



Sygn. akt V KK 80/20

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 17 czerwca 2020 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Wiesław Kozielewicz (przewodniczący)

SSN Krzysztof Cesarz (sprawozdawca)

SSN Dariusz Kala

Protokolant Małgorzata Gierczak

przy udziale prokuratora Prokuratury Krajowej Grzegorza Krysmanna,
w sprawie **A. Z.**

skazanego z art. 282 k.k., art. 13 § 1 k.k. w z. z art. 280 § 1 k.k.

po rozpoznaniu w Izbie Karnej na rozprawie

w dniu 17 czerwca 2020 r.,

kasacji, wniesionej przez obrońcę skazanego

od wyroku Sądu Okręgowego w K.

z dnia 8 listopada 2019 r., sygn. akt II Ka (...)

utrzymującego w mocy wyrok Sądu Rejonowego w K.

z dnia 17 czerwca 2019 r., sygn. akt II K (...),

**1) uchyla zaskarżony wyrok w części utrzymującej w mocy
skazanie A. Z. za czyn z pkt IV (z art. 13 § 1 k.k. w zw. z art. 280 §
1 k.k.) a na podstawie art. 435 k.p.k. także w części utrzymującej
w mocy skazanie A. A. za czyn z pkt II (z art. 13 § 1 k.k. w zw. z
art. 280 § 1 k.k.) oraz orzeczenia o karach łącznych wobec**

oskarżonych i w tym zakresie przekazuje sprawę Sądowi Okręgowemu w K. do ponownego rozpoznania,

2) nakazuje zwrócić A. Z. opłatę od kasacji w kwocie 450 zł.

UZASADNIENIE

Sąd Rejonowy w K. wyrokiem z dnia 17 czerwca 2019 r., II K (...), uznał A. Z. za winnego:

- czynu opisanego w ten sposób, że w dniu 2 czerwca 2018 r. około godz. 15-16 w K. przy ulicy D., działając wspólnie i w porozumieniu z A. A. , dokonał wymuszenia rozbójniczego na osobie Ł. W. w ten sposób, że w celu osiągnięcia korzyści majątkowej grożąc pobiciem, która to groźba wzbudziła w Ł. W. uzasadnioną obawę, że zostanie spełniona, doprowadził do rozporządzenia mieniem pokrzywdzonego w postaci telewizora marki S. 55 cali wraz z głośnikami do kina domowego o łącznej wartości co najmniej 4000 złotych, które pokrzywdzony wyniósł na jego żądanie z mieszkania do zaparkowanego przed blokiem samochodu koloru srebrnego i za to na podstawie art. 282 k.k. skazał oskarżonego na karę roku i 3 miesięcy pozbawienia wolności (pkt III części dyspozytywnej wyroku),

- czynu wypełniającego dyspozycję art. 13 § 1 k.k. w zw. z art. 280 § 1 k.k. polegającego na tym, że w dniu 2 czerwca 2018 r. około godz. 15-16 w K. przy ulicy D. działając wspólnie i w porozumieniu z A. A. usiłował dokonać rozboju na osobie Ł. W. w ten sposób, że grożąc pobiciem, która to groźba wzbudziła w Ł. W. uzasadnioną obawę, że zostanie spełniona, zażądał wydania jakichkolwiek wartościowych przedmiotów należących do pokrzywdzonego jednakże zamierzonego celu nie osiągnął, gdyż pokrzywdzony nie posiadał żadnych przedmiotów i w czasie tego zajścia został wypchnięty przez okno, w wyniku czego doznał obrażeń ciała, skutkujących hospitalizacją w Wojewódzkim Szpitalu Zespolonym w K. i za to na podstawie art. 14 § 1 k.k. w zw. z art. 280 § 1 k.k. wymierzył oskarżonemu karę 2 lat i 2 miesięcy pozbawienia wolności (pkt IV wyroku).

Tym samym wyrokiem Sąd Rejonowy w K. skazał A. A. za identycznie opisane zachowania, wypełniające znamiona tych samych czynów zabronionych, to

jest art. 282 k.k. i 13 § 1 k.k. w zw. z art. 280 § 1 k.k. (pkt I i II sentencji wyroku), któremu wymierzył na tej samej podstawie prawnej co A. Z. takie same kary; odpowiednio roku i 3 miesięcy oraz 2 lat i 2 miesięcy pozbawienia wolności.

Następnie Sąd każdemu z oskarżonych wymierzył karę łączną 2 lat i 3 miesięcy pozbawienia wolności, zaś na podstawie art. 46 § 2 k.k. orzekł solidarnie od oskarżonych na rzecz pokrzywdzonego Ł. W. nawiązkę w kwocie 10.000 zł tytułem zadośćuczynienia za doznaną krzywdę.

Wyrokiem z dnia 8 listopada 2019 r., II Ka (...), Sąd Okręgowy w K., po rozpoznaniu apelacji obrońców oskarżonych wniesionych co do winy odnośnie do każdego z przypisanych czynów, utrzymał w mocy zaskarżony wyrok.

Kasację od wyroku Sądu odwoławczego wniósł obrońca A. Z. zarzucając „rażące naruszenie prawa materialnego, mogące mieć istotny wpływ na treść orzeczenia, tj. naruszenie art. 13 § 2 k.k., poprzez błędną wykładnię zawartej w tym przepisie przesłanki usiłowania nieudolnego w postaci «braku przedmiotu nadającego się do popełnienia na nim czynu zabronionego» i uznanie, że dla realizacji znamion usiłowania nieudolnego konieczny jest brak obiektywnej możliwości dokonania czynu zabronionego na jakimkolwiek desygnacie znamienia czynności wykonawczej, w sytuacji gdy prawidłowa interpretacja tego przepisu winna prowadzić do wniosku, że przy ocenie istnienia przedmiotu czynności wykonawczej należy brać pod uwagę skonkretyzowany na dany desygnat przedmiotu zamiar sprawcy, nie zaś oderwany od niego stan faktyczny i generalne występowanie desygnatów tego znamienia, co w konsekwencji oznacza, że kwalifikacja prawna czynu jako usiłowania nieudolnego istotnie zależy od tego, czy realnie istniejący przedmiot w ocenie sprawcy nadawał się do popełnienia na nim czynu zabronionego (spełniał jego oczekiwania)».

Obrońca wniósł o uchylenie wyroku Sądu Okręgowego w części dotyczącej czynu z art. 13 § 1 k.k. w zw. z art. 280 § 1 k.k. i przekazanie sprawy w tym zakresie temuż Sądowi do ponownego rozpoznania.

Prokurator w pisemnej odpowiedzi na kasację, a następnie na rozprawie kasacyjnej wniósł o oddalenie kasacji jako oczywiście bezzasadnej.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje.

W kasacji, w której przedmiotem zaskarżenia było już tylko rozstrzygnięcie co do czynu z pkt IV wyroku Sądu I instancji, powtórzony został zarzut obrazy prawa materialnego, tyle, że wskazano jako naruszony art. 13 § 2 k.k. (zaś poprzednio, czyli w apelacji – art. 13 § 1 k.k. w zw. z art. 280 § 1 k.k.). Poza tym, uprzednio obrońca skazanego A. Z. kwestionował przyjęcie usiłowania udolnego rozboju, zaś obecnie (w kasacji) – zaniechanie uznania, że zachowanie A. Z. stanowiło usiłowanie nieudolne. Powtórzenie zarzutu naruszenia prawa materialnego było dopuszczalne i okazało się skuteczne dlatego, że, oprócz wskazania na inny aspekt uchybienia, Sąd odwoławczy, po pierwsze wykluczył subiektywistyczne rozumienie zwrotu „dokonanie nie jest możliwe ze względu na brak przedmiotu nadającego się do popełnienia na nim czynu zabronionego” użytego w art. 13 § 2 k.k., na rzecz rozumienia obiektywistycznego tego zwrotu, i po drugie nie poświęcił uwagi przyjętemu przez Sąd I instancji opisowi czynu z pkt IV (usiłowanie rozboju), pomimo takiej potrzeby, sygnalizowanej w pkt III uzasadnienia apelacji. Choć w świetle powyższych uwag, trafniejsze byłoby postawienie wprost zarzutu naruszenia art. 433 § 2 k.p.k., to wyrazem podniesienia wskazanego w tym przepisie zaniechania mogło być ponowienie „w innym ujęciu”, zarzutu naruszenia prawa materialnego.

W orzecznictwie Sądu Najwyższego i sądów powszechnych pojawiły się dwa nurty interpretacji pojęcia „brak przedmiotu nadającego się do popełnienia czynu zabronionego”, zawartego w art. 13 § 1 k.k. Według koncepcji subiektywistycznej usiłowanie nieudolne zachodzi w razie braku przedmiotu, na który ukierunkowany był zamiar sprawcy (np. uchwała 3 sędziów SN z dnia 20 listopada 2000 r., I KZP 36/2000-OSN KW 2001, z. 1-2, poz. 1, glosa aprobowująca A. Wąska do tej uchwały – OSP 2001, z. 4, poz. 53). Zaś wedle koncepcji obiektywistycznej usiłowanie nieudolne ma miejsce wówczas, gdy brak jest jakiegokolwiek desygnatu przedmiotu czynności wykonawczej (np. uchwała 7 sędziów SN z dnia 19 stycznia 2017 r., I KZP 16/16 – OSN KW 2017, z. 3, poz. 12 i przywołane tam glosy krytyczne do uchwały z dnia 20 listopada 2002 r.).

Sąd odwoławczy w niniejszej sprawie opowiedział się za koncepcją obiektywistyczną, wspierając się wyrokiem Sądu Apelacyjnego w (...) z dnia 18 czerwca 2015 r., II AKa (...), i stwierdzając, że pokrzywdzony wydał sprawcom

kolczyki i obrączki, które „jedynie w mniemaniu oskarżonego A. Z. były bezwartościowe” oraz, że „w przedmiotowej sprawie nie można przyjąć ponad wszelką wątpliwość, że pokrzywdzony Ł. W. nie posiadał przy sobie jakichkolwiek innych wartościowych rzeczy” (s. 4-5 uzasadnienia wyroku tego Sądu).

Rzecz jednak w tym, że decydujące znaczenie, przy braku apelacji na niekorzyść oskarżonych, dla oceny, czy pokrzywdzony miał przy sobie albo w mieszkaniu jakiejkolwiek rzeczy będące desygnatem przedmiotu czynności wykonawczej, czyli mogące być przedmiotem zaboru, ma opis przypisanego im czynu (jednego popełnionego wspólnie i w porozumieniu, tyle, że oddzielnie przypisanego każdemu z oskarżonych wbrew unormowaniu zawartemu m. in. w art. 18 § 1 k.k.). Przytoczony wyżej opis przypisanego oskarżonemu czynu był wiążący dla Sądu Okręgowego. Opis ten nie pozwalał więc na umieszczenie w nim kolczyków i obrączek (jak to uczynił ten Sąd na s. 4 uzasadnienia), innych rzeczy, które pokrzywdzony posiadał przy sobie (a raczej – na sobie), czy też wielu rzeczy znajdujących się w mieszkaniu np. ubrań pokrzywdzonego (uwidocznionych na zdjęciach z miejsca zdarzenia i w protokole oględzin). Skoro Sąd I instancji w opisie czynu ustalił, że każdy z oskarżonych „żądał wydania jakichkolwiek wartościowych przedmiotów należących do pokrzywdzonego, jednakże zamierzonego celu nie osiągnął, gdyż pokrzywdzony nie posiadał żadnych przedmiotów” (podkr. SN), to również w rozumieniu obiektywistycznym wspomnianej frazy z art. 13 § 2 k.k. nie było żadnego desygnatu przedmiotu czynności wykonawczej. Zatem nie zachodziła potrzeba rozstrzygnięcia (opowiadania się) w tej sprawie, która z koncepcji – subiektywistyczna czy obiektywistyczna ma mieć zastosowanie. Ze względu na związanie Sądu odwoławczego ustaleniami zawartymi w opisie przypisanego czynu, obiektywnie, od początku brak było możliwości zmodyfikowania zachowania oskarżonych (ukierunkowania go na inne przedmioty, pierwotnie nie objęte zamiarem zaboru).

Przy obowiązującym Sąd Okręgowy opisie usiłowania rozboju, mógł on poruszać się tylko na płaszczyźnie art. 13 § 2 k.k. i art. 14 § 2 k.k.

Zaniechanie postąpienia w sposób określony powyższymi przepisami stanowiło rażące ich naruszenie, które miało istotny wpływ na treść zaskarżonego wyroku.

Dlatego nie mógł się on ostać w zaskarżonej części, a także, na podstawie art. 435 k.p.k., wobec oskarżonego A. A. . Jak wspomniano, a przede wszystkim jak to wynika i z aktu oskarżenia i wyroku Sądu I instancji, chodzi o jeden czyn popełniony wspólnie i w porozumieniu, czyli we współsprawstwie. Uchylenie wyroku Sądu odwoławczego w części utrzymującej w mocy skazanie oskarżonych za usiłowanie rozboju pociąga za sobą stan nieprawomocności również rozstrzygnięcia wobec obu oskarżonych o nawiązce na podstawie art. 46 § 2 k.k.

Na koniec, nie sposób nie zwrócić uwagi Sądu odwoławczego na sztuczne wyodrębnienie zachowań z pkt I i III sentencji wyroku i problematyczną ich kwalifikację. Z uwagi na zakaz wynikający z art. 455 zd. drugie k.p.k. nie jest wprawdzie możliwe poprawienie kwalifikacji tego, w istocie, znów jednego zachowania obu oskarżonych na art. 280 § 1 k.k. (rozbój jest zagrożony wyższą karą niż wymuszenie rozbójnicze), i uznania zachowań z pkt II i IV za współukarane czyny następce, a nawet za ten sam czyn, lecz po rozpoznaniu ponownie apelacji obrońców będzie celowe rozważenie zasygnalizowanych kwestii w razie zaakceptowania skazania oskarżonych. Nie oznacza to, że Sąd kasacyjny gubi z pola własnej uwagi zdesperowane zachowanie pokrzywdzonego i jego skutki, niewątpliwie związane z postępowaniem oskarżonych, co znalazło odzwierciedlenie w opisie czynu.