

POSTANOWIENIE

Dnia 8 sierpnia 2013 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Wiesław Koziellewicz

w sprawie H. D.

skazanego z art. 278 § 1 k.k. i innych

po rozpoznaniu w Izbie Karnej na posiedzeniu

w dniu 8 sierpnia 2013 r.,

kasacji, wniesionej przez obrońcę skazanego

od wyroku Sądu Okręgowego w G.

z dnia 15 listopada 2012 r., utrzymującego w mocy wyrok Sądu Rejonowego w W. z

dnia 1 marca 2012 r.,

I. oddala kasację jako oczywiście bezzasadną;

**II. zasądza od Skarbu Państwa na rzecz adw. M. D.- Kancelaria
Adwokacka kwotę 442 zł i 80 gr. (czterysta czterdzieści dwa złote
i osiemdziesiąt groszy), w tym 23 % podatku VAT, tytułem
wynagrodzenia za sporządzenie i wniesienie kasacji w sprawie
skazanego H. D.;**

**III. obciąża skazanego H. D. kosztami sądowymi postępowania
kasacyjnego.**

UZASADNIENIE

W kasacji od wyroku Sądu Okręgowego z dnia 15 listopada 2012 r., obrońca skazanego H. D. zarzucił:

1. rażące naruszenie prawa procesowego mające istotny wpływ na treść zaskarżonego wyroku, a to art. 167 k.p.k., poprzez niezastosowanie, a w konsekwencji brak działań Sądu ukierunkowanych na wyjaśnienie wszystkich

okoliczności poprzez brak inicjatywy dowodowej po stronie Sądu, a zwłaszcza przesłuchania w charakterze świadków [...] tj. funkcjonariuszy Policji, którzy byli obecni na miejscu przestępstwa oraz znaleźli rzeczy pochodzące z przestępstwa, co w ocenie obrony pozwoliłoby na wyjaśnienie wszystkich okoliczności sprawy;

2. rażące naruszenie prawa procesowego mające wpływ na treść zaskarżonego wyroku, a to art. 4 k.p.k., 5 § 2 k.p.k. i 7 k.p.k. poprzez oparcie orzeczenia wyłącznie na okolicznościach przemawiających za winą oskarżonego, przy jednoczesnym całkowitym pominięciu jego wyjaśnień, z których wynika, iż nie popełnił on zarzucanego mu czynu.

Prokurator Prokuratury Okręgowej w pisemnej odpowiedzi na kasację wniósł o uznanie kasacji za oczywiście bezzasadną i jej oddalenie.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje.

Wniesiona kasacja obrońcy skazanego H. D. jest oczywiście bezzasadna w rozumieniu art. 535 § 3 k.p.k. i jako taka została przez Sąd Najwyższy oddalona.

W przedmiotowej sprawie od skazującego wyroku Sądu Rejonowego z dnia 1 marca 2012 r., apelację złożył H. D. oraz jego obrońca.

H. D. w swojej apelacji podniósł, iż orzeczenie sądu pierwszej instancji dotknięte jest wieloma uchybieniami. Nie zgromadzono materiału dowodowego, który pozwalałby na jego skazanie. W toku postępowania przygotowawczego, nie zabezpieczono podczas oględzin materiału do badań daktyloskopijnych, zapachowych i DNA. Nie przeprowadzono też analizy czasowo – przestrzennej dotyczącej miejsca dokonania przestępstwa oraz miejsca zatrzymania oskarżonego. Sąd, zdaniem skarżącego, bezpodstawnie oparł swe ustalenia na zeznaniach funkcjonariuszy Służby Ochrony Kolei. Nie wziął też pod uwagę okoliczności, iż jego stan zdrowia uniemożliwiał dokonanie przestępstwa, polegającego na odcięciu, przeniesieniu i ukryciu kilkusetkilogramowego ładunku.

Natomiast obrońca H. D. w apelacji zarzucił:

1. błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia, mający wpływ na treść tego orzeczenia, a polegający na przyjęciu przez Sąd, że oskarżony w nocy z 31 sierpnia 2011 roku na 1 września 2011 roku w O. na szlaku kolejowym W. – C. działając wspólnie i w porozumieniu z Z. K. zabrał w

celu przywłaszczenia elementy napowietrznej trakcji kolejowej, dokonując jednocześnie umyślnie uszkodzenia trakcji kolejowej powodując łączną szkodę w wysokości 28.717,20 zł na szkodę PKP Polskie Linie Kolejowe S. A., podczas gdy:

- z wyjaśnień oskarżonego H. D. oraz Z. K. wynika, że nie dokonali oni przypisanego im czynu, a jedynie jechali w odwiedziny do rodziny Z. K. - szwagra brata K. O. (do P.) i z uwagi na problemy z samochodem zatrzymali się na drodze i postanowili przeczekać do rana,
- w sprawie brak jakiegokolwiek dowodu bezpośrednio wskazującego na popełnienie przestępstwa przez oskarżonego H. D., a Sąd oparł się jedynie na faktach pośrednich (ubocznych), tj. obecności oskarżonego w niedalekiej odległości od miejsca przestępstwa czy miejsca porzucenia rzeczy pochodzących z przestępstwa, wygląd zewnętrzny czy wewnętrzny samochodu,

2. obrazę przepisów postępowania mającą wpływ na treść wydanego orzeczenia, a to:

- z art. 4 k.p.k. poprzez złamanie zasady obiektywizmu, polegające na oparciu orzeczenia jedynie na okolicznościach przemawiających na niekorzyść oskarżonego, pominięto zaś wyjaśnienia oskarżonego, z których wynika, że oskarżony nie zabrał w celu przywłaszczenia w nocy z 31 sierpnia 2011 roku na 1 września 2011 roku w O. na szlaku kolejowym W. – C. działając wspólnie i w porozumieniu ze Z. K. elementów napowietrznej trakcji kolejowej, dokonując jednocześnie umyślnie uszkodzenia trakcji kolejowej, oraz wyjaśnienia oskarżonego Z. K., którego stanowisko jest w całości zbieżne z wyjaśnienia oskarżonego H. D.;
- art. 7 k.p.k., albowiem ustalenia Sądu Rejonowego poczynione są wyłącznie w oparciu o fakty uboczne, brak w sprawie dowodów bezpośrednio wskazujących na popełnienie czynu zabronionego przez oskarżonego, zaś ustalenia te stanowią efekt nie swobodnej, lecz całkowicie dowolnej oceny dowodów;

- art. 5 § 2 k.p.k., poprzez złamanie zasady *in dubio pro reo*, polegające na uznaniu winy oskarżonego mimo istniejących wątpliwości i braku dowodów bezpośrednio wskazujących na popełnienie przestępstwa przez oskarżonego;
- art. 167 k.p.k., albowiem nie przeprowadzono z urzędu dowodu z zeznań świadków [...] - funkcjonariuszy Policji, którzy udali się na miejsce zdarzenia po zgłoszeniu zawiadomienia o popełnieniu przestępstwa oraz dokonywali oględzin miejsca przestępstwa i znalezienia rzeczy pochodzących z przestępstwa, mimo iż ich zeznania pozwoliłyby na ustalenie całokształtu okoliczności sprawy oraz wyeliminowanie istniejących w sprawie wątpliwości.

Sąd Okręgowy nie uwzględnił tych apelacji i wyrokiem z dnia 15 listopada 2012 r., zaskarżony nimi wyrok Sądu Rejonowego utrzymał w mocy.

Trafnie zauważa Prokurator Okręgowy w pisemnej odpowiedzi na kasację, iż zarzuty podniesione w kasacji obrońcy skazanego „stanowią powtórzenie zarzutów obrazy prawa procesowego sformułowanych w apelacji obrońcy skazanego wniesionej od wyroku sądu pierwszej instancji. Do tych zarzutów szczegółowo odniósł się sąd odwoławczy w pisemnych motywach swego rozstrzygnięcia i ocenił je jako bezzasadne”.

Wskazać należy, że strony, tak jak o tym stanowi art. 519 k.p.k., mogą wnosić kasację tylko od prawomocnego wyroku sądu odwoławczego kończącego postępowanie, z ograniczeniami podmiotowymi wynikającymi z przepisów art. 520 § 2, art. 522 i 523 k.p.k. (z zastrzeżeniami zawartymi w art. 520 § 3 oraz w art. 523 § 4 k.p.k.). Tym samym, właśnie to orzeczenie, czyli wyrok sądu drugiej instancji, powinno być przedmiotem zarzutów kasacyjnych, nie zaś wyrok sądu pierwszej instancji. Zarzuty podnoszone w kasacji pod adresem orzeczenia sądu pierwszej instancji, podlegają ewentualnemu rozważeniu przez Sąd Najwyższy tylko w takim zakresie, w jakim jest to nieodzowne do należytego rozpoznania zarzutów stawianych orzeczeniu sądu odwoławczego. W każdym jednak wypadku, podstawą uwzględnienia kasacji może być jedynie obraza prawa, której dopuścił się sąd odwoławczy. Od wielu lat w licznych orzeczeniach Sąd Najwyższy podkreśla, że nie jest również dopuszczalne powtarzanie w kasacji zarzutów apelacyjnych, chyba że dotyczą one rażącego naruszenia prawa, a sąd odwoławczy je zignorował lub też przy ich rozpoznaniu doszło do obrazy prawa. Postępowanie kasacyjne nie może

bowiem polegać na ponownej apelacyjnej kontroli orzeczenia i nie może być traktowane jako trzecia instancja.

Analiza zarzutów kasacji, oraz jej uzasadnienia, prowadzi do wniosku, że podniesione w niej zarzuty naruszenia prawa procesowego zostały sformułowane instrumentalnie, celem stworzenia pozornych podstaw dla wniesienia nadzwyczajnego środka zaskarżenia jakim jest kasacja.

Wskazany w kasacji jako naruszony przepis art. 4 k.p.k. oznacza odwołanie się do normy w znaczeniu idei prawa, współtworzącej strukturę modelową procesu karnego i spełniającej przede wszystkim funkcję źródła ustaleń interpretacyjnych. Przepis ten ma więc charakter ogólny i nie może stanowić samoistnej podstawy kasacji, ponieważ, ani nie nakazuje, ani nie zakazuje sądowi odwoławczemu konkretnego sposobu procedowania.

Bezzasadny jest również zarzut obrazy art. 5 § 2 k.p.k.

Przepis ten statuuje regułę *in dubio pro reo* – nie dające się usunąć wątpliwości rozstrzyga się na korzyść oskarżonego. Nie można zasadnie stawiać zarzutu obrazy art. 5 § 2 k.p.k. podnosząc wątpliwości samej strony, co do treści ustaleń faktycznych, gdyż dla oceny, czy nie została naruszona reguła *in dubio pro reo* istotne jest tylko to, czy sąd orzekający w sprawie powziął wątpliwości co do treści ustaleń faktycznych i wobec braku możliwości usunięcia ich rozstrzygnął je na niekorzyść oskarżonego, względnie, czy w świetle całokształtu zebranego w sprawie materiału dowodowego wątpliwości takie powinien powziąć. Jeżeli natomiast z materiału dowodowego wnikają różne wersje wydarzeń, zaś sąd orzekający wybrał jedną z nich, to takie postępowanie nie jest równoczesne z istnieniem nie dających się usunąć wątpliwości z rozumieniu art. 5 § 2 k.p.k., ponieważ w takim wypadku sąd orzekający jest zobowiązany dokonać ustaleń faktycznych na podstawie swobodnej oceny dowodów i dopiero wówczas, gdy wątpliwości nie zostaną usunięte, należy je rozstrzygnąć na korzyść oskarżonego. Tak więc naruszenie reguły *in dubio pro reo* wyrażonej w art. 5 § 2 k.p.k. byłoby tylko wtedy, gdyby wątpliwości mające istotne znaczenie dla rozstrzygnięcia sprawy powzięte przez sąd orzekający nie zostały usunięte, lecz rozstrzygnięte na niekorzyść oskarżonego.

W niniejszej sprawie Sąd Okręgowy nie naruszył reguły zawartej w art. 5 § 2 k.p.k., ponieważ w postępowaniu odwoławczym nie dokonywał jakichkolwiek ustaleń faktycznych, nie zaistniała zatem sposobność rozstrzygnięcia nie dających się usunąć wątpliwości, a tym samym do stosowania zakazu ujętego w wyżej wymienionym przepisie. Wątpliwości takie zgłosił jedynie autor kasacji, nie powziął ich natomiast Sąd Okręgowy i to przesądza o oczywistej bezzasadności omawianego zarzutu.

Nietrafny też jest, w stopniu oczywistym, zarzut obrazy przepisu art. 7 k.p.k. statuującego zasadę swobodnej oceny dowodów. Podkreślić należy, iż zarzut naruszenia przepisu art. 7 k.p.k. wymaga wykazania wad w ocenie konkretnych dowodów dokonanej przez sądy orzekające i prowadzących do wniosku, że ocena ta przekracza granice swobody i stała się oceną dowolną. Oznacza to, iż zarzut ten może być skierowany przeciwko orzeczeniu sądu odwoławczego tylko wtedy, gdy zaakceptował on wadliwą ocenę dowodów dokonaną przez sąd pierwszej instancji, czyli ocenę dokonaną z przekroczeniem granic swobodnej oceny dowodów.

Tymczasem w sprawie karnej H. D. zarówno Sąd Rejonowy, jak i Sąd Okręgowy nie przekroczyły granic wyznaczonych tak rozumianą zasadą swobodnej oceny dowodów. Przekonuje o tym lektura uzasadnień orzeczeń tych Sądów. Tak więc niezależnie od tego, jakie ustalenia faktyczne zostały ostatecznie dokonane w sprawie skazanego H. D., Sąd Najwyższy stwierdza, iż poczyniono je zgodnie z obowiązującymi przepisami prawa procesowego. Sąd Najwyższy orzekając w trybie kasacji nie jest zaś władny dokonywać ponownej oceny dowodów i na podstawie własnej oceny kontrolować poprawność ustaleń faktycznych dokonanych w sprawie. Zadaniem Sądu Najwyższego jest jedynie sprawdzenie, czy dokonując ustaleń faktycznych sądy orzekające nie dopuściły się rażącego naruszenia przepisów procedowania, które mogłoby mieć istotny wpływ na dokonane w sprawie ustalenia faktyczne, a w konsekwencji także na treść wyroku. Innymi słowy mówiąc, kontroli kasacyjnej podlegają nie same ustalenia faktyczne, ale sposób ich dokonania, który w tej sprawie był prawidłowy.

Również w realiach niniejszej sprawy nie można dopatrzyć się naruszenia przez Sąd Okręgowy przepisu art. 167 k.p.k., gdyż jak trafnie przyjął ten Sąd nie zachodziła konieczność przesłuchania, w drodze dowodu przeprowadzonego z

urzędu w charakterze świadka funkcjonariuszy Policji. Znaleźli się oni na miejscu zdarzenia jako kolejne osoby po ujawnieniu zaistniałego przestępstwa.

Kierując się przedstawionymi motywami, Sąd Najwyższy postanowił jak na wstępie.