

Sygn. akt II KK 242/10



W Y R O K
W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 18 lutego 2011 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Stanisław Zabłocki (przewodniczący, sprawozdawca)

SSN Przemysław Kalinowski

SSN Jarosław Matras

Protokolant Ewa Oziębła

przy udziale prokuratora Prokuratury Generalnej Jerzego Engelkinga,

w sprawie **R. Ś. i D. S.**

oskarżonych z art. 13 § 1 k.k. w zw. z art. 280 § 1 k.k.

po rozpoznaniu w Izbie Karnej na rozprawie

w dniu 18 lutego 2011 r.,

kasacji, wniesionej przez Prokuratora Okręgowego w W.

od wyroku Sądu Okręgowego w W.

z dnia 26 marca 2010 r., sygn. akt VI Ka [...]

zmieniającego wyrok Sądu Rejonowego w W.

z dnia 9 listopada 2009 r., sygn. akt IV K [...],

**uchyla zaskarżony wyrok i sprawę R. Ś. oraz D. S. przekazuje do ponownego
rozpoznania w postępowaniu odwoławczym Sądowi Okręgowemu w W.**

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

D. S. i R. Ś. zostali oskarżeni o to, że w dniu 6 kwietnia 2008 r. przy ul. T.róg Z. w W. działając wspólnie i w porozumieniu usiłowali dokonać kradzieży na szkodę A. O. w łącznej wysokości 1650 zł w ten sposób, że grożąc natychmiastowym użyciem przemocy zażądali od niego wydania przedmiotów w postaci telefonu komórkowego [...] o wartości 1600 zł, pieniędzy w kwocie 40 zł oraz portfela o wartości 10 zł, jednak zamierzonego celu nie osiągnęli z uwagi na postawę pokrzywdzonego i interwencję funkcjonariuszy Policji, tj. o czyn z art. 13 § 1 k.k. w zw. z art. 280 § 1 k.k.

Wyrokiem z dnia 9 listopada 2009 r., sygn. akt IV K [...], Sąd Rejonowy w W. uznał R. Ś. i D. S. za winnych popełnienia zarzucanego im czynu i za to na podstawie art. 13 § 1 k.k. w zw. z art. 280 § 1 k.k. skazał ich, a na podstawie art. 14 § 1 k.k. w zw. z art. 280 § 1 k.k. wymierzył D. S. karę dwóch lat pozbawienia wolności, zaś R. Ś. karę dwóch lat i sześciu miesięcy pozbawienia wolności.

Od powyższego wyroku apelacje wnieśli oskarżony R. Ś. oraz jego obrońca. Oskarżony R. Ś. sformułował zarzut błędu w ustaleniach faktycznych, który miał wpływ na treść wyroku, polegającego na przyjęciu za wiarygodne zeznań pokrzywdzonego A. O.a, w sytuacji gdy zeznania złożone w trakcie postępowania przygotowawczego różnią się od tych złożonych w trakcie postępowania sądowego. Podniósł on również w apelacji kwestię nieprzesłuchania świadków J. Ś. i D. D.. W konkluzji apelacji oskarżony wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania. Obrońca R. Ś. sformułował zarzut obrazy przepisów postępowania, t.j. art. 4 k.p.k., art. 5 § 1 i 2 k.p.k. oraz art. 7 k.p.k. w zw. z art. 410 k.p.k. poprzez dokonanie oceny zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego w sposób sprzeczny z zasadami prawidłowego rozumowania oraz wskazaniem wiedzy i doświadczenia życiowego, a zwłaszcza bezkrytyczne przyjęcie za wiarygodne zeznań pokrzywdzonego A. O. przy jednoczesnym, bezpodstawnym odmówieniu wiarygodności wyjaśnieniom oskarżonego R. Ś. W konkluzji apelacji wniósł on o

zmianę zaskarżonego wyroku i uniewinnienie oskarżonego R. Ś. ewentualnie o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania.

Wyrokiem z dnia 26 marca 2010 r., sygn. akt VI Ka [...], Sąd Okręgowy w W. uchylił wyrok w zaskarżonej części, to jest w odniesieniu do oskarżonego R. Ś., a w trybie art. 435 k.p.k. również w odniesieniu do oskarżonego D. S., i uznając, że czyn oskarżonych polegał na tym, że w dniu 6 kwietnia 2008 r. w W. przy ul. T. róg Z. usiłowali dokonać kradzieży na szkodę A. O., w ten sposób, że grożąc natychmiastowym użyciem przemocy zażądali od niego wydania przedmiotów w postaci telefonu komórkowego [...] o wartości 1,60 zł. oraz pieniędzy w kwocie 40 zł., jednakże po odmowie przez pokrzywdzonego ich wydania, od dokonania tego czynu dobrowolnie odstąpili, co stanowi występki z art. 13 § 1 k.k. w zw. z art. 280 § 1 k.k., na podstawie art. 17 § 1 pkt 4 k.p.k. w zw. z art. 15 § 1 k.k. postępowanie karne przeciwko R. Ś. i D. S. umorzył.

Od powyższego prawomocnego wyroku, kończącego postępowanie, kasację na niekorzyść R. Ś. i D. S. wniósł prokurator Prokuratury Okręgowej w W., zarzucając:

1. rażące naruszenie przepisu prawa materialnego, tj. art. 15 § 1 k.k. poprzez błędne jego zastosowanie w sytuacji, gdy oskarżeni nie odstąpili dobrowolnie od dokonania rozboju, a swoim zachowaniem w pełni zrealizowali znamiona przestępstwa określonego w art. 13 § 1 k.k. w zw. z art. 280 § 1 k.k.
2. rażące naruszenie przepisów prawa procesowego, tj. art. 457 § 3 k.p.k. w zw. z art. 424 § 1 k.p.k. oraz art. 7 k.p.k. poprzez dowolną, a nie swobodną ocenę materiału dowodowego zebranego w niniejszej sprawie z naruszeniem zasad logicznego rozumowania i doświadczenia życiowego, która doprowadziła Sąd Okręgowy do nieprawidłowych ustaleń faktycznych na skutek zaniechania rzetelnej analizy zgromadzonych dowodów, przy czym Sąd Okręgowy bezpodstawnie dokonał również zmiany opisu przypisanego oskarżonym czynu,

która to zmiana nie znajduje oparcia w zebranych dowodach i nie ustosunkował się do niej w uzasadnieniu wydanego wyroku.

W konkluzji kasacji, prokurator wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy Sądowi Okręgowemu w W. do ponownego rozpoznania w postępowaniu odwoławczym.

Prokurator Prokuratury Generalnej, występujący na rozprawie przed sądem kasacyjnym, poparł kasację.

Sąd Najwyższy rozpoznając wniesioną skargę kasacyjną zważył, co następuje.

Całkowicie bezzasadny jest zarzut z pkt 1 kasacji. Po raz kolejny wypada przypomnieć, że obraza prawa materialnego może być zarówno przyczyną odwoławczą, określoną w art. 438 pkt 1 k.p.k., jak i podstawą kasacyjną określoną w art. 523 § 1 k.p.k. jedynie wtedy, gdy ma ona charakter samoistny. Orzecznictwo Sądu Najwyższego i doktryna słusznie bowiem podkreślają, że naruszenie prawa materialnego polega na jego wadliwym zastosowaniu (niezastosowaniu) w orzeczeniu, które oparte jest na trafnych i niekwestionowanych ustaleniach faktycznych. Nie można więc mówić o obrazie prawa materialnego w sytuacji, gdy wadliwość orzeczenia w tym zakresie jest wynikiem błędnych ustaleń faktycznych przyjętych za jego podstawę lub naruszenia przepisów procesowych. Sąd *ad quem*, po zmianie ustaleń faktycznych w porównaniu z tymi, które ustalił Sąd *a quo*, wyraźnie zadeklarował, że od chwili odmowy wydania rzeczy przez pokrzywdzonego, „oskarżeni nie kontynuowali w żaden sposób swojego przestępczego zachowania” (k. 4 maszynopisu uzasadnienia wyroku), że zachowanie oskarżonych „nie świadczy, że mieli oni zamiar kontynuowania przestępstwa rozboju” (k. 5 maszynopisu uzasadnienia wyroku), a nadto, że „oskarżeni w pewnym momencie dobrowolnie odstąpili od kontynuowania przestępczego zachowania, mimo iż mieli realną możliwość zrealizowania wszystkich znamion przestępstwa rozboju” oraz „wprawdzie nie można ustalić pobudek z jakich to uczynili, ale pobudki te (...) nie są

istotne dla ustalenia, że odstępianie to było dobrowolne” (k. 5 maszynopisu uzasadnienia wyroku). Tak więc, w świetle poczynionych przez ten Sąd ustaleń faktycznych nie można orzeczeniu Sądu Okręgowego zarzucić obrazy prawa materialnego.

Odmienne ocenić należy zarzut podniesiony w pkt 2 skargi kasacyjnej, szeroko następnie uzasadniony w jej części motywacyjnej. Zdaniem Sądu Najwyższego, jest on w jego punkcie centralnym zasadny i to ze względu na rażące uchybienie podniesione w tym właśnie zarzucie należało wzruszyć wyrok wydany przez Sąd *ad quem* i przekazać sprawę temu Sądowi do ponownego rozpoznania. Dla „oczyszczenia przedpola” stwierdzić należy, że sąd kasacyjny nie podziela twierdzenia, zawartego w pkt 2 skargi kasacyjnej, o rażącym naruszeniu przez Sąd Okręgowy w W. przepisów art. 457 § 3 k.p.k. i art. 424 § 1 k.p.k. Uzasadnienie wyroku Sądu odwoławczego odpowiada bowiem standardom określonym w obu tych przepisach. Na k. 3 i częściowo k. 4 maszynopisu uzasadnienia wyroku Sąd *ad quem* ustosunkował się bowiem do zarzutów przedstawionych w apelacjach samego oskarżonego R. Ś., jak i jego obrońcy, wyjaśniając, dlaczego uznał je za bezzasadne. W tym kontekście warto zwrócić uwagę także na konfigurację procesową, poprzedzającą wniesienie przez prokuratora kasacji. Zwykły środek odwoławczy wniósł nie prokurator, ale strona niejako „przeciwna”, tak więc ewentualne dokonanie niepełnej kontroli odwoławczej lub nienależyte ustosunkowanie się w uzasadnieniu wyroku sądu *ad quem* do zarzutów i wniosków apelacji tej właśnie strony mogłoby rzutować jedynie na jej interesy procesowe, a nie na interes procesowy prokuratora dążącego do utrzymania w mocy wyroku Sądu *a quo*. Ze względu na to, że wyrok Sądu odwoławczego - chociaż nie z przyczyn, jakie były podnoszone przez oskarżonego R. Ś. i jego obrońcę w apelacjach - miał charakter reformatoryjny, jego uzasadnienie powinno odpowiadać także standardowi wyznaczonemu treścią art. 424 § 1 k.p.k. Mając na uwadze treść k. 4 oraz k. 5

maszynopisu uzasadnienia tego wyroku nie można jednak odpowiedzialnie twierdzić, że naruszona została, i to w rażący sposób, norma wyrażona w przepisie art. 424 § 1 k.p.k.

W pełni natomiast należy podzielić podniesiony przez autora kasacji zarzut rażącego naruszenia przez Sąd *ad quem* art. 7 k.p.k. i dokonania przez Sąd odwoławczy oceny dowodów przekraczającej granice swobody ocen, które to uchybienie miało bezpośredni, istotny wpływ na treść prawomocnego orzeczenia.

Po pierwsze, nie sposób doprawdy dociec, w oparciu o jaki dowód(-ody) Sąd odwoławczy dokonał korekty opisu czynu co do wartości telefonu komórkowego [...], którego wydania żądali od pokrzywdzonego oskarżeni. Wartość ta była niezmiennie określana przez pokrzywdzonego we wszystkich złożonych zeznaniach, nie kwestionowali jej też sami oskarżeni, zaprzeczając jedynie, że zamierzali skraść ten telefon. Niezrozumiałą korektę tej wartości trudno uznać za oczywistą omyłkę pisarską, skoro jest konsekwentnie odmiennie, w porównaniu z wyrokiem Sądu pierwszej instancji, określana nie tylko w części dyspozytywnej, ale także w uzasadnieniu wyroku Sądu *ad quem*.

Po drugie, nie sposób uznać za odpowiadające zasadom prawidłowego rozumowania i doświadczenia życiowego, a więc za chronioną swobodą sędziowskich ocen, założenie, w świetle którego dyskwalifikuje się wiarygodność wyjaśnień oskarżonych i aprobuje się wiarygodność zeznań pokrzywdzonego (czemu poświęcone są wywody na k. 3 maszynopisu uzasadnienia wyroku Sądu odwoławczego, mające wyjaśnić niezasadność zarzutów podniesionych w apelacjach), a następnie bez zachowania zasady bezpośredniości w przeprowadzaniu dowodu, bez próby dodatkowego przesłuchania pokrzywdzonego, praktycznie ignoruje się - z punktu widzenia oceny intencji oskarżonych podczas pościgu za pokrzywdzonym - tę część zeznań pokrzywdzonego, w których relacjonuje on swoje odczucia co do intensywności tego pościgu oraz celu, w jakim został on przez R. Ś. oraz D. S. podjęty.

Po trzecie, czyniąc odmienne od przyjętych przez Sąd pierwszej instancji ustalenia faktyczne, Sąd *ad quem* nie może zdecydować się, czy oceniane przezeń zajście stanowiło jedno zdarzenie historyczne, czy też zachowanie oskarżonych podczas pościgu należy oceniać bez związku z pierwszą fazą zdarzenia, to jest tą, która miała miejsce na przystanku tramwajowym. Z jednej strony Sąd ten akceptuje pogląd Sądu *a quo*, że nietypowa, zdecydowana postawa pokrzywdzonego, który odmówił wydania żadanego mienia i oddalił się z miejsca napastowania go, zaskoczyła oskarżonych i dlatego A. O. nie został okradziony już na przystanku tramwajowym. W świetle tego założenia, kryteria oceny dowodów określone w art. 7 k.p.k. przemawiają jednak zdecydowanie za tezą, że to właśnie – jak ujęto to w akcie oskarżenia, a następnie w opisie czynu pierwotnie przypisanego oskarżonym – „postawa pokrzywdzonego”, a nie dobrowolne odstąpienie przez oskarżonych od realizacji przestępnego zamiaru, zapobiegła realizacji celu, a więc dokonaniu. Z drugiej strony, dla wykazania, że to jednak nie postawa pokrzywdzonego, ale postawa oskarżonych, którzy dobrowolnie zrezygnowali z zaboru mienia, a więc odstąpili od usiłowania rozboju, zapobiegła dokonaniu, Sąd odwoławczy w innych fragmentach swych rozważań przyjmuje, że zdarzenie, aż do chwili ujęcia oskarżonych, stanowiło pewne continuum, tyle tylko, że groźby kierowane w drugiej fazie zdarzenia pod adresem pokrzywdzonego nie miały już na celu przymuszenia do wydania mienia. W świetle tego z kolei założenia, należało ocenić, czy w ramach tego samego zdarzenia historycznego, objętego skargą prokuratorską, zachowanie oskarżonych nie wypełniało znamion innego czynu przestępnego, np. stypizowanego w art. 190 § 1 k.k. Ocen takich Sąd odwoławczy w ogóle nie podjął.

W tej sytuacji, uznając zarzut rażącej obrazy art. 7 k.p.k. za zasadny, należało zaskarżony wyrok uchylić i przekazać sprawę do ponownego rozpoznania w postępowaniu odwoławczym. Sąd kasacyjny nie może, rzecz jasna, z wiązać Sądu, któremu przekazuje sprawę do ponownego rozpoznania, określoną oceną dowodów.

Niemniej jednak może wskazać i niniejszym to robi, że czynione ustalenia powinny być wyważone i powinny znajdować swe oparcie w materiale dowodowym ujawnionym w sprawie, ocenianym w świetle kryteriów wskazanych w art. 7 k.p.k. Jeśli zaś po ponownej, wnikliwej analizie materiału dowodowego, Sąd odwoławczy doszedłby nawet do tego samego wniosku, to jest, że groźby kierowane pod adresem pokrzywdzonego w drugiej fazie zajścia nie pozostawały w żadnym związku z groźbami, które padły na przystanku tramwajowym, winien wypowiedzieć się co do tego, czy ta faza zajścia objęta była tym samym zdarzeniem historycznym, które stanowi podstawę skargi prokuratorskiej i wysnuć z tej odpowiedzi odpowiednie konsekwencje. Przyjęcie założenia, że była to faza całkowicie odrębna, będzie natomiast wymagało powrotu do sygnalizowanego już wyżej pytania, jaki czynnik w istocie zadecydował, że nie doszło do realizacji zamiaru sprawców, tak wyraźnie zwerbalizowanego na przystanku tramwajowym.