

POSTANOWIENIE

Dnia 25 stycznia 2022 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Eugeniusz Wildowicz

na posiedzeniu w trybie art. 535 § 3 k.p.k.
po rozpoznaniu w Izbie Karnej w dniu 25 stycznia 2022 r.
sprawy **1. M. P.**

skazanego z art. 280 § 2 k.k. w zb. z art. 288 § 1 k.k. i in.,

2. T. Ł. W.

skazanego z art. 18 § 1 k.k. w zw. z art. 280 § 2 k.k. i in.,

3. K. S.

skazanego z art. 18 § 3 k.k. w zw. z art. 280 § 2 k.k.,

z powodu kasacji wniesionych przez obrońcę
od wyroku Sądu Apelacyjnego w [...] z dnia 3 września 2020 r., sygn. akt II AKa [...],
utrzymującego w mocy wyrok Sądu Okręgowego w P.
z dnia 1 października 2019 r., sygn. akt II K [...],

p o s t a n o w i ł

- 1. oddalić kasację jako oczywiście bezzasadne,**
- 2. obciążyć skazanych kosztami postępowania kasacyjnego w częściach na nich przypadających.**

UZASADNIENIE

M. P., T. W. i K.S. zostali skazani wyrokiem Sądu Okręgowego w P. z dnia 1 października 2019 r., sygn. akt II K (...), za to, że:
- M. P. - dokonał wspólnie i w porozumieniu z innymi sprawcami w dniu 11 stycznia 2018 r. w P. rozboju na konwojentach w celu przywłaszczenia przewożonej przez

nich walizki o wartości 2.260 zł z zawartością pieniędzy w kwocie 350 tys. zł, należących do Banku (...) w P., tj. przestępstwa z art. 280 § 2 k.k. w zb. z art. 288 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. w zw. z art. 12 k.k. oraz, w dniu 10 stycznia 2018 r. w P., po uprzednim usunięciu osłony, spięciu przewodów i uruchomieniu w ten sposób silnika, dokonał zaboru w celu przywłaszczenia samochodu marki L. o nr rej. (...) o wartości ok. 2 tys. zł. na szkodę A. L., tj. przestępstwa z art. 279 § 1 k.k.;

- T.W. - w dniu 10 stycznia 2018 r. w miejscowości Ś. kierował wykonaniem przez inne osoby przestępstwa rozboju na konwojentach w ten sposób, iż dostarczył im maskę, pałkę teleskopową i siekierę, wyznaczył jego miejsce oraz opracował plan jego przebiegu, a następnie w dniu 11 stycznia 2018 r. kierował wykonaniem przez sprawców rozboju, tj. przestępstwo z art. 18 § 1 k.k. w zw. z art. 280 § 2 k.k. oraz, w dniu 10 stycznia 2018 r. w miejscowości Ś., chcąc by inni sprawcy dokonali w P. zaboru w celu przywłaszczenia samochodu marki L. nr rej. (...) wartości około 2.000 złotych na szkodę A. L. po uprzednim uszkodzeniu osłony, spięciu przewodów i uruchomieniu w ten sposób silnika, nakłonił ich do tego, tj. przestępstwo z art. 18 § 2 k.k. w zw. z art. 279 § 1 k.k.; oskarżony został przy tym uniewinniony od zarzutu popełnienia czynu z art. 270 § 1 k.k. opisanego w pkt. XII aktu oskarżenia;

- K. S. - w dniu 10 stycznia 2018 r. w P., działając w zamiarze, aby inne osoby dokonały przestępstwa rozboju, przekazał im pojemnik z gazem obezwładniającym, mającym służyć do tego czynu, czym ułatwił im dokonanie w dniu 11 stycznia 2018 r. w P. przestępstwa rozboju na konwojentach, tj. przestępstwo z art. 18 § 3 k.k. w zw. z art. 280 § 2 k.k.

M. P. został skazany za czyn z art. 280 § 2 k.k. na karę 5 lat pozbawienia wolności oraz karę grzywny w wymiarze 200 stawek dziennych po 50 zł każda, a za czyn z art. 279 § 1 k.k. na karę roku pozbawienia wolności oraz karę grzywny w wymiarze 50 stawek dziennych po 50 złotych; na podstawie art. 85 § 1 i § 2 k.k. oraz art. 86 § 1 i § 2 k.k. kary te połączono, orzekając w stosunku do M. P. karę łączną 5 lat pozbawienia wolności oraz karę łączną grzywny w wymiarze 200 stawek dziennych po 50 złotych każda, zaliczając na poczet łącznej kary pozbawienia wolności okres rzeczywistego pozbawienia wolności oskarżonego w sprawie od dnia 24 stycznia 2018 r., godz. 06.20 do dnia wydania wyroku.

T. W. został skazany za pierwszy z czynów na karę 6 lat pozbawienia wolności oraz karę grzywny w wymiarze 200 stawek dziennych w kwocie po 50 zł, zaś za drugi czyn na karę roku pozbawienia wolności oraz karę grzywny w wymiarze 50 stawek dziennych w kwocie po 50 zł; na podstawie art. 85 § 1 i § 2 k.k. oraz art. 86 § 1 i § 2 k.k. kary te połączono, orzekając w stosunku do T. W. karę łączną 6 lat i 3 miesięcy pozbawienia wolności oraz karę łączną grzywny w wymiarze 200 stawek dziennych po 50 złotych każda.

K. S. Sąd wymierzył karę 3 lat pozbawienia wolności oraz karę grzywny w wymiarze 100 stawek dziennych po 50 zł każda i zaliczając na poczet orzeczonej kary pozbawienia wolności okres rzeczywistego pozbawienia oskarżonego wolności w sprawie w okresach od 15 stycznia 2018 r. godz. 22.10 do 5 kwietnia 2019 r. godz. 22.10, od 8 kwietnia 2019 r. godz. 22.10 do 29 lipca 2019 r. godz. 22.10 oraz od 4 sierpnia 2019 r. godz. 22.10 do dnia wydania wyroku.

Ponadto, Sąd Okręgowy nałożył na M. P. i T. W., a także innych oskarżonych solidarnie obowiązek naprawienia szkody wyrządzonej przestępstwem poprzez zapłatę na rzecz pokrzywdzonego A. L. kwoty 1.700 zł. i zasądził od M.P., T.W. i K. S. kwoty po 264 zł na rzecz oskarżyciela posiłkowego Banku (...) w P. tytułem zwrotu wydatków oskarżyciela posiłkowego, związanych z ustanowieniem pełnomocnika z wyboru, zwalniając oskarżonych od ponoszenia kosztów procesu w pozostałej części i przejmując je na rachunek Skarbu Państwa.

Od wyroku Sądu I instancji apelacje złożyli: obrońca T.W., obrońca M. P. i wspólny obrońca wszystkich trzech oskarżonych – adw. A. K.

Obrońca T. W. adw. K. S. zaskarżyła wyrok w całości, zarzucając mu:

1) mającą wpływ na jego treść - obrazę przepisów postępowania, to jest:

a) naruszenie przepisu art. 167 k.p.k. w zw. z art. 170 § 1-4 k.p.k. i w zw. z art. 366 k.p.k. poprzez zaniechanie wyjaśnienia okoliczności, dotyczących zarzucanych oskarżonemu czynów, w tym przede wszystkim ustalenia okoliczności koniecznych do weryfikacji depozycji składanych przez oskarżonego P.W.,

b) przepisu art. 167 k.p.k. w zw. z art. 170 § 1 pkt 2 i 3 k.p.k. i w zw. z art. 366 k.p.k. przez oddalenie na rozprawie w dniu 24 kwietnia 2019 r. wniosku dowodowego oskarżonego T.W. oraz jego obrońcy o ustalenie, a następnie

przesłuchanie osoby dokonującej zamówienia na dostarczenie środków finansowych z oddziału Banku (...) w S.;

c) przepisu art. 6 ust. 1 i 3 lit. d EKPC w zw. z art. 389 § 1 i 2 k.p.k. polegające na naruszeniu prawa do obrony poprzez oparcie skazania T.W. na dowodzie w postaci depozycji złożonych przez P.W.;

d) naruszenie przepisu art. 410 k.p.k. w zw. z art. 7 k.p.k. poprzez niewydanie orzeczenia w oparciu o całokształt materiału dowodowego i pominięcie tych dowodów które były korzystne dla oskarżonego, bądź podważały wiarygodność wyjaśnień P. W.;

2) błąd w ustaleniach faktycznych, który miał istotny wpływ na treść orzeczenia i polegał na nietrafnym ustaleniu, że oskarżony T.W. dopuścił się zarzuconych mu czynów.

Podnosząc powyższe, obrońca wniosła o zmianę zaskarżonego wyroku i uniewinnienie oskarżonego T.W. od wszystkich przypisanych mu czynów, ewentualnie uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania przez Sąd I instancji.

Obrońca M. P., adw. P. T. – L., zaskarżyła wyrok w całości, zarzucając mu:

1. obrazę przepisów postępowania, która miała wpływ na wydanie zaskarżonego wyroku a to przede wszystkim:

- art. 4 k.p.k. poprzez naruszenie zasady obiektywizmu procesowego,
- art. 170 k.p.k. poprzez oddalenie wniosku dowodowego o dopuszczenie dowodu z opinii biegłego hematologa w celu ustalenia stanu zdrowia oskarżonego M. P. i wpływu choroby na motorykę oskarżonego
- art. 424 k.p.k. poprzez ogólnikowe przedstawienie dowodów, na których oparł się sąd wydając przedmiotowe rozstrzygnięcie;

2) błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę wydanego orzeczenia, polegającego przede wszystkim na uznaniu, iż oskarżony dopuścił się czynów zarzucanych w akcie oskarżenia.

Obrońca wniosła o zmianę zaskarżonego orzeczenia poprzez uniewinnienie M.P., ewentualnie o uchylenie wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi I Instancji.

Obrońca T. W., M. P. i K. S., adw. A. K. zaskarżył wyrok w całości, zarzucając orzeczeniu:

1. obrazę przepisów postępowania, a mianowicie art. 7 k.p.k. i art. 410 k.p.k., wskutek dokonania zupełnie dowolnej, a nie swobodnej oceny dowodów, sprzecznej z zasadami prawidłowego rozumowania, wskazaniemi wiedzy i doświadczenia życiowego, przy jednoczesnym braku rozważenia całokształtu zebranego i ujawnionego w toku rozprawy materiału dowodowego;
2. mający wpływ na treść wyroku błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia;
3. niezależnie od powyższego - obrazę prawa materialnego, a mianowicie art. 280 § 2 k.k., wskutek uznania T.W., M.P. oraz K.S. winnymi popełnienia kwalifikowanego typu przestępstwa rozboju, pomimo ustalenia, iż owym niebezpiecznym narzędziem używanym przez P.W. w trakcie „napadu” byłaby siekiera, w sytuacji gdy przedmiot ten w sposób ewidentny został (miał chyba być) użyty li tylko do wybicia szyby w tylnych drzwiach i ewentualnego otwarcia (w istocie niezamkniętej) bezpiecznej skrzynki, ale nie do zastosowania przemocy na konwojentach.

Podnosząc powyższe, obrońca oskarżonych wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku i uniewinnienie T.W., M.P. oraz K.S., ewentualnie uchylenie zaskarżonego orzeczenia i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi Okręgowemu w P.

Sąd Apelacyjny w (...), wyrokiem z dnia 3 września 2020 r., sygn. akt II AKa (...), utrzymał w mocy wyrok Sądu I instancji.

Obrońca oskarżonych – adw. A.K., wniósł kasację od tego orzeczenia, zaskarżając je w całości i zarzucając mu:

- rażące i mające wpływ na treść wyroku naruszenie przepisów prawa procesowego, a mianowicie art. 42 § 1 k.p.k. w zw. z art. 44 k.p.k., w zw. z art. 440 k.p.k. w zw. z art. 9 § 1 k.p.k., poprzez brak złożenia żądania o wyłączeniu lub wyłączenia z urzędu ławnika M. S. ze składu orzekającego przed Sądem I instancji, w sytuacji gdy w/w osoba jest sąsiadem oskarżonego M.P., znała oskarżonego a ponadto rozpowszechniała o oskarżonym negatywne i pomawiające osobę oskarżonego opinie w środowisku sąsiedzkim, ponadto ławnik M.S. miał obowiązek złożyć

wniosek o wyłączenie swojego udziału w rozpoznaniu niniejszej sprawy z uwagi na spoczywający na nim obowiązek bezstronności orzekania;

- rażące i mające wpływ na treść wyroku naruszenie przepisu prawa procesowego, a mianowicie art. 7 k.p.k. i art. 410 k.p.k. wskutek dokonania zupełnie dowolnej a nie swobodnej oceny dowodów to jest sprzecznej z zasadami prawidłowego rozumowania, wskazaniami wiedzy i doświadczenia życiowego, przy jednoczesnym braku rozważenia całokształtu zebranego i ujawnionego w toku sprawy materiału dowodowego, co przejawia się w : nieprawidłowej ocenie materiału dowodowego w zakresie eksperymentu procesowego, który wskazuje jednoznacznie, że M.P. nie miał możliwości w tak krótkim czasie - od zakończenia czynności związanych z tzw. napadem - pojawienia się na stacji paliw O. na (...) Sąd II instancji zignorował kwestie wyników eksperymentu procesowego, i nie podał również argumentów na okoliczność, dlaczego wyniki tego eksperymentu zostały całkowicie pominięte, co w istocie stanowiło działanie na niekorzyść oskarżonych, a co za tym idzie dowolną ocenę materiału dowodowego.

Skarżący wniósł o uchylenie wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi I instancji oraz zwolnienie oskarżonych od kosztów postępowania kasacyjnego.

W pisemnej odpowiedzi na wniesioną w sprawie kasację prokurator Prokuratury Okręgowej wniósł o jej oddalenie jako oczywiście bezzasadnej.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje.

Kasacja jest oczywiście bezzasadna, co zadecydowało o jej rozpoznaniu i oddaleniu w trybie art. 535 § 3 k.p.k.

Pierwszy z podniesionych w niej zarzutów odnosi się do postępowania przed Sądem I instancji. Co do zasady, kasacja powinna dotyczyć postępowania odwoławczego, a zwłaszcza treści kończącego je orzeczenia. Podniesienie w kasacji zarzutów dotyczących orzeczenia sądu pierwszej instancji możliwe jest tylko wówczas, gdy za pomocą stosownej argumentacji i z przywołaniem naruszonych przez sąd odwoławczy przepisów wykaże się "przeniknięcie" owych uchybień do wyroku tegoż sądu. Taka sytuacja w niniejszej sprawie nie miała miejsca.

Abstrahując od oceny wpływu faktu sąsiedztwa na zdolność ławnika M. S. do orzekania w sprawie zamieszkującego nieopodal oskarżonego M. P., należy w

pierwszej kolejności zauważyć, że oskarżony od początku postępowania sądowego miał świadomość, iż ławnik M.S. jest jego sąsiadem, jednak okoliczność tę, jako wywołującą wątpliwości co do bezstronności członka składu orzekającego, podniósł dopiero w niniejszym środku zaskarżenia. Nie domagał się wyłączenia tego ławnika od rozpoznania sprawy ani w postępowaniu przed Sądem Okręgowym w P., ani w postępowaniu odwoławczym. Gdyby, jak twierdzi Autor kasacji, skazany uważał ów fakt sąsiedztwa za zagrażający obiektywizmowi M. S., istniały możliwości i stosowne procedury zmiany składu orzekającego we wcześniejszych stadiach postępowania.

Osobną kwestią jest, czy znajomość wynikająca z mieszkania w podobnej lokalizacji, stanowi okoliczność wywołującą uzasadnioną wątpliwość co do bezstronności ławnika. Okoliczność ta powinna być badana *ad casu*. Z całą pewnością jednak bycie sąsiadem strony nie należy do przesłanek wyłączenia sędziego albo ławnika z mocy prawa od udziału w sprawie (art. 40 k.p.k.). W związku z powyższym nie ma racji skarżący, iż ławnik M.S. był związany obowiązkiem złożenia wniosku o wyłączenie od rozpoznawania sprawy M. P. Wynika to wprost z treści art. 42 § 2 k.p.k., nakazującego członkowi składu orzekającego wyłączenie się tylko wówczas, gdy zachodzi przyczyna wyłączająca go z mocy art. 40 k.p.k. Ławnik ów mógłby złożyć do akt tego typu oświadczenie, ale dopiero wówczas, gdyby strona wcześniej złożyła wniosek o jego wyłączenie. Tak się jednak nie stało. Trzeba więc uznać, że pierwszy z zarzutów kasacyjnych nie tylko odnosi się wyłącznie do postępowania sądu *meriti* – nie podnosząc przy tym bezwzględnej przyczyny odwoławczej – ale też został sformułowany z pominięciem obowiązujących przepisów dotyczących wyłączenia członka składu orzekającego.

Drugi z zarzutów kasacyjnych jest natomiast niedopuszczalny z mocy ustawy. Prawodawca nie przewiduje bowiem możliwości kwestionowania ustaleń faktycznych w nadzwyczajnym środku zaskarżenia, jakim jest kasacja, a taką próbę podjął jej Autor, pod pozorem sygnalizowania naruszenia przepisów prawa procesowego. Co więcej, obrońca postawił zarzut naruszenia przez Sąd II instancji art. 7 k.p.k., którego ten Sąd w ogóle nie stosował, utrzymując wyrok Sądu I instancji w mocy bez przeprowadzania samodzielnych ustaleń dowodowych na

etapie apelacyjnym. Tymczasem naruszenie reguł określonych w art. 7 k.p.k. przez sąd odwoławczy jest możliwe tylko wówczas, gdy sąd ten prowadzi postępowanie dowodowe i czyni na tej podstawie własne ustalenia faktyczne, ewentualnie dokonuje zupełnie nowej oceny materiału dowodowego, prowadzącej do zmiany wyroku Sądu I instancji (por. postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 13 maja 2021 r., V KK 314/20).

Odnosząc się zaś do meritum zarzutu trzeba stwierdzić, że kwestia fizycznej możliwości przemieszczenia się M. P. z miejsca przestępstwa na stację Paliw O., była przedmiotem wnikliwej analizy i oceny Sądu II instancji. Sąd ten, wbrew twierdzeniom obrony, nie zignorował wyników eksperymentu procesowego, lecz swoje ustalenia oparł między innymi na tym właśnie dowodzie, o czym dobitnie świadczy treść uzasadnienia zaskarżonego wyroku (s. 9-11 uzasadnienia). Tym samym również drugi zarzut kasacji okazał się całkowicie bezzasadny.

Wobec faktu, że żaden z podniesionych przez skarżącego zarzutów nie zasługiwał na uwzględnienie, a ich niezasadność nosi znamię oczywistości, Sąd Najwyższy orzekł jak na wstępie, przy czym o kosztach postępowania kasacyjnego zgodnie z art. 637a k.p.k. w zw. z art. 636 § 1 k.p.k.