

POSTANOWIENIE

Dnia 4 grudnia 2012 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Józef Dołhy

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

po rozpoznaniu w dniu 4 grudnia 2012 r.

sprawy M. N.

skazanego z art. 177 § 2 kk

z powodu kasacji, wniesionej przez obrońcę skazanego,

od wyroku Sądu Okręgowego w P.

z dnia 21 marca 2012 r., zmieniającego wyrok Sądu Rejonowego z dnia 21

listopada 2011 r.,

p o s t a n o w i ł :

1. oddała kasację jako oczywiście bezzasadną;

**2. kosztami sądowymi postępowania kasacyjnego obciąża
skazanego.**

ASADNIENIE

Wyrokiem Sądu Rejonowego w P. z dnia 21 listopada 2011 r. M. N. skazany został za przestępstwo z art. 177 § 2 k.k. na karę 2 lat i 6 miesięcy pozbawienia wolności; na podstawie art. 42 § 1 k.k. orzeczono środek karny – zakaz prowadzenia wszelkich pojazdów mechanicznych na okres 6 lat.

Apelacje od tego wyroku wnieśli obrońca oskarżonego oraz pełnomocnik oskarżyciela posiłkowego. Obrońca w apelacji podniósł zarzuty błędu w ustaleniach faktycznych oraz rażącej niewspółmierności kary. Pełnomocnik oskarżyciela posiłkowego zarzucił rażącą niewspółmierność kary.

Sąd Okręgowy w P., wyrokiem z dnia 21 marca 2012 r., zmienił zaskarżony wyrok w ten sposób, że przyjął, iż oskarżony poruszał się z prędkością 70 km/h i podwyższył orzeczoną karę pozbawienia wolności do 5 lat; w pozostałym zakresie zaskarżony wyrok utrzymał w mocy.

W kasacji od powyższego wyroku obrońca skazanego zarzucił :

- I. naruszenie przez Sąd II Instancji art. 4, 5 § 2 i 7 k.p.k. poprzez stroniczne, nieuwzględniające niewyjaśnionych w sprawie wątpliwości na korzyść oskarżonego oraz godzące w zasady prawidłowego rozumowania, wskazania wiedzy i doświadczenia życiowego uznanie, że:
 - i. w czasie bezpośrednio poprzedzającym kolizję z K. M. oskarżony brał udział w wyścigu z innym pojazdem, a to wyłącznie na podstawie relacji świadków wskazujących na przemieszczanie się dwóch pojazdów w tym samym kierunku z prędkością wyższą niż zaobserwowana prędkość innych uczestników ruchu oraz rzekomej wypowiedzi pasażera samochodu prowadzonego przez oskarżonego,
 - ii. oskarżony w okresie poprzedzającym kolizję z K. M. miał możliwość jej dostrzeżenia
 - a. na podstawie opinii biegłego G. A. oraz opinii biegłego R . O. ze wskazaniem, że opinie te bazują na dokładnej i wnikliwej analizie całokształtu dostępnego materiału dowodowego przy wykorzystaniu wiedzy specjalistycznej, podczas gdy żaden ze świadków uczestniczących w ruchu w kierunku zbieżnym z kierunkiem jazdy oskarżonego, z zastrzeżeniem świadka jadącego bezpośrednio za i przesłaniającego K. M. nie zeznał, że rowerzystkę dostrzegł, a ww. biegli nie przeprowadzili weryfikacji prezentowanych twierdzeń z odniesieniem do konkretnych okoliczności sprawy, a nadto
 - b. odmawiając rozstrzygającej przydatności co do ustalenia powyższej okoliczności zeznaniom świadków, którzy w czasie poprzedzającym kolizję mieli możliwość obserwowania drogi z perspektywy zbliżonej do perspektywy oskarżonego, na tej podstawie, że (1) żaden z tych świadków nie znajdował się w położeniu drogowym identycznym względem położenia oskarżonego, a w związku z tym (2) żaden z tych świadków nie mógł rozstrzygnąć o obiektywnej możliwości dostrzeżenia K.M. przez oskarżonego, ze wskazaniem, że (3) osoby

te miały utrudnioną możliwość dostrzeżenia jazdy oskarżonego i badania czy mógł on zauważyć rowerzystkę, podczas gdy w przedmiotowej sprawie okoliczność kluczową stanowi właśnie niedostrzeżenie rowerzystki przez świadków, na których ciążyła potencjalna konieczność jej wyprzedzenia, albowiem zaobserwowanie toru jazdy rowerzystki było konieczne dla bezpiecznego pokonania zamierzonej drogi przez tych świadków,

- II. naruszenie art. 53 k.k. polegające na przekroczeniu granic swobody sądowego wymiaru kary poprzez niedopuszczalne zastosowanie kryterium negatywnej prewencji generalnej w toku wymierzania kary oskarżonemu, z pominięciem lub niedostatecznym uwzględnieniem pozostałych dyrektyw jej wymiaru,
- III. naruszenie art. 24 ustawy- prawo o ruchu drogowym poprzez przyjęcie, że na K. Ż., wyprzedzającej K. M. w chwili bezpośrednio poprzedzającej wypadek, nie ciążył obowiązek zasygnalizowania zamiaru przeprowadzenia tego manewru, co miało istotny wpływ na treść wyroku wynikający z nieprawidłowego ustalenia przez Sąd stopnia winy oskarżonego, w następstwie nieuwzględnienia przez ten Sąd prawdopodobieństwa niemożności uniknięcia wypadku przez oskarżonego także w przypadku poruszania się przez niego z dozwoloną prędkością,
- IV. naruszenie art. 454 § 2 k.p.k. poprzez wymierzenie oskarżonemu surowszej kary pozbawienia wolności, aniżeli orzeczona została w wyroku Sądu I Instancji pomimo dokonania zmiany ustaleń faktycznych przyjętych za podstawę zaskarżonego wyroku.

W konkluzji skarżące wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi Okręgowemu w P.

W pisemnej odpowiedzi na kasację prokurator Prokuratury Okręgowej wniósł o uznanie kasacji wniesionej przez obrońcę skazanego M. N. od wyroku Sądu Okręgowego z dnia 21 marca 2012 r. za oczywiście bezzasadną i jej oddalenie w części podniesionych zarzutów oznaczonych jako punkty I, II, III kasacji obrońcy oraz uchylenie zaskarżonego wyroku w części dotyczącej rozstrzygnięcia o karze i przekazanie w tym zakresie sprawy Sądowi Okręgowemu do ponownego rozpoznania.

- I. Co do zarzutu z pkt I

Zarzut naruszenia wymienionych przepisów może odnosić się do sądu I instancji, a nie sądu odwoławczego, który w niniejszej sprawie dokonał jedynie własnych ustaleń w zakresie prędkości, z jaką poruszał się samochód oskarżonego. Sąd odwoławczy przeprowadził kontrolę oceny dowodów dokonanej przez sąd I instancji oraz tego, czy sąd ten nie dopuścił się błędu w ustaleniach faktycznych. Na s. 9-10 uzasadnienia Sąd odwoławczy odniósł się do prawidłowości ustalenia, że w czasie, gdy doszło do wypadku, oskarżony brał udział w wyścigu samochodowym. Rozważania Sądu I instancji, dotyczące oceny materiału dowodowego pozwalającego na takie ustalenie, znajdują się natomiast na s. 5-7 uzasadnienia tego Sądu.

Podzielić należy stanowisko sądu odwoławczego, że prawidłowe ustalenia dokonane przez sąd I instancji oparte zostały na zeznaniach świadków W. M., A. S. i M. O. Podkreślali oni takie okoliczności, jak głośna praca silników, gwałtowne ruszenie spod świateł, częsta zmiana pasów, umiejscowienie pojazdów, doganianie samochodu marki Honda. Dodatkowo świadczy o tym wymiana zdań między pasażerem oskarżonego - T. M., a kierowcą Hondy. Sąd I instancji słusznie nie dał wiary zeznaniom ojca oskarżonego, który podał, że głośna praca silników wynikała z uszkodzenia tłumika. Przede wszystkim wykluczyła to opinia biegłego, z której nie wynika, że samochód oskarżonego miał uszkodzony tłumik. Nie zasługiwały na uznanie za wiarygodne także wyjaśnienia oskarżonego, który uzasadnił prędkość prowadzenia pojazdu tym, że spieszył się do domu, gdyż miał wyjechać w delegację. Po pierwsze z zeznań pasażera wynika, że nigdzie się nie spieszyli. Po drugie, wyjazd w delegację pozostawał bez związku z tą prędkością, gdyż wyjazd miał być o godzinie 3.00, tymczasem do wypadku doszło o godzinie 19.00. Dlatego zarzut ten jest bezzasadny i stanowi jedynie polemikę z ustaleniami faktycznymi dokonanymi przez sąd I instancji.

Odnosząc się natomiast do zarzutu wadliwego ustalenia, że oskarżony miał możliwość dostrzeżenia pokrzywdzonej, to również ten zarzut jest bezzasadny w stopniu oczywistym. Sąd odwoławczy także w tym zakresie nie czynił własnych ustaleń faktycznych, a zatem dotyczy on procedowania przez sąd I instancji. Na s. 7-8 uzasadnienia Sąd odwoławczy dokonał kontroli tego ustalenia faktycznego. Odnosił się przy tym do opinii biegłych, którzy stwierdzili, że gdyby oskarżony jechał prawidłowo i należycie obserwował przedpole jazdy, miał możliwość dostrzeżenia rowerzystki i bezpiecznego jej wyprzedzenia. Prędkość pojazdu oraz skupienie

uwagi na ściganiu się z innym samochodem, miały wpływ na niedostrzeżenie przez oskarżonego pokrzywdzonej. Biegli wzięli przy tym pod uwagę protokoły oględzin i szkic miejsca wypadku, ślady pozostawione na drodze, miejsce położenia rowerzystki po wypadku, uszkodzenia samochodu BMW, pomiary techniczne pojazdu oraz dowody osobowe.

Zdaniem obrońcy opinie te nie mogły bazować na całokształcie materiału dowodowego, skoro z zeznań świadków wynika, że nie można było dostrzec pokrzywdzonej. Na tak sformułowany zarzut znaleźć można odpowiedź w uzasadnieniu sądu odwoławczego (s. 8-9 uzasadnienia), który podkreślił, że żaden ze świadków nie zajmował na drodze pozycji takiej samej jak oskarżony. Obrońca odniósł się do zeznań świadka M. P., ale podkreślić należy, że świadek ten nie znajdował się w takim samym położeniu względem rowerzystki, jak oskarżony. Jeśli chodzi o zawarte w zeznaniach świadka stwierdzenie, jakoby oskarżony mógł nie widzieć rowerzystki, którą zasłaniał mu samochód terenowy BMW, to sąd I instancji podkreślił, że z innych przeprowadzonych dowodów niezbieżnie wynika, że przed uderzeniem w rowerzystkę, pojazd prowadzony przez oskarżonego wyprzedzał samochód osobowy Kia Rio. Świadek w postępowaniu przygotowawczym nie był tej okoliczności pewien, ów brak kategoryczności sprawił, że sąd odmówił mu w tym zakresie wiarygodności. Za taką oceną przemawiają również zeznania K. Ż., która była kierowcą owego samochodu Kia Rio oraz innego świadka M. D., który w czasie wypadku prowadził rower chodnikiem i kategorycznie stwierdził, że samochód, który oskarżony zamierzał wyprzedzić, to był samochód osobowy, a nie terenowy.

Poza tym, jak trafnie podkreślił to sąd odwoławczy, zarówno świadek P., jak i inni świadkowie, relacjonowali te fragmenty zdarzenia, które obserwowali ze swojej perspektywy i które były im potrzebne do bezpiecznego pokonania drogi. Nie sposób z tych fragmentów ich zeznań, z których wynika, że dostrzegli oni rowerzystkę dopiero wówczas, gdy w wyniku zderzenia została ona wzbита ku górze, wnosić, że nie mógł jej dostrzec oskarżony. Świadek S., jak i O. prowadzili bowiem samochody znajdujące się w innej pozycji. W tej sytuacji tak postawiony zarzut jest bezzasadny w stopniu oczywistym.

Wbrew twierdzeniom obrońcy w opiniach biegłych znajduje się odniesienie do zeznań świadków /.../(s. 5-6, 8 opinii biegłego O. - k. 415; s. 7-9 opinii biegłego A., k. 119-121).

W uzasadnieniu tego zarzutu obrońca podniósł, że sąd, naruszając art. 4 i 7 k.p.k., neguje stwierdzenie biegłego A., jakoby samochód prowadzony przez K. Ż. zasłaniał oskarżonemu rowerzystkę w momencie poprzedzającym manewr zmiany pasa ruchu. Tymczasem biegły wprowadził na s. 17 opinii (k. 129) stwierdził, że oskarżony mógł mieć ograniczoną widoczność przed wyprzedzaniem samochodu poprzedzającego, ale jednocześnie podkreślił, że nie w takim stopniu, by uniemożliwiało mu to poprawną ocenę sytuacji. Gdyby zachował dopuszczalną na drodze prędkość, to byłby w stanie poprawnie ocenić tę sytuację. Dalej dodał, że o ile oskarżony mógł nie widzieć pokrzywdzonej przed podjęciem manewru wyprzedzania samochodu Kia Rio, to powinien ją widzieć co najmniej na etapie dojeżdżania do poprzedzającego go samochodu. Na k. 390 podkreślił, że możliwość dostrzeżenia rowerzystki wynikać miała z odległości od niej, ale również intensywności przemieszczania się oskarżonego na sąsiedni pas. Przy gwałtownym skręcie kierowca pozbawia się sam możliwości poprawnej oceny sytuacji na drodze.

II. Co do zarzutu naruszenie art. 53 k.k.

Zarzut jest niedopuszczalny w postępowaniu kasacyjnym. Pod pozorem naruszenia prawa materialnego, obrońca podważa współmierność orzeczonej kary.

III. Co do zarzutu naruszenie art. 24 ustawy prawo o ruchu drogowym .

Do zarzutu tego sąd odwoławczy odniósł się na s. 10-13 uzasadnienia. Stwierdził, że podziela ocenę sądu I instancji, że brak sygnalizowania przez K. Ż. wyprzedzania rowerzystki w sytuacji, gdy nie zmieniała ona pasa ruchu, nie stanowi naruszenia przez nią art. 24 ustawy- prawo o ruchu drogowym.

Zgodzić należy się z taką oceną sądu odwoławczego. Przepis art. 24 ustawy Prawo o ruchu drogowym wymienia obowiązki kierującego pojazdem, który przystępuje do wyprzedzania. Wśród nich nie ma obowiązku sygnalizowania wyprzedzania. Obowiązek taki wynika natomiast z art. 22 wspomnianej ustawy, który to przepis dotyczy zmiany kierunku jazdy oraz zmiany pasa ruchu. O ile zatem elementem manewru wyprzedzania będzie zmiana pasa ruchu, to właśnie z tej ostatniej czynności wynikać będzie obowiązek sygnalizowania. Trafnie przyjęły zatem orzekające w sprawie sądy, że z przepisów nie wynika, jakoby manewr wyprzedzania nie połączony ze zmianą pasa ruchu, musiał być sygnalizowany.

Zwrócić jednak należy uwagę, że dla sądu istotne było powiązanie zachowania K. Ż. z wypadkiem. Wbrew twierdzeniom obrońcy, mimo uznania, że jej

zachowanie nie narusza wspomnianego przepisu, sąd wziął pod uwagę fakt braku sygnalizacji wyprzedzania przez K. Ż. z perspektywy możliwości jej przyczynienia się do zdarzenia (s. 11 uzasadnienia SO). Doszedł jednak do wniosku, że trafnie sąd I instancji stwierdził, że to wyłącznie agresywny i nieprzewidywalny sposób jazdy oskarżonego, nienależyta obserwacja drogi i nadmierna prędkość pojazdu pozostawały w bezpośrednim związku przyczynowym z wypadkiem. Podkreślić jednocześnie należy, że taka ocena sądu I instancji znajdowała potwierdzenie w opinii biegłego R. O.

IV. Co do zarzutu naruszenie art. 454 par. 2 k.p.k. poprzez wymierzenie oskarżonemu surowszej kary pozbawienia wolności, aniżeli orzeczona została w wyroku Sądu I instancji pomimo dokonania zmiany ustaleń faktycznych przyjętych za podstawę zaskarżonego wyroku.

Sąd odwoławczy dokonał zmiany ustaleń faktycznych w ten sposób, że ustalił mniejszą prędkość pojazdu oskarżonego z co najmniej 84 km/h do 70 km/h. Wynikało to z przyjęcia, że dokonując tego ustalenia sąd powinien rozstrzygnąć niedające się usunąć wątpliwości na korzyść oskarżonego. Z opinii biegłych wynikały bowiem wnioski, że prędkość tego pojazdu wynosiła 70 km/h oraz co najmniej 84 km/h. Dlatego sąd odwoławczy skorygował to ustalenie sądu I instancji, ustalając na korzyść oskarżonego, że poruszał się on z prędkością 70 km/h.

Sąd odwoławczy świadomy był tego, że podwyższając jednocześnie orzeczoną oskarżonemu karę, może narazić się na zarzut naruszenia art. 454 par. 2 k.p.k. Stwierdził, że podziela stanowisko Sądu Najwyższego wynikające z uchwały z 23 marca 2010 r. (I KZP 28/10, OSNKW 2011, z. 4, poz. 30), zgodnie z którą zakaz ten dotyczy zmiany ustaleń faktycznych mających wpływ na wymiar kary.

Mając powyższe na uwadze, uznać należy, że w niniejszej sprawie nie doszło do naruszenia art. 454 par. 2 k.p.k.. Zmiana ustaleń faktycznych była bowiem korzystna dla oskarżonego. Owe zmienione ustalenia faktyczne pozostawały bez związku z decyzją sądu o uznaniu orzeczonej w I instancji kary za zbyt łagodną. Podkreślić należy, że wymieniona uchwała Sądu Najwyższego znalazła poparcie w orzeczeniach Sądu Najwyższego zapadłych po jej wydaniu (postanowienie SN z dnia 6 czerwca 2011 r., V KK 124/11, LEX nr 848181; wyrok SN z dnia z dnia 4 kwietnia 2011 r., III KK 280/10, LEX nr 811897 - wprowadzie wyteżowany fragment tego wyroku wskazuje, że *reguła ne peius* obejmuje każdą zmianę ustaleń faktycznych, ale w uzasadnieniu tego wyroku Sąd Najwyższy

podkreślił, że chodzi tylko o każdą taką zmianę, która ma wpływ na podwyższenie kary).

Z tych motywów Sąd Najwyższy oddalił kasację jako oczywiście bezzasadną.