

POSTANOWIENIE

Dnia 4 kwietnia 2022 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 4 kwietnia 2022 r.,
w sprawie **P. K.**,
skazanego z art. 280 § 1 k.k. i in.,
kasacji wniesionej przez obrońcę skazanego
od wyroku Sądu Okręgowego w Ś.
z dnia 23 lipca 2021 r., sygn. akt IV Ka (...),
zmieniającego wyrok Sądu Rejonowego w W.
z dnia 23 lutego 2021 r., sygn. akt III 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

Wyrokiem Sądu Rejonowego w W. z dnia 23 lutego 2021 r., sygn. III K (...), P. K. został uznany za winnego tego, że:

1. w dniu 9 czerwca 2018 roku w G. w woj. (...), działając wspólnie i w porozumieniu z innymi osobami, używając przemocy poprzez bicie rękoma i kopanie po całym ciele Z. K., dokonał następnie na jego szkodę kradzieży telefonu komórkowego, kluczyków od pojazdu O. (...) nr rej. (...), kluczy od domu, portfela z zawartością pieniędzy w kwocie 1020 złotych, dowodu osobistego, prawa jazdy, karty bankomatowej banku P., dowodu

rejestracyjnego pojazdu O. (...) nr rej. (...) oraz pojazdu marki O. (...) nr rej. (...), powodując straty o łącznej wartości 7600 zł w warunkach powrotu do przestępstwa, tj. czynu z art. 280 § 1 k.k. i art. 278 § 1 i 5 k.k., art. 276 k.k. i art. 275 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. w zw. z art. 64 § 1 k.k., za który wymierzona została kara 3 lat pozbawienia wolności

2. w dniu 10 czerwca 2018 r. w B. w woj. (...), wykorzystując uprzednio skradzioną kartę bankomatową należącą do Z. K. oraz kod PIN uzyskany w nieuprawniony sposób, dokonał wypłaty z konta bankowego pieniędzy w kwocie 1000 zł, działając na szkodę Z. K., przy czym zarzucanego czynu dopuścił się w warunkach powrotu do przestępstwa, tj. czynu z art. 279 § 1 k.k. w zw. z art. 64 § 1 k.k., za który wymierzona została kara roku pozbawienia wolności;
3. w dniu 11 czerwca 2018 r. w B., w woj. (...), wbrew przepisom ustawy, posiadał środek odurzający w postaci marihuany o wadze 0,11 grama netto, przy przyjęciu, że czyn ten stanowi wypadek mniejszej wagi, tj. występku z art. 62 ust 1 i 3 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii i za to na podstawie art. 62 ust 3 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii, za który wymierzona została kara 3 miesięcy pozbawienia wolności;

na podstawie art. 85 k.k. i 86 § 1 k.k. powyższe kary zostały połączone i wymierzona została kara łączna 3 lat i 6 miesięcy pozbawienia wolności; nadto orzeczono w przedmiocie kosztów sądowych.

Od powyższego wyroku apelację wniósł obrońca skazanego, który zarzucił:

1. naruszenie prawa materialnego, a to art. 18 k.k. i art. 280 § 1 k.k. przez niezasadne przypisanie P. K. współsprawstwa do przestępstwa rozboju w sytuacji, gdy niewątpliwe było, że w zdarzeniu z dnia 9 czerwca 2018 r. tylko jedna osoba stosowała przemoc względem pokrzywdzonego, w celu zmuszenia go do wydania pieniędzy, a żadnych innych osób w tym pomieszczeniu, gdzie rozgrywało się zdarzenie nawet nie było, wobec czego, jeżeli przyjąć, że w zdarzeniu brały udział inne osoby, to należało ustalić czy takie zachowanie osoby, która stosowała przemoc względem pokrzywdzonego, objęte było zamiarem osób współdziałających, gdyż prawidłowa wykładnia art. 18 § 1 k.k. i art. 280 k.k. stanowi, że sama

świadomość, a nawet bierna akceptacja zachowań innych osób, nie może być uznana za wystarczającą do przyjęcia, że wystąpiła postać zjawiskowa współsprawstwa w odniesieniu do konkretnego przestępstwa, a w przedmiotowej sprawie opisane przez pokrzywdzonego zachowanie sprawcy wskazuje na początkowy zamiar potajemnej kradzieży i zmianę zamiaru w kierunku rozboju z powodu wykrycia skradającego się sprawcy przez pokrzywdzonego;

2. naruszenie przepisów postępowania, mające istotny wpływ na treść rozstrzygnięcia, a to art. 7 k.p.k. i art. 366 k.p.k. w zw. z 410 k.p.k. przez dowolną i niewszechstronną ocenę materiału dowodowego sprawy, skutkującą błędnymi ustaleniami faktycznymi przyjętymi za podstawę orzeczenia, a mającymi istotny wpływ na treść rozstrzygnięcia, poprzez niedostrzeżenie, że według zeznań pokrzywdzonego z dnia 10 czerwca 2018 r., rozboju dokonał na jego szkodę tylko jeden sprawca, a pokrzywdzony zeznając tuż po zdarzeniu, nawet nie wspominał o tym, że ktoś jeszcze mógł brać udział w przestępstwie z dnia 9 czerwca 2018 r. na jego szkodę, że pokrzywdzony zeznając w dniu 8 grudnia 2018 r. miesza fakty dotyczące dwóch zdarzeń, polegających na napaści na jego szkodę - jednego z kwietnia 2018 r. i drugiego z czerwca 2018 r., że sprawcą zdarzenia z dnia 9 czerwca 2018 r. nie mógł być P. K., gdyż jego warunki fizyczne, zupełnie nie odpowiadają podanym przez pokrzywdzonego warunkom fizycznym sprawcy tego zdarzenia, gdyż P. K. ma około 176 cm wzrostu i jest krępej budowy ciała, a opisany w zeznaniach pokrzywdzonego z dnia 10 czerwca 2018 r. sprawca, charakteryzował się wzrostem około 190 cm i szczupłą budową ciała, co *de facto* odpowiada ogólnemu rysopisowi wyglądu C. K. (i T. O.), że wyjaśnienia C. K. są niewiarygodne, zmierzają wyłącznie do zmniejszenia odpowiedzialności tego oskarżonego za czyn na szkodę Z. K. i są próbą obciążenia innych osób winą za rozbój i uzyskania odnośnie swojego niewątpliwego udziału w tym zdarzeniu kwalifikacji pomocnictwa do kradzieży;

3. rażącą niewspółmierność kary za czyn przypisany oskarżonemu w punkcie V części dyspozytywnej wyroku (art. 62 ust. 1 i 3 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii).

Podnosząc powyższe zarzuty obrońca wniósł o uchylenie wyroku w zaskarżonej części i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi I Instancji.

Wyrokiem Sądu Okręgowego w Ś. z dnia 23 lipca 2021 r., sygn. IV Ka (...), zaskarżony wyrok został zmieniony w ten sposób, że z opisu czynu z pkt I wyeliminowana została kradzież prawa jazdy oraz dowodu rejestracyjnego pojazdu O. (...) nr rej. (...), z podstawy skazania art. 278 § 1 i 5 k.k. i art. 276 k.k.; na podstawie art. 5 § 1 pkt 4 k.p.w. w zw. art. 45 § 1 k.w. umorzono postępowanie przeciwko P. K. o wykroczenie z art. 126 § 1 k.w., polegające na tym, że w dniu 9 czerwca 2018 r. w G. woj. (...), działając wspólnie i w porozumieniu z innymi osobami, zabrał w celu przywłaszczenia prawo jazdy i dowód rejestracyjny pojazdu O. (...) nr rej. (...) należące do Z. K., a kosztami sądowymi w tej części obciążono Skarb Państwa; w pozostałej części zaskarżony wyrok został utrzymany w mocy; nadto orzeczono w przedmiocie kosztów procesu w tej części.

Od tego wyroku kasację wywiódł obrońca skazanego P. K., który zarzucił rażące naruszenie przepisów prawa karnego materialnego, mające istotny wpływ na treść orzeczenia, tj.:

1. art. 280 § 1 k.k. i art. 18 k.k. przez błędną wykładnię, polegającą na przyjęciu, że odpowiedzialność za współsprawstwo przestępstwa rozboju, ponoszą osoby, których udziału w przestępstwie, jedynie domyślał się pokrzywdzony, a niewidoczne dla pokrzywdzonego i niebiorące udziału w stosowaniu przemocy, na których obecność, powołał się sprawca, stosujący przemoc, w groźbie skierowanej do pokrzywdzonego - typu: nie jestem sam, jak nie wydasz pieniędzy, to zawołam kolegów i będą cię bić w sytuacji, gdy taka groźba, wypowiedziana przez sprawcę stosującego przemoc, nie może być uznana za skutkującą odpowiedzialnością karną za dokonanie rozboju, osób nieobecnych i nie biorących udziału w przestępstwie rozboju, a których faktyczną, (lub jedynie domniemaną przez pokrzywdzonego) obecność w pobliżu miejsca przestępstwa, napastnik wykorzystał do wywołania u ofiary

poczucia bezbronności, zatem za obecność innych osób, warunkującą przyjęcie współsprawstwa, w sytuacji gdy tylko jedna osoba realizowała czynności wykonawcze rozboju, należy uznać obecność nie tyle domniemaną przez pokrzywdzonego, a faktyczna i namacalna, gdyż choćby to, że żadna z pozostałych osób (o ile w ogóle były), nie ujawniła swojej obecności, może świadczyć o odstąpieniu od zamiaru dokonania rozboju wspólnie i w porozumieniu, gdyby przyjąć, że istniało takie porozumienie przestępcze, obejmujące wejście do budynku i rozbój na jego mieszkańcu,

2. art. 18 § 1 k.k. i art. 20 k.k. i art. 178 § 1 k.k. przez ich niezastosowanie, polegające na braku indywidualizacji odpowiedzialności każdego ze współdziałających, w sytuacji gdy w ustalonym stanie faktycznym sprawy, zasadne było uznanie, że czyn skazanego P. K. wyczerpywał co najwyżej znamiona sprawstwa kierowniczego do kradzieży na szkodę Z. K., a rozbój na jego osobie był ekscesem napastnika, który odkryty przez pokrzywdzonego, zdecydował się na rozbój, w czym żadna z osób współdziałających z napastnikiem już udziału nie brała i nie była przy tym obecna,

a nadto rażące naruszenie przepisów prawa karnego procesowego, mające istotny wpływ na treść orzeczenia tj.:

3. art 433 § 1 k.p.k. polegające na przeprowadzeniu nienależytej kontroli odwoławczej i utrzymaniu w mocy, orzeczenia wydanego z naruszeniem przepisów prawa karnego materialnego, a mianowicie art. 280 § 1 k.k., polegającego na niedostrzeżeniu przez Sąd odwoławczy, że prawidłowa wykładnia art. 280 k.k. stanowi, że za współsprawcę rozboju polegającego na wspólnym i w porozumieniu, kopaniu i biciu pokrzywdzonego, w celu zaboru jego mienia, uznana może być wyłącznie osoba, która choćby w minimalnym stopniu zrealizowała znamiona tak opisanej czynności wykonawczej, czyli choćby weszła w stosowne porozumienie w tym zakresie, a skoro skazany P. K., nie przebywał w pomieszczeniu na I piętrze budynku, w którym najprawdopodobniej C. K. bił i kopał pokrzywdzonego, nie był też dla pokrzywdzonego widoczny, to nie można przyjąć, że zrealizował czynności wykonawcze, składające się na dokonany najprawdopodobniej

przez C. K. czyn, akceptował je i obejmował je swoją świadomością i wolą, a w szczególności, że wszedł w porozumienie przestępcze zakładające wykonanie takich czynności,

4. art 433 § 1 k.p.k. polegające na przeprowadzeniu nienależytej kontroli odwoławczej, przez nierozpoznanie zarzutu apelacji wskazującego na nie uwzględnienie przez Sąd I Instancji przy stosowaniu art. 280 § 1 k.k. istotnej okoliczności ujawnionej w postępowaniu, a w sposób jednoznaczny świadczącej o zmianie zamiaru sprawcy realizującego czynności wykonawcze, a polegającego na tym, że sprawca, najprawdopodobniej C. K., próbował najpierw potajemnie okraść pokrzywdzonego i zaczął stosować przemoc dopiero po dłuższym namyśle wtedy, gdy został przez pokrzywdzonego odkryty (pokrzywdzony relacjonował, że zanim został napadnięty, pomagał napastnikowi wstać z podłogi, myśląc najpierw, że napastnik jest pijany, przewrócił się k. 6). Gdyby Sąd w sposób należyty rozpoznał zarzuty zawarte w apelacji, winien był uwzględnić, że jeżeli przyjąć, że istniało porozumienie przestępcze poprzedzające moment wczółgania się jednego sprawcy do pomieszczenia, w którym znajdował się pokrzywdzony, to nie mogło nim być dokonanie rozboju, gdyż postawa sprawcy czołgającego się potajemnie, rozważającego „na gorąco”, co ma zrobić, w sytuacji gdy został odkryty, wskazuje na powzięty uprzednio zamiar dokonania kradzieży, a nie rozboju,
5. art 433 § 1 k.p.k. polegające na przeprowadzeniu nienależytej kontroli odwoławczej i utrzymaniu w mocy, orzeczenia wydanego z naruszeniem przepisów prawa karnego materialnego, a mianowicie art. 20 k.k. przez kompletny brak indywidualizacji odpowiedzialności karnej każdego ze współdziałających w sytuacji, gdy w ustalonym stanie faktycznym tylko jeden sprawca zastosował przemoc względem skazanego, żaden z pozostałych nie brał w tym udziału i nie był przy tym obecny,
6. art 433 § 1 k.p.k. polegające na przeprowadzeniu nienależytej kontroli odwoławczej przez nie usunięcie i powielenie błędów Sądu I Instancji w zakresie stosowania art. 7 k.p.k. i art. 410 k.p.k. prowadzące do skazania oskarżonego za czyn z art. 280 §1 k.k. i z art. 279 § 1 k.k. przez przyjęcie, że

skazany brał udział w tych zachowaniach, przy jednoczesnym niewyjaśnieniu roli poszczególnych osób w przestępstwie na szkodę Z. K. w sytuacji, gdy tylko jedna osoba stosowała przemoc względem pokrzywdzonego, a pozostałych osób mogło w ogóle nie być w miejscu i czasie zdarzenia, a niewątpliwe nie było ich w pobliżu i nie miały one ani wpływu, ani wiedzy o działaniach osoby stosującej przemoc względem pokrzywdzonego, zaś rysopis sprawcy podany przez pokrzywdzonego przeczy temu, aby osobą stosującą przemoc względem pokrzywdzonego mógł być P. K..

Na podstawie powyższych zarzutów autor kasacji wniósł o:

1. uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi II instancji,
2. rozważanie możliwości uwzględnienia kasacji na posiedzeniu, jako oczywiście zasadnej.

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

Sąd Najwyższy zważył, co następuje.

Kasacja okazała się bezzasadna w stopniu oczywistym. Trafnie zwrócił uwagę w pisemnej odpowiedzi na ten środek zaskarżenia prokurator, że postępowanie kasacyjne nie służy kontestowaniu poczynionych w sprawie ustaleń faktycznych, lecz eliminowaniu z obiegu prawnego orzeczeń dotkniętych najpoważniejszymi uchybieniami (art. 439 k.p.k. oraz inne rażące i mogące mieć istotny wpływ na treść orzeczenia). Wprawdzie możliwe jest kasacyjne podważanie poczynionych ustaleń faktycznych, gdyż teoretycznie mogą one - w sposób określony w art. 523 § 1 k.p.k. - naruszać reguły zawarte w art. 7 k.p.k. Taki zarzut skierowany być jednak musi - zgodnie z art. 519 k.p.k. - przeciwko orzeczeniu Sądu II instancji. Argumentacja w tej warstwie nie może się zaś sprowadzać wyłącznie do prezentacji odmiennej oceny materiału dowodowego i próbie forsowania konkurencyjnej koncepcji odnośnie do przebiegu zdarzenia. Z pewnością na tej podstawie nie można również zasadnie twierdzić, by doszło do obrazy przepisów

prawa materialnego. Owo uchybienie ma bowiem w stosunku do błędu w ustaleniach faktycznych charakter wtórny (nie dyskutuje się o prawie właściwym przed ustaleniem stanu faktycznego sprawy). Zatem jedynie w przypadku niekwestionowanych ustaleń faktycznych możliwe jest postawienie zarzutu wadliwej subsumpcji zachowania skazanego pod daną normę prawną (por. np. wyrok SN z dnia 23 lipca 1974 r., V KR 212/74, OSNKW 1974/12, poz. 233; postanowienie SN z dnia 2 grudnia 2008 r., III KK 230/08, LEX nr 491425; postanowienia SN z dnia 20 listopada 2008 r., V KK 158/08, OSNwSK 2008, poz. 2340).

Skarżący, zarówno w apelacji, jak i w kasacji, mimo zmodyfikowanej redakcji zarzutów, koncentrował się natomiast na twierdzeniu, że doszło do obrazu prawa materialnego poprzez zakwalifikowanie działania skazanego jako występku rozboju oraz kradzieży z włamaniem, mimo że zgromadzony materiał dowodowy nie dawał ku temu podstaw. Zarzut ten miał jednakże charakter tylko pozorny, bowiem u jego podłoża znalazła się właśnie odmienna ocena dowodów i kontestowanie tych, którym Sądy dały wiarę oraz wyrażanie dezaprobaty dla odmówienia tego waloru innym. Takie stanowisko nie tylko nie było uzasadnieniem dla podniesionych w kasacji zarzutów, lecz czyniło je w istocie nie spełniającymi wymagań określonych treścią art. 519 oraz art. 523 § 1 k.p.k., co implikowało taką, a nie inną ocenę złożonego środka zaskarżenia. Determinowała ona jego rozpoznanie w trybie art. 535 § 3 k.p.k.

Mimo powołania się na obrazę art. 433 § 2 k.p.k. autor kasacji nie wykazał bowiem, by do niej w istocie doszło. Co więcej, lektura uzasadnienia zaskarżonego orzeczenia nie pozwala się z tym zarzutem zgodzić. Uzasadnienie sądu przekonuje wszak, że wszystkie standardy instancyjnej kontroli zostały zachowane. Sąd ten ustosunkował się do wszelkich poruszonych w środku odwoławczym kwestii, obszernie i rzeczowo wyjaśniając, dlaczego nie można podzielić zapatrywań apelującego w zakresie prezentowanej odmiennej oceny dowodów w postaci zeznań pokrzywdzonego Z. K. jak i oskarżonego C. K.. Dokonał sąd też szczegółowej analizy tych dowodów, konfrontując je ze sobą oraz faktem ujawnienia w miejscu zamieszkania i pojeździe skazanego P. K. przedmiotów pochodzących z przestępstwa, a nadto wykazał brak logiki i w konsekwencji niewiarygodność wersji prezentowanej przez skazanego. Wyłania się z tego obraz

zdarzenia, którego inicjatorem, a następnie współsprawcą był skazany. Nie ma racji skarżący twierdząc, że te ustalenia poczynione zostały jedynie w oparciu o „przeczcucie pokrzywdzonego” co do obecności innych osób w czasie zdarzenia.

Wszak

z rozważań Sądu odwoławczego jasno wynika, że ich podstawą były wiarygodne wyjaśnienia C. K. co do udziału i roli skazanego w rozboju oraz rozdysponowania zabranych pokrzywdzonemu przedmiotów, zeznania pokrzywdzonego, który relacjonował nie tylko o przeświadczeniu co do obecności innych osób lecz też i o tym, że jeden ze sprawców groził mu ich przywołaniem i dalszymi konsekwencjami w postaci pobicia. Z tymi dowodami wyjaśnienia skazanego, zdyskredytowane choćby treścią relacji świadka D. D., nie wytrzymały konfrontacji. Trafnie również Sąd *ad quem* w ustalonych okolicznościach podniósł, że role poszczególnych sprawców zdarzenia nie musiały się pokrywać, by móc przypisać im realizację znamion rozboju. Już bowiem sama ich obecność w miejscu zdarzenia, a w przypadku skazanego również inne czynności podjęte uprzednio oraz po nim, wskazywały na jego czynny współudział w popełnionym na szkodę Z. K. przestępstwie, a nie brak świadomości co do działań C. K.. Tym ustaleniom skarżący w kasacji nadal przeciwstawił powtórzoną za apelacją własną optykę co do roli poszczególnych osób, w tym przede wszystkim skazanego P. K., wywodząc z niej szereg sformułowanych zarzutów od obrazu prawa materialnego po zarzuty procesowe. Przy takiej konstrukcji nadzwyczajnego środka zaskarżenia nie mógł być on w realiach niniejszej sprawy skuteczny, gdyż mimo pozornego sformułowania zarzutów spełniających kryteria określone w art. 519 i 523 § 1 k.p.k., w istocie koncentrował się wokół niedopuszczalnego zarzutu błędu w ustaleniach faktycznych (danie wiary jednym dowodom z jednoczesnym odmówieniem tego przymiotu innym), co czyniło go już *prima facie* oczywiście bezzasadnym. Tylko rzeczywiste uchybienia obowiązków spoczywających na Sądzie odwoławczym w ramach przepisu art. 433 § 2 k.p.k., przy spełnieniu wymogu ich rażącego charakteru, mogącego mieć istotny wpływ na treść zaskarżonego wyroku, mogłyby stanowić skuteczny zarzut kasacyjny. Nie jest takowym niezadowolenie strony z wyników postępowania drugoinstancyjnego i dalsza kontestacja oceny dowodów

dokonanej przez Sąd I instancji oraz zaaprobowanej ze wskazaniem logicznych motywów przez Sąd odwoławczy.

Implikacją zaprezentowanej powyżej oceny było zatem oddalenie kasacji na podstawie art. 535 § 3 k.p.k., co stanowiło z kolei podstawę do obciążenia skazanego kosztami postępowania kasacyjnego na podstawie art. 637a w zw. z art. 636 § 1 k.p.k.