

Sygn. akt **II AKa 154/17**

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 28 grudnia 2017 r.

Sąd Apelacyjny w Szczecinie II Wydział Karny w składzie:

Przewodniczący:	SSA Andrzej Mania
Sędziowie:	SA Bogumiła Metecka-Draus SA Stanisław Stankiewicz (spr.)
Protokolant:	sekr. sądowy Anna Kaczmarek

przy udziale prokuratora Prokuratury Rejonowej w Pyrzycach del. do Prokuratury Rejonowej w Stargardzie Bartosza Michalczuka

po rozpoznaniu w dniu 28 grudnia 2017 r. sprawy

P. S. (1)

oskarżonego z art. 13 § 1 k.k. w zw. z art. 286 § 1 k.k. w zw. z art. 294 § 1 k.k. w zb. z art. 270 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k.

na skutek apelacji wniesionych przez obrońców oskarżonego

od wyroku Sądu Okręgowego w Szczecinie

z dnia 20 kwietnia 2017 r., sygn. akt III K 12/16

uchyla zaskarżony wyrok i sprawę P. S. (1) przekazuje do ponownego rozpoznania Sądowi Okręgowemu w Szczecinie.

SSA Stanisław Stankiewicz SSA Andrzej Mania SSA Bogumiła Metecka-Draus

Sygn. akt **II AKa 154/17**

UZASADNIENIE

P. S. (1) został oskarżony o to, że: w okresie od 15 maja 2013 r. do 27 września 2013 r. w S. i S., działając w celu osiągnięcia korzyści majątkowej w kwocie 2.000.000 zł, usiłował doprowadzić B. C. (1) do niekorzystnego rozporządzenia mieniem znacznej wartości poprzez zapłatę kwoty 2.000.000 zł wraz z ustawowymi odsetkami oraz kwotą 25.000 zł tytułem zwrotu kosztów postępowania, zasądzonych nakazem zapłaty w postępowaniu nakazowym Sądu Okręgowego w Szczecinie w postępowaniu o sygnaturze I Nc 284/13, w ten sposób, że wraz z pozwem w postępowaniu nakazowym złożył w postaci załączników uprzednio przez siebie podrobione weksel własny, deklarację wekslową oraz wezwanie do wykupu weksla, do wytworzenia których użył podpisanych przez B. C. (1) co najmniej trzech dokumentów zatytułowanych (...), wprowadzając w błąd Sąd Okręgowy w Szczecinie, co do autentyczności przedłożonych dokumentów a B. C. (1), co do rzeczywistych powodów podpisania dokumentów zatytułowanych (...), jednakże zamierzonego celu nie osiągnął z

uwagi na złożenie przez B. C. (1) zarzutów pozwanego od nakazu zapłaty w postępowaniu nakazowym, czym działał na szkodę B. C. (1),

tj. o czyn z art. 13 § 1 k.k. w zw. z art. 286 § 1 k.k. w zw. z art. 294 § 1 k.k. w zb. z art. 270 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k.

Sąd Okręgowy w Szczecinie wyrokiem z dnia 20 kwietnia 2017 r., wydanym w sprawie o sygn. akt III K 12/16:

1. oskarżonego P. S. (1) uznał za winnego tego, że w okresie od 15 maja 2013 r. do 27 września 2013 r. w S. i S., działając w celu osiągnięcia korzyści majątkowej w kwocie 2.000.000 zł, usiłował doprowadzić B. C. (1) do niekorzystnego rozporządzenia mieniem znacznej wartości poprzez zapłatę kwoty 2.000.000 zł wraz z ustawowymi odsetkami oraz kwotą 25.000 zł tytułem zwrotu kosztów postępowania, zasądzonych nakazem zapłaty

w postępowaniu nakazowym Sądu Okręgowego w Szczecinie w postępowaniu

o sygnaturze I Nc 284/13, w ten sposób, że wraz z pozwem w postępowaniu nakazowym w celu użycia za autentyczny przedłożył uprzednio podrobiony przez nieustaloną osobę weksel własny wystawiony na nazwisko B. C. (1) na zlecenie P. S. (1) na kwotę 2.000.000 zł oraz w formie załączników podrobione dokumenty w postaci deklaracji wekslowej i wezwania do wykupu weksla, wprowadzając w błąd Sąd Okręgowy w Szczecinie, co do autentyczności przedłożonych dokumentów jednakże zamierzonego celu nie osiągnął z uwagi na złożenie przez B. C. (1) zarzutów pozwanego od nakazu zapłaty

w postępowaniu nakazowym, czym działał na szkodę B. C. (1), to jest popełnienia czynu opisanego w art. 13 § 1 k.k. w zw. z art. 286 § 1 k.k. w zw. z art. 294 § 1 k.k. w zb. z art. 270 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. i za to, na podstawie art. 14 § 1 k.k. w zw. z art. 286 § 1 k.k. w zw. z art. 294 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 3 k.k., wymierzył mu karę 3 lat pozbawienia wolności, a na podstawie art. 33 § 2 i 3 kk wymierzył mu karę grzywny w rozmiarze 200 stawek dziennych po 50 zł każda,

2. na podstawie art. 46 § 1 k.k. orzekł wobec oskarżonego na rzecz pokrzywdzonego B. C. (1) zadośćuczynienie za doznaną krzywdę w kwocie 30.000 zł,

3. na podstawie art. 63 § 1 k.k. na poczet orzeczonej kary pozbawienia wolności zaliczył oskarżonemu okres rzeczywistego pozbawienia wolności od 25 listopada 2013 r. (godz. 10.05) do 13 grudnia 2013 r., przyjmując, że jeden dzień rzeczywistego pozbawienia wolności jest równy jednemu dniowi kary pozbawienia wolności,

4. na podstawie art. 627 k.p.k. i art. 2 ust. 1 pkt 5 oraz art. 3 ust. 1 ustawy z dnia 23 czerwca 1973 r. o opłatach w sprawach karnych, zasądził od oskarżonego na rzecz Skarbu Państwa koszty procesu i wymierzył mu opłatę w kwocie 2.400 zł.

Apelacje od powyższego wyroku wnieśli obrońcy oskarżonego P. S. (1).

Adw. B. S. zaskarżył wyrok w całości i powołując się na treść art. 427 k.p.k. oraz art. 438 k.p.k. zarzucił:

„I. Obrazę przepisów postępowania, mającą wpływ na treść zaskarżonego orzeczenia polegającą na:

1. Pogwałceniu zasady orzekania na podstawie całokształtu okoliczności ujawnionych na rozprawie głównej (art. 410 k.p.k.) poprzez dokonanie przez Sąd własnych ustaleń dyskwalifikujących wnioski wypływające z uzupełniającej opinii biegłego, bez poddania tych własnych ustaleń weryfikacji na rozprawie z udziałem stron.

2. Pogwałceniu zasady swobodnej oceny dowodów (art. 7 k.p.k.) poprzez:

a) wnioskowanie o winie oskarżonego z jego wyjaśnień, pomimo, że oskarżonemu przysługuje prawo do obrony w postępowaniu karnym w taki sposób, jaki uzna za stosowny co nie może być podstawą wnioskowania o jego winie,

b) uznanie za wiarygodne zeznań świadków B. C. (1), M. C., A. W., P. S. (2) oraz B. P. pomimo, że świadkowie ci pozostają w bardzo bliskich relacjach emocjonalnych i materialnych

z pokrzywdzonym oraz uczestniczyli w przygotowaniu i wykonaniu wobec oskarżonego podstępu polegającego na zaplanowaniu i przeprowadzeniu spotkania

z oskarżonym w dniu 09.07.2013 r. w celu zarejestrowania przebiegu tego spotkania w szczególności faktu kopiowania dokumentu wierzyciel,

c) uznanie za wiarygodne zeznań świadka B. P., pomimo iż łączyła go z pokrzywdzonym umowa, według której miał otrzymać wynagrodzenie za usługi detektywistyczne w wysokości 300.000,00 zł, na zabezpieczenie której to umowy pokrzywdzony przewłaszczył na świadka cały majątek swojej firmy,

d) wnioskowanie, iż w zapisie dźwiękowym spotkania z 09.07.2013 r. brak jest wypowiedzi uczestników spotkania na temat weksla, czy też przeprosin za naruszenie dóbr osobistych świadczy o tym, że kwestia ta w ogóle nie istniała, podczas gdy wnioskowanie takie jest nieuprawnione w sytuacji gdyby celem nagrywanego na dyktafonie spotkania miało być wytworzenie dowodu na okoliczność powstania kopii dokumentu wierzyciel,

e) uznanie zeznań świadka B. G. za niewiarygodne tylko na tej podstawie, że zostały zawnioskowane i złożone dopiero w postępowaniu przed sądem oraz ze względu na szczególne zadania, jakie świadek jako prawnik wykonywał dla oskarżonego i jego przedsiębiorstwa, podczas gdy okoliczności te nie mogą same przez się dyskwalifikować wiarygodności świadka,

f) stwierdzenie, iż podpisanie przez pokrzywdzonego weksla oraz dokumentacji z nim związanej jawiło się dla Sądu jako niedorzeczne, sprzeczne z podstawowymi zasadami postępowania oraz logicznego rozumowania podczas gdy ocena taka nie znajduje potwierdzenia w całości okoliczności ujawnionych na rozprawie głównej.

3. Pogwałceniu zasady domniemania niewinności (art. 5 § 2 k.p.k.) poprzez rozstrzygnięcie nieusuniętych w postępowaniu dowodowym wątpliwości dotyczących powstania dokumentów „weksel”, deklaracja wekslowa oraz wezwania do wykupu weksla na niekorzyść oskarżonego.

II. Błędy w istotnych ustaleniach faktycznych (art. 2 § 2 k.p.k.) polegające na:

a) ustaleniu, że dokumenty: „weksel”, deklaracja wekslowa oraz wezwanie do wykupu weksla zostały wytworzone poprzez przeniesienie w drodze kopiowania podpisu i pieczęci z dokumentu „wierzyciel” podczas gdy takie ustalenie nie wynika

z treści zebranego w postępowaniu materiału dowodowego oraz okoliczności ujawnionych na rozprawie głównej.

b) nieustaleniu w jaki sposób doszło do sporządzenia dokumentów deklaracja wekslowa oraz wezwanie do wykupu weksla złożonych wraz z pozwem w Sądzie Okręgowym w Szczecinie w postępowaniu nakazowym podczas gdy podstawą wydania nakazu zapłaty były łącznie trzy dokumenty, a nie sam weksel, zaś według niekwestionowanej w tym zakresie opinii biegłego wszystkie trzy dokumenty opatrzone są oryginalnymi podpisami pieczęciami pokrzywdzonego i stanowią układy do siebie nieprzystawalne.

c) nieustaleniu jaki miał być, rzeczywisty, intelektualny udział oskarżonego w zarzucanym mu „oszustwie sądowym”, poza tym że oskarżony osobiście doręczał pisma w postępowaniu sądowym i zabezpieczającym.”

Nadto, w wypadku nieuwzględnienia powyższych zarzutów obrońca podniósł także zarzut: „III. rażącej niewspółmierności kary wymierzonej oskarżonemu wobec przypisanego mu czynu”.

W konkluzji obrońca wniósł o: zmianę zaskarżonego wyroku i uniewinnienie oskarżonego od zarzucanego mu czynu, albo o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi Okręgowemu w Szczecinie.

Adw. Ł. W. zaskarżył wyrok w całości i na podstawie art. 438 pkt 2 k.p.k. zarzucił:

„Rażące naruszenie przepisów prawa procesowego, które miały istotny wpływ na treść zaskarżonego orzeczenia, przejawiające się w naruszeniu; w zakresie obejmującej wnioski kasatoryjne (o uchylenie) wyroku Sądu Okręgowego:

1) art. 442 § 3 k.p.k. poprzez pominięcie przez Sąd I instancji zapatrywań prawnych, jak i wskazań Sądu Apelacyjnego w Szczecinie zawartych w uzasadnieniu wyroku z 30 grudnia 2015 roku zwłaszcza w zakresie poczynionych ustaleń faktycznych, oceny zebranego w sprawie materiału dowodowego, konieczności uzupełnienia materiału dowodowego, czy zakazu dowodowego z art. 174 k.p.k.;

2) art. 443 k.p.k. przejawiające się poczynieniem przez Sąd I instancji niekorzystnych ustaleń od przyjętych za podstawę orzekania przez Sąd Okręgowy w Szczecinie w wyroku z 6 lipca 2015 roku (sygn. akt III K 38/14); podczas gdy ustalenia nie mogły być mniej korzystne dla oskarżonego niż przyjęte w ww. wyroku albowiem poprzednie apelacje były wniesione jedynie na korzyść oskarżonego;

Nadto poparł wszystkie z zarzutów podniesionych przez obrońcę adw. B. S., jak wszystkie zarzutów podniesionych w apelacji z 28 września 2015 roku od wyroku Sądu Okręgowego w Szczecinie z 6 lipca 2015 roku (sygn. akt III K 38/14) albowiem podniesione zarzuty w pełni znajdują uzasadnienie także w odniesieniu do obecnie zaskarżonego orzeczenia (o czym wskazuję w uzasadnieniu niniejszej apelacji).”

Stawiając powyższe zarzuty obrońca wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy Sądowi I instancji do ponownego rozpoznania.

Pełnomocnik oskarżyciela posiłkowego B. C. (1), w odpowiedzi na apelacje obrońców, wniósł o „utrzymanie w mocy wyroku Sądu I Instancji”.

Sąd Apelacyjny zważył co następuje:

Apelacjom wniesionym przez obrońców oskarżonego P. S. (1) nie można odmówić słuszności, zwłaszcza w tym zakresie, w jakim domagały się uchylenia zaskarżonego wyroku i przekazania sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi Okręgowemu. Konstatacja ta jest konsekwencją popełnionych uchybień procesowych, które pozwalają wprawdzie skutecznie zakwestionować dotychczas poczynione ustalenia faktyczne, jednakże w niczym nie przesądzają ostatecznego kierunku rozstrzygnięcia przedmiotowej sprawy.

Na wstępie ustalenia wymagała kompetencja tut. Sądu do wydania orzeczenia kasatoryjnego, zważywszy że procedowanie jurysdykcyjne zostało zainicjowane wniesieniem aktu oskarżenia w dniu 13 lutego 2014 r. (k. 1050). W tym względzie należy przypomnieć, że przedmiotowe postępowanie karne generalnie toczyło się w trakcie obowiązywania trzech ustaw procesowych: ustawy z dnia 6 czerwca 1997 r. Kodeks postępowania karnego, w brzmieniu sprzed 1 lipca 2015 r. (Dz. U. 2016.1749 j.t.) oraz jego nowelizacji: z 27 września 2013 r. (Dz. U. 2013.1247), która weszła w życie 1 lipca 2015 r.; i z 11 marca 2016 r. (Dz. U. 2016 r. 437), która zaczęła obowiązywać od dnia 15 kwietnia 2015 r., przy czym ponowne postępowanie jurysdykcyjne, przed Sądem pierwszej instancji, było prowadzone po dniu 14 kwietnia 2016 r., tym niemniej akt oskarżenia bezspornie wpłynął przed dniem 1 lipca 2015 r. Wprawdzie przepis art. 437 § 2 k.p.k. został zmieniony z dniem 1 lipca 2015 r. (na mocy art. 1 pkt 149 ustawy nowelizującej z 27 września 2013 r.), jednakże nowelizacja z 11 marca 2016 r. nie dokonała kolejnej zmiany treści art. 437 § 2 k.p.k., pozostawiając ten przepis w dotychczasowym brzmieniu. Znowelizowany przepis art. 437 § 2 k.p.k. w zd. 2 zawęził możliwość wydawania orzeczeń kasatoryjnych tylko do ściśle określonych wypadków, co oznacza, że w pozostałych przypadkach sąd odwoławczy ma obowiązek orzec w sposób reformatoryjny. Sąd Najwyższy wskazał, także, że w sprawach prowadzonych po dniu 14 kwietnia 2016 r., w których akt oskarżenia, wniosek o wydanie wyroku skazującego, wniosek o warunkowe umorzenie postępowania lub wniosek o umorzenie postępowania przygotowawczego i orzeczenie środka zabezpieczającego skierowano do sądu przed dniem 1 lipca 2015 r., zastosowanie znajdują przepisy regulujące przebieg postępowania karnego wprowadzone przez ustawę z dnia 11 marca 2016 r. o zmianie ustawy - Kodeks postępowania karnego oraz niektórych innych ustaw, Dz. U. z 2016 r. poz. 437, a więc - co do zasady - przepisy nowe (vide uchwała SN [7]z 29.11.2016 r., I KZP 10/16, OSNKW 2016, z. 12, poz.79). Należy jednak podkreślić, że przepisy tej ustawy nie uchylają przepisów przejściowych ustawy nowelizującej z 27 września 2013 r., a w szczególności art. 36 pkt 2, który zawiera katalog przepisów procesowych zachowujących

swoje brzmienie sprzed 1 lipca 2015 r. do spraw, w których akt oskarżenia wniesiono do sądu przed 1 lipca 2015 r., przy czym - co istotne - w sprawach, w których postępowania nie zostały zakończone do dnia 14 kwietnia 2016 r. przepisy te obowiązują w wersji sprzed 1 lipca 2015 r., o ile ustawa nowelizująca z dnia 11 marca 2016 r., nie wprowadza w nich zmian. Zatem do tych przepisów nie działa reguła „chwytania w locie” (por. D. Świecki [red.], Kodeks postępowania karnego. Komentarz do zmian 2016 r. WK 2016, s.706), natomiast będzie ona miała zastosowanie od dnia wejścia w życie ustawy z 11 marca 2016 r., tj. od 15 kwietnia 2016 r., ale w odniesieniu tylko do tych przepisów, które zostały w tej ustawie znowelizowane (zob. uzasadnienie wyroku SN z 11.10.2017 r., III KK 97/17, LEX nr 2397577).

W tym stanie rzeczy trzeba skonstatować, że skoro spośród przepisów wymienionych w art. 36 pkt 2 cyt. wyżej ustawy z 27 września 2013 r. (Dz. U. 2013.1247), unormowania art. 437 § 2 k.p.k. nie zostały zmienione w następnej ustawie nowelizacyjnej, to w sprawach, w których akt oskarżenia skierowano do sądu przed 1 lipca 2015 r. i sprawa nie została zakończona do 15 kwietnia 2016 r., przepis art. 437 § 2 k.p.k., aż do prawomocnego zakończenia postępowania, ma zastosowanie w swym pierwotnym brzmieniu (vide uchwała SN [7] z 29.11.2016 r., I KZP 10/16, OSNKW 2016, z. 12, poz.79; wyrok SN z 25.01.2017 r., II KK 104/16, OSNKW 2017, z. 5, poz. 26; uzasadnienie wyroku SN z 19.07.2017 r., V KK 94/17, LEX nr 2340620; uzasadnienie wyroku SN z 11.10.2017 r., III KK 97/17, LEX nr 2397577; uzasadnienie wyroku SA w Krakowie z 15.12.2016 r., II AKa 204/16, LEX nr 2188886; postanowienie SN z 06.03.2017 r., V KS 2/17, LEX nr 2237292).

Jest rzeczą oczywistą, że w takich sprawach, w których oskarżony oraz pokrzywdzony przedstawiają odmienne wersje zdarzenia, to sąd orzekający dokonuje wyboru konkretnej wersji. Jednakże decyzja ta musi być poprzedzona niezwykle wnikliwą i skrupulatną analizą wszystkich dowodów zarówno osobowych, jak i rzeczowych, przeprowadzoną w sposób wolny od uproszczeń, z zachowaniem zasady obiektywizmu. Dopiero wówczas jest możliwy wybór jednej wersji, poparty należyтым uzasadnieniem, dlatego odrzucono wersję odmienną. Wybór wiarygodnych źródeł dowodowych jest przy tym prerogatywą sądu stykającego się bezpośrednio z dowodami i odnoszącego wrażenia z przebiegu całości rozprawy głównej. Swobodna ocena dowodów ograniczona jest jedynie powinnością przedstawienia rozumowania, które doprowadziło ten sąd do dokonanego adekwatnego wyboru. Jest to niezbędne dla ustrzeżenia się od dowolności, usuwającej ów wybór tak spod kontroli stron, jak i nadzoru instancyjnego. Sąd odwoławczy musi bowiem zweryfikować racjonalność rozumowania przedstawionego w zaskarżonym wyroku, a czyni to na podstawie argumentów przytoczonych w apelacji i w zasadzie wyłącznie w zakresie wyznaczonym tą skargą (z wyjątkiem naturalnie art. 435, art. 439 § 1, art. 440 i art. 455 k.p.k.).

W przedmiotowej sprawie - w zasadzie - niewiele można by Sądowi Okręgowemu zarzucić (wbrew twierdzeniom apelacji, zrealizowano wszystkie poprzednie zalecenia sądu ad quem), gdyby tylko miał on na uwadze powyższą racjonalność rozumowania oraz respektował odpowiednie standardy procesowe, związane z oceną opinii biegłego. W szczególności lektura materiału aktowego sprawy utwierdza w przekonaniu, że w apelacji (adw. B. S.) trafnie zarzuca „dokonanie własnych ustaleń dyskwalifikujących wnioski uzupełniającej opinii biegłego”. Nie pozwala to na odparcie podniesionego zarzutu błędu w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia, albowiem mógł on mieć wpływ na treść zaskarżonego orzeczenia (art. 438 pkt 3 k.p.k.), gdyż zasadność ocen i wniosków wyprowadzonych przez Sąd pierwszej instancji z okoliczności ujawnionych w toku przewodu sądowego, wbrew treści art. 7 k.p.k., jest rezultatem oceny obarczonej nieuprawnioną dowolnością, a to na skutek naruszenia unormowania przewidzianego w art. 201 k.p.k. (art. 438 pkt 2 k.p.k.).

W toku procedowania Sąd Okręgowy dopuścił dowód z uzupełniającej opinii biegłego z zakresu badania dokumentów G. B. (1). Po przedłożeniu ekspertyzy prokurator wniósł o wezwanie tegoż biegłego na rozprawę, celem wydania kolejnej – ustnej opinii uzupełniającej. Dodatkowo pełnomocnik oskarżyciela posiłkowego, wskazując na wnioski prywatnej ekspertyzy kryminologicznej B. M., wniósł o wywołanie opinii innego biegłego, gdyż dotychczasowy biegły G. B. (1) „popadł w sprzeczności w swoich opiniach”. Z kolei oskarżony i jego obrońca byli tym wnioskiem przeciwni, zaś obrońca P. S. (1) podniósł nadto, że „w opinii biegłego G. B. (1) nie ma sprzeczności”. Oczywiście regułą winno być - z uwagi na zasady ustności, kontradyktoryjności i prawa do obrony - że biegły, który złożył opinię na piśmie, powinien być przesłuchany, jeżeli wymaga tego waga sprawy, albo gdy wnoszą o to strony, choćby ze względu na potrzebę zadania mu pytań precyzujących wypowiedzi zawarte w opinii, które nie są dla nich jasne, lub na które,

ich zdaniem, brak jest w opinii odpowiedzi; nadto zaś wtedy, gdy zachodzą okoliczności wskazane w art. 201 k.p.k., aby wyjaśnić niejasności, niepełność opinii czy rzekome tylko rozbieżności w opinii lub między opiniami. W tym miejscu trzeba przypomnieć, że strony procesowe mają wprawdzie prawo żądania przesłuchania biegłych, w związku z niejasnościami i wątpliwościami, jakie dla stron wywołuje opinia, ale od dawna przyjmuje się też, że jeżeli dowód z opinii jest przekonujący i zrozumiały dla sądu (organu procesowego), który to obiektywnie i trafnie uzasadnił, to fakt, że opinia nie jest przekonująca dla stron, nie może stwarzać podstawy do ponownego powołania biegłych lub zasięgnięcia opinii nowych biegłych (por. np. wyroki SN: z 21.06.1971 r., III KR 18/71, OSNPG 1972/2/31; z 23.11.1977 r., V KR 180/77, OSNPG 1978/4/50).

W realiach przedmiotowej sprawy, Sąd Okręgowy, mając zapewne w polu widzenia powyższe względy, zdecydował wówczas (vide pkt 2 postanowienia wydanego na rozprawie w dniu 7 kwietnia 2017 r.): „na podstawie art. 201 k.p.k. w zw. z art. 170 § 1 pkt 5 k.p.k. oddalić wniosek dowodowy prokuratora o przeprowadzenie dowodu z ustnej uzupełniającej opinii biegłego z zakresu badania dokumentów G. B. (1) (k.2164) oraz oddalić wniosek dowodowy pełnomocnika oskarżyciela posiłkowego o przeprowadzenie dowodu z opinii biegłego z zakresu badania dokumentów (k. 2169-2176), względnie o dopuszczenie dowodu z opinii biegłego z zakresu technicznych badań dokumentów w osobie B. M.”. W uzasadnieniu tegoż orzeczenia wskazano m.in., iż „w ocenie Sądu sporządzona przez biegłego G. B. (1) opinia uzupełniająca udziela odpowiedzi na określone w tezie dowodowej pytania, jest jasna i pełna, zaś biegły swoje wnioski uzasadnił zgodnie ze sztuką i posiadaną wiedzą (...)”. W tych samych pisemnych motywach postanowienia podkreślono także, że sprzeczności w opinii na jakie wskazują prokurator i pełnomocnik oskarżyciela posiłkowego (co do okoliczności w jakich miał powstać dokument „wierzyciel”), są jedynie pozorne, zaś w opinii tej nie ma sprzeczności (nota bene zgodnie ze stanowiskiem zajęтым na rozprawie przez obrońcę P. S. (1)). Następnie, w dalszej części rozprawy (przed zamknięciem przewodu) strony zgodnie oświadczyły, że nie składają dalszych wniosków dowodowych (protokół rozprawy z 07.04.2017 r. - k. 2331-2334). Tymczasem w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku po akapicie informującym, że opinie z zakresu pismoznawstwa były zupełne i jasne, dlatego też Sąd „(...) w oparciu o nie w znacznym zakresie oparł na nich swoje ustalenia faktyczne, w dalszej jego części wskazano już odmiennie. Mianowicie Sąd zaznaczył, że nie zaaprobował wniosku biegłego zawartego w ostatniej sporządzonej w sprawie opinii (k. 2261-2269), w której biegły wskazał, że jego zdaniem dokument „wierzyciel” powstał później niż dokument „weksel”. Następnie, w tychże pisemnych motywach wyroku Sąd pierwszej instancji dokonał własnej oceny „układu podpisu” wobec „krawędzi kartki” oraz oceny „odchylenia całości dokumentu”, który miał powstać przy procesie kopiowania i wskazał, że przyjęty przez biegłego wniosek jest: „zbyt daleko idący”, gdyż nie uwzględnia okoliczności przedmiotowej sprawy (uzasadnienie SO str. 26-27). Zatem Sąd Okręgowy – przeciwnie do wcześniejszego stanowiska, zajętego na rozprawie – de facto stwierdził, że nie zaaprobował istotnej konstatacji biegłego, iż dokument „wierzyciel” powstał później niż dokument „weksel” i że dokument „wierzyciel” powstał z dokumentu „weksel”, a nie odwrotnie. Nie bez racji zatem argumentuje w apelacji obrońca oskarżonego, że sprzeczność istotnych ustaleń z treścią zebranego materiału przejawia się w tym, iż Sąd uznając opinię biegłego za zupełną i jasną oraz nie mając zastrzeżeń do poziomu wiedzy fachowej biegłego, „jednocześnie zdyskwalifikował najważniejsze wnioski dla których opinia została sporządzona”. Sąd Okręgowy dokonał zatem własnych ustaleń, odmiennych od ustaleń biegłego, w oparciu o własną wiedzę oraz doświadczenie życiowe, natomiast zaniechał uzupełniającego przesłuchania tegoż biegłego na rozprawie, ewentualnie zasięgnięcia opinii innego biegłego. Trafnie też w tej samej skardze odwoławczej podniesiono, że „(...) jeżeli Sąd Okręgowy doszedł do wniosku, że biegły w swej opinii nie miał na myśli dokumentu „wierzyciel”, lecz powstała faktycznie później kopię tego dokumentu, to powinien zapytać o to biegłego, ujawniając sposób swojego wnioskowania na rozprawie i dając przy tym możliwość weryfikacji opinii biegłego w tym zakresie stronom postępowania. W podobny sposób powinny zostać wyjaśnione również inne zastrzeżenia Sądu wyjawione w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku co do opinii biegłego, jak w szczególności cienie i przesunięcie, wynikające zdaniem Sądu z procesu kopiowania, czego biegły miał nie zauważyć” (str. 8 in principio apelacji adw. B. S.).

Jest oczywiste, że wiadomości specjalne ze swej istoty są atrybutem biegłych, a kontrola opinii przez organ procesowy - siłą rzeczy - doznaje tu pewnych ograniczeń. Tym niemniej obowiązkiem sądu korzystającego z takiego dowodu, jest zawsze przeprowadzenie analizy i oceny zgodności z zakresem ekspertyzy, a także z punktu widzenia zasad

logicznego rozumowania oraz sprawdzenie zupełności opinii, kompletności materiałów będących jej podstawą, poprawności metodologicznej (zastosowanych metod badawczych), komunikatywności części sprawozdawczej i przyjętych sposobów wnioskowania. Czym innym jest jednak analiza dostępnych już ustaleń biegłego pod kątem ewentualnej potrzeby ich uzupełnienia (czy też nawet powtórzenia przez innego biegłego), a czym innym dokonanie przez sąd samodzielnych ustaleń z zakresu wiadomości specjalnych, co miało miejsce w przedmiotowej sprawie. Rzecz bowiem w tym, że wiedza sądu nie stanowi dowodu w sprawie, a umożliwia jedynie i ułatwia sądowi ocenę dowodu z opinii biegłego. Nawet gdyby sąd posiadał wiadomości specjalne, to i tak jest zobowiązany skorzystać z dowodu w postaci opinii biegłego, a więc nie może zrezygnować z opinii biegłego, jeżeli ustalenie faktu wymaga wiedzy specjalnej (por. np. wyroki SN: z 06.11.2000 r., IV KKN 477/99, LEX nr 51136; z 02.03.2017 r., II KK 358/16, LEX nr 2259785).

Skoro w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku Sąd Okręgowy enumeratywnie wskazuje na szereg istotnych, dla wniosków wydanej opinii z zakresu pismoznawstwa, elementów które „biegły całkowicie pominął” (str.26-27 uzasadnienia SO), tymczasem rozważenie tych wszystkich okoliczności było powinnością biegłego, to oczywista staje się konstatacja, że wydana w przedmiotowej sprawie opinia biegłego G. B. (1), wbrew werbalnemu stanowisku Sądu Okręgowego, była jednak opinią niepełną. Zarówno w doktrynie, jak i orzecznictwie od dawna wskazuje się, że w rozumieniu art. 201 k.p.k. opinia biegłego jest niepełna, jeżeli nie udziela odpowiedzi na wszystkie postawione mu pytania, na które zgodnie z zakresem posiadanych wiadomości specjalnych i udostępnionych mu materiałów dowodowych może oraz powinien udzielić odpowiedzi lub jeżeli nie uwzględnia wszystkich istotnych dla rozstrzygnięcia konkretnej kwestii okoliczności albo też nie zawiera uzasadnienia wyrażonych w niej ocen oraz poglądów (vide T. Grzegorzcyk: Kodeks postępowania karnego. Komentarz. Tom I, LEX 2014; np. postanowienie SN z 01.09.1975 r., Z 24/75, OSNKW 1975/12/172; wyroki SN: z 09.05. 1988 r., II KR 96/88, OSNKW 1988/9-10/72; z 08.06.1988 r., V KRN 59/88, OSNPG 1989/1/15; z 08.01.2002 r., IV KKN 646/97, LEX nr 53007; z 03.07.2007 r., II KK 321/06, LEX nr 299187; postanowienie SN z 26.06.2008 r., IV KK 206/08, LEX nr 436459). Tryb postępowania określony w art. 201 k.p.k. ma zatem zastosowanie zawsze wtedy, gdy sąd ma uzasadnione wątpliwości co do trafności opinii albo uzna ją za nietrafną (wyrok SN z 03.05.1982 r., I KR 319/81, OSNPG 1982/11/149; wyrok SN z 18.05.1987 r., V KRN 125/87, OSNPG 1987/12/148). Nota bene moc przekonująca każdej opinii biegłych uzależniona jest od argumentów, które pozwalają organom procesowym przyjąć opinię jako zasadną. Nie wystarcza więc, żeby biegli przedstawili swoją ostateczną konkluzję, lecz powinni oni również wskazać drogę, która doprowadziła ich do odpowiedzi na postawione pytania. W szczególności opinia powinna zawierać opis metod i sposobu przeprowadzenia badań, określenie porządku, w jakim je przeprowadzono, oraz przytaczać wszystkie argumenty oparte na stwierdzonych okolicznościach, które mają związek z badanymi faktami, a które podbudowane są fachowymi wyjaśnieniami biegłych". Opinia, zgodnie z wymogami wskazanymi w art. 200 § 2 pkt 5 k.p.k., winna zatem wskazywać: a) przeprowadzone badania, ich rodzaj i stosowane metody; b) ustalone w ich wyniku fakty; c) koncepcje naukowe (specjalistyczne) przyjęte w celu interpretacji tych ustaleń; d) wnioski wynikające z owych ustaleń oraz ich ocenę z podaniem argumentacji (zob. Z. Doda, A. Gaberle, Dowody w procesie karnym, W-wa 1995, s. 104).

Wprawdzie, jak już wyżej podniesiono, ocena opinii biegłych, tak, jak każdego dowodu podlega swobodnej ocenie sądu (art. 7 k.p.k.), zaś art. 201 k.p.k. mówi jedynie o możliwości, a nie obowiązku wezwania tych samych biegłych (powołaniu innych), jednak swoboda sądu w ocenie okoliczności wymagających wiadomości specjalnych nie może być nieograniczona, co powoduje, że w pewnych sytuacjach, przewidziana w art. 201 k.p.k. możliwość, przeobraża się w obowiązek. Sąd, jak już wskazano, jest uprawniony wprawdzie do swobodnej oceny przeprowadzonych dowodów, ale nie do pominięcia przy tej ocenie uwzględnienia wskazań wiedzy specjalistycznej, zastępując je własną oceną zdarzeń, które wymagają opinii biegłego. Zatem zawsze ilekroć Sąd oceniając opinię biegłego uzna, że jest ona niejasna lub niepełna, albo, że zawiera w sobie sprzeczności lub nie uwzględnia całości materiału w badanej dziedzinie, winien domagać się przede wszystkim od dopuszczonego już biegłego opinii uzupełniającej lub innego, stosownego wyjaśnienia swej opinii, a dopiero wtedy, gdyby nie doprowadziło to do pożądanego rezultatu, podejmować decyzję o powołaniu innego biegłego (por. wyrok SN z 07.10.2009 r., III KK 122/09, LEX nr 532391). W świetle powyższego, obowiązkiem Sądu Okręgowego (stosownie do dyspozycji przepisu art. 201 k.p.k.), było zatem doprowadzenie do uzupełnienia opinii biegłego G. B. (1): albo w drodze zasięgnięcia dodatkowej opinii pisemnej, albo przez wezwanie biegłego do wypowiedzenia się w przedmiocie powyższych braków - na rozprawie, ewentualnie zaś, w dalszej

kolejności, jeśli dla Sądu opinia w dalszym ciągu byłaby niepełna lub niejasna, albo gdyby zachodziła sprzeczność w samej opinii - rozważenie wywołania opinii innego biegłego. Skoro w niniejszej sprawie Sąd Okręgowy nie podjął żadnych działań zmierzających do uzupełnienia przedmiotowej opinii, to naruszenie przepisu art. 201 k.p.k. jest oczywiste, gdyż dotyczyło materii mającej istotne znaczenie z punktu widzenia rozstrzygnięcia sprawy. Poza sporem pozostaje również kwestia wpływu tego rodzaju uchybienia procesowego, jaką jest oparcie się na niepełnej opinii w/w biegłego (którego wniosek sąd zdyskwalifikował), na treść zaskarżonego orzeczenia, skoro w pisemnych motywach zaskarżonego wyroku *expressis verbis* wskazano, że Sąd „w znacznym zakresie oparł na nich swoje ustalenia faktyczne” (str. 26 uzasadnienia SO).

Powyzsza konkluzja przemawiała za uwzględnieniem kasatoryjnego wniosku apelacji obrońców, była wystarczająca do wydania orzeczenia odwoławczego i spowodowała, że rozstrzygnięcie pozostałych zarzutów ujętych w *petitum* apelacji byłoby przedwczesne lub bezprzedmiotowe (art. 436 k.p.k.)

Przy ponownym rozpoznawaniu sprawy Sąd Okręgowy powinien zdecydować o uzupełnieniu opinii biegłego poprzez uwzględnienie przez niego okoliczności wskazanych powyżej i wyraźne ustosunkowanie się do konkretnych okoliczności podniesionych w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku (związanych z opinią), w tym i powstania dokumentów „wierzyciel” i „weksel”, które przecież stały się także jedną z przyczyn przeprowadzenia tego dowodu. Nie sposób jednak pominąć, że skoro przedmiotem opinii biegłego będą ponownie jedynie kserokopie stosownych dokumentów (trafnie Sąd Okręgowy zwrócił uwagę – *vide* str. 23 uzasadnienia *in medio*, że oskarżony P. S. (1) do tej pory nie złożył do akt ich oryginałów), to wnioski tak uzupełnionej opinii mogą (w pewnych aspektach) nie mieć charakteru kategoriowego. Tym niemniej Sąd pierwszej instancji winien pamiętać, że warunkiem zaakceptowania oceny dowodów, jako mieszczącej się w granicach swobody zagwarantowanej art. 7 k.p.k. jest to, aby przekonanie co do ich wiarygodności było oparte na wszystkich przeprowadzonych dowodach (naturalnie z wyłączeniem tych, które *ex post* okazały się nieistotne dla rozstrzygnięcia), ocenionych w sposób zgodny z regułami procedowania, logiką, doświadczeniem życiowym oraz – aby przekonanie to było należyście uzasadnione. By temu zadaniu sprostać należy dążyć do wyjaśnienia niejasności występujących w materiale dowodowym oraz wykorzystać zarówno niniejsze uwagi, jak i te zawarte w apelacjach (tudzież w odpowiedzi na wniesione skargi odwoławcze), z jednoczesnym uwzględnieniem bogatego dorobku doktryny i orzecznictwa.

Przy ponownym rozpoznaniu sprawy można oczywiście skorzystać z możliwości, jakie daje przepis art. 442 § 2 k.p.k. i poprzestać na ujawnieniu tych dowodów, które nie miały wpływu na uchylenie zaskarżonego wyroku, zaś zakres ten pozostawić należy uznaniu Sądu oraz inicjatywie stron procesowych.

Wreszcie Sąd Okręgowy powinien także rozpoznać wnioski dowodowe, zawarte w piśmie procesowym oskarżonego P. S. (1) oraz pamiętać o ograniczeniach, wynikających z treści art. 443 k.p.k.

Z tych wszystkich powodów Sąd Apelacyjny orzekł jak w wyroku.

SSA Bogumiła Metecka-Draus SSA Andrzej Mania SSA Stanisław Stankiewicz