



Sygn. akt V KK 360/14

## **WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ**

Dnia 9 kwietnia 2015 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Andrzej Siuchniński (przewodniczący, sprawozdawca)

SSN Włodzimierz Wróbel

SSA del. do SN Mariusz Młoczkowski

Protokolant Katarzyna Wełpa

przy udziale prokuratora Prokuratury Generalnej Małgorzaty Wilkosz-Śliwy,  
w sprawie **D. S.**

skazanego z art. 13 § 1 kk w zw. z art. 279 § 1 kk przy zast. art. 64 § 1 kk i innych  
po rozpoznaniu w Izbie Karnej na rozprawie

w dniu 9 kwietnia 2015 r.,

kasacji, wniesionej przez obrońcę

od wyroku Sądu Okręgowego w O.

z dnia 8 lipca 2014 r.,

utrzymującego w mocy wyrok Sądu Rejonowego w K.

z dnia 10 marca 2014 r.,

- 1. uchyla zaskarżony wyrok oraz utrzymany nim w mocy wyrok Sądu Rejonowego w K. i sprawę przekazuje temu Sądowi do ponownego rozpoznania;**
- 2. zasądza od Skarbu Państwa na rzecz adw. W. S. - Kancelaria Radców Prawnych i Adwokatów kwotę 442,80 zł, w tym 23% podatku VAT za sporządzenie i wniesienie kasacji; nadto zasądza**

**na rzecz adw. J. O. - Kancelaria Adwokacka kwotę 738 zł w tym 23% podatku VAT za udział w rozprawie kasacyjnej jako obrońcy D. S..**

#### UZASADNIENIE

D. S. został oskarżony o to, że

1. w dniu 24/25 września 2012 r. w N., działając wspólnie i w porozumieniu z K. M. poprzez wyrwanie drzwi wejściowych usiłował włamać się do kiosku „Ruchu”, lecz zamierzonego celu nie osiągnął z uwagi na niemożność pokonania przeszkody, przy czym czynu tego dopuścił się przed upływem pięciu lat od odbycia kary w wymiarze co najmniej sześciu miesięcy pozbawienia wolności orzeczonej wyrokiem Sądu Rejonowego w K. z dnia 10 stycznia 2003 r., za przestępstwa z art. 279 § 1 k.k. i in., którą odbył w okresie od 14 listopada 2007 r. do 23 października 2008 r., tj. o przestępstwo z art. 13 § 1 k.k. w zw. z art. 279 § 1 k.k. w zw. z art. 64 § 1 k.k.;

2. w nocy 24/25 września 2012 r. w N., działając wspólnie i w porozumieniu z K. M. po uprzednim odgięciu metalowej zasuwki włamał się do gabloty z napojami, z której zabrał w celu przywłaszczenia kilkadziesiąt opakowań napojów energetycznych łącznej wartości 330 zł na szkodę M. N., przy czym tego dopuścił się przed upływem pięciu lat od odbycia kary w wymiarze co najmniej sześciu miesięcy pozbawienia wolności orzeczonej wyrokiem Sądu Rejonowego w K. z dnia 10 stycznia 2003 r., za przestępstwa z art. 279 § 1 k.k. i in., którą odbył w okresie od 14 listopada 2007 r. do 23 października 2008 r., tj. o przestępstwo z art. 279 § 1 k.k. w zw. z art. 64 § 1 k.k.

Wyrokiem Sądu Rejonowego w K. z dnia 10 marca 2014 r., D. S. został uznany za winnego zarzucanych mu czynów, uznanych za ciąg przestępstw z art. 13 § 1 k.k. w zw. z art. 279 § 1 k.k. przy zastosowaniu art. 64 § 1 k.k. i art. 279 § 1 k.k. w zw. z art. 64 § 1 k.k., za który na podstawie art. 279 § 1 k.k. przy zastosowaniu art. 91 § 1 k.k. wymierzono mu karę roku i 4 miesięcy pozbawienia wolności.

Od tego wyroku apelację wniósł oskarżony, podnosząc zarzut wadliwej oceny dowodów skutkującej błędem w ustaleniach faktycznych, mającym wpływ na treść zaskarżonego orzeczenia i wniósł o jego zmianę i uniewinnienie od

popęlnienia zarzucanych mu czynów, ewentualnie o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi pierwszej instancji.

Sąd Okręgowy w O. wyrokiem z dnia 8 lipca 2014 r., utrzymał w mocy zaskarżony wyrok, uznając apelację oskarżonego za oczywiście bezzasadną.

Od wyroku Sądu drugiej instancji kasację wniósł obrońca D. S., podnosząc zarzuty:

I. rażącego naruszenia prawa karnego procesowego, mogącego mieć istotny wpływ na jego treść:

1. art. 391 § 1 k.p.k. w zw. z art. 6 k.p.k. poprzez jego błędne zastosowanie polegające na uznaniu, że Sąd drugiej instancji za zasadne uznał odczytanie wyjaśnień K. M. złożonych w trakcie postępowania przygotowawczego, podczas gdy nie zostały wyczerpane wszystkie możliwości sprowadzenia go na rozprawę i bezpośredniego przesłuchania przed Sądem pierwszej instancji, co naruszyło prawo do obrony skazanego;

2. art. 392 § 1 k.p.k. poprzez jego pominięcie przejawiające się uznaniem przez Sąd drugiej instancji, że odczytanie protokołu wyjaśnień K. M. z postępowania przygotowawczego było dopuszczalne w sprawie, podczas gdy bezpośrednio przesłuchanie K. M. było niezbędne dla ustalenia istotnych dla sprawy okoliczności, w tym w szczególności zamiaru D. S. w chwili popełnienia zarzucanego mu czynu;

3. art. 424 § 1 i 2 k.p.k. w zw. z art. 457 § 3 k.p.k. w zw. z art. 6 k.p.k. polegające na braku wskazania w uzasadnieniu wyroku Sądu pierwszej instancji i drugiej instancji okoliczności faktycznych, sposobu działania D. S. w zakresie popełnienia zarzucanego czynu wymienionego w pkt. 2 części wstępnej wyroku, co uniemożliwiło mu zapoznanie się z ustaleniami dokonanymi przez Sąd pierwszej instancji i przyjętymi przez Sąd drugiej instancji, jak i podstawą uznania go za winnego czynu opisanego w pkt. 2 części wstępnej wyroku i podjęcie skutecznej obrony w tym zakresie;

4. art. 440 k.p.k. poprzez jego błędne zastosowanie i uznanie, że w przypadku skazanego D. S. nie zachodziła rażąca niewspółmierność kary w stosunku do popełnionego czynu.

II. rażącego naruszenia prawa karnego materialnego, tj. przepisów art. 279 § 1 k.k. w zw. z art. 13 § 1 k.k. poprzez ich błędną interpretację, przejawiającą się stwierdzeniem, że do skazania D. S. za usiłowanie kradzieży z włamaniem nie jest konieczne określenie w opisie czynu, co skazany zamierzał ukraść „stojąc na czatach”, kiedy K. M. uszkadzał łomem kiosk „Ruchu”, podczas gdy – w przekonaniu skarżącego – prawidłowa interpretacja przepisów art. 279 § 1 k.k. w zw. z art. 13 § 1 k.k. powinna prowadzić do wniosku, że w opisie czynu powinno znajdować się określenie rzeczy, którą skazany D. S. usiłował ukraść z włamaniem.

Na podstawie tak sformułowanych zarzutów obrońca skazanego wniósł o uchylenie w całości zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy Sądowi Okręgowemu do ponownego rozpoznania w postępowaniu odwoławczym, ewentualnie o uchylenie zaskarżonego wyroku Sądu Okręgowego i poprzedzającego go wyroku Sądu Rejonowego i przekazanie sprawy Sądowi pierwszej instancji do ponownego rozpoznania.

Prokurator w odpowiedzi na kasację wniósł co prawda o jej oddalenie jako oczywiście bezzasadnej, ale już odmienne stanowisko zaprezentował prokurator na rozprawie kasacyjnej wnosząc o jej uwzględnienie.

#### **Sąd Najwyższy zważył, co następuje.**

Kasacja zasługiwała częściowo na uwzględnienie.

Na wstępie, dla oczyszczenia przedpola, należy odnieść się do tych zarzutów, które okazały się bezzasadne. Błędne jest wskazywanie na naruszenie przez Sąd odwoławczy przepisów art. 391 § 1 i art. 392 § 2 k.p.k., skoro przepisy te dotyczyły postępowania przed Sądem pierwszej instancji. Postrzegając je w jedynym dopuszczalnym w świetle podstaw kasacji kontekście, tj. jako zarzutów wadliwej kontroli instancyjnej stwierdzić należy, że także w tym ujęciu są one bezzasadne. Sąd odwoławczy wnikliwie i obszernie odniósł się bowiem do problematyki odczytania na rozprawie zeznań K. M., wskazując na wielokrotne próby wezwania go na terminy rozpraw, i na to, że ich niepowodzenie uprawniało do odczytania jego relacji procesowych złożonych w postępowaniu przygotowawczym (zob. s. 2-4 uzasadnienia wyroku Sądu *ad quem*). Zarzut obrazy art. 440 k.p.k. jest oczywiście bezzasadny, albowiem w istocie skarżący

kwestionuje jedynie płaszczyznę wymiaru kary, bez powiązania tego zarzutu z wykazaniem obrazy przepisów prawa.

Chybiony jest również zarzut obrazy prawa materialnego. Nie może budzić wątpliwości, że w wypadku usiłowania kradzieży z włamaniem przedmiot czynności wykonawczej nie musi być precyzyjnie określony, zatem nie można wymagać, aby w opisie czynu sąd orzekający zawsze powinien wskazać, co konkretnie sprawca chciał ukraść. W sytuacji, jaka rysuje się na tle stanu faktycznego niniejszej sprawy, tj. spontanicznego podjęcia zamiaru włamania się do kiosku w celu kradzieży znajdujących się tam rzeczy, tym bardziej niemożliwe było dookreślenie w opisie czynu, jakie przedmioty i o jakiej wartości sprawcy chcieli i ukraść; oczywiste, że zamierzali przywłaszczyć to, czego spodziewali się tam znaleźć i co zazwyczaj w takim kiosku się znajduje.

Zasadnie natomiast skarżący wskazał na wadliwość kontroli instancyjnej w zakresie weryfikacji wiarygodności obciążających skazanego dowodów dotyczących obu z przypisanych mu przestępstw, w tym tego, polegającego na dokonaniu kradzieży z włamaniem napojów energetycznych o łącznej wartości 330 złotych. Skazany w osobistej apelacji podważał wartość dowodową relacji procesowych K. M. i nie może być wątpliwości co do tego, że jej istotą było negowanie sprawstwa zarzucanych D. S. przestępstw. Obowiązkiem Sądu odwoławczego było zatem wnikliwe zweryfikowanie oceny dowodów i poczynionych na jej podstawie ustaleń faktycznych przez Sąd pierwszej instancji przez pryzmat treści części motywacyjnej wyroku Sądu *a quo*. Tymczasem Sąd odwoławczy zaledwie jednym ogólnikowym zdaniem odniósł się do kwestii ustaleń faktycznych w zakresie drugiego z przypisanych oskarżonemu przestępstw stwierdzając, że przyjęcie sprawstwa wynikać ma tu z całokształtu zebranego w sprawie materiału dowodowego (s. 5 uzasadnienia) i nie zauważył, że w odniesieniu do pierwszego z przypisanych skazanemu przestępstw ani wyniki oględzin miejsca zdarzenia ani zeznania pokrzywdzonego w najmniejszym nawet stopniu nie uprawniają do podjęcia próby dokonania włamania do pawilonu sklepowego.

Co gorsza, nie podjęto także choćby próby skontrolowania trafności ocen z powodu których sąd pierwszej instancji uznał za wiarygodne wyjaśnienia M., w zakresie obciążającym skazanego, złożone w postępowaniu przygotowawczym, a było to

szczególnie istotne ze względu na ich lakoniczność oraz okoliczności w jakich zostały złożone przed organami policji i wobec niemożności bezpośredniego go przesłuchania na rozprawie. Takie odniesienie się do kwestii oceny dowodów rażąco narusza standardy rzetelnej kontroli odwoławczej, wynikające z treści art. 457 § 3 k.p.k. w zw. z art. 7 k.p.k.

Gdyby Sąd odwoławczy pochylił się wnikliwie, w granicach tych standardów, nad zarzutami stawianymi w apelacji i oceniał je w kontekście nader skromnie zebranego w sprawie materiału dowodowego i jeszcze skromniejszej treści uzasadnienia Sądu pierwszej instancji, to zauważyłby, że w części opisującej dokonane ustalenia faktyczne brak jest rozważań Sądu *meriti* co do czynu polegającego na włamaniu się do urządzenia z napojami przy kiosku. Sąd odwoławczy nie skontrolował zatem również samej treści uzasadnienia orzeczenia Sądu pierwszej instancji w świetle wymogów określonych w art. 424 § 1 pkt 1 k.p.k.

Z tego względu należało uchylić zaskarżone orzeczenie, a także wyrok Sądu pierwszej instancji i przekazać sprawę do ponownego rozpoznania Sądowi Rejonowe, który powinien dokonać wnikliwej oceny zebranego w sprawie materiału dowodowego, w tym zwłaszcza lakonicznych zeznań M. stanowiących jedyny dowód obciążający skazanego i dopiero na jej podstawie poczynić pełne ustalenia faktyczne, dając temu wyraz poprzez sporządzenie szczegółowego uzasadnienia, spełniającego wszystkie wymogi określone w art. 424 § 1 i 2 k.p.k.

Mając na uwadze powyższe rozważania Sąd Najwyższy orzekł jak w wyroku.

O kosztach nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej oskarżonemu z urzędu w postępowaniu kasacyjnym orzeczono na podstawie § 14 ust. 2 pkt 6 oraz § 14 ust. 3 pkt 1 i § 2 ust. 3 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002 r. w sprawie opłat za czynności adwokackie oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy sprawnej udzielonej z urzędu (t.j. Dz.U. z 2013 r., poz. 461).

