

POSTANOWIENIE

Dnia 26 września 2018 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Małgorzata Gierszon

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

po rozpoznaniu w Izbie Karnej w dniu 26 września 2018 r.

sprawy **R. W.**

skazanego z art. 280 § 2 k.k.

z powodu kasacji wniesionej przez obrońcę skazanego,

od wyroku Sądu Apelacyjnego w [...]

z dnia 12 lutego 2018 r., sygn. akt II AKa [...],

utrzymującego w mocy wyrok Sądu Okręgowego w G. Ośrodek Zamiejscowy w R.

z dnia 3 lipca 2017 r., sygn. akt V K [...],

p o s t a n o w i ł:

1) oddalić kasację jako oczywiście bezzasadną;

2) obciążyć R. W. kosztami postępowania kasacyjnego.

UZASADNIENIE

Wyrokiem z dnia 3 lipca 2017 roku Sąd Okręgowy w G. Ośrodek Zamiejscowy w R. uznał R. W. za winnego tego, że w dniu 19 października 2016 roku w R., w budynku jednorodzinnym przy ul. G. [...], działając wspólnie i w porozumieniu z S. W. oraz z A. R., przy czym A. R. posługiwał się bronią palną tj. rewolwerem E. kal. 6 mm/10 o nr. [...] produkcji tureckiej, w zamiarze dokonania kradzieży pieniędzy w kwocie 250.000 zł używali przemocy wobec P. G. polegającej na biciu go pięściami po twarzy, w wyniku czego pokrzywdzony doznał obrażeń ciała w postaci złamania częściowego dwóch górnych zębów jedynek oraz lekkiego obrzęku całej twarzy, oraz grozili mu przestrzeleniem kolana i wyrządzeniem krzywdy jemu oraz jego dzieciom, lecz

zamierzonego celu nie osiągnęli z uwagi na brak środków po stronie pokrzywdzonego, po czym zamierzali dokonać zaboru w celu przywłaszczenia samochodu osobowego marki „B.”, rok prod. 2007, nr. rej. [...] własności P. G., wartości 40 000 zł wraz z dokumentami i kluczami do tego pojazdu, lecz zamierzonego celu nie osiągnęli z uwagi na przyjazd i interwencję funkcjonariuszy Policji, tj. przestępstwa z art. 13 § 1 k.k. w zw. z art. 280 § 2 k.k. i na mocy art. 14 § 1 k.k. w zw. z art. 280 § 2 k.k., przy zastosowaniu art. 60 § 2 pkt. 2 i § 6 pkt 2 k.k. wymierzył mu karę 2 lat pozbawienia wolności.

Wyrok powyższy zaskarżył obrońca oskarżonego w całości. Zarzucił mu obrazę przepisów postępowania w postaci art. 4 k.p.k. w zw. z art. 7 k.p.k. oraz art. 410 k.p.k. poprzez dowolną i wybiórczą ocenę zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego, a także zaniechanie wszechstronnej analizy całokształtu okoliczności ujawnionych podczas rozprawy, co doprowadziło do następujących, błędnych ustaleń faktycznych, które miały istotny wpływ na treść orzeczenia, a to:

1. ustalenia, że oskarżeni nie działali w celu wymuszenia zwrotu rzeczywistej wierzytelności, a w świadomości oskarżonych nie istniało uzasadnione okolicznościami przeświadczenie, że J. J. przysługuje rzeczywiste roszczenie wobec P. G., co miało istotny wpływ na treść wyroku, bowiem prowadziło do przyjęcia błędnej kwalifikacji czynu oskarżonego R. W. jako zbrodni z art. 280 § 2 k.k., podczas gdy właściwą była kwalifikacja z art. 191 § 2 k.k.;

2. ustalenia, że oskarżeni akceptowali użycie przez A. R. rewolweru E. 6/9 mm, co miało istotny wpływ na treść wyroku, bowiem prowadziło do błędnej kwalifikacji czynu oskarżonego R. W. jako zbrodni z art. 280 § 2 k.k., podczas gdy właściwa była co najwyżej kwalifikacja z art. 280 § 1 k.k., bądź też, przy uwzględnieniu zarzutu z pkt. 1, właściwa była kwalifikacja z art. 191 § 2 k.k.;

3. ustalenia, że oskarżeni mieli świadomość, iż broń którą posługiwał się A. R. ma kwalifikację broni palnej, co miało istotny wpływ na treść wyroku, bowiem prowadziło do przyjęcia błędnej kwalifikacji prawnej czynu R. W. jako zbrodni z art. 280 § 2 k.k., podczas gdy właściwą była co najwyżej kwalifikacja z art. 280 § 1 k.k., bądź też, przy uwzględnieniu zarzutu z pkt. 1, właściwa była kwalifikacja z art. 191 § 2 k.k.

W oparciu o tak sformułowane zarzuty obrońca wniósł o zmianę

zaskarżonego wyroku, dokonanie stosownej modyfikacji opisu czynu i przyjęcie, że oskarżony R. W. dopuścił się czynu z art. 13 § 1 k.k. w zw. z art. 191 § 2 k.k. i wymierzenie za ten czyn kary w dolnych granicach ustawowego zagrożenia. W przypadku nie podzielenia zarzutu opisanego w pkt. 1 apelacji skarżący wniósł o rozpoznanie zarzutów wymienionych w pkt. 2 i 3, a w sytuacji uznania zasadności przynajmniej jednego z nich o zmianę zaskarżonego wyroku, dokonanie stosownej modyfikacji opisu czynu i przyjęcie kwalifikacji z art. 13 § 1 k.k. w zw. z art. 280 § 1 k.k. oraz zastosowanie nadzwyczajnego złagodzenia kary i wymierzenia jej na poziomie okresu dotychczasowego pozbawienia wolności w sprawie.

Po rozpoznaniu tej apelacji Sąd Apelacyjny w [...] wyrokiem z dnia 3 lipca 2017 r., sygn. akt II AKa [...], utrzymał w mocy zaskarżony wyrok.

Kasację od wyroku Sądu Odwoławczego wniósł obrońca skazanego R. W. i zarzucił mu: rażące naruszenie przepisów prawa procesowego, a to art. 457 § 3 k.p.k. w zw. z art. 433 § 2 k.p.k., polegające na nienależytym przeprowadzeniu kontroli odwoławczej poprzez brak rzetelnego i wyczerpującego odniesienia się do zarzutu odwoławczego zgłoszonego w pkt 3 apelacji, który dotyczył naruszenia przepisów prawa procesowego w postaci art. 4 i 7, 410 k.p.k., skutkiem czego sąd odwoławczy tylko pozornie kontrolował sprawozdanie z procesu podejmowania przez sąd I instancji rozstrzygnięcia w zakresie świadomości R. W. co do faktu, że broń, którą posługiwał się A. R. jest bronią palną, a błąd ten miał istotny wpływ na treść orzeczenia, bowiem prawidłowo oceniony zarzut apelacyjny, powinien skutkować zmianą oceny prawnej zachowania skazanego i przyjęciem kwalifikacji przestępstwa przypisanego skazanemu w trybie podstawowym.

Wskazując na powyższe uchybienie obrońca, wniósł o uchylenie wyroku Sądu Apelacyjnego w [...] oraz poprzedzającego go wyroku Sądu Okręgowego w G. Ośrodek Zamiejscowy w R. i przekazanie sprawy sądowi I instancji do ponownego rozpoznania, a jednocześnie na podstawie art. 532 § 1 k.p.k. złożył wniosek o wstrzymanie wykonania Wyroku Sądu I instancji do czasu rozstrzygnięcia kasacji.

Prokurator wniósł o oddalenie kasacji jako oczywiście bezzasadnej.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje.

Kasacja obrońcy jest oczywiście bezzasadna.

Nie ulega wątpliwości, że podstawą kasacji, obok uchybień określonych w art. 439 k.p.k., może być tylko „inne rażące naruszenie prawa, jeśli mogło mieć istotny wpływ na treść zaskarżonego wyroku” (art. 523 § 1 k.p.k.). Przy czym to skarżący ma wykazać zaistnienie obu wymaganych dla skuteczności zarzutów kasacyjnych przesłanek, tj. to, iż faktycznie doszło przy wydaniu przez sąd odwoławczy zaskarżonego wyroku do rażącego (a więc nie jakiegokolwiek, ale porównywalnego rangą z bezwzględными przyczynami odwoławczymi z art. 439 k.p.k.) naruszenia prawa i mogło to mieć – też nie każdy, ale istotny – wpływ na treść tego orzeczenia. Analiza treści uzasadnienia zaskarżonego wyroku dokonana w kontekście treści apelacji obrońcy oskarżonego, a także jego kasacji, prowadzi do wniosku, iż nieuprawnione jest twierdzenie o tym, że Sąd Apelacyjny dokonując kontroli instancyjnej wyroku Sądu Okręgowego rażąco uchybił przywołanym w zarzucie kasacji przepisom postępowania i mogło mieć to istotny wpływ na treść wyroku tego Sądu.

Wbrew twierdzeniom skarżącego, Sąd Apelacyjny w [...] rozpoznał przywołany w kasacji zarzutu apelacyjny, a wywody tego Sądu zawarte na s. 8 - 9 uzasadnienia wyroku dowodzą, że jego uzasadnienie spełnia wymogi zawarte w art. 457 § 3 k.p.k. We wskazanym fragmencie uzasadnienia Sąd II instancji odniósł się przecież nie tylko do rzeczywistego charakteru broni, którą posługiwał się oskarżony A. R., ale także do stanu świadomości współoskarżonych w przedmiocie charakteru tej broni. Przede wszystkim zasadnie Sąd ten zauważył, - czego zdaje się nie dostrzegł skarżący - iż wpływ na takie ustalenie miał fakt wcześniejszego zaplanowania i przygotowania przez oskarżonych popełnienia przypisanego im przestępstwa. Każdy z nich podczas zdarzenia posiadał broń, przy czym tylko broń, którą posługiwał się oskarżony A. R. miała charakter broni palnej i znamieny jest fakt, że to właśnie ten oskarżony posługiwał się bronią podczas zdarzenia. Nie zmienia tej oceny stan świadomości współoskarżonych co do tego, czy broń, którą posługiwał się A. R., można nabyć bez zezwolenia, czy też jej posiadanie jest reglamentowane. Sąd Apelacyjny zauważył, iż to ustalenia, że akceptowali posługiwanie się bronią przez A. R. wynika właśnie przede wszystkim z faktu wcześniejszego zaplanowania i przygotowania popełnienia przestępstwa. Dodać można tylko, że to ustalenie znajduje swoje uzasadnienie

w okolicznościach wynikających z zeznań pokrzywdzonej, która podała, że żaden ze współsprawców nie zareagował na posługiwanie się bronią przez A. R. w jakikolwiek sposób pomimo, że przy tym byli (k. 1013 – 1015) tylko dalej realizowali ów przestępczy zamiar. Nadto pokrzywdzony zeznał też wprost iż ta broń którą posługiwał się R. „wyglądała jak prawdziwa”, a pozostali „jasne że widzieli że on ma tą broń” (k. 472). W tej sytuacji brak jest podstaw do uznania zasadności omawianego zarzutu kasacji. Sąd Apelacyjny rozważył wskazany w nim zarzut apelacji i trudno analizując przytoczone w związku z tym przez ten Sąd argumenty uznać by uczynił to w sposób tak dalece nierzetelny, że rażąco nie tylko uchybił wskazanym w podstawie prawnej tego zarzutu przepisom, ale nadto by to naruszenie przepisów ustawy procesowej miało istotny wpływ na treść zaskarżonego wyroku, a dopiero wówczas byłyby spełnione przesłanki do uznania zasadności tego zarzutu kasacji. Nie sposób też nie zauważyć, że sam A. R. wyjaśnił, że bracia W. wiedzieli, że „chowa ten rewolwer, bo nawet go poganiiali przed wyjściem z samochodu (...) nawet pod sklepem pokazywał R. ten pistolet” (k. 509).

Znamienne przy tym jest, że lektura kasacji prowadzi wręcz do wniosku, że jej autor zdaje się oczekiwać, iż dowodem pozwalającym na przypisanie skazanemu R. W. przestępstwa z art. 280 § 2 k.k. mogłoby być tylko jego oświadczenie, że miał świadomość charakteru broni i akceptował jej użycie. Tymczasem zachowanie tego skazanego stanowi projekcję jego świadomości i woli, które biorąc pod uwagę okoliczności sprawy, pozwoliło na dokonanie w tym przedmiocie ustaleń faktycznych.

Powyższe stwierdzenia jednoznacznie dowodzą tego, że zarzut sformułowany w pkt 3 apelacji został przez Sąd II instancji należycie rozpoznany, który dał temu wyraz w uzasadnieniu wyroku. W tej sytuacji nie sposób też nie dostrzec i tego, że w istocie przytoczona w uzasadnieniu kasacji argumentacja – w przeważającej mierze – ujawnia rzeczywiste intencje skarżącego, które przejawiają się w dążeniu do podważenia ustaleń faktycznych, we wskazanym wyżej zakresie. Przywołanie w zarzucie kasacji przepisów regulujących zasady dokonywania kontroli instancyjnej było więc – w tej stwierdzonej sytuacji – z pewnością spowodowane nie przekonaniem skarżącego o rzeczywistej obrazie

przez Sąd Apelacyjny tych regulacji przy wydaniu wskazanego wyroku, ale zamiarem podjęcia próby obejścia w ten sposób ustawowych ograniczeń dotyczących podstaw kasacji, przewidzianych treścią już przywołanego art. 523 § 1 k.p.k. Stosownie do brzmienia tego przepisu, podstawą kasacji nie może być wszak zarzut błędu w ustaleniach faktycznych. Zarówno wtedy gdy jako taki jest wprost przedstawiony, jak i wówczas, gdy dla obejścia tego zakazu, przyjmuje wadliwą postać zarzutu obrazy prawa materialnego, czy procesowego.

Mając powyższe na uwadze, Sąd Najwyższy orzekł jak na wstępie.

O kosztach postępowania orzeczono na podstawie art. 636 § 1 k.p.k. w zw. z art. 637a k.p.k.