

POSTANOWIENIE

Dnia 12 grudnia 2018 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Piotr Mirek

na posiedzeniu w trybie art. 535 § 3 k.p.k.

po rozpoznaniu w Izbie Karnej w dniu 12 grudnia 2018 r.,

sprawy **D. M. S.**

skazanego z art. 278 § 1 k.k. w zw. z art. 64 § 1 k.k.

z powodu kasacji wniesionej przez obrońcę skazanego

od wyroku Sądu Okręgowego w W.

z dnia 7 marca 2018 r., sygn. akt VI Ka [...],

zmieniającego wyrok Sądu Rejonowego w W. z dnia 7 marca 2017 r.,

sygn. akt VIII K [...],

p o s t a n o w i ł:

- 1. oddalić kasację jako oczywiście bezzasadną,**
- 2. zasądzić od Skarbu Państwa na rzecz adwokata R. G. - G., Kancelaria Adwokacka w W. kwotę 442,80 zł (czterysta czterdzieści dwa złote osiemdziesiąt groszy), w tym 23% VAT, za sporządzenie i wniesienie kasacji,**
- 3. zwolnić skazanego od ponoszenia kosztów postępowania kasacyjnego.**

UZASADNIENIE

D. S. został oskarżony o to, że:

- 1) w dniu 29/30 maja 2014 r., w W., z klatki schodowej budynku przy ul. D. [...], działając wspólnie i w porozumieniu z ustaloną osobą dokonał zaboru w celu przywłaszczenia roweru, tzw. szosówka (bdb) kol. czarnego po uprzednim pokonaniu w nieustalony sposób linki zabezpieczającej, powodując straty na kwotę 2200 zł na szkodę Ł. U. oraz zaboru w celu przywłaszczenia roweru marki R. [...] kol. kość słoniowa (bdb) po uprzednim pokonaniu w nieustalony sposób dwóch linek zabezpieczających na łączną sumę strat w wysokości 700 zł na szkodę A. N. przy czym czynu tego dopuścił się w ciągu 5 lat po odbyciu kary co najmniej 6 miesięcy pozbawienia wolności orzeczonej za umyślne przestępstwo podobne tj. o czyn z art. 278 § 1 k.k. w zw. z art. 64 § 1 k.k.,
- 2) w dniu 21 czerwca 2016 r., w W. przy ul. W. [...] pod sklepem L., działając wspólnie i w porozumieniu z ustaloną osobą dokonał zaboru w celu przywłaszczenia dwóch rowerów marki G. nr ramy [...] oraz marki K. nr ramy [...] po uprzednim przecięciu nieustalonym narzędziem linki zabezpieczającej, powodując straty w wysokości 3798,98 zł na szkodę M. i P. M., przy czym czynu tego dopuścił się w ciągu 5 lat po odbyciu kary co najmniej 6 miesięcy pozbawienia wolności orzeczonej za umyślne przestępstwo podobne tj. o czyn z art. 278 § 1 k.k. w zw. z art. 64 § 1 k.k.,
- 3) w dniu 11 czerwca 2014 r., w W. przy ul. R. [...], na przystanku autobusowym dokonał zaboru w celu przywłaszczenia łańcuszka złotego wraz z zawieszka poprzez zerwanie go z szyi pokrzywdzonej, powodując straty w wysokości 500,00 zł na szkodę A. K., przy czym czynu tego dopuścił się w ciągu 5 lat po odbyciu kary co najmniej 6 miesięcy pozbawienia wolności orzeczonej za umyślne przestępstwo podobne tj. o czyn z art. 278 § 1 k.k. w zw. z art. 64 § 1 k.k.

Wyrokiem Sądu Rejonowego w W. z dnia 7 marca 2017 r., sygn. akt VIII K [...] D. S. skazany został:

- za czyn z pkt 1, wyczerpujący dyspozycję art. 278 § 1 k.k. w zw. z art. 64 § 1 k.k., za który na podstawie art. 278 § 1 k.k. wymierzono mu karę roku pozbawienia wolności i na podstawie art. 33 § 2 k.k. karę grzywny w wymiarze 150 stawek dziennych po 10 zł (pkt I). Na podstawie art. 46 § 1 k.k. D. S. solidarnie z drugim

współsprawcą zobowiązany został do naprawienia szkody w całości poprzez zapłatę na rzecz Ł. U. kwoty 2200 zł, zaś na rzecz A. N. kwoty 700 zł;

- za czyn z pkt. 2 wyczerpujący znamiona z art. 278 § 1 k.k. w zw. z art. 64 §1 k.k., po ustaleniu wysokości straty na kwotę 3798 zł, za który na podstawie art. 278 § 1 k.k. wymierzono mu karę roku pozbawienia wolności i na podstawie art. 33 § 2 k.k. karę grzywny w wysokości 150 stawek dziennych po 10 zł (pkt III). Na podstawie art. 46 § 1 k.k. D. S. solidarnie z drugim współsprawcą zobowiązany został do naprawienia szkody w całości poprzez zapłatę na rzecz M. M. kwoty 1799 zł;
- za czyn z pkt. 3 wyczerpujący znamiona z art. 278 § 1 k.k. w zw. z art. 64 §1 k.k., po ustaleniu, że dokonał zaboru łańcuszka złotego wraz zawieszka o wartości nie mniejszej 584 zł, za który na podstawie art. 278 § 1 k.k. wymierzono mu karę roku pozbawienia wolności i na podstawie art. 33 § 2 k.k. karę grzywny w wysokości 100 stawek dziennych po 10 zł (pkt V). Na podstawie art. 46 § 1 k.k. D. S. zobowiązany został do zapłacenia nawiązki w kwocie 100 zł na rzecz A. K..

Na podstawie art. 85 § 1 k.k. i art. 86 § 1 k.k. orzeczone kary pozbawienia wolności oraz grzywny połączono i wymierzono D. S. karę łączną 2 lat i 6 miesięcy pozbawienia wolności oraz karę łączną grzywny w wysokości 300 stawek dziennych, ustalając wysokość jednej stawki diennej na kwotę 10 zł.

Apelację od powyższego wyroku wniósł obrońca D. S..

Wyrokiem z dnia 7 marca 2018 r., sygn. akt VI Ka [...], Sąd Okręgowy w W. zmienił zaskarżony wyrok w ten sposób, że uchylił rozstrzygnięcie o karze łącznej orzeczonej, a także orzeczenia z punktu V oraz VI i ustalając, że wartość łańcuszka wraz zawieszka, którego kradzieży dokonał oskarżony D. S. (czyn z punkt 3 komparycji wyroku) wynosiła nie więcej niż 500 zł, czyn zarzucany oskarżonemu zakwalifikował z art. 119 § 1 k.w. i na podstawie art. 5 § 1 pkt 4 k.p.s.w. w zw. z art. 45 § 1 k.w. postępowanie karne przeciwko oskarżonemu w tej części umorzył. W pozostałej części zaskarżony wyrok utrzymał w mocy.

Na podstawie art. 85 § 1 k.k. i 86 § 1 k.k. wymierzył D. S. karę łączną roku i 6 miesięcy pozbawienia wolności oraz karę łączną grzywny w wysokości 200 stawek dziennych ustalając wysokość jednej stawki na 10 zł;

Od powyższego wyroku Sądu Okręgowego kasację wniósł obrońca oskarżonego D. S. formułując następujące zarzuty:

1. rażącego naruszenia przepisów postępowania mającego wpływ na treść zaskarżonego orzeczenia, a to art. 7 k.p.k. w zw. z art. 410 k.p.k. poprzez dowolną, a nie swobodną ocenę zebranego w sprawie materiału dowodowego, rażąco łamiącą zasady wiedzy i doświadczenia życiowego oraz logiki, wyrażającą się w przyjęciu przez Sąd II instancji, iż w jego ocenie złożone do akt sprawy „nagranie jest wyraźne i brak kryteriów do odmówienia im wiary” (str. 2 uzasadnienia), podczas gdy przedmiotowe nagranie jest niewyraźne i nie daje podstaw do przyjęcia, że przedstawia ono skazanego D. S. i A. Z. a tym samym, niezasadne jest stanowisko, że są oni sprawcami czynu opisanego w punkcie 1. wyroku Sądu I instancji;
2. rażącego i mającego istotny wpływ na treść wyroku naruszenia art. 438 k.p.k. w zw. z art. 447 § 1 k.p.k., a w konsekwencji art. 433 § 1 k.p.k., poprzez niepodzielenie przez Sąd odwoławczy zarzutów apelacji oraz niedostrzeżenie i zaaprobowanie przez uchylbień zaistniałych w postępowaniu przed Sądem I instancji, w tym przede wszystkim naruszenia art. 4 k.p.k., art. 7 k.p.k. i art. 410 k.p.k., poprzez dokonaną dowolną i sprzeczną z zasadami logiki ocenę materiału dowodowego, a w konsekwencji oparcie się przy wydawaniu wyroku skazującego za przestępstwo opisane w punkcie 1 wyroku Sądu I instancji jedynie na odwołanych w toku postępowania przed Sądem I instancji wyjaśnieniach współoskarżonego A. Z. oraz niewyraźnym nagraniu monitoringu, co skutkowało utrzymaniem w mocy orzeczenia obarczonego uchybieniami;
3. w przypadku nie podzielenia powyższych zarzutów, rażące i mające istotny wpływ na treść wyroku naruszenie art. 438 pkt 2 k.p.k. w zw. z art. 440 k.p.k. w zw. art. 5 § 2 k.p.k. poprzez utrzymanie w mocy orzeczenia, pomimo tego, że jego utrzymanie uznać należy za rażąco niesprawiedliwie i niezastosowanie przez Sąd II instancji art. 5 § 2 k.p.k. i rozstrzygnięcie na niekorzyść D. S. nie dających się usunąć wątpliwości, w sytuacji gdy: brak jest naocznych świadków zdarzenia z bloku przy ul. D. [...] w W., D. S. nie przyznaje się do zarzucanego mu czynu, wyjaśnienia współoskarżonego z postępowania przygotowawczego zostały odwołane, a załączone do akt sprawy nagrania

i zdjęcia z dnia zdarzenia z bloku przy ul. D. [...] w W. są niewyraźne, a zatem nie ma podstaw do przypisania oskarżonemu czynu z punktu 1 wyroku Sądu I instancji.

Podnosząc te zarzuty obrońca wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku i uniewinnienie skazanego w zakresie zarzutu opisanego w punkcie 1 wyroku Sądu I instancji, ewentualnie uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania.

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

Sąd Najwyższy zważył, co następuje.

Kasacja okazała się bezzasadna w stopniu oczywistym, co uzasadniało jej oddalenie w trybie art. 535 § 3 k.p.k.

Ze względu na treść podniesionych w kasacji zarzutów, przypomnieć należy, że kasacja jest nadzwyczajnym środkiem zaskarżenia skierowanym przeciwko orzeczeniu wydanemu przez sąd odwoławczy na skutek rozpoznania środka odwoławczego, a zakres kontroli kasacyjnej jest zdecydowanie węższy niż w postępowaniu apelacyjnym, opiera się też na innych przesłankach. Kasacja może opierać się na zarzutach dotyczących uchybień w postaci bezwzględnych przyczyn odwoławczych albo innych naruszeń prawa, ale o charakterze rażącym, a jednocześnie takich, które miały istotny wpływ na treść orzeczenia. Z treści nadzwyczajnego środka zaskarżenia wynika, że choć obrońca, poprzez odwołanie się do obrazu przepisu art. 433 k.p.k. czy też 440 k.p.k., stara się nadać podnoszonym zarzutom charakter kasacyjny, to w istocie rzeczy próbuje doprowadzić do przeprowadzenia przez Sąd Najwyższy pełnej kontroli odwoławczej, do czego sąd kasacyjny nie jest powołany.

Należy podkreślić, że problematyka poruszana w zarzutach kasacji była wcześniej prezentowana w apelacji i była już przedmiotem rozważań Sądu Okręgowego. Podkreślić trzeba, że Sąd odwoławczy nie uchylił się od wskazania, czym kierował się, uznając zarzuty odwoławcze za nietrafne albo dlaczego je podzielił i przedstawił argumentację w tym względzie, która jest tego rodzaju, że pozwala na wypowiedzenie się kwestii poprawności przeprowadzonej kontroli instancyjnej. Sąd odwoławczy rozważył wszystkie zarzuty zawarte w apelacji

i w odniesieniu do nich prawidłowo uargumentował swoje stanowisko. Należy podkreślić, że wskutek prawidłowego rozpoznania środka odwoławczego dokonał on także zmiany orzeczenia Sądu pierwszej instancji.

Skarżący wskazuje w zarzutach kasacyjnych na nieprawidłową ocenę zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego, co świadczy o odnoszeniu argumentacji *de facto* do rozstrzygnięcia Sądu Rejonowego, nie zaś Sądu drugiej instancji. Nie jest rolą Sądu Najwyższego ponowne przeprowadzanie kontroli ustaleń faktycznych dokonywanych w sprawie przez Sąd *meriti*.

Taki właśnie charakter ma zarzut pierwszy kasacji, w którym obrońca wskazuje na niewłaściwą ocenę materiału dowodowego (wywodząc naruszenie art. 7 i art. 410 k.p.k.), a konkretnie nagrania przedstawiającego D. S. i A. Z.. Zarzut ten powiązany jest z zarzutem drugim (naruszenia art. 4 k.p.k., art. 7 k.p.k. i art. 410 k.p.k.) dotyczącym oceny dowodu z wyjaśnień współsprawcy, który rozpoznał na okazanym mu nagraniu siebie i D. S.. Oba te zarzuty nie zasługują na uwzględnienie, nagrania (k. 107 - 111) są wyraźne i pozwalają na identyfikację sprawców kradzieży rowerów (w tym D. S.), zaś prawidłowo ocenione przez orzekające w sprawie Sądy wyjaśnienia A. Z., który rozpoznał na nagraniach zarówno siebie, jak i współsprawcę nie pozostawiają wątpliwości co do realizacji znamion czynu z art. 278 § 1 k.k. przez skazanego. W sprawie nie doszło zatem do wskazywanego przez obrońcę naruszenia zasady swobodnej oceny dowodów. Należy zauważyć, że przekonanie sądu o wiarygodności jednych dowodów i niewiarygodności innych pozostaje pod ochroną art. 7 k.p.k. wówczas, gdy spełnione są kumulatywnie następujące przesłanki: jest poprzedzone ujawnieniem w toku rozprawy głównej całokształtu okoliczności sprawy (art. 410 k.p.k.) i to w sposób podyktowany obowiązkiem dochodzenia prawdy (art. 2 § 2 k.p.k.), stanowi wynik rozważenia wszystkich okoliczności, przemawiających zarówno na korzyść, jak i na niekorzyść oskarżonego (art. 4 k.p.k.), jest wyczerpująco i logicznie, z jednoczesnym uwzględnieniem wskazań wiedzy i doświadczenia życiowego uargumentowane w uzasadnieniu wyroku (art. 424 § 1 pkt 1 k.p.k.). W tej sprawie powyższe przesłanki zostały spełnione, zaś sposób dokonywania ustaleń faktycznych ocenić należy, jako prawidłowy.

Powyższe argumenty przemawiają także za uznaniem niezasadności trzeciego z zarzutów kasacyjnych - wskazującego na naruszenie art. 438 pkt 2 k.p.k. w zw. z art. 440 k.p.k. w zw. art. 5 § 2 k.p.k. Należy w tym kontekście przypomnieć, że dla oceny, czy został naruszony zakaz *in dubio pro reo*, nie są miarodajne wątpliwości strony procesowej, ale jedynie to, czy Sąd orzekający wątpliwości takie powziął i rozstrzygnął je na niekorzyść oskarżonego, albo to, czy w świetle realiów konkretnej sprawy wątpliwości takie powinien był powziąć. W wypadku bowiem, gdy ustalenia faktyczne zależne są od dania wiary tej lub innej grupie dowodów, nie można mówić o naruszeniu reguły *in dubio pro reo*, albowiem jedną z podstawowych prerogatyw Sądu orzekającego jest swobodna ocena dowodów (por. postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 29 maja 2008 r., sygn. V KK 99/08, LEX nr 435313). Prezentowane przez obrońcę wątpliwości nie pojawiły się po stronie orzekających w sprawie Sądów, a jedynie stanowią próbę kontestacji prawidłowo dokonanych w sprawie ustaleń faktycznych.

Mając na uwadze powyższe argumenty rozstrzygnięto jak w części dyspozytywnej postanowienia.