



Sygn. akt III KK 398/18

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 4 grudnia 2019 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Waldemar Płóciennik (przewodniczący)

SSN Jacek Błaszczyk

SSN Włodzimierz Wróbel (sprawozdawca)

Protokolant Anna Janczak

przy udziale prokuratora Prokuratury Krajowej J. G.,

w sprawie **R. B.**

skazanego z art. 13 § 1 k.k. w zw. z art. 280 § 2 k.k. i in.

po rozpoznaniu w Izbie Karnej na rozprawie

w dniu 4 grudnia 2019 r.,

kasacji, wniesionej przez obrońcę skazanego

od wyroku Sądu Apelacyjnego w (...)

z dnia 28 grudnia 2017 r., sygn. akt II AKa (...),

zmieniającego wyrok Sądu Okręgowego w G.

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

1) uchyla wyrok Sądu Apelacyjnego w (...) w zaskarżonej części i w tym zakresie sprawę przekazuje Sądowi Apelacyjnemu w (...) do ponownego rozpoznania w postępowaniu odwoławczym;

2. zasądza od Skarbu Państwa na rzecz adw. Ł. B., Kancelaria Adwokacka w W., kwotę 1476 zł, w tym 23% VAT, tytułem zwrotu

kosztów pomocy prawnej udzielonej R. B. z urzędu w postaci sporządzenia i wniesienia kasacji oraz obrony w postępowaniu przed Sądem Najwyższym.

UZASADNIENIE

Wyrokiem Sądu Okręgowego w G. z dnia 26 maja 2017 r. (sygn. akt XIV K (...)) R. B. został uznany winnym tego, że „w dniu 19 kwietnia 2015 roku w S., kierował wykonaniem przez P. D. i M. Ż. 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 twarzy 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, w ten sposób, że R. B. wskazał osobę pokrzywdzonego, zaplanował popełnienie czynu, polecił sprawcom przebranie odzieży, wskazał moment rozpoczęcia działania, w czasie czynu czekał na sprawców z kierowcą w samochodzie, którym następnie odjechali z miejsca czynu, przy czym R. B. czynu tego dopuścił się przed upływem 5 lat po odbyciu w okresie od 21.01.2004 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 roku w sprawie II K (...), łączącym kary pozbawienia wolności orzeczone wyrokami: Sądu Rejonowego w E. z dnia 26.03.2004 r. w sprawie II K (...), którym za czyn z art. 279 § 1 k.k. w zw. z art. 64 § 1 k.k. orzeczona została kara 1 roku i 6 miesięcy pozbawienia wolności i Sądu Okręgowego w E. z dnia 29.11.2004 r. w sprawie II K (...), którym za ciąg przestępstw z art. 280 § 2 k.k. w zw. z art. 64 § 1 k.k. orzeczona została kara 6 lat i 6 miesięcy pozbawienia wolności”, tj. czynu z art. 13 § 1 k.k. w zw. z art. 280 § 2 k.k. w zw. z art. 64 § 2 k.k., za który wymierzono mu karę 4 lat i 10 miesięcy pozbawienia wolności.

Wyrokiem Sądu Apelacyjnego w (...) z dnia 28 grudnia 2017 r. (sygn. akt II AKa (...)) zmieniono w stosunku do skazanego wyrok w ten sposób, że uznano go za winnego tego, że „w dniu 19 kwietnia 2015 roku w S., działając wspólnie i w porozumieniu z P. D. i M.Ż., 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., usiłował dokonać zaboru w celu przywłaszczenia pieniędzy w nieustalonej z góry kwocie i papierosów w nieustalonej z góry ilości, lecz zamierzonego celu nie osiągnął 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 stycznia 2004 roku do 26 stycznia 2004 roku i od 11 lutego 2008 roku do 22 maja 2014 roku części kary 6 lat i 8 miesięcy pozbawienia wolności orzeczonej wyrokiem łącznym Sądu Okręgowego w E. z dnia 25 marca 2014 roku w sprawie II K (...), łączącym kary pozbawienia wolności orzeczone wyrokami Sądu Rejonowego w E. z dnia 26 marca 2004 roku w sprawie II K (...), którym za przestępstwo z art. 279 § 1 k.k. w zw. z art. 64 § 1 k.k. orzeczona została kara roku i 6 miesięcy pozbawienia wolności i Sąd Okręgowego w E. z dnia 29 listopada 2004 roku w sprawie II K (...), którym za ciąg przestępstw z art. 280 § 2 k.k. w zw. z art. 64 § 1 k.k. orzeczona została kara 6 lat i 6 miesięcy pozbawienia wolności” - to jest przestępstwa z art. 13 § 1 k.k. w zw. z art. 280 § 2 k.k. w zw. z art. 64 § 2 k.k. i za to na podstawie art. 14 § 1 k.k. w z art. 280 § 2 k.k. w zw. z art. 64 § 2 k.k., wymierzono mu karę 4 lat pozbawienia wolności.

Od powyższego prawomocnego wyroku kasację wniósł obrońca skazanego, zrzucając przedmiotowemu orzeczeniu:

- „1) rażącą obrazę art. 439 § 1 pkt 9 k.p.k. w zw. z art. 17 § 1 pkt 9 k.p.k. polegającą na zaniechaniu uchylenia wyroku SO w G., w sytuacji, gdy przypisano oskarżonemu R. B. czyn, który wykraczał poza ramy określone aktem oskarżenia, co do którego brak było skargi uprawnionego oskarżyciela, co miało istotny wpływ na treść orzeczenia,*
- 2) rażącą obrazę art. 457 § 3 k.p.k. w zw. z art. 433 § 2 k.p.k. poprzez nienależyte rozważenie zarzutu apelacji obrońcy R. B. w postaci obrazy przepisów prawa procesowego,*
- 3) rażącą obrazę przepisów prawa materialnego art. 18 § 1 k.k. w zw. z art. 280 § 2 k.k., polegającą na dokonaniu błędnej oceny prawnej zachowania się oskarżonego R. B. jako wyczerpującego znamiona współsprawstwa rozboju, w sytuacji, gdy nie brał on udziału w realizacji znamion tego przestępstwa, co miało*

istotny wpływ na treść zaskarżonego orzeczenia i skutkowało niezasadnym uznaniem go za winnego czynu z art. 13 § 1 k.k. w zw. z art. 280 § 2 k.k., ewentualnie,

4) rażącą obrazę przepisów prawa materialnego - art. 18 § 3 k.k. poprzez jego błędne niezastosowanie i w konsekwencji wadliwe przyjęcie, iż oskarżony swoim zachowaniem wyczerpał znamiona przestępstwa z art. 13 § 1 k.k. w zw. z art. 280 § 2 k.k. w zw. z art. 64 § 2 k.k. wspólnie i w porozumieniu z innymi osobami, podczas gdy ustalony stan faktyczny sprawy wskazuje co najwyżej na pomocnictwo pozostałym oskarżonym.”

Podnosząc powyższe zarzuty skarżący wniósł o uchylenie wyroku Sądu Apelacyjnego w (...) i wyroku Sądu Okręgowego w G. i umorzenie postępowania, ewentualnie uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy Sądowi Apelacyjnemu w (...) do ponownego rozpoznania.

Prokurator w odpowiedzi na przedmiotową kasację wniósł o jej oddalenie jako oczywiście bezzasadnej.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje.

Kasacja okazała się zasadna w zakresie zarzutu zawartego w pkt 3, tj. rażącej obrazie prawa materialnego.

Jednak w pierwszej kolejności odnieść należy się do zarzutu związanego z rzekomym wystąpieniem bezwzględnej przyczyny odwoławczej z art. 439 § 1 pkt 9 k.p.k. w zw. z art. 17 § 1 pkt 9 k.p.k. Nie ma w tej konkretnej sprawie racji skarżący, iż czyn finalnie przypisany wykraczał poza granice skargi. Jak słusznie wskazuje Sąd Najwyższy w swoim orzecznictwie, iż to granice historyczne zdarzenia wyznaczają ramy tożsamości czynu. Jakkolwiek w granicach tożsamości czynu dopuszcza się możliwość zmiany opisu czynu, wszakże pod warunkiem, że zmiany te nie wychodzą poza jego granice, stanowiąc inny niż pierwotnie opisany czyn (tak np. w wyroku z dnia 17 kwietnia 2019 r., II KK 245/18). W sprawie niniejszej nie wykroczonego poza owo zdarzenie opisane jako wspólne dokonywanie rozboju, do którego jednak nie doszło. Do przyjęcia współsprawstwa wystarczy, że oskarżeni w ramach podziału ról podejmowali takie działania, które z działaniami pozostałych uczestników porozumienia zmierzały do dokonania przypisanego czynu. Zatem zmiana opisu czynu, który pierwotnie wskazywał na współdziałanie

przez kierowanie na inny rodzaj współpracy - nie ma znaczenia dla zachowania tożsamości czynu, jeżeli jest to jedyna modyfikacja. Dlatego też przyjmując nawet najbardziej wąskie rozumienie tożsamości czynu i granic skarg, nie doszło do naruszenia wskazanych przez skarżącego przepisów skutkujących wystąpieniem bezwzględnej przyczyny odwoławczej.

Natomiast uwzględnić należy zarzut dotyczący naruszenia prawa materialnego w zakresie uznania, iż doszło przy ustalonym przebiegu zdarzenia do współsprawstwa do usiłowania rozboju. Jak wskazuje Sąd odwoławczy na s. 23 uzasadnienia oskarżony nie realizował bezpośrednio czynności wykonawczych, natomiast „jego wkład umożliwił” wykonanie wspólnego przedsięwzięcia. Sytuacja, w której współdziałający samodzielnie nie realizuje znamion typu, stanowić może współsprawstwo, jedynie wówczas, gdy swoim zachowaniem, które stanowi istotny wkład we wspólne działanie objęte porozumieniem, zapewnia realizację uzgodnionego w ramach porozumienia wspólnego przestępczego zamachu. W orzecznictwie wskazuje się, że współsprawcą może być wyłącznie ten nierealizujący własnoręcznie żadnego ze znamion typu, kto w ramach przyjętego podziału ról, przyczynia się w istotny sposób do urzeczywistnienia wspólnie zamierzonego przestępstwa (tak chociażby Sąd Najwyższy w postanowieniu z dnia 2 marca 2006 r., II KK 7/06, Prok. i Pr.- wkł. 2006, nr 11, poz. 3). Jak wynika z uzasadnienia, Sąd odwoławczy akceptuje ten pogląd. W niniejszej sprawie zatem Sąd ten z jednej strony (przynajmniej nominalnie) przyjmuje kryterium „istotnego wkładu”, lecz następnie nie przedstawia jakiegokolwiek argumentacji, w której wyjaśniłby w jaki sposób rozumie ów wymóg i dlaczego akurat w sprawie niniejszej do takiego istotnego przyczynienia się do realizacji przestępstwa doszło. Zwrot „umożliwić” można wszak na gruncie języka ogólnego rozumieć na wiele sposobów. Jeden z nich uzasadnia np. że współsprawcą byłby każdy, kto w jakikolwiek sposób kausalnie przyczynia się do finalnej realizacji znamion przez pozostałych. Byłby nim pomocnik, który np. udzielił rady, czy też pomysłodawca przestępstwa lub podżegacz. Każdy z nich wszak umożliwił (w jakimś stopniu) dokonanie czynu. Inne, węższe rozumienie oznaczać może w ogóle „czynienie możliwym” jakiegoś zachowania, czyli w praktyce warunek sine qua non. Zauważyć trzeba, że Kodeks karny przewiduje niesprawcze formy popełnienia przestępstwa,

które w sposób klarowny odróżnia od uregulowanego w art. 18 § 1 k.k. współsprawstwa. Dlatego też, wspólne wykonanie czynu, o jakim mowa w tym przepisie musi charakteryzować się znacznie większą i intensywniejszą funkcjonalną więzią pomiędzy zachowaniami poszczególnych osób. Tylko wówczas społeczna ocena bezprawia zachowania poszczególnych współdziałających będzie podobna i zasadne będzie traktowanie każdego z nich jako sprawcy czynu, a nie jedynie pomocnika, podżegacza lub niekaralnego „inspiratora”. Sąd odwoławczy zatem stosuje art. 18 § 1 k.k. w sposób, który nie pozwala na ocenę poprawności stosowania kryterium, na które sam się powołuje.

W ponownym rozpoznaniu sprawy Sąd odwoławczy zobowiązany będzie ocenić ustalony stan faktyczny w perspektywie przyjmowanych w orzecznictwie i doktrynie kryteriów współdziałania przestępczego w przypadku osoby, która swoim zachowaniem nie realizuje własnoręcznie żadnego ze znamion typu. W szczególności zobligowany będzie do uzasadnienia sposobu rozumienia kryterium „istotności wkładu” współdziałającego, które delimituje sprawcze od niesprawczych form współdziałania i oceny, czy zachowanie oskarżonego takim istotnym wkładem było.