

Sygn. akt: II AKa 130/18

## WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 5 kwietnia 2018 r.

Sąd Apelacyjny w Katowicach w II Wydziale Karnym w składzie:

Przewodniczący	SSA Michał Marzec
Sędziowie	SSA Iwona Hyla (spr.) SSO del. Karina Maksym
Protokolant	Agnieszka Przewoźnik

przy udziale Prokuratora Prokuratury Rejonowej Katowice-Zachód w Katowicach Beaty Woźniak-Tuszyńskiej

po rozpoznaniu w dniu 5 kwietnia 2018 r. sprawy

1. **K. K.**, s. M. i A., ur. (...) w K.

2. **D. K.**, s. K. i K., ur. (...) w K.

oskarżonych z art. 280§1 kk, art. 280§2 kk, art. 13§1 kk w zw. z art. 280§2 kk,

na skutek apelacji obrońców oskarżonych

od wyroku Sądu Okręgowego w Katowicach z dnia 20 grudnia 2017 roku

sygn. akt V K 98/17

1. utrzymuje w mocy zaskarżony wyrok;

2. zasądza od Skarbu Państwa (Sąd Okręgowy w Katowicach) na rzecz adwokata R. M. i A. M. – Kancelarie Adwokackie w K. kwoty po 738 (siedemset trzydzieści osiem) złotych, w tym 23 % VAT, tytułem obrony z urzędu udzielonej oskarżonym w postępowaniu odwoławczym;

3. zwalnia oskarżonych od ponoszenia kosztów sądowych postępowania odwoławczego, obciążając nimi Skarb Państwa.

SSO del. Karina Maksym SSA Michał Marzec SSA Iwona Hyla

Sygn. akt II AKa 130/18

## UZASADNIENIE

Sąd Okręgowy w Katowicach, wyrokiem z dnia 20 grudnia 2017 r. w sprawie o sygn. akt V K 98/17 uznaje oskarżonych K. K. i D. K. za winnych tego, że działając w warunkach art. 91 § 1 k.k.:

- w dniu 26 grudnia 2016 r. w K. działając wspólnie i w porozumieniu grożąc D. S. i M. O. natychmiastowym użyciem przemocy, dokonali w celu przywłaszczenia pieniędzy w kwocie 50,00 złotych na szkodę D. S., a czyn ten stanowi wypadek mniejszej wagi z art. 280§1 k.k. w zw. z art. 283 k.k.

- w dniu 26 grudnia 2016 roku w K. działając wspólnie i w porozumieniu, grożąc nieustalonemu pokrzywdzonemu natychmiastowym użyciem przemocy, dokonali zaboru w celu przywłaszczenia pieniędzy w nieustalonej bliżej kwocie, nie większej niż 30,00 złotych na jego szkodę, a czyn ten stanowi wypadek mniejszej wagi z art. 280§1 k.k. w zw. z art. 283 k.k. i za to na mocy art. 283 k.k. przy zast. art. 91 §1 k.k. skazał każdego z nich na jedną karę 5 miesięcy pozbawienia wolności, na poczet której na mocy art. 63 §1 k.k. zaliczył oskarżonym K. K. i D. K. okres zatrzymania w dniach od 26 grudnia 2016 r. do 28 grudnia 2016 r.;

Sąd Okręgowy uniewinnił nadto oskarżonych K.K. i D. K. od popełnienia zarzucanego im czynu opisanego w pkt III. Nadto na mocy art. 29 ustawy Prawo o adwokaturze, Rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 03.10.2016 r. w sprawie ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej przez adwokata z urzędu (Dz.U poz. 1714) zasądził od Skarbu Państwa na rzecz adwokata A. M. i adwokata R. M. kwoty po 1.918,80 złotych, w tym należny podatek VAT tytułem zwrotu kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej oskarżonym z urzędu, a na mocy art. 624§1 k.p.k. zwolnił oskarżonych od ponoszenia kosztów sądowych.

Apelacje wniesione zostały przez obrońców obydwu oskarżonych.

**Obrońca oskarżonego D. K.** zaskarżył wyrok w części dotyczącej orzeczenia o karze i zarzucił rażąco jej niewspółmierność, polegającą na skazaniu oskarżonego na karę 5 miesięcy pozbawienia wolności za przypisane mu czyny przy niepełnym i pobieżnym rozważeniu przez Sąd I instancji okoliczności łagodzących dotyczących D. K.

Podnosząc powyższy zarzut skarżący wniósł o zmianę wyroku poprzez złagodzenie orzeczonej wobec oskarżonego kary i wymierzenie jej z warunkowym zawieszeniem jej wykonania.

**Obrońca oskarżonego K. K.** zaskarżył wyrok w całości w punkcie 1, tj. co do winy i kary, stawiając następujące zarzuty:

- obrazy przepisów postępowania, która mogła mieć wpływ na treść orzeczenia, a to art. 410 k.p.k., art.92 k.p.k. w zw. z art. 7 k.p.k., poprzez nierozważenie wszystkich okoliczności istotnych dla sprawy oraz przekroczenie zasady swobodnej oceny dowodów z pominięciem zasad prawidłowego rozumowania, wskazań wiedzy i doświadczenia życiowego na skutek pominięcia, iż oskarżeni nie grozili natychmiastowym użyciem przemocy, co wykluczało uznanie winy w popełnieniu przestępstwa z art. 280 § 1 k.k., a także pominięcia, iż zeznanie świadka I. B. nie mogło zyskać przymiotu wiarygodności w żadnym zakresie,

2. rażąco niewspółmierność kary wymierzonej oskarżonemu w stosunku do stopnia winy, a także pominięcie istotnych okoliczności sprawy, które winny wpłynąć na wymierzenie mu kary w niższym wymiarze, a to:

- mniejszego od typowego stopnia społecznej szkodliwości czynu,
- młodego wieku oskarżonego,
- uprzedniej niekaralności za przestępstwo przeciwko życiu lub zdrowiu z użyciem przemocy,
- braku bezpośredniego zagrożenia dla pokrzywdzonych,
- małej wartości mienia podlegającego zaborowi,
- nagłej postaci zamiaru, braku zaplanowania popełnienia przestępstwa,
- wyrażonej skruchy co do zaistniałego zdarzenia.

Podnosząc powyższe zarzuty obrońca oskarżonego K.K. wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku poprzez uniewinnienie go od zarzucanych mu czynów, ewentualnie o zmianę wyroku i zastosowanie nadzwyczajnego złagodzenia kary, względnie wymierzenie oskarżonemu kary pozbawienia wolności – w niższym wymiarze w dolnych granicach ustawowego zagrożenia - z warunkowym zawieszeniem jej wykonania na okres próby.

### **Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:**

Żaden z wniesionych środków odwoławczych nie zasługiwał na uwzględnienie a postawione zaskarżonemu wyrokowi zarzuty okazało się w sposób oczywisty bezzasadne.

Chybiony jest zarzut postawiony przez obrońcę oskarżonego K. K. dotyczący obrazy przepisów prawa procesowego, a to art. 410, 92 w zw. z art. 7 k.p.k. Wskazać bowiem trzeba, że Sąd Okręgowy w Katowicach procedował w niniejszej sprawie prawidłowo, nie naruszając podstawowych zasad procesu karnego oraz poczynił trafne ustalenia faktyczne co do sprawstwa i winy tego oskarżonego w zakresie postawionych mu zarzutów, zaś swoje stanowisko w sposób jasny i przekonujący uzasadnił w pisemnych motywach, sporządzonych zgodnie z wymogami art. 424 § 1 k.p.k. Lektura uzasadnienia wskazuje, iż sąd orzekający miał w polu widzenia wszystkie dowody zebrane w toku postępowania, zarówno te dla oskarżonego niekorzystne, jak i te, przemawiające na jego korzyść. Kontrola odwoławcza wykazała również, że właściwa była prawnie karna ocena przypisanego oskarżonemu ciągu przestępstw. Sąd I instancji prawidłowo ustalił także stan faktyczny, wywodząc logiczne wnioski z właściwie przeprowadzonej oceny dowodów zebranych w sprawie. Jak wynika z pisemnych motywów zaskarżonego wyroku, sąd meriti zapoznał się ze wszystkimi dowodami, jakie strony mu przedstawiły, rozważył je wnikliwie oraz dokonał wyboru, którym z nich daje wiarę, a którym tej wiary odmawia i z jakiego powodu.

W tym kontekście nie mogą odnieść skutku zarzuty obrońcy oskarżonego K. K., sprowadzają się one bowiem wyłącznie do nieuzasadnionej polemiki z oceną tychże dowodów i do bezpodstawnego kwestionowania ustaleń w zakresie odpowiedzialności karnej oskarżonego. Wbrew twierdzeniom obrońcy sąd meriti wyjątkowo skrupulatnie ocenił dowód z zeznań świadka I. B. i wskazał w jakim fragmencie depozycje te zasługują na obdarzenie ich walorem wiarygodności i z jakich powodów. Wszak wyjaśnił sąd I instancji, iż przyznał przymiot wiarygodności zeznaniom I. B., w zakresie, w jakim opisała, iż krytycznego dnia w godzinach popołudniowych znajdowała się na przystanku tramwajowym przy ul (...) przy tzw. Żyrafie i że na przystanku tramwajowym siedział młody chłopak w wieku około 18 lat. Podał sąd meriti, że świadek wiarygodnie zeznała, iż do tego nieustalonego pokrzywdzonego podeszli oskarżeni i zażądali od niego wydania telefonu albo pieniędzy. Sąd Okręgowy nie miał także wątpliwości co do trafności rozpoznania oskarżonych przez I. B., albowiem w tym zakresie depozycje I. B. korespondowały z zeznaniami A. K.. Wiarygodnie także I. B. zeznała, iż oskarżeni byli w stanie nietrzeźwości, obaj mieli zakrwawione ręce i trzymali butelki z piwem. Sąd przyznał także przymiot wiarygodności jej depozycjom, iż od nieustalonego pokrzywdzonego dowiedziała się, że wydał sprawcom wszystkie pieniądze jakie posiadał, a była to kwota około 20-30 złotych. Zeznania te potwierdzone zostały nadto nagraniem z rozmowy świadka z dyspozytorem (...) oraz zeznaniami funkcjonariusza policji S. K.. Sąd meriti trafnie odmówił przymiotu wiarygodności depozycjom I. B., w zakresie w jakim twierdziła, iż jeden ze sprawców, którego opisywała jako wyższego żądając wydania pieniędzy lub telefonu wyciągnął nóż, jak również, iż drugi ze sprawców (świadek wskazywała na K. K.) podszedł do niej, żądając wydania torebki, po czym usiłował jej ją wyrwać z rąk, ale mu się to nie udało. W tym zakresie sąd I instancji dał wiarę wyjaśnieniom oskarżonych, którzy przedstawiali wprawdzie odmienny przebieg wydarzeń, ale zaprzeczali aby którykolwiek z nich był krytycznego dnia w posiadaniu noża i przy użyciu tego noża groził komukolwiek. Oskarżeni zaprzeczali także, aby którykolwiek z nich usiłował wyrwać jakiejś kobiecie na przystanku torebkę. Nie miał jednak sąd meriti wątpliwości, że do zagrożenia użyciem przemocy wobec nieustalonego pokrzywdzonego doszło i równie szczegółowo wskazał powody dla których dokonał takich ustaleń. Powielanie tej kompleksowej oceny dowodów wydaje się zbędne w sytuacji utrzymania wyroku w mocy, niemniej jednak po raz kolejny stwierdzić trzeba, że zarzuty skarżącego w zakresie tego, że ocena ta miała być dowolna, a nie swobodna, nie znajdują żadnego potwierdzenia. Wszak efektem tejsze analizy – i to korzystnym dla obydwu oskarżonych – było uniewinnienie od popełnienia czynu zarzucanego w punkcie III, który miał zostać popełniony na szkodę I. B. oraz zmiana opisu czynu z punktu II i wyeliminowanie posługiwania się przez oskarżonych

nożem podczas jego dokonania. Fakt ten przeczy zatem twierdzeniom apelującego w zakresie wskazania, że ocena dowodów była pobieżna i niestaranna, a zarazem sprzeczna z zasadami określonymi w treści art. 7 k.p.k.

Podobnie wnikliwie ocenił Sąd Okręgowy zeznania D. S. jak też M. O., w całości przyznając im przymiot wiarygodności. D. S. i M. O. w sposób zbieżny opisywali zachowanie oskarżonych krytycznego dnia. Zgodnie zeznawali, iż z ust oskarżonych padły pod ich adresem żądanie wydania pieniędzy oraz groźby pobicia na wypadek ich niewydania. Dodatkowo D. S. konsekwentnie wskazywał na oskarżonego K. K. jako na tego ze sprawców, który według niego był bardziej agresywny, złapał go za rękaw kurtki i wyrwał mu z ręki banknot 50 złotowy, natomiast oskarżonego D. K. opisywał jako spokojniejszego, z ust którego groźba pobicia padła pod koniec zdarzenia. Słusznie zatem w tym kontekście odmówił sąd meriti wiary wyjaśnieniom oskarżonych, którzy utrzymywali konsekwentnie, że groźby z ich ust nie padły, a były to wyłącznie grzeczne prośby o drobne pieniądze, które pokrzywdzeni im w końcu wydali. Sąd Okręgowy wyjaśnił także przyczyny drobnych rozbieżności w zeznaniach D. S. i M. O.. Dotyczyły one tego, który z oskarżonych wyrwał pieniądze z ręki D. S. oraz zachowanie którego odbierali jako bardziej agresywne. Zdaniem sądu I instancji – a sąd odwoławczy w całości taką ocenę aprobuje - tak D. S., jak i M. O., składali szczerze zeznania, odtwarzając zdarzenie tak jak je zapamiętali, a różnice w ich depozycjach mogły wynikać z odmiennej percepcji zdarzenia, tym bardziej, iż oboje podkreślali swój strach wywołany zachowaniem oskarżonych.

Sąd Apelacyjny podzielił także przyjętą przez sąd meriti dla zachowań oskarżonych kwalifikację prawną. Z zebranego materiału dowodowego jednoznacznie wynikało, iż oskarżeni K. K. i D. K. dopuszczając się czynu na szkodę D. S. i M. O., a także nieustalonego pokrzywdzonego, wyczerpali tak od strony podmiotowej jak i przedmiotowej ustawowe znamiona czynu z art. 280 §1 kk zw. z art. 283 kk. Rację ma sąd I instancji kiedy ustala, że oskarżeni razem podeszli do pokrzywdzonych, to K. K. zażądał wydania pieniędzy i jako pierwszy skierował groźby natychmiastowego użycia przemocy wobec pokrzywdzonych, ale groźbę wyrządzenia krzywdy M. O. wypowiedział także oskarżony D. K., gdy pokrzywdzony nadal wzbraniał się przed oddaniem oskarżonym kwoty 50 złotych, którą trzymał w dłoni. Pod wpływem tych zapowiedzi, które u D. S. wywołały uzasadnioną obawę, że mogą być zrealizowane, pokrzywdzony zdecydował się wydać oskarżonym część posiadanych pieniędzy. Podobnie trafna była konstatacja odnośnie przebiegu drugiego zdarzenia, w tym przypadku trafnie sąd I instancji przyjął tzw. konkludentną groźbę użycia wobec nieustalonego pokrzywdzonego przemocy i ustalił, że był to sposób działania prowadzący do zaboru pieniędzy na szkodę tego pokrzywdzonego. Oskarżeni mieli przewagę liczebną nad pokrzywdzonym, któremu nie towarzyszyła żadna osoba. Obaj oskarżeni podeszli bezpośrednio do pokrzywdzonego, byli pijani, mieli zakrwawione ręce, w rękach trzymali butelki z piwem. Oskarżeni zażądali wydania pieniędzy albo telefonu, i wbrew temu co twierdzili, nie była to uprzejma prośba o przekazanie im drobnych na piwo, lecz stanowcze żądanie, sformułowane alternatywnie tj. pieniądze albo telefon. Zasadnie przyjęto, że sytuacja wytworzona przez oskarżonych wywołała u pokrzywdzonego strach, albowiem w takich okolicznościach każdy przeciętny człowiek obawiałby się zastosowania przemocy wobec niego.

Odnosząc się z kolei do drugiego z zarzutów postawionych w apelacji obrońcy oskarżonego K. K. oraz zarzutu zawartego w środku odwoławczym wniesionym przez obrońcę oskarżonego D. K., a zatem rażącej surowości wymierzonych oskarżonym kar, to i w tym zakresie zastrzeżenia skarżących okazały się chybione. Trzeba však pamiętać, że ustawodawca uznał, iż przesłanką uzasadniającą zmianę orzeczenia o karze w ramach podstawy odwoławczej z art. 438 pkt 4 k.p.k. jest nie sama "niewspółmierność kary", lecz wyłącznie taka, która ma przymiot "rażącej" w rozumieniu ww. przepisu. Nie każda bowiem różnica w ocenie łagodności lub surowości kary pomiędzy sądem meriti a skarżącym, ma prowadzić do zmiany orzeczenia o karze w postępowaniu odwoławczym, czy też w ogóle dawać podstawę do kwestionowania trafności wydanego przez Sąd I instancji orzeczenia. Przesłanka rażącej niewspółmierności kary jest spełniona wyłącznie wtedy, jeśli z punktu widzenia nie tylko sprawcy, ale i ogółu społeczeństwa, kara jawi się jako niesprawiedliwa, zbyt drastyczna, przynosząca nadmierną dolegliwość.

Z taką sytuacją absolutnie nie mamy do czynienia w niniejszej sprawie. Uzasadnienie zaskarżonego wyroku przekonuje, iż sąd orzekający należycie rozważył i właściwie ocenił wszystkie istotne okoliczności sprawy, w tym podnoszone przez skarżących, a mające związek z wymierzoną karą pozbawienia wolności. Sąd Okręgowy wymierzył oskarżonym jedną karę w wymiarze 5 (pięciu) miesięcy pozbawienia wolności, która jest adekwatna do stopnia

społecznej szkodliwości przypisanych im czynów i stopnia winy. Sąd meriti miał przecież na uwadze, iż oskarżeni nie działali z zamiarem przemyślanym, a przestępstw dopuścili się na szkodę przypadkowo napotkanych osób. Jako okoliczność szczególnie naganną należało uznać, iż oskarżeni jako potencjalne ofiary wybierali osoby od siebie młodsze czy osoby samotnie poruszające się oraz to, że pozostawali pod wpływem alkoholu. Wbrew twierdzeniom skarżących, sąd meriti miał na uwadze przy wymiarze kary nieznaczny szkodę wyrządzoną przestępstwami. Wymierzając oskarżonym kary Sąd I instancji nie mógł wszak nie dostrzec uprzedniej karalności oskarżonych. Oskarżony K. K. był już uprzednio dwukrotnie karany, w tym raz za przestępstwo przeciwko mieniu na kary pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem ich wykonania i przypisanych czynów dopuścił się w okresach próby wyznaczonych tymi orzeczeniami. Oskarżony D. K. był uprzednio pięciokrotnie karany, na kary typu wolnościowego, w tym za przestępstwa przeciwko mieniu, a także życiu i zdrowiu. Słuszną zatem pozostaje ocena sądu meriti, że jedynie kary pozbawienia wolności bez warunkowego zawieszenia ich wykonania są w stanie skłonić oskarżonych do zmiany zachowania w kierunku postaw aprobowanych społecznie i winny uzmysłwić oskarżonym, że popełnianie przestępstw nie jest opłacalne i spotka się z adekwatną reakcją karną. W nawiązaniu do argumentacji skarżących podkreślić jeszcze wypada, że oskarżeni nie są bynajmniej osobami bardzo młodymi, co można byłoby potraktować jako okoliczność łagodzącą. Oskarżeni posiadają niestabilizowaną sytuację rodzinną i materialną, a choć oskarżony D. K. przed zdarzeniem pracował, to nie wydaje się to być jakkolwiek zasługą i wyjątkową okolicznością nakazującą inaczej ocenić prognozę kryminologiczną, niżli uczynił to sąd I instancji. Co się zaś tyczy okoliczności wskazanych w apelacji obrońcy oskarżonego K. K., mających skutkować konieczną orzeczenia kary w niższym wymiarze, to zważyć trzeba, że takie okoliczności jak: mniejszy od typowego stopień społecznej szkodliwości czynu, mała wartości skradzionego mienia, nagła postać zamiaru, braku zaplanowania popełnienia przestępstwa i w końcu wyrażona przez oskarżonego skrucha co do zaistniałego zdarzenia, zostały dostrzeżone przez sąd I instancji i w efekcie doprowadziły do uznania czynów oskarżonych jako wypadku mniejszej wagi.

W tym stanie rzeczy, nie znajdując podstaw do podzielenia zarzutów i wniosków apelacji w zakresie wpływu sugerowanych przez skarżących uchybień na treść zaskarżonego orzeczenia, jak też do działania z urzędu niezależnie od granic zaskarżenia i podniesionych zarzutów, Sąd Apelacyjny zaskarżony wyrok utrzymał w mocy.

Kosztami za postępowanie odwoławcze obciążono Skarb Państwa, zwalniając oskarżonych od ich ponoszenia z uwagi na wymierzone im izolacyjne kary pozbawienia wolności i brak w chwili obecnej źródeł dochodu. Wszystko to czyni uzasadnionym stwierdzenie, że uiszczenie tej należności byłoby dla oskarżonych zbyt uciążliwe, o ile nie nieprawdopodobne. Ponieważ w postępowaniu odwoławczym zarówno K. K., jak i oskarżony D. K. byli reprezentowani przez obrońców z urzędu, należało zasądzić od Skarbu Państwa na rzecz poszczególnych kancelarii adwokackich koszty nieopłaconej pomocy prawnej świadczonej w tej fazie postępowania.

SSO (del.) Karina Maksym SSA Michał Marzec SSA Iwona Hyla