

## POSTANOWIENIE

Dnia 13 maja 2015 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Waldemar Płóciennik (przewodniczący, sprawozdawca)

SSN Krzysztof Cesarz

SSN Zbigniew Puzkarski

SSN Włodzimierz Wróbel

SSA del. do SN Mariusz Młoczkowski

Protokolant Marta Brylińska

przy udziale prokuratora Prokuratury Generalnej Jerzego Engelkinga  
w sprawie **R. P. i C. Z.**

skazanych z art. 148 § 1 k.k. i in.

po rozpoznaniu w Izbie Karnej na rozprawie

w dniu 13 maja 2015 r.,

kasacji, wniesionych przez obrońców skazanych

od wyroku Sądu Apelacyjnego w [...]

z dnia 14 sierpnia 2014 r., zmieniającego wyrok Sądu Okręgowego w Ł.

z dnia 17 kwietnia 2014 r.,

- I. Oddała obie kasacje, z tym, że kasację obrońcy skazanego R. P. jako oczywiście bezzasadną;**
- II. zwalnia skazanych od kosztów sądowych postępowania kasacyjnego;**
- III. zasądza od Skarbu Państwa na rzecz adwokat A. W. Kancelaria Adwokacka kwotę 738 (siedemset trzydzieści osiem) złotych, zawierającą 23 % VAT za sporządzenie kasacji z urzędu.**

**UZASADNIENIE**

Wyrokiem z dnia 17 kwietnia 2014 r. Sąd Okręgowy w Ł. uznał C. Z. i R. P. za winnych popełnienia czynu z pkt 1 aktu oskarżenia, tj. z art. 148 § 1 k.k. w zw. z art. 4 § 1 k.k. i art. 280 § 2 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. i za to na podstawie art. 148 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 3 k.k. wymierzył:

- R. P. karę dożywotniego pozbawienia wolności, zaliczając na jej poczet okres rzeczywistego pozbawienia wolności od dnia 18 marca 2012 r. do dnia 15 października 2012 r., od dnia 26 października 2012 r. do dnia 7 stycznia 2013 r., od dnia 16 stycznia 2013 r. do dnia 1 lutego 2014 r. i od dnia 6 lutego 2013 r.;
- C. Z. karę 15 lat pozbawienia wolności, zaliczając na jej poczet okres tymczasowego aresztowania od dnia 18 marca 2012 r.

Sąd uznał nadto oskarżonego R. P. za winnego popełnienia czynu z art. 263 § 2 k.k. z pkt 2 aktu oskarżenia i na podstawie art. 263 § 2 k.k. wymierzył mu karę 2 lat pozbawienia wolności; na podstawie art. 85 k.k. i art. 88 k.k. orzeczone wobec R. P. kary jednostkowe pozbawienia wolności połączył i wymierzył mu karę łączną dożywotniego pozbawienia wolności.

We wniesionej na korzyść oskarżonego R.P. apelacji jego obrońca:

A/ w odniesieniu do czynu z art. 148 § 1 k.k. w zw. z art. 4 § 1 k.k. i art. 280 § 2 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. podniósł zarzut naruszenia przepisów postępowania, tj.:

1/ art. 4 k.p.k., art. 7 k.p.k., art. 410 k.p.k. i art. 424 § 1 pkt 1 k.p.k. poprzez „dowolną ocenę materiału dowodowego, a w szczególności wyjaśnień oskarżonych R. P. i C. Z., polegającą na błędnym przyjęciu, że oskarżeni działali z zamiarem bezpośrednim pozbawienia życia W. S., podczas gdy prawidłowo dokonana ocena w/w dowodów musi prowadzić do wniosku, że oskarżeni obejmowali swoim zamiarem jedynie dokonanie na osobie pokrzywdzonego przestępstwa rozboju z użyciem broni palnej mającej być wykorzystaną jedynie „na postrach”;

2/ art. 170 § 1 pkt 2 i 5 k.p.k. w zw. z art. 211 k.p.k. w zw. z art. 7 i 410 k.p.k. poprzez niezasadne oddalenie wniosku oskarżonego P. o przeprowadzenie z jego udziałem eksperymentu procesowego polegającego na odtworzeniu przebiegu wydarzeń z dnia 28 marca 2000 r. - analogicznego do eksperymentu przeprowadzonego z udziałem oskarżonego C. Z., mimo iż dowód ten miał istotne znaczenie dla rozstrzygnięcia sprawy, jako że wobec braku innych bezpośrednich

dowodów, umożliwił w sposób doświadczalny weryfikację wersji wydarzeń podawanej przez oskarżonego P., a wobec powyższego wniosek oskarżonego nie zmierzał do przedłużenia postępowania;

3/ art. 4, 7, 410 i 424 § 1 pkt 1 k.p.k. – poprzez dowolną ocenę wyjaśnień oskarżonego P. oraz opinii biegłej E. M. z sądowno – lekarskiej sekcji zwłok pokrzywdzonego W. S. przejawiającej się w niezasadnym przyjęciu, iż to oskarżony P. w dniu 28 marca 2000 r. dysponował bronią palną w trakcie rozboju na osobie W. S., w sytuacji gdy nie pozwalały na to wnioski opinii w/w biegłej, a nadto wersja zdarzenia podana przez oskarżonego P. nie została wykluczona na podstawie żadnych innych dowodów przeprowadzonych w sprawie;

4/ błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę wyroku mający istotny wpływ na wynik sprawy, polegający na błędnym przyjęciu, iż oskarżony R.P. działał w zamiarze bezpośrednim pozbawienia życia pokrzywdzonego W. S., w sytuacji, gdy na taki wniosek nie pozwalał zebrany w sprawie materiał dowodowy.”

B/ w odniesieniu zaś do uznania oskarżonego za winnego popełnienia czynu z art. 263 § 2 k.k. obrońca podniósł zarzut bezwzględnej przyczyny odwoławczej, tj. art. 439 § 1 pkt 9 k.p.k. w zw. z art. 17 § 1 pkt 11 k.p.k. poprzez uznanie oskarżonego za winnego popełnienia tego czynu i wymierzenie mu za ten czyn kary, w „sytuacji, gdy przestępstwo to stanowiło czyn współukarany uprzedni do czynu z art. 280 § 2 k.k., jako że zdobycie przez oskarżonego broni w postaci pistoletu Destroyer kaliber 6,35 mm, model 1918, Nr 78838 stanowiło środek do dokonania przestępstwa rozboju w dniu 28 marca 2000 r.”

W konsekwencji obrońca wniósł o:

- uchylenie orzeczenia o karze łącznej;
- zmianę zaskarżonego wyroku wobec oskarżonego R. P. poprzez wyeliminowanie z opisu czynu przypisanego oskarżonemu art. 148 § 1 k.k. i art. 11 § 2 k.k. oraz z podstawy wymiaru kary art. 11 § 3 k.k.;
- uchylenie zaskarżonego wyroku w zakresie czynu z art. 263 § 2 k.k. i umorzenie postępowania karnego wobec oskarżonego w tym zakresie;
- wymierzenie oskarżonemu kary za czyn z art. 280 § 2 k.k. z uwzględnieniem wszelkich okoliczności łagodzących, ewentualnie

- o uchylenie zaskarżonego wyroku wobec R. P. i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi Okręgowemu.

Z rozstrzygnięciem Sądu Okręgowego nie zgodził się także obrońca oskarżonego C. Z., który zaskarżył wyrok w części dotyczącej tego oskarżonego w całości na jego korzyść. Na podstawie art. 427 § 1 i 2 i art. 438 pkt 1, 2 i 3 k.p.k. zaskarżonemu orzeczeniu zarzucił:

a. „obrazę przepisów postępowania mającą wpływ na treść orzeczenia, a to art. 7 k.p.k. w zw. z art. 410 k.p.k. i 424 k.p.k. poprzez dowolną oraz wybiórczą, a nie swobodną ocenę materiału dowodowego skutkującą przyjęciem, w oparciu o wyjaśnienia obu oskarżonych, że C. Z. posiadał wiedzę i obejmował świadomością rodzaj wykorzystanej do przestępstwa broni, fakt znajdowania się w niej ostrej amunicji, a także zamiaru jej użycia poprzez oddanie strzału w kierunku pokrzywdzonego W. S. przez oskarżonego R. P. w sytuacji, gdy z jego konsekwentnych, spójnych i logicznych wyjaśnień oraz pozostałego materiału dowodowego niemożliwym jest dokonanie takiego ustalenia, co doprowadziło do wadliwego przyjęcia współsprawstwa i winy oskarżonego w zakresie przypisanego mu czynu z art. 148 § 1 k.k.;

b. obrazę przepisów postępowania mającą wpływ na treść orzeczenia, a to art. 7 k.p.k. w zw. z art. 410 k.p.k. i 424 k.p.k. poprzez dowolną a nie swobodną ocenę zebranego w sprawie materiału dowodowego, w oparciu o wyjaśnienia obu oskarżonych, że C. Z., jako współsprawca przestępstwa, miał bezpośredni zamiar zabicia pokrzywdzonego W. S. w pełni akceptując i przewidując użycie broni przez oskarżonego R. P. w sytuacji, gdy z jego konsekwentnych, spójnych i logicznych wyjaśnień oraz pozostałego materiału dowodowego niemożliwym jest dokonanie takiego ustalenia, co doprowadziło do wadliwego przyjęcia współsprawstwa i winy oskarżonego w zakresie przypisanego mu czynu z art. 148 § 1 k.k.;

c. obrazę przepisów postępowania mającą wpływ na treść orzeczenia, a to art. 7 k.p.k. w zw. z art. 410 k.p.k. i 424 k.p.k. poprzez dowolną a nie swobodną ocenę zebranego w sprawie materiału dowodowego wyrażającą się w wadliwym przyjęciu okoliczności mających świadczyć o posiadanym przez oskarżonego C. Z. zamiarze zabójstwa pokrzywdzonego W. S. w sytuacji, gdy były to okoliczności

immanentnie związane z obejmowanym przez niego świadomością zamiarem dokonania rozboju;

d. obrazę przepisów postępowania mającą wpływ na treść orzeczenia, a to art. 410 k.p.k. i art. 424 k.p.k. poprzez li tylko pobieżną analizę dowodów z opinii psychologicznej i opinii sądowo - psychiatrycznej oskarżonego C. Z. w sytuacji, gdy były one kluczowe dla oceny istnienia u oskarżonego zamiaru zabójstwa pokrzywdzonego W. S., co w konsekwencji doprowadziło do wadliwego ustalenia współsprawstwa i winy oskarżonego w zakresie przypisanego mu czynu z art. 148 § 1 k.k.

e. obrazę przepisów postępowania mającą wpływ na treść orzeczenia, a to art. 167 k.p.k. w zw. z art. 193 § 1 k.p.k. w zw. z art. 201 k.p.k. poprzez nie przeprowadzenie z urzędu uzupełniającej opinii biegłego psychiatry i psychologa na okoliczność ustalenia, jaka powinna być naturalna reakcja oskarżonego C. Z. - przy uwzględnieniu wniosków wpływających ze sporządzonych opinii w zakresie cech jego osobowości, sprawności intelektualnej, a także jego wieku podczas krytycznego zdarzenia - na oddanie strzału w kierunku pokrzywdzonego W. S. i arbitralne ustalenie, iż naturalną reakcją powinny być strach, panika, ucieczka (k.33 uzasadnienia) co niewątpliwie uznać należy za wejście Sądu w kompetencje biegłego i skutkowało błędnym ustaleniem współsprawstwa i winy oskarżonego w zakresie przypisanego mu czynu z art. 148 § 1 k.k.;

f. błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia, mający wpływ na jego treść, polegający na bezzasadnym ustaleniu, że oskarżony C. Z. dopuścił się w zamiarze bezpośrednim wspólnie i w porozumieniu z R. P. przestępstwa zabójstwa W. S. w sytuacji, gdy zgromadzony w sprawie materiał dowodowy pozwala jedynie na przypisanie mu współsprawstwa przestępstwa penalizowanego w art. 280 § 2 k.k.”

Z ostrożności procesowej, na wypadek nieuwzględnienia przez Sąd powyższych zarzutów, obrońca zaskarżonemu wyrokowi zarzucił nadto:

g. „obrazę przepisów prawa materialnego, a to art. 10 k.k., poprzez jego bezzasadne pominięcie w zakresie podstawy skazania i podstawy wymiaru kary w stosunku do oskarżonego C. Z. w sytuacji, gdy w chwili popełnienia przypisanego mu czynu oskarżony był nieletni, co rodziło po stronie Sądu obowiązkowe

zastosowanie wskazanego przepisu, a doprowadziło do wadliwego określenia dyrektyw kary, które Sąd winien mieć na uwadze przy jej wymiarze, a także funkcji jakie kara ma spełniać;

h. obrazę przepisów prawa materialnego, a to art. 148 § 1 k.k. poprzez jego niezasadne zastosowanie będące konsekwencją nieprawidłowego uznania, iż zachowanie oskarżonego C. Z. wyczerpało znamiona przestępstwa zabójstwa - penalizowanego we wskazanym powyżej przepisie - w zamiarze bezpośrednim W. S. w sytuacji, gdy na podstawie zebranego materiału dowodowego jego zachowanie można jedynie zakwalifikować jako wyczerpujące znamiona przestępstwa rozboju w typie kwalifikowanym, określone w art. 280 § 2 k.k.

i. obrazę przepisów prawa materialnego, a to art. 54 k.k. poprzez jego bezzasadne pominięcie przy ustalaniu wymiaru kary wyrażające się *expressis verbis* w uznaniu, że w okolicznościach niniejszej sprawy wymierzona oskarżonemu C. Z. kara ma pełnić przede wszystkim funkcję represyjną (k. 43 uzasadnienia) w sytuacji, gdy zgodnie z dyrektywą wskazanego przepisu, przy wymiarze kary nieletniemu Sąd kieruje się przede wszystkim tym, aby sprawcę wychować, co w sposób bezpośredni ponad miarę zwiększyło jej wymiar.”

W konkluzji obrońca wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy sądowi I instancji do ponownego rozpoznania.

Po rozpoznaniu obu apelacji Sąd Apelacyjny wyrokiem z dnia 14 sierpnia 2014 r., zmienił zaskarżone orzeczenie w ten sposób, że za podstawę prawną skazania C. Z. za przypisany mu w pkt 1 czyn przyjął art. 148 §1 k.k. w zw. z art. 4 § 1 k.k. i art. 280 § 2 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. w zw. z art. 10 § 2 k.k., zaś wymierzoną mu za ten czyn karę obniżył do 12 lat pozbawienia wolności; w pozostałej części zaskarżony wyrok utrzymał w mocy, uznając apelację obrońcy oskarżonego R. P. za oczywiście bezzasadną.

We wniesionej na korzyść skazanego R. P. kasacji obrońca podniósł zarzut rażącego naruszenia „przepisów postępowania, które miało istotny wpływ na treść orzeczenia, a mianowicie art. 433 § 2 k.p.k. i art. 457 § 3 k.p.k. w zw. z art. 7 k.p.k. w zw. z art. 410 k.p.k. i art. 424 § 1 pkt. 1 k.p.k.:

a) poprzez brak rzetelnego i prawidłowego odniesienia się do postawionego, w apelacji obrońcy, zarzutu dotyczącego błędnej oceny zebranego w sprawie

materiału dowodowego w postaci wyjaśnień oskarżonego R. P. i oskarżonego C. Z., co w konsekwencji spowodowało błędne uznanie, iż oskarżonemu R. P. można przypisać działanie z zamiarem bezpośrednim zabójstwa W. S., mimo, iż nie zostało to udowodnione i nie zostało w tym zakresie przełamane chroniące oskarżonego domniemanie niewinności;

b) brak prawidłowego i wnikliwego odniesienia się do postawionego w apelacji zarzutu dotyczącego dowolnej oceny materiału dowodowego w postaci opinii biegłej E. M. z sądowo - lekarskiej sekcji zwłok pokrzywdzonego W. S. przejawiającej się w niezasadnym przyjęciu, iż to R. P. dysponował bronią palną w dniu 28 marca 2000 r., w sytuacji gdy nie pozwalały na to treść i wnioski opinii w/w biegłej, ani pozostały materiał dowodowy w postaci sprzecznych wyjaśnień obu oskarżonych.”

Na podstawie art. 427 § 1 k.p.k. i art. 537 § 1 k.p.k. obrońca wniósł o uchylenie w zaskarżonej części wyroku Sądu Apelacyjnego oraz poprzedzającego go wyroku Sądu Okręgowego i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi I instancji.

Kasację wniósł także obrońca skazanego C.Z. i na podstawie art. 523 § 1 k.p.k. i art. 526 § 1 k.p.k. zaskarżonemu wyrokowi zarzucił:

„1.) rażące i mające istotny wpływ na treść wyroku naruszenie przepisów prawa procesowego, a to art. 433 § 1 k.p.k. i art. 440 k.p.k., polegające na dokonaniu nienależytej kontroli odwoławczej i utrzymaniu w mocy rażąco niesprawiedliwego wyroku Sądu I instancji, wydanego z naruszeniem przepisu prawa karnego materialnego, tj. art. 148 § 1 k.k., objawiającego się wadliwą subsumpcją tej normy do czynu popełnionego przez skazanego C. Z. w sytuacji, gdy zarówno strona przedmiotowa jak i podmiotowa jego zachowania wyczerpywała jedynie znamiona przestępstwa penalizowanego w art. 280 § 2 k.k. w zw. z art. 10 § 2 k.k., co w sposób bezpośredni doprowadziło do niesłusznej kwalifikacji jego czynu jako wypełniającego normę art. 148 § 1 k.k.;

2.) rażące i mające istotny wpływ na treść wyroku naruszenie przepisów prawa procesowego, a to art. 433 § 1 k.p.k. i art. 440 k.p.k., polegające na dokonaniu nienależytej kontroli odwoławczej i utrzymaniu w mocy rażąco niesprawiedliwego wyroku Sądu I instancji, wydanego z naruszeniem przepisu prawa karnego

materialnego, tj. 10 § 3 k.k., poprzez brak jakichkolwiek rozważań prawnych co do zasadności/niezasadności zastosowania w podstawie wymiaru kary orzeczonej wobec skazanego C. Z. art. 10 § 3 k.k., co tym samym uniemożliwiło kontrolę rozważań dotyczących możliwości zastosowania wobec skazanego instytucji nadzwyczajnego złagodzenia kary, której samoistną podstawę stanowi art. 10 § 3 k.k.”

W następstwie tych zarzutów skarżący wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi Apelacyjnemu.

W pisemnej odpowiedzi na obie kasacje prokurator wniósł o ich oddalenie, jako oczywiście bezzasadnych.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje.

W pierwszym rzędzie należy zauważyć, że pisemne uzasadnienie orzeczenia Sądu Najwyższego ograniczać się będzie jedynie do rozważań związanych z kasacją obrońcy skazanego C. Z., bowiem kasacja obrońcy skazanego P. oddalona została jako oczywiście bezzasadna, co zgodnie z art. 535 § 3 k.p.k. zwalnia Sąd od sporządzenia uzasadnienia postanowienia w tym zakresie.

Kasacja obrońcy skazanego C. Z. jest bezzasadna niemal w stopniu oczywistym.

Przypomnieć należy, że zgodnie z art. 536 k.p.k. Sąd Najwyższy rozpoznaje kasację w granicach zaskarżenia i podniesionych zarzutów, a w zakresie szerszym - tylko w wypadkach określonych w art. 435, 439 i 455 k.p.k. Poczynienie tego zastrzeżenia było konieczne, ponieważ w sprawie nie ujawnił się żaden powód uzasadniający rozpoznanie kasacji poza granicami zaskarżenia i podniesionymi zarzutami, natomiast same zarzuty nie zasługują na uwzględnienie.

Zgodność z prawem orzeczenia Sądu odwoławczego zakwestionowana została przez podniesienie skonstruowanych w analogiczny sposób zarzutów obrazy prawa procesowego, tj. art. 433 § 1 k.p.k. i art. 440 k.p.k. Pierwszy ze wskazanych przepisów nakłada na sąd odwoławczy obowiązek rozpoznania sprawy w granicach środka odwoławczego, a w zakresie szerszym o tyle, o ile ustawa to przewiduje. Drugi z wymienionych przepisów stanowi natomiast, że jeżeli utrzymanie w mocy orzeczenia byłoby rażąco niesprawiedliwe, to podlega ono



zmianie na korzyść oskarżonego albo uchyleniu niezależnie od granic zaskarżenia i podniesionych zarzutów. Uważna lektura uzasadnienia orzeczenia Sądu Apelacyjnego pozwala na stwierdzenie, że w rozważanej sprawie nie doszło do naruszenia obowiązku wynikającego z art. 433 § 1 k.p.k., a także, w kontekście zarzutów kasacyjnych, iż nie ziszczyły się przesłanki do dokonania kontroli odwoławczej w granicach wyznaczonych art. 440 k.p.k.

Jak łatwo zauważyć, po odrzuceniu powołania się przez skarżącego na rzekome naruszenie przepisów art. 433 § 1 i 440 k.p.k., treść zarzutów kasacyjnych odpowiada zarzutom podniesionym w pkt g i h apelacji. Zarzuty te były przedmiotem rozpoznania Sądu odwoławczego, czego dowodzą argumenty zawarte na stronach 11 – 12 oraz 15 – 16 uzasadnienia wyroku Sądu Apelacyjnego, zatem nie sposób zasadnie wywodzić, że Sąd ten nie rozpoznał sprawy w granicach środka odwoławczego. Ponadto, skoro zarzuty kasacyjne były wcześniej zawarte w apelacji, a Sąd odwoławczy nie stracił ich z pola widzenia, nie zaktualizowała się potrzeba sięgania po instytucję zawartą w art. 440 k.p.k., umożliwiającą kontrolę orzeczenia sądu pierwszej instancji poza granicami zaskarżenia i podniesionymi zarzutami.

Odnosząc się do poszczególnych zarzutów trzeba przypomnieć, że w kontekście twierdzenia skarżącego o obrazie art. 10 k.k., Sąd odwoławczy uzupełnił podstawę skazania za czyn przypisany C. Z. o przepis art. 10 § 2 k.k. Zasadnie jednak nie dostrzegł potrzeby przywoływania przepisu art. 10 § 3 k.k. w podstawie prawnej wymiaru kary, skoro przepis ten określa jedynie ogólne zasady wymiaru kary wobec sprawcy nieletniego, wyrażające się w obligatoryjnym jej obniżeniu do 2/3 ustawowego zagrożenia przewidzianego za przypisane mu przestępstwo. Pomijając niedostatki konstrukcyjne rozważanego zarzutu kasacyjnego wskazać należy również, że skarżący nie wykazał, iż omawiane rzekome uchybienie mogło mieć istotny wpływ na treść zaskarżonego orzeczenia. Wpływ ten nie może przecież wynikać z faktu, że w art. 10 § 3 k.k. przewidziano możliwość zastosowania wobec nieletniego nadzwyczajnego złagodzenia kary, skoro Sąd odwoławczy zmienił rozstrzygnięcie Sądu pierwszej instancji w zakresie kary pozbawienia wolności i w pisemnych motywach swojego orzeczenia uzasadnił jej

nowy wymiar, nie dostrzegając potrzeby sięgania po instytucję fakultatywnego nadzwyczajnego złagodzenia kary.

Zarzut z pkt 1 kasacji, powielający zawarty w apelacji zarzut obrazy prawa materialnego poprzez niezasadne przyjęcie, że czyn skazanego wyczerpuje znamiona art. 148 § 1 k.k. zamiast art. 280 § 2 k.k., jawi się w świetle ustaleń poczynionych przez Sąd Okręgowy i zaakceptowanych przez Sąd Apelacyjny jako oczywiste nieporozumienie. Wskazuje na to zwięzły, lecz trafny wywód zawarty na stronach 11 – 12 uzasadnienia wyroku Sądu odwoławczego. Trudno zresztą mówić o błędzie subsumpcji jeśli porównać przyjętą kwalifikację prawną z opisem czynu przypisanego skazanemu w wyroku Sądu pierwszej instancji. W sytuacji, w której w opisie czynu przypisanego przyjęto, że skazany działając wspólnie i w porozumieniu ze współskazanym P., w zamiarze pozbawienia życia pokrzywdzonego oraz zaboru jego mienia „oddali w jego kierunku z bliskiej odległości strzał z broni palnej” i w konsekwencji pozbawili go życia, skarżący nie ma możliwości zakwestionowania prawidłowości przyjętej kwalifikacji prawnej bez podważenia poczynionych ustaleń faktycznych. Podniesienie w kasacji wprost zarzutu błędu w ustaleniach faktycznych nie jest jednak dopuszczalne, a nadzwyczajny środek zaskarżenia sporządzony przez obrońcę skazanego nie podnosi zarzutów obrazy przepisów prawa procesowego gwarantujących dokonanie ustaleń zgodnych z prawdą.

O ile zarzut obrazy art. 148 § 1 k.k., nawet w połączeniu z rzekomą obrazą art. 433 § 1 k.p.k. i 440 k.p.k. ocenić należy jako bezzasadny, o tyle argumenty zawarte w uzasadnieniu kasacji oraz w uzasadnieniu apelacji wskazywać mogą na pozostającą poza kontrolą Sądu Najwyższego, z uwagi na treść art. 536 k.p.k., kwestię ewentualnej obrazy prawa materialnego, tj. art. 9 § 1 k.k., w kontekście przypisanej skazanemu postaci zamiaru towarzyszącego mu przy dokonywaniu zabójstwa.

Zbrodnia zabójstwa może być popełniona tylko umyślnie. Przepis art. 9 § 1 k.k. przewiduje, że czyn popełniony jest umyślnie, jeżeli sprawca ma zamiar jego popełnienia, to jest chce go popełnić albo przewidując możliwość jego popełnienia, na to się godzi. Pierwsza postać zamiaru, wynikająca z przywołanego przepisu, tj. zamiar bezpośredni, wiąże się nierozdzielnie z chęcią popełnienia czynu

zabronionego. Chęć ta, wyrażająca aspekt woluntatywny, łączy się z aspektem intelektualnym, tj. świadomością realizacji znamion typu czynu zabronionego – nie można przecież czegoś chcieć bez wcześniejszego uświadomienia sobie przedmiotu chęci (por. W. Wróbel, A. Zoll: Polskie prawo karne. Część ogólna, Kraków 2010, s. 206). W wypadku drugiej postaci zamiaru, tj. zamiaru wynikowego, sprawca może przewidywać, że zamiast albo obok objętego chęcią stanu rzeczy zrealizuje inny, który nie jest już objęty chęcią. Czynnikiem różniącym zamiar wynikowy od zamiaru bezpośredniego jest element woluntatywny, który ustawa określa mianem godzenia się na popełnienie czynu zabronionego. Niezależnie od różnych teoretycznych koncepcji zamiaru wynikowego (zgody, obojętności woli, nietolerowanego ryzyka, prawdopodobieństwa, czy obiektywnej manifestacji) zamiar wynikowy różni od zamiaru bezpośredniego brak chęci popełnienia czynu zabronionego.

Przenosząc powyższe uwagi na grunt rozważanej sprawy przypomnieć należy, że obu skazanym przypisano dokonanie zabójstwa w zamiarze bezpośrednim. Wprawdzie w treści wyroku Sądu pierwszej instancji ustalono, że skazani działali „w zamiarze pozbawienia życia”, jednakże motywacyjna część orzeczenia jednoznacznie wskazuje, że przytoczone sformułowanie ma odzwierciedlać zamiar bezpośredni – np. „W konsekwencji zatem należało przyjąć, iż obaj oskarżeni działali z zamiarem bezpośrednim zabicia W. S.” O ile stwierdzenie to w odniesieniu do skazanego P. zasługuje na akceptację, zważywszy na fakt, że to on strzelał do ofiary oraz z uwagi na okoliczności, w jakich strzał został przez niego oddany, o tyle przyjęcie, że także skazany Z. działał z zamiarem bezpośrednim zabójstwa nasuwa istotne wątpliwości. Wiążą się one zarówno z poczynionymi ustaleniami faktycznymi, jak i argumentacją sądów obu instancji, wywodzącą z ustalonego zachowania skazanego wnioski o działaniu przez niego z zamiarem bezpośrednim.

Z ustaleń poczynionych przez Sąd Okręgowy jasno wynika, że:

- skazani uzgodnili, iż napadną na sklep jubilerski, by szybko zdobyć pieniądze,
- w celu realizacji swojego zamiaru zabrali ze sobą paralizator i kajdanki, a także uzgodnili, że zabiorą także „ostrą broń”,
- broń załatwił P. i to on dysponował pistoletem w czasie napadu;

- skazani mieli na sobie podwójne kurtki, ponieważ zakładali, iż po wyrzuceniu odzieży wierzchniej trudniej będzie ich rozpoznać,
- w czasie napadu P. groził pokrzywdzonemu bronią palną, natomiast Z. użył wobec niego paralizatora,
- klęczącemu pokrzywdzonemu P. przystawił pistolet do głowy, krzyczał „uspokój się, bo cię zabiję”, a następnie strzelił mu w głowę,
- po zabójstwie obaj sprawcy plądrowali sklep, a następnie uciekli z łupem.

Powyższe, skrócone przedstawienie przebiegu zdarzenia, zestawić należy z argumentacją sądów prowadzącą do wniosku o działaniu Z, z zamiarem bezpośrednim.

Sąd Okręgowy w motywacyjnej części swojego orzeczenia zauważył, że:

- „Tymczasem, gdy nieprzytomny W. S. – jak to określił oskarżony – rzeźił leżąc na podłodze, on wspólnie z R. P. przeszukiwali pomieszczenie, chowając do reklamówek biżuterię. Nie sposób przyjąć, by tak zachowała się bardzo młoda osoba, w obecności której zastrzelono człowieka, gdyby nie wiedziała i nie liczyła się z tym, że taka sytuacja może się zdarzyć”;
- „ W tym kontekście nie ulega wątpliwości, że C. Z. działał wspólnie i w porozumieniu z R. P. Od początku wiedział, że współoskarżony pozyskał od swojego wuja ostrą broń. Wiedział, że zabierają broń ze sobą idąc do sklepu W. S. (...) Oskarżeni wspólnie uzgodnili sposób działania, a C. Z. akceptował użycie broni przez współoskarżonego. Nie próbował go powstrzymać ani sam nie zrezygnował z udziału w przestępstwie z powodu broni”;
- „ W konsekwencji powyższego nie sposób przyjąć, by zachowanie R. P. stanowiło eksces, z którym C. Z. się nie godził, którego się nie spodziewał, którego nie akceptował”;
- „ Analiza okoliczności (...) sprawy pozwoliła Sądowi przyjąć ponad wszelką wątpliwość, iż zamiarem działania obu oskarżonych było zabicie W. S. C. Z. i R.P. od początku planowania napadu na sklep jubilerski porozumieli się co do zabrania pistoletu. Nie zasługuje na akceptację twierdzenie, iż broń miała służyć wyłącznie przestraszeniu pokrzywdzonego. Gdyby tak było oskarżeni nie włożyliby tyle wysiłku w zorganizowanie zarówno samego pistoletu, jak i amunicji. Oskarżeni

liczyli się z użyciem broni, musieli przecież przewidywać, że pokrzywdzony podejmie obronę”;

- „Już samo zabranie ze sobą naładowanej ostrej amunicją broni było okolicznością przesądzającą o tym, że oskarżeni liczyli się z możliwością jej użycia, a zatem i z dokonaniem zabójstwa”;

- „Oskarżony jest współsprawcą zbrodni, od początku wiedział, iż R. P. ma broń i akceptował zarówno jej zabranie na miejsce napadu, jak i jej użycie. Jednak wyższy jest stopień społecznej szkodliwości zachowania polegającego na oddaniu strzału, od zachowania polegającego na akceptacji użycia broni”.

Z kolei Sąd Apelacyjny uzasadniając swoje orzeczenie zauważył, że:

- „(...) oskarżeni – przewidując, iż pokrzywdzony w normalnym, ludzkim odruchu podejmie obronę – z całą pewnością liczyli się z użyciem broni palnej, a więc także i z dokonaniem zabójstwa W. S.” (s. 8);

- „Zaaprobować należy i te wnioski sądu a quo (...), że strzał ten nie był przypadkowy, co jednocześnie wykluczało możliwość potraktowania zachowania wymienionego oskarżonego jako ekscesu, którego oskarżony C. Z. ani nie akceptował, ani nie przewidywał, ani też się na niego nie godził” (s. 9);

- „(...) C. Z. wiedział, że jadąc do S., by dokonać napadu na zakład jubilerski W. S., oskarżeni zabrali nie tylko paralizator, kajdanki i taśmę klejącą, lecz również broń ostrą (...). Zabrali tę broń, mimo iż mieli zdecydowaną przewagę fizyczną nad pokrzywdzonym, byli znacząco młodsi i sprawniejsi niż ich ofiara, jak również dysponowali dodatkowymi przedmiotami mającymi służyć obezwładnieniu W. S. Obaj uzgodnili wcześniej sposób działania, a podczas samego zajścia C. Z. w żaden sposób nie powstrzymywał swojego kolegi, lecz aktywnie uczestniczył w napadzie od samego początku, a więc już od momentu, gdy po zamknięciu drzwi R. P. wyjął broń i wycelował ją w stronę ofiary, prezentując tym samym swoją jednoznaczną postawę i stosunek do skutku, jaki w zaistniałym stanie faktycznym wydawał się być pewnym”.

Zacytowanie obszernych fragmentów uzasadnień orzeczeń sądów obu instancji było nieodzowne do wykazania, że w żadnym z nich nie pojawia konieczne przecież dla przyjęcia działania w zamiarze bezpośrednim stwierdzenie, że C. Z. chciał śmierci pokrzywdzonego. Sądy uzasadniając swoje stanowiska posługują się

sformułowaniami: akceptował, liczył się, aprobował – odnosząc to m.in. do stosunku skazanego Z. do użycia broni i skutku w postaci śmierci ofiary. Tymczasem, słownikowo rzecz ujmując, akceptować – to wyrażać zgodę na coś, aprobować, liczyć się – to brać coś pod uwagę, uwzględniać w swoich planach, nie lekceważyć kogoś lub czegoś, aprobować – to zgodzić się na coś, akceptować (por. Uniwersalny Słownik Języka Polskiego pod. red. S. Dubisza, Warszawa 2003). Wszystkie te wyrażenia odpowiadają w warstwie językowej „godzeniu się” stanowiącemu element woluntatywny charakterystyczny dla zamiaru wynikowego. Jak wspomniano, w argumentacji sądów nie używa się słowa „chcieć” w odniesieniu do stosunku psychicznego Z. do skutku w postaci śmierci ofiary. W uzasadnieniach nie występują także równoważne temu słowu wyrażenia: mieć chęć, ochotę, wolę, pragnąć, życzyć sobie (Uniwersalny Słownik ..., op. cit). Jeśli do tego dodać, że z ustaleń Sądu pierwszej instancji nie wynika, by skazani w fazie planowania rozboju ustalili, iż pozbawią życia pokrzywdzonego, z czym koresponduje przecież zabranie przez sprawców kajdanek, paralizatora i taśmy klejącej, przyjęcie przez sądy obu instancji działania przez Z. w zamiarze bezpośrednim zabójstwa nasuwa istotne wątpliwości. Wątpliwości te, pomijając kwestie faktyczne, wiążą się z właściwą wykładnią przepisu art. 9 § 1 k.k. w kontekście postaci zamiaru towarzyszącego skazanemu Z. O ile popełnienie przez niego rozboju w zamiarze bezpośrednim jawi się jako oczywiste, o tyle, w świetle poczynionych uwag, nie sposób zasadnie, bez żadnych wątpliwości, wywodzić, że chciał on śmierci pokrzywdzonego, a zatem zbrodnia zabójstwa popełniona została przez niego także w zamiarze bezpośrednim.

Jak wspomniano na wstępie, rozważana powyżej kwestia nie stanowiła materii żadnego zarzutu kasacyjnego, zatem brak było podstaw do ingerencji Sądu Najwyższego w treść zaskarżonego orzeczenia. Nie ziściła się także żadna z okoliczności uzasadniających rozpoznanie kasacji poza granicami zaskarżenia i poniesionymi zarzutami. W szczególności w grę nie wchodzi potrzeba odwoływania się do art. 455 k.p.k., ponieważ niezależnie od przyjętej postaci zamiaru towarzyszącemu działaniu skazanego Z., poprawność przyjętej kwalifikacji prawnej nie może być kwestionowana.

Kierując się powyższym orzeczono, jak w postanowieniu.

