

POSTANOWIENIE

Dnia 8 sierpnia 2013 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Zbigniew Puskarski

po rozpoznaniu w Izbie Karnej na posiedzeniu w trybie art. 535 § 3 k.p.k.

dniu 8 sierpnia 2013 r.,

w sprawie **A. K.**

skazanego z art. 280 § 2 k.k. w zw. z art. 64 § 2 k.k.,

kasacji wniesionej przez obrońcę skazanego

od wyroku Sądu Apelacyjnego w [...]

z dnia 12 października 2012 r.,

utrzymującego w mocy wyrok Sądu Okręgowego w S.

z dnia 8 marca 2012 r.,

p o s t a n o w i ł

1. oddalić kasację jako oczywiście bezzasadną;

2. zasądzić od skazanego na rzecz Skarbu Państwa koszty sądowe postępowania kasacyjnego.

UZASADNIENIE

Sąd Okręgowy wyrokiem z dnia 8 marca 2012 r., uznał A. K. i drugiego oskarżonego (K. M.) za winnych popełnienia w dniu 18 października 2008 r. na trasie C. – K., wspólnie i w porozumieniu z innymi ustalonymi osobami, przestępstwa rozboju z użyciem niebezpiecznego przedmiotu na szkodę W.C. (sprawcy zabrali mu w celu przywłaszczenia pieniądze w kwocie 5.150 euro) i przyjmując, że A. K. działał w warunkach recydywy wielokrotnej, skazał go na podstawie art. 280 § 2 k.k. w zw. z art. 64 § 2 k.k. na karę 6 lat pozbawienia wolności, zaliczając na jej poczet okres rzeczywistego pozbawienia wolności od

dnia 23 października 2008 r. do dnia 20 grudnia 2010 r. Na podstawie art. 46 § 1 k.k. zasądził od A. K., solidarnie z trzema innymi sprawcami (dwóch z nich zostało osądzonych wcześniej), na rzecz W. C. kwotę 14.795,96 zł tytułem obowiązku naprawienia wyrządzonej szkody, a rozstrzygając w przedmiocie kosztów sądowych zwolnił go od ich ponoszenia.

Apelacje od tego wyroku, zaskarżając go w całości, wnieśli obrońcy oskarżonych. Obrońca A. K., adw. A. G.-K. podniosła zarzuty:

1. obrazy prawa procesowego, mającej istotny wpływ na treść orzeczenia, a mianowicie:
 - „a) art. 2 § 2 k.p.k. – polegającej na bezpodstawnym przyjęciu przez Sąd I instancji, że oskarżony A. K. dopuścił się zarzucanego mu czynu, tylko i wyłącznie w oparciu o niejednolite wyjaśnienia współoskarżonego K. M., pomimo braku innych, ewidentnych bezpośrednich środków dowodowych świadczących o winie i udziale ww. oskarżonego w zarzucanym czynie,
 - b) art. 5 § 2 k.p.k. – poprzez uwzględnienie przy wyrokowaniu tylko i wyłącznie okoliczności przemawiających na niekorzyść oskarżonego A. K. i rozstrzygnięcie przeciwko niemu pojawiających się w sprawie wątpliwości, w sytuacji gdy z treści rzeczonych przepisów wynika jednoznaczny i kategoryczny nakaz adresowany do Sądu, z którego wynika obowiązek badania oraz uwzględniania okoliczności przemawiających zarówno na korzyść jak i na niekorzyść oskarżonego, przy czym nie dające się rozstrzygnąć wątpliwości należy rozstrzygać na korzyść oskarżonego,
 - c) art. 7 k.p.k. - poprzez przekroczenie granic swobodnej oceny dowodów i zastosowanie w jej miejsce dowolnej oceny zgromadzonego materiału, przejawiające się w uznaniu wyjaśnień oskarżonego K. M. za wiarygodne w zakresie przebiegu zdarzenia i wskazania przez ww. jako współuczestnika czynu karalnego, którego się dopuścił oskarżonego A. K. - w kontekście okoliczności, iż oskarżony K. M. wskazując na oskarżonego A. K. miał motyw, tj. liczył na złagodzenie grożącej mu kary, przy czym ww. wiedział, iż pozostawał na datę zgłoszenia się na Policję w zainteresowaniu organów ścigania w związku ze zdarzeniem, zaś kwestią czasu było ustalenie dokładnego przebiegu zdarzenia i roli jaką ww. w nim pełnił,

d) art. 410 k.p.k. - poprzez brak odniesienia się w uzasadnieniu zaskarżonego orzeczenia do całości materiału dowodowego zebranego w sprawie, poprzez m.in.:

- I. brak analizy motywów, jakimi kierował się K. M. zgłaszając się na Policję oraz brak podjęcia kwestii, z jakich przyczyn ww. oddał pokrzywdzonemu 1.000 euro zaś za drugie 1.000 euro spłacił swoje długi, w sytuacji, gdy początkowo utrzymywał, iż z czynu uzyskał tylko 1.000 euro, a następnie 2.000 euro - przy czym kwestia powyższa nie została wyjaśniona,
- II. brak podjęcia rozważań, czy wyjaśnieniom oskarżonego K. M. przy wskazaniu na współsprawstwo A. K. nie towarzyszył motyw uzyskania łagodniejszego wyroku za czyn, którego niewątpliwie sam się dopuścił,
- III. braku rozważenia kwestii, czy oskarżony K. M. mógł dokonać rozboju bez udziału oskarżonego A. K. a z udziałem innych osób, tj. np. obywateli Litwy J. i V., przy czym wskazał na współudział ww., gdyż organom ścigania łatwiej było do niego dotrzeć, licząc na profit w postaci złagodzenia grożącej mu surowej kary w zamian za „współpracę” z organami ścigania - „współpracę” wiążącą się nawet ze wskazaniem osoby, która udziału w opisywanym przestępstwie brać nie musiała,
- IV. z czego Sąd wywodzi, że przebieg zdarzeń rozboju z dnia 18 października 2008 roku miał przebieg taki, jak podał go oskarżony K. M. - biorąc pod uwagę, iż Sąd częściowo nie dał wiary wyjaśnieniom ww. oskarżonego, w których wskazał, że nie wiedział, iż zabór pieniędzy miał nastąpić z użyciem przemocy,
- V. brak jest odniesienia się Sądu I instancji do kwestii braku ujawnienia w zabezpieczonych samochodzie użytym do przestępstwa, tj. Audi 100 śladów pochodzących od oskarżonego A. K., pomimo przeprowadzonych badań DNA, zdjęcia odcisków palców i zapachów,
- VI. brak jest ustosunkowania się przez Sąd do kwestii rozbieżności wynikającej z dwóch protokołów przesłuchania podejrzanego K. M. z dat: 25.10.2008 roku i 4.12.2008 roku, przy czym podkreślić należy, że w pierwszym ww. początkowo podał, iż z przestępstwa uzyskał 1.000 euro, słuchany zaś następnie 4.12.2008 roku podał, że w wyniku podziału otrzymał 2.000 euro, z

czego 1.000 euro zwrócił pokrzywdzonemu, zaś za drugi 1.000 euro spłacił swój dług,

VII. nie ustalono numeru telefonu świadka G. M., na który w dniu zdarzenia miał dzwonić K. M. z prośbą, aby pojechał on po A. K.,

e) art. 424 § 1 pkt 1 k.p.k. - poprzez brak wyczerpującego i logicznego uargumentowania w uzasadnieniu wyroku (z uwzględnieniem wskazań wiedzy i doświadczenia życiowego) dlaczego Sąd I instancji przypisał A. K. współsprawstwo w rozboju dokonanym przez K. M. tylko i wyłącznie na podstawie wyjaśnień złożonych przez tego drugiego, w kontekście braku innych dowodów”;

2. błędu w ustaleniach faktycznych, przyjętych za podstawę zaskarżonego orzeczenia który miał wpływ na jego treść. Zarzut ten, ujęty w licznych podpunktach, sprowadzał się do kwestionowania popełnienia przestępstwa przez oskarżonego, a skarżąca nawiązała również i do takich zagadnień, które nie nadawały się do podjęcia w ramach zarzutu opartego na art. 438 pkt 3 k.p.k. (np. dotyczących oceny dowodów albo „wewnętrznej sprzeczności orzeczenia”).

Drugi obrońca A. K. adw. W. H. zarzucił wyrokowi:

„1. obrazę prawa materialnego, mianowicie art. 280 § 2 k.k. poprzez przyjęcie, iż drewniana pałka, którą miano uderzać pokrzywdzonego jest przedmiotem niebezpiecznym w rozumieniu tegoż artykułu, podczas gdy kształt i wielkość, a także cechy zewnętrzne tegoż narzędzia wskazują na to, iż nie normalne użycie takiej pałki, jej zwykłych funkcji (tak w oryginale – uw. SN), nie stwarza niebezpieczeństwa dla życia, porównywalnego z bronią palną i nożem i nie może być uznane za narzędzie niebezpieczne;

2. obrazę przepisów postępowania, mogącą mieć istotny wpływ na treść orzeczenia, w szczególności:

- art. 4 k.p.k., art. 9 k.p.k. przez pogwałcenie zasady obiektywizmu - poprzez nieuwzględnienie okoliczności przemawiających na korzyść oskarżonego, a jedynie okoliczności przemawiających na jego niekorzyść, a to m. in. poprzez całkowite pominięcie okoliczności dotyczącej trasy C. – K., którą jechał pokrzywdzony, stanowiącą drogę poboczną, o której przebiegu nie wiedzieli

wcześniej oskarżeni, co zostało potwierdzone przez materiał dowodowy zgromadzony w sprawie, w tym przez samego pokrzywdzonego W. C. oraz osobę mu towarzyszącą A. B., a co miało wpływ na przypisania popełnienia zarzucanego czynu wobec oskarżonych, w tym A. K.; niewyjaśnienie okoliczności dotyczących pieniędzy posiadanych przez pokrzywdzonego, w szczególności ich umiejscowienia i ich ilości i możliwości posiadania przez oskarżonych tych informacji przed zdarzeniem, zaniechanie dokonania ustaleń w zakresie przypuszczalnej drogi powrotnej oskarżonych z miejsca zdarzenia oraz dokonanie konfrontacji wyjaśnień i zeznań w tym zakresie z dowodem w postaci ekspertyzy połączeń telefonicznych;

- art. 4 k.p.k. art. 7 k.p.k. i art. 201 k.p.k. wyrażające się w oparciu rozstrzygnięcia na podstawie niejasnej i niepełnej opinii biegłego w postaci raportu analizy połączeń telefonicznych, która powinna być uzupełniona o informacje dotyczące obowiązujących standardów technicznych w zakresie danych przekazywanych przez poszczególnego operatora oraz weryfikację w niniejszej sprawie możliwości wystąpienia przekierowań BTS-ów z uwagi na ich przeciążenia, co ma wpływ na wnioski i ustalenia wynikające z niniejszej ekspertyzy;
- art. 7 k.p.k. przez dokonanie dowolnej i wybiórczej oceny większości dowodów osobowych z naruszeniem zasad prawidłowego rozumowania, wskazań wiedzy i doświadczenia życiowego, skutkującą nieuzasadnioną negatywną oceną zeznań świadków [...], które są wzajemnie spójne, potwierdzają wyjaśnienia oskarżonego A. K., ale również są zgodne z innym materiałem dowodowym zgromadzonym w sprawie, w tym z analizą połączeń telefonicznych zarejestrowanych z komórki A. K.; oraz bezzasadne danie w całości wiary zeznaniom świadka E. C. wskazującej, iż J. K. w trakcie spotkania u B. zapytał A. B. o to, czy zakupili już z W. C. pieniądze na wyjazd, co A. B. miał potwierdzić, co stoi w sprzeczności nawet z zeznaniami samego pokrzywdzonego, którym Sąd w całości dał wiarę;
- art. 9 k.p.k. i art. 167 k.p.k. poprzez zaniechanie przeprowadzenia dowodu z zeznań funkcjonariuszy CBŚ przesłuchujących oskarżonego K. M. na okoliczności związane z tym przesłuchaniem podawane przez

w/wymienionego, co miałoby wpływ na ocenę wyjaśnień tegoż oskarżonego; dodatkowo nieprzeprowadzenie ekspertyzy śladów osmologicznych zabezpieczonych podczas oględzin samochodu Audi, z dnia 30.10.2008 r.;

3. błąd w ustaleniach faktycznych, który miał wpływ na treść orzeczenia, a polegający na przyjęciu, że na podstawie zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego, można uznać, że oskarżony A. K. brał udział w zarzucanym czynie.”

Oboje obrońcy wnosili o zmianę zaskarżonego wyroku i uniewinnienie A. K., ewentualnie o uchylenie wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi I instancji.

Sąd Apelacyjny wyrokiem z dnia 12 października 2012 r., utrzymał w mocy zaskarżony wyrok, uznając apelację za oczywiście bezzasadną oraz zwolnił oskarżonego od kosztów sądowych za postępowanie odwoławcze.

Kasację od prawomocnego wyroku Sądu odwoławczego wniosła obrońca aktualnie skazanego A. K. – adw. A. G.-K. Zaskarżyła wyrok w całości, zarzucając rażące naruszenie prawa mające istotny wpływ na treść wyroku, polegającego na obrazie przepisów:

„I. art. 7 k.p.k. poprzez dokonanie dowolnej oceny dowodów zgromadzonych w sprawie wbrew zasadom wyrażonym w tym przepisie, przejawiające się w dokonaniu ustaleń w sposób jednostronny, przeczący zasadom prawidłowego rozumowania oraz zasadom wiedzy i doświadczenia życiowego, a nadto zaakceptowanie wadliwej i przekraczającej ustawowe granice oceny materiału dowodowego, dokonanej przez Sąd I instancji oraz bezkrytyczne przyznanie wiary dowodom mającym rzekomo świadczyć o bezsprzecznej winie A.K.,

II. art. 433 § 2 k.p.k. i art. 457 § 3 k.p.k. poprzez brak rzetelnego ustosunkowania się przez Sąd Odwoławczy do każdego z zarzutów podniesionych w apelacji obrońcy skazanego A. K. oraz ogólnikowe i lakoniczne odwołanie do trafności ustaleń, ocen i poglądów zawartych w uzasadnieniu zaskarżonego orzeczenia Sądu I instancji, co w rezultacie doprowadziło do ugruntowania błędnego poglądu wyrażonego przez Sąd Odwoławczy, iż wyrokowanie Sądu I instancji zostało oparte o całokształt

okoliczności sprawy prawidłowo oceniony, a wszystkie wymogi w zakresie uzasadnienia wyroku zostały spełnione,

III. art. 410 k.p.k. w zw. z art. 7 k.p.k., art. 5 § 2 k.p.k. oraz 4 k.p.k. poprzez uznanie, iż wyjaśnienia współoskarżonego K. M., wielokrotnie zmieniane zarówno na etapie postępowania przygotowawczego, jak i sądowego, zasługują na walor wiarygodności, podczas gdy wnikliwa analiza wszystkich wyjaśnień ww. osoby w konfrontacji z resztą dowodów zgromadzonych w sprawie dowodzi, iż okoliczności i fakty podane przez K. M., a wskazujące na winę A. K., nie mogły mieć miejsca ani stanowić podstawy uznania A. K. winnym zarzucanego mu czynu.”

Już w uzasadnieniu kasacji obrońca podniosła, że „brak samodzielności Sądu przy sporządzaniu uzasadnienia wyroku, polegający na tym, że uzasadnienie to jest niczym innym, jak wierną kopią pisemnych motywów wyroku sądu pierwszej instancji, narusza w sposób rażący przepisy art. 424 § 1 k.p.k., a przez to również fundamentalne zasady procesu karnego wyrażone w art. 7 k.p.k. i art. 8 § 1 k.p.k.”

Obrońca wniosła o zmianę zaskarżonego wyroku oraz poprzedzającego go wyroku Sądu I instancji i uniewinnienie A. K. od popełnienia zarzucanego mu czynu, ewentualnie o uchylenie obu wyroków i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi I instancji.

W obszernej pisemnej odpowiedzi na kasację prokurator wniósł o jej oddalenie jako oczywiście bezzasadnej.

Należy również wspomnieć, że do Sądu Najwyższego wpłynęło pismo podpisane przez K. M., który twierdził, że w toku śledztwa kłamliwie pomógł A.K. o udział w przestępstwie, że zamierzał powiedzieć prawdę na rozprawie, ale jego wyjaśnień „potem już nikt nie chciał słuchać”, skutkiem czego doszło do skazania niewinnej osoby.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje.

Należało podzielić pogląd prokuratora o oczywistej bezzasadności kasacji. Na wstępie wypada zauważyć, że formułując wniosek o zmianę wydanych w sprawie wyroków, obrońca pominęła, iż przepisy nie przewidują tej formuły orzekania przez Sąd Najwyższy w postępowaniu kasacyjnym. Zgodnie z art. 537 § 2 k.p.k., uniewinnienie oskarżonego, w razie uznania, że jego skazanie jest

oczywiście niesłuszne, musi być poprzedzone uchynieniem wyroku (wyroków). Trzeba również wskazać, że skarżąca w małym tylko stopniu respektowała szczególny charakter kasacji, jako nadzwyczajnego środka zaskarżenia wytykającego rażąco naruszenie prawa przez sąd odwoławczy, a nie sąd I instancji. Ta teza jest zasadna wobec treści pierwszego i trzeciego zarzutów skargi, podnoszących naruszenie przepisów, odnoszących się – co do zasady – do postępowania pierwszoinstancyjnego (także przepisu art. 4 k.p.k., określającego ogólną zasadę postępowania) oraz powielających zarzuty wcześniej zawarte w obu apelacjach. Wszak w zwykłych środkach zaskarżenia były podnoszone zarzuty naruszenia artykułów: 5 § 2, 7 oraz 410 k.p.k., a skarżący dążyli do wykazania, że w następstwie wadliwej oceny dowodów, zwłaszcza wyjaśnień współoskarżonego K. M., doszło do niesłusznego skazania A. K. W takim razie nasuwa się spostrzeżenie, że skarżąca starała się doprowadzić do poddania ocenie, tym razem przez Sąd Najwyższy, sposobu procedowania Sądu I instancji oraz poczynionych przez ten Sąd ustaleń faktycznych. Tymczasem postępowanie kasacyjne nie jest powtórzeniem postępowania apelacyjnego, ani swego rodzaju trzecią instancją, mającą służyć kolejnemu weryfikowaniu prawidłowości orzeczenia sądu *meriti*. W uzupełnieniu celowe będzie nadmienić, że chybione było podniesienie w kasacji jako naruszonego przepisu art. 7 k.p.k. w sytuacji, gdy Sąd *ad quem* pełnił funkcję czysto kontrolną, nie przeprowadzał dowodów na podstawie art. 452 § 2 k.p.k. i dowodów uzyskanych w tym trybie nie oceniał. Sąd Najwyższy niejednokrotnie wskazywał, że nie wchodzi w grę naruszenie normy zawartej w przepisie art. 7 k.p.k. przez sąd odwoławczy w sytuacji, gdy poprzestaje on na kontroli orzeczenia sądu I instancji, w kontekście zarzutów i wniosków zawartych w apelacji, a sam nie przeprowadza dowodów i nie czyni ustaleń faktycznych, jak też w zaskarżonym orzeczeniu nie dokonuje żadnych korekt (zob. np. postanowienia z: 13 czerwca 2007 r., V KK 161/07, LEX nr 299213; 26 stycznia 2011 r., III KK 334/10, LEX nr 84959; 12 kwietnia 2011 r., II KK 41/11, LEX nr 795767; 6 lutego 2013 r., V KK 295/12, LEX nr 1277797). Ta uwaga odnosi się też do zarzutu naruszenia art. 5 § 2 oraz art. 410 k.p.k., przy czym w nawiązaniu do pierwszego z wymienionych przepisów wypada odnotować, że obrońca nie wskazała, jakie niedające się usunąć wątpliwości w sprawie zachodzą. Zasadniczym dążeniem obrońców było

wykazanie, że brak jest dowodów uzasadniających skazanie A. K., w szczególności, że nie mogą za takie być uznane pomawiające go o udział w przestępstwie wyjaśnienia K. M. oraz fakt logowania się telefonu oskarżonego w stacjach przekątnikowych położonych niedaleko miejsca przestępstwa. Sądy obu instancji kwestię tę wnikliwie rozważyły, zaś wywody kasacji mają w tej materii charakter czysto polemiczny, o czym świadczy też fakt, że skarżąca nie twierdziła, że Sąd odwoławczy w tym zakresie naruszył przepis art. 433 § 2, względnie art. 457 § 3 k.p.k.

W tym stanie rzeczy należało skupić uwagę na drugim zarzucie kasacji, jako jedynym skonstruowanym prawidłowo, bo sygnalizującym naruszenie przez Sąd Apelacyjny przepisów dotyczących postępowania odwoławczego. Precyzując ten zarzut, skarżąca wskazała (na s. 6 kasacji), że Sąd *ad quem*:

- w żaden sposób nie odniósł się do podniesionego w wywiedzionej przez nią apelacji zarzutu naruszenia art. 410 k.p.k., odnoszącego się do braku analizy motywów, jakimi kierował się K. M. zgłaszając się na Policję oraz braku podjęcia kwestii, z jakich przyczyn ww. oddał pokrzywdzonemu 1.000 euro, zaś za drugie 1.000 euro spłacił swoje długi, w sytuacji gdy początkowo utrzymywał, iż z czynu uzyskał tylko 1.000 euro, a następnie 2.000 euro;
- „nie podjął jakichkolwiek rozważań w kwestii braku podjęcia rozważań czy wyjaśnieniom oskarżonego K. M. przy wskazaniu na współsprawstwo A. K. nie towarzyszył motyw uzyskania łagodniejszego wyroku za czyn, którego niewątpliwie sam się dopuścił”;
- nie rozważył kwestii, czy oskarżony K. M. mógł dokonać rozboju bez udziału A. K., a z udziałem innych osób, tj. obywateli Litwy [...], przy czym wskazał na ww., gdyż organom ścigania było łatwiej do niego dotrzeć, licząc na profity w postaci złagodzenia grożącej mu surowej kary.

Odnosząc się do tych twierdzeń, należy wskazać, że istotnie, Sąd Apelacyjny nie odniósł się w sposób systematyczny, osobno, do każdego z zagadnień ujętych przez adw. G.-K. w apelacji w licznych punktach i podpunktach. W uzasadnieniu Sąd zagadnienia te omówił w sposób syntetyczny, koncentrując uwagę na kwestiach zasadniczych dla rozstrzygnięciach. Omówił je na tyle starannie, że nie sposób przyjąć, iż przeprowadzone w niniejszej sprawie

postępowanie odwoławcze nie spełniło należycie swojej kontrolnej funkcji. W szczególności Sąd *ad quem* rozważył zarzuty odnoszące się do oceny wyjaśnień współoskarżonego K. M., przekonująco wykazując, że stanowisko zajęte w tym względzie przez Sąd I instancji nie jest wadliwe. Wobec tego, że nie można zignorować pisma, jakie ww. skierował do Sądu Najwyższego, celowe będzie zauważyć, iż o udziale w przestępstwie A. K. powiedział on już w trakcie pierwszego przesłuchania, w dniu 25 października 2008 r., kiedy jako współsprawcę wymienił też obywatela Litwy o imieniu J. Gdyby rzeczywiście dwaj Litwini brali udział w rozboju, niezrozumiałe byłoby zatajenie przez K. M. udziału drugiego z nich, a wprowadzenie do sprawy w jego miejsce A. K. Oznaczałoby to, że z niewiadomych względów M. kosztem kolegi chciał chronić przez odpowiedzialnością karną bliżej sobie nieznanego Litwina. Jak na to zwrócił uwagę w odpowiedzi na kasację prokurator, przedstawiając taką wersję zdarzenia, z której jednak później się wycofał, K. M. w rzeczywistości chciał chronić przez odpowiedzialnością G. M., którego uważał za szwagra. Zawarte we wspomnianym piśmie ogólnikowe twierdzenie K. M., że cyt. „całą historię (...) Prokurator po części ułożył ją ze mną podsuwając mi nieświadomie pewne kwestie, a po części wyłudził pod wpływem presji i szantażu psychicznego”, nie może być więc potraktowane jako przekonujące o wadliwości poczynionych w sprawie ustaleń faktycznych, tym bardziej, że sądy orzekające nie pominęły zagadnienia prawidłowości czynności procesowych podejmowanych na etapie postępowania przygotowawczego. Nie pominęły też innej kwestii, do której nawiązał w piśmie K. M., mianowicie, czy rzeczywiście w czasie zbliżonym do czasu popełnienia przestępstwa posługiwał się on telefonem komórkowym należącym do A. K., od którego miał pożyczyć aparat. Słusznie przyjęły, że i ta wersja nie jest wiarygodna, w sytuacji gdy w trakcie pierwszego przesłuchania A. K. mówił o zgubieniu, a nie o pożyczeniu M. swojego telefonu komórkowego (k. 272) ten zaś, słuchany w dniu 4 marca 2009 r. zaprzeczył, by miał go w swoim posiadaniu (k. 816 odw.-817).

Nie można zgodzić się z obrońcą, że Sąd Apelacyjny „w żaden sposób” nie odniósł się do podniesionego w apelacji zarzutu naruszenia przez Sąd I instancji przepisu art. 410 k.p.k. O niezasadności tego twierdzenia świadczy fragment uzasadnienia wyroku, w którym Sąd, podsumowując wcześniejsze wywody,

stwierdził, że „z uwagi na powyższe, szereg zarzutów (odnośnie naruszenia art. 410 k.p.k.) dotyczących braku odniesienia się przez Sąd *meriti* m.in. do faktu, że K. M. podejmował działania w zamiarze polepszenia sytuacji procesowej, braku ustaleń odnośnie kwoty uzyskanej z czynu przestępczego czy też pominięcie ustaleń czy oskarżony K. M. mógł dokonać bez udziału A. K. (...) – Sąd Apelacyjny nie podzielił”. W uzupełnieniu można dodać, że nie zasługuje na aprobatę proponowany przez obrońcę kierunek myślenia, zgodnie z którym samo prawdopodobieństwo, iż składając określonej treści wyjaśnienia sprawca przestępstwa dąży do poprawienia swojej sytuacji procesowej, przemawia za odrzuceniem tych wyjaśnień. Nadto, w przypadku K. M. trudno przyjąć, jak uważa obrońca, że na udział w przestępstwie A. K. wskazał dlatego, że liczył na złagodzenie grożącej mu kary. Trzeba przecież pamiętać, iż na rozprawie zmieniał wyjaśnienia, twierdząc, że ani K. ani inne wymienione przez niego osoby nie brały udziału w przestępstwie, chociaż musiał zdawać sobie sprawę, że jego szanse na uzyskanie łagodnej kary wzrosną w razie podtrzymania wcześniej złożonych wyjaśnień.

Jest dobrym prawem obrońcy wychwytywanie różnic w depozycjach przesłuchiowanych osób, jednak podnosząc, że Sąd odwoławczy nie rozważył zarzutu dotyczącego rozbieżności wyjaśnień K. M. co do kwoty (1000 czy 2000 euro), jaką uzyskał z przestępstwa, skarżąca powinna wykazać, że mogło to mieć wpływ na treść orzeczenia. Niezależnie od tego, że z przytoczonego fragmentu uzasadnienia wynika, iż sygnalizowana kwestia była jednak w polu widzenia Sądu Apelacyjnego, wypada zauważyć, że niejednolitość wyjaśnień K. M. co do drugorzędnych szczegółów, nie mogła prowadzić do innej oceny jego wyjaśnień niż przyjęły to sądy orzekające. Podnosząc zaś, że Sąd II instancji nie rozważył kwestii, czy oskarżony K. M. mógł dokonać rozboju bez udziału A. K., a z udziałem innych osób, obrońca nie wzięła pod uwagę, że rolą tego Sądu nie było prowadzenie własnych rozważań odnośnie do przebiegu zdarzenia, ale dokonanie kontroli prawidłowości wnioskowania Sądu *meriti*. Trzeba też podkreślić, że zadaniem sądów orzekających nie było udzielenie odpowiedzi na czysto teoretyczne pytanie, czy K. M. mógł dokonać rozboju bez udziału A. K., ale w zajęcie stanowiska, czy

zebrane dowody dają podstawy do przypisania obu tym oskarżonym udziału w rozboju na szkodę W. C.

Chybiony jest też zarzut naruszenia przez Sąd Apelacyjny przy sporządzaniu uzasadnienia wyroku przepisu art. 424 § 1 k.p.k. Nie mogło do tego dojść z tego względu, że przepis ten odnosi się do uzasadnienia wyroku sądu I instancji, zaś gdy chodzi o sygnalizowany przez obrońcę brak samodzielności Sądu odwoławczego przy sporządzaniu uzasadnienia, to nie sposób się zgodzić z poglądem, że uzasadnienie to jest kopią motywów przedstawionych przez Sąd Okręgowy. Porównanie treści obu dokumentów każe przyjąć, że uzasadnienie wyroku Sądu Apelacyjnego nie jest prostym powieleniem uzasadnienia wyroku pierwszoinstancyjnego, zaś podobieństwo niektórych sformułowań nietrudno wytłumaczyć faktem pełnej aprobaty Sądu odwoławczego dla ocen i ustaleń dokonanych przez Sąd *a quo*. Inną kwestią jest, że podniesiony zarzut jawi się jako gołosłowny, skoro skarżąca nie sprecyzowała, które fragmenty uzasadnienia Sądu II instancji uznaje za tożsame z wywodami Sądu *meriti*.

Kierując się przedstawionymi względami, Sąd Najwyższy orzekł jak w postanowieniu. Rozstrzygnięcie o kosztach sądowych za postępowanie kasacyjne znajduje uzasadnienie w treści art. 636 § 1 k.p.k.