

Sygn. akt V KK 94/18

POSTANOWIENIE

Dnia 4 kwietnia 2018 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Andrzej Tomczyk

na posiedzeniu w trybie art. 535 § 3 k.p.k.,
po rozpoznaniu w Izbie Karnej w dniu 4 kwietnia 2018 r.
sprawy **P.I.**

skazanego z art. 279 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 3 k.k.
w zw. z art. 91 § 1 k.k. w zw. z art. 64 § 2 k.k.,
z powodu kasacji wniesionej przez obrońcę skazanego
od wyroku Sądu Okręgowego w S.
z dnia 26 czerwca 2017 r., sygn. akt IV Ka [...] /17,
utrzymującego w mocy wyrok Sądu Rejonowego
w S.
z dnia 18 października 2016 r., sygn. IV K [...] /15,

**oddala kasację jako oczywiście bezzasadną, a kosztami
postępowania kasacyjnego obciąża skazanego.**

UZASADNIENIE

Sąd Rejonowy w S. uznał P.I. i K.M. za winnych popełniania tego, że:

„I. w dniu 19 maja 2014 r. w S., przy ul. [...], przy czym P.I. będąc
uprzednio skazanym wyrokiem Sądu Rejonowego w S. z dnia 02.02.2009 r., sygn.
akt IV K [...] /09 w warunkach recydywy z art. 64 § 1 k.k. za umyślne przestępstwo
podobne z art. 280 § 1 k.k. i inne na karę 3 lat i 6 miesięcy pozbawienia wolności,
którą odbył w okresie od dnia 11.07.2008 r. do dnia 11.01.2012 r., zaś K.M. będąc
uprzednio skazanym wyrokiem Sądu Rejonowego w S. z dnia 22.07.2009 r., o
sygn. akt IV K [...] /09 w warunkach recydywy z art. 64 § 1 k.k. za umyślne,
przestępstwo podobne z art. 280 § k.k. na karę 4 lat pozbawienia wolności, którą

odbył w okresie od dnia 14.09.2010 r. do dnia 29.01.2014 r., działając wspólnie i w porozumieniu, dokonali kradzieży z włamaniem do pojazdu marki Peugeot Boxer o numerze rejestracyjnym [...], po uprzednim wybiciu szyby przedniej prawej szyby dokonali zaboru w celu przywłaszczenia mienia w postaci telefonu komórkowego marki LG P880 o nr IMEI [...] o wartości 800zł, czym działali na szkodę Ł.P. - tj. czynu kwalifikowanego z art. 279 § 1 k.k. w zw. z art. 64 § 2 k.k.,

II. w dniu 7 maja 2014 r. w S., przy ul.[...], przy czym P.I. będąc uprzednio skazanym wyrokiem Sądu Rejonowego w S. z dnia 02.02.2009 r., sygn. akt IV K [...] /09 w warunkach recydywy z art. 64 § 1 k.k. za umyślne przestępstwo podobne z art. 280 § 1 k.k. i inne na karę 3 lat i 6 miesięcy pozbawienia wolności, którą odbył w okresie od dnia 11.07.2008 r. do dnia 11.01.2012 r., zaś K.M. będąc uprzednio skazanym wyrokiem Sądu Rejonowego w S. z dnia 22.07.2009 r., o sygn. akt IV K [...] /09 w warunkach recydywy z art. 64 § 1 k.k. za umyślne przestępstwo podobne z art. 280 § k.k. na karę 4 lat pozbawienia wolności, którą odbył w okresie od dnia 14.09.2010 r. do dnia 29.01.2014 r., działając wspólnie i w porozumieniu, dokonali kradzieży z włamaniem do pojazdu marki Ford Focus o numerze rejestracyjnym [...], po uprzednim wybiciu szyby tylnej dokonali zaboru w celu przywłaszczenia mienia w postaci torebki o wartości 60 zł wraz z zawartością portfela skózanego o wartości 50 zł, dowodu osobistego wystawionego na nazwisko E.H., prawa jazdy na dane E.H., karty bankomatowej banku „E” ną dane E.H. czym działali na szkodę Ł.P., E.P. oraz M.P.,

tj. czynu kwalifikowanego z art. 279 § 1 k.k. w zb. z art. 278 §5'k.k. w zb. z art 276 k.k. w zb. z art. 275 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. w zw. z art. 64 § 2 k.k.” i za te czyny przy przyjęciu, że zostały popełnione w ciągu przestępstw, o jakim mowa w art. 91 § 1 k.k., na podstawie art. 279 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 3 k.k. w zw. z art. 91 § 1 k.k. w zw. z art. 64 § 2 k.k. wymierzył oskarżonym:

- P.I. karę roku i 10 miesięcy pozbawienia wolności,
- K.M. karę roku i 6 miesięcy pozbawienia wolności.

Nadto Sąd orzekł wobec oskarżonych środków karny w postaci obowiązku naprawienia szkody poprzez zapłatę solidarnie na rzecz pokrzywdzonych: Ł.P. kwoty 800 złotych i E.P. kwoty 110 złotych oraz zwolnił oskarżonych w całości od zapłaty na rzecz Skarbu Państwa wydatków.

Apelacje od powyższego wyroku wywiedli oskarżony P.I. oraz jego obrońca zaskarżając wydany wyrok w całości.

Obrońca oskarżonego wydanemu rozstrzygnięciu zarzucił:

„obrazę przepisów postępowania mającą wpływ na treść orzeczenia, a dokładnie naruszenie przepisów art. 7 k.p.k. oraz art. 5 § 2 k.p.k. poprzez dokonanie jednostronnej, powierzchownej, dowolnej i wykraczającej poza ramy swobodnej oceny dowodów, analizy zgromadzonego materiału dowodowego, a także rozstrzygnięciu pojawiających się w sprawie wątpliwości na niekorzyść oskarżonego, co uwidoczniło się w:

1) uznaniu sprawstwa P.I. wyłącznie w oparciu o jedyny obciążający go dowód, tj. wyjaśnienia oskarżonego K.M. z etapu postępowania przygotowawczego, bardzo ogólne w swej treści, a następnie odwołane z podaniem przyczyn ku temu, a także w oparciu o prawdopodobieństwo i przeszłość kryminalną oskarżonego P.I., a więc w sytuacji, gdy w sprawie brak jest materiału dowodowego przemawiającego za jego sprawstwem,

2) zdyskwalifikowaniu wyjaśnień oskarżonego P.I. i potraktowaniu ich wyłącznie jako przyjętej linii obrony, podczas gdy były konsekwentne przez cały etap postępowania karnego, a w sprawie brak jest materiału dowodowego, który przemawiałby za jego sprawstwem,

3) zdyskwalifikowaniu wyjaśnień oskarżonego K.M. w przedmiocie braku sprawstwa oskarżonego P.I., prezentowanych na etapie postępowania sądowego i uznaniu ich jako złożonych w obawie, podczas gdy oskarżony K.M. wskazał przyczynę zmiany wyjaśnień, a w sprawie brak jest materiału dowodowego, który przemawiałby za kierowaniem przez oskarżonego P.I. gróźb do oskarżonego K.M.,

4) uznaniu zeznań świadka D.R. złożonych na etapie postępowania przygotowawczego za wiarygodne w zakresie w jakim traktowały o kierowaniu przez oskarżonego P.I. gróźb do oskarżonego K.M., podczas gdy w sprawie brak jest materiału dowodowego, który przemawiałby za takim działaniem oskarżonego P.I.,

co w konsekwencji skutkowało wadliwym ustaleniem faktycznym, że oskarżony P.I. dopuścił się we współsprawstwie z oskarżonym K.M. przestępstwa ujętego w sentencji wyroku”.

Mając na uwadze powyższe, obrońca wniósł o:

- „- zmianę zaskarżonego wyroku w całości poprzez uniewinnienie oskarżonego P.I. od popełnienia zarzucanego mu czynu, ewentualnie o
 - uchylenie przedmiotowego orzeczenia w całości i przekazanie sprawy Sądowi I instancji do ponownego rozpoznania”.

Również oskarżony wydanemu rozstrzygnięciu zarzucił obrazę przepisów postępowania mającą wpływ na treść orzeczenia, tj. przepisów art. 7 k.p.k. oraz art. 5 § 2 k.p.k. poprzez jednostronne i powierzchowne rozpoznanie sprawy, oparte wyłącznie na przypuszczeniach i prawdopodobieństwach, uwzględniając wszystko tak, aby było na jego niekorzyść. Oskarżony wskazał, że Sąd pierwszej instancji oprął się na częściowych wyjaśnieniach K.M., które są niewiarygodne i bardzo dla niego krzywdzące. Podniósł też rażący brak czynności dowodowych polegający na tym, że:

- „- nie zabezpieczono dowodu przestępstwa (ceglówki) w celu zdjęcia odcisków, lub ewentualnie pobrania materiału DNA
 - nie przesłuchaniu właściciela, ani pracowników lombardu przy placu [...], w którym rzekomo miało dojść do wstawienia telefonu pochodzącego z zarzucanego mu przestępstwa
 - nie zabezpieczono żadnej kamery monitoringu z wnętrza lombardu, ani ulicznych kamer,
 - nie przeprowadzono okazania, ani konfrontacji w celu wykrycia sprawców”.

Mając na uwadze powyższe, oskarżony wniósł o;

- „- zmianę zaskarżonego wyroku w całości i uniewinnienie go od popełnienia zarzucanych mu czynu, ewentualnie o
 - uchylenie przedmiotowego orzeczenia w całości i przekazanie sprawy Sądowi I instancji do ponownego rozpoznania”.

Sąd Okręgowy w S. wyrokiem z dnia 26 czerwca 2017 r. utrzymał w mocy zaskarżony wyrok.

Od tego orzeczenia obrońca skazanego złożył kasację, zarzucając rażące naruszenie prawa, tj. przepisów:

„1) art. 7 k.p.k. oraz art. 5 § 2 k.p.k. poprzez przyjęcie za wiarygodne wyjaśnień skazanego K.M. złożonych w toku postępowania przygotowawczego w zakresie obciążającym skazanego P.I. i odmowę waloru wiarygodności wyjaśnieniom skazanego K.M. złożonym na etapie postępowania sądowego w przedmiotowym zakresie, w sytuacji gdy kompleksowa ocena wyjaśnień K.M. — dokonywana z uwzględnieniem całości materiału dowodowego sprawy, zasad prawidłowego rozumowania oraz wskazań wiedzy i doświadczenia życiowego - połączona z zasadą rozstrzygania niedających się usunąć wątpliwości na korzyść skazanego, winna doprowadzić do wniosku, iż brak jest podstaw do odmowy wiarygodności wyjaśnieniom skazanego K.M. złożonym na etapie postępowania sądowego, a tym samym do uznania za wiarygodne wyjaśnień K.M. złożonych w toku postępowania przygotowawczego w zakresie obciążającym skazanego P.I.;

2) art. 7 k.p.k. w zw. z art. 192 § 2 k.p.k. poprzez oparcie orzeczenia o zeznania świadka D.R. złożone dnia 8 października 2014 r., tj. na etapie postępowania przygotowawczego i odmowę waloru wiarygodności zeznaniom świadka złożonych dnia 25 maja 2016 r., tj. na etapie postępowania sądowego, podczas gdy zeznania D.R. złożone w toku postępowania przygotowawczego nie powinny stanowić podstawy orzeczenia z uwagi na przesłuchanie świadka cierpiącego na schizofrenię bez udziału biegłego lekarza lub biegłego psychologa, zaś stan zdrowia wynikający (co najmniej) z dokumentacji medycznej uzasadniał przesłuchanie świadka z udziałem biegłego;

3) art. 7 k.p.k. w zw. z art. 192 § 2 k.p.k. poprzez oparcie orzeczenia o zeznania świadka G.Z. złożone podczas rozprawy dnia 12 lipca 2016 r., a zmierzające do ustalenia okoliczności związanych z przesłuchaniem D.R. (dnia 8 października 2014 r.), w tym stanu zdrowia psychicznego świadka, w sytuacji gdy zeznania świadka – niebędącego biegłym lekarzem lub biegłym psychologiem - nie powinny stanowić podstawy orzeczenia;

4) art. 6 k.p.k. w zw. z art. 167 k.p.k. w zw. z art. 170 § 1,2,3 k.p.k. w zw. z art. 452 § 2 k.p.k. poprzez brak przeprowadzenia dowodu wnioskowanego w apelacji skazanego P.I., a zmierzającego do przesłuchania właściciela lub pracowników lombardu przy placu [...] w którym - wedle wyjaśnień skazanego K.M. — miało dojść do pozostawienia skradzionego telefonu komórkowego, co

umożliwiłoby weryfikację wyjaśnień skazanych w zakresie zarzucanych im czynów, przy jednoczesnym braku wydania postanowienia o oddaleniu wniosku dowodowego zgłoszonego przez skazanego;

5) art. 7 k.p.k. oraz art. 5 § 2 k.p.k., poprzez dokonanie jednostronnej i tym samym wykraczającej poza ramy swobodnej oceny dowodów, analizy zgromadzonego materiału dowodowego, a także rozstrzygnięciu pojawiających się w sprawie wątpliwości na niekorzyść skazanego P.I. co uwidoczniło się m.in. w:

a. uznaniu, że P.I. swoim zachowaniem na początku sierpnia 2014 r. zmierzał do bezprawnego wpłynięcia na wyjaśnienia skazanego K.M. dotyczące czynów objętym niniejszym postępowaniem, w sytuacji materiał dowodowy sprawy, wynikający również z chronologii czynności podejmowanych przez organy procesowe, wyklucza taką możliwość;

b. przyjęciu, że P.I. popełnił przypisane mu czyny zabronione, w sytuacji gdy materiał dowodowy sprawy, a w szczególności zeznania S.S., grafik czasu pracy pracowników Zakładu Usług Technicznych „F” oraz odległość miejsca pracy skazanego od miejsc w jakich doszło do kradzieży z włamaniem, wyklucza sprawstwo P.I.;

c. stanowisku, że wyjaśnienia skazanego P.I. nie zasługują na wiarę, podczas gdy kompleksowa ocena materiału dowodowego winna doprowadzić do wniosku odmiennego”.

W związku z powyższymi zarzutami, na podstawie art. 537 § 1 i 2 k.p.k. wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku Sądu Okręgowego w S. w całości i przekazanie w tym zakresie sprawy temu Sądowi do ponownego rozpoznania.

W odpowiedzi na kasację prokurator wniósł o oddalenie tego nadzwyczajnego środka zaskarżenia jako oczywiście bezzasadnego.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje.

Zarzuty kasacyjne sformułowane w pkt. 1., 2., 3. i 5. stanowią w istocie powtórzenie zarzutów apelacyjnych. W związku z tym konieczne staje się przypomnienie, że co do zasady powielenie w kasacji zarzutu i argumentów przedstawionych wcześniej w apelacji może być skuteczne, gdy Sąd odwoławczy nie rozpozna należycie wszystkich zarzutów i nie odniesie się do nich w uzasadnieniu swojego orzeczenia w sposób zgodny z wymogami określonymi w

art. 433 § 2 k.p.k. i art. 457 § 3 k.p.k. Taka sytuacja w niniejszej sprawie nie wystąpiła. W świetle porównania zarzutów stawianych przez skarżącego w kolejnych etapach procesu nasuwa się wniosek, iż autor kasacji nie uczynił zadość wymogom formalnym skargi kasacyjnej, kwestionując w istocie dokonaną przez Sąd pierwszej instancji ocenę dowodów; innymi słowy, pod pozorem kasacji podjął próbę uczynienia z postępowania kasacyjnego - postępowania przed sądem kolejnej instancji, co stoi w opozycji do istoty tego etapu procesu karnego.

Oceniając natomiast zarzut 4., Sąd Najwyższy uznał, iż nie zasługuje on na uwzględnienie.

Zgodzić się trzeba z poglądem wyrażonym przez prokuratora w odpowiedzi na kasację, iż apelacja nie zawierała de facto wniosków dowodowych. W tym zakresie zwrócić należy więc uwagę, że w orzecznictwie wyrażono pogląd, iż „brak aktywności obrońcy w kierunku wnioskowania o dopuszczenie dowodu nie może czynić zasadnym zarzutu nieprzeprowadzenia takiego dowodu, tj. obraży art. 167 k.p.k. Nie jest bowiem obowiązkiem Sądu działanie za stronę, którą reprezentuje profesjonalny podmiot” (wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 12 grudnia 2016 r., II AKa 394/17, LEX nr 2365148). Względnie kontradyktoryjny model procesu karnego zakłada bowiem minimalizację wpływu sądu na przebieg postępowania dowodowego; chodzi więc z jednej strony o takie ustawienie procesu karnego, w którym tylko i wyłącznie w wyjątkowych wypadkach uzasadnionych szczególnymi okolicznościami sąd może dopuścić i przeprowadzić dowód z urzędu, z drugiej zaś o możliwie szeroką aktywizację stron procesowych w kierunku gromadzenia i przeprowadzania dowodów. Celem tak rozumianej regulacji jest więc zdjęcie z sądu obowiązku poszukiwania dowodów i przerzucenie go na strony (art. ex art. 366 k.p.k.). W związku z tym aktywność dowodową obrońcy w perspektywie art. 167 § 1 k.p.k. uznać należy za jego obowiązek, co jest konsekwencją przyjęcia zasady inicjatywy dowodowej stron, która wymusza realizację zarówno wnioskowania o wprowadzenie dowodu do procesu, jak i jego przeprowadzenie. Nie do zaakceptowania jest taki stan rzeczy, w którym obrońca, zachowując się pasywnie, liczy jedynie na inicjatywę ze strony sądu. Nie można byłoby bowiem realizować linii obrończej inaczej niż przez inicjatywę dowodową w kierunku wprowadzania i przeprowadzania dowodów odciążających reprezentowaną stronę.

Odmienne podejście klóciłoby się nie tylko z istotą zasady kontradyktoryjności, ale i pozostawałoby w konflikcie z realizacją funkcji obrony, która nie może opierać się na pasywności i oczekiwaniu wyjścia przez sąd z zakresu funkcji orzekania (zob. Ł. Cora, Glosa do wyroku Sądu Apelacyjnego z dnia 12 grudnia 2016 r., II AKa 394/17, Gdańskie Studia Prawnicze - Przegląd Orzecznictwa 2017, Nr 1, s. 96-101).

W przedmiotowej sprawie lektura kasacji nie wykazała także, by autor nadzwyczajnego środka zaskarżenia opisał szczególne okoliczności dające podstawę do przeprowadzenia dowodu z urzędu przez Sąd odwoławczy. Analiza akt nie mogła również prowadzić do uznania, iż Sąd drugiej instancji błędnie zaniechał inicjatywy dowodowej. Zgromadzony materiał dowodowy był bowiem wystarczający do uznania sprawstwa obu oskarżonych. W tej sytuacji wskazanie w środku odwoławczym na możliwość przeprowadzenia nowych dowodów, nie generowało wobec Sądu odwoławczego obowiązku przeprowadzenia ich z urzędu, a w wypadku uznania ich za bezzasadne, nie obligowało tego organu procesowego do orzekania w przedmiocie ich oddalenia.

Z przytoczonych powodów należało orzec, jak na wstępie.

a.ł