

Sygn. akt V KK 421/19

POSTANOWIENIE

Dnia 28 lutego 2020 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Krzysztof Cesarz

na posiedzeniu w trybie art. 535 § 3 kpk
po rozpoznaniu w Izbie Karnej w dniu 28 lutego 2020 r.,
sprawy **S. J. (poprzednio S. B.)**
skazanego z art. 281 kk i innych
z powodu kasacji wniesionej przez obrońcę skazanego
od wyroku Sądu Okręgowego w K.
z dnia 21 marca 2019 r., sygn. akt V Ka (...)
zmieniającego wyrok Sądu Rejonowego w D.
z dnia 28 września 2018 r., sygn. akt II K (...),

postanowił:

- 1) oddalić kasację jako oczywiście bezzasadną,**
- 2) zwolnić skazanego od kosztów sądowych postępowania kasacyjnego.**

UZASADNIENIE

Sąd Rejonowy w D. wyrokiem z dnia 28 września 2018 r., sygn. II K (...), uznał oskarżonego S. B. za winnego tego, że:

1. w dniu 24 października 2017 r. w Z. uderzając pięścią w twarz oraz popychając spowodował u A. D. obrażenia ciała w postaci stłuczenia z obrzękiem i podbiegnięciem krwawym okolicy II i II kości śródreżcza prawego oraz stłuczenia z otarciem naskórka i podbiegnięciem krwawym okolicy grzbietu nosa, które naruszyły prawidłowe funkcjonowanie uszkodzonych narządów na okres poniżej 7 dni, a następnie bezpośrednio po dokonaniu zaboru w celu przywłaszczenia telefonu komórkowego marki S, wartości 549

zł i pieniędzy w kwocie 500 zł, w celu utrzymania się w posiadaniu zabranych rzeczy, groził natychmiastowym użyciem przemocy i pozbawieniem życia ww. pokrzywdzonego, przy czym czynu tego dopuścił się w ciągu pięciu lat od odbycia kary 2 lat pozbawienia wolności orzeczonej wyrokiem Sądu Krajowego w B. z dnia 27 lutego 2014 r. sygn. ((...)) (...) Js (...) ((...)) za umyślne przestępstwa podobne z art. 223 ust. 1, 224 ust. 1 nr 2 i 5, 53 k.k., polegające na niebezpiecznym uszkodzeniu ciała, którą odbył w okresie od 14.07.2013 r. do 15.07.2013 r., od 22.07.2013 r. do 6.03.2014 r., od 7.03.2014 r. do 17.07.2015 r., tj. występku z art. 281 k.k. w zb. z art. 157 § 2 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. w zw. z art. 64 i za to na podstawie art. 281 k.k. w zw. z art. 11 § 3 k.k. wymierzył mu karę 2 lat i 2 miesięcy pozbawienia wolności;

2. w dniu 18 września 2017 r. w Z. groził M. K. pozbawieniem życia, przy czym groźby te wzbudziły w zagrożonym uzasadnioną obawę, że zostaną spełnione, a także znieważył go w jego obecności słowami wulgarnymi i powszechnie uznanymi za obelżywe, przy czym czynu tego dopuścił się w ciągu pięciu lat od odbycia kary 2 lat pozbawienia wolności orzeczonej wyrokiem Sądu Krajowego w B. z dnia 27 lutego 2014 r. sygn. ((...)-) (...) Js J (...) ((...)) za umyślne przestępstwo podobne z art. 233 ust. 1. 224 ust. 1 nr 2 i 5, 53 k.k., polegające na niebezpiecznym uszkodzeniu ciała, którą odbył w okresie od 14.07.2013 r. do 15.07.2013 r., od 22.07.2013 r. do 6.03.2014 r., od 7.03.2014 r. do 17.07.2015 r., tj. występku z art. 190 § 1 k.k. w zb. z art. 216 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. w zw. z art. 64 § 1 k.k. i za to, na podstawie art. 190 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 3 k.k. wymierzył mu karę 6 miesięcy pozbawienia wolności;
 3. w dniu 27 sierpnia 2017 r. w Z. za pomocą środków masowego komunikowania poprzez umieszczenie na portalu społecznościowym F. obraźliwych komentarzy znieważył M. K. słowami wulgarnymi i powszechnie uznanymi za obelżywe, tj. występku z art. 216 § 2 k.k. i za to, na podstawie art. 216 § 2 k.k. wymierzył mu karę miesiąca pozbawienia wolności;
- na podstawie art. 85 § 1 k.k. w zw. z art. 86 § 1 k.k. połączył orzeczone wobec oskarżonego jednostkowe kary pozbawienia wolności i wymierzył mu karę łączną 2

lat i 8 miesięcy pozbawienia wolności; na podstawie art. 46 § 1 k.k. orzekł wobec oskarżonego obowiązek naprawienia wyrządzonej szkody całości w poprzez zapłatę na rzecz pokrzywdzonego A. D. kwoty 500 zł; na podstawie art. 41 a § 1 i 4 k.k. orzekł wobec oskarżonego zakaz zbliżania się przez okres 5 lat do pokrzywdzonych: A. D. i M. K. na odległość mniejszą niż 50 metrów; na podstawie art. 63 § 1 i 5 k.k. zaliczył oskarżonemu na poczet orzeczonej kary łącznej pozbawienia wolności okres zatrzymania i tymczasowego aresztowania w sprawie; na podstawie art. 62 k.k. orzekł wobec oskarżonego terapeutyczny system wykonania orzeczonej kary łącznej pozbawienia wolności.

Apelację od tego wyroku wniósł obrońca oskarżonego, zarzucając:

I. Obrazę przepisów postępowania, mającą istotny wpływ na treść orzeczenia, tj. art. 7 k.p.k. poprzez błędną ocenę materiału dowodowego:

- a) sprzeczną z zasadami doświadczenia życiowego i logiki ocenę zeznań pokrzywdzonego A. D. , pomimo tego, że świadek ten nie zasługiwał na zaufanie z uwagi na to, że pomimo pouczenia o odpowiedzialności karnej za składanie fałszywych zeznań, podawał w sprawie w postępowaniu przygotowawczym nieprawdziwe okoliczności,
- b) uznanie za wiarygodne zeznań świadka M. K. , która mówiła nieprawdę, że rzekomo w chwili zdarzenia nie pozostawała w związku z pokrzywdzonym A. D. ; następnie odnośnie tego, że nie wiedziała, co A. D. robił wieczorem po tym, jak przybył on do niej do mieszkania i mówił o tym, że został napadnięty; a także twierdziła jakoby policjant protokolujący jej zeznania nieprawidłowo sporządził protokół, a w domu panował chaos podczas zeznań, który uniemożliwił prawidłowe złożenie zeznań, czemu zaprzeczył policjant przeprowadzający przesłuchanie;
- c) błędne uznanie przez Sąd za niewiarygodne zeznań K. P. w tym zakresie, w jakim twierdził on, że widział starcie pokrzywdzonego z oskarżonym, tylko dlatego, że oskarżony zadzwonił do K.P. po zdarzeniu, mimo że K. P. miał być w pobliżu i oskarżony mógł go zawołać, jednakże to rozumowanie nie ma charakteru niezawodnego, albowiem nie jest niemożliwym, że oskarżony chcąc szybko skontaktować się ze świadkiem wybrał jego numer telefonu, tym bardziej, że nie od razu mógł się zorientować, jak daleko odszedł jego kolega; Sąd zlekceważył również przy tym zeznania M. D. , w których przyznał on, że pokrzywdzony

wskazywał na K. P. jako jedną z osób, które mają być poszukiwane w celu odzyskania telefonu;

d) błędną ocenę wyjaśnień S. B. i uznanie ich za niewiarygodne, mimo że wyjaśnienia te zawierają jedynie drobne nieścisłości, przy tym Sąd bardzo wyrozumiale potraktował oczywiście nieprawdziwe zeznania pokrzywdzonego, a nieścisłości w wyjaśnieniach oskarżonego (które wynikały także z tego że w dniu zdarzenia był nietrzeźwy) podkreśla jako bardzo ważki argument do poważenia jego wiarygodności,

e) przecenienie zeznań świadków M. S. i K. W. , albowiem wskazane kobiety nie widziały samego zdarzenia, a powtarzają jedynie ogólnikowe przechwałki pijanego mężczyzny, który usiłował im zaimponować w specyficzny sposób i nie musiał im opowiadać prawdziwego przebiegu zdarzeń; przy tym istotnie oskarżony nic nie wspominał tym kobietom o pieniądzach i żadna z nich nie zauważyła, żeby posiadał on przy sobie nóż, ani o tym nożu wspominał;

II. Błędy w ustaleniach faktycznych polegające na:

- błędnym, pozbawionym podstaw w zgromadzonym materiale dowodowym ustaleniu, jakoby w dniu 27 sierpnia 2017 r. oskarżony umieścił na portalu społecznościowym obraźliwe, wulgarne i znieważające M. K. komentarze, podczas gdy zgromadzone w sprawie dowody nie pozwalają na ustalenie, kto był autorem przedmiotowych wpisów, w szczególności nie potwierdza tego opinia informatyczna sporządzona w niniejszej sprawie,

- błędnym ustaleniu, jakoby pokrzywdzony nie powiedział swojemu ojcu G. D. i M.D. , że mają szukać oprócz oskarżonego również K. P. , podczas gdy sam M. D. przyznał, że wiedział, że oprócz oskarżonego mają oni poszukiwać jeszcze tego świadka, a co dodatkowo świadczy o tym, że pokrzywdzony kłamał twierdząc, że na miejscu zdarzenia nie było świadka K. P..

III. Obrazę przepisów prawa materialnego, tj. art. 281 k.k. poprzez błędne jego zastosowanie w sprawie, albowiem z ustalonego przez Sąd stanu faktycznego nie wynika, aby oskarżony dopuścił się kradzieży rozbójniczej. Pokrzywdzony miał najpierw wbrew swojej woli, przypadkiem utracić władztwo nad swoim telefonem i pieniędzmi, które odnalazł następnie i podniósł oskarżony, nie wyjmując tych rzeczy spod władztwa pokrzywdzonego, następnie odmowa zwrotu tych rzeczy z

zastosowaniem groźby użycia przemocy, może być zakwalifikowana jedynie jako przywłaszczenie i groźba karalna, a więc czyn z art. 284 § 3 k.k. w zb. z art. 190 § 1 k.k. w zw. z art. 11§2 k.k., wbrew stwierdzeniom Sądu nie można wyżej opisanej sytuacji uznawać za tożsamą z sytuacją, gdy pokrzywdzony zgodnie ze swoją wolą pozostawia we własnym władaniu rzecz w miejscu dostępnym również dla złodzieja, jak w przypadku rzeczy pozostawionych w sklepie samoobsługowym, powierzonych doręczycielowi, czy pozostawionych na stoliku w kawiarni, pod kontrolą właściciela. W tych bowiem przypadkach pokrzywdzeni nie tracą władztwa nad rzeczą przed dokonaniem zaboru przez osobę trzecią; tymczasem przywłaszczenie rzeczy zgubionej nie łączy się z zaborem, albowiem przywłaszczenie następuje po utracie władztwa nad rzeczą przez właściciela.

IV. Rażąco surową karę, to jest zastosowanie wobec oskarżonego kary pozbawienia wolności w zbyt wysokim rozmiarze, zwłaszcza w zakresie czynów opisanych w punkcie I i II części dyspozytywnej wyroku, albowiem oskarżony zwrócił dobrowolnie pokrzywdzonemu telefon, sam zgłosił się na policję w celu wyjaśnienia sprawy, natomiast drugi ze wspomnianych czynów miał charakter epizodyczny i nie pociągał za sobą dla pokrzywdzonego żadnych poważnych konsekwencji, a oskarżony przyznał się częściowo do jego popełnienia.

Autor apelacji wniósł o zmianę zaskarżanego wyroku i uniewinnienie oskarżonego od popełnienia zarzucanych mu czynów oraz orzeczenie łagodniejszej kary za II z przypisanych mu czynów, względnie o zmianę opisu i kwalifikacji odnośnie I z przypisanych oskarżonemu czynów poprzez ustalenie, że czyn ten wypełnia znamiona jedynie występku z art. 284 § 3 k.k. w zb. z art. 190 § 1 k.k. oraz art. 157 § 2 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. oraz wymierzenie oskarżonemu łagodniejszej kary.

Sąd Okręgowy w K. wyrokiem z dnia 21 marca 2019 r., sygn. V Ka (...) zmienił zaskarżony wyrok w ten sposób, że orzeczoną w punkcie I karę 2 lat i 2 miesięcy pozbawienia wolności obniżył do roku i 6 miesięcy oraz wymierzył nową karę łączną 2 lat pozbawienia wolności, utrzymując w mocy orzeczenie w pozostałej części.

Od tego wyroku obrońca skazanego wniósł kasację, w której zarzucił rażące naruszenie przepisów postępowania, które mogło mieć istotny wpływ na treść wyroku, to jest:

„a. rażące naruszenie art. 433 § 2 k.p.k. w zw. 457 § 3 k.p.k. poprzez nienależyte rozpoznanie przez Sąd Okręgowy zarzutów obrazy przepisów postępowania w postaci art. 7 k.p.k. w efekcie czego Sąd Okręgowy zaakceptował dokonaną przez Sąd Rejonowy rażąco błędną dowolną ocenę dowodów, bardzo ogólnikowo i pobieżnie zbywając szereg obszernie i konkretnie wskazanych w apelacji zarzutów odnośnie wartości poszczególnych dowodów (zwłaszcza zeznań pokrzywdzonego A. D.); przy tym Sąd odwoławczy posługiwał się głównie stwierdzeniem, że rzekomo zarzuty te nie mają znaczenia dla ustaleń co do samego przebiegu zdarzenia, które zostało zakwalifikowane jako przestępstwo z art. 281 k.k. w zb. z art. 157 § 2 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k., co do którego rzekomo zeznania pokrzywdzonego są wiarygodne”,

„b. rażące naruszenie art. 433 § 2 k.p.k. w zw. 457 § 3 k.p.k. poprzez nienależyte rozpoznanie przez Sąd Okręgowy zarzutów błędów w ustaleniach faktycznych poczynionych przez Sąd I instancji”,

„c. rażące naruszenie art. 434 § 1 k.p.k. poprzez dokonanie przez Sąd Okręgowy nowych ustaleń na niekorzyść oskarżonego odnośnie przebiegu zdarzenia z dnia 24 października 2017 r.”,

„d. Jako zarzut ewentualny należy wskazać na rażące naruszenie art. 433 § 2 k.p.k. w zw. 457 § 3 k.p.k. poprzez nienależyte rozpoznanie przez Sąd Okręgowy w K. zarzutu obrazy prawa materialnego to jest art. 281 k.k. poprzez błędne jego zastosowanie w sprawie”.

Autor kasacji wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi II instancji.

W pisemnej odpowiedzi na kasację prokurator Prokuratury Rejonowej w D. wniósł o jej oddalenie jako oczywiście bezzasadnej.

Sąd najwyższy zważył, co następuje.

Kasacja jest oczywiście bezzasadna, co skutkowało jej oddaleniem na posiedzeniu bez udziału stron (art. 535 § 3 k.p.k.).

Skarżący podniósł, że kontrola odwoławcza wyroku Sądu I instancji była nierzetelna (naruszenie art. 433 § 2 i art. 457 § 3 k.p.k.). To uchybienie miało się wyrażać w „nienależytym rozpoznaniu”, „zlekceważeniu”, zarzutów apelacyjnych, „powierzchownej” ocenie niektórych podniesionych w apelacji kwestii, czy wreszcie zupełnym pominięciu niektórych zarzutów. Odnosząc te twierdzenia do uzasadnienia zaskarżonego wyroku nie sposób się z nimi zgodzić. Co więcej, stwierdzić trzeba, że służą one jedynie stworzeniu pozorów kasacyjnego charakteru podniesionych zarzutów. W istocie autor kasacji, powielając argumentację apelacyjną, dążył do ponowienia kontroli odwoławczej orzeczenia skazującego. Przesądziło to o ocenie kasacji w sposób wskazany na wstępie.

Niezasadnie twierdzi autor kasacji, że Sąd II instancji nienależycie rozpoznał zarzut naruszenia art. 7 k.p.k., skoro omówiony został już na początku pisemnych motywów wyroku Sądu odwoławczego zarówno w aspekcie zeznań pokrzywdzonego jak i pozostałych świadków. Zaprezentowane w tej materii rozważania nie sprowadzały się do prostego zaakceptowania oceny zaprezentowanej przez Sąd I instancji, lecz zawierały szczegółowe odniesienie się do podniesionych w zarzutach okoliczności. Zarzucanie im „powierzchowości” czy braku „całościowego spojrzenia na sposób postępowania pokrzywdzonego”, ze wskazaniem jedynie odmiennego twierdzenia o nieprawdomówności pokrzywdzonego, niewiarygodności jego zeznań oraz niesłusznego poczynienia na ich podstawie ustaleń faktycznych, było prezentacją własnej oceny materiału dowodowego, nie spełniając warunków, jakie wymagane są dla zarzutu kasacyjnego (art. 519 i 523 § 1 k.p.k.).

Autor kasacji nie wykazał uchybień w zakresie kontroli instancyjnej wyroku skazującego. Bezpodstawne jest twierdzenie, jakoby w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku nie było wzmianki odnośnie zeznań M. K., skoro na str. 10 uzasadnienia Sąd odwoławczy wyraził swoje stanowisko w odniesieniu do stawianego w stosunku do oceny zeznań tego świadka zarzutu. Twierdzenie o niewłaściwym rozważeniu kontestowanej wartości zeznań świadka K. P. wywodziło się jedynie z dezaprobaty dla akceptacji przyjętego przez Sąd I instancji stanowiska w zakresie tego dowodu, w opozycji do którego pozostawał skarżący. Zeznaniom ww. świadka Sąd *ad quem* poświęcił stosowną uwagę (s. 11-12), a wadliwa kontrola instancyjna

nie może być utożsamiana z brakiem akceptacji dla jej wyników. Nie jest prawdą, by została pominięta treść relacji M. D.. Sąd I instancji odniósł się do zeznań tego świadka wskazując, że w pewnym zakresie na wiarę nie zasługiwały (s. 5-6). Wykluczenie pewnych fragmentów depozycji z podstawy faktycznej wyroku w sytuacji, gdy zostały one w całości poddane analizie, pozostaje pod ochroną art. 7 k.p.k. i nie może być stawiane na równi z ich pominięciem. Zaakceptowanie oceny zeznań świadków M. S. i K. W. określone zostało przez skarżącego nieprawidłowym rozpatrzeniem zarzutu. Tyle tylko, że na dowód swojego twierdzenia obrońca skazanego wskazał ponownie jedynie własną, odmienną interpretację tych dowodów, co stanowiło w istocie wyrażenie dezaprobaty dla rekonstrukcji stanu faktycznego pozostającą w oczywistej sprzeczności z wymogami określonymi w art. 519 i 523 § 1 k.p.k.

Wbrew stanowisku skarżącego nie doszło do uchybienia także przy rozpoznaniu zarzutu błędu w ustaleniach faktycznych. Sąd odwoławczy szczegółowo odniósł się do kwestii podniesionych w środku odwoławczym, dotyczących zdarzenia z dnia 27 sierpnia 2017 r. (s. 12). Z pewnością o mankamentach kontroli instancyjnej na tym polu nie świadczyło twierdzenie, że ustalenia Sądu w tym zakresie były subiektywne i że Sąd odwoławczy nie podszedł do nich z odpowiednią dozą krytycyzmu. Są to twierdzenia jedynie czysto polemiczne i gołosłowne, nie mogące stanowić uzasadnienia dla sformułowanego zarzutu, nie wspominając o wykazaniu jego zasadności.

W dostatecznym stopniu i z zachowaniem reguł określonych w art. 7 k.p.k. przez Sąd I instancji i art. 433 § 2 oraz art. 457 § 3 k.p.k. przez Sąd dokonujący kontroli odwoławczej, zaprezentowany został tok rozumowania prowadzący do wniosku, że skazany zrealizował znamiona kradzieży rozbójniczej. Nie jest trafny zarzut, że Sąd II instancji się nad tym podniesionym apelacyjnie zagadnieniem nie pochylił, czemu przeczą rozważania zawarte na s. 11-12 uzasadnienia.

Teza o dokonaniu przez Sąd odwoławczy nowych, niekorzystnych dla skazanego ustaleń odnośnie przebiegu zdarzenia z dnia 24 października 2017 r. nie znajduje potwierdzenia w treści uzasadnienia. Wskazane w kasacji ujęcie przez ten Sąd momentu utracenia i zaboru rzeczy oraz wypowiedziania gróźb przez oskarżonego (s. 11 uzasadnienia) nie dowodzi automatycznie intencji

modyfikowania ustaleń faktycznych. Nie można przyjąć, by ustalenia te były rozbieżne z ustaleniami Sądu I instancji (*vide* – s. 8 i 12 jego motywów) i by doszło do obrazy art. 434 § 1 k.p.k. W orzecznictwie Sądu Najwyższego zwraca się uwagę, że gwarancyjny charakter funkcjonalnej wykładni powyższego przepisu, rozciągającej obowiązywanie zakazu *reformationis in peius* na ustalenia faktyczne, nie może prowadzić do nieracjonalnego w swej istocie zakazu opisywania tego samego ustalenia innymi słowami, różnica ma wtedy bowiem charakter wyłącznie językowy (np. postanowienie SN z 5 października 2010 r., III KK 79/10, OSNKW 2010/12, poz. 106).

Rozpoznanie zarzutu obrazy prawa materialnego, tj. art. 281 k.k., będącego *notabene* niczym innym jak tylko kwestionowaniem ustaleń faktycznych, znalazło swój wyraz na s. 13 uzasadnienia i również nie naruszało standardów rzetelnej kontroli instancyjnej. Przypomnieć należy, że zarzut obrazy prawa materialnego odnoszący się do kwalifikacji prawnej czynu można postawić tylko wówczas, gdy skarżący nie podważa ustaleń faktycznych związanych z tą kwalifikacją. Jeżeli bowiem nieprawidłowe są ustalenia faktyczne, na podstawie których sąd dokonał kwalifikacji prawnej czynu, to błędem pierwotnym jest błąd w ustaleniach faktycznych, a jego następstwem wadliwa kwalifikacja prawna. (np. postanowienia SN: z 2 grudnia 2008 r., III KK 230/08, LEX nr 491425; z 20 listopada 2008 r., V KK 158/08, OSNwSK 2008 r., poz. 2340; z 15 lutego 2007 r., IV KK 234/06, OSNwSK 2007 r., poz. 438).

Konsekwencją zaprezentowanego powyżej stanowiska było zatem oddalenie kasacji w trybie art. 535 § 3 k.p.k. jako oczywiście bezzasadnej.