

POSTANOWIENIE

Dnia 16 października 2014 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Włodzimierz Wróbel

na posiedzeniu w trybie art. 535 § 3 kpk
po rozpoznaniu w Izbie Karnej w dniu 16 października 2014 r.,
sprawy **B. C.**
skazanego z art. 280 § 1 k.k. i in.
z powodu kasacji wniesionej przez obrońcę skazanego
od wyroku Sądu Okręgowego w Ł.
z dnia 30 stycznia 2014 r.,
utrzymującego w mocy wyrok Sądu Rejonowego w Ł.
z dnia 28 sierpnia 2013 r.,

p o s t a n a w i a:

- 1) oddalić kasację jako oczywiście bezzasadną,**
- 2) zasądzić od Skarbu Państwa na rzecz adw. P. P. - Kancelaria Adwokacka - kwotę 442,80 zł (słownie: czterysta czterdzieści dwa złote i 80/100), w tym 23 % VAT, tytułem zwrotu kosztów nieopłaconej pomocy prawnej za sporządzenie i wniesienie kasacji,**
- 3) zasądzić od skazanego koszty sądowe postępowania kasacyjnego.**

UZASADNIENIE

Wyrokiem Sądu Rejonowego z dnia 28 sierpnia 2013 r. B. C. został uznany winnym czynów z art. 280 § 1 k.k. w zw. z art. 158 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. w zw. z art. 64 § 1 k.k. oraz z art. 280 § 1 k.k. w zw. z art. 64 § 1 k.k., za które wymierzono mu karę łączną 4 lat i 10 miesięcy pozbawienia wolności.

Wyrok ten został utrzymany w mocy wyrokiem Sądu Okręgowego z dnia 30 stycznia 2014 r.

Od powyższego prawomocnego orzeczenia kasację wniósł obrońca skazanego, zarzucając przedmiotowemu wyrokowi:

1. rażącą obrazę prawa procesowego, która mogła mieć istotny wpływ na treść zaskarżonego wyroku przez naruszenie art. 7 k.p.k. w zw. z art. 433 § 2 k.p.k. w zw. z art. 457 § 3 k.p.k. poprzez dokonanie błędnej kontroli odwoławczej wyroku Sądu I instancji, ogólnikowe odniesienie się i nierzetelne rozważenie wszystkich zarzutów apelacji, a w konsekwencji przyjęcie za Sądem I instancji, iż to skazany dokonał rozboju na J. R., pomimo braku jednoznacznych dowodów wskazujących na sprawstwo skazanego,
2. rażącą obrazę prawa materialnego, która mogła mieć istotny wpływ na treść zaskarżonego wyroku poprzez naruszenie art. 280 § 1 k.k. poprzez dokonanie błędnej kontroli odwoławczej wyroku Sądu I instancji i w konsekwencji zaaprobowanie przyjętej przez Sąd I instancji kwalifikacji prawnej czynu na szkodę S. K. jako dokonania rozboju,
3. rażącą obrazę prawa materialnego, która mogła mieć istotny wpływ na treść zaskarżonego wyroku poprzez naruszenie art. 13 § 2 k.k. w zw. z art. 280 § 1 k.k. poprzez dokonanie błędnej kontroli odwoławczej wyroku Sądu I instancji i w konsekwencji zaaprobowanie przyjętej przez Sąd I instancji kwalifikacji prawnej czynu na szkodę S. K., jako dokonania rozboju, gdyż zdaniem obrony S. K. nie posiadał przy sobie przedmiotów nadających się do kradzieży, dokonanie rozboju na nim było obiektywnie nie możliwe, tym samym zachowanie skazanego należało rozpatrywać jako usiłowanie nieudolne na podstawie art. 13 § 2 k.k.

Podnosząc powyższe zarzuty skarżący wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku oraz poprzedzającego go wyroku Sądu Rejonowego i przekazanie sprawy Sądowi I instancji do ponownego rozpoznania.

W odpowiedzi na powyższą kasację Prokurator Prokuratury Okręgowej wniósł o oddalenie kasacji, jako oczywiście bezzasadnej.

Sąd Najwyższy zważył co następuje.

Kasacja jest bezzasadna w stopniu umożliwiającym jej rozpoznanie w trybie art. 535 § 3 k.p.k.

Odnosząc się do zarzutu nr 1 wskazać należy, że argumentacja związana z rzekomymi błędami Sądu odwoławczego w zakresie kontroli apelacyjnej dotyczyła wiarygodności podstawowego dowodu w sprawie, jakim były zeznania pokrzywdzonej czynem – J. R. Skarżący drobiazgowo omawia, jego zdaniem istotne rozbieżności w depozycjach tego świadka. Jednak podkreślić należy, że równie drobiazgowo Sąd odwoławczy odniósł się do wszelkich zarzutów postawionych w tym zakresie w apelacji osobistej B. C. Apelujący zarzucał szereg uchybień w interpretacji zgromadzonego materiału dowodowego. Sąd odwoławczy na s. 9-16 szczegółowo i nader wyczerpująco omawia i analizuje ustalenia Sądu I instancji dotyczące poszczególnych zarzutów i przywoływanych w nich rzekomych mankamentów postępowania dowodowego. Tak przeprowadzona kontrola apelacyjna nie budzi żadnych zastrzeżeń Sądu Najwyższego i spełnia wszelkie wymogi stawiane w art. 433 i 457 k.p.k.

Zatem ponowne podnoszenie tych samych, co w apelacji osobistej skazanego wątpliwości związanych z oceną zeznań pokrzywdzonej nie wydaje się w rzeczywistości nakierowane na wytknięcie Sądowi odwoławczemu kwalifikowanych błędów, ale na uczynienie z kasacji kolejnej instancji. Pamiętać należy, a zwłaszcza na uwadze winien mieć to profesjonalny pełnomocnik będący adwokatem, że celem postępowania kasacyjnego nie jest ani powielająca kontrolę apelacyjną ocena rozumowania sądu *meriti*, ani kontrola przeprowadzonych w sprawie ustaleń faktycznych (tak m.in. postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 4 grudnia 2012 r. V K.K. 125/12, *LEX nr 1277781*).

Odnosząc się natomiast do zarzutu nr 2, na początku wskazać należy, że zarzut naruszenia prawa materialnego nie był podnoszony ani w apelacji osobistej skazanego, ani w tej złożonej przez jego obrońcę i pojawia się po raz pierwszy w takiej formie dopiero w kasacji. W braku stosownej skargi, nawet przyjmując, że racje ma skarżący – brak uwzględnienia tego zagadnienia z urzędu nie stanowi w żadnej mierze naruszenia rażącego.

Na marginesie wskazać należy, że skarżący w tym zakresie jednak racji nie ma. Niekwestionowane ustalenia faktyczne poczynione w sprawie nie przeczą

przyjętej finalnie kwalifikacji prawnej zachowania skazanego. Typ z art. 280 k.k. jest typem kwalifikowanym do przestępstwa kradzieży, a znamieniem kwalifikującym jest sposób działania sprawcy – użycie przemocy, groźby jej użycia, lub doprowadzeniem człowieka do stanu nieprzytomności lub bezbronności. Podjęcie którejkolwiek z tych czynności ma być środkiem do celu, jakim jest zabór w celu przywłaszczenia rzeczy ruchomej. Ustalono w sprawie, że skazany używał przemocy wobec S. K. celem zaboru rzeczy ruchomej, którą w rzeczywistości zabrał po przełamaniu oporu. Fakt, że telefonu nie wyjął z kieszeni ofiary, a zabrał ze znajdującego się obok parapetu nie wyklucza możliwości przyjęcia dokonanego rozboju. Sprawca używał przemocy celem uzyskania rzeczy ruchomej i w ten sposób rzecz uzyskał. Forsowana przez skarżącego teza, jakoby w obliczu braku przedmiotu nadającego się do popełnienia na nim przestępstwa rozboju, w sprawie zachodziło co najwyżej usiłowanie nieudolne (art. 13 § 2 k.k. w zw. z art. 280 § 1 k.k.) nie zasługuje na aprobatę w tym konkretnym stanie faktycznym. Jedynie przypomnieć należy, że w doktrynie wykrystalizowały się dwa stanowiska związane z usiłowaniem nieudolnym w perspektywie braku przedmiotu nadającego się do popełnienia przestępstwa:

- pierwszy odwołuje się do tego, że treścią błędu uzasadniającego zastosowanie konstrukcji usiłowania nieudolnego dokonania rozboju jest urojenie sobie przez sprawcę zmierzającego do jego dokonania i w tym celu doprowadzającego pokrzywdzonego do stanu bezbronności, że dysponuje on rzeczami "w ogóle". Dysponowanie przez pokrzywdzonego mieniem w ogóle, chociaż innej postaci niż ta, na którą ukierunkowany był zamiar sprawcy, nie jest równoznaczny z brakiem przedmiotu nadającego się do dokonania na nim przestępstwa kradzieży rozbójniczej. Obiektywnie popełnienie rozboju jest możliwe,

- w drugim stanowisku wychodzi się z założenia, że subiektywistyczne ujęcie zwrotu zawartego w art. 13 § 2 k.k. "dokonanie jest niemożliwe ze względu na brak przedmiotu nadającego się do popełnienia na nim czynu zabronionego" prowadzić może do przyjęcia zastosowania konstrukcji usiłowania nieudolnego rozboju w sytuacji, gdy ofiara rozboju nie miała konkretnego przedmiotu, który chciał jej zabrać sprawca. Nie ma tutaj istotnego znaczenia okoliczność, że ofiara w czasie i miejscu czynu dysponowała innymi rzeczami, które mogły być zdatnymi

przedmiotami dla rozboju, jak też okoliczność, czy sprawca miał orientację co do ich istnienia i z tych, czy innych powodów nie zdecydował się na ich zabranie.

Jednakże w niniejszej sprawie nie ma potrzeby analizy w perspektywie któregośkolwiek z powyższych poglądów. Skarżący bowiem kwestionuje istnienie przedmiotu rozboju, co stoi w sprzeczności z ustalonym stanem faktycznym, gdyż w rzeczywistości rzecz ruchoma w postaci telefonu została zabrana.

Z uwagi na powyższe należało orzec jak w sentencji.