



Sygn. akt III KK 272/15

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 17 listopada 2015 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Józef Szewczyk (przewodniczący)

SSN Jarosław Matras

SSA del. do SN Stanisław Stankiewicz (sprawozdawca)

Protokolant Anna Korzeniecka-Plewka

przy udziale prokuratora Prokuratury Generalnej Krzysztofa Parchimowicza
w sprawie **P. W., K. J. i K. F.** skazanych z art. 280 § 1 k.k. i innych
po rozpoznaniu w Izbie Karnej na rozprawie
w dniu 17 listopada 2015 r.,
kasacji, wniesionych przez obrońców skazanych
od wyroku Sądu Okręgowego w Olsztynie
z dnia 5 grudnia 2014 r., sygn. akt VII Ka 984/14,
utrzymującego w mocy wyrok Sądu Rejonowego w Olsztynie
z dnia 5 sierpnia 2014 r., sygn. akt VII K 68/14,

**I. oddała kasacje wniesione na rzecz K. F. i P. W. jako
oczywiście bezzasadne oraz obciążyła ich kosztami sądowymi
postępowania kasacyjnego w częściach na nich przypadających;**

**II. uchyla zaskarżony wyrok w odniesieniu do oskarżonego
K.J. a na podstawie art. 435 k.p.k. także co do oskarżonych K. F.
oraz P. W. i sprawę przekazuje do ponownego rozpoznania**

Sądowi Okręgowemu w Olsztynie w postępowaniu odwoławczym;

III. nakazuje zwrot uiszczonej opłaty od kasacji w kwocie 450 zł na rzecz K.J.;

IV. zasądza od Skarbu Państwa na rzecz adw. M. M. - Kancelaria Adwokacka w W. - kwotę 738 (siedemset trzydzieści osiem złotych) zł w tym 23% VAT, z tytułu wynagrodzenia za udział w rozprawie przed Sądem Najwyższym w sprawie oskarżonego K. F..

UZASADNIENIE

K. J., K. F. i P. W., zostali oskarżeni o to, że w dniu 2 września 2013 r. w O. i B., działając wspólnie i w porozumieniu ze sobą, podali się za funkcjonariuszy Policji i wykonywali czynności związane z funkcją funkcjonariuszy, polegające na wejściu do mieszkania M. S. przy ulicy [...] w O., przeszukaniu mieszkania, założeniu mu kajdanek na ręce spięte z tyłu, doprowadzili go do stanu bezbronności, jak też stosowali przemoc wobec M. S. poprzez kopnięcie go i przewrócenie na ziemię, po czym pozbawili go wolności poprzez wyprowadzenie z mieszkania i wożenie w należącym do wymienionego samochodzie marki B. [...] o nr rej. [...], a następnie dokonali zaboru w celu przywłaszczenia samochodu osobowego marki B. [...] o nr rej. [...] i telefonu komórkowego marki N. o łącznej wartości 24.000 zł na szkodę M. S., tj. o czyn z art. 227 k.k. w zb. z art. 280 § 1 k.k. w zb. z art. 189 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k., przy czym P. W. i K. F. zarzucanego im czynu dopuścili się w ciągu 5 lat po odbyciu co najmniej 6 miesięcy kary pozbawienia wolności za umyślne przestępstwo podobne, tj. o czyn z art. 227 k.k. w zb. z art. 280 § 1 k.k. w zb. z art. 189 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. w zw. z art. 64 § 1 k.k.

Nadto P. W. oskarżono o czyn z art. 62 ust. 1 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii.

Wyrokiem z dnia 5 sierpnia 2014 r. Sąd Rejonowy w Olsztynie, w sprawie sygn. VII K 68/14, uznał oskarżonych K. J., K. F. i P. W. za winnych popełnienia zarzucanego im czynu i na podstawie art. 280 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 3 k.k. wymierzył K. J. karę 2 lat i 6 miesięcy pozbawienia wolności, zaś K. F. i P. W., na

podstawie art. 280 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 3 k.k. w zw. z art. 64 § 1 k.k., wymierzył kary po 2 lata i 6 miesięcy pozbawienia wolności. Nadto uznał oskarżonego P. W. za winnego popełnienia przestępstwa z art. 62 ust. 1 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii i wymierzył mu karę 2 miesięcy pozbawienia wolności oraz orzekł wobec w/w karę łączną 2 lat i 6 miesięcy pozbawienia wolności.

Po rozpoznaniu apelacji wniesionych przez obrońców oskarżonych oraz oskarżonego K. J., Sąd Okręgowy w Olsztynie wyrokiem z dnia 5 grudnia 2014 r., sygn. VII Ka 984/14, utrzymał w mocy zaskarżony wyrok, uznając apelacje za oczywiście bezzasadne.

Kasacje od powyższego wyroku wnieśli obrońcy skazanych.

Obrońca K. J. zarzucił „rażące naruszenie prawa procesowego, które miało istotny wpływ na treść orzeczenia, a mianowicie:

a) art. 433 § 2 k.p.k. w zw. z art. 457 § 3 k.p.k. poprzez zaniechanie dokonania wszechstronnej kontroli odwoławczej i nierozpoznanie w ogóle jednego z zarzutów podniesionych w apelacji oraz nienależyte rozpoznanie pozostałych, w szczególności przez brak ustosunkowania się do zarzutu braku podstaw do ustalenia, że K. J. działał w celu przywłaszczenia cudzej rzeczy,

b) art. 4 k.p.k. w zw. z art. 5 § 2 k.p.k. w zw. z art. 7 k.p.k. poprzez dowolne przyjęcie, że cel dla którego K. J. dokonał zaboru mienia związany był z chęcią przywłaszczenia, podczas gdy staranna analiza materiału dowodowego, a w szczególności zeznań samego pokrzywdzonego, który był przekonany, że odzyska samochód, a także wyjaśnień skazanego, które korespondują ze stanowiskiem pokrzywdzonego, prowadzi do wniosku, że brak jest podstaw do przyjęcia, że K. J. dopuścił się popełnienia przestępstwa rozboju”.

Wskazując na powyższe zarzuty, autor kasacji wniósł o „uchylenie zaskarżonego wyroku oraz utrzymanego nim w mocy wyroku sądu pierwszej instancji i przekazanie sprawy Sądowi Rejonowemu w Olsztynie do ponownego rozpoznania”.

Obrońca K. F. zarzucił: „rażące naruszenia prawa procesowego, które mogły mieć wpływ na treść orzeczenia, tj:

- art. 433 § 2 k.p.k. art. 433 § 2 k.p.k. w zw. z art. 457 § 3 oraz art. 7 i 5 § 2

k.p.k. poprzez nierozważenie w stopniu dostatecznie wnikliwym zarzutów apelacji, skutkujące błędnym uznaniem, iż oskarżony brał udział w przedmiotowym zdarzeniu, dowolne odniesienie się do zarzutów apelacji obrońcy, jak również rozstrzygnięcie wszelkich wątpliwości na niekorzyść oskarżonego opierając się jedynie na wybiórczych i niejednoznacznych stwierdzeniach nieznajdujących jakiegokolwiek potwierdzenia w zgromadzonym materiale dowodowym,

- art. 366 k.p.k. poprzez nieprzeprowadzenie z urzędu dowodów w postaci przesłuchania świadka J. C. oraz logowania telefonów skazanego K. F., które prowadziłyby do niebudzącego wątpliwości ustalenia czy wymieniony był 2 września 2013 r. w O., co w konsekwencji doprowadziło do poczynienia ustaleń faktycznych niezgodnych z rzeczywistym stanem rzeczy”.

Podnosząc powyższe zarzuty, autor kasacji wniósł o „uchylenie zaskarżonego wyroku w całości i uniewinnienie oskarżonego od stawianego mu zarzutu, ewentualnie o uchylenie zaskarżonego wyroku Sądu Okręgowego w Olsztynie i poprzedzającego go wyroku Sądu Rejonowego w Olsztynie i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania sądowi I instancji”.

Natomiast obrońca P. W. zarzucił:

- „naruszenie przepisów prawa procesowego tj. art. 7 k.p.k. w zw. z art. 424 § 1 i 2 k.p.k., art. 457 § 3 k.p.k. w zw. z art. 433 § 2 k.p.k. poprzez brak rzetelnego ustosunkowania się sądu II instancji do zarzutu przekroczenia granic swobodnej oceny dowodów oraz wkraczania w sferę dowolności tychże ocen i nieuzasadnione przyjęcie za sądem I instancji, iż P. W. popełnił czyn zarzucany mu aktem oskarżenia w sytuacji, gdy jedynym dowodem świadczącym o winie skazanego były zeznania pokrzywdzonego M.S. , który na rozprawie w dniu 16 maja 2014 r. wskazał, iż nie jest pewny, że to wymieniony brał udział w zdarzeniu z dnia 2 września 2013 r., a świadek P. P. mająca bezpośredni kontakt ze sprawcami czynu w dniu jego popełnienia nie rozpoznała w trakcie czynności okazania w dniu 20 września 2013 r. skazanego P. W. jako jednego ze sprawców czynu, podczas gdy sąd I i II instancji przyjął, że zeznania P. P. są dowodem na udział skazanego P.W. w przestępstwie,

- naruszenie przepisów prawa procesowego mogące mieć wpływ na treść orzeczenia tj. art. 424 § 1 i 2 k.p.k., art. 457 § 3 k.p.k. w zw. z art. 433 § 2 k.p.k.

przez potraktowanie zarzutu apelacji dotyczącego naruszenia art. 173 § 1 k.p.k. w zw. z § 5 ust. 1 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 2 czerwca 2003 r. w sprawie technicznych warunków przeprowadzenia okazania powierzchownie oraz bez właściwej oceny”.

Podnosząc powyższe zarzuty, autor kasacji wniósł o „zmianę zaskarżonego wyroku poprzez uniewinnienie skazanego od popełnienia czynu opisanego w pkt I aktu oskarżenia, ewentualnie o uchylenie zaskarżonego wyroku Sądu Okręgowego w Olsztynie i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania”.

Prokurator Okręgowy w Olsztynie, w pisemnej odpowiedzi na powyższe kasacje, wniósł o oddalenie skarg jako oczywiście bezzasadnych. Z kolei występujący na rozprawie kasacyjnej prokurator Prokuratury Generalnej, wniósł o oddalenie kasacji obrońców K. F. i P. W. jako oczywiście bezzasadnych, natomiast uchylenie zaskarżonego wyroku w odniesieniu do K. J., a także – na podstawie art. 435 k.p.k. – wobec K. F. oraz P. W. i przekazanie sprawy Sądowi Okręgowemu w Olsztynie do ponownego rozpoznania w postępowaniu odwoławczym.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

Kasacje wniesione w przedmiotowej sprawie na rzecz skazanych K. F. oraz P. W. okazały się oczywiście bezzasadne, co zwalnia Sąd Najwyższy od obowiązku sporządzenia pisemnego uzasadnienia tej części orzeczenia (*arg. ex art. 535 § 3 k.p.k.*).

Kasacja obrońcy K. J. była natomiast zasadna. W szczególności autor skargi słusznie podniósł w jej *petitum*, że zaskarżony wyrok zapadł z rażąco obrażając art. 433 § 2 k.p.k. w zw. z art. 457 § 3 k.p.k., albowiem Sąd Okręgowy nie wywiązał się w sposób właściwy z obowiązków kontrolnych. Nie ulega przecież wątpliwości, że podstawową powinnością sądu *ad quem* jest rozważenie wszystkich zarzutów i wniosków zawartych w środku odwoławczym (*arg. ex art. 433 § 2 k.p.k.*). Prawidłowość procedowania sądu odwoławczego odzwierciedla uzasadnienie jego wyroku, w którym powinien on podać, dlaczego zarzuty i wnioski apelacji uznał za zasadne lub za niezasadne (*arg. ex art. 457 § 3 k.p.k.*). Stąd właściwe zrealizowanie tych obowiązków wymaga nie tylko nie pomijania żadnego zarzutu podniesionego w środku odwoławczym, ale także rzetelnego ustosunkowania się

do każdego z tych zarzutów oraz wykazania konkretnymi i znajdującymi oparcie w ujawnionych w sprawie okolicznościach argumentami, dlaczego uznano poszczególne zarzuty apelacji za trafne, bądź też bezzasadne. Do naruszenia przepisów art. 433 § 2 k.p.k. i 457 § 3 k.p.k. może dojść zatem nie tylko wtedy, gdy sąd pomija w swoich rozważaniach zarzuty zawarte w środku odwoławczym, ale również wtedy, gdy analizuje je w sposób odbiegający od wymogu rzetelnej ich oceny (*vide np.* wyrok SN z dnia 6 czerwca 2006 r., V KK 413/05, OSNKW 2006, z. 7-8, poz. 76; wyrok SN z dnia 12 października 2006 r., IV KK 247/06, OSNwSK 2006/1/1961; wyrok SN z dnia 18 października 2007 r., II KK 212/07, Lex nr 346241; wyrok SN z dnia 27 sierpnia 2008 r., IV KK 64/08, Lex nr 447296). W orzecznictwie Sądu Najwyższego wielokrotnie wskazywano, że w zakresie szczególności uzasadnienia sądu *ad quem* obowiązek ten jest zależny, z jednej strony, od zawartości uzasadnienia sądu *meriti*, z drugiej zaś, od wartości argumentacji skargi apelacyjnej. Dopuszczalne w praktyce (a w niektórych wypadkach nawet wręcz pożądane) postąpienie sądu odwoławczego, polegające na odwoływaniu się w motywach orzeczenia do stanowiska zawartego w uzasadnieniu wyroku sądu pierwszej instancji (zwłaszcza wtedy, gdy zarzuty apelacji i uzasadniające je wywody stanowią dowolną polemikę ze stanowiskiem sądu *meriti*), nie oznacza jednak całkowitej rezygnacji z przytoczenia jakichkolwiek konkretnych argumentów, w tym choćby mających odniesienie do wywodów sądu pierwszej instancji (*vide np.* wyrok SN z dnia 20 stycznia 2000 r., III KKN 10/98, Lex nr 51450; wyrok SN z dnia 21 września 2000 r., IV KKN 316/00, Lex nr 51096; wyrok SN z dnia 20 stycznia 2000 r., III KKN 10/98, Lex nr 51450; wyrok SN z dnia 19 listopada 2007 r., IV KK 262/07, Lex nr 340591). Wielokrotnie także Sąd Najwyższy akcentował, że przepis art. 457 § 3 k.p.k. koresponduje w swej treści z art. 433 § 2 k.p.k. w tym sensie, że nieprawidłowe sporządzenie uzasadnienia orzeczenia przez sąd odwoławczy z reguły dowodzi, iż sąd ten nie rozpoznał wniesionej apelacji w sposób należyty (*vide np.* wyrok SN z dnia 8 marca 2007 r., V KK 167/06, Lex nr 260705; wyrok SN z dnia 19 listopada 2007 r., IV KK 262/07, Lex nr 340591). Rzecz bowiem w tym, że w postępowaniu kasacyjnym uzasadnienie wyroku sądu odwoławczego jest jedynym sposobem sprawdzenia, czy sąd ten rzetelnie rozważył wszystkie zarzuty sformułowane w apelacji. Warto zauważyć, że

uzasadnienie pełni nie tylko funkcję procesową, ale i buduje autorytet wymiaru sprawiedliwości, kształtując zewnętrzne przekonanie o sprawiedliwości orzeczenia, stąd tolerowanie w obrocie prawnym orzeczeń motywowanych w sposób rażąco odbiegający od powyższych reguł nie jest możliwe (*vide* C. Nowak: Rzetelny proces karny w orzecznictwie Sądu Najwyższego, [w:] P. Wiliński (red.): Rzetelny proces karny w orzecznictwie sądów polskich i międzynarodowych, Warszawa 2009, s. 252; T. Grzegorzczak: Rzetelne postępowanie odwoławcze i kasacyjne, [w:] J. Skorupka, W. Jasiński [red.]: Rzetelny proces karny. Materiały z konferencji naukowej, Trzebiezowice 17-19 września 2009 r., Warszawa 2010, s. 122). W judykaturze wyraźnie wskazuje się, że sporządzenie przez sąd *ad quem* uzasadnienia wyroku w sposób odbiegający od wymagań ustawowych, świadczy o braku merytorycznego odniesienia się do zarzutów apelacyjnych i czyni fikcyjnym prawo oskarżonego do odwołania się od orzeczenia sądu pierwszej instancji (*vide* np. wyrok SN z dnia 6 czerwca 2006 r., V KK 413/05, OSNKW 2006, z. 7-8, poz. 76; wyrok SN z dnia 18 października 2007 r., II KK 212/07, Lex nr 346241; wyrok SN z dnia 28 stycznia 2009 r., II KK 213/08, Lex nr 485006).

Ta ostatnia konstatacja nierozzerwalnie związana jest ze sprawiedliwością proceduralną, która należy do istoty prawa do sądu, zawarowanego w art. 45 ust. 1 Konstytucji. Owa sprawiedliwość proceduralna jest zachowana wówczas, gdy sąd w czytelny sposób ujawnia motywy swego rozstrzygnięcia (w stopniu umożliwiającym weryfikację przyjętego sposobu rozumowania i to nawet wówczas, jeśli samo rozstrzygnięcie jest niezaskarżalne (tzw. legitymacja przez przejrzystość). Uzasadnienie orzeczenia sądowego, będące decydującym komponentem prawa do rzetelnego sądu, jako konstytucyjnie chronionego prawa jednostki, pełni przy tym kilka istotnych funkcji: wymusza samokontrolę sądu, który musi wykazać, że orzeczenie jest materialnie i formalnie prawidłowe oraz odpowiada wymogom sprawiedliwości; dokumentuje argumenty przemawiające za przyjętym rozstrzygnięciem; jest podstawą kontroli przez organy wyższych instancji; służy indywidualnej akceptacji orzeczenia; umacnia poczucie zaufania społecznego i demokratycznej kontroli nad wymiarem sprawiedliwości oraz wzmacnia bezpieczeństwo prawne (*vide* postanowienie TK z dnia 11 kwietnia 2005 r., SK 48/04, OTK-A 2005/4/45; wyrok TK z dnia 16 stycznia 2006 r., SK 30/05, OTK-A

2006/1/2). Prawidłowo sporządzone uzasadnienie wyroku, w tym także orzeczenia sądu *ad quem*, pozwala bowiem także na dokonanie realnej oceny, czy w działaniu sądu nie było dowolności lub wręcz arbitralności (*vide* P. Hofmański [red.]: System prawa karnego procesowego, Tom I, Zagadnienia ogólne, cz.1, Warszawa 2013, s. 700).

Nie sposób także pominąć, że zaniechanie przez sąd drugiej instancji realnej kontroli odwoławczej wyroku sądu *meriti* i jedynie pozorne rozpoznanie środka odwoławczego, w orzecznictwie Europejskiego Trybunału Praw Człowieka od dawna jest postrzegane jako naruszenie przewidzianego w art. 6 ust 1 Europejskiej Konwencji Praw Człowieka i Podstawowych Wolności (Dz.U. z 1983 r., Nr 61, poz. 284 ze zm. - zwanej dalej Konwencją), prawa do rzetelnego procesu sądowego (*vide* np. wyrok z dnia 16 grudnia 1992 r., Hadjianastassiou v. Grecja, skarga nr 12945/97, Lex nr 81258; wyrok z dnia 9 grudnia 1994 r., Ruiz Torija v. Hiszpania, skarga nr 18390/91, Lex nr 80507). Jak trafnie ujął to Sąd Najwyższy, wynikający z art. 6 ust. 1 Konwencji standard rzetelnego procesu obejmuje także postępowanie odwoławcze, a jednym z wyznaczników tego standardu jest wyraźne wskazanie w uzasadnieniu wyroku podstawy rozstrzygnięcia, a więc także odniesienie się do argumentacji stron, które gwarantuje stronie możliwość stwierdzenia rzeczywistego skorzystania z prawa do apelacji. Zrealizowanie tak ujętego obowiązku wymaga odniesienia się w uzasadnieniu wyroku do każdego istotnego - na tle konkretnej sprawy – argumentu, stąd brak odniesienia do takiej argumentacji (np. zupełne przemilczenie istotnej kwestii) stanowi o naruszeniu standardu rzetelnego procesu (*vide* wyrok SN z dnia 16 stycznia 2007 r., V KK 328/06, OSNwSK 2007/1/160 oraz szeroko przywołane tam orzecznictwo ETPC; por. też wyrok SN z dnia 24 czerwca 2009 r., IV KK 28/09, OSNKW 2009, z. 11, poz. 97).

W realiach przedmiotowej sprawy takie właśnie uchybienia zaistniały w postępowaniu przed Sądem Okręgowym. Lektura uzasadnienia wyroku tegoż Sądu wskazuje na to, że rzetelnie odniósł się on tylko do jednego zarzutu podniesionego w apelacji obrońcy oskarżonego K.J., a mianowicie obrazy art. 391 § 1 k.p.k. Natomiast, jeżeli chodzi o pozostałe zarzuty, tj. obrazy art. 7 k.p.k. oraz błędu w ustaleniach faktycznych, to sąd *ad quem* ograniczył się *de facto* do kilku ogólnikowych myśli, które abstrakcyjnie wyjaśniają istotę zasad procesowych,

mających zastosowanie w postępowaniu odwoławczym – *in extenso*: „(...) Zarzut obrazy art. 7 k.p.k. może być skuteczny tylko wówczas, gdy skarżący wykaże, że sąd orzekający - oceniając dowody - naruszył powyższe zasady. Tymczasem skarżący usiłując podważyć ocenę dokonaną przez Sąd, a także poczynione w oparciu o nią ustalenia, nie wskazał żadnych rzeczowych argumentów wskazujących na to, że jest ona dowolna. Wbrew temu co podnosili apelujący, swoje rozumowanie Sąd należycie przedstawił w pisemnych motywach wyroku. Brak jest podstaw do kwestionowania dokonanych przez sąd ustaleń faktycznych i końcowego rozstrzygnięcia, gdy sąd nie orzeknie z obrażą art. 410 k.p.k. i art. 424 k.p.k. oraz nie uchybi dyrektywie art. 5 § 2 k.p.k. Tego rodzaju uchybień i o takim stopniu, by rodziły one wątpliwości co do trafności zaskarżonego wyroku – Sąd odwoławczy nie stwierdził” (*vide* str. 10 uzasadnienia SO). Uzasadnienie to mogło zatem bez trudu stanowić część każdego innego uzasadnienia sądu *ad quem*, orzekającego o utrzymaniu w mocy zaskarżonego wyroku sądu pierwszej instancji i dlatego nie sposób uznać, by należycie wykazywało ono podstawy uznania *in concreto* zarzutów apelacji obrońcy K. J. za niezasadne. Odnosząc się zaś w pisemnych motywach swego orzeczenia do innych twierdzeń tej samej skargi, Sąd Okręgowy podniósł nadto: „(...) Pokrzywdzony utracił władztwo nad samochodem, który przejęli oskarżeni i w tej sytuacji trudno zgodzić się z obrońcą oskarżonego K.J. o możliwości oceny jego zachowania jedynie przez pryzmat art. 191 § 2 k.k. Sąd Rejonowy bardzo wnikliwie rozważył kwestię istnienia bądź nie powyższej wiarytelności, świadomości oskarżonych, co do charakteru podejmowanych przez nich działań. Trudno się z tymi rozważaniami nie zgodzić tym bardziej, iż znajdują one oparcie w cytowanym przez Sąd I instancji orzecznictwie”. Rzecz jednak w tym, że te ogólne stwierdzenia nie zostały niestety poparte żadnymi merytorycznymi argumentami, mającymi rzeczywiste podstawy w materiale dowodowym niniejszej sprawy. Sąd Okręgowy nie zaprezentował bowiem żadnego, dającego się zweryfikować, logicznego wyводу, który w racjonalny sposób pozwalałby przyjąć prawidłowość skazania K. J. za przestępstwo rozboju z art. 280 § 1 k.k. oraz wykazać niezasadność zarzutów apelacji jego obrońcy, a skoro tak się stało, to nie można przecież mówić o ich merytorycznym rozpoznaniu.

Zaznaczyć przy tym należy, że lektura uzasadnienia wyroku Sądu odwoławczego wskazuje, że trafnie odczytał on zarzuty apelacji obrońcy oskarżonego K. J., skoro *expressis verbis* dał temu wyraz we wstępnej części swego uzasadnienia. Pozwalało to skarżącemu oczekiwać, że instancja *ad quem* rzetelnie odniesie się do podniesionych w skardze odwoławczej zarzutów błędu w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia oraz obrazy art. 7 k.p.k. Oczekiwania te były tym bardziej zasadne, gdy weźmie się pod uwagę uzasadnienie apelacji, w którym bardzo obszernie umotywowano owe zarzuty, wskazując na szereg szczegółowych kwestii, w tym odmienną od zaprezentowanej przez Sąd Rejonowy ocenę zachowania oskarżonego K.J.. I tak obrońca podważał przede wszystkim prawidłowość poczynionych ustaleń faktycznych, wskazywał na nie wyjaśnienie przez Sąd Rejonowy podstawy prawnej wyroku (przyjęcie art. 280 § 1 k.k. zamiast art. 191 § 2 k.k.), a przy tym argumentował *in concreto*, że „(...) w uzasadnieniu zaskarżonego orzeczenia nie rozważono wyjaśnień oskarżonego K. J. i zeznań pokrzywdzonego M. S. dotyczących zwrotu pokrzywdzonemu zabranych z jego mieszkania przedmiotów o łącznej wartości około 6.500 zł – między innymi tabletu i złotego łańcuszka – w kontekście zamiaru oskarżonego zabrania w celu przywłaszczenia przedmiotów należących do pokrzywdzonego” oraz, że „(...) nie rozważono wyjaśnień oskarżonego oraz zeznań pokrzywdzonego, z których jednoznacznie wynikało, że pojazd miał zostać zwrócony pokrzywdzonemu po tym, jak rozliczy się z J.C. – w kontekście zamiaru oskarżonego zabrania w celu przywłaszczenia samochodu należącego do pokrzywdzonego”. Tymczasem ta argumentacja została zupełnie pominięta w rozważaniach sądu *ad quem*.

Rzecz także w tym, że wbrew twierdzeniom Sądu Okręgowego, ewidentnie dostrzegalny jest brak spójności między sentencją wyroku Sądu Rejonowego, a uzasadnieniem jego orzeczenia. Otóż o ile zamieszczony w części dyspozytywnej opis czynu zawierał wszystkie znamiona przestępstwa rozboju, w tym i stwierdzenie, że sprawcy wskazane przedmioty (samochód osobowy i telefon) „zabrali w celu przywłaszczenia”, o tyle przedstawiony w części motywacyjnej przebieg zdarzenia, pozbawiony był jednoznacznych informacji o zamiarze, jaki towarzyszył K. J. w chwili czynu. Sąd Rejonowy poczynił też mianowicie i takie

ustalenie, iż „(...) do czasu przekazania im pieniędzy samochód stanowił pewną formę przedmiotu zastawu, stąd oczywistym jest, że nie było w interesie oskarżonych dokonywać jego sprzedaży, czy w jakikolwiek inny sposób nim dysponować” (*vide* str. 18 uzasadnienia). Nadto sąd *meriti* z jednej strony podkreślał, iż „(...) w judykaturze i doktrynie nie budzi wątpliwości, że podmiotem tego przestępstwa (z art. 191 § 2 k.k.) może być osoba trzecia, działająca na rzecz i w imieniu wierzyciela” oraz „(...) powszechnie niekwestionowana jest obligatoryjność subiektywnego przekonania po stronie sprawcy, że przysługuje mu realna wierzytelność” (*vide* str. 16 *in fine* – str. 17 *in principio* uzasadnienia SR), by następnie w dalszej części pisemnych motywów swego orzeczenia skonstatować: „(...) podkreślana wielokrotnie w toku procesu przez K. J. okoliczność, że mówił M. S., że ten ma się rozliczyć z J. C., co w jego ocenie wyłączało możliwość przypisania oskarżonym działania w celu przywłaszczenia, nie ma tu kluczowego znaczenia” (*vide* str. 18 *in fine*). Wreszcie warto podkreślić, że kategoryczna ocena Sądu *ad quem*, iż okoliczności związane z dokonaniem rozboju na pokrzywdzonym „wykluczają możliwość przyjęcia jego wersji (K. J. – SN) o działaniu ze świadomością i przekonaniem egzekwowania długu” (*vide* str. 7 *in medio* uzasadnienia SO), pozostaje jednak w wyraźnej sprzeczności z odpowiednimi ustaleniami Sądu *meriti*, z których bezspornie wynika, że K. C. informował K. J. o zadłużeniu pokrzywdzonego wobec niego, a konkretne zobowiązania finansowe zaciągnięte zostały wobec H. C. (*vide* str. 14 *in fine* - str. 15 *in principio* uzasadnienia SR).

W świetle powyższego, jeśli zdaniem Sądu odwoławczego, „nie zachodziły żadne wątpliwości co do trafności poczynionych ustaleń faktycznych i ich końcowej oceny” (por. str. 10 uzasadnienia SO), to w konsekwencji rację ma autor kasacji, że Sąd *ad quem* dokonał wadliwej kontroli odwoławczej orzeczenia Sądu *meriti*, a w szczególności, nie dopełnił powinności jego rzetelnej analizy przez pryzmat podniesionych w apelacji obrońcy K. J. konkretnych zarzutów, w tym zwłaszcza odnoszących się do zasadności przyjęcia kwalifikacji prawnej. Obowiązek ten wynikał zresztą nie tylko z tego, że apelację sporządził i wniósł również sam wyżej wymieniony oskarżony, co obligowało Sąd *ad quem* do tzw. totalnej kontroli zaskarżonego wyroku (*vide* np. postanowienie SN z dnia 6 maja 2004 r., V KK

381/03, Lex nr 109490; wyrok SN z dnia 5 stycznia 2006 r., III KK 266/05, Lex nr 172214), ale także dlatego, że kwestia motywu działania została przecież wyartykułowana *expressis verbis* w apelacji obrońcy K. J.. Tymczasem stwierdzenia odnoszące się do motywu działania oskarżonego to przecież ustalenia faktyczne strony podmiotowej czynu zabronionego. Nie budzi bowiem wątpliwości okoliczność, że kontrolując proces subsumcji stanu faktycznego pod przepis ustawy karnej, Sąd odwoławczy winien mieć na uwadze, że kodeks karny różnicuje od strony normatywnej użycie przemocy w celu przywłaszczenia cudzej rzeczy (art. 280 § 1 k.k.) od tego samego sposobu działania (tych samych czynności wykonawczych), ale skierowanych na wymuszenie zwrotu wierzytelności w art. 191 § 2 k.k. Obowiązkiem Sądu *ad quem* było zatem odniesienie się do przyjętej kwalifikacji prawnej czynu, także przez pryzmat szerokiej argumentacji obrońcy K. J., który akcentował, że nie zostało wyczerpane znamię strony podmiotowej, tj. zamiar przywłaszczenia rzeczy. Jak już wyżej zaznaczono, konstrukcję normatywną przestępstw z art. 280 § 1 k.k. i art. 191 § 1 k.k. różnicuje cel działania sprawców stosujących przemoc wobec osoby, a przecież dopiero wypełnienie całego zespołu znamion określonego typu przestępstwa, decyduje o popełnieniu tego przestępstwa (*vide* wyrok SN z dnia 13 lipca 2011 r., II KK 37/11, Lex nr 898595). Niestety o tej zasadniczej kwestii zapomniał Sąd Okręgowy i dlatego - z raziącą obrazą art. 457 § 3 k.p.k. - nie dokonał rzetelnej kontroli odwoławczej.

Drugi zarzut omawianej kasacji, nawiązuje *de facto* do tych samych fragmentów zgromadzonego materiału dowodowego, tyle tylko, że czyni to w sposób zdecydowanie mniej kasacyjny, albowiem zarzut ten odnoszony jest do wadliwości ocen poczynionych już przez Sąd pierwszej instancji, a nie skorygowanych przez Sąd *ad quem*. W tym miejscu należy zaznaczyć, że waga dyrektyw o charakterze ogólnym, w tym zasady obiektywizmu, nie przesądza jeszcze o tym, że podniesiony przez obrońcę zarzut obrazy art. 4 k.p.k. może, sam przez się, stanowić podstawę kasacji. Przestrzeganie naczelnych zasad procesu karnego gwarantowane jest bowiem w przepisach szczególnych i dopiero wskazanie naruszenia tych konkretnych, szczególnych przepisów, może uzasadniać zarzut kasacyjny (*vide* np. postanowienie SN z dnia 28 grudnia 2001, V KKN 329/00, Lex nr 51623; z dnia 5 października 2010 r., III KK 370/09, OSNwSK

2010/1/1878). Trzeba także podnieść, że zarzut przekroczenia granic swobodnej oceny dowodów, związany z obrazą art. 7 k.p.k., w zasadzie nie powinien być stawiany wprost wyrokowi sądu odwoławczego, jeśli – tak jak w niniejszej sprawie – utrzymano nim w mocy wyrok sądu pierwszej instancji. Takie rozstrzygnięcie oznacza bowiem, że Sąd *ad quem* nie dokonywał własnej oceny dowodów, lecz aprobował ocenę przyjętą przez Sąd *meriti*. W istocie mogłoby się także wydawać, że zarzut zwraca się przeciwko wyrokowi Sądu pierwszej instancji, zaś skarżący zmierza do wywołania ponownej kontroli apelacyjnej wyroku, co naruszałoby porządek proceduralny i byłoby niedopuszczalne, skoro w myśl art. 519 k.p.k., kasacja przysługuje od prawomocnego wyroku sądu odwoławczego i do tego tylko orzeczenia kierowane być powinny zarzuty. Uwagi te nie oznaczają jednak, że zamieszczenie w omawianej skardze kasacyjnej zarzutu obrazy art. 7 k.p.k. „poprzez dowolne przyjęcie, że cel dla którego K. J. dokonał zaboru mienia, związany był z chęcią przywłaszczenia”, tj. zarzutu, który wcześniej był już przedmiotem kontroli apelacyjnej, jest wykluczone. Odwołać się bowiem trzeba do akceptowanej w orzecznictwie Sądu Najwyższego koncepcji „zaabsorbowania uchybienia”, którym obdarzone jest przede wszystkim orzeczenie sądu pierwszej instancji, do orzeczenia sądu odwoławczego, nazwanej też - w jednym z układów procesowych - „efektem przeniesienia” (por. szerzej uzasadnienie postanowienia SN z dnia 22 marca 2007 r., V KK 205/06, Lex nr 260693 oraz wyroku SN z dnia 5 listopada 2009 r., II KK 79/09, OSNwSK 2009/1/2206). Przy czym ów efekt przeniesienia, może zaistnieć w następstwie zarówno niedostrzeżenia przez sąd odwoławczy uchybienia, a w konsekwencji - wydania orzeczenia w drugiej instancji - nadal obarczonego tymże uchybieniem, jak też i wtedy, gdy co prawda, uchybienie podniesione w zwykłym środku odwoławczym zostanie dostrzeżone przez sąd odwoławczy, ale zostanie ono wadliwie ocenione i skomentowane w postępowaniu przed sądem *ad quem* i tym samym dojdzie do „zaabsorbowania” tego uchybienia również do wyroku, który zgodnie z art. 519 k.p.k., stanowi substrat zaskarżenia kasacyjnego (*vide* uzasadnienia wyroków SN: z dnia 9 grudnia 2009 r., III KK 192/09, Lex nr 553705; z dnia 5 października 2010 r., III KK 370/09, OSNwSK 2010/1/1878; z dnia 28 września 2012 r., III KK 469/11, Lex nr 1220871). Reasumując ten fragment rozważań, zauważyć zatem należy, że oczywiście błędna

była ocena Sądu odwoławczego, iż zakwestionowane przez skarżącego rozważania, w zakresie celu działania sprawców stosujących przemoc „znajdują oparcie w cytowanym przez sąd I instancji orzecznictwie” (*vide* str. 8 *in medio* uzasadnienia SO). Rzecz bowiem w tym, iż ostateczne stanowisko Sądu Rejonowego, który nie zastosował konstrukcji normatywnej przestępstwa z art. 191 § 2 k.k., sprowadza się jedynie do przytoczenia *in extenso* adekwatnego poglądu wyrażonego przez Sąd Apelacyjny w Katowicach w uzasadnieniu wyroku z dnia 15 lutego 2007 r. (II AKa 451/06, Lex nr 3162850): „sprawca, który dokonuje zaboru mienia – nawet w przekonaniu, iż egzekwuje dług innej osoby – nie dokładając wcześniej jakiegokolwiek staranności, aby okoliczność tę sprawdzić godzi się w istocie na nieistnienie wierzytelności, którą ma bezprawnie egzekwować” (*vide* str. 18 uzasadnienia SR). Jednocześnie lektura pisemnej argumentacji Sądu *meriti* wskazuje, że w swych rozważaniach zupełnie pominął on niestety dotychczasowe orzecznictwo Sądu Najwyższego, prezentowane choćby w następujących judykatach: wyroku z dnia 5 marca 2003 r., III KKN 195/01, OSNKW 2003, z. 5 - 6, poz. 55 z glosą J. M. Iwaniec, PS 2004/6/142; wyroku z dnia 8 grudnia 2004 r., V KK 282/04, OSNKW 2005, z. 1, poz. 10 z glosą P. Petasz, GSP – Prz.Orz. 2005/4/91-96; postanowieniu z dnia 5 grudnia 2008 r., IV KK 200/08, Lex nr 486199; wyroku z dnia 15 czerwca 2010 r., II KK 319/09, Lex nr 590222; wyroku z dnia 13 lipca 2011 r., II KK 37/11, Lex nr 898595; wyroku z dnia 8 maja 2012 r., III KK 347/11, OSNKW 2012, z. 10., poz. 102, czy wreszcie postanowieniu z dnia 22 maja 2014 r., II KK 346/13, OSNKW 2014, z. 12, poz. 90). Wypada zatem przypomnieć, że jeśli przy rozbieżności poglądów w doktrynie i orzecznictwie sąd decyduje się podzielić określone stanowisko, to powinien, nie tylko przez samo odwołanie się do niego, ale także przez rozważenie argumentów wyrażanych przez zwolenników innego poglądu, wskazać w sposób przekonujący powody trafności aprobowanego poglądu i niezasadności jego przeciwnieństwa, gdyż wymaga tego rzetelność procesu i prawidłowe wywiązanie się z wymogów wynikających z art. 457 § 3 k.p.k. (*vide* wyrok SN z dnia 11 stycznia 2012 r., III KK 192/11, OSNKW 2012, z. 4 poz. 39). Również w uzasadnieniu Sądu Okręgowego nie znalazła się niestety żadna rzeczowa i autorska argumentacja, która pozwoliłaby stronie poznać motywy odrzucenia forsowanych przez nią racji. Uzasadnienie wyroku jest

wprawdzie dokumentem wtórnym w stosunku do wydanego rozstrzygnięcia, ale tylko w oparciu o ten dokument, jak już wyżej zaznaczono, możliwe jest poznanie toku rozumowania sądu, jego wnikliwości i rzetelności w zakresie ustosunkowywania się do wszystkich kwestii będących podstawą rozstrzygnięcia (*vide* wyrok SN z dnia 9 października 2014 r., IV KK 144/14, Biul. PK 2014/1/73-78).

Mając powyższe na uwadze stwierdzić należy, że w postępowaniu odwoławczym doszło do rażącej obrazu art. 433 § 2 k.p.k. i art. 457 § 3 k.p.k., zaś uzasadnienie Sądu *ad quem* w oczywisty sposób naruszyło także gwarancyjne funkcje postępowania odwoławczego, czyniąc kontrolę instancyjną całkowicie iluzoryczną i niepoddającą się merytorycznej ocenie na etapie postępowania kasacyjnego. Przypomnieć w tym miejscu trzeba, że z rażącym naruszeniem prawa mamy do czynienia wówczas, gdy jest ono niewątpliwe i oczywiste, przy czym chodzi tutaj nie tyle o łatwość stwierdzenia danego uchybienia, ile o jego rangę i natężenie stopnia nieprawidłowości (*vide* W. Grzeszczak: Kasacja w sprawach karnych, Warszawa 2001, s. 128 i n.). Niewątpliwie powyższy stan rzeczy zaktualizował się w przedmiotowej sprawie.

W świetle powyższej argumentacji, kasację obrońcy K. J. należało uznać za uzasadnioną, a wskazane, rażące naruszenia przepisów prawa mogły mieć istotny wpływ na treść zaskarżonego wyroku. Nie można bowiem wykluczyć, że gdyby Sąd odwoławczy procedował starannie oraz rzetelnie rozpoznał podniesione w apelacji obrońcy K. J. zarzuty, to jego rozstrzygnięcie byłoby zupełnie inne, stąd niewątpliwie w niniejszej sprawie zaktualizowała się podstawa kasacyjna, o jakiej mowa w art. 523 § 1 *in medio* k.p.k. Implikacją tego stanu rzeczy było – na podstawie art. 537 § 2 k.p.k. - uchylenie zaskarżonego wyroku Sądu Okręgowego w Olsztynie i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania w postępowaniu odwoławczym, skoro w tym Sądzie zaistniało opisane powyżej uchybienie.

Natomiast z uwagi na to, że te same względy, które legły u podstaw powyższego rozstrzygnięcia kasacyjnego, odnoszą się także do K. F. i P. W. (przyjęta konstrukcja normatywna przestępstwa z art. 280 § 1 k.k.), należało - na podstawie art. 435 k.p.k. w zw. z art. 536 k.p.k. - uchylić zaskarżony wyrok także w odniesieniu do tych oskarżonych i podjąć tożsame rozstrzygnięcie następcze. Takie

postąpienie wynika z ugruntowanego przekonania, że zawarte w unormowaniu art. 435 k.p.k. określenie "choćby nie wnieśli środka", odnosi się zarówno do tych współoskarżonych, którzy w ogóle środka nie wnieśli, jak i do tych, którzy środek cofnęli lub z nim nie wystąpili, gdyż im nie przysługiwał, ale także i do tych, którzy środek zaskarżenia wnieśli, z tym, że w granicach podniesionych przez nich zarzutów środek ten okazał się bezzasadny (*vide* wyrok SN z dnia 10 lipca 2001 r., II KKN 18/99, LEX nr 51454; wyrok SN z dnia 21 września 2010 r., II KK 49/10, Biul. PK 2010/5/20; por. też wyrok SN z dnia 28 lutego 2008 r., V KK 335/07, Lex nr 357449). W konsekwencji, pomimo oddalenia kasacji obrońców K. F. i P. W. jako oczywiście bezzasadnych, Sąd Najwyższy uchylił również w odniesieniu do tych oskarżonych wyrok sądu *ad quem* z uwagi na ten sam wzgląd, który podniesiono w kasacji skazanego K. J., tj. nienależyte rozważenie strony podmiotowej czynu zabronionego (motywów działania oskarżonych), co naturalnie determinuje przyjęcie określonej kwalifikacji prawnej. Natomiast ograniczenie się w tej sytuacji jedynie do uchylenia zaskarżonego wyroku, w stosunku do oskarżonych K. F. i P. W., bez odrębnego odniesienia się do kasacji ich obrońców, mogłoby bowiem stwarzać wrażenie, że również te skargi są częściowo zasadne, a tak przecież - jak wskazano na wstępie niniejszych rozważań - nie jest.

W toku ponownego rozpoznania sprawy Sąd Okręgowy w Olsztynie, mając na uwadze przedstawione powyżej argumenty, przeprowadzi rzetelną kontrolę odwoławczą zaskarżonego wyroku Sądu pierwszej instancji, a następnie wyda wyrok i uzasadni go odpowiednio do wymogów art. 457 § 3 k.p.k. (*arg. ex art. 442 § 3 k.p.k. w zw. z art. 518 k.p.k.*).

Konsekwencją orzeczenia kasatoryjnego, wydanego w odniesieniu do K. J., było zwrócenie temu skazanemu - zgodnie z art. 527 § 4 k.p.k. - uiszczonej opłaty od kasacji.

Rozstrzygnięcie o kosztach sądowych postępowania kasacyjnego, w odniesieniu do oskarżonych K. F. i P. W., znajduje natomiast uzasadnienie w treści art. 636 § 1 k.p.k. w zw. z art. 633 k.p.k. w zw. z art. 518 k.p.k.

Wreszcie o wynagrodzeniu obrońcy z urzędu rozstrzygnięto zgodnie z § 14 ust. 2 pkt 6 i ust. 3 pkt 2 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002 r. w sprawie opłat za czynności adwokackie oraz ponoszenia przez

Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej z urzędu (Dz. U. Nr 163, poz. 1348 ze zm.).

Z tych wszystkich powodów Sąd Najwyższy orzekł jak w wyroku.