

POSTANOWIENIE Z DNIA 6 KWIETNIA 2005 R.

V KK 370/04

Układ uzasadniający zakwalifikowanie zabójstwa jako popełnionego w związku z rozbojem (art. 148 § 2 pkt 2 k.k.) może wystąpić także wtedy, gdy sprawca dopuszcza się zabójstwa czynem odrębnym od rozboju dokonanego przez niego samego lub inną osobę, a więc gdy przestępstwa te pozostają w zbiegu realnym. „Związek” oznacza powiązanie funkcjonalne między przestępstwami zabójstwa i rozboju nie tylko o charakterze przyczynowo-skutkowym.

Przewodniczący: sędzia SN H. Gradzik (sprawozdawca).

Sędziowie SN: J. Dołty, A. Tomczyk.

Prokurator Prokuratury Krajowej: A. Pogorzelski.

Sąd Najwyższy w sprawie Tomasza G., skazanego z art. 148 § 2 pkt. 2 k.k. w zb. z art. 280 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. po rozpoznaniu w Izbie Karnej na rozprawie, w dniu 6 kwietnia 2005 r., kasacji, wniesionej przez obrońcę skazanego od wyroku Sądu Apelacyjnego w W. z dnia 18 czerwca 2004 r., utrzymującego w mocy wyrok Sądu Okręgowego w W. z dnia 18 grudnia 2003 r.,

o d d a l i ł kasację (...)

UZASADNIENIE

Sąd Okręgowy w W. wyrokiem z dnia 18 grudnia 2003 r., skazał Tomasza G. za to, że w dniu 4 grudnia 2000 r. w W., działając wspólnie i w porozumieniu z Dariuszem B. i Zenonem S., przewidując i godząc się na pozbawienie życia mężczyzny o nieustalonej tożsamości, w związku z rozbójem polegającym na tym, że po uprzednim żądaniu pieniędzy w kwocie nie mniejszej niż 70 gr., pobiciu pięściami po twarzy i grożeniu użyciem przemocy, zabrał w celu przywłaszczenia na jego szkodę pieniądze w nieustalonej kwocie, po czym nakazał mu wejście do kontenera na śmieci, a następnie we współdziałaniu z wymienionymi osobami, zasypał go kostkami brukowymi, powodując jego śmierć wskutek uduszenia przez unieruchomienie klatki piersiowej – tj. za przestępstwo z art. 148 § 2 pkt 2 k.k. w zb. z art. 280 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. – na karę 13 lat pozbawienia wolności.

W apelacji od tego wyroku obrońca Tomasza G. zarzucił obrazę przepisów prawa materialnego przez przyjęcie, że dopuścił się on zbrodni kwalifikowanej z wymienionych wyżej przepisów, podczas gdy można było mu przypisać, przy najmniej korzystnej subsumcji, co najwyżej przestępstwa z art. 148 § 1 k.k. i z art. 280 § 1 k.k. Podniósł nadto zarzuty obrazy przepisów prawa procesowego (art. 4, 5 § 2 i 7 k.p.k.) oraz błędu w ustaleniach faktycznych polegającego na przyjęciu, „że zebrany w sprawie materiał dowodowy pozwala na uznanie oskarżonego Tomasza G. za winnego popełnienia czynu z art. 148 § 2 pkt 2 k.p.k.”. W konkluzji obrońca wnosił o uchylenie wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania.

Taki sam wniosek zawarty był w apelacji Prokuratora Rejonowego w W. Zarzucił on wyrokowi błąd w ustaleniach faktycznych, mający wpływ na jego treść, polegający na niesłusznym przyjęciu, że materiał dowodowy uzasadnia przyjęcie, iż Tomasz G. i pozostali oskarżeni, dopuścili się za-

bójstwa mężczyzny o nieustalonej tożsamości, działając w zamiarze ewentualnym pozbawienia życia, podczas gdy prawidłowa analiza dowodów prowadzi do wniosku, że działali oni z zamiarem bezpośrednim pozbawienia życia tego mężczyzny.

Po rozpoznaniu wniesionych apelacji Sąd Apelacyjny w W. wyrokiem z dnia 18 czerwca 2004 r., utrzymał w mocy wyrok sądu pierwszej instancji.

Prawomocny wyrok zaskarżył kasacją obrońca skazanego. Zarzucił mu rażące naruszenie przepisów prawa materialnego, przez przyjęcie, że Tomasz G., przypisanych mu czynów z art. 148 § 2 pkt 2 k.k. i z art. 280 § 1 k.k. miał się dopuścić w warunkach art. 11 § 2 k.k., mimo, że można mu przypisać co najwyżej popełnienie czynów z art. 155 k.k. i z art. 280 § 1 k.k., które „nie pozostają w zbiegu jednoczynowym ani realnym”. Należy zauważyć, że w uzasadnieniu kasacji skarżący alternatywnie ujął zakres tego zarzutu wężej i ostrożniej. Nie podważał bowiem uznania przypisanego czynu za zabójstwo, z zastrzeżeniem jednak, że powinno być ono zakwalifikowane z art. 148 § 1 k.k., tj. jako zabójstwo w jego podstawowym, a nie kwalifikowanym typie. Wywodził, że nie było podstaw do przyjęcia, iż pozbawienie życia mężczyzny o nieustalonej tożsamości nastąpiło w związku z rozbojem dokonany na jego osobie.

Konkludując, autor kasacji wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku Sądu Apelacyjnego, a także wyroku Sądu Okręgowego i przekazanie sprawy temu sądowi do ponownego rozpoznania w pierwszej instancji.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

Konstrukcja zarzutu w formule użytej w części wstępnej kasacji wyraża niejasną myśl, jakoby dwa odrębne czyny przestępne, które można było przypisać skazanemu, nie pozostawały „ani w zbiegu jednoczynowym, ani realnym”. Odnosząc się do przytoczonej oceny należy zauważyć, że założenie, iż w zbiegu jednoczynowym zawierają się dwa czyny, jest wewnętrznie sprzeczne. Można się tylko domyślać, że autorowi kasacji cho-

dziło o to, że do przestępstwa przypisanego Tomaszowi G. nie powinien mieć zastosowania kumulatywny zbieg przepisów ustawy, gdyż w jego przekonaniu na to przestępstwo składają się dwa odrębne czyny, z których każdy, jako także odrębne przestępstwo, wyczerpuje znamiona jednego tylko przepisu ustawy karnej. Jeszcze bardziej niezrozumiała jest supozycja obrońcy, jakoby te odrębne przestępstwa nie pozostawały w zbiegu realnym. Zaprzecza ona bowiem samemu pojęciu realnego zbiegu przestępstw. Dopiero dalszy wywód, zamieszczony już w uzasadnieniu kasacji uświadamia, że jej autor, przynajmniej na użytek tej sprawy, w specyficzny sposób rozumie realny zbieg przestępstw z art. 155 k.k. lub art. 148 § 1 k.k. z jednej strony i przestępstwa z art. 280 § 1 k.k. – z drugiej. Dostrzega go tam, gdzie przestępstwo z art. 155 k.k. albo z art. 148 § 1 k.k. zostaje popełnione w związku z rozbojem, i w takim wypadku aprobeuje zakwalifikowanie zabójstwa z art. 148 § 2 pkt 2 k.k. W przeciwnym razie, tj. przy braku związku między jednym a drugim, skarżący odrzuca możliwość przyjęcia tak pojmowanego „zbiegu”. Jak stąd wynika, już samo prezentowanie w zarzucie kasacyjnym sposobu rozumienia realnego zbiegu przestępstw jest całkowicie wadliwe, wręcz kuriozalne. W gruncie rzeczy przytoczony w skrócie wywód obrońcy służy jednak czemu innemu – zakwestionowaniu kwalifikacji prawnej przestępstwa z art. 148 § 2 pkt 2 k.k. argumentem, że w świetle okoliczności sprawy, pozbawienie życia mężczyzny o nieustalonej tożsamości nie nastąpiło w związku z rozbojem.

Tak interpretując treść zarzutu kasacyjnego Sąd Najwyższy odniósł się kolejno do poszczególnych, składających się na całość zarzutu twierdzeń, zmierzających do podważania zgodności prawomocnego wyroku z prawem materialnym.

Najdalej idące jest wytknięcie naruszenia przepisu art. 155 k.k. przez jego niezastosowanie przy ocenie prawnomaterialnej tego działania skazanego, którym doprowadził on do pozbawienia życia ofiary czynu. Zarzut ten

jest bezzasadny w stopniu oczywistym. Skarżący pominął bowiem, że w wyroku nie ustalono, iż Tomasz G. nieumyślnie spowodował śmierć mężczyzny. Przyjęto natomiast, że dopuścił się on pozbawienia życia w zamiarze ewentualnym, a więc z winy umyślnej. Nie było zatem podstaw faktycznych do zakwalifikowania czynu z art. 155 k.k., a gdyby kwalifikację taką zastosowano, o co obrońca wnosił, to właśnie z rażącym naruszeniem wskazanego przepisu.

Jako kolejny rozważono zarzut błędnego przyjęcia, że całe przypisane oskarżonemu zachowanie uznano w wyroku za jeden czyn przestępny o kumulatywnej kwalifikacji prawnej. Tę kwestię dostrzegali już sąd drugiej instancji. W uzasadnieniu stwierdził, że ustalenia faktyczne przemawiały za przyjęciem, iż w działaniu Tomasza G. (także pozostałych skazanych) zawierają się dwa czyny, a w konsekwencji dwa przestępstwa w zbiegu realnym.

Zbieżny z tym stanowiskiem Sądu Apelacyjnego pogląd autora kasacji zasługuje na aprobatę. Istotnie, nawet przy uwzględnieniu pewnej konwencjonalności pojęcia czynu w prawie karnym fakty ustalone w niniejszej sprawie nie pozostawiają wątpliwości, że rozbój dokonany na mężczyźnie o nieznaną tożsamość, a następnie jego zabójstwo, stanowią czyny odrębne. Nie można łączyć ich kategorią normatywną wyrażoną w formule „ten sam czyn” zawartej w art. 11 § 1 k.k. Wszak przystąpienie przez skazanego i pozostałych sprawców do popełnienia zabójstwa nastąpiło już po dokonaniu rabunku, gdy cel odebrania pokrzywdzonemu mienia został osiągnięty. Na skutek nowego impulsu woli skazani postanowili „ukarać” pokrzywdzonego za to, że nie przyznał się wcześniej do posiadania pieniędzy. Odrębność działania polegającego na zaborze mienia przy użyciu przemocy, od tego, które nastąpiło później i doprowadziło do śmierci ofiary jest bardzo wyrazista, a przecież i cele przyświecające skazanym przy podejmowaniu tych działań były także różnego rodzaju. Trafnie zatem pod-

niósł skarżący, że skazując Tomasza G. za jeden czyn o kumulatywnej kwalifikacji prawnej sąd pierwszej instancji naruszył przepis art. 11 § 2 k.k., znajdujący zastosowanie wtedy tylko, gdy ten sam czyn wyczerpuje znamiona określone w dwóch albo więcej przepisach ustawy karnej. Zarzutu takiego nie można jednak postawić skutecznie wyrokowi sądu odwoławczego, w którym uchybienie Sądu Okręgowego zostało dostrzeżone, ale nie usunięto go ze względu na zakaz orzekania na niekorzyść oskarżonego przy braku środka odwoławczego wniesionego w tym kierunku (art. 434 § 1 k.p.k.). Zmiana wyroku w instancji odwoławczej, która polegałaby na skazaniu Tomasza G. za dwa przestępstwa (oddzielnie za zabójstwo i za rozbój), bądź uchylenie zaskarżonego wyroku ze stosownymi wskazaniem co do ponownego postępowania, byłyby orzeczeniami na niekorzyść w sytuacji, gdy sąd odwoławczy prezentował pogląd, że zabójstwo ma charakter kwalifikowany przez popełnienie w związku z rozbojem (art. 148 § 2 pkt 2 k.k.). W konsekwencji Sąd Najwyższy uznał, że obraza art. 11 § 1 i 2 k.k., obciążająca wyrok Sądu Okręgowego, została niezasadnie zarzucona w kasacji wyrokowi sądu odwoławczego. W drugiej instancji nie było bowiem możliwości usunięcia skutków popełnionego uchybienia ze względu na uwarunkowania procesowe, a konkretnie na zakaz *reformationis in peius*.

Wymaga jednak podkreślenia, że inaczej należałoby postrzegać zarzut obrazy art. 11 § 2 k.k. w wypadku uznania za zasadny zarzutu obrońcy (zamieszczonego już w uzasadnieniu kasacji), wężiej zakreślającego zakres uchybienia przepisom prawa materialnego. Nie kwestionując ustalonych faktów skarżący utrzymywał, że wykluczały one jednak utrzymanie w mocy skazania Tomasza G. za zabójstwo kwalifikowane przez związek z rozbojem, a nakazywały poprzestanie przy kwalifikacji zabójstwa w jego typie podstawowym (art. 148 § 1 k.k.). Negując istnienie *in concreto* związku zabójstwa z rozbojem obrońca odwołał się do fragmentów uzasadnienia wyroku sądu odwoławczego. Wskazano tam mianowicie, że zasadne było-

by przyjęcie związku zabójstwa z rozbojem także w układzie, gdy przestępstwa te popełnione zostały odrębnymi czynami, a więc gdy pozostają w zbiegu realnym. Sąd odwoławczy dostrzega taki związek zwłaszcza w sytuacji, gdy sprawca dopuszcza się zabójstwa w celu pozbycia się świadka rozboju. Wykorzystując tę egzemplifikację skarżący zauważa, że w niniejszym wypadku skazani dokonali zabójstwa nie w celu usunięcia świadka rozboju, lecz by ukarać pokrzywdzonego rozbojem za to, że kłamał zaprzeczając posiadaniu pieniędzy. Nie sposób nie zauważyć, że odrzucając istnienie związku zabójstwa z rozbojem w okolicznościach sprawy, autor kasacji w swoisty sposób zawęża rozumienie owego związku, dopuszczając go w razie kierowania się przez sprawcę zabójstwa określonym rodzajem motywacji nawiązującej do rozboju, a odrzucając go w wypadku innej motywacji, choćby także łączącej się z rozbojem. Nie precyzuje jednak kryteriów, które miałyby w tym względzie rozstrzygające znaczenie, i w efekcie popada w dowolność przy interpretowaniu znamion zabójstwa popełnionego w związku z rozbojem.

Nie zwalnia to z powinności rzeczowego odniesienia się do zarzutu podważającego trafność subsumcji ustaleń faktycznych pod przepis art. 148 § 2 pkt 2 k.k. To zaś wymaga wskazania co oznacza w tym przepisie funktor typizujący zabójstwo jako popełnione w związku z rozbojem.

Nie ulega wątpliwości, że związek ów zachodzi wtedy, gdy sprawca dopuszcza się zabójstwa i rozboju tym samym czynem. Wtedy zabójstwo, współkształtując zwykle (choć nie w każdym wypadku) *modus operandi* rozboju, skuteczniej zapewnia osiągnięcie celu sprawcy, tj. zabór mienia, a zarazem usuwa ofiarę jako potencjalnego świadka czynu. Związek między zabójstwem a rozbojem występuje w takiej sytuacji zawsze, a w kwalifikacji prawnej przestępstwa przepisy art. 148 § 2 pkt 2 k.k. i art. 280 § 1 lub 2 k.k. pozostają w kumulatywnym zbiegu (por. postanowienie SN z 12 listo-

pada 2003, III KK 422/02, Lex nr 82309, wyrok S.A. we Wrocławiu z 12 marca 2002, II AKa 48/02, OSA 2002, z. 7, poz. 52).

Układ uzasadniający zakwalifikowanie zabójstwa jako popełnionego w związku z rozbojem (art. 148 § 2 pkt 2 k.k.) może wystąpić także wtedy, gdy sprawca dopuszcza się zabójstwa czynem odrębnym od rozboju dokonanego przez niego samego lub inną osobę, a więc gdy przestępstwa te pozostają w zbiegu realnym.

W dotychczasowym okresie obowiązywania Kodeksu karnego z 1997 r. w orzecznictwie Sądu Najwyższego nie ma judykatu, w którym dokonano pogłębionej wykładni pojęcia „związek” zabójstwa z rozbojem jako znamienia kwalifikującego w sytuacji, gdy przestępstwa te występują w zbiegu realnym. Zagadnienie to podejmowano natomiast w doktrynie, a prezentowane tam poglądy zasługują w ocenie Sąd Najwyższy na aprobatę. Dominuje zapatrywanie, że związek ten może być różnorodny (A. Zoll red. w: Kodeks karny. Część szczególna, t. 2, Kraków 1999, s. 223,). Wskazuje na to pojemność semantyczna, nie zawierająca sama w sobie ograniczenia pojęcia „związku” do określonego rodzaju, poza odniesieniem go do obu typów przestępstw. „Związek” oznacza powiązanie funkcjonalne między przestępstwami zabójstwa i rozboju nie tylko o charakterze przyczynowo-skutkowym, co zawęziłoby je do tego właśnie kryterium. Ma ono szerszy zakres i spełnia się zawsze wtedy, gdy zabójstwo zostaje popełnione z każdego rodzaju motywacji nawiązującej do rozboju, także irracjonalnej jak w niniejszym wypadku. Obejmuje te sytuacje, w których popełnienie rozboju naprowadza sprawcę na dokonanie zabójstwa (por. R. Kokot: Zabójstwo kwalifikowane, Akta Universitatis Wratislaviensis No 2332, Wrocław 2001, s. 173-181; J. Kasprzycki: Zabójstwa kwalifikowane, Czasop. Prawa Karnego i Nauk Pen., 1999, z. 2, s. 127-128).

Słusznie zatem przyjął Sąd Apelacyjny, że zabójstwo przypisane skazanemu, motywowane żądzą ukarania ofiary rozboju za zatajenie faktu

posiadania pieniędzy, zostało popełnione w związku z rozbojem. Podzielił w tym względzie stanowisko sądu pierwszej instancji i zasadnie nie odstąpił od kwalifikacji prawnej z art. 148 § 2 pkt 2 k.k. Potwierdzić więc trzeba, że wnioskowane przez autora apelacji, a aktualnie kasacji, doprowadzenie do odrębnego skazania za zabójstwo oraz za rozbój oznaczałoby pogorszenie sytuacji prawnej skazanego i nie byłoby dopuszczalne w instancji odwoławczej wobec braku zaskarżenia na niekorzyść.

Podsumowując powyższe rozważania Sąd Najwyższy stwierdził, że zarzut kasacji we wszystkich jego segmentach i aspektach okazał się niezasadny. Zdecydowało to o oddaleniu kasacji.

Zwolnienie skazanego od ponoszenia kosztów sądowych postępowania kasacyjnego opiera się na art. 624 § 1 k.p.k.