączną 10 lat pozbawienia wolności.

Wyrok Sądu pierwszej instancji w całości zaskarżył apelacją obrońca oskarżonego zarzucając w niej:

1. błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za jego podstawę, będący także przejawem naruszenia przepisów postępowania art. 4 k.p.k., art. 7 k.p.k., art. 410 k.p.k., art. 424 § 1 i 2 k.p.k., który to błąd wyrażał się w przyjęciu iż oskarżony S. K. działając z bezpośrednim zamiarem pozbawienia życia M. G. dopuścił się zbrodni określonej w przepisie art. 148 § 1 k.k. oraz występkę z art. 245 k.k. w zb. z art. 191 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k., w sytuacji gdy zebrany w sprawie materiał dowodowy na poczynienie takich ustaleń w żadnym wypadku nie pozwalał,
2. obrazę prawa materialnego z uwagi na to, że zgromadzony w sprawie materiał dowodowy dawał co najwyżej podstawy do przypisania oskarżonemu za czyn z pkt. I aktu oskarżenia przestępstwa z art. 156 § 3 k.k., a nie zbrodni zabójstwa z art. 148 § 1 k.k.,
3. rażącą niewspółmierność kary wyrażającą się w wymierzeniu młodocianemu oskarżonemu, o nieprawidłowo ukształtowanej osobowości, bezwzględnej kary pozbawienia wolności za czyn określony w akcie oskarżenia, w wymiarze 10 lat pozbawienia wolności, która to kara o charakterze izolacyjnym przekracza

stopień winy, a nadto nie może odegrać właściwej roli wychowawczej.

Podnosząc powyższe zarzuty obrońca wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku w całości i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania przez Sąd Okręgowy w S., ewentualnie o jego zmianę poprzez uniewinnienie oskarżonego od czynu z pkt. II aktu oskarżenia oraz wymierzenie za czyn z pkt. I aktu oskarżenia możliwie łagodnej kary.

Po rozpoznaniu wskazanej wyżej apelacji Sąd Apelacyjny w [...] wyrokiem z dnia 25 września 2018 r., sygn. akt II AKa [...], uchylił zaskarżony wyrok i przekazał sprawę do ponownego rozpoznania Sądowi pierwszej instancji.

Skargę od wyroku kasatoryjnego Sądu odwoławczego wniósł Prokurator Rejonowy w S.. Zarzucił w niej: „obrazę przepisów postępowania, tj. art. 437 § 2 k.p.k., polegającą na uchyleniu zaskarżonego wyroku Sądu I instancji i przekazaniu mu sprawy do ponownego rozpoznania mimo niezaisnienia niezbędnych do tego przesłanek z uwagi na to, iż w niniejszej sprawie nie zachodzą wypadki wskazane w art. 439 § 1 k.p.k. ani w art. 454 k.p.k., natomiast stwierdzona przez Sąd Apelacyjny w [...] konieczność ponownego przeprowadzenia przewodu sądowego w całości realnie uzasadniona została jedynie potrzebą wywołania uzupełniającej opinii biegłego z zakresu medycyny sądowej na okoliczności związane z charakterem doznanych przez pokrzywdzonego obrażeń ciała i mechanizmu ich powstania, poprzedzonej udostępnieniem biegłemu zabezpieczonych dowodów rzeczowych i sprowadzeniu ich na rozprawę, oraz zweryfikowania depozycji przesłuchanych osób wynikami opinii tegoż biegłego, a następnie dokonania oceny prawnokarnej zachowania oskarżonego w sposób uporządkowany i logiczny, mimo iż ewentualne dostrzeżone w uzasadnieniu wyroku Sądu I instancji uchybienia winny być przez sąd odwoławczy usunięte w pierwszej kolejności w trybie przewidzianym w art. 449a § 1 k.p.k., a wywołanie opinii uzupełniającej biegłego z zakresu medycyny sądowej połączonej z udostępnieniem mu zabezpieczonych dowodów rzeczowych i ponownej, nie dotkniętej dostrzeżonymi wadami analizy materiału dowodowego, przy uwzględnieniu wniosków tejże opinii, winno być przeprowadzone w postępowaniu odwoławczym przez Sąd Apelacyjny w [...] rozpoznający apelację strony, wobec niezaisnienia warunków, o których mowa w art. 452 § 2 k.p.k.”.

Przy tak sformułowanym zarzucie skarżący wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi Apelacyjnemu w [...] w postępowaniu odwoławczym.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje.

Skargę uznać należy za zasadną.

W orzecznictwie Sądu Najwyższego konsekwentnie przyjmuje się, że w przyjętym obecnie modelu postępowania odwoławczego, sąd drugiej instancji zobowiązany jest do uzupełnienia materiału dowodowego w ramach przeprowadzanej kontroli odwoławczej i to niezależnie od rodzaju wyroku poddanego tej kontroli. Dopiero po dokonaniu takiej czynności pojawia się kwestia zakresu orzekania sądu odwoławczego w związku ze stwierdzonym uchybieniem o charakterze względnej przyczyny odwoławczej (art. 438 k.p.k.). W wypadku wyroku uniewinniającego, umarzającego lub warunkowo umarzającego postępowanie, gdy zachodzą podstawy do skazania, orzeczenie sądu odwoławczego może być wyłącznie kasatoryjne (art. 454 § 1 k.p.k.). Natomiast gdy zaskarżony został wyrok skazujący, sąd odwoławczy orzeka reformatoryjnie (arg. z art. 437 § 2 zdanie drugie *in fine* k.p.k.) – zob. uzasadnienie uchwały składu 7 sędziów Sądu Najwyższego z dnia 25 stycznia 2018 r., I KZP 13/17, OSNKW 2018, z. 3, poz. 23; wyrok Sądu Najwyższego z dnia 14 marca 2018 r., IV KS 4/18, OSNK 2018, z. 7, poz. 51). Co więcej, jak trafnie zwrócił na to uwagę skarżący odwołując się do innego orzeczenia Sądu Najwyższego (wyrok z dnia 18 marca 2015 r., II KK 317/14, OSNKW 2015, z. 8, poz. 71), gdy sąd odwoławczy stwierdzi, że zgłoszony przez stronę procesu, bądź dostrzeżony z urzędu "nowy" dowód jest rzeczywiście ważny, bo dotyczy "istoty sprawy" i wskazuje na możliwość zaistnienia błędnych ustaleń faktycznych będących podstawą wyroku sądu *meriti*, sąd ten powinien rzetelnie rozważyć zaistniałą w związku z tym sytuację procesową, w tym także i ocenić, czy nie jest w tym układzie konieczne uzupełnienie przewodu sądowego w trybie art. 452 § 2 k.p.k. (w brzmieniu obowiązującym do dnia 30 czerwca 2015 r. – uwaga SN). To, że ów zgłaszany, czy z urzędu dostrzeżony „nowy” dowód ma dotyczyć „istoty” sprawy nie zwalnia jeszcze sądu odwoławczego z konieczności takiej oceny i tym samym niezawsze implikuje konieczność uchylenia - z jego powodu - zaskarżonego wyroku oraz przekazania sprawy

do ponownego rozpoznania. Ustalenie bowiem tego, czy faktycznie ten „nowy” dowód takim jest, może – z zasady – nastąpić tylko wówczas, gdy sąd odwoławczy bezpośrednio z tym dowodem się zapozna. Wprawdzie orzeczenie powyższe dotyczyło poprzednio obowiązującego stanu prawnego, jest ono jednak tym bardziej aktualne jeżeli się zważy na obecnie obowiązujący zakres postępowania przed sądem *ad quem*. Przekonuje o tym zestawienie art. 452 § 2 k.p.k. z art. 437 § 2 zdanie drugie k.p.k., pozwalające sądowi odwoławczemu na oddalenie wniosku dowodowego wyłącznie wówczas (poza wypadkami przewidzianymi w art. 170 § 1 k.p.k.), jeżeli przeprowadzenie dowodu przez ten sąd byłoby niecelowe z powodu m.in. konieczności przeprowadzenia na nowo przewodu sądowego w całości.

Tymczasem w niniejszej sprawie taka sytuacja, określona w art. 437 § 2 zdanie drugie *in fine* k.p.k. nie zaistniała, a przynajmniej trudno o takie wnioskowanie w oparciu o argumentację zawartą w pisemnych motywach zaskarżonego orzeczenia. Pomimo deklarowanej konieczności powtórzenia przewodu sądowego, związanej z wątpliwościami co do strony podmiotowej przypisanych S.K. czynów, w rzeczywistości jedynym dowodem, którego konieczność przeprowadzenia i to z urzędu dostrzega Sąd drugiej instancji, jest dowód z opinii biegłego z zakresu medycyny sądowej po okazaniu biegłemu zabezpieczonych w sprawie dowodów w postaci: patelni, drewnianej kantówki i szufelki. Jeżeli zaś tak, to dowód taki może być przeprowadzony na etapie postępowania apelacyjnego i skonfrontowany ze wzbudzającym – jak można domniemywać – wątpliwości Sądu odwoławczego dowodem z opinii biegłego patomorfologa zawartej w protokole sądowo – lekarskim oględzin zwłok M. G. (k. 173-174). Wyjaśnienie w toku postępowania odwoławczego pojawiających się wątpliwości Sądu *ad quem* co do rodzaju użytego narzędzia oraz kategorii obrażeń jakich doznał pokrzywdzony, mieści się w ramach postępowania dowodowego, które może zostać przeprowadzone w toku kontroli instancyjnej i skutkować poczynieniem przez ten Sąd na tej podstawie kategoriycznych ustaleń, w zakresie o którym mowa na s. 7-9 uzasadnienia zaskarżonego wyroku.

Jeszcze bardziej oczywista jawi się konstatacja o naruszeniu przez Sąd Apelacyjny art. 437 § 2 k.p.k. co do czynu zarzucanego oskarżonemu w pkt. II aktu

oskarżenia, przypisanego S. K. w pkt. II wyroku sądu *meriti*, który przybrał postać przestępstwa zakwalifikowanego przez ten ostatni Sąd z art. 245 k.k. w zb. z art. 191 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. Wywód zaprezentowany przez Sąd Okręgowy w S. na s. 12-16 uzasadnienia uchylonego przez Sąd drugiej instancji wyroku w zestawieniu z twierdzeniami Sądu odwoławczego jednoznacznie przekonuje, że w tym zakresie przeprowadzenie w całości przewodu sądowego jest całkowicie zbędne. Rzeczą całą sprowadza się przecież wyłącznie do poczynienia jednoznacznych ustaleń na podstawie już przeprowadzonych dowodów, których powtarzanie nie znajduje żadnego racjonalnego uzasadnienia. Jeżeli ocenę tych dowodów dokonaną przez sąd *a quo* Sąd Apelacyjny w [...] uznaje za błędną, dysponując pełnym spektrum możliwości orzekania reformatoryjnego (art. 437 § 1 k.p.k.). Twierdzenie o braku przekonania co do przyjętego przez Sąd Okręgowy w S. kierunkowego celu działania oskarżonego, co na podstawie przeprowadzonych dowodów jawi się dla Sądu odwoławczego jako oczywiste, może skutkować – w sytuacji wniesienia zwykłego środka odwoławczego wyłącznie na korzyść oskarżonego – jedynie zmianą orzeczenia i orzeczeniem odmiennym co do istoty sprawy. Rozstrzygnięcie o charakterze reformatoryjnym jest także możliwe w wypadku uznania za błędną kwalifikacji prawnej czynu, co zapewne dopuszcza Sąd drugiej instancji jeżeli uwzględni się z kolei jego dywagacje na s. 10 uzasadnienia poddanego kontroli skargowej Sądu Najwyższego wyroku. Nie można przy tym zapominać, co całkowicie przeoczył Sąd drugiej instancji, kierunku wniesionej w tej sprawie apelacji, który uniemożliwia – z przyczyn oczywistych – możliwość poczynienia w postępowaniu odwoławczym, jak i ewentualnie ponowionym, mniej korzystnych dla oskarżonego ustaleń faktycznych (art. 434 § 1 k.p.k. oraz art. 443 k.p.k.).

Wskazane powyżej rozważania przekonują, że rację ma skarżący, gdy twierdzi, iż Sąd Apelacyjny w zaskarżonym wyroku dopuścił się uchybienia przepisowi art. 437 § 2 zdanie drugie *in fine* k.p.k.

Z tego też powodu skarga została uwzględniona.