

Sygn. akt II Ka 22/14

## WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 14 lutego 2014 roku

Sąd Okręgowy w Koninie II Wydział Karny w składzie :

Przewodniczący: SSO Marek Kordowiecki – spr.

Sędziowie: SO Ewa Miastkowska

SO Agata Wilczewska

Protokolant: st. sekr. sąd. Irena Bąk

przy udziale H. L. Prokuratora Prokuratury Okręgowej

po rozpoznaniu w dniu 14.02.2014 r.

sprawy **K. S.**

oskarżonego z art. 280§1 kk w zw. z art. 64§1 kk

na skutek apelacji wniesionej przez obrońcę oskarżonego

od wyroku Sądu Rejonowego w Koninie VIII Zamiejscowy Wydział Karny z siedzibą w S.

z dnia 31 października 2013 roku sygn. akt VIII K 749/13

I. utrzymuje w mocy zaskarżony wyrok, uznając apelację za oczywiście bezzasadną;

II. zasądza od Skarbu Państwa na rzecz adwokata J. M. kwotę 516,60 (w tym VAT) zł tytułem zwrotu kosztów nieopłaconej obrony udzielonej oskarżonemu z urzędu w postępowaniu odwoławczym;

III. zwalnia oskarżonego w całości od zapłaty na rzecz Skarbu Państwa kosztów sądowych, w tym i opłaty za postępowanie odwoławcze.

A. W. M. K. E. M.

II Ka 22/14

## UZASADNIENIE

**Sąd Rejonowy w Koninie** VIII Zamiejscowy Wydział Karny z siedzibą w S. wyrokiem z dnia 31 października 2013 r. w sprawie o sygn. akt VIII K 749/13 uznał oskarżonego K. S. za winnego tego, że w dniu 2 maja 2013 r. około godz. 18.00 w S. na Osiedlu (...) w rejonie bloku nr 8, działając umyślnie z zamiarem bezpośrednim, będąc w stanie nietrzeźwości wynoszącym 1,36 mg/l alkoholu w wydychanym powietrzu, dokonał rozboju na osobie małoletniego J. W. ur. (...) w ten sposób, iż kierując słowa powszechnie uznawane za wulgarne i obelżywe groził natychmiastowym zastosowaniem przemocy i zażądał wydania kwoty 1 złotych, po czym po otrzymaniu pieniędzy w wysokości 1,40 złotych zażądał wydania telefonu komórkowego m-ki N. (...) o wartości 500 złotych, który to aparat telefoniczny wyszarpnął z ręki pokrzywdzonego, a następnie wydanie bezprawnie zabranego telefonu komórkowego uzależnił od otrzymania kwoty 2 złotych a następnie 5 złotych, 8 złotych i 12 złotych, przy czym zarzucanego czynu dopuścił się w ciągu 5 lat po odbyciu co najmniej 6 miesięcy kary pozbawienia wolności za umyślne przestępstwo podobne, czym działał na szkodę J. W.,

tj. popełnienia przestępstwa z art. 280§1 k.k. w zw. z art. 64§1 k.k. i za przestępstwo to na podstawie art. 280§1 k.k. wymierzył mu karę 2 lat pozbawienia wolności, zaliczając na jej poczet na podstawie art. 63§1 k.k. okres stosowanego w niniejszym postępowaniu tymczasowego aresztowania.

Wyrok ten **w całości zaskarżył obrońca oskarżonego**, który w apelacji zarzucił mu:

1. obrazę przepisów prawa materialnego a mianowicie:

- art. 1§3 w zw. z art. 9§2 k.k. przez przypisanie oskarżonemu popełnienia przestępstwa opisanego w art. 280§1 k.k. bez poczynienia ustaleń czy oskarżony przewidywał lub mógł przewidzieć, że zachowanie jego w stosunku do pokrzywdzonego należy uznać za przemoc względnie groźbę, pomimo że zeznania pokrzywdzonego na podstawie zebranego materiału dowodowego w sprawie nie dają podstaw do przyjęcia, że oskarżony stosował w stosunku do pokrzywdzonego groźbę,

- art. 1§1 k.k. w zw. z art. 280§1 k.k. przez uznanie oskarżonego winnego popełnienia zarzucanego mu czynu według opisu w akcie oskarżenia i zakwalifikowanie go z art. 280§1 k.k., mimo że brak jest podstaw do takiej kwalifikacji na podstawie zebranego materiału dowodowego,

2. błąd w ustaleniu stanu faktycznego na podstawie zebranego materiału dowodowego przez przyjęcie, że oskarżony w stosunku do pokrzywdzonego groził natychmiastowym zastosowaniem w stosunku do niego przemocy, pomimo że nie wynika to z zebranego materiału dowodowego

i w oparciu o te zarzuty wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku i skazanie z art. 278§1 k.k. lub art. 278§3 k.k. w zw. z art. 64§1 k.k., względnie z ostrożności procesowej, o zmianę tego wyroku i skazanie oskarżonego z art. 283 k.k. w zw. z art. 64§1 k.k. i wymierzenie oskarżonemu stosownej kary według uznania, względnie o uchylenie tego wyroku i przekazanie sprawy Sądowi I instancji do ponownego rozpoznania.

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

Apelacja okazała się w stopniu oczywistym nieuzasadniona.

Apelujący z jednej strony stawia zarzuty obrazy prawa materialnego a z drugiej strony stawia zarzut błędu w ustaleniach faktycznych o charakterze „dowolności”. Jednakże w rzeczywistości zarzuty te sprowadzają się jedynie do negacji ustaleń faktycznych dokonanych przez Sąd I instancji, które to ustalenia doprowadziły ten Sąd do uznania sprawstwa i winy oskarżonego K. S. w popełnieniu przypisanego mu przestępstwa kwalifikowanego z art. 280§1 k.k.

Obraza prawa materialnego polega na wadliwym jego zastosowaniu (lub niezastosowaniu) w orzeczeniu opartym na prawidłowych ustaleniach faktycznych. Nie ma więc obrazy prawa materialnego, gdy wadliwość orzeczenia w tym zakresie jest wynikiem błędnych ustaleń przyjętych za jego podstawę. Jeżeli zatem odwołujący się kwestionuje zastosowaną w wyroku kwalifikację prawną, ponieważ w działaniu oskarżonego nie dopatruje się znamion przypisanego mu czynu bądź dopatruje się innego od przypisanego mu przestępstwa, to podstawą takiej apelacji może być tylko zarzut błędu w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę wyroku, oparty na podstawie art. 438 pkt 3 k.p.k., a nie zarzut obrazy prawa materialnego określonej w art. 438 pkt 1 k.p.k. (por. wyrok SN z dnia 23 lipca 1974 r., V KR 212/74, OSNKW 1974, nr 12, poz. 233).

Taka właśnie sytuacja występuje w niniejszej sprawie, bowiem, jak już wyżej wskazano, apelujący negując ustalenia faktyczne stara się wykazać niemożność przypisania oskarżonemu winy w popełnieniu przypisanego mu czynu z art. 280§1 k.k., co jasno już zawarł w zarzucie opisanym w punkcie 2.

Zarzut błędu „dowolności”, a taki został sformułowany w apelacji, jest jednak tylko wtedy słuszny, gdy zasadność ocen i wniosków, wyprowadzonych przez sąd orzekający z okoliczności ujawnionych w toku przewodu sądowego, nie odpowiada prawidłowości logicznego rozumowania, przy czym dla swej skuteczności wymaga on od apelującego wykazania, jakich konkretnych uchybień w świetle wskazań wiedzy, doświadczenia życiowego i logicznego

rozumowania dopuścił się sąd w dokonanej ocenie materiału dowodowego a nie tylko ograniczenia się do własnej oceny tego materiału (por. wyrok SN z 20.02.1975 r., II K 355/74, OSNPG 1975, nr 9, poz. 84; wyrok SN z 22.01.1975 r., I Kr 197/74, OSNKW 1975, nr 5, poz. 58).

Tymczasem zapoznając się z treścią uzasadnienia apelacji od razu rzuca się w oczy fakt, iż jej autor sam przytacza fragmentarycznie zeznania pokrzywdzonego J. W. i jego kolegi F. D. z rozprawy oraz funkcjonariusza Policji D. Ł., starając się z nich, w oderwaniu od całości, wydobyć tylko te elementy, które miałyby świadczyć o niestosowaniu przez oskarżonego względem pokrzywdzonego groźby natychmiastowego użycia przemocy, których to groźb pokrzywdzony by się bał. Apelujący jednak nie zauważa, iż Sąd Rejonowy wskazał na wszystkie istotne dowody, które jednoznacznie przemawiały za przyjęciem, iż oskarżony użył właśnie groźby natychmiastowego użycia przemocy celem uzyskania najpierw pieniędzy a następnie telefonu komórkowego od pokrzywdzonego J. W. a który to pokrzywdzony złąkł się spełnienia tej groźby i pod jej wpływem wydał bezzwłocznie oskarżonemu posiadane przy sobie pieniądze w kwocie 1,40 zł oraz telefon komórkowy wartości 500 zł, które to mienie oskarżony zabrał w celu przywłaszczenia, postępując z tymi pieniędzmi i telefonem jak ze swoją własnością.

J. W., relacjonując to zdarzenie na gorąco w postępowaniu przygotowawczym w sposób jasny podał, iż oskarżony podszedł do niego i powiedział, po wcześniejszym żądaniu wydania pieniędzy, że jak przeszuka mu kieszenie i znajdzie pieniądze, to dostanie „wpierdol”, czyli go pobije. Wystraszył się tej groźby i dał mu 1,40 zł. Dokładnie tak samo stało się przy żądaniu wydania telefonu komórkowego. Nie ulega przy tym wątpliwości, iż pokrzywdzony był przestraszony zachowaniem się oskarżonego i jego groźbami, gdyż wcześniej oskarżony demonstrował na nim a potem na jego koledze chwytły, pokazując w ten sposób, jak kiedyś pobił jakiegoś mężczyznę. Pokrzywdzony przy tym widząc, iż oskarżony jest nietrzeźwy, tym bardziej się jego obawiał, wiedząc, że w osobie nietrzeźwej potęgowana jest złość i agresja (k. 8-11).

Pokrzywdzony w sposób tożsamy zeznał na rozprawie, jednocześnie potwierdzając swoje pierwotne zeznania (k. 189 i 190v).

Zeznania pokrzywdzonego natomiast znajdują pełne odzwierciedlenie w zeznaniach F. D. (k. 18, 189v-190), który wprost stwierdził, że gdyby J. W. nie dał oskarżonemu pieniędzy i telefonu, to ten by ich pobił.

Przywołany w apelacji D. Ł. potwierdził zasłyszaną od pokrzywdzonego historię (k. 21-22, 190-190v), co także znalazło odzwierciedlenie w zeznaniach pozostałych policjantów, tj. A. M. (k. 24-25, 190v) i A. K. (k. 42-43, 190v-191).

Sąd I instancji zeznania te ocenił skrupulatnie, zgodnie z zasadami wiedzy, logicznego rozumowania i doświadczenia życiowego i na ich podstawie, nie dostrzegając w tych relacjach sprzeczności, jak również nie dostrzegając jakichkolwiek powodów, dla których pokrzywdzony i jego kolega mieliby fałszywie pomówić nieznanego im wcześniej oskarżonego, wyciągnął jednoznaczny wniosek o sprawstwie i winie oskarżonego w popełnieniu przypisanego mu przestępstwa rozboju.

Wreszcie Sąd Rejonowy poddał równie starannej ocenie wyjaśnienia oskarżonego, który co do zasady przyznał się do winy, negując jednak, by dopuścił się rozboju, gdyż nie używał wobec kogokolwiek przemocy (k. 92, 188v). Sąd I instancji słusznie jednak podkreślił, iż żaden ze świadków wcale nie wspomina, by oskarżony użył przemocy, natomiast oskarżony swoim zachowaniem, zmierzającym do osiągnięcia celu w postaci zaboru pieniędzy i telefonu, w tym demonstrowaniem chwytów, obrazując możliwość natychmiastowego użycia przemocy i używając określeń, że pokrzywdzony dostanie „wpierdol”, jeżeli nie spełni jego żądań, w sposób oczywisty, zgodnie ze swoimi zamierzeniami, wytworzył u pokrzywdzonego przekonanie, że groźba natychmiastowego użycia przemocy istniała. Oskarżony takimi swoimi działaniami cel osiągnął, dokonując na szkodę pokrzywdzonego zaboru w celu przywłaszczenia pieniędzy i telefonu.

W świetle tych prawidłowych ustaleń Sądu Rejonowego nie może więc budzić najmniejszej wątpliwości fakt, iż oskarżony, działając w sposób świadomy, z zamiarem bezpośrednim, w pełni wyczerpał znamiona przestępstwa określonego w art. 280§1 k.k., działając przy tym w warunkach recydywy specjalnej podstawowej określonej w art.

64§1 k.k. Co istotne przy tym, Sąd Rejonowy zwrócił słuszną uwagę na to, że oskarżony już w przeszłości dopuścił się w zasadzie w sposób identyczny przestępstwa z art. 280§1 k.k. (w dniu 8.02.2011 r.), za które został skazany prawomocnym wyrokiem Sądu Rejonowego w Słupcy z dnia 9.06.2011 r. w sprawie o sygn. akt II K 250/11 na karę 2 lat i 2 miesięcy pozbawienia wolności, którą odbywał w okresach od 18.02.2011 r. do 28.02.2011 r., 15.03.2011 r. do 11.05.2011 r. i 11.08.2011 r. do 28.08.2012 r. (k. 52, 62). To skazanie łącznie z okresem odbycia kary zaś dowodzi o słuszości przyjętej kwalifikacji prawnej z art. 64§1 k.k.

W tych okolicznościach więc twierdzenia apelującego o braku realnej groźby użycia przemocy przez oskarżonego wobec pokrzywdzonego są całkowicie pozbawione zasadności i jawią się jako typowo dowolne z prawidłowymi ustaleniami Sądu I instancji. Gdyby bowiem było tak, iż pokrzywdzony z kolegą mieliby nad oskarżonym przewagę fizyczną a przede wszystkim psychiczną, to nie dopuściliby przecież do zaboru pieniędzy i telefonu. Poza tym fakt, iż pokrzywdzony próbował odzyskać swoje mienie od oskarżonego nie świadczy o tym, iż pokrzywdzony nie bał się oskarżonego. To, iż jedynie ograniczał się do próśb o wydanie telefonu, natomiast w tym czasie F. D. zadzwonił po pomoc Policji świadczy w sposób ewidentny o tym, iż pokrzywdzony realnie obawiał się użycia przemocy ze strony oskarżonego i niezbędna była interwencja Policji, by doprowadzić do odzyskania zabranego przez oskarżonego mienia. Oczywistym jest przy tym, iż stan nietrzeźwości oskarżonego nie przeszkadzał mu w wykonaniu podjętych przez niego przestępczych działań wobec pokrzywdzonego, który to stan, jak wyżej zaznaczono, tylko potęgował u pokrzywdzonego obawę spełnienia groźby. Natomiast fakt późniejszego osłabnięcia oskarżonego po przybyciu Policji pozostaje już bez znaczenia dla oceny zachowania się oskarżonego w chwili zdarzenia.

Powyższe więc skłania do jednoznacznego stwierdzenia, iż nie ma możliwości uznania, iż w sprawie tej Sąd I instancji dopuścił się błędu w ustaleniach faktycznych o charakterze dowolności a tym samym nie można również zasadnie podnosić, iż Sąd ten dopuścił się obrazy prawa materialnego, przyjmując sprawstwo i winę oskarżonego w popełnieniu przypisanego mu przestępstwa rozboju popełnionego w warunkach recydywy specjalnej podstawowej, tj. kwalifikowanego z art. 280§1 k.k. w zw. z art. 64§1 k.k.

Oczywistym jest przy tym, iż nie jest możliwe w tej sprawie przyjęcie wobec czynu oskarżonego „wypadku mniejszej wagi”, określonego w art. 283 k.k., o co ewentualnie wnioskuje apelujący. Nie dość bowiem, że apelujący nawet nie starał się wykazać istnienia takiego wypadku, to przecież zauważyć należy, iż poza nieznaczną wartością zabranego mienia na szkodę pokrzywdzonego brak jest jakichkolwiek innych przesłanek do przyjęcia takiego wypadku. Oskarżony bowiem dopuścił się swojego czynu w miejscu publicznym, atakując swoim zachowaniem idących przez park dwóch małoletnich, znajdując się przy tym w znacznym stanie nietrzeźwości i działając przy tym z niskich pobudek, mając na uwadze chęć wzbogacenia się kosztem młodego człowieka. Zachowanie się oskarżonego więc znamionuje się znacznym stopniem winy i znacznym stopniem społecznej szkodliwości.

W świetle tego, co wyżej powiedziano, za oczywiście chybione uznać należy wnioski apelacyjne o przyjęcie do czynu oskarżonego kwalifikacji prawnych z art. 278§1 k.k. lub art. 278§3 k.k.

Również żadnych zastrzeżeń nie budzi rodzaj i wymiar kary orzeczonej wobec oskarżonego, jak również fakt orzeczenia jej bez warunkowego zawieszenia wykonania. Sąd Rejonowy przytoczył wszystkie występujące w tej sprawie okoliczności obciążające i łagodzące (str. 5-6 uzasadnienia) i nie sposób uznać, by kara ta, orzeczona zresztą w minimalnym wymiarze przewidzianym w art. 280§1 k.k., była karą niewspółmiernie surową. Poza tym oskarżony, działając w recydywie określonej w art. 64§1 k.k., będąc wcześniej karanym praktycznie za tożsamy rozbój a nadto będąc wcześniej karanym za inne przestępstwa przeciwko mieniu na kary wolnościowe (k.220-222) swoim zachowaniem pokazał, iż nie jest możliwe wyciągnięcie wobec niego pozytywnej prognozy resocjalizacyjnej określonej w art. 69§1 i 2 k.k. a tym samym nie jest możliwe orzeczenie tej kary z warunkowym zawieszeniem jej wykonania. Tylko bowiem kara bezwzględnego pozbawienia wolności spełni wobec oskarżonego stawiane przed karą cele określone w art. 53 k.k. a tym samym tylko ta kara czyni zadość wszystkim wymogom kary w zakresie indywidualnego oddziaływania, mając również na uwadze względy na społeczne oddziaływanie kary. Bez wątplenia więc orzeczoną wobec oskarżonego karę uznać należy ze społecznego punktu widzenia za karę sprawiedliwą.

Nie budzą także zastrzeżeń zaliczenie stosowanego wobec oskarżonego na poczet orzeczonej kary okresu tymczasowego aresztowania na podstawie art. 63§1 k.k., jak i orzeczenia o kosztach.

Sąd Okręgowy więc, nie znajdując podstaw do uwzględnienia apelacji, w tym podstaw branych pod uwagę z urzędu do zmiany lub uchylecia zaskarżonego wyroku, utrzymał ten wyrok w mocy na podstawie art. 437§1 k.p.k.

Z uwagi na występowanie przed Sądem odwoławczym obrońcy oskarżonego działającego z urzędu i złożenie przez niego wniosku o przyznanie na jego rzecz kosztów nieopłaconej w żadnej części obrony o kosztach tych orzeczono na podstawie art. 29 ustawy z dnia 26 maja 1982 r. Prawo o adwokaturze (tekst jednolity z 2009 r. Dz. U. Nr 146, poz. 1188 z późn. zm.) w zw. z §2 ust. 3, §14 ust. 2 pkt 4 i §19 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28.09.2002 r. w sprawie opłat za czynności adwokackie... (Dz.U. Nr 163, poz.1348 z późn. zm.).

Oskarżony nigdzie nie pracuje, nie posiada żadnego majątku a nadto obecnie pozbawiony jest wolności i będzie zobligowany do odbycia kary pozbawienia wolności. Nie ma więc on żadnych możliwości zapłaty kosztów sądowych za postępowanie odwoławcze i dlatego też zwolniono go od tych kosztów, jak i opłaty, na podstawie art. 624§1 k.p.k. i art. 17 ust. 1 ustawy z dnia 23.06.1973 r. o opłatach w sprawach karnych (tekst jednolity z 1983 r., Dz.U. Nr 49, poz. 223 z późn. zm.).

A. W. M. K. E. M.