

POSTANOWIENIE

Dnia 13 czerwca 2017 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Waldemar Płóciennik

na posiedzeniu w trybie art. 535 § 3 k.p.k.
po rozpoznaniu w Izbie Karnej w dniu 13 czerwca 2017 r.,
sprawy **K. K.**
skazanego z art. 280 § 2 k.k. i innych
z powodu kasacji wniesionej przez obrońcę skazanego
od wyroku Sądu Apelacyjnego w [...] z dnia 23 listopada 2016 r.,
utrzymującego w mocy wyrok Sądu Okręgowego w [...] z dnia 12 kwietnia 2016 r.

p o s t a n o w i ł

- 1. oddalić kasację, jako oczywiście bezzasadną;**
- 2. zwolnić skazanego od kosztów sądowych postępowania kasacyjnego;**
- 3. zasądzić od Skarbu Państwa na rzecz adwokata T. K. – Kancelaria Adwokacka w O. – kwotę 738 (siedemset trzydzieści osiem) złotych, zawierającą 23 % VAT, za sporządzenie i wniesienie kasacji z urzędu.**

UZASADNIENIE

Wyrokiem z dnia 12 kwietnia 2016 r., Sąd Okręgowy w [...]:

I.

1.a. uznał oskarżonego K. K. za winnego tego, że w nocy z 11 na 12 września 2015 r. w [...], działając wspólnie i w porozumieniu z innym ustalonym mężczyzną, który posługiwał się nożem, co do którego wyłączono materiał dowodowy do odrębnego

postępowania, wybił szybę w samochodzie drewnianą nogą od stołu, groził natychmiastowym użyciem przemocy wobec I. C. i P. S., a następnie zabrał w celu przywłaszczenia samochód marki Fiat Bravo o wartości 4.500 złotych, stanowiący własność D. C. i W. C., a także telefon komórkowy marki Nokia Lumia o wartości 300 złotych, dowód osobisty i bilet miesięczny, karty bankomatowe Getin Bank i Citibank należące do I. C. oraz telefon marki iPhone 6 o wartości 2.500 złotych na szkodę P. S. oraz usunął spod władztwa osoby uprawnionej dokumenty, którymi nie miał prawa rozporządzać w postaci prawa jazdy i dowodu rejestracyjnego samochodu Fiat Bravo, czym wyczerpał dyspozycję art. 280 § 2 k.k., art. 275 § 1 k.k. i art. 276 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. i za to na podstawie art. 280 § 2 k.k. w zw. z art. 11 § 3 k.k. wymierzył mu karę 4 lat i 4 miesięcy pozbawienia wolności;

b. na podstawie art. 46 § 1 k.k. zasądził od oskarżonego na rzecz P. S. 1.000 zł tytułem częściowego naprawienia szkody wyrządzonej przestępstwem;

2. uznał oskarżonego za winnego tego, że w dniu 2 lipca 2015 r. w [...], działając wspólnie i w porozumieniu z innym ustalonym mężczyzną, co do którego wyłączono materiał dowodowy do odrębnego postępowania, po uprzednim użyciu przemocy wobec R. K. w postaci kopnięcia w klatkę piersiową i przewrócenia na podłogę oraz przytrzymywania za nogi, zabrał w celu przywłaszczenia dwie butelki wódki o łącznej wartości 46 złotych, tj. przestępstwa z art. 280 § 1 k.k. i za to na tej podstawie prawnej wymierzył mu karę 3 lat pozbawienia wolności;

3.a. uznał oskarżonego za winnego tego, że w nocy z 11 na 12 września 2015 r. w [...], znajdując się w stanie nietrzeźwości prowadzącym do stężenia 0,56mg/l alkoholu w wydychanym powietrzu, prowadził w ruchu lądowym pojazd mechaniczny, czym wyczerpał dyspozycję art. 178a § 1 k.k. i za to na tej podstawie prawnej wymierzył mu karę 5 miesięcy pozbawienia wolności;

b. na podstawie art. 42 § 2 k.k. orzekł wobec oskarżonego zakaz prowadzenia wszelkich pojazdów mechanicznych w ruchu lądowym, wodnym i powietrznym na okres 4 lat;

c. na podstawie art. 43a § 2 k.k. zasądził od oskarżonego na rzecz Funduszu Pomocy Pokrzywdzonym oraz Pomocy Postpenitencjarnej świadczenie pieniężne w wysokości 5.000 złotych;

II. na podstawie art. 85 § 1 k.k. i art. 86 § 1 k.k. w miejsce kar jednostkowych orzeczonych w pkt 1.a., 2. i 3.a. wymierzył oskarżonemu karę łączną 5 lat pozbawienia wolności;

III. na podstawie art. 63 § 1 k.k. zaliczył oskarżonemu na poczet wymierzonej kary łącznej pozbawienia wolności okres rzeczywistego pozbawienia wolności w sprawie od dnia 12 września 2015 r. do dnia 12 kwietnia 2016 r.;

IV. zwolnił oskarżonego od kosztów sądowych.

Orzeczenie to zaskarżone zostało apelacją obrońcy oskarżonego w całości co do czynów przypisanych w pkt 1.a. i 2.

Skarżący zarzucił wyrokowi:

1. w odniesieniu do czynu z pkt 1.a. błąd w ustaleniach faktycznych, przyjętych za podstawę orzeczenia, mający wpływ na jego treść, spowodowany jednostronną i dowolną oceną materiału dowodowego dokonaną na niekorzyść oskarżonego, z naruszeniem zasad wyrażonych w art. 4, 5 i 7 k.p.k., a polegający na przyjęciu, że oskarżony wspólnie i w porozumieniu z A. K., który posługiwał się nożem, dokonał przestępstwa z art. 280 § 2 k.k., podczas gdy poprawna analiza materiału dowodowego prowadzi do wniosku, iż nie obejmował on swoim zamiarem popełnienia takiego czynu zabronionego;
 2. obrazę przepisów prawa procesowego, mającą wpływ na treść rozstrzygnięcia, a mianowicie art. 4 i 7 k.p.k. poprzez dowolną ocenę zebranego w sprawie materiału dowodowego, w szczególności wyjaśnień oskarżonego i bezzasadne odmówienie im przymiotu wiarygodności w tych fragmentach, w których wskazywał on na to, że nie widział, aby w czasie zdarzenia A. K. „trzymał coś w ręku”, zatem nie miał świadomości, że posługuje się on nożem i przyjęcie, iż za uznaniem ich za niewiarygodne przekonuje treść wiarygodnych zeznań świadków I. C. oraz P. S.;
- art. 4, 7 i 424 § 1 pkt 1 k.p.k. poprzez dowolną ocenę zebranego w sprawie materiału dowodowego, w szczególności wyjaśnień oskarżonego i bezzasadne odmówienie im przymiotu wiarygodności w tych fragmentach, w których wskazywał, że nie dokonał zaboru telefonów i dokumentów, a także bezzasadne pominięcie w tym zakresie zeznań pokrzywdzonych, którzy jednoznacznie wskazali, że osobą, która żądała wydania tych rzeczy był wyłącznie A. K., a w

konsekwencji błąd w ustaleniach faktycznych, przyjętych za podstawę rozstrzygnięcia i mający wpływ na jego treść, a polegający na przyjęciu, że oskarżony obejmował swoją świadomością i zamiarem posłużenie się przez A. K. w trakcie zdarzenia nożem oraz przyjęciem, iż oskarżony dokonał zaboru pokrzywdzonym dokumentów oraz telefonów w sytuacji, gdy z materiału dowodowego wnioski takie faktycznie nie wynikają;

3. w zakresie czynu przypisanego w pkt 2. błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia, mający wpływ na jego treść, a w szczególności wymiar orzeczonej za ten czyn kary, a polegający na tylko częściowym uwzględnieniu przy wymiarze kary okoliczności przyznania się oskarżonego do popełnienia zarzucanego mu czynu, podczas gdy w toku rozprawy przyznał się w całości do popełnienia tego przestępstwa, wskazał okoliczności jego popełnienia, a także podczas stosowanego wobec niego środka zapobiegawczego o charakterze izolacyjnym zrozumiał naganność swojego postępowania, a tym samym wyraził skruchę;

Z ostrożności procesowej skarżący zarzucił także:

1. rażącą niewspółmierność (surowość) kar jednostkowych pozbawienia wolności orzeczonych wobec oskarżonego, przekraczającą swoją dolegliwością stopień jego winy, wyrażającą się w niedostatecznym uwzględnieniu wszystkich okoliczności łagodzących zachodzących po stronie oskarżonego (w tym młody wiek, brak jego uprzedniej karalności, fakt przyznania się do popełnionego czynu, złożenie obszernych wyjaśnień) i braku nadania im właściwego znaczenia, a ostatecznie wymierzenie kary łącznej pozbawienia wolności przy zastosowaniu mieszanej zasady łączenia kar, w wymiarze przekraczającym stopień winy oskarżonego, a nadto bez warunkowego zawieszenia jej wykonania.

Powołując się na powyższe zarzuty skarżący wniósł o:

1. uchylenie kary łącznej;
2. uchylenie wyroku w zaskarżonej części i przekazanie sprawy Sądowi pierwszej instancji do ponownego rozpoznania, ewentualnie o
3. wyeliminowanie z opisu czynu stwierdzenia, że oskarżony działał wspólnie i w porozumieniu z innym ustalonym mężczyzną, który posługiwał się nożem, co do

którego wyłączono materiał dowodowy do odrębnego postępowania oraz że zabrał w celu przywłaszczenia telefon komórkowy marki Nokia Lumia o wartości 300 złotych, dowód osobisty i bilet miesięczny, karty bankomatowe Getin Bank i Citibank należące do I. C. oraz telefon marki iPhone 6 o wartości 2.500 złotych na szkodę P. S. oraz usunął spod władztwa osoby uprawnionej dokumenty, którymi nie miał prawa rozporządzać w postaci prawa jazdy i dowodu rejestracyjnego samochodu Fiat Bravo oraz zmianę kwalifikacji prawnej czynu i przyjęcie, że oskarżony swoim zachowaniem wypełnił dyspozycję art. 280 § 1 k.k. i wymierzenie oskarżonemu kary pozbawienia wolności w dolnych granicach ustawowego zagrożenia.

Po rozpoznaniu wniesionej apelacji Sąd Apelacyjny w [...], wyrokiem z dnia 23 listopada 2016 r., utrzymał w mocy zaskarżone orzeczenie.

W kasacji od całości wyroku Sądu odwoławczego obrońca skazanego zarzucił rażące naruszenie przepisów postępowania, mające wpływ na treść orzeczenia, a mianowicie:

1. art. 4, 5 § 2, 7, 9 § 1, 424 § 1 pkt 1 i 410 k.p.k. w zw. z art. 433 § 2 k.p.k. poprzez wadliwą kontrolę instancyjną wyroku, w następstwie czego powielone zostały błędy Sądu pierwszej instancji w zakresie ustaleń faktycznych i zaakceptowana dowolności rozumowania tego Sądu, zwłaszcza w kontekście przyjętej postawy procesowej przez K. K., który jedynie do części zarzutów się przyznał, natomiast nie przyznał się do tego, aby wspólnie i w porozumieniu z A. K., który posługiwał się nożem, dokonał wraz z nim przestępstw z art. 280 § 2 k.k. (oskarżony nie obejmował swoim zamiarem popełnienia takiego czynu zabronionego), co więcej składając te wyjaśnienia, oskarżony nie korzystał z niczyjej pomocy, a więc wbrew przyjętemu przez Sąd rozumowaniu, iż ten nie przyznając się do rozboju, realizował jedynie linię obrony mającą na celu umniejszenie swojej odpowiedzialności karnej, co w rezultacie tej błędnej oceny zachowania oskarżonego, stanowiło rażące naruszenie, które miało istotny wpływ na treść zaskarżonego orzeczenia, stanowiąc jednocześnie złamanie jednej z podstawowych zasad prawa karnego procesowego, tj. art. 5 § 2 k.p.k.;
2. art. 433 § 1 i 2 k.p.k. w zw. z art. 438 k.p.k. w zw. z art. 447 § 1 k.p.k. poprzez to, że: Sąd odwoławczy nie skontrolował prawidłowo wyroku Sądu Okręgowego na

skutek apelacji wniesionej przez obrońcę, albowiem nie odniósł się do zarzutów zawartych w apelacji, dotyczących błędu w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę wyroku oraz zarzutu naruszenia art. 424 § 1 k.p.k., co mogło mieć wpływ na wydanie orzeczenia nadal obarczonego wskazanymi przez skarżącego w apelacji uchybieniami, które w ten sposób mogły przeniknąć do postępowania odwoławczego oraz nie skontrolował orzeczenia w pełnym zakresie przewidzianym w art. 438 k.p.k., mimo że apelacja była niewątpliwie skierowana przeciwko winie oskarżonego;

3. art. 433 § 2 k.p.k. w zw. z art. 457 § 3 k.p.k. w sposób mogący mieć istotny wpływ na treść wyroku, poprzez nierzetelną kontrolę odwoławczą wydanego wyroku Sądu pierwszej instancji, bowiem Sąd Okręgowy nie odniósł się do meritum zarzutu, a mianowicie zarzutu nieprawidłowości wykładni art. 280 k.k., w szczególności znaczenia (definicji) przesłanki wspólnie z inną osobą, podczas gdy oskarżony nie był świadomy posługiwania się nożem przez współoskarżonego A. K., co doprowadziło Sąd do niesłusznego nadania waloru wiarygodności zeznaniom pokrzywdzonych, a w efekcie błędnego przypisania udziału oskarżonego w zdarzeniu związanym z rozbojem, a w konsekwencji tych naruszeń doszło do naruszenia dyrektywy sądowego wymiaru kary, w wyniku którego oskarżonemu wymierzono zbyt surową karę.

W konsekwencji tych zarzutów skarżący wniósł o „uchylenie zaskarżonego wyroku Sądu II instancji i przekazanie sprawy Sądowi Okręgowemu w [...] do ponownego rozpoznania, względnie przy uznaniu oczywistej niesłuszności skazania – o uniewinnienie oskarżonego”.

W pisemnej odpowiedzi na kasację prokurator Prokuratury Rejonowej w [...] wniósł o oddalenie jej, jako oczywiście bezzasadnej.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje.

Kasacja jest oczywiście bezzasadna w rozumieniu art. 535 § 3 k.p.k.

Na wstępie należy przypomnieć, że co do zasady, kasacja może być wniesiona przez stronę od wyroku sądu odwoławczego kończącego postępowanie. Oznacza to, że zarzuty kasacyjne winny dotyczyć naruszenia prawa, do którego doszło w fazie postępowania odwoławczego. Ponadto, przedmiotem zarzutów może być tylko rażące naruszenie prawa, które mogło mieć istotny wpływ na treść

zaskarżonego orzeczenia, zatem w tym nadzwyczajnym środku zaskarżenia nie można podnosić zarzutów błędu w ustaleniach faktycznych, czy rażącej niewspółmierności kary.

Zarzuty zawarte w rozważanej kasacji pozornie spełniają powyższe wymagania. Każdy z nich przywołuje m.in. obrazę przepisu art. 433 § 2 k.p.k., z którego wynika, że sąd odwoławczy obowiązany jest rozważyć wszystkie wnioski i zarzuty wskazane w środku odwoławczym. Odwołanie się do tego przepisu prowadzi do wniosku, że zdaniem skarżącego, Sąd Apelacyjny nie uczynił zadość powyższemu obowiązkowi. Rzecz jednak w tym, że wszystkie podniesione przez skarżącego zarzuty mają charakter pozorny albo nie odpowiadają prawdzie. Istota wywodów obrońcy, niezależnie od przywoływanego otoczenia prawnego, koncentruje się na ocenie wyjaśnień skazanego i dowodów dla niego niekorzystnych oraz kwestionowaniu ustalenia, że skazany miał świadomość, iż współsprawca posługiwał się nożem przy dokonywaniu rozboju oraz że element ten objęty był porozumieniem. Wskazuje na to jednoznacznie treść zarzutu zawartego w pkt 3 kasacji. Utrzymywanie, przez pryzmat zarzutu obrazy art. 433 § 2 k.p.k. w zw. z art. 457 § 3 k.p.k., że Sąd odwoławczy nie odniósł „do meritum zarzutu a mianowicie nieprawidłowej wykładni art. 280 § 2 k.k.” jest oczywistym nieprozumieniem. Po pierwsze, w apelacji zarzutu obrazy prawa materialnego nie podniesiono, zatem zgodnie z art. 433 § 1 k.p.k. (sąd rozpoznaje sprawę w granicach zaskarżenia, a jeżeli w środku odwoławczym zostały wskazane zarzuty stawiane rozstrzygnięciu – również w granicach zarzutów) Sąd odwoławczy nie miał obowiązku zajmowania się tą kwestią. Po drugie, w kasacji nie podniesiono zarzutu wskazującego na naruszenie prawa przez Sąd Apelacyjny, polegającego na zaniechaniu skontrolowania orzeczenia Sądu pierwszej instancji poza granicami zaskarżenia. Po trzecie, wywody skarżącego zawarte już w samym zarzucie dowodzą, że przedmiotem kasacji w tej mierze nie jest kwestia związana z prawem materialnym, a ustalenia faktyczne. Obrońca, wbrew ustaleniu Sąd Okręgowego, utrzymuje, że skazany nie był świadomy posługiwania się nożem przez współsprawcę, co jest elementem faktycznym, Sąd niesłusznie ocenił zeznania pokrzywdzonych jako wiarygodne, co także nie stanowi naruszenia prawa materialnego, podobnie jak twierdzenie, że w wyniku powyższych uchybień doszło

do naruszenia dyrektyw sądowego wymiaru kary. Po czwarte wreszcie, lektura uzasadnienia wyroku Sądu Apelacyjnego wskazuje, że sąd ten odniósł się do omawianych kwestii, swoje stanowisko w tej mierze należycie uzasadnił (strony 6 – 8 uzasadnienia), zatem nie można mówić zasadnie o naruszeniu przepisów art. 433 § 2 w zw. z art. 457 § 3 k.p.k.

Podobnie rzecz się ma z pozostałymi zarzutami kasacyjnymi. Zarzut z pkt 2 kasacji jest wręcz nieprawdziwy albo świadczy o nieznajomości wywodów zawartych w motywacyjnej części wyroku Sądu Apelacyjnego. Przeważająca część argumentacji tego Sądu koncentruje się przecież na badaniu dokonanej przez Sąd pierwszej instancji oceny dowodów, a w konsekwencji poczynionych ustaleń faktycznych. W uzasadnieniu wyroku rzeczywiście nie ma bezpośredniego odniesienia się do zarzutu obrazy art. 424 § 1 k.p.k., jednak trudno tu mówić o rażącej obrazie prawa i to takiej, która mogła mieć istotny wpływ na treść wyroku, skoro w apelacji skarżący, poza postawieniem zarzutu naruszenia art. 424 § 1 pkt 1 k.p.k., i to w powiązaniu z obrazą art. 4 i 7 k.p.k., kwestii tej w ogóle nie uzasadnia – w uzasadnieniu apelacji nie wskazano na czym obraza art. 424 § 1 k.p.k. miałyby polegać i jaki był jej wpływ na treść wyroku Sądu Okręgowego.

Wbrew stanowisku obrońcy skazanego Sąd Apelacyjny nie dopuścił się również uchybień wskazanych w zarzucie z pkt 1 kasacji. Apelacja i podniesione w niej zarzuty zostały rozpoznane rzetelnie i w konsekwencji trafnie nie stwierdzono obrazy zasady swobodnej oceny dowodów. Zauważyć należy dodatkowo, że zarzuty obrazy art. 9 § 1 k.p.k. i art. 410 k.p.k. nie były w apelacji podnoszone, zatem wywodzony w tym kontekście zarzut naruszenia art. 433 § 2 k.p.k. jest nieporozumieniem. Nadto wskazać trzeba, że jak wynika z utrwalonego orzecznictwa Sądu Najwyższego obraza art. 4 k.p.k. nie może być samoistną podstawą zarzutu, bowiem przestrzeganie zasady obiektywizmu gwarantowane jest przez poszczególne przepisy proceduralne, których naruszenie może uzasadniać twierdzenie, że doszło do obrazy tej zasady. Natomiast w odniesieniu do twierdzeń związanych z art. 5 § 2 k.p.k. należy przypomnieć, że z argumentacji Sądów obu instancji nie wynika, by którykolwiek z nich dostrzegł nie dające się usunąć wątpliwości i nie rozstrzygnął ich na korzyść oskarżonego. Utrzymywanie przez stronę, że takie wątpliwości istnieją uzasadnia ewentualne postawienie zarzutu

obraży art. 7 k.p.k., który został przez Sąd Apelacyjny rozpoznany, a nie naruszenia zasady in dubio pro reo.

Wyrok Sądu Apelacyjnego został zaskarżony w całości, zatem także w odniesieniu do czynu przypisanego w pkt 2. wyroku Sądu pierwszej instancji. Żaden z zarzutów kasacyjnych nie dotyczy jednak wprost tego czynu, nie ma o nim także mowy w uzasadnieniu kasacji, co powoduje, że nadzwyczajny środek zaskarżenia także w tej części jest oczywiście bezzasadny.

Kierując się powyższym orzeczono, jak na wstępie.

kc