

Sygn. akt IV KK 209/21

## POSTANOWIENIE

Dnia 31 maja 2021 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Igor Zgoliński

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

po rozpoznaniu w Izbie Karnej w dniu 31 maja 2021 r.

sprawy **M. R.**,

skazanego z art. 279 § 1 k.k. w zw. z art. 64 § 2 k.k. w zw. z art. 91 § 1 k.k. i in.,

kasacji wniesionej przez obrońcę skazanego

od wyroku Sądu Okręgowego w K.

z dnia 14 lipca 2020 r., sygn. akt IV Ka (...),

zmieniającego wyrok Sądu Rejonowego w K.

z dnia 22 października 2015 r., sygn. akt XI K (...),

### **p o s t a n o w i ł:**

**1) oddalić kasację jako oczywiście bezzasadną;**

**2) obciążyć skazanego kosztami sądowymi postępowania kasacyjnego.**

### UZASADNIENIE

M. R. został oskarżony o popełnienie 13 przestępstw kradzieży z włamaniem samochodów w warunkach powrotu do przestępstwa, kwalifikowanych z art. 279 § 1 k.k. w zw. z art. 64 § 1 k.k. oraz z art. 279 § 1 k.k. w zw. z art. 276 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. w zw. z art. 64 § 1 k.k., a nadto przestępstwa kradzieży samochodu kwalifikowanego z art. 278 § 1 k.k. w zw. z art. 64 § 1 k.k., przestępstwa zmuszania podejrzanego groźbą do wycofania wyjaśnień kwalifikowanego z art. 245 k.k. oraz zmuszania do określonego zachowania i kradzieży używając przemocy w

warunkach powrotu do przestępstwa kwalifikowanego z art. 191 § 1 k.k. i art. 280 § 1 k.k. i art. 157 § 2 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. w zw. z art. 64 § 1 k.k.

Wyrokiem z dnia 22 października 2015 r., sygn. XI K (...), Sąd Rejonowy w K. uznał M. R. za winnego popełnienia: dwunastokrotnie przestępstw z art. 279 § 1 k.k. w zw. z art. 64 § 2 k.k. w zw. z art. 91 § 1 kk i wymierzył mu karę 6 lat pozbawienia wolności, a nadto kradzieży z art. 278 § 1 k.k. w zw. z art. 64 § 1 k.k. i wymierzył mu karę 8 miesięcy pozbawienia wolności, przestępstwa z art. 245 k.p.k., za które wymierzył mu karę 4 miesięcy pozbawienia wolności, przestępstwa z art. 191 § 1 k.k. i art. 280 § 1 k.k. i art. 157 § 2 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. w zw. z art. 64 § 1 k.k. i wymierzył mu karę 2 lat i 6 miesięcy pozbawienia wolności miesięcy; uniewinnił oskarżonego od zarzutu popełnienia czynu z art. 279 § 1 k.k. w zw. z art. 276 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. w zw. z art. 64 § 1 k.k.; i wymierzył M. R. karę łączną 7 lat pozbawienia wolności, na poczet której dokonał stosownych zaliczeń okresu rzeczywistego pozbawienia wolności w sprawie; zobowiązał jednocześnie oskarżonego do naprawienia szkody oraz orzekł w przedmiocie kosztów sądowych.

Apelacje od powyższego wyroku wnieśli oskarżony oraz jego obrońca.

Oskarżony zarzucił w apelacji:

- błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę wyroku,
- naruszenie prawa procesowego, tj. nieprzesłuchanie na rozprawie głównej świadka oskarżenia M. T., uniemożliwiając oskarżonemu realizację prawa do zadawania pytań i pozbawiając go prawa do obrony,
- naruszenie prawa procesowego poprzez nierozpatrzenie wniosku dowodowego, co miało wpływ na treść zaskarżonego wyroku.

Oskarżony wniósł w konsekwencji o zmianę zaskarżonego wyroku i o uniewinnienie go od zarzutów, ewentualnie uchylenie tego orzeczenia i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi I instancji.

Obrońca oskarżonego zarzucił w apelacji:

1. naruszenie przepisów postępowania, tj.:

- art. 391 k.p.k. w zw. z art. 6 k.p.k. przez odczytanie na rozprawie zeznań M.T. (kluczowego świadka) w sytuacji, gdy nie zostały wyczerpane możliwości doprowadzenia do przesłuchania tego świadka przed Sądem, a próby doręczenia

mu wezwania były mało skuteczne, co uniemożliwiło bezpośrednią kontrolę tych zeznań z wyjaśnieniami oskarżonego na rozprawie i co w konsekwencji godziło w prawo oskarżonego do obrony;

- art. 7 k.p.k. poprzez dowolną ocenę zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego z naruszeniem zasad prawidłowego rozumowania, wskazań wiedzy i doświadczenia życiowego;

- oddalenie wniosku dowodowego oskarżonego o dopuszczenie dowodu z opinii biegłego do spraw telefonii komórkowej w celu uzyskania informacji czy był on użytkownikiem któregośkolwiek telefonu komórkowego z wykazu dowodów rzeczowych w niniejszej sprawie w okresie od 5 stycznia 2012 r. do 30 marca 2013 r. oraz świadków M. G. i E. M., gdyż okoliczności jakie miały być udowodnione mają znaczenie dla rozstrzygnięcia sprawy i Sąd się na nie powołuje;

2. rażąco niewspółmierność kary przez wymierzenie oskarżonemu surowych kar jednostkowych i kary łącznej 7 lat pozbawienia wolności oraz zobowiązania oskarżonego do naprawienia szkody na rzecz pokrzywdzonych szkody w pełnej wysokości w sytuacji gdy oskarżony zarzucanych czynów względem tych osób miał się dopuścić wspólnie i w porozumieniu z drugą osobą.

W konsekwencji obrońca wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku i uniewinnienie oskarżonego względnie o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy Sądowi I instancji do ponownego rozpoznania, z ostrożności procesowej wniósł o wymierzenie łagodniejszej kary i zmniejszenie obowiązków naprawienia szkody.

Wyrokiem z dnia 14 lipca 2020 r., sygn. IV Ka (...) Sąd Okręgowy w K. IV Wydział Karny Odwoławczy zmienił zaskarżony wyrok w ten sposób, że wymierzoną oskarżonemu za ciąg przestępstw karę pozbawienia wolności obniżył do 5 lat, wymierzoną oskarżonemu za czyn z art. 191 § 1 k.k. i art. 280 § 1 k.k. i art. 157 § 2 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. w zw. z art. 64 § 1 k.k. karę pozbawienia wolności obniżył do 2 lat; wymierzoną oskarżonemu karę łączną pozbawienia wolności obniżył do 6 lat, a w pozostałym zakresie zaskarżony wyrok utrzymał w mocy i orzekł w przedmiocie kosztów postępowania.

Od wyroku Sądu odwoławczego kasację wniósł obrońca skazanego, zarzucając rażące naruszenie prawa procesowego, które mogło mieć istotny wpływ na jego treść, a mianowicie:

1. art. 7 k.p.k. w zw. z art. 410 k.p.k. poprzez dokonanie dowolnej, a nie swobodnej oceny dowodu z zeznań świadka M.T., bez uwzględnienia zasad prawidłowego rozumowania oraz wskazań wiedzy i doświadczenia życiowego i uznanie jego zeznań za wiarygodne na podstawie nie znajdującego potwierdzenia w zebranych materiale dowodowym przyjęcia, że świadek nie miał interesu w obciążaniu oskarżonego, a także poprzez brak wnikliwej i krytycznej oceny zeznań świadka, wymaganej w przypadku oceny zeznań współsprawcy;
2. art. 7 k.p.k. w zw. z art. 193 k.p.k. w zw. z art. 433 § 2 k.p.k., poprzez dokonanie dowolnej, a nie swobodnej oceny dowodu z zeznań świadka T. M., bez uwzględnienia zasad prawidłowego rozumowania oraz wskazań wiedzy i doświadczenia życiowego oraz poprzez inkorporowanie przez Sąd odwoławczy do własnego rozstrzygnięcia błędnej oceny dowodów dokonanej w tym zakresie przez Sąd I instancji i nieprawidłową jej weryfikację, w tym zbagatelizowanie faktu, że biegły sądowy posiadający wiadomości specjalne i którego wnioski nie były kwestionowane, uznał, że zeznania tego świadka nie są wiarygodne;
3. art. 5 § 2 k.p.k. poprzez rozstrzygnięcie na niekorzyść oskarżonego ujawnionych w toku niniejszego postępowania wątpliwości wyrażonych wielokrotnie przez Sąd uznający daną okoliczność za „teoretycznie możliwą lecz mało prawdopodobną”, co doprowadziło do naruszenia zasady *in dubio pro reo*;
4. art. 434 § 1 pkt 1 k.p.k. w zw. z art. 86 § 1 k.k. poprzez orzeczenie kary łącznej w zmienionym wymiarze według zasady mniej korzystnej dla oskarżonego niż zastosowana przez Sąd I instancji, w sytuacji gdy apelacja wniesiona była na korzyść oskarżonego, a zatem wbrew zasadzie *reformationis in peius*.

Podnosząc powyższe zarzuty obrońca skazanego wniósł o uchylenie wyroków Sądów obu instancji i uniewinnienie oskarżonego od zarzucanych mu czynów, ewentualnie o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy Sądowi Okręgowemu do ponownego rozpoznania.

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

Sąd Najwyższy zważył, co następuje.

Kasacja okazała się oczywiście bezzasadna. Wprawdzie rację ma jej autor, że w pewnych uwarunkowaniach procesowych możliwe jest powtórzenie zarzutów odnoszących się z reguły do postępowania pierwszoinstancyjnego, z tym jednak, że muszą one spełniać wymogi określone w art. 519 i 523 § 1 k.p.k. Celem postępowania kasacyjnego nie jest bowiem instancyjna kontrola prawomocnego wyroku Sądu II instancji, nawet jeżeli miał on charakter reformatoryjny, lecz eliminacja najpoważniejszych uchybień (vide art. 523 § 1 k.p.k.), których nie można pogodzić z wymogiem rzetelnego procesu. Takich uchybień w kasacji natomiast nie wykazano.

Nie dopuścił się Sąd II instancji naruszenia reguły określonej w art. 7 k.p.k. przy dokonywaniu oceny i kontroli stanowiska zaprezentowanego przez Sąd I instancji w odniesieniu do depozycji wymienionych przez skarżącego świadków, tj. M.T. oraz T.M. Pierwszy z tych świadków został wprawdzie przesłuchany w postępowaniu odwoławczym w następstwie stwierdzenia naruszenia zasady bezpośredniości i prawa do obrony (art. 6 k.p.k.) poprzez ograniczenie się przez Sąd Rejonowy do odczytania na rozprawie jego zeznań w trybie 391 § 1 k.p.k. Wobec faktu, że M. T. podtrzymał swoje wcześniejsze zeznania, a zadane przez oskarżonego pytania nie wniosły nowych informacji, weryfikacja jego relacji dokonywana była przez pryzmat pierwszoinstancyjnej analizy, której wnioski Sąd odwoławczy zaaprobował (pkt 2.2.). Nie była to zatem nowa ocena dowodu, uprawniająca automatycznie do postawienia wyrokowi Sądu odwoławczego zarzutu naruszenia art. 7 k.p.k. bez powiązania go z obrazą art. 433 § 2 k.p.k. Argumentacja kasacji sprowadzała się jedynie do polemiki i formułowania nieuzasadnionych hipotez, mających wskazywać na to, że M.T. mógł instrumentalnie obciążać skazanego. Nie spełniała więc wskazanego na wstępie wymogu, implikując uznanie zarzutu za bezzasadny w stopniu oczywistym. Wspomnieć jedynie trzeba, że kwestia ta była przedmiotem kontroli instancyjnej, a autor kasacji dążył do jej ponowienia.

Powyższe stanowisko pozostaje aktualne także wobec kontestowania zeznań świadka T. M. Poprzestać zatem należy na stwierdzeniu, że poddane one zostały stosownej uwagi Sądów obu instancji. Zbadane zostały w aspekcie

uzależnienia świadka od alkoholu oraz tego, że w dniu zdarzenia również był pod wpływem alkoholu. Wartość dowodowa zeznań w/w świadka została szczegółowo omówiona w kontekście zarzutu apelacyjnego i Sąd II instancji wyjaśnił, że ani treść opinii sądowo – psychologicznej dotyczącej świadka, ani powyższe okoliczności nie dyskwalifikowały z góry jego relacji, które uznane zostały za spójne i logiczne, a nadto znalazły potwierdzenie w innych dowodach. Słusznie w tym miejscu zaakcentował oskarżyciel publiczny w pisemnej odpowiedzi na kasację, że opinia psychologiczna nie zastępuje sądowej oceny dowodu z zeznań świadka, stanowiąc jedynie narzędzie pomocnicze przy dokonywaniu tej oceny.

Nie można mówić na gruncie niniejszej sprawy o istnieniu przesłanek zastosowania art. 5 § 2 k.p.k. Przypomnieć należy, że pierwszym i zasadniczym elementem wyznaczającym granice wyrażonej w powyższym przepisie zasady, jest stwierdzenie nieusuwalności wątpliwości. Dopiero spełnienie tego warunku uprawnia do czynienia rozważań czy dokonano ich rozstrzygnięcia na korzyść, czy też na niekorzyść oskarżonego. Owej nieusuwalności nie należy mylić z sytuacją, w której w drodze logicznego rozumowania i w granicach swobodnego uznania sędziowskiego (art. 7 k.p.k.) dokonuje się wyboru określonej wersji zdarzenia, wykluczając inną. Taka sytuacja miała miejsce w niniejszej sprawie, w której w odniesieniu do zeznań świadka J.K. czy kwestii znalezionej u oskarżonego aparatu fotograficznego, pochodzącego z jednego ze skradzionych samochodów, wykluczone zostały wnioski pozostające w sprzeczności z zasadami logicznego rozumowania wskazań wiedzy i doświadczenia życiowego, co nie jest tożsame z istnieniem nie dających się usunąć wątpliwości.

Sąd II instancji zmodyfikował wymiar kar jednostkowych, łagodząc je co do dwóch czynów i w konsekwencji orzekł nową karę łączną 6 lat pozbawienia wolności w miejsce orzeczonych poprzednio 7 lat. Holistycznie sytuacja procesowa skazanego nie uległa zatem pogorszeniu, lecz zmianie na korzyść. Jako kompletnie niezrozumiałe jawią się w świetle powyższego wywodu autora kasacji zmierzające do wykazania naruszenia poprzez powyższą zmianę zakazu *reformationis in peius*. Dywagacje odnoszące się do arytmetycznych wyliczeń czynionych przez pryzmat zasad wymiaru kary łącznej (absorpcji, asperacji, kumulacji), biorąc pod uwagę

orzeczony reformatoryjnie wymiar kary, nie dowodziły na tym polu jakiegokolwiek uchybienia, a w szczególności naruszenia art. 434 § 1 pkt 1 k.p.k.

Implikacją powyższego rozumowania było oddalenie kasacji jako oczywiście bezzasadnej na podstawie art. 535 § 2 k.p.k. Z kolei na podstawie art. 636 § w zw. z art. 637a k.p.k. skazany został obciążony kosztami sądowymi postępowania kasacyjnego.