

Sygn. akt IV KK 240/12

POSTANOWIENIE

Dnia 21 listopada 2012 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Zbigniew Puzkarski

w sprawie **J. J.**

skazanego z art. 280 § 1 k.k. w zw. z art. 275 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k.

po rozpoznaniu w Izbie Karnej na posiedzeniu w trybie art. 535 § 3 k.p.k.

w dniu 21 listopada 2012 r.

kasacji wniesionej przez obrońcę skazanego

od wyroku Sądu Okręgowego

z dnia 26 kwietnia 2012 r.,

utrzymującego w mocy wyrok Sądu Rejonowego w Ż.

z dnia 23 grudnia 2011 r.

p o s t a n o w i ł :

- 1. oddalić kasację jako oczywiście bezzasadną;**
- 2. zwolnić J. J. od zapłaty na rzecz Skarbu Państwa kosztów sądowych postępowania kasacyjnego.**

UZASADNIENIE

Sąd Rejonowy wyrokiem z dnia 23 grudnia 2011 r., uznał J. J. za winnego tego, że w dniu 27 listopada 2010 r. w R. , działając wspólnie i w porozumieniu z drugim nieustalonym współsprawcą, grożąc pozbawieniem życia J. i J. C., za pomocą trzymanego w ręku przedmiotu przypominającego broń palną, dokonał na ich szkodę kradzieży pieniędzy w kwocie 4000 zł i 1000 euro, kluczy do budynków w R., kluczy do samochodu marki Lexus LX 350 o nr rej. ... oraz dowodu

osobistego własności J. C., czym wyczerpał znamiona występkę z art. 280 § 1 k.k. w zw. z art. 275 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. i za to na mocy art. 280 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 3 k.k. wymierzył mu karę 6 lat pozbawienia wolności; na mocy art. 63 § 1 k.k. zaliczył mu na poczet orzeczonej kary pozbawienia wolności okres tymczasowego aresztowania od dnia 02.02.2011 r. do dnia 23.12.2011 r.; na mocy art. 46 § 1 k.k. orzekł wobec oskarżonego obowiązek naprawienia szkody wyrządzonej przestępstwem poprzez zapłatę na rzecz J. C. i J. C. jako wierzycieli solidarnych kwoty 8000 złotych.

Wyrok zawiera też rozstrzygnięcie o dowodach rzeczowych oraz kosztach sądowych (oskarżony został zwolniony od ich zapłaty na rzecz Skarbu Państwa).

Wyrok ten zaskarżyli w całości oskarżony oraz jego obrońca.

Oskarżony podniósł, że został skazany niesłusznie, bowiem nie popełnił przypisanego mu czynu oraz wskazał na wadliwość oceny dowodów dokonanej przez sąd orzekający.

Obrońca zarzuciła:

1. błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę wyroku, mający wpływ na jego treść, przez ustalenie na podstawie nieprawidłowej oceny dowodów, że oskarżony J. J. dokonał przypisanego mu czynu;
2. obrazę przepisów postępowania, która mogła mieć wpływ na treść orzeczenia, a to:
 - art. 5 § 2 k.p.k. przez rozstrzygnięcie na niekorzyść oskarżonego nie dających się usunąć wątpliwości powstałych na gruncie zgromadzonego materiału dowodowego,
 - art. 7 k.p.k. poprzez przekroczenie granicy swobodnej oceny dowodów i dokonanie analizy zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego wbrew zasadom prawidłowego rozumowania oraz wbrew wskazaniom wiedzy i doświadczenia życiowego.

Podnosząc te zarzuty, wniosła o zmianę zaskarżonego wyroku i uniewinnienie oskarżonego od dokonania przypisanego mu czynu, ewentualnie o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi Rejonowemu w Ż.

Sąd Okręgowy wyrokiem z dnia 26 kwietnia 2012 r., w pkt 1. utrzymał w mocy zaskarżony wyrok, „uznając apelację za oczywiście bezzasadną” oraz zwolnił oskarżonego od ponoszenia kosztów sądowych za postępowanie odwoławcze.

Kasację od prawomocnego wyroku Sądu odwoławczego wniosła obrońca oskarżonego. Zaskarżyła wyrok w całości, zarzucając rażące naruszenie prawa procesowego, polegające na obrazie przepisów:

1. art. 433 § 2 k.p.k. przez nienależyte rozważenie zarzutów obrazu przepisów prawa procesowego sformułowanych w apelacji obrońcy, tj. wybiórcze potraktowanie przez Sąd dowodów i pominięcie w uzasadnieniu wyroku analizy odnośnie wiarygodności i niewiarygodności dowodów, których treść wskazuje na możliwość dokonania odmiennych niż przyjęte ustaleń faktycznych;
2. art. 457 § 3 k.p.k. przez nienależyte uzasadnienie wyroku Sądu Okręgowego, w szczególności nieustosunkowanie się do dowodu z opinii eksperta z zakresu informatyki, którą Sąd Odwoławczy dopuścił jako dowód w sprawie.

Wskazując powyższe zarzuty obrońca wniosła o uchylenie w całości zaskarżonego wyroku, uchylenie wyroku Sądu Rejonowego i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi I instancji.

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

Sąd Najwyższy zważył, co następuje.

W pierwszej kolejności celowe będzie zauważyć, chociaż kwestia ta w kasacji nie została podniesiona, że treść pkt 1. wyroku Sądu odwoławczego mogłaby świadczyć, że z dwóch wniesionych apelacji rozpoznał tylko jedną, względnie że rozpoznał obie, a jedną uznał za oczywiście bezzasadną. Wypada jednak przyjąć, że zaszła usterka natury redakcyjnej, bowiem w uzasadnieniu wyroku jasno stwierdzono, że rozpoznano obie apelacje i obie uznano za bezzasadne w stopniu oczywistym. Przechodząc zaś do meritum należy stwierdzić, że stanowisko prokuratora co do oczywistej bezzasadności kasacji, chociaż nader lakonicznie uzasadnione, zasługuje na aprobatę. Samo ujęcie zarzutu 1., w którym jest mowa, że treść zebranych dowodów „wskazuje na możliwość dokonania odmiennych niż przyjęte ustaleń faktycznych” każe przyjąć, iż nie są zasadne zastrzeżenia co do sposobu rozważenia przez Sąd odwoławczy sformułowanych w apelacji zarzutów obrazu przepisów postępowania. Przytoczone sformułowanie świadczy, że zdaniem skarżącej, dowody dają możliwość zbudowania wersji zdarzenia alternatywnej wobec wersji przyjętej przez orzekający w sprawie sąd.

Trzeba jednak pamiętać, że gdyby nawet taka możliwość rzeczywiście istniała, to nie znaczy to, że przeprowadzona przez Sąd *meriti* ocena dowodów jest wadliwa, a powinnością Sądu odwoławczego było dokonanie zmiany bądź uchylenie zaskarżonego wyroku. W takim razie zasadnie można wnioskować, że apelacja nie tyle wykazywała na uchybienia popełnione przez Sąd I instancji, ale polemizowała z jego stanowiskiem, bez wykazania konkretnych, rzeczywistych uchybień, których zaistnienie nakazywałoby postąpić zgodnie z żądaniem skargi.

Zasadniczym dowodem, na którym Sąd I instancji oparł skazanie oskarżonego, są zeznania świadka P. P., wobec czego we wniesionej apelacji obrońca kwestionowała, iż dowód ten daje podstawę do przyjęcia, że J. J. dopuścił się przypisanego mu przestępstwa, zaś w kasacji twierdziła, iż podniesiony w tej materii zarzut nie został należycie rozważony przez Sąd odwoławczy. Według skarżącej, Sąd Okręgowy „w szczególności dowolnie ocenił zeznania świadka P. P. przyjmując, że świadek ten miał możliwość zapamiętania szczegółów rysopisu J. J. Przyjmując jednocześnie, że zaniechanie dokonania okazania świadkowi oskarżonego i poprzestanie na okazaniu fotografii stanowi istotne uchybienie postępowania”, ale według Sądu „nie oznacza to jednak dyskwalifikacji rozpoznania, bowiem należy je ocenić z uwzględnieniem innych zebranych dowodów”. Za „daleko idącą dowolność oceny dowodów” obrońca uznała stanowisko Sądu Okręgowego, że „Sąd I instancji jednoznacznie wskazał, iż świadek ten dokonał jedynie niewielkiej zmiany w zakresie swoich dotychczasowych zeznań” w sytuacji, gdy P. P. na rozprawie zeznał, że nie jest całkowicie pewny, że oskarżony jest tą osobą, którą widział jadąc samochodem w dniu zdarzenia.

Lektura uzasadnienia zaskarżonego kasacją wyroku nie prowadzi do wniosku, że podniesione przez skarżącą zastrzeżenia są zasadne. Należy przypomnieć, że Sąd odwoławczy samoistnie nie oceniał dowodów, w tym zeznań świadka Pustelnika, nie miał też obowiązku, co wymaga od niego obrońca, dokonania „analizy wiarygodności bądź braku wiarygodności dowodów”, ale w ramach zarzutów podniesionych w apelacji kontrolował, czy ocena dowodów przeprowadzona przez Sąd I instancji spełnia wymagania określone w art. 7 k.p.k. Niewątpliwie, dokonanie takiej kontroli nie jest możliwe bez wyrobienia sobie poglądu na temat dowodów; w związku z tym Sąd *ad quem* wskazał, w ślad za Sądem *meriti*, że P. P. jadąc samochodem widział oskarżonego dwukrotnie –

najpierw z kominiarką na twarzy, gdy przebiegł przed pojazdem świadka celując do niego z przedmiotu przypominającego broń palną i zaraz potem, już bez zamaskowanej twarzy. W czasie pierwszego spotkania świadek miał sposobność spostrzec posturę mężczyzny i szczegóły jego ubioru, natomiast w czasie drugiego spotkania, nie mając wątpliwości, że ma do czynienia z tym samym człowiekiem, mógł przyjrzeć się, co prawda tylko w lusterku samochodu, jego twarzy, którą opisał podczas przesłuchania. Zwrócił Sąd uwagę, że niecodzienne okoliczności spotkania dawały świadkowi powód, by dokładnie zapamiętać widzianą osobę oraz że jego zeznania nie potwierdzają tezy obrońcy, iż świadek widział mężczyznę jedynie przez kilka sekund w lusterku samochodu. Podważając to stanowisko Sądu odwoławczego, skarżąca nie sprecyzowała, dlaczego zachodzi dowolność w poglądzie, że nawet krótkotrwałe przyjrzenie się w lusterku twarzy idącej drogą osoby dało świadkowi możliwość jej zapamiętania. W istocie dowolność tu nie zachodzi, podobnie, nie jest wadliwe stanowisko Sądu Okręgowego, nawiązujące do poglądu wyrażonego w powołanym przezeń orzeczeniu Sądu Apelacyjnego, że okazanie zdjęcia fotograficznego nie zaś osoby, nie musi prowadzić do dyskwalifikacji rozpoznania.

Wbrew twierdzeniu skarżącej, Sąd odwoławczy nie pominął, że na rozprawie świadek P. stwierdził, iż nie jest „na 100%” przekonany, że oskarżony jest osobą, którą widział w dniu zdarzenia. W rzeczywistości Sąd *ad quem* podkreślił, że różnica zachodząca pomiędzy zeznaniami świadka została poddana analizie przez Sąd Rejonowy, który szczegółowo odniósł się do wątpliwości P. P. co do rozpoznania oskarżonego na rozprawie, w tym wziął pod uwagę, że nieustalona osoba podjęła próbę zastraszenia świadka. Wobec tego, że budzi sprzeciw obrońcy, iż sądy obu instancji uznały, że świadek dokonał tylko niewielkiej zmiany swoich zeznań, trzeba wskazać, że to stwierdzenie nie kłóci się zasadami prawidłowego wnioskowania, skoro P. P. nie twierdził, że oskarżony na pewno nie jest widzianym na drodze człowiekiem oraz że w całości potwierdził odczytane zeznania, które wcześniej złożył.

Wątpliwości świadka, który podał, że oskarżony jest szczuplejszy i bardziej siwy, niż widziany mężczyzna, zostały poddane starannej analizie, łącznie z urzędowym potwierdzeniem, że w czasie aresztowania oskarżony znacząco stracił na wadze.

Nie prowadzi do rażącego naruszenia przepisów postępowania zdawkowe potraktowanie przez Sąd odwoławczy podniesionego w apelacji obrońcy włamania do domu P. P. i związanych z tym faktem zdarzeń. Wnioskowanie obrońcy, że sprawcą włamania była osoba znająca świadka, zatem z pewnością nie oskarżonego, nie musi być bezwarunkowo trafne, zwłaszcza że przyjęte przez obrońcę założenie nie tłumaczy, dlaczego mężczyzna, który telefonował do świadka ze skradzionego mu telefonu namawiał go, by nie rozpoznawał oskarżonego.

Ponieważ innym dowodem, który sądy przyjęły jako wskazujący na sprawstwo oskarżonego było należące do niego urządzenie nawigacji satelitarnej z wytyczoną drogą do miejscowości, w której dokonano przestępstwa, w toku postępowania obrońca starała się wykazać możliwość wprowadzenia tego zapisu do urządzenia po zatrzymaniu oskarżonego. W kasacji podniosła, iż „nie można zgodzić się ze stanowiskiem Sądu Okręgowego, że nie doszło do błędów w ocenie dowodu z zapisu urządzenia GPS i że dowód z zapisu tego urządzenia nie miał decydującego znaczenia dla przypisania sprawstwa oskarżonemu”. Zwróciła też uwagę, że chociaż Sąd odwoławczy dopuścił dowód w postaci prywatnej opinii eksperta z zakresu informatyki, która różniła się od opinii powołanego w sprawie biegłego, to nie ustosunkował się do tego dowodu, przez co naruszył art. 457 § 3 k.p.k.

Odnosząc się do tych twierdzeń wypada zauważyć, że Sąd *meriti* dowód z zapisu urządzenia GPS uznał za „równie istotny” co zeznania świadka P., nie dziwi zatem dążenie obrońcy do podważenia wartości tego dowodu. Sąd odwoławczy, chociaż wprost nie nawiązał do wspomnianego poglądu Sądu Rejonowego, jednak w istocie go podważył, skoro wskazał na pierwszorzędne znaczenie zeznań P. P. jako dowodu świadczącego o sprawstwie oskarżonego, natomiast dowód z zapisu urządzenia GPS uznał za mniej znaczący, „istotny w aspekcie dokonania ustalenia okoliczności towarzyszących popełnieniu przez oskarżonego przestępstwa”. Skarżąca ograniczyła się do zanegowania tego poglądu, nie przedstawiając żadnych argumentów, które wykazywałyby jego błędność.

Trzeba jednak dostrzec, że skarżąca ma rację, gdy w pkt 2. kasacji sygnalizuje wadliwość uzasadnienia wyroku Sądu Okręgowego, które nie zawiera żadnego nawiązania do czynności przeprowadzonej na rozprawie apelacyjnej. Przed rozprawą obrońca przedłożyła pisemne opracowanie sporządzone na jej

zlecenie przez M. H., dotyczące sposobu pracy wspomnianego urządzenia GPS, zaś na rozprawie Sąd postanowił „dopuszczyć dowód z pisemnej opinii biegłego M. H. na okoliczność możliwości zmian w kolejności wpisów i skasowaniu lub dopisaniu kolejnego pliku w urządzeniu nawigacji satelitarnej bez podłączania urządzeń zewnętrznych”; następnie „opinia”, której autor zajął w tej kwestii inne stanowisko, niż występujący w sprawie biegły, została odczytana. W związku z tym należy wyjaśnić, że tzw. opinia prywatna nie jest opinią biegłego, jako że biegłym może być osoba powołana do wydania opinii przez organ procesowy. W rozpatrywanej sprawie nie została wydana taka decyzja w odniesieniu do M. H., w każdym razie nie można z nią utożsamić przytoczonej decyzji o „dopuszczeniu dowodu”. By opracowanie sporządzone przez M. H. mogło zostać uznane za opinię biegłego, musiałyby zostać sporządzone nie z inicjatywy strony, ale Sądu, który zgodnie z art. 201 i innymi przepisami rozdziału 22. k.p.k. najpierw wydałby postanowienie o powołaniu innego biegłego oraz określił przedmiot i zakres ekspertyzy. W takim razie nie można przyjąć, że na rozprawie odwoławczej został przeprowadzony dowód (z opinii biegłego) w rozumieniu art. 452 § 2 k.p.k., można natomiast uznać, że w trybie art. 453 § 2 k.p.k. doszło do złożenia przez stronę oświadczenia, które zostało odczytane (zob. postanowienie SN z dnia 4 stycznia 2005 r., V KK 388/04, oraz glosę R. Kmiecika, PiP 2005, nr 6, s. 116 i n.). Właściwym postąpieniem ze strony Sądu byłoby zwrócenie się do strony, czy składając owo oświadczenie wnosi o dopuszczenie dowodu z opinii innego biegłego i w razie potwierdzenia podjęcie stosownej decyzji. Zaistniałe uchybienia nie mogły mieć jednak wpływu na treść wyroku. Jak wspomniano, w ocenie Sądu odwoławczego podstawowym dowodem uzasadniającym skazanie J. J. były zeznania świadka P., rozpatrywane na tle uznanych za niewiarygodne, pozbawione logiki, wyjaśnień oskarżonego. Z opracowania sporządzonego przez M. H. nie wynika też, że w sprawie doszło do preparowania dowodów na niekorzyść oskarżonego, w szczególności że zapis w urządzeniu GPS o wytyczeniu trasy do R., gdzie zaistniało przestępstwo, został wprowadzony w czasie, gdy urządzenie znajdowało się w posiadaniu Policji. W takim miał prawo Sąd odwoławczy uznać, że Sąd I instancji w sposób przekonujący wywiódł, iż brak jest podstaw do przyjęcia, iż ktokolwiek inny niż oskarżony wprowadził sporną lokalizację do urządzenia GPS. W konsekwencji trafnie wskazano, że „sama możliwość przeciwstawienia ustaleniom sądu odmiennego poglądu nie wystarcza do wniosku o popełnieniu przez sąd istotnego błędu ustaleń,

albowiem zarzut taki powinien wskazać nieprawidłowości w rozumowaniu sądu w zakresie istotnych ustaleń”.

Mając powyższe na uwadze, Sąd Najwyższy oddalił kasację w trybie art. 535 § 3 k.p.k. Sytuacja materialna skazanego, dostrzeżona wcześniej przez sądy obu instancji, uzasadniała zwolnienie go na podstawie art. 624 § 1 k.p.k. od ponoszenia kosztów sądowych za postępowanie kasacyjne.