

POSTANOWIENIE

Dnia 16 listopada 2017 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Waldemar Plóciennik

na posiedzeniu w trybie art. 535 § 3 k.p.k.

po rozpoznaniu w Izbie Karnej w dniu 16 listopada 2017 r.,

sprawy **K.M.A.**

skazanego z art. 13 § 1 k.k. w zw. z art. 280 § 1 k.k. i innych

z powodu kasacji wniesionej przez obrońcę skazanego

od wyroku Sądu Okręgowego w W.

z dnia 15 lutego 2017 r., sygn. akt X Ka (...),

zmieniającego wyrok Sądu Rejonowego w W.

z dnia 20 września 2016 r., sygn. akt V 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

K.M.A. i B.L. oskarżeni zostali o to, że:

1. w dniu 28 czerwca w W., działając wspólnie i w porozumieniu, usiłowali dokonać zaboru pieniędzy w kwocie 25.000 zł oraz dwóch butelek wina na szkodę J.J., grożąc H.M. i P.D. natychmiastowym użyciem przemocy, używając jej w stosunku do H.M., a także doprowadzając tego pokrzywdzonego do stanu bezbronności w ten sposób, że K.A. zagroził P.D. natychmiastowym użyciem przemocy, a H.M. pozbawieniem życia, po czym uderzył go ręką w głowę, a następnie pryskając gazem w twarz doprowadził go do stanu bezbronności, natomiast B.L. zagroził natychmiastowym użyciem przemocy wobec

pokrzywdzonych trzymając uniesione do góry ręce zaciśnięte w pięści na wysokości głowy, przy czym zamierzonego celu nie osiągnęli z uwagi na interwencję funkcjonariuszy Policji, tj. o czyn z art. 13 § 1 k.k. w zw. z art. 280 § 1 k.k.,

a nadto K.M.A. oskarżono o to, że:

2. w tym samym miejscu i czasie, co w pkt 1, po zatrzymaniu przez funkcjonariuszy Policji groził P.D. pozbawieniem życia oraz spowodowaniem uszczerbku na zdrowiu, przy czym groźba ta wzbudziła w zagrożonym uzasadnioną obawę, że zostanie spełniona, tj. o czyn z art. 190 § 1 k.k.;

3. w tym samym miejscu i czasie, co w pkt 1, po zatrzymaniu przez funkcjonariuszy Policji groził H.M. pozbawieniem życia oraz spowodowaniem uszczerbku na zdrowiu, przy czym groźba ta wzbudziła w zagrożonym uzasadnioną obawę, że zostanie spełniona, tj. o czyn z art. 190 § 1 k.k.;

4. w tym samym miejscu i czasie, co w pkt 1, po zatrzymaniu przez funkcjonariuszy Policji groził P.S. pozbawieniem życia oraz spowodowaniem uszczerbku na zdrowiu, przy czym groźba ta wzbudziła w zagrożonym uzasadnioną obawę, że zostanie spełniona, tj. o czyn z art. 190 § 1 k.k.

Wyrokiem z dnia 20 września 2016 r., sygn. akt V K (...), Sąd Rejonowy w W.:

I. uznał oskarżonego K.M.A. za winnego popełnienia zarzucanego mu czynu opisanego w pkt 1, stanowiącego występku z art. 13 § 1 k.k. w zw. z art. 280 § 1 k.k. i za to skazał go, a na podstawie art. 14 § 1 k.k. w zw. z art. 280 § 1 k.k. wymierzył mu karę 2 lat pozbawienia wolności;

II. uznał oskarżonego K.M.A. za winnego popełnienia zarzucanych mu czynów opisanych w pkt 2-4, przy czym ustalił, że oskarżony dopuścił się jednego czynu wypełniającego dyspozycję występuku polegającego na tym, że w tym samym miejscu i czasie co w pkt 1, po zatrzymaniu przez funkcjonariuszy Policji, groził P.D., H.M. i P.S. pozbawieniem życia oraz spowodowaniem uszczerbku na zdrowiu, przy czym groźba ta wzbudziła w zagrożonych uzasadnioną obawę, że zostanie spełniona, tj. czynu z art. 190 § 1 k.k. i za to na tej podstawie prawnej wymierzył mu karę 3 miesięcy pozbawienia wolności;

III. na podstawie art. 85 § 1 k.k. i art. 86 § 1 k.k. połączył orzeczone kary pozbawienia wolności i wymierzył oskarżonemu A. karę łączną 2 lat pozbawienia wolności;

IV. na podstawie art. 63 § 1 k.k. na poczet orzeczonej kary łącznej zaliczył okres rzeczywistego pozbawienia oskarżonego A. w sprawie.

Tym samym wyrokiem uznano również za winnego popełnienia zarzucanego mu czynu oskarżonego B.L. i na podstawie art. 14 § 1 k.k. w zw. z art. 280 § 1 k.k. w zw. z art. 37 b k.k. wymierzono mu kary 6 miesięcy pozbawienia wolności i roku ograniczenia wolności polegającego na wykonywaniu nieodpłatnej kontrolowanej pracy na cele społeczne w wymiarze 20 godzin miesięcznie. Nadto rozstrzygnięto o dowodzie rzeczowym i na podstawie art. 46 § 2 k.k. orzeczono od każdego z oskarżonych z osobna nawiązkę na rzecz H.M.: od K.A. w wysokości 3.000 zł, a od B.L. w wysokości 1.000 złotych.

W apelacji od całości opisanego wyroku obrońca oskarżonego K.A.:

1. co do czynu opisanego w pkt I wyroku, na podstawie art. 427 § 1 i 2 k.p.k., a także art. 438 pkt 2 k.p.k. zarzucił naruszenie prawa procesowego, tj. art. 7 k.p.k. poprzez:

a) dowolną ocenę dowodów i przekroczenie zasad doświadczenia życiowego w przypadku zeznań świadków: P.Z., K.W., P.D., H.M., J.J. i uznanie złożonych przez nich zeznań za wiarygodne, podczas gdy zeznania te zawierały wewnętrzne sprzeczności, zaś relacje dotyczące przebiegu zdarzenia opisywane przez poszczególnych świadków różniły się ze sobą oraz były sprzeczne z zasadami doświadczenia życiowego,

b) dowolną ocenę dowodów i przekroczenie zasad doświadczenia życiowego w przypadku wyjaśnień oskarżonych i odmówienie wiarygodności zdecydowanej części wyjaśnień oskarżonych, w przypadku gdy korespondowały one ze sobą, zaś Sąd I instancji odmówił im wiarygodności dlatego, że prezentowały odmienny przebieg wydarzeń, niż zeznania świadków oraz pokrzywdzonych;

2. co do czynu opisanego w pkt I wyroku na podstawie art. 427 § 1 i 2 k.p.k., a także art. 438 pkt 2 k.p.k. zarzucił naruszenie prawa procesowego, tj. art. 410 k.p.k. poprzez pominięcie dowodu z nagrania video znajdującego się na płycie oraz okoliczności z niego wynikających, które świadczyły o sprzecznościach w

zeznaniach świadków wymienionych w pkt 1 lit. a apelacji, jednocześnie potwierdzając wyjaśnienia prezentowane przez oskarżonych, co miało wpływ na treść orzeczenia z uwagi na dokonanie błędnych ustaleń faktycznych;

3. co do czynu opisanego w pkt I wyroku na podstawie art. 427 § 1 i 2 k.p.k. a także art. 438 pkt 2 k.p.k. zarzucił naruszenie prawa procesowego, tj. art. 170 § 1 pkt 2 i 5 k.p.k. poprzez oddalenie wniosku dowodowego obrońcy oskarżonego A. o wystąpienie do KSP celem ustalenia danych dwóch funkcjonariusz policji z wydziału wywiadowczego i przesłuchanie ich w charakterze świadków, w przypadku gdy dowód ten mógł przyczynić się do ustalenia okoliczności istotnych dla rozstrzygnięcia sprawy, co miało wpływ na treść orzeczenia z uwagi na dokonanie błędnych ustaleń faktycznych;

4. co do czynu opisanego w pkt I wyroku na podstawie art. 427 § 1 i 2 k.p.k. a także art. 438 pkt 3 k.p.k. zarzucił dokonanie błędnych ustaleń faktycznych, wynikających z powyższych naruszeń prawa procesowego, a polegających na:

- a) błędnym ustaleniu, że K.A. wspólnie i w porozumieniu z oskarżonym B.L. usiłował dokonać zaboru pieniędzy w kwocie 25.000 zł oraz dwóch butelek wina,
- b) błędnym ustaleniu, że oskarżony K.A. groził pokrzywdzonym natychmiastowym użyciem przemocy oraz pozbawieniem życia oraz błędnym ustaleniu, iż oskarżony żądał od pokrzywdzonych wydania pieniędzy – co miało wpływ na treść wydanego orzeczenia, gdyż prawidłowa analiza materiału dowodowego winna prowadzić do ustalenia, że oskarżony K.A. nie działał z zamiarem rozboju na pokrzywdzonych, lecz z zamiarem pobicia pokrzywdzonych;

5. co do czynu opisanego w pkt II wyroku na podstawie art. 427 § 1 i 2 k.p.k., a także art. 438 pkt 1 k.p.k. zarzucił naruszenie prawa materialnego, tj. art. 190 § 1 k.k. poprzez błędne jego zastosowanie przy prawidłowo dokonanych w zakresie tego czynu ustaleniach faktycznych, z których wynika, że oskarżony wprawdzie używał w stosunku do wskazanych osób słów wulgarnych i gróźb, jednak groźby te nie wzbudziły u adresatów uzasadnionej obawy ich spełnienia, zatem swoim zachowaniem oskarżony nie wyczerpał wszystkich znamion określonych w art. 190 § 1 k.k.

Kierując się powyższym skarżący wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku poprzez zmianę kwalifikacji prawnej czynu z pkt I i przyjęcie, że zarzucony

oskarżonemu czyn polegał na usiłowaniu pobicia i wymierzenie mu kary w dolnych granicach zagrożenia oraz zawieszenie wykonania kary i uniewinnienie oskarżonego o czynu przypisanego w pkt II. Alternatywnie skarżący wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi pierwszej instancji.

Po rozpoznaniu apelacji obrońców obu oskarżonych Sąd Okręgowy w W. , wyrokiem z dnia 15 lutego 2017 r., sygn. akt X Ka (...):

1. zmienił zaskarżone orzeczenie w ten sposób, że ustalił, że oskarżeni w dniu 28 czerwca 2015 r. w Warszawie, działając wspólnie i w porozumieniu, usiłując dokonać zaboru w celu przywłaszczenia pieniędzy, grozili H.M. i P.D. natychmiastowym użyciem przemocy w ten sposób, że K.A. wypowiadał pod ich adresem groźby pozbawienia życia, natomiast B.L. trzymał uniesione do góry ręce zaciśnięte w pięści, a nadto K.A. użył przemocy wobec H.M. zamierzając uderzyć go pięścią w twarz, a faktycznie uderzając w rękę pokrzywdzonego oraz użył wobec H.M. gazu łzawiącego – lecz zamierzonego celu nie osiągnęli z uwagi na interwencję funkcjonariuszy Policji; w pkt V wyroku uzupełnił podstawę wymiaru kary orzeczonej wobec B.L. o przepisy art. 34 § 1a pkt 1 k.k. oraz art. 35 § 1 k.k.;

2. w pozostałej części utrzymał zaskarżony wyrok w mocy.

Wyrok Sądu odwoławczego zaskarżony został w całości kasacją obrońcy skazanego K.A. , w której zarzucono rażące naruszenie:

I. przepisu prawa materialnego, tj. art. 54 § 1 k.k. w zw. z art. 37b k.k. poprzez niezastosowanie tych przepisów względem skazanego, który w momencie popełniania zarzucanych mu czynów był młodociany i Sąd wymierzając mu karę za popełnione przestępstwo winien kierować się przede wszystkim względami wychowawczymi, które można uzyskać poprzez zastosowanie instytucji wskazanej w art. 37 b k.k.;

II. art. 434 § 1 k.p.k. poprzez naruszenie zasady reformationis in peius w odniesieniu do ukształtowanego stanu faktycznego i pomimo wniesienia apelacji wyłącznie na korzyść skazanego ustalenie, iż – w odniesieniu do czynu opisanego w pkt II wyroku Sądu pierwszej instancji – groźby wypowiedziane przez oskarżonego wzbudziły uzasadnioną obawę tego, że zostaną spełnione, co

pozwoili Sądowi drugiej instancji obalić zarzut oczywistego naruszenia przez Sąd pierwszej instancji przepisu prawa materialnego, tj. art. 190 § 1 k.k.

Mając powyższe na względzie skarżący wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku w całości i przekazanie sprawy Sądowi Okręgowemu do ponownego rozpoznania.

W pisemnej odpowiedzi na kasację prokurator Prokuratury Okręgowej w W. wniósł o jej oddalenie, 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 kasacja jest nadzwyczajnym środkiem zaskarżenia, którego podstawą mogą być wyłącznie powody wskazane w art. 439 § 1 k.p.k. lub inne rażące naruszenie prawa, które mogło mieć istotny wpływ na treść rozstrzygnięcia. Oznacza to, że zgodnie z art. 523 k.p.k. w kasacji nie można kwestionować bezpośrednio ustaleń faktycznych, nie można też zarzucać rażącej niewspółmierności kary.

Podniesiony w pkt 2 kasacji zarzut obrazy art. 434 § 1 k.p.k. ma charakter kasacyjny, jest on jednak oczywiście bezzasadny z kilku powodów. Po pierwsze, ustalenie, że groźby wypowiedziane przez skazanego wzbudziły u pokrzywdzonych uzasadnioną obawę, że zostaną spełnione, znajduje się w opisie czynu przypisanego przez Sąd pierwszej instancji. Po drugie, ustalenia w tej mierze da się wyczytać również z motywacyjnej części orzeczenia Sądu Rejonowego. Na stronie 14 uzasadnienia wyroku napisano wprost, że: „Dodatkowo podkreślenia wymaga fakt, że skoro otoczenie funkcjonariuszy policji, będącego skutym w kajdanki w radiowozie, nie hamowało K.A. przed kierowaniem kolejnych groźb do pokrzywdzonych, to racjonalnie i obiektywnie należy stwierdzić, że groźba wzbudziła uzasadnioną obawę, że będzie spełniona”. Korespondują z tym zrelacjonowane zeznania pokrzywdzonych H.M. i P.D. , którym Sąd pierwszej instancji dał wiarę. M. zeznał, że „mimo przyjazdu policji, K.A. wciąż zachowywał się agresywnie i świadek się go obawiał, gdyż nieustannie groził, że wszystkich pozabija. Świadek zeznał, że traktował groźby K.A. bardzo poważnie” (strona 7 uzasadnienia). Natomiast P.D. podał, że „zachowanie K.A. było bardzo agresywne, również po zatrzymaniu oskarżonego i założeniu mu kajdanek kiedy to cały czas

groził, że wszystkich zabije. Pokrzywdzony wytłumaczył, że miał poczucie, że gdyby nie było policji, to oskarżony mógłby mu zrobić krzywdę – pobić go” (strona 8 uzasadnienia). Wobec powyższego nie można zaakceptować stanowiska skarżącego, że do ustalenia okoliczności, iż groźby skazanego wzbudziły u pokrzywdzonych obawę, że mogą zostać spełnione doszło dopiero w fazie postępowania odwoławczego. Wywody Sądu Okręgowego stanowią jedynie rozwinięcie niezbyt precyzyjnego stanowiska Sądu pierwszej instancji, z wykorzystaniem dowodów z zeznań świadków, którym Sąd Rejonowy dał wiarę. Po trzecie wreszcie, jak słusznie zauważono w odpowiedzi na kasację, z ugruntowanego już orzecznictwa Sądu Najwyższego wynika, że nie stanowi naruszenia zakazu reformationis in peius z art. 434 § 1 k.p.k. dokonanie przez sąd odwoławczy niekorzystnych dla oskarżonego nowych ustaleń, które jednak w konkretnej sytuacji procesowej nie wywołują negatywnych skutków dla niego, w szczególności nie prowadzą do zaostrzenia wymierzonej kary, lecz stają się wyłącznie podstawą do takiego samego, co uprzednio orzeczenia. Tym bardziej nie są objęte tymi zakazami ustalenia, które w konsekwencji prowadzą do utrzymania w mocy zaskarżonego orzeczenia, chociaż na podstawie innych, niż przyjęte przez sąd pierwszej instancji przesłanek. W świetle powyższego poszerzona argumentacja Sądu odwoławczego dotycząca skutku gróźb skazanego, stanowiąca odpowiedź na zarzut apelacyjny obrońcy, nie mogła doprowadzić do naruszenia art. 434 § 1 k.p.k., ponieważ z uwagi na kompletny opis z punktu widzenia znamion typu czynu zabronionego przypisanego skazanemu oraz wywody zawarte w motywacyjnej części wyroku Sądu pierwszej instancji, nie prowadziła do pogorszenia sytuacji procesowej skazanego.

Zarzut sformułowany w pkt I nadzwyczajnego środka zaskarżenia nie ma charakteru kasacyjnego. Obraza prawa materialnego może polegać na błędnej wykładni zastosowanego przepisu, zastosowaniu nieodpowiedniego przepisu, a także niezastosowaniu przepisu, gdy jego zastosowanie jest obowiązkowe. Żadna z powyższych przesłanek w rozważanej sprawie nie zachodzi. Nie chodzi przecież ani o błędną wykładnię art. 54 § 1 k.k. i art. 37 b k.k. ani o nieodpowiednie ich zastosowanie. W grę nie wchodzi także obligatoryjne stosowanie tych przepisów, ponieważ art. 54 § 1 k.k. zawiera dyrektywę wymiaru kary, a stosowanie art. 37 b

k.k. ma charakter fakultatywny. Słusznie zatem zauważono w odpowiedzi na kasację, że skarżący pod pozorem rzekomej obrazy prawa materialnego w istocie podnosi niedopuszczalny w postępowaniu kasacyjnym zarzut rażącej niewspółmierności kary. Zauważyć przy tym należy, że Sąd odwoławczy nie modyfikował rozstrzygnięcia o karze w odniesieniu do skazanego A., a apelacja nie zawierała w tym zakresie żadnych zarzutów. W tej sytuacji także od strony procesowej rozważanie kwestii prawidłowości orzeczenia w przedmiocie kary nie znajduje żadnych podstaw.

Kierując się powyższym orzeczono jak w dyspozytywnej części postanowienia.

as