

Sygn. akt II KK 55/22

POSTANOWIENIE

Dnia 29 listopada 2022 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Marek Siwek

na posiedzeniu w trybie art. 535 § 3 k.p.k.
po rozpoznaniu w Izbie Karnej w dniu 29 listopada 2022 r.,
sprawy **M. J.**
skazanego z art. 279 § 1 k.k.
z powodu kasacji wniesionej przez obrońcę
od wyroku Sądu Okręgowego w Siedlcach
z dnia 24 września 2021 r., sygn. akt II Ka 486/21
utrzymującego w mocy wyrok Sądu Rejonowego w Siedlcach
z dnia 31 marca 2021 r., sygn. akt II K 1371/19

p o s t a n o w i ł

- I. oddalić kasację jako oczywiście bezzasadną;**
- II. kosztami sądowymi postępowania kasacyjnego obciążyć
skazanego.**

UZASADNIENIE

Sąd Rejonowy w Siedlcach wyrokiem z 31 marca 2021 r., sygn. akt II K 1371/19, uznał M. J. za winnego popełnienia przestępstwa z art. 279 § 1 k.k., za który wymierzył mu karę 2 lat pozbawienia wolności (pkt I); orzekł na podstawie art. 46 § 1 k.k. o obowiązku naprawienia przez oskarżonego na rzecz pokrzywdzonego S. B. szkody w całości w kwocie 150.000 zł (pkt II), rozstrzygnął o kosztach postępowania, w tym o zwrocie pokrzywdzonemu wydatków związanych z ustanowieniem zastępstwa procesowego (pkt IV i III).

Sąd Okręgowy w Siedlcach, po rozpoznaniu apelacji obrońcy oskarżonego, wyrokiem z 24 września 2021 r., sygn. akt II Ka 486/21, zaskarżony wyrok Sądu I

instancji utrzymał w mocy, rozstrzygając w przedmiocie kosztów postępowania odwoławczego, jak również kosztów zastępstwa procesowego udzielonego oskarżycielowi posiłkowemu.

Kasacje od wyroku Sądu odwoławczego wnieśli obrońcy M. J..

Obrońca adw. W. G. zaskarżył przedmiotowe orzeczenie w całości podnosząc zarzuty rażącego naruszenia przepisów prawa procesowego, tj.:

1. art. 7 k.p.k. w zw. z 410 k.p.k. poprzez dowolną, a nie swobodną ocenę dowodów i odmówienie wiarygodności wyjaśnieniom oskarżonego M. J. oraz świadków K. J., S. N., K. C. i przyjęcie, iż stanowią one jedynie realizację przyjętej przez oskarżonego linii obrony w sytuacji, gdy stanowią one pełnowartościowy dowód, są spójne, niesprzeczne i komplementarne. W ocenie obrony wynika to z braku przeprowadzenia wszechstronnej analizy ich treści w odniesieniu do całości materiału dowodowego, w szczególności do wątpliwości i niepewności ustaleń poszlakowych poczynionych przez Sąd, jak również brakiem realizacji wniosków dowodowych obrony;
2. art. 7 k.p.k., art. 4 k.p.k. w zw. z 410 k.p.k. poprzez dowolną, a nie swobodną ocenę dowodów i bezkrytyczne przyznanie zeznaniom świadka K. B. przymiotu wiarygodności, jednocześnie oddalając wnioski dowodowe obrony w zakresie w jakim zmierzały one do zweryfikowania jego zeznań jako jedyne go świadka obciążającego i wskazującego oskarżonego jako sprawcę, przy prowadzeniu procesu o charakterze poszlakowym;
3. art. 7 k.p.k., art. 4 k.p.k. w zw. z 410 k.p.k. poprzez dowolną, a nie swobodną ocenę dowodów i bezkrytyczne przyznanie dowodowi z dokumentu wskazującego rejestracje miejsc logowania aparatu telefonicznego oskarżonego przez stację bazowe sieci (BTS) waloru wiarygodności, gdy z informacji operatora O. S.A wynika, iż we wskazanym okresie sieć była objęta awarią i nie wyjaśniono w jaki sposób awaria sieci mogła wpłynąć na wskazania rejestracji miejsc logowania;

4. art. 7 k.p.k. w zw. z 410 k.p.k. oraz art. 193 § 1 k.p.k. poprzez nieuprawnione ustalenie wysokości szkody w wymiarze 150.000 zł w sytuacji, gdy poza zeznaniami pokrzywdzonego nie ma innych podstaw do ustalenia wysokości szkody. Obrona od początku ujawnienia się działań pokrzywdzonego zmierzających do uzyskania orzeczenia w przedmiocie obowiązku naprawienia szkody kwestionowała wartość wskazaną przez pokrzywdzonego. W tym celu składano również wnioski dowodowe, które w sposób nieuprawniony oddalono;
5. art. 368 § 2 k.p.k. poprzez nierozpoznanie wniosku dowodowego o powołanie biegłego rzeczoznawcy celem wydania opinii o rzeczywistej wartości skradzionego pojazdu w sytuacji, gdy dowód ten nie był wcześniej składany;
6. art. 170 § 1 pkt 2,3,4,5 k.p.k. poprzez oddalenie wniosków dowodowych zawartych w apelacji obrońcy jak również składanych w toku postępowania przed Sądem I instancji, zmierzających do weryfikacji zeznań świadka K. B. i potwierdzenia okoliczności podnoszonych przez oskarżonego i świadków K.J., S. N., K. C., alternatywnie również
7. rażąco niewspółmierność orzeczonej względem M. J. kary pozbawienia wolności, podczas gdy Sąd sprzecznie z dyrektywami wymiaru kary orzekł wobec oskarżonego, będącego osobą młodą, uprzednio nie karaną, surową karę w wymiarze 2 lat pozbawienia wolności bez warunkowego jej zawieszenia.

Wskazując na te zarzuty obrońca wniósł o uchylenie zaskarżonego orzeczenia i uniewinnienie skazanego od zarzucanego mu czynu. Z ostrożności procesowej w razie nieuwzględnienia przesłanek „oczywistej niesłuszności skazania” wniósł na zasadzie art. 537 § 1 k.p.k. o uchylenie zaskarżonego orzeczenia i umorzenie postępowania, ewentualnie przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi II instancji.

Prokurator Rejonowy w Siedlcach w odpowiedzi na kasację wniósł o jej oddalenie jako oczywiście bezzasadnej.

Obrońca adw. J. W., zaskarżając wyrok Sądu II instancji w całości, podniósł zarzuty rażącego naruszenia prawa procesowego „przy czym nie sposób wykluczyć, że mogły one mieć istotny wpływ na treść orzeczenia sądu odwoławczego (art. 523 § 1 k.p.k.)”, a mianowicie:

1. obrazę przepisu art. 193 § 1 k.p.k. w zw. z art. 170 § 1a k.p.k., art. 170 § 2 k.p.k., art. 170 § 1 pkt 2, 3 i 5 w zw. z art. 458 k.p.k. polegającą na zaniechaniu przeprowadzenia (pominięciu dowodu) z opinii biegłych:
 1. opinii biegłego ds. telekomunikacyjnych, który na podstawie zabezpieczonych i zgromadzonych w aktach zapisów lokalizacji BTS telefonu, którym posługuje się oskarżony,
 2. opinii biegłego z zakresu antropologicznych badań identyfikacyjnych,
 3. opinii biegłego ds. testowania zabezpieczeń elektronicznych pojazdów oraz biegłego ds. mechanoskopii,
 4. opinii biegłego rzeczoznawcy motoryzacyjnego (szacowanie wartości auta)’
 5. opinii biegłego kryminalistyka specjalizującego się w opiniowaniu w zakresie metod kradzieży pojazdów, przełamывania ich zabezpieczeń w sytuacji, gdy stwierdzenie kluczowych dla odpowiedzialności karnej oskarżonego okoliczności wymagało wiadomości specjalnych, co w konsekwencji doprowadziło do pozbawienia oskarżonego prawa do obrony i naruszyło zasadę rzetelnego procesu.
- Skarżący wskazał, że ustawa procesowa stwierdza, że w przypadku przewidzianym w art. 193 § 1 k.p.k. zasięga się opinii, a więc organ procesowy jest obowiązany zawsze to czynić, o ile bez wiadomości specjalnych nie może się obyć, gdyż określona czynność nie wynika z innych dowodów. Kształtowanie przez sąd odwoławczy faktycznej podstawy rozstrzygnięcia, gdy konieczne były do tego wiadomości specjalne, bez posiłkowania się opinią biegłego, stanowiło rażące naruszenie art. 193 k.p.k. (wyrok SN z 4 listopada 2008 r., V KK 137/08).
6. obrazę art. 433 § 2 k.p.k. poprzez pominięcie zarzutów, a zwłaszcza wymienionych wyżej wniosków zgłoszonych w środku odwoławczym (III pkt 1-9) co w konsekwencji doprowadziło do pozbawienia oskarżonego prawa

do obrony i naruszyło zasady rzetelnego procesu. Sąd w ogóle nie rozważył wniosków i zarzutów wskazanych w środku odwoławczym, w pozostałym zakresie kontrola ta miała charakter iluzoryczny;

7. obrazę przepisu art. 368 § 2 k.p.k. polegającą na niewłaściwym jego zastosowaniu w postępowaniu odwoławczym, w sytuacji gdy nie zostały spełnione przesłanki stosowania niniejszego uregulowania, bowiem aktualizuje się on dopiero wówczas, gdy ten sam sąd oddalił wcześniej wniosek dowodowy co do tego samego dowodu na postawach wskazanych w art. 170 § 1 k.p.k. Zgodnie z treścią przepisu art. 170 § 4 k.p.k. oddalenie wniosku dowodowego nie stoi na przeszkodzie późniejszemu dopuszczeniu dowodu chociażby nie ujawniały się nowe okoliczności. Kwestia pozostawienia wniosku o dopuszczenie tego samego dowodu bez rozpoznania nie zmienia tej zasady procesowej. W istocie nie rozpoznano wniosków dowodowych z pkt III ppkt 1-7 apelacji bezpośrednio wpływających na wydane orzeczenie, niezbędnych do przeprowadzenia zwłaszcza w procesie poszlakowym, co w konsekwencji doprowadziło do pozbawienia oskarżonego prawa do obrony i naruszyło zasady rzetelnego procesu;
8. obrazę art. 170 § 3 k.p.k. i art. 193 § 1 k.p.k. poprzez nierozpoznanie wniosków dowodowych apelacji zawartych w pkt III ppkt 8 oraz pkt III ppkt 9 apelacji. Obowiązkiem Sądu było rozpinanie wniosku i wydanie postanowienia o dopuszczeniu dowodu (art. 194 § 1 k.p.k.) albo postanowienia o oddaleniu wniosku dowodowego (art. 170 § 3 k.p.k. w zw. z art. 193 § 1 k.p.k.), co w konsekwencji doprowadziło do pozbawienia oskarżonego prawa do obrony i naruszyło zasady rzetelnego procesu;
9. naruszenie art. 6 k.p.k. w zw. z art. 6 Europejskiej Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności sporządzonej w Rzymie 4 listopada 1950 r. zmienionej następnie protokołami nr 3, 5 i 8 oraz uzupełnionej protokołem nr 2 (Dz. U z 1993 r. nr 61, poz. 284) poprzez pozbawienie oskarżonego prawa do rzetelnego procesu.

Skarżący w konkluzji wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy sądowi właściwemu do ponownego rozpoznania, ewentualnie o uchylenie zaskarżonego wyroku i uniewinnienie skazanego.

Prokurator Rejonowy w Siedlcach w odpowiedzi na kasację wniósł o jej oddalenie jako oczywiście bezzasadnej.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

Obie wniesione kasacje są oczywiście bezzasadne.

Żaden ze skarżących nie wykazał skutecznymi argumentami, aby orzeczenie Sądu odwoławczego obarczone zostało przywołanymi w *petitum* kasacji uchybieniami procesowymi. Przypomnieć natomiast należy, że kasację wnosi się od prawomocnego orzeczenia sądu odwoławczego (art. 519 k.p.k.) z powodu uchybień wymienionych w art. 439 k.p.k. lub innego rażącego naruszenia prawa, jeśli mogło mieć ono wpływ na treść orzeczenia (art. 523 § 1 k.p.k.). Jeśli zatem skarżący nie podnosi istnienia bezwzględnych przyczyn odwoławczych, w kasacji powinien wskazać na inne naruszenie prawa o charakterze rażącym i rzutującym na treść wyroku Sądu odwoławczego (art. 519 k.p.k.). Podkreślić należy, że kasacja jako nadzwyczajny środek zaskarżenia, dla swojej skuteczności wymaga podniesienia szczególnej kategorii naruszeń prawa – muszą one mieć charakter skrajnie rażący, w swej wymowie zbliżony do kategorii bezwzględnych przyczyn odwoławczych, a zarazem powodować, że obarczone takimi uchybieniami orzeczenie nie powinno funkcjonować w obrocie prawnym. Kasacja nie jest bowiem odpowiednikiem zwykłego środka odwoławczego, którego treścią obejmowane są wszelkiego rodzaju uchybienia wymienione w art. 438 k.p.k., dotyczące rozstrzygnięcia sądu I instancji.

W żadnej z wniesionych kasacji nie podniesiono skutecznie naruszeń prawa o wskazanej wyżej kategorii. Wprawdzie adw. J. W. podniósł zarzut naruszenia art. 433 § 2 k.p.k. sugerując, że przeprowadzona przez Sąd Okręgowy kontrola instancyjna była wadliwa, z powodu „pominięcia” przez Sąd II instancji zarzutów, a także wniosków dowodowych zgłoszonych w pkt III ppkt 1-9 apelacji. Stwierdzić jednak należy, że zarzut tej treści jest pozbawiony podstaw. Z pisemnych motywów orzeczenia Sądu apelacyjnego wynika bowiem, że nie pominięto nie tylko żadnego

zarzutu apelacyjnego, ale również dostrzeżono i odpowiednio oceniono przytoczone w apelacji wnioski dowodowe tego obrońcy. Z protokołu rozprawy apelacyjnej oraz treści uzasadnienia zaskarżonego wyroku wynika przecież, że na podstawie art. 170 § 1 pkt 3 k.p.k. część z nich, w tym postulaty z pkt III 1, a) oddalono, zaś kolejne, z pkt III ppkt 2 – 7, nie zostały rozpoznane z uwagi na treść art. 368 § 2 k.p.k. (k. 420 i n.)

Odnosząc się do argumentów obu skarżących, że zawarta w art. 368 § 2 k.p.k. przesłanka oddalenia tego samego wniosku dowodowego „w postępowaniu przed sądem” odnosi się do postępowania sądowego, w tym również postępowania odwoławczego (art. 458 k.p.k.) wskazać należy, że może ona dotyczyć kilku sytuacji. Jedna z nich ma miejsce, gdy w postępowaniu przed sądem I instancji wniosek dowodowy został oddalony i następnie został ponownie zgłoszony przed sądem II instancji. Inna może mieć miejsce w sytuacji, gdy po raz pierwszy wniosek dowodowy oddalił sąd odwoławczy i został on ponowiony przed tym sądem. *Lege non distinguente* ze zwrotu „postępowanie przed sądem” można zatem wywodzić, że art. 368 § 2 k.p.k. przewidujący podstawę do nierozpoznania wniosku, obejmuje sytuacje, kiedy o oddaleniu wniosku dowodowego zdecydował sąd rozpoznający sprawę w innym składzie, czy w innej instancji. Oznacza to, że podstawa o nierozpoznania wniosku o dopuszczenie tego samego dowodu zachodzi w każdej sytuacji, gdy wcześniej wniosek dowodowy został oddalony, zaś nowy oparty został na tych samych podstawach faktycznych.

Wynika z tego – wbrew wywodom zawartych w kasacjach – że Sąd Okręgowy był uprawniony do skorzystania z art. 368 § 2 k.p.k. pomimo, że sam wcześniej nie rozpoznawał wniosków o przeprowadzenie tożsamyh dowodów. Wystarczające w tym zakresie było bowiem, że powyższe wnioski dowodowe uprzednio zostały złożone i rozpoznane przed Sądem I instancji, co jak wynika z akt sprawy miało miejsce na rozprawie 22 marca 2021 r. (k. 387 i n.). Sąd podał wówczas szczegółowe powody, dla których przeprowadzenie zgłoszonych przez obrońcę dowodów nie było w tej sprawie konieczne. W tej sytuacji w pełni zasadne jest twierdzenie, że skoro wnioski dowodowe znajdujące się w apelacji były tożsame ze zgłoszonymi wcześniej, to zawarty w art. 368 § 2 k.p.k. mechanizm antyobstrukcyjny, zwalniał Sąd Okręgowy od ich merytorycznej oceny.

Bez istotnego znaczenia pozostaje fakt, że Sąd odwoławczy nie wyliczył w treści postanowienia wniosków wyszczególnionych w pkt. III ppkt. 8 i 9, gdyż jednocześnie w uzasadnieniu wyroku wyjaśnił, z jakiego powodu nadmierne przywiązywanie wagi do precyzyjności relacji świadka S. B. było w tej sprawie nieistotne. Słusznie podkreślił przy tym, że przedmiotem dociekań w niniejszym postępowaniu nie jest zachowanie pokrzywdzonego, ani nawet poszczególne jego czynności podejmowane po ujawnieniu kradzieży auta, gdyż te kwestie w okolicznościach omawianej sprawy, są zupełnie obojętne z punktu widzenia odpowiedzialności M. J.. Pokrzywdzony zeznawał wyłącznie na okoliczność faktu kradzieży jego auta, zaś pozostałe jego depozycje o okolicznościach związanych z poszukiwaniem tego samochodu są tłem zdarzenia o zupełnie marginalnym znaczeniu dla sprawy. Kluczowym dowodem potwierdzającym winę i sprawstwo oskarżonego był w tej sprawie zapis z kamery monitoringu Galerii, na którym uwieczniono moment kradzieży mazdy [...] należącej do S. B. oraz sprawcę tego czynu. Świadek K. B., w sposób pozbawiony jakichkolwiek wątpliwości rozpoznał natomiast M. J. na tym nagraniu, a za wiarygodnością tego rozpoznania przemawia znajomość i wcześniejsza wielogodzinna możliwość obserwacji oskarżonego podczas wykonywania z jego udziałem czynności służbowych, ale także w czasie wykonywania przez niego zwyczajnych prac tj. np. odśnieżanie auta.

Sąd II instancji podkreślił również, że zgromadzony materiał dowodowy, wbrew twierdzeniom obrońcy, był kompletny, nie wymagał uzupełnienia, dlatego pozwalał na wyciągnięcie merytorycznych wniosków, tak w zakresie oceny dowodów jak i ustaleń faktycznych. Jakichkolwiek zastrzeżeń nie budził zapis logowania telefonu oskarżonego, który odznaczał miejsca w pobliżu dokonania kradzieży przedmiotowego auta. Czysto hipotetyczna zaś teza obrońcy o możliwości logowania telefonu w zasięgu kilku lub nawet kilkunastu stacji BTS, zwłaszcza wobec awarii stacji telekomunikacyjnej, nie tylko nie świadczyła o potrzebie jej uszczegółowienia, ale jednocześnie nie podważała ustaleń pierwszoinstancyjnych. Sąd Rejonowy precyzyjnie przytoczył w jakich konkretnie miejscach i o jakich porach logował się telefon oskarżonego. Wynikło z tych informacji, że w momencie kradzieży oskarżony mógł znajdować się na terenie Galerii [...] (s. 8). Dodać również w tym miejscu należy, że jak wynikało z

monitoringu miejskiego, samochód [...]1 i [...]2 należące do ojca oskarżonego R. J., zostały zlokalizowane w pobliżu terenu wspomnianej Galerii, przy czym tym ostatnim autem poruszał się mężczyzna w szarej kurtce, który następnie dokonał kradzieży przedmiotowej [...]. Jak podsumował Sąd I instancji, choć twarz mężczyzny nie jest widoczna na zapisie monitoringu, to jednak bez trudu można stwierdzić, że była to ta sama osoba, która najpierw została podwieziona do Galerii, a następnie na parkingu dokonała kradzieży. Osobisty zaś kontakt z oskarżonym na sali rozpraw, w tym ocena jego fizjonomii utwierdziły Sąd w przekonaniu, że tym sprawcą był właśnie M. J. (s. 4-5).

Sąd Okręgowy słusznie zatem zanegował potrzebę przeprowadzania w celach identyfikacyjnych dowodu z opinii specjalisty antropologa. Nie dostrzegł także potrzeby zasięgnięcia opinii biegłego ds. testowania zabezpieczeń elektronicznych, czy z zakresu mechanoskopii, celem uzyskania informacji na temat czasu przełamania zabezpieczeń w pojeździe [...]. Zapis z monitoringu dostarczył w tym zakresie odpowiedniej wiedzy by ostatecznie stwierdzić, że nie jest to ani czasochłonne ani trudne zadanie, skoro cała akcja w tym przełamaniu zabezpieczeń, zajęcie miejsca kierowcy oraz odjechanie z miejsca parkingowego zajęło sprawcy zaledwie kilka sekund. Na zapisie z monitoringu został nadto utrwalony moment przełamania zabezpieczeń i był nim charakterystyczny błysk tylnych świateł.

Suma wyliczonych również przez Sąd II instancji pośrednich dowodów, uznanych za w pełni obiektywne, stoi zatem w wyraźnej opozycji do wyjaśnień oskarżonego, jak również relacji grupy świadków wspierających jego wersję, jakby miał on sprzątać warsztat ojca w miejscowości M. w dniu kradzieży od wczesnych godzin porannych. Kwestia ta została zatem poddana ocenie przy respektowaniu reguł wynikających z art. 7 k.p.k.

Z uzasadnienia Sądu odwoławczego wynika również, że sferą kontroli objęto orzeczoną na rzecz pokrzywdzonego rekompensatę poniesionej szkody, nie dopatrując się w określaniu jej wysokości na kwotę 150.000 zł jakichkolwiek nieprecyzyjności, które należałoby ustalać w drodze powołania biegłego rzeczoznawczy. Jak wyjaśniono, wartość skradzionego pojazdu podana przez pokrzywdzonego odpowiadała jego wartości rynkowej, a skoro informacje w tym

zakresie były dla Sądu wystarczające do dokonania ustaleń faktycznych, nie było potrzeby pozyskiwania innych dowodów, w tym dowodu z opinii biegłego.

Autorzy kasacji, poza polemiką z poczynionymi w tej sprawie ustaleniami oraz prezentacją własnej oceny poszczególnych źródeł dowodowych jak również powtarzaniu bezpodstawnego twierdzenia o niekompletności materiału dowodowego nie przedstawili w istocie uchybień przewidzianych w art. 523 § 1 k.p.k. Podniesione zarzuty dotyczą bowiem w przeważającej części orzeczenia i postępowania pierwszoinstancyjnego. Podkreślić natomiast należy, że postępowanie kasacyjne nie służy weryfikacji orzeczenia Sądu I instancji, zwłaszcza w obszarach podlegających kontroli instancyjnej – odwoławczej. Oczekiwanie takiej kontroli wypaczyłoby sens tego nadzwyczajnego środka zaskarżenia, sprowadzając tym samym Sąd Najwyższy do roli sądu kolejnej instancji, co jest sprzeczne z obowiązującymi przepisami.

Taki, wadliwy sposób ukierunkowania kontroli kasacyjnej widoczny jest zwłaszcza w kasacji obrońcy adw. W. G., który podniósł szereg zarzutów dotyczących obrazu przepisów postępowania zastosowanych przez Sąd Rejonowy, a nie Sąd odwoławczy, który z racji braku przeprowadzenia autonomicznego postępowania dowodowego nie mógł dopuścić się sugerowanych naruszeń. Oczywiście jest też, że nie mogły spotkać się z akceptacją te podnoszone naruszenia, które sprowadzały się do sugestii wadliwości ustaleń faktycznych – kwestionowanie ustaleń faktycznych jest bowiem w postępowaniu kasacyjnym niedopuszczalne.

Nie znajdując zatem podstaw do uwzględnienia kasacji, orzeczono jak w pkt I postanowienia, na podstawie art. 636 § 1 k.p.k. w zw. z art. 637a k.p.k. rozstrzygając o kosztach postępowania kasacyjnego.

[as]