



WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 29 stycznia 2025 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Piotr Mirek (przewodniczący, sprawozdawca)

SSN Waldemar Płóciennik

SSN Małgorzata Wąsek-Wiaderek

Protokolant Monika Zawadzka

przy udziale prokuratora Prokuratury Krajowej Marka Gołębiowskiego
w sprawie **A. B. i D. W.**

skazanych z art. 280 § 1 k.k. i in.,

po rozpoznaniu w Izbie Karnej na rozprawie

w dniu 29 stycznia 2025 r.,

kasacji wniesionych przez obrońców

od wyroku Sądu Apelacyjnego w Białymstoku

z dnia 21 maja 2024 r., sygn. akt II AKa 42/24,

zmieniającego wyrok Sądu Okręgowego w Olsztynie

z dnia 20 grudnia 2023 r., sygn. akt II K 119/23,

**uchyla zaskarżony wyrok w odniesieniu do oskarżonych A. B. i D.
W., a na podstawie art. 435 k.p.k. także w stosunku do oskarżonej
F. H. i przekazuje sprawę Sądowi Apelacyjnemu w Białymstoku do
ponownego rozpoznania.**

Waldemar Płóciennik Piotr Mirek Małgorzata Wąsek-Wiaderek

UZASADNIENIE

Sąd Okręgowy w Olsztynie, wyrokiem z dnia 20 grudnia 2023 r., sygn. akt II K 119/23, uznał oskarżonych D. W., A. B. i F. H. za winnych tego, że w dniu 1 kwietnia 2023 r. w O. na ul. [...], działając wspólnie i w porozumieniu, w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, po uprzednim użyciu przemocy i posługując się nożem, w ten sposób, że A. B. złapał A. S. za szyję, D. W. przyłożyli nóż do brzucha pokrzywdzonego, a F. H. przeszukała odzież pokrzywdzonego, po czym dokonali zaboru w celu przywłaszczenia pieniędzy w kwocie 200 zł i 10 euro, dowodu osobistego, telefonu komórkowego, słuchawek koloru żółtego, papierosów R., tj. mienia o łącznej wartości 400 zł, czym działali na szkodę A. S., przy czym A. B. zarzucanego czynu dopuścił się w okresie 5 lat od odbycia kary co najmniej 6 miesięcy pozbawienia wolności orzeczonej wyrokiem łącznym Sądu Rejonowego w Ełku z dnia 5 listopada 2019 r., sygn. akt II K 841/19, czym wyczerpali znamiona zbrodni z art. 280 § 2 k.k. w zb. z art. 275 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. w przypadku D. W. i F. H. oraz z art. 280 § 2 k.k. w zb. z art. 275 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. i w zw. z art. 64 § 1 k.k. w przypadku A. B. i za to na podstawie art. 280 § 2 k.k. w zw. z art. 11 § 3 k.k. i art. 4 § 1 k.k. wymierzył D. W. i F. H. kary po 3 lata pozbawienia wolności, zaś A. B. karę 3 lat i 6 miesięcy pozbawienia wolności.

Orzekł o zaliczeniu oskarżonym na poczet orzeczonych kar pozbawienia wolności okresów zatrzymania i tymczasowego aresztowania, a także o dowodach rzeczowych.

Powyższy wyrok zaskarżony został apelacjami obrońców D. W. i A. B., a także apelacją obrońcy F. H., co do której nie wniesiono kasacji.

Obrońca oskarżonego A. B., zaskarżając go w całości, zarzucił:

1. naruszenie przepisów prawa karnego procesowego, a to art. 4 k.p.k. w zw. z art. 7 k.p.k. poprzez zaniechanie dokonania wszechstronnej i obiektywnej oceny zebranego w sprawie materiału dowodowego, tj.:
 - niezasadne przyznanie waloru wiarygodności dowodowi z zeznań pokrzywdzonego A. S., w sytuacji gdy w momencie składania zawiadomienia o możliwości popełnienia przestępstwa na jego szkodę i składania zeznań był pod wpływem alkoholu, wskazał nieprawidłowe miejsce, w którym miało dojść

do przedmiotowego zdarzenia, zmieniał wersje przebiegu zdarzenia, a nadto nie stawiał się na dalsze czynności w sprawie i nie odbierał korespondencji, co skutkowało błędnym przyjęciem, że oskarżony A. B. dopuścił się zarzucanego mu czynu,

- dokonanie nieprawidłowej oceny materiału dowodowego w postaci protokołu ustnego przyjęcia zawiadomienia o możliwości popełnienia przestępstwa i nadanie mu waloru wiarygodności, w sytuacji gdy z jego treści oraz zastosowania prawniczych sformułowań wynika wprost, że został on zredagowany przez osobę trzecią posiadającą wiedzę prawniczą i znającą hermetyczny język prawniczy co mogło spowodować zniekształcenie zeznań składanych przez pokrzywdzonego A. S.,
- przyjęcie za udowodniony fakt, że oskarżony A. B. brał czynny udział w przedmiotowym zdarzeniu, w sytuacji gdy z dowodu z zapisu wideo z monitoringu za kartą [...], nazwa pliku kończąca się numerem [...], czas nagrania: 20:44 do 22:36 (uznanego przez Sąd za wiarygodny) wynika wprost, że oskarżony A. B. w momencie przedmiotowego zdarzenia stał w pewnej odległości od schodów placówki Poczty Polskiej przy ul. [...] w O. i jedynie obserwował przebieg zdarzeń,
- przyjęcie za udowodniony fakt, że pokrzywdzonemu w trakcie przedmiotowego zdarzenia został skradziony dowód osobisty, czym zostały spełnione przesłanki czynu zabronionego, o którym to stanowi art. 275 § 1 k.k., w sytuacji gdy z protokołów przeszukania zatrzymanych osób (uznanych przez Sąd za wiarygodne) wynika wprost, że przy żadnym z oskarżonych przedmiotowy dokument tożsamości nie został znaleziony, zaś pozostały materiał dowodowy, w którym pojawiły się informacje dotyczące ww. dowodu osobistego zostały uznane przez Sąd za niewiarygodne,
- dokonanie wybiórczego nadania waloru wiarygodności wyjaśnieniom oskarżonych w taki sposób, że stan faktyczny sprawy został w dużej mierze oparty na zeznaniach oskarżonego D. W., w sytuacji gdy z zeznań tego oskarżonego składanych na rozprawie w dniu 7 listopada 2023 r. wynika wprost, że w chwili przedmiotowego zdarzenia był on pod znacznym wpływem alkoholu, a nadto, że pamięta jedynie „1/3 wieczoru”;

2. naruszenie art. 5 § 2 k.p.k. poprzez rozstrzygnięcie niedających się usunąć wątpliwości odnośnie do przebiegu przedmiotowego zdarzenia i zastosowania w jego trakcie przez oskarżonych narzędzia powszechnie uznawanego za niebezpieczne na niekorzyść oskarżonego;
3. błąd w ustaleniach faktycznych polegający na:
 - błędnym przyjęciu, że oskarżony A. B. dopuścił się przestępstwa rozboju z użyciem noża, w sytuacji gdy z materiału dowodowego w sprawie wynika wprost, że oskarżony jedynie przyglądał się przedmiotowemu zdarzeniu z pewnej odległości, zaś na podstawie materiału dowodowego zebranego w sprawie nie można wykazać, że którykolwiek z oskarżonych użył w stosunku do pokrzywdzonego noża,
 - błędnym przyjęciu, że pokrzywdzonemu w trakcie przedmiotowego zdarzenia został skradziony dowód osobisty, w sytuacji gdy na podstawie zebranego w sprawie materiału dowodowego nie można wykazać, że którykolwiek z oskarżonych dokonał zaboru dokumentu tożsamości pokrzywdzonego,
 - błędnym przyjęciu, że oskarżeni działali wspólnie i w porozumieniu w celu dokonania kradzieży rzeczy należących do pokrzywdzonego, w sytuacji gdy na podstawie materiału dowodowego zebranego w sprawie nie można wykazać, że oskarżeni czynili między sobą jakiekolwiek ustalenia;
4. naruszenie przepisów prawa materialnego powstałe wskutek nieprawidłowej oceny materiału dowodowego i nieprawidłowo ustalonego stanu faktycznego sprawy, tj.:
 - art. 275 §1 k.k. poprzez błędne przyjęcie, że w niniejszej sprawie doszło do wypełnienia znamion czynu zabronionego, o którym stanowi naruszony przepis, w sytuacji gdy z protokołów przeszukania zatrzymanych osób (uznanych przez Sąd za wiarygodne) wynika wprost, że przy żadnym z oskarżonych przedmiotowy dokument tożsamości nie został znaleziony, zaś pozostały materiał dowodowy, w którym pojawiły się informacje dotyczące ww. dowodu osobistego zostały uznane przez Sąd za niewiarygodne,

- art. 280 § 2 k.k. poprzez błędne przyjęcie, że w niniejszej sprawie doszło do wypełnienia znamion czynu zabronionego, o którym stanowi naruszony przepis, w sytuacji gdy z materiału dowodowego zebranego w sprawie możliwym jest wywnioskowanie jedynie, że oskarżony D. W. w chwili zatrzymania posiadał przy sobie nóż, nie zaś, że został on użyty w trakcie przedmiotowego zdarzenia.

W oparciu o sformułowane zarzuty apelujący wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku i uniewinnienie oskarżonego od popełnienia zarzucanego mu czynu.

Obrońca D. W. zaskarżył wyrok Sądu Rejonowego w całości i zarzucił obrazę przepisów postępowania, która miała wpływ na treść orzeczenia, a to:

1. art. 4 k.p.k. i art. 7 k.p.k. w zw. z art. 410 k.p.k. polegającą na dowolnej i jednostronnej ocenie zgromadzonego materiału dowodowego, wykraczającej poza granice swobodnej oceny dowodów, poprzez ustalenie, że:
 - pokrzywdzony został przesłuchany w niniejszej sprawie w charakterze świadka, podczas gdy pokrzywdzony nigdy nie został przesłuchany, a został on jedynie rozpytany - i to znajdując się w stanie nietrzeźwości - co jednoznacznie potwierdza treść notatki urzędowej z dnia 2 kwietnia 2023 r. (k. 9), telegramu nr 818/23 (k. 75) oraz telegramu nr [...] (k. 99),
 - pokrzywdzony został w niniejszej sprawie przesłuchany w charakterze świadka, podczas gdy wprowadzenie się pokrzywdzonego w stan nietrzeźwości stanowi przeszkodę wykluczającą przesłuchanie go w okresie pozostawania pod działaniem alkoholu,
 - zawiadomienie o możliwości popełnienia przestępstwa może być dowodem w niniejszej sprawie, podczas gdy zawiadomienie zostało złożone przez pokrzywdzonego znajdującego się w stanie nietrzeźwości, a zatem nie może być podstawą ustaleń faktycznych,
 - oskarżony działał z użyciem noża, podczas gdy brak jest jakichkolwiek dowodów pozwalających na dokonanie takiego ustalenia,
 - oskarżony działał z użyciem przemocy lub użycie przemocy wobec pokrzywdzonego akceptował, podczas gdy brak jest jakichkolwiek dowodów pozwalających na dokonanie takiego ustalenia;

2. art. 174 k.p.k. poprzez uznanie, że rozpytanie nietrzeźwego pokrzywdzonego w sytuacji braku przesłuchania go w charakterze świadka może być dowodem na sprawstwo oskarżonego D. W., podczas gdy czynność rozpytania nie może zastąpić zeznań złożonych do protokołu w charakterze świadka i nie może stanowić dowodu zamiast tych zeznań;
3. art. 174 k.p.k. poprzez oparcie ustaleń na zeznaniach funkcjonariuszy Policji: M. D., P. D., K. B. oraz T. G., podczas gdy dowód z zeznań funkcjonariusza Policji przeprowadzony na okoliczność wypowiedzi osoby rozpytywanej nie może zastąpić dowodu z zeznań świadka.

Stawiając powyższe zarzuty obrońca oskarżonego wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku poprzez uniewinnienie oskarżonego od zarzucanego mu czynu, ewentualnie o zakwalifikowanie go jako wykroczenie z art. 119 k.w., bądź też przestępstwo z art. 280 § 1 k.k. i wymierzenie kary w dolnych granicach ustawowego zagrożenia.

Sąd Apelacyjny w Białymstoku, wyrokiem z dnia 21 maja 2024 r., sygn. akt II AKa 42/24, zmienił zaskarżony wyrok w stosunku do wszystkich oskarżonych w ten sposób, że uznał ich za winnych tego, iż: w dniu 1 kwietnia 2023 r. w O., na ul. [...], działając wspólnie i w porozumieniu, w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, po uprzednim użyciu przemocy, w ten sposób, że A. B. złapał A. S. za szyję, a D. W. i F. H. przeszukali odzież pokrzywdzonego, po czym dokonali zaboru w celu przywłaszczenia pieniędzy w kwocie 200 zł i 10 euro, dowodu osobistego, telefonu komórkowego, słuchawek koloru żółtego, papierosów R., tj. mienia o łącznej wartości 400 zł przy czym A. B. czynu dopuścił się w okresie 5 lat po odbyciu kary co najmniej 6 miesięcy pozbawienia wolności orzeczonej wyrokiem łącznym Sądu Rejonowego w Ełku z dnia 5 listopada 2019 r., sygn. akt II K 841/19, za przestępstwa podobne tj. czynu z art. 280 § 1 k.k. w zb. z art. 275 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. w przypadku D. W. i F. H. oraz czynu z art. 280 § 1 k.k. w zb. z art. 275 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. w zw. z art. 64 § 1 k.k. w przypadku A. B. i za to na podstawie art. 280 § 1 k.k. w zb. z art. 275 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 3 k.k. w zw. z art. 4 § 1 k.k. wymierzył D. W. i F. H. kary po 2 lata pozbawienia wolności zaś A. B. karę 2 lat i 6 miesięcy pozbawienia wolności.

Wyrok Sądu odwoławczego zaskarżony został kasacjami obrońców A. B. i D. W..

Obrońca oskarżonego A. B. zaskarżył go w całości i zarzucił:

1. rażące naruszenie przepisów postępowania, które miało istotny wpływ na wynik sprawy, tj. 457 § 3 k.p.k. w zw. z art 433 § k.p.k. poprzez brak właściwego i rzetelnego rozpoznania wszystkich zarzutów i wniosków zawartych w apelacji, w sytuacji gdy Sąd drugiej instancji miał bezwzględny obowiązek merytorycznego i należytego ich rozpoznania, zaś w treści uzasadnienia wymienione przez obronę zarzuty zostały opisane w sposób wskazujący na zaniechanie dokonania wszechstronnej analizy spraw w ich zakresie. Powyższe uchybienie miało istotny wpływ na wynik sprawy, albowiem w przypadku rozpoznania tych zarzutów Sąd drugiej instancji powinien był zmienić zaskarżony wyrok Sądu pierwszej instancji poprzez uniewinnienie skazanego;
2. rażące naruszenie przepisów postępowania, które miało istotny wpływ na wynik sprawy, tj. art. 5 § 2 k.p.k., poprzez rozstrzygnięcie niedających się usunąć wątpliwości odnośnie przebiegu przedmiotowego zdarzenia i zastosowania w jego trakcie przez oskarżonych narzędzia powszechnie uznawanego za niebezpieczne na niekorzyść oskarżonego.

W konkluzji kasacji obrońca skazanego wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania, a w przypadku ustalenia, że A. B. został oczywiście niesłusznie skazany o uniewinnienie skazanego od zarzucanego mu czynu.

Obrońca D. W. zaskarżył wyrok Sądu odwoławczego w całości i zarzucił rażącą obrazę przepisów postępowania, która miała wpływ na treść orzeczenia, a to:

- art. 433 § 2 k.p.k. i art. 457 § 3 k.p.k. w zw. z art. 7 k.p.k. oraz art. 410 k.p.k. poprzez powierzchowną i niepełną kontrolę odwoławczą podniesionego w apelacji zarzutu dotyczącego braku jakichkolwiek dowodów na działanie skazanego z użyciem przemocy lub na to, że użycie przemocy wobec pokrzywdzonego akceptował;

- art. 433 § 2 k.p.k. i art. 457 § 3 k.p.k. w zw. z art. 7 k.p.k. oraz art. 410 k.p.k. poprzez powierzchowną i niepełną kontrolę odwoławczą podniesionego w apelacji zarzutu dotyczącego oparcia ustaleń na zeznaniach funkcjonariuszy Policji: M. D., P. D., K. B. oraz T. G., podczas gdy dowód z zeznań funkcjonariusza Policji przeprowadzony na okoliczność wypowiedzi osoby rozpytywanej nie może zastąpić dowodu z zeznań świadka;
- art. 174 k.p.k. poprzez oddalenie apelacji pomimo tego, że w niniejszej sprawie pokrzywdzony został jedynie rozpytany i to znajdując się w stanie nietrzeźwości, podczas gdy czynność rozpytania nie może zastąpić zeznań złożonych do protokołu w charakterze świadka i nie może stanowić dowodu zamiast tych zeznań, a zatem doszło do naruszenia zakazu dowodowego;
- art. 174 k.p.k. poprzez oddalenie apelacji, pomimo że Sąd pierwszej instancji oparł ustalenia na zeznaniach funkcjonariuszy Policji: M. D., P. D., K. B. oraz T. G., podczas gdy dowód z zeznań funkcjonariusza Policji przeprowadzony na okoliczność wypowiedzi osoby rozpytywanej nie może zastąpić dowodu z zeznań świadka, a zatem doszło do naruszenia zakazu dowodowego.

W oparciu o tak sformułowane zarzuty obrońca skazanego wniósł uchylenie zaskarżonego wyroku oraz wyroku Sądu pierwszej instancji i przekazanie sprawy właściwemu sądowi do ponownego rozpoznania.

W odpowiedziach na kasacje Prokurator Rejonowy w Olsztynie wniósł o ich oddalenie jako oczywiście bezzasadnych.

Sąd Najwyższy stwierdził, co następuje.

Kasacje obrońców skazanych okazały się o tyle zasadne, że ich wniesienie musiało skutkować uchyleniem zaskarżonego wyroku i przekazaniem sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi odwoławczemu. Wobec tego, że powody takiego rozstrzygnięcia przemawiały za uchyleniem zaskarżonego wyroku również w stosunku do F. H., która nie wniosła kasacji, Sąd Najwyższy, na podstawie art. 435 k.p.k. w zw. z art. 518 k.p.k., orzekł kasatoryjne także w stosunku do tej skazanej.

Zauważyć na wstępie trzeba, że oskarżyciel publiczny decydując się dowieść w postępowaniu sądowym, że D. W., A. B. i F. H. popełnili zarzucaną im aktem oskarżenia zbrodnię z art. 280 § 2 k.k., postawił przed sobą wyjątkowo trudne

zadanie. Nie ulega wątpliwości, że z uwagi na wartość materiału dowodowego przedstawionego na poparcie oskarżenia możliwość ustalenia przebiegu zdarzenia będącego przedmiotem postępowania jest istotnie ograniczona. Nie może być inaczej, skoro w zakresie dowodów bezpośrednich, zgromadzony w aktach sprawy materiał dowodowy sprowadza się do sprzecznych i zmiennych wyjaśnień oskarżonych oraz nader lakonicznego, dwuzdanowego stwierdzenia pokrzywdzonego zawartego w protokole przyjęcia zawiadomienia o przestępstwie, które – jak trafnie dostrzegł Sąd odwoławczy – nie stanowi powtórzenia słów zawiadamiającego, lecz zostało tam zamieszczone w formie zredagowanej przez sporządzającego protokół. Co więcej, pokrzywdzony A. S., zarówno w czasie, w którym miało dojść do popełnienia na jego szkodę przestępstwa, jak i w chwili składania zawiadomienia o przestępstwie, znajdował się w stanie znacznej nietrzeźwości (wykonane u niego w trakcie tej czynności procesowej badanie na zawartość alkoholu w wydychanym dało wynik: 0,67 mg/l).

Co zaś się tyczy pozostałych zgromadzonych w sprawie dowodów, to i one nie niosą ze sobą informacji pozwalających samodzielnie na pełne odtworzenie przebiegu zdarzenia będącego przedmiotem ustaleń sądów obu instancji. Zeznania funkcjonariuszy Policji: M. D., P. D., K. B. i T. G. oparte są na relacjach znajdującego się w stanie nietrzeźwości pokrzywdzonego („bardzo dużo rzeczy nie pamiętał i zmieniał wersje przebiegu zdarzenia, jeśli chodzi o poznanie sprawców” – zeznania m. d. k. 42), zaś zabezpieczony zapis z kamery monitoringu nie obejmuje miejsca, w którym miało dojść do rozboju na pokrzywdzonym.

Wynikające z przedstawionego wyżej stanu rzeczy wątpliwości podnoszone były przez apelujących w ramach zarzutów sformułowanych w złożonych środkach odwoławczych i choć zostały dostrzeżone również przez Sąd drugiej instancji, to nie zostały rozstrzygnięte w sposób, który czyniłby zadość wymogom rzetelnej kontroli odwoławczej. Przedstawiony w pisemnych motywach zaskarżonego wyroku tok rozumowania nie pozwala na stwierdzenie, że zarzuty podniesione w apelacjach obrońców oskarżonych zostały należycie rozpoznane. Dotyczy to w szczególności tych zarzutów, w których apelujący kwestionowali trafność ustalenia, że A. B. brał udział w popełnieniu przestępstwa, a D. W. działał z użyciem przemocy wobec pokrzywdzonego.

Istotne są tu dwie okoliczności. Po pierwsze, orzekając reformatoryjnie, Sąd odwoławczy dokonał własnych ustaleń faktycznych, czemu dał wyraz w treści zaskarżonego wyroku. Zmieniając opis przypisanego oskarżonym przestępstwa, Sąd Apelacyjny uznał, że oskarżeni „działając wspólnie i w porozumieniu, w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, po uprzednim użyciu przemocy, w ten sposób, że A. B. złapał A. S. za szyję, a D. W. i F. H. przeszukali odzież pokrzywdzonego, po czym dokonali zaboru w celu przywłaszczenia pieniędzy w kwocie 200 zł i 10 euro, dowodu osobistego, telefonu komórkowego, słuchawek koloru żółtego, papierosów R., tj. mienia o łącznej wartości 400 zł”.

Po drugie, jak wynika z uzasadnienia zaskarżonego wyroku, tym co miało istotny wpływ na treść ustaleń Sądu odwoławczego, była wnikliwa analiza zapisu monitoringu, który został zabezpieczony na potrzeby postępowania. W przeciwieństwie do Sądu pierwszej instancji, który znaczenie tego dowodu zbagatelizował, uznając, że potwierdza on jedynie okoliczności bezsporne, Sąd odwoławczy potraktował zapis monitoringu jako dowód mający pierwszoplanowe znaczenie dla dokonania ustaleń faktycznych. Stanowisku Sądu odwoławczego trudno odmówić słuszności. Rzecz jednak w tym, że przedstawiona w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku ocena tego dowodu razi dowolnością, a dokonane przez Sąd odwoławczy ustalenia faktyczne, którym dano wyraz w zredagowanym na nowo opisie czynu oskarżonych, nie znajdują odzwierciedlenia w zapisie monitoringu.

Zauważyć zatem trzeba, iż formułując na podstawie tego zapisu tezę o działaniu oskarżonych wspólnie i w porozumieniu, Sąd odwoławczy odwołuje się do ich wspólnej narady i przeszukiwania plecaka. Tego rodzaju okoliczność może mieć oczywiście istotne znaczenie dla ustalenia zamiaru oskarżonych, o ile przeszukiwany przez oskarżonych plecak został przez nich skradziony pokrzywdzonemu. Faktem jest, że z zapisu monitoringu wynika, że porzucony przez oskarżonych plecak został zabrany przez osobę mającą być pokrzywdzonym, ale jednocześnie nie wynika z niego, aby plecak ten został skradziony tej osobie przez oskarżonych. Co więcej, sam pokrzywdzony nie zgłaszał zaboru plecaka interweniującym policjantom. Fakt taki nie został odnotowany w złożonym przez niego zawiadomieniu o przestępstwie. Nie był też przedmiotem ustaleń Sądu pierwszej instancji.

Dalece nieprzekonująca jest dokonana przez Sąd odwoławczy ocena wartości dowodowej relacji pokrzywdzonego (jego percepcji i możliwości odtworzenia przebiegu zdarzenia) w kontekście zapisu monitoringu. Z jednej strony, Sąd odwoławczy, stwierdzając, że analizowany obraz nie zawiera żadnego elementu wskazującego na użycie przez D. W. noża, dezawuuje w tym zakresie wiarygodność twierdzeń pokrzywdzonego. Z drugiej zaś, uznaje je za w pełni wartościowe w odniesieniu do pozostałych elementów zdarzenia, bez wątplenia mniej znaczących niż przyłożenie przez sprawców rozboju noża do brzucha pokrzywdzonego. Podkreślić przy tym trzeba, że Sąd odwoławczy w ramach prowadzonej analizy zapisu monitoringu zupełnie pomija istotną okoliczność, która z niego wynika i do której był zobowiązany się odnieść, gdyż stanowiła przedmiot zarzutu apelacji obrońcy oskarżonego A. B.. Apelujący, kwestionując ustalenia Sądu pierwszej instancji, podniósł, że zgodnie z zapisem monitoringu, oskarżony nie brał udziału w popełnieniu przestępstwa, gdyż w tym czasie „stał w pewnej odległości od schodów placówki Poczty Polskiej przy ul [...] w O. i jedynie obserwował przebieg zdarzeń”. Opisane przez obrońcę A. B. zachowanie oskarżonego znajduje potwierdzenie w nagraniu zapisanym na nośniku znajdującym się w aktach sprawy (k. [...], plik [...]). Jeżeli zatem przyjąć, że zarejestrowany na tym nagraniu obraz przedstawia zachowanie oskarżonych w czasie, w którym miało dojść do przypisanego im przestępstwa, to stwierdzić trzeba, że pozostaje on w sprzeczności z ustaleniami Sądu odwoławczego, zawartymi w opisie czynu, za który skazano oskarżonych. Zapisany obraz nie wskazuje bowiem, aby A. B. udał się z pozostałymi oskarżonymi w nieobjęte zasięgiem kamery miejsce, w którym miał przebywać pokrzywdzony, a tym samym, by był tym sprawcą, który użył wobec pokrzywdzonego przemocy, łapiąc go za szyję i umożliwiając D. W. i F. H. przeszukanie odzieży A. S. i dokonanie zaboru jego mienia.

Zaznaczyć na koniec trzeba, że o uchyleniu zaskarżonego wyroku nie decydowały podniesione w kasacji obrońcy oskarżonego D. W. zarzuty dotyczące obrazu art. 174 k.p.k., choć prawdą jest, że Sąd Apelacyjny w pisemnych motywach swojego wyroku nie rozważał zasadności podnoszonej w apelacji obrońcy oskarżonego kwestii naruszenia wymienionego przepisu. Pomijając już to, że skarżący nie wykazał istotnego wpływu podnoszonego uchybienia na treść

skarżonego wyroku, stwierdzić trzeba, że w realiach sprawy uchybienie to nie zaistniało. Nie narusza zakazu substytuowania dowodu z zeznań świadka – określonego w art. 174 k.p.k. – przesłuchanie w charakterze świadków przybyłych na interwencję funkcjonariuszy Policji na okoliczności związane z zaistniałym przestępstwem, o których dowiedzieli się od pokrzywdzonego. Na gruncie rozpoznawanej sprawy mogłoby dojść do naruszenia zakazu z art. 174 k.p.k., gdyby przesłuchano w charakterze świadka funkcjonariusza Policji, który rozpytał pokrzywdzonego, sporządzając na tę okoliczność notatkę urzędową (k. 9 – 10) i dokonano na podstawie jego zeznań ustaleń faktycznych. Sytuacja taka nie miała jednak miejsca. O obrazie wymienionego przepisu nie może decydować również sam tylko fakt znajdowania się pokrzywdzonego pod wpływem alkoholu w trakcie składania zawiadomienia o przestępstwie. Okoliczność ta podlega ocenie w ramach swobodnej oceny dowodów.

Mając to wszystko na uwadze, Sąd Najwyższy, nie przesądzając kierunku rozstrzygnięcia sprawy, uchylił zaskarżone orzeczenie i przekazał sprawę Sądowi Apelacyjnemu w Białymstoku do ponownego rozpoznania. Przy ponownym rozpoznaniu sprawy, Sąd odwoławczy weźmie pod uwagę przedstawione wcześniej powody uchylenia zaskarżonego wyroku i rozważy zarzuty oraz wnioski podniesione w apelacjach w sposób uwzględniający całokształt materiału dowodowego i gwarantujący przeprowadzenie jego oceny z zachowaniem standardów określonych w art. 7 k.p.k.

[J.J.]

r.g.

Waldemar Płóciennik Piotr Mirek Małgorzata Wąsek-Wiaderek