



Sygn. akt III KK 369/20

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 20 stycznia 2021 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

Prezes SN Michał Laskowski (przewodniczący, sprawozdawca)
SSN Jarosław Matras
SSN Zbigniew Puzkarski

Protokolant Jolanta Grabowska

przy udziale prokuratora Prokuratury Krajowej Małgorzaty Kozłowskiej,
w sprawie **R. B.**

skazanego z art. 18 § 3 k.k. w zw. z art. 280 § 2 k.k. w zw. z art. 64 § 2 k.k.

po rozpoznaniu w Izbie Karnej na rozprawie

w dniu 19 stycznia 2021 r.,

kasacji, wniesionej przez obrońcę

od wyroku Sądu Apelacyjnego w (...)

z dnia 24 czerwca 2020 r., sygn. akt II AKa (...)

zmieniającego wyrok Sądu Okręgowego w G.

z dnia 26 maja 2017 r., sygn. akt XIV K (...),

1. oddala kasację jako oczywiście bezzasadną, a kosztami postępowania kasacyjnego obciąża skazanego,

2. na podstawie art. 536 k.p.k. w zw. z art. 455 k.p.k. uchyla zaskarżony wyrok w części dotyczącej kwalifikacji prawnej czynu i orzeczenie o karze i w tym zakresie przekazuje sprawę Sądowi

**Apelacyjnemu w (...) do ponownego rozpoznania w
postępowaniu odwoławczym.**

UZASADNIENIE

Sąd Apelacyjny w (...), wyrokiem z dnia 24 czerwca 2020 r., II AKa (...), zmienił zaskarżony wyrok Sądu Okręgowego w G. z dnia 26 maja 2017 r., XIV K (...), w ten sposób, że uznał oskarżonego R. B. za winnego tego, że w dniu 19 maja 2015 r. w S., chcąc, aby P. D. i M. Ż. popełnili przestępstwo rozboju przy posłużeniu się nożem, poprzez zaplanowanie popełnienia czynu, a w tym wskazanie: osoby pokrzywdzonego, na celowość przebrania odzieży, momentu rozpoczęcia działania oraz organizując środek przewozu, którym następnie odjechali z miejsca przestępstwa, ułatwił P. D. i M. Ż. popełnienie czynu zabronionego polegającego na tym, że działając wspólnie i w porozumieniu, używając przemocy polegającej na przytrzymywaniu przedramieniem za szyję i szarpaniu B. M., posługując się nożem, który trzymał w ręku i przykładał do szyi pokrzywdzonego P. D., usiłowali dokonać zaboru w celu przywłaszczenia pieniędzy w nieustalonej z góry kwocie i papierosów nieustalonej z góry ilości, lecz zamierzonego celu nie osiągnęli z uwagi na opór pokrzywdzonego i spłoszenie przez osobę trzecią, przy czym czynu tego dopuścił się przed upływem 5 lat po odbyciu w okresie od 21.04.2004 r. do 26.01.2004 r. i od 11.02.2008 r. do 22.05.2014 r. części kary 6 lat i 8 miesięcy pozbawienia wolności orzeczonej wyrokiem łącznym Sądu Okręgowego w E. z dnia 25 marca 2014 r. w sprawie II K [...] /14, łączącym kary pozbawienia wolności orzeczone wyrokami: Sądu Rejonowego w E. z dnia 26.03.2004 r. w sprawie II K [...] 8/04 i Sądu Okręgowego w E. z dnia 29.11.2004 r. w sprawie II K [...] 6/04, za ciąg przestępstw z art. 280 § 2 k.k. w zw. z art. 64 § 1 k.k., tj. przestępstwa z art. 18 § 3 k.k. w zw. z art. 280 § 2 k.k. w zw. z art. 64 § 2 k.k. i za to przy zastosowaniu art. 19 § 1 k.k. na podstawie art. 280 § 2 k.k. w zw. z art. 64 § 2 k.k. wymierzył mu karę 3 lat i 2 miesięcy pozbawienia wolności. W pozostałym zakresie Sąd odwoławczy utrzymał w mocy wyrok Sądu Okręgowego.

Wyrok Sądu Apelacyjnego zaskarżył kasacją obrońca skazanego, zarzucając orzeczeniu:

- 1) rażącą obrazę art. 17 § 1 pkt 9 k.p.k., która stanowi bezwzględną przyczynę odwoławczą określoną w art. 439 § 1 pkt 9 k.p.k., polegającą na przypisaniu skazanemu czynu, który wykraczał poza ramy określone wniesionym w sprawie aktem oskarżenia, tj. co do którego brak było skargi uprawnionego oskarżyciela, a nadto:
- 2) rażącą obrazę prawa materialnego – art. 18 § 3 k.k. polegającą na przyjęciu, że zachowanie się oskarżonego wyczerpywało znamiona pomocnictwa w sytuacji, gdy ani nie znajdowało odzwierciedlenia w świadomości bezpośrednich sprawców, ani nie stanowiło jakiegokolwiek istotnego wpływu na ich psychikę dającego podstawy do przyjęcia, iż stanowiło „wsparcie” w jakimkolwiek stopniu ułatwiające popełnienie czynu zabronionego, co miało istotny wpływ na treść orzeczenia i skutkowało uznaniem oskarżonego za winnego przestępstwa z art. 18 § 3 k.k. w zw. z art. 280 § 2 k.k.,
- 3) rażącą obrazę prawa materialnego – art. 20 k.k. w zw. z art. 18 § 3 k.k. w zw. z art. 280 § 2 k.k. polegającą na zakwalifikowaniu zachowania się oskarżonego R. B. jako pomocnictwa do rozboju kwalifikowanego w sytuacji, gdy ustalenia faktyczne poczynione przez Sąd Apelacyjny nie dają podstawy do przyjęcia, że oskarżony miał w momencie realizowania znamion przestępstwa pomocnictwa (tak w oryginale – uwaga SN) obejmować swoim zamiarem to, że bezpośredni sprawca w ramach ekscesu dokona przestępstwa rozboju kwalifikowanego (tj. z użyciem niebezpiecznego narzędzia), a nie rozboju zwykłego, co skutować powinno zakwalifikowaniem zachowania się oskarżonego jako występku z art. 18 § 3 k.k. w zw. z art. 280 § 1 k.k., co miało istotny wpływ na treść orzeczenia zarówno w zakresie określenia kwalifikacji prawnej czynu przypisanego, jak i jego konsekwencji prawnych z uwagi na odmienne zagrożenie ustawowe,
- 4) rażącą obrazę przepisów postępowania – art. 457 § 3 k.p.k. w zw. z art. 433 § 2 k.p.k. poprzez nienależyte rozważenie zarzutów apelacji sformułowanych w pkt. 3, tj. zarzutu obrazy art. 170 k.p.k. w zw. z art. 6 k.p.k. i art. 169 § 2

k.p.k. oraz w pkt. 4, wynikające z powierzchownego odniesienia się do argumentacji przytoczonej na uzasadnienie powyższych zarzutów,

- 5) rażąco obrazę art. 170 k.p.k. i art. 366 k.p.k. polegającą na oddaleniu na rozprawie w dniu 10.06.2020 r. wniosków dowodowych oskarżonego o przeprowadzenie wskazywanych przez niego dowodów, w sytuacji gdy wnioski te dotyczyły okoliczności mających istotne znaczenie dla sprawy i złożone zostały w czasie właściwym, tj. po uzyskaniu przez oskarżonego dokumentacji potwierdzającej okoliczność jego współpracy ze służbami.

Podnosząc te zarzuty, obrońca wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku oraz poprzedzającego go wyroku Sądu Okręgowego w G. i umorzenie postępowania, a ewentualnie – o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy Sądowi Apelacyjnemu w (...) do ponownego rozpoznania. W kasacji zawarto także wniosek o zasądzenie na rzecz obrońcy kosztów pomocy prawnej udzielonej skazanemu w postępowaniu kasacyjnym.

Pismem z dnia 24 września 2020 r. Zastępca Prokuratora Rejonowego w K. wniósł o oddalenie kasacji jako oczywiście bezzasadnej.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje.

Wniesiona kasacja jest oczywiście bezzasadna, co spowodowało – z uwagi na forum, na jakim została rozpoznana (rozprawa) – że w zakresie jej oddalenia nie sporządzono pisemnego uzasadnienia (strony miały możliwość poznania powodów takiego rozstrzygnięcia w ramach ustnych motywów wyroku podanych na rozprawie). Sporządzenie pisemnego uzasadnienia wymaga jednak wyrok Sądu Najwyższego w części, w jakiej uchylono zaskarżony kasacją wyrok Sądu Apelacyjnego w (...) (w zakresie kwalifikacji prawnej czynu i kary) i przekazano sprawę temu Sądowi do ponownego rozpoznania w postępowaniu odwoławczym.

Co do zasady, Sąd Najwyższy rozpoznaje sprawę w granicach zaskarżenia i podniesionych zarzutów, a w szerszym zakresie – w wypadkach wskazanych w art. 435, art. 439 i art. 455 k.p.k. (por. art. 536 k.p.k.). To właśnie potrzeba wyjścia poza zarzuty podniesione w nadzwyczajnym środku zaskarżenia spowodowała rozpoznanie niniejszej sprawy w szerszym zakresie niż zostało to wyznaczone

zarzutami kasacyjnymi i ostatecznie doprowadziło do wydania wyroku kasatoryjnego (choć ograniczonego do kwalifikacji prawnej czynu i kary).

Sąd Apelacyjny w (...) ma rację, wskazując w uzasadnieniu zaskarżonego orzeczenia, że pomocnictwo (podobnie zresztą jak podżeganie) ma być samodzielny wobec sprawczych postaci zjawiskowych, a jego skutkiem ma być ułatwienie popełnienia przez sprawcę bezpośredniego czynu zabronionego. W przyjętym modelu odpowiedzialności osób współdziałających w popełnieniu przestępstwa, ustawodawca odszedł bowiem od koncepcji udziału w cudzym przestępstwie rezygnując przy tym z akcesoryjności odpowiedzialności podżegacza i pomocnika wobec odpowiedzialności sprawcy bezpośredniego. Zatem, co do zasady, podżegacz i pomocnik odpowiadają za popełnienie przestępstwa w jednej z dwóch niesprawczych postaci zjawiskowych niezależnie od tego, czy sprawca bezpośredni może odpowiadać karnie i niezależnie od tego, czy sprawca ten popełnił (w tym i dokonał) czyn zabroniony. Reguła ta nie ma jednak charakteru absolutnego, Kodeks karny wprowadza bowiem modyfikację odpowiedzialności w wypadku, gdy czynu zabronionego, do którego popełnienia podżegano albo w popełnieniu którego udzielono pomocy jedynie usiłowano dokonać albo gdy czynu takiego nawet nie usiłowano dokonać. W pierwszej z tych sytuacji podżegacz i pomocnik odpowiadają jak za usiłowanie (art. 22 § 1 k.k.), w drugiej zaś – sąd może wobec nich zastosować nadzwyczajne złagodzenie kary albo odstąpić od jej wymierzenia (art. 22 § 2 k.k.).

Z uwagi na to, że – jak wynika zarówno z opisu czynu przypisanego skazanemu, jak i ustaleń faktycznych poczynionych w uzasadnieniu zaskarżonego orzeczenia – czyn, do popełnienia którego skazany udzielił pomocy (rozbój z użyciem noża) zakończył się w fazie usiłowania; sprawcy bezpośredni nie dokonali bowiem, pomimo zastosowanej przemocy i użytego noża, kradzieży, R. B. miał odpowiadać – stosownie do art. 22 § 1 k.k. – za przypisane mu przestępstwo jak za usiłowanie, czego nie uwzględnił w kwalifikacji prawnej Sąd Apelacyjny. Z uwagi na to, że konieczność przyjęcia za podstawę odpowiedzialności skazanego przepisów o usiłowaniu nie jest niekorzystne dla skazanego, uwzględnienie tego uchybienia w zakresie kwalifikacji prawnej czynu było możliwe w postępowaniu kasacyjnym przy

kasacji wniesionej na korzyść, pomimo braku stosownego zarzutu w tym nadzwyczajnym środku zaskarżenia (art. 455 w zw. z art. 536 k.p.k.).

Uchylenie wyroku w części dotyczącej kwalifikacji prawnej czynu, związanej z inną zasadą odpowiedzialności oskarżonego, rodziło konieczność uchylenia orzeczenia również w części dotyczącej orzeczenia o karze. Rozpoznając w tej mierze sprawę ponownie w postępowaniu odwoławczym, Sąd Apelacyjny w (...) nie pominie zasady odpowiedzialności, wedle której ma odpowiadać oskarżony R. B., a także rozważy – czy, a jeżeli tak, to w jakim zakresie – przyjęcie za podstawę odpowiedzialności przepisów o usiłowaniu będzie miało znaczenia dla ukształtowania kary, którą należy orzec wobec oskarżonego. W doktrynie prawa karnego wskazuje się bowiem, że do szczególnego przypadku dokonanego podżegania i pomocnictwa, określonego w art. 22 § 1 k.k., należy stosować regulacje związane z zasadami wymiaru kary przewidzianymi dla usiłowania. W tym kontekście zaznacza się, że usiłowanie charakteryzuje się mniejszą karygodnością (bezprawiem) niż dokonanie, co sprawia, iż dolegliwość w postaci kary wymierzanej za usiłowanie jest co do zasady mniejsza niż w przypadku dokonania; odpowiedzialność takiego podżegacza lub pomocnika powinna być łagodniejsza z uwagi na fakt, iż ich zachowania, chociaż konstrukcyjnie spełniają przesłanki dokonania, materialnie (z punktu widzenia zawartości bezprawia i karygodności) zbliżone są do usiłowania, co powinno znaleźć odzwierciedlenie w wymiarze kary (por. P. Kardas (w:) A. Zoll, W. Wróbel (red.), *Kodeks karny. Komentarz*, Lex/el. 2021, teza 21 do art. 22). Sąd odwoławczy nie może jednak zapominać o tym, że karę za usiłowanie wymierzyć można w granicach zagrożenia przewidzianego dla danego przestępstwa (art. 14 § 1 k.k., który w tej sprawie ma także zastosowanie z uwagi na treść art. 22 § 1 k.k.), a więc w przypadku kwalifikowanego rozboju stypizowanego w art. 280 § 2 k.k. – od 3 do 15 lat pozbawienia wolności (z tym że wymiar kary ograniczony w tej sprawie będzie zakazem *reformationis in peius*).