

POSTANOWIENIE

Dnia 16 października 2018 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Michał Laskowski

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

po rozpoznaniu w Izbie Karnej w dniu 16 października 2018 r.

sprawy **J. I. i P. S.**,

z powodu kasacji wniesionych przez obrońców skazanych

od wyroku Sądu Okręgowego w R. z dnia 9 stycznia 2018 r., sygn. akt II Ka [...],

utrzymującego w mocy wyrok Sądu Rejonowego w S. z dnia 14 lipca 2017 r.,

sygn. II K [...],

p o s t a n o w i ł:

1. oddalić obie kasacje jako oczywiście bezzasadne,

**2. zwolnić skazanych J. I. i P. S. od ponoszenia kosztów
sądowych postępowania kasacyjnego.**

UZASADNIENIE

Wyrokiem Sądu Rejonowego w S. z dnia 14 lipca 2017 roku, sygn. akt II K [...], uznano J. I. za winnego popełnienia występku z art. 279 § 1 k.k. skazując go na karę 2 lata i 6 miesięcy pozbawienia wolności.

Po rozpoznaniu apelacji obrońcy skazanego J. I. Sąd Okręgowy w R. wyrokiem z dnia 9 stycznia 2018 roku, sygn. akt II Ka [...], utrzymał zaskarżony wyrok w mocy.

Ten prawomocny wyrok Sadu Okręgowego zaskarżył kasacją obrońca skazanego, podnosząc w niej zarzuty rażącego naruszenia:

1. art. 433 § 2 k.p.k. i 457 § 3 k.p.k. w zw. z art. 7 k.p.k., poprzez zaakceptowanie w toku kontroli instancyjnej naruszenia zasady swobodnej oceny dowodów i niedokładne rozważenie podniesionego w apelacji zarzutu naruszenia

w/w zasady, w sytuacji gdy:

- w sprawie brak jest miarodajnych dowodów wskazujących na sprawstwo J. I., a oskarżenie oparto na niewiarygodnych częściowych wyjaśnienia współoskarżonego i zeznaniach świadka, wielokrotnie zmienianych i odwoływanych,
- oskarżony P. S. i R. B. mieli oczywiste powody, aby przypisać J. I. w udział w przestępstwie, a mianowicie R. B. nie został postawiony zarzut, chociaż w ocenie obrony tak być powinno, a P. S. organ ścigania zaproponował łagodną karę w zawieszeniu (protokół przesłuchania podejrzanego z 1 sierpnia 2014 r.); co więcej rzekomy udział J. I. prowadzi do umniejszenia roli P. S. i R. B., w tym też rozłożenia potencjalnego obowiązku naprawienia szkody na większą liczbę osób, nadto J. I. przypisuje się inicjatywy, co znalazło przełożenie na wymierzoną karę;
- wysokość szkody nie wynika z precyzyjnych danych dających podstawę do ustalenia konkretnej kwoty;

2. art. 457 § 3 k.p.k., poprzez niedokładne i niewyczerpujące rozważenie w uzasadnieniu w wyroku Sądu Odwoławczego zarzutów zawartych w apelacji oskarżonego J. I., sąd odwoławczy jako sąd kontrolujący przede wszystkim prawidłowość orzekania sądu pierwszej instancji, zobligowany był rozważyć wszystkie zarzuty oraz wnioski sformułowane w środku odwoławczym i, o ile utrzymuje w mocy zaskarżone orzeczenie, powinien wykazać dlaczego zarzuty skarżącego ocenił jako nietrafne, co jednak w niniejszej sprawie potraktowane zostało bardzo ogólnikowo;

3. art. 433 § 1 k.p.k. w zw. z art. 197 § 1 i § 3 k.p.k., poprzez nieuchylenie wyroku Sądu I instancji w sytuacji, gdy ten dopuścił się obrazy przepisu art. 197 § 1 i § 3 k.p.k., polegającej na poczynieniu ustaleń na podstawie opinii biegłego, podczas gdy od biegłego - jeśli jest tzw. biegłym ad hoc, na co wskazuje brak informacji, aby był biegłym sądowym - nie odebrano stosownego przyrzeczenia, co więcej, w protokole rozprawy z 10.03.2017 r. brak też informacji, aby biegły powoływał się na wcześniej złożone przyrzeczenie przy ustanowieniu go w tym charakterze, nadto biegłego pouczone o przepisach, które nie mają do niego zastosowania, a zaniechano pouczyć o tych wymaganych przez art. 197 § 3 k.p.k.

W konkluzji kasacji skarżący wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku Sądu

Okręgowego i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania.

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

Sąd Najwyższy zważył, co następuje.

Kasacja okazała się oczywiście bezzasadna.

Pierwsze dwa zarzuty kasacji pod pozorem naruszenia prawa procesowego wymierzone są w istocie przeciwko ustaleniom faktycznym, które w niniejszej sprawie zostały dokonane przez Sąd I instancji, a następnie, w wyniku kontroli odwoławczej zaakceptowane przez Sąd Okręgowy. Kasacja w tej części zmierza zatem do powielenia kontroli instancyjnej i jako taka kłóci się z istotą postępowania kasacyjnego. Zarzuty z pkt 1 i 2 kasacji stanowią powtórzenie zarzutów zawartych w pkt II a) – e) apelacji. Tymczasem kasacja jest środkiem zaskarżenia służącym kontroli poprawności postępowania odwoławczego i zasadniczo niedopuszczalne jest podnoszenie w kasacji uchybień, które miały miejsce w postępowaniu przed sądem I instancji. Skarga wniesiona w przedmiotowej sprawie, w szczególności pierwsze dwa zarzuty, zmierzają w istocie do kolejnego zakwestionowania prawidłowości dokonanej przez Sąd *meriti* – a przy tym w pełni zaakceptowanej w wyniku kontroli odwoławczej przez Sąd Okręgowy – oceny materiału dowodowego oraz ustaleń faktycznych. Zważyć należy, że postępowanie kasacyjne nie może stanowić powtórzenia postępowania odwoławczego i nie jest swego rodzaju „trzecią instancją”, która służyć ma kolejnemu weryfikowaniu poprawności zapadłych orzeczeń.

Trzeba zauważyć że Sąd I instancji obszernie wskazał w uzasadnieniu swego wyroku (k. 4-8) na jakich podstawach oparł swoje przekonanie o winie skazanego J. I., oraz dlaczego nie dał wiary jego wyjaśnieniom, wskazał tam też przekonująco powody, dla których za wiarygodne uznał wyjaśnienia współoskarżonego wskazujące na sprawstwo J. I.. Kwestia ta została zbadana z należytą starannością przez Sąd Okręgowy, o czymś świadczą rozważania zawarte na s. 11-14 uzasadnienia zaskarżonego wyroku. Wymieniono tam powody, dla których ocenę dowodów Sądu Rejonowego uznano za spełniającą wymogi art. 7 k.p.k. Poziom kontroli instancyjnej w tym względzie nie budzi zastrzeżeń i z pewnością spełnia standard wynikający z art. 433 § 2 i art. 457 § 3 k.p.k.

Jeśli zaś chodzi o zarzut podniesiony w pkt 3 kasacji, dotyczący nieodebrania przyrzeczenia od biegłego, to w ocenie Sądu Najwyższego to formalne uchybienie nie może być uznane za rażące naruszenie prawa, które nadto miałoby mieć istotny wpływ na rozstrzygnięcie. Dodać należy, że ani kompetencje, ani bezstronność biegłego nie były kwestionowane w postępowaniu.

Z tych względów konieczne okazało się oddalenie kasacji jako oczywiście bezzasadnej.

U Z A S A D N I E N I E

Wyrokiem Sądu Rejonowego w S. z dnia 14 lipca 2017 roku, sygn. akt II K [...], uznano P. S. za winnego popełnienia występku z art. 279 § 1 k.k. skazując go na karę 2 lat pozbawienia wolności.

Po rozpoznaniu apelacji obrońcy skazanego Sąd Okręgowy w R. wyrokiem z dnia 9 stycznia 2018 roku, sygn. akt II Ka [...], utrzymał zaskarżony wyrok w mocy.

Ten prawomocny wyrok Sadu Okręgowego zaskarżył kasacją obrońca skazanego, podnosząc w niej zarzuty rażącego naruszenia prawa, które miało istotny wpływ na treść zaskarżonego orzeczenia, tj.:

1. art. 433 § 2 k.p.k. w zw. z art. 457 § 3 k.p.k. w zw. z art. 410 k.p.k., poprzez niewskazanie w uzasadnieniu wyroku Sądu odwoławczego, okoliczności które sąd uwzględnił przy przyjęciu, że skazany P. S. swoim zachowaniem wypełnił znamiona zarzucanego mu czynu; sąd wydając zaskarżone orzeczenie, nie uzasadnił w oparciu o jakie dowody i na podstawie jakich przesłanek uznał winę oskarżonego stwierdzając jedynie, iż uznaje za prawidłowe ustalenia Sądu I instancji, w szczególności nie wskazał jakie dowody legły u podstaw wyroku za zarzucany mu czyn, w jakim zakresie uznał zeznania świadka R. B. za wiarygodne przy jednoczesnym pominięciu kolejnych wyjaśnień P. S.. Powyższe rodzi wątpliwości co do rzetelności prawnokarnej kontroli instancyjnej przez Sąd odwoławczy skoro wydając orzeczenie Sąd Apelacyjny, niejako w całości przyjął za swoje ustalenia Sądu I instancji,

2. art. art. 457 § 3 k.p.k. w zw. z art. 410 k.p.k. w zw. z art. 7 k.p.k., poprzez samodzielnie dokonanie przez Sąd odwoławczy oceny zgromadzonego w

sprawie materiału dowodowego w sposób sprzeczny z zasadami wiedzy, logiki i doświadczenia życiowego, a polegającej na bezzasadnym przyjęciu przez Sąd Odwoławczy, że dowód z monitoringu był pomocny w poczynieniu prawidłowych ustaleń, gdyż na jego podstawie możliwe było poczynienie ustaleń co do ilości sprawców i pewnych cech charakterystycznych dotyczących np. ubioru. Tymczasem nagranie z monitoringu sklepu C., z uwagi na złą jakość, nie pozwala na ujawnienie tożsamości osób uwidoczniionych na nagraniu. Przyznaje to również sam Sąd odwoławczy, który w tym zakresie podziela zastrzeżenia obrońców oskarżonych, co do jakości nagrania. Skoro Sąd odwoławczy docenia wartość dowodową zapisu z monitoringu to w oparciu o treść zeznań świadka M. W., trudno jest zrozumieć przyczynę, dla której skazano oskarżonego P. S., a następnie utrzymano w mocy wyrok niego wobec niego, pomimo, że nie rozpoznano go na monitoringu, a R. B., który został rozpoznany nie usłyszał nawet zarzutów, występując w niniejszym postępowaniu w charakterze świadka.

3. art. 433 § 2 k.p.k. w zw. z art. 7 k.p.k., polegającą na nienależytym odniesieniu się do podniesionego w apelacji zarzutu dotyczącego wiarygodności depozycji świadka R. B., które składał w czasie eksperymentu procesowego, a w których przedstawił przebieg wieczoru z dnia 2 lipca 2014 r., oraz okoliczności włamania do sklepu, podczas gdy treść jego zeznań z uwagi na zasadniczą niespójność z własnymi zeznaniami składanymi w późniejszym czasie oraz wielokrotne zmienianie treści swoich zeznań, nie powinny stanowić podstawę ustaleń faktycznych. Potwierdza to także opinia biegłej psycholog B. S. z dnia 16 listopada 2016 r., która oceniając zeznania świadka R. B., stanowczo stwierdziła, że zeznania te nie spełniają kryteriów psychologicznej wiarygodności. Ponadto wpływ na ich treść ma choroba padaczkowa na którą cierpi świadek oraz osobowość którą biegła określiła jako chwiejną oraz sugestywną. Miało to oczywisty wpływ na treść zapadłego w sprawie orzeczenia, albowiem skutkowało stwierdzeniem, że oskarżony dopuścił się zarzucanego mu czynu, chociaż przedmiotowe ustalenia nie korelują ze zgromadzonym w sprawie materiałem, w szczególności nagraniem z monitoringu, wynikami badań identyfikacyjnych DNA, czy też wynikiem przeszukania mieszkania oskarżonego P. S. W rezultacie, Sąd ad ąuem nie rozważył powyższego zarzutu i przekroczył granic swobodnej oceny

dowodów poprzez niewłaściwą, jednostronną analizę materiału dowodowego i uznanie oskarżonego P. S. winnym zarzucanego mu czynu na podstawie sprzecznych zeznań świadka;

4. art. 433 § 2 k.p.k. w zw. z art. 457 § 3 k.p.k., poprzez nierozpoznanie przez Sąd odwoławczy zarzutu apelacyjnego, dotyczącego wątpliwości co do oszacowania wartości szkody, która oparto w znacznej mierze na depozycjach pokrzywdzonego J. A., który nie jest dokładnie zorientowany co do ilości skradzionego mienia podając przypadkowe liczby poszczególnych wyrobów jubilerskich chociaż jak sam podaje - swoich wyrobów nie kataloguje, inwentaryzację przeprowadza co pięć lat, a cyt: „po sprzedaży nie zapisuje ubytków z palety”. Nie mając więc pełnych danych na temat ilości i rodzaju skradzionego mienia nie sposób jest wyliczyć jej wartości, tym bardziej, iż biegły do wyceny przyjął wagę uśrednią wyrobów jubilerskich, a nie rzeczywistą za którą oskarżony mógłby odpowiadać. Sąd Odwoławczy nie odniósł się do tego zarzutu uznając, że dokonano wszystkie możliwe czynności celem ustalenia wartości skradzionego mienia, chociaż wątpliwe dane podawane w treści zeznań przez pokrzywdzonego stały się podstawą do wyliczenia szkody przez biegłego a następnie do obciążenia skazanych obowiązkiem naprawienia szkody.

– poprzez nierozpoznanie przez Sąd odwoławczy zarzutu apelacyjnego, dotyczącego błędnego ustalenia Sądu o przyczynach zmiany przez skazanego P. S. oraz świadka R. B. swojego stanowiska i wersji wydarzeń. Sąd a quo błędnie założył, że ich postawa wywołana była nie obawą przed karą, sądem czy policją, lecz obawą przed oskarżonym J. I., podczas gdy przebieg postępowania dowodowego nie wykazał, aby którykolwiek z nich wykazywał strach przez oskarżonym I.. Co więcej, obaj zaprzeczyli na rozprawie aby obawiali się odwetu ze strony oskarżonego. W ocenie obrony trudno jest podzielić stanowisko Sądu jakoby oskarżony J. I. miał dokonywać nacisków na P. S. czy R. B., zwłaszcza, że do zmiany zeznań w zakresie sprawstwa J. I. doszło na skutek konfrontacji, a zatem czynności mającej na celu co do zasady usunąć rozbieżności i wątpliwości w osobowym materiale dowodowym. Tymczasem Sąd Odwoławczy, wbrew swoim uprawnieniom kontrolnym i obowiązkowi rozważenia wszystkich zarzutów apelacyjnych, nie odniósł się do powołanego zarzutu apelacyjnego, czym w rażący

sposób naruszył prawo mogącego mieć wpływ na treść orzeczenia.

– poprzez jedynie lakoniczne, a zatem nierzetelne i nie spełniające wymogów art. 433 § 2 k.p.k. w zw. z art. 457 § 3 k.p.k. odniesienie się przez Sąd odwoławczy do zarzutu apelacyjnego zarzucającego Sądowi pierwszej instancji bezzasadne dokonanie ustaleń faktycznych w oparciu o treść pierwszych wyjaśnień P. S., gdyż te korelują z treścią zeznań świadka R. B. w zakresie okoliczności przebiegu inkryminowanego zdarzenia. Sąd ad quem zapomina w tym miejscu, iż treść zeznań świadka pozostaje niespójna, wewnętrznie sprzeczna z pozostałymi zeznaniami wielokrotnie zmieniana. Sąd odwoławczy oceniając wiarygodność zeznań świadka nie odniósł się zupełnie do treści opinii biegłej psycholog B. S. z dnia 16 listopada 2016 r., która oceniając zeznania świadka R. B., stanowczo stwierdziła, że zeznania te nie spełniają kryteriów psychologicznej wiarygodności. Ponadto wpływ na ich treść ma choroba padaczkowa na którą cierpi świadek oraz osobowość którą biegła określiła jako chwiejną oraz sugestywną. Sąd Odwoławczy bez wnikliwej analizy osobowego materiału dowodowego przyjął za swoje ustalenia Sądu I instancji nie pochyłając się wystarczająco szczegółowo nad zasadniczymi rozbieżnościami w zeznaniach tego samego świadka oraz wyjaśnieniach skazanych.

5. art. 433 § 2 k.p.k. w zw. z art. 457 § 3 k.p.k. w zw. z art. 4 k.p.k., poprzez nierozpoznanie przez Sąd odwoławczy zarzutu apelacyjnego w postaci naruszenia zasady obiektywizmu i pominięcie okoliczności przemawiających na korzyść skazanego takich jak w szczególności chociażby brak dokonania precyzyjnych ustaleń tożsamości osób uwidocznionych na nagraniach monitoringu, które mogły brać udział w dokonanej kradzieży, brak ujawnienia danych DNA w miejscu zdarzenia, sprzeczne wewnętrzne zeznania świadka R. B., czy też niejednoznaczna i niepełna treść opinii psychiatryczno-psychologicznej B. S. z dnia 16 listopada 2016 r. powinny zostać traktowane z wyjątkową ostrożnością w procesie dokonywania ustaleń faktycznych, a z pewnością już - nie powinna stanowić dla Sądu podstawowego źródła dowodowego.

6. art. 433 § 2 k.p.k.. art. 457 § 3 k.p.k. w zw. z art. 413 k.p.k., poprzez błędną redakcję opisu czynu zarzucanego P. S. przez Sąd odwoławczy, który nie odpowiada wymogom określonym w art. 413 § 1 pkt. 4, art. 413 § 2 pkt 1, gdyż

zawiera takie znamiona strony przedmiotowej czynu zarzucanego oskarżonemu, które nie odpowiadają dokonany przez Sąd ustaleniom i nie pozostają w zgodności z dostępnym rzeczowo materiałem dowodowym. Wobec tego należało wyeliminować z opisu czynu zarzucanego P. S. zapis: „po uprzednim podważeniu skrzydła drzwi wszedł do sklepu, a następnie po rozbiciu szyby gabloty wystawowej zabrał w celu przewłaszczenia”, gdyż czynności te jak bezsprzecznie ustalił Sąd wypełniają znamiona strony przedmiotowej skazanego J. I. i jemu są przypisywane. Opis czynu nie zawierał więc takich znamion występku zarzucanego P. S., które odpowiadał by wedle ustaleń Sądu jego roli i indywidualizowanej postawie.

W konkluzji kasacji skarżący wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku Sądu Okręgowego i uniewinnienie P. S., ewentualnie przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania.

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

Sąd Najwyższy zważył, co następuje.

Kasacja okazała się oczywiście bezzasadna.

Wszystkie bez wyjątku zarzuty kasacji pod pozorem naruszenia prawa procesowego wymierzone są w istocie przeciwko ustaleniom faktycznym, które w niniejszej sprawie zostały dokonane przez Sąd I instancji, a następnie, w wyniku kontroli odwoławczej zaakceptowane przez Sąd Okręgowy. Kasacja w tej części zmierza zatem do powielenia kontroli instancyjnej i jako taka kłóci się z istotą postępowania kasacyjnego. Wszystkie kwestie podnoszone w kasacji stanowią powtórzenie zarzutów zawartych w apelacji obrońcy skazanego S.. Jednocześnie trzeba zauważyć, że zarzuty te nie zawierają określenia konkretnych uchybień regułom rządzącym oceną dowodów i rekonstruowaniem ustaleń faktycznych, lecz są swobodną polemiką z ustaleniami Sądu Rejonowego, opartą jedynie na własnej ocenie dowodów i wersji zdarzenia przyjętej przez obronę. Nie może zatem dziwić, że zarzuty te nie okazały się skuteczne w postępowaniu odwoławczym. Jednocześnie należy przypomnieć skarżącemu, że kasacja jest środkiem zaskarżenia służącym kontroli poprawności postępowania odwoławczego i zasadniczo niedopuszczalne jest podnoszenie w kasacji uchybień, które miały miejsce w postępowaniu przed sądem I instancji. Skarga wniesiona w

przedmiotowej sprawie zmierza w istocie do kolejnego zakwestionowania prawidłowości dokonanej przez Sąd *meriti* – a przy tym w pełni zaakceptowanej w wyniku kontroli odwoławczej przez Sąd Okręgowy – oceny materiału dowodowego oraz ustaleń faktycznych. Zważyć jednak należy, że postępowanie kasacyjne nie może stanowić powtórzenia postępowania odwoławczego i nie jest swego rodzaju „trzecią instancją”, która służyć ma kolejnemu weryfikowaniu poprawności zapadłych orzeczeń.

Trzeba zauważyć, że Sąd I instancji obszernie wskazał w uzasadnieniu swego wyroku (k. 4-8) na jakich podstawach oparł swoje przekonanie o winie skazanego P. S., w szczególności dlaczego uznał za wiarygodne pierwsze wyjaśnienia tego skazanego, w których przyznał się do winy oraz dlaczego nie dał wiary późniejszym jego wyjaśnieniom, w których zaprzeczał on sprawstwu. Co kluczowe dla rozstrzygnięcia niniejszej sprawy, kwestia ta została zbadana z należytą starannością przez Sąd Okręgowy, o czym świadczą rozważania zawarte na s. 11-14 uzasadnienia zaskarżonego wyroku. Odniesiono się tam do głównych zastrzeżeń obrońcy dotyczących ustaleń faktycznych podniesionych w apelacji i wymieniono powody, dla których ocenę dowodów Sądu Rejonowego uznano za spełniającą wymogi art. 7 k.p.k. I tak, Sąd odwoławczy przekonująco podał w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku te detale stanu faktycznego podane w pierwszych jego wyjaśnieniach i podczas eksperymentu procesowego, których P. S. nie mógł znać, gdyby nie brał udziału we włamaniu będącym przedmiotem procesu. Wskazał też na zmienność i niespójność tych późniejszych wersji jego wyjaśnień, w których zaprzeczał on popełnieniu przestępstwa. Sąd odwoławczy odniósł się też do zastrzeżeń obrońcy dotyczących zapisu z monitoringu, trafnie przyjmując, że skoro podstawą skazania były przede wszystkim relacje uczestników zdarzenia, rozbieżności dotyczące omawianych zapisów nie mogły mieć wpływu na treść rozstrzygnięcia Sądu Rejonowego. Dalej, Sąd odwoławczy przychylił się do zarzutów dotyczących sposobu ustalenia ilości i wartości skradzionego mienia, czego efektem była zmiana opisu czynu poprzez korektę wartości przedmiotu kradzieży. W końcu, za oczywiście niezasadne muszą być uznane żądania obrońcy co do eliminacji z opisu czynu przypisanego skazanemu S. podważenia skrzydła drzwi, skoro w sprawie nie ma wątpliwości, że czyn popełniony był w ramach

współsprawstwa, skutkującego odpowiedzialnością każdego ze współsprawców za sumę ich działań w granicach łączącego ich porozumienia. Konkludując, w ocenie Sądu Najwyższego poziom rozważań Sądu odwoławczego jest odpowiedni, odnoszą się one do wszystkich zarzutów apelacji i są merytorycznie poprawne. W konsekwencji zasadny jest wniosek, że poziom kontroli instancyjnej w tym względzie nie budzi zastrzeżeń i z pewnością spełnia standard wynikający z art. 433 § 2 i art. 457 § 3 k.p.k.

Z tych względów konieczne okazało się oddalenie kasacji jako oczywiście bezzasadnej.