

Sygn. akt II KK 315/16

POSTANOWIENIE

Dnia 26 października 2016 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Waldemar Plóciennik

na posiedzeniu w trybie art. 535 § 3 k.p.k.
po rozpoznaniu w Izbie Karnej w dniu 26 października 2016 r.,
sprawy **R. K.**
skazanego z art. 289 § 2 k.k. w zb. z art. 279 § 1 k.k. i innych
z powodu kasacji wniesionej przez obrońcę skazanego
od wyroku Sądu Okręgowego w W.
z dnia 21 kwietnia 2016 r., sygn. akt VI Ka .../16,
utrzymującego w mocy wyrok Sądu Rejonowego [...] w W.
z dnia 3 września 2015 r., sygn. akt IV K .../12,

p o s t a n o w i ł

- 1. oddalić kasację, jako oczywiście bezzasadną;**
- 2. obciążyć skazanego kosztami sądowymi za postępowanie kasacyjne.**

UZASADNIENIE

Sąd Rejonowy [...] w W. wyrokiem z dnia 3 września 2015 r. w sprawie IV K .../12, w której R. K. był jednym z dwóch oskarżonych, uznał go za winnego tego, że w nocy z dnia 10 na 11 lipca 2007 r. w miejscowości P. na parkingu działając wspólnie i w porozumieniu ze współoskarżonym w sprawie oraz innymi nieustalonymi osobami, po uprzednim otwarciu drzwi samochodu marki Toyota Avensis, należącego do J. P., za pomocą dorobionego klucza - dokonali zaboru w celu krótkotrwałego użycia wyżej wymienionego pojazdu o wartości 60 000 zł a następnie porzucili go w okolicznościach zajścia niebezpieczeństwa utraty lub

uszkodzenia pojazdu i jego zawartości, powodując uprzednio jego uszkodzenie na kwotę 3 000 zł oraz dokonali zaboru w celu przywłaszczenia znajdujących się w samochodzie pieniędzy: w kwocie 29 000 euro na szkodę J. P., w kwocie 12 200 euro na szkodę A. S., w kwocie 2 000 zł, 100 dolarów i 25 euro na szkodę W. J., w kwocie 600 zł na szkodę J. O. oraz przedmiotów: telefonu komórkowego Nokia 89101 o wartości 500 zł, nawigacji PALMPTOP marki HP z oprogramowaniem o wartości 2 000 zł, odbiornika GPS o wartości 500 zł na szkodę J. P., przy czym R.K. czynu tego dopuścił się w ciągu pięciu lat po odbyciu co najmniej sześciu miesięcy kary pozbawienia wolności orzeczonej za umyślne przestępstwo podobne wyrokiem Sądu Okręgowego w R. z dnia 6.02.2004 r. sygn. II K .../03 za czyn z art. 280 § 2 k.k., tj. czynu wypełniającego znamiona z art. 289 § 2 k.k. w zw. z art. 279 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. i art. 64 § 1 k.k. i za na podstawie art. 279 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 3 k.k. skazał go na karę 2 lat pozbawienia wolności.

Obrońca oskarżonego we wniesionej na jego korzyść apelacji, zaskarżając wyrok Sądu Rejonowego w całości, podniósł zarzuty:

- naruszenia przepisu art. 353 § 1 k.p.k. w zw. z art. 374 § 1 k.p.k. z zw. z art. 376 § 3 k.p.k., „poprzez błędne zawiadomienie oskarżonego o terminie rozprawy, pomimo tego prowadzenie rozprawy pod jego nieobecność, czym Sąd naruszył prawo R.K. do brania udziału w rozprawie i korzystania z przysługującego oskarżonemu prawa do obrony co stanowi bezwzględłą przyczynę odwoławczą określoną przepisem art. 439 § 1 pkt. 10 k.p.k., wobec prowadzenia rozprawy i postępowania dowodowego pod nieobecność obrońcy oskarżonego”;
- naruszenia przepisu art. 6 k.p.k. w zw. z art. 498 § 1 pkt 11 k.p.k. (w ocenie Sądu powołanie „art. 498 § 1 pkt 11 k.p.k.” jawi się jako „pisarka” pomyłka obrońcy, a właściwym przepisem jest „art. 439 § 1 pkt 11 k.p.k.”) „poprzez nieodroczenie terminu rozprawy z dnia 10 czerwca 2014 r., co należy uznać za pozbawienie strony jej uprawnień procesowych, a w szczególności zagwarantowanego konstytucyjnie prawa do obrony co stanowi bezwzględłą przyczynę odwoławczą określoną przepisem art. 439 § 1 pkt 10 k.p.k., wobec prowadzenia rozprawy i postępowania dowodowego pod nieobecność oskarżonego” (z treści zarzutu wynika, iż doszło do obrazy „art. 439 § 1 pkt 11 k.p.k.”, nie zaś „art. 439 § 1 pkt 10” jak podnosi obrońca - uwaga SN).

Powołując się podniesione zarzuty, na zasadzie przepisu art. 439 § 1 pkt. 10 i 11 k.p.k., wobec stwierdzenia bezwzględniej przesłanki odwoławczej obrońca wniósł o uchylenie wyroku Sądu pierwszej instancji.

Na wypadek nie podzielenia przez Sąd odwoławczy zaistnienia w sprawie bezwzględnych przyczyn odwoławczych, zaskarżonemu orzeczeniu autor apelacji, na podstawie przepisu art. art. 438 pkt. 2 i 3 k.p.k., zarzucił:

„1) mającą wpływ na jego treść - obrazę przepisów postępowania, to jest.:

a) naruszenie przepisu art. 7 k.p.k., poprzez naruszenie zasady swobodnej oceny dowodów, polegające na popadnięciu przez Sąd Rejonowy [...] w W. w dowolność ocen w zakresie:

- uznania przez Sąd, że składane wyjaśnienia R.K. są niewiarygodne, tendencyjne i kłamliwe, a pismo wysłane przez oskarżonego do Prokuratury w dniu 25 lipca 2007 r., stanowi jedynie linię obrony, podczas gdy takie stanowisko Sądu jest pozbawione zasad logiki;
- uznania przez Sąd, że z wyjaśnień współoskarżonego wynika, że oskarżony nie posiada wiedzy na temat kochanki R.K., podczas gdy, w ocenie obrony ze wspomnianych wyjaśnień wynika odmiennie;
- uznania przez Sąd, że zachowanie R.K. w momencie zatrzymania, tj. próba ucieczki z mieszkania, wynikała z posiadania czegoś na sumieniu, co według Sądu stanowi dowód na popełnienie przez R.K. zarzucanego mu czynu, podczas gdy jego zachowanie wynikało z zaskoczenia niniejszą sytuacją;
- uznania przez Sąd, że na podstawie wykazów połączeń telefonicznych ze wskazaniem stacji BTS, możliwe jest wskazanie, że R.K. był dokładnie w miejscu przedmiotowego czynu, podczas gdy nie ma możliwości ustalenia położenia telefonu z dokładnością na jaką powołuje się Sąd;
- odmówienia wiarygodności zeznań świadka A. A. oraz stwierdzenie, że nie są one kategoriyczne oraz świadczą o podjęciu nieudolnej próby zapewnienia bezkarności R.K., w sytuacji, gdy zeznania te są spójne, zgodne z zasadami logiki oraz doświadczeniem życiowym;
- uznania R.K. winnym zarzucanego czynu, działając wspólnie i w porozumieniu z współoskarżonym w sprawie, jednocześnie nie wskazując na czym polegała rola oskarżonego, czym zajmował się podczas zdarzenia, z kim się kontaktował w tej

sprawie, a co za tym idzie na czym polegało jego działanie wspólnie i w porozumieniu.

- uznania przez Sąd za wiarygodne, że kwota pieniędzy znajdująca się w schowku samochodu, opiewała na sumę 41.086,00 euro, podczas gdy zgromadzony w sprawie materiał dowodowy nie pozwala na jednoznaczne stwierdzenie czy kwota ta *de facto* znajdowała się w tym miejscu.

b) naruszenie przepisu art. 424 k.p.k., polegające na niedopełnieniu określonego tym przepisem obowiązku zamieszczenia w uzasadnieniu zaskarżonego orzeczenia koniecznych elementów, a przede wszystkim szczegółowego i odpowiedniego wskazania, jakie fakty Sąd uznał za udowodnione lub nie udowodnione, na jakich w tej materii konkretnie oparł się dowodach i dlaczego nie uznał dowodów przeciwnych;

c) naruszenie przepisu art. 5 § 2 k.p.k. w zw. z art. 410 § 1 k.p.k. przez nieuwzględnienie wszystkich możliwych wersji zdarzenia będącego przedmiotem postępowania przeciwko R.K. i rozstrzygnięcie zachodzących w sprawie wątpliwości wyłącznie na niekorzyść oskarżonego, a nadto niedopełnienie obowiązku wydania orzeczenia w oparciu o całokształt zgromadzonego materiału dowodowego;

d) naruszenie przepisu art. 167 § 1 k.p.k. oraz 170 k.p.k., poprzez zaniechanie realizacji zasady dążenia do wykrycia prawdy materialnej i zaniechanie wyjaśnienia okoliczności dotyczących zarzucanych oskarżonemu czynów, a ich wyjaśnienie mogłyby doprowadzić do odmiennej oceny stanu faktycznego sprawy w zakresie inkryminowanych R.K. czynów, w tym przede wszystkim poprzez nieprzeprowadzenie przez Sąd z urzędu dowodu z przesłuchania osoby o pseudonimie „K.”, osoby o pseudonimie „R.”, oraz K. . – kierowcy firmy C. na okoliczność zaistniałego zdarzenia i relacji z oskarżonymi, a także J. S., na okoliczność dostępu do kluczy, ponadto dowodu z oględzin telefonu komórkowego oskarżonego na okoliczność sprawstwa oraz powołanie dowodu z opinii biegłego antropologa na okoliczność identyfikacji osoby widniejącej na nagraniu z monitoringu.

2) błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę wyroku, który miał istotny wpływ na treść orzeczenia i polegał na nietrafnym przekonaniu Sądu, że pomimo

nie ustalenia dowodu, który w sposób bezpośredni wskazywałby na fakt popełnienia przez oskarżonego zarzucanego mu czynu, w sytuacji gdy prawidłowa analiza materiału dowodowego prowadziła do odmiennego wniosku”.

Na zakończenie obrońca wniosł o zmianę zaskarżonego wyroku i uniewinnienie oskarżonego od popełnienia zarzucanego mu czynu, ewentualnie o uchylenie powyższego wyroku w zaskarżonym zakresie i przekazanie sprawy Sądowi pierwszej instancji do ponownego rozpoznania.

Po rozpoznaniu m.in. apelacji obrońcy oskarżonego R. K., Sąd Okręgowy w W., wyrokiem z dnia 21 kwietnia 2016 r., sygn. VI Ka .../16, utrzymał w mocy zaskarżone orzeczenie.

Z rozstrzygnięciem tym nie zgodził się obrońca skazanego, który we wniesionej na jego korzyść kasacji, zaskarzając w całości wyrok Sądu Okręgowego, zarzucił rażące naruszenia prawa, które miało istotny wpływ na treść orzeczenia, a mianowicie:

„1) przepisu art. 434 § 1 k.p.k. polegające na niekorzystnej dla skazanego zmianie ustaleń faktycznych od tej jaka została przyjęta w wyroku Sadu Rejonowego w W. z dnia 3 września 2015 r. (sygn. IV K .../121) pomimo braku wniesienia środka odwoławczego na niekorzyść skazanego, a zatem wbrew zakazowi *refomationis in peius* i w efekcie pogorszenie sytuacji R.K.;

2) przepisu art. 7 k.p.k., art. 410 k.p.k. w zw. z art. 433 § 2 k.p.k. i art. 458 k.p.k. przez rażąco nieprawidłowe przeprowadzenie kontroli instancyjnej oraz nienależyte, nierzetelne oraz pozbawione wnikliwej analizy rozważenie przez Sąd Okręgowy w W. każdego z zarzutów zawartych w apelacji obrońcy skazanego i nie ustosunkowanie się do argumentacji zawartej w jej uzasadnieniu, co skutkowało niezasadną aprobacją ustaleń faktycznych poczynionych przez Sąd I instancji, bagatelizowaniu naruszeń jakich dopuścił się ten Sąd oraz przyjęcie za własną, ocenę materiału dowodowego dokonaną przez Sąd Rejonowego w W., która wykracza poza granice swobodnej oceny dowodów zakreślone przepisem art. 7 k.p.k. w kierunku oceny dowolnej, a także nieuwzględniających wszystkich możliwych wersji zdarzenia będącego przedmiotem postępowania przeciwko R.K. oraz nie opartych na całokształcie zebranego w sprawie materiału dowodowego;

3) przepisu art. 457 § 3 k.p.k. poprzez nienależyte uzasadnienie orzeczenia Sądu

odwoławczego, polegające na braku odpowiedniej argumentacji przy ocenie zarzutów zawartych w apelacji obrońcy skazanego i odwoływaniu się do trafności ustaleń i ocen Sądu I instancji oraz bagatelizowaniu naruszeń dotyczących braków w uzasadnieniu wyroku Sądu Rejonowego w W., niepozwalających na dokonanie prawidłowej kontroli instancyjnej wydanego przez ten Sąd orzeczenia, a także braku odpowiedniej własnej argumentacji, która wskazywałaby, dlaczego podniesione przez obrońcę zarzuty oraz argumenty na ich poparcie, nie zasługują na uwzględnienie;

4) przepisu art. 170 § 1 pkt. 3 k.p.k. w zw. z art. 458 k.p.k. poprzez brak podjęcia stosownych działań mających na celu wyjaśnienie niniejszej sprawy i ustalenie prawdy materialnej, w tym niezasadne oddalenie ma rozprawie apelacyjnej w dniu 14 kwietnia 2016 r. wniosku dowodowego złożonego przez obrońcę skazanego i nieprawidłowe uznanie, iż złożony wniosek dowodowy jest nieprzydatny do stwierdzenia danych okoliczności, w sytuacji, gdy prawidłowa analiza przedmiotowego wniosku dowodowego prowadzi do odmiennego wniosku”.

W konkluzji autor kasacji wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku Sądu Okręgowego w całości i przekazanie sprawy w tym zakresie do ponownego rozpoznania w postępowaniu odwoławczym.

W pisemnej odpowiedzi na kasację Prokurator wniósł o jej oddalenie, jako oczywiście bezzasadnej.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje.

Wniesiona przez obrońcę skazanego kasacja jest bezzasadna i to w stopniu oczywistym w rozumieniu art. 535 § 3 k.p.k.

Na wstępie należy stwierdzić, że postępowanie sądowe w rozpoznawanej sprawie nie jest obarczone żadnymi uchybieniami określonymi w art. 439 k.p.k., jak również innymi, które należałoby zakwalifikować, jako rażące naruszenie prawa, mogące mieć wpływ na treść zaskarżonego kasacją wyroku. Tylko bowiem w wypadku stwierdzenia rażącego naruszenia prawa, czy to materialnego, czy procesowego, zgodnie z treścią art. 523 k.p.k. jest możliwe wzruszenie prawomocnego orzeczenia w drodze nadzwyczajnego środka zaskarżenia jakim jest kasacja.

Wbrew stanowisku obrońcy, iż w sprawie doszło do obrazy art. 434 § 1 k.p.k., zarzut ten jawi się jako oczywiście bezzasadny. Analiza wyroku Sądu Rejonowego pozwala na stwierdzenie, iż z opisu czynu przypisanego skazanemu R.K. wynika, że skazano go za dokonanie w nocy z 10 na 11 lipca 2007 r. zaboru w celu krótkotrwałego użycia samochodu Toyota Avensis z parkingu, a następnie dokonanie kradzieży z włamaniem z jego wnętrza rzeczy ruchomych i porzucenie pojazdu w stanie uszkodzonym, a skoro tak, to nie sposób zgodzić się ze stawianym w tym zakresie zarzutem kasacyjnym, gdyż stanowisko Sądu Okręgowego w tym względzie jest zgodne z ustaleniami Sądu pierwszej instancji.

Nie mniej jednak, gdyby nawet uznać, że Sąd Odwoławczy rzeczywiście poczynił nowe ustalenia w sprawie to „nie stanowi naruszenia zakazu *reformationis in peius* z art. 434 § 1 k.p.k. oraz reguły *ne peius* z art. 454 § 2 k.p.k. dokonanie przez sąd odwoławczy niekorzystnych dla oskarżonego nowych ustaleń, które jednak w konkretnej sytuacji procesowej nie wywołują negatywnych skutków dla niego, w szczególności nie prowadzą do zaostżenia wymierzonej kary, lecz stają się wyłącznie podstawą do takiego samego, co uprzednio orzeczenia. Tym bardziej nie są objęte tymi zakazami ustalenia, które w konsekwencji prowadzą do utrzymania w mocy zaskarżonego wyroku, chociaż na podstawie innych, niż przyjęte przez sąd pierwszej instancji przesłanek” (postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 27 stycznia 2015 r., V KK 195/14, LEX nr 1650307 i podane tam orzecznictwo).

Sąd Okręgowy nie dopuścił się także rażącego naruszenia prawa polegającego na obrazy art. 7 k.p.k., art. 410 k.p.k. w zw. z art. 433 § 2 k.p.k. i art. 458 k.p.k. (zarzut z pkt 2 kasacji). Z analizy uzasadnienia wyroku Sądu drugiej instancji wynika, że stosując się do nakazu wyrażonego w art. 433 § 2 k.p.k., rozpoznał, a w uzasadnieniu orzeczenia, zgodnie z wymogiem określonym w art. 457 § 3 k.p.k., podał dlaczego uznał zarzuty podniesione w apelacji za niezasadne, swoje stanowisko przedstawiając w sposób jasny, pełny i logiczny. Sąd nie ograniczył się tylko do zaaprobowania stanowiska Sądu I instancji, ale w sposób obszerny zaprezentował własne stanowisko i własne wywody na jego poparcie, szczegółowo rozważając tym samym kwestie sprawstwa R.K., jak i okoliczności popełnienia przez niego zarzucanego mu czynu.

W przedmiotowej sprawie nie sposób skutecznie stawiać także zarzutu obrazy art. 7 k.p.k., w sytuacji, gdy Sąd odwoławczy nie dokonywał samodzielnych ustaleń faktycznych, nie oceniał także na nowo zgromadzonego materiału dowodowego, a zatem nie mógł w sprawie obrazić wskazanego przepisu.

Z protokołu rozprawy apelacyjnej z dnia 14 kwietnia 2016 r. wynika, że Sąd oddalił wniosek obrońcy skazanego o zwrócenie się do Toyoty Motor Polska w przedmiocie ustalenia m.in. „czy były „dogrywane” immobilajzery do (...) samochodu.” (k. 1099, tom VI), bowiem zdaniem obrońcy „dograć” immobilajzer można tylko w serwisie, uznając, że zgłoszony wniosek dowodowy jest nieprzydatny do stwierdzenia danych okoliczności, gdyż skopiowanie immobilajzera do kluczyka samochodu jest możliwe, jak podniósł Sąd, także poza serwisem, co wynika z doświadczenia życiowego oraz wiedzy Sądu wynikającej z innych rozpoznawanych spraw karnych. W uzasadnieniu zaś w sposób obszerny podał i uzasadnił, czym kierował się nie uwzględniając zarzutów apelacyjnych w zakresie nie przesłuchania w charakterze świadków [...].

Mając powyższe na uwadze Sąd Najwyższy orzekł, jak na wstępie.