

## UZASADNIENIE

W dniu 22 czerwca 2013 r. około godziny 19.00 szesnastoletni J. J. (1) przechodził przejściem dla pieszych przez torowisko przy dworcu kolejowym Ł.-C., od ulicy (...) do ulicy (...). Kiedy był przed barierkami zabezpieczającymi torowisko został złapany za lewe ramię przez nieznanego mu mężczyznę, którym był D. J. (1). J. J. (1) odruchowo się odwrócił. Oskarżony wówczas grożąc mu wulgarnymi słowami jak na k 8 odw. zażądał od pokrzywdzonego 50 złotych. J. J. (1) wyrwał się z uchwytu D. J. (1) i wszedł między barierki przejścia. Wtedy oskarżony dogonił go, polecił mu „wyciągnąć łapę”, złapał pokrzywdzonego za lewą rękę i grożąc J. J. (1) obcięciem dłoni trzymanym w swojej prawej ręce nożem o co najmniej 20 cm ostrzu zażądał od pokrzywdzonego wydania pieniędzy lub telefonu. Jednocześnie groził mu by pokrzywdzony nie zawiadamiał o zdarzeniu policji. J. J. (1) przestraszył się tych gróźb i oddał napastnikowi trzymany w rękę telefon marki S. (...) o wartości 200 złotych.

(zeznania świadka M. J. k 6-7, 204, J. J. (1) – k. 8-9, 16, 203-204, zdjęcie miejsca zdarzenia k 3, szkic noża k 10, ekspertyza kryminalistyczna k 22-27, protokół okazania k 37-38, tablica poglądowa k 35, protokół okazania osoby k 134-135)

Po oddaleniu się sprawcy pokrzywdzony przeszedł przez tory i zawrócił w kierunku krańcówki autobusowej gdzie spotkał dwójkę znajomych z osiedla. Osoby te nie widziały zdarzenia, ani oddalającego się sprawcy. Przy użyciu telefonu komórkowego należącego do jednego z nich – M. G. (1), pokrzywdzony zatelefonował na Policję i poinformował o zdarzeniu. Po przyjeździe funkcjonariuszy policji pokrzywdzony wraz z nimi penetrował osiedle, ale sprawcy nie ujawniono.

(zeznania świadka J. J. (1) – k. 8-9; 16, 203-204, zeznania świadka M. G. (1) – k. 276-277, pismo policji k 207)

Skradziony pokrzywdzonemu telefon komórkowy w początkach 2014r. był w posiadaniu A. K. znajomej oskarżonego z pracy tj. z firmy (...). A. K. dała następnie ten telefon komórkowy swojemu nowemu partnerowi A. G., który następnie przekazał go swojej mamie – J. O. (1), gdyż jej telefon uległ uszkodzeniu i telefon Samsung miał służyć jej do czasu zakupu nowego aparatu. W dniu 9 grudnia 2014 r. telefon będący w posiadaniu J. O. (1) został zabezpieczony przez Policję. W dniu 22 grudnia 2014 r. zabezpieczony telefon został okazany pokrzywdzonemu, który rozpoznał w nim swój skradziony w dniu 22 czerwca 2013 r. telefon komórkowy. Następnie telefon został wydany pokrzywdzonemu.

(zeznania świadka Ł. Ł. – k. 299; zeznania świadka A. K. – k. 277v-278; zeznania świadka A. G. – k. 311; zeznania świadka J. O. (1) – k. 310; protokół zatrzymania rzeczy – k. 114-116; protokół okazania rzeczy – k. 123-124; pokwitowanie odbioru – k. 125)

Oskarżony D. J. (1) urodził się (...) i obecnie ma 40 lat. Posiada wykształcenie podstawowe. Jest kawalerem. Na utrzymaniu posiada jedno dziecko w wieku 14 lat. Jest zatrudniony w firmie (...) na stanowisku operatora maszyn. Z tego tytułu osiąga dochód w wysokości 1.700 złotych miesięcznie. Innych źródeł dochodu nie posiada. Nie ma majątku. Nie był leczony psychiatrycznie, neurologicznie lub odwykowo. Przed popełnieniem niniejszego przestępstwa nie był karany. Został skazany dwukrotnie za czyny przeciwko mieniu w lipcu 2013r. i w listopadzie 2014r.

(protokół przesłuchania podejrzanego – k. 44-45, dane o karalności k. 199, wyroki k 136, 143b, wywiad środowiskowy k 144)

Oskarżony D. J. (1) nie przyznał się do popełnienia zarzucanego mu czynu w toku całego postępowania karnego. W postępowaniu przygotowawczym wyjaśnił, że nie uczestniczył w zdarzeniu. Wskazał, że po pracy wraca albo do domu albo jedzie po córkę do szkoły przy ul. (...). Wyjaśnił też, że nie posiadał i nie posiada żadnego noża myśliwskiego oraz, iż nigdy z żadnym nożem nie chodził. Podawał, że od 3 lat pracuje w firmie (...), mieszka u konkubiny i wspólnie wychowują dziecko. (k. 44-45).

W postępowaniu sądowym oskarżony skorzystał z prawa odmowy składania wyjaśnień. Podał jedynie, że był na miejscu zdarzenia, szukał czy jest tam jakiś monitoring i znalazł kamienicę, na której szczycie jest zamontowana kamera. (k. 202v).

Dodawał, że ma około 172 lub 173 cm wzrostu (k 222)

Sąd dał wiarę wyjaśnieniom oskarżonego D. jedynie w takim zakresie w jakim pozostawały w zgodności z zebrany w sprawie materiałem dowodowym. W pozostałym zakresie tej wiarygodności odmówił i potraktował wyłącznie jako wyraz linii obrony przyjęty na użytek toczącego się postępowania.

Sąd dał wiarę tym wyjaśnieniom jedynie w zakresie wskazywanego przez niego wzrostu tj. około 173 cm. Oskarżony złożył na tę okoliczność potwierdzenie w postaci zaświadczenia z pomiaru jego wzrostu. Ponadto jak wynika z zeznań pokrzywdzonego sprawca był od niego trochę niższy. J. J. (1) ma obecnie 178 – 180 cm, w czasie zdarzenia mógł mieć trochę mniejszy wzrost. A zatem podawany przez oskarżonego wzrost koreluje także z zeznaniami pokrzywdzonego.

Sąd uznał za całkowicie wiarygodne zeznania pokrzywdzonego J. J. (1). Zeznania pokrzywdzonego, zawarte w protokołach przesłuchania na etapie postępowania przygotowawczego, w czasie okazania wizerunku oskarżonego oraz późniejszego okazania jego osoby, jak również przesłuchania na rozprawie, są bowiem stanowcze, konsekwentne i spójne. Różnice są bardzo niewielkie i dotyczą mało istotnych kwestii. A ponadto wynikają z upływu czasu. Jak bowiem wskazywał pokrzywdzony na rozprawie zdarzenie wyglądało tak jak w zeznaniach złożonych w postępowaniu przygotowawczym, albowiem składał je tego samego dnia, w którym miało miejsce zdarzenie.

Zeznania J. J. (1) korelują z zeznaniami świadka M. J., której pokrzywdzony opowiadał o zdarzeniu. Sąd dał także wiarę korelującym ze sobą zeznaniom pokrzywdzonego i świadka M. J. w zakresie wartości skradzionego telefonu. Jak podawała świadek M. J. sprawdzali oni wartość takich używanych telefonów w Internecie. Wartość ta nie była kwestionowana przez żadną ze stron postępowania.

W ocenie Sądu zeznania pokrzywdzonego są też spójne z zeznaniami świadka M. G. (1), kolegi J. J. (1). Świadek ten potwierdził relację J. J. (1) przekazaną mu krótko po zdarzeniu kiedy powiedział, że został okradziony z telefonu i że napastnik mu groził nożem, że chciał by pomogli mu w znalezieniu napastnika bo wie w którą stronę uciekł, na co świadek i jego kolega zareagowali sceptycznie, proponując jedynie zawiadomienie Policji.

Podkreślić należy, iż świadek M. G. (1) wskazał dodatkowo, że w tym momencie pokrzywdzony był mocno wystraszony, choć widać było u niego determinację aby złapać napastnika. Co potwierdza zeznania samego pokrzywdzonego, który wskazywał, że bał się sprawcy i dlatego wydał mu swój telefon oraz wskazywał, że była to dla niego bardzo ciężka sytuacja, o której nawet obecnie jest mu trudno mówić, zwłaszcza kiedy widzi oskarżonego.

W ocenie Sądu bez znaczenia w tym miejscu jest fakt, że sam pokrzywdzony w postępowaniu przygotowawczym inaczej opisał przebieg wypadków mających miejsce bezpośrednio po napaści. J. J. (1) bowiem na pierwszym przesłuchaniu wskazał, że zaraz po zdarzeniu spotkał na pętli autobusowej obok dworca Ł.-C. swoich znajomych, którzy po usłyszeniu co się stało chcieli szukać napastnika, ale to pokrzywdzony ich powstrzymał. Różnica w opisie tych wydarzeń wynika z faktu, że J. J. (1) znajdował się wówczas, w dniu zdarzenia i bezpośrednio po nim. pod wpływem niezmiernie silnych emocji i działając w tym stanie mógł zwrócić się o pomoc w odnalezieniu i złapaniu napastnika, a następnie, gdy emocje już opadły opisać, że to jego koledzy chcieli tak postąpić. Nie ma to jednakże wpływu na ocenę całości zeznań pokrzywdzonego i przyznanego im waloru wiarygodności. Tym bardziej, że na rozprawie J. J. podawał zbieżnie z tym co zeznał M. G., że to napotkani znajomi, kiedy usłyszeli o nożu, to nie chcieli szukać sprawcy, a jedynie dali mu swój telefon by zawiadomił policję.

Okoliczność, że to właśnie z telefonu M. G. J. J. zawiadomił Policję potwierdza pismo policji oraz informacja od operatora telefonii komórkowej.

Pokrzywdzony co prawda wskazywał, że na krańcówce autobusowej znajdowała się wówczas kobieta, która twierdziła, że wcześniej sprawca miał jej ubliżyć i miał go przegonić kierowca autobusu, ale mimo przeprowadzonych przez policjantów czynności, przeprowadzonych rozmów z kierowcami, którzy mogli wówczas znajdować się na tej pętli autobusowej nie udało się ustalić ewentualnych innych bezpośrednich świadków zdarzenia.

Ze względu jednak na całkowitą wiarygodność zeznań pokrzywdzonego Sąd nie dał wiary tym wyjaśnieniom oskarżonego, w których twierdził, że nie uczestniczył w zdarzeniu. J. J. (1) nie miał żadnych powodów, by bezpodstawnie pomawiać oskarżonego o dokonanie tego przestępstwa, oskarżony jest dla niego osobą całkowicie obcą, nie jest zatem z nim skonfliktowany. Nie wskazuje takich powodów sam oskarżony. Z tego względu Sąd uznał, iż zeznania pokrzywdzonego wskazujące na D. J. (1) jako sprawcę tego czynu nie budzą żadnych wątpliwości, mimo, iż rozpoznał on sprawcę po dość długim czasie.

Pokrzywdzony jednak już w czasie pierwszego przesłuchania wskazywał, że dobrze przyjrzał się sprawcy. Na rozprawie dodawał, że twarz sprawcy utkwiła mu w pamięci. J. J. (1) zarówno w czasie okazania mu wizerunku oskarżonego, później jego osoby i ostatecznie na rozprawie w dniu 20 października 2015 r. jednoznacznie wskazał na oskarżonego D. J. (1) jako tego mężczyznę, który w dniu 22 czerwca 2013 r. groził mu nożem i zabrał jego telefon komórkowy. Swoich rozpoznań był pewny w stu procentach.

Jak ustalił Sąd okazanie wizerunku oskarżonego pokrzywdzonemu nastąpiło na skutek wytypowania oskarżonego przez funkcjonariusza Policji M. W.. Jak wynika z zeznań w/w funkcjonariusza wytypował on potencjalnego sprawcę napaści na pokrzywdzonego w oparciu o zawiadomienie o przestępstwie oraz wskazanym tam rysopisie napastnika. Świadek typując oskarżonego nie wiedział, że istnieje portret pamięciowy sprawcy. Świadek nie miał także żadnych wcześniejszych kontaktów z oskarżonym. Niewątpliwym jest, że wytypowanie to miało istotne znaczenie w sprawie i przyczyniło się do ustalenia sprawstwa oskarżonego na podstawie dokonanego w drodze czynności procesowej okazania wizerunku oskarżonego pokrzywdzonemu.

Czynności procesowa w postaci okazania w dniu 28 sierpnia 2014 r. wizerunku oskarżonego D. J. (1) pokrzywdzonemu spełniała wymogi art. 173 k.p.k. i rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości w sprawie warunków technicznych przeprowadzania okazania z dnia 2 czerwca 2003 roku (Dz.U. z dnia 13 czerwca 2003 r. nr 104 poz. 981). Wizerunki pozostałych trzech mężczyzn nie wskazują bowiem na istotne różnice odnośnie wieku, tuszy i innych cech, w tym koloru włosów bądź karnacji. Na tablicy poglądowej nie ma zdjęć osób o ciemnej karnacji, ale podkreślić należy, iż także zdjęcie D. J. (1) jest tego rodzaju, iż nie jest na nim widoczna jego ciemniejsza karnacja.

Okazanie osoby oskarżonego zostało przeprowadzone przez policję w sposób bardzo staranny, gdyż starano się już dobrać osoby o orientalnej urodzie. Kiedy nie było to możliwe odstępowano od przeprowadzenia tej czynności, co wynika choćby z notatki na k 69, czy na k 126. Dopiero kiedy udało się przedstawić do okazania osoby o orientalnym wyglądzie przeprowadzono czynność okazania, w czasie której pokrzywdzony także bez żadnych wątpliwości wskazał na oskarżonego.

Co prawda na rozprawie J. J. (1) podawał, że osoby przybrane nie były bardzo podobne do oskarżonego, były młodsze i typem urody odbiegające od oskarżonego, jednak następnie precyzował, że chodziło mu o to, iż zarówno podczas okazywania zdjęć, jak osób, nie były to osoby podobne z twarzy, a on zapamiętał twarz oskarżonego.

Potwierdzeniem, że J. J. (1) rzeczywiście zapamiętał twarz sprawcy i sprawcą tym był oskarżony, może być sporządzony przez biegłego pod kierunkiem pokrzywdzonego portret pamięciowy, który w pewnej części pokrywa się z wizerunkiem oskarżonego ze zdjęcia okazanego pokrzywdzonemu w dniu 28 sierpnia 2014 r. Portret pamięciowy nie jest fotografią twarzy sprawcy i nigdy nie odda w pełni jego wyglądu, stopień podobieństwa zawsze będzie zależny od spostrzegawczości pokrzywdzonego i umiejętności opisanego tych spostrzeżeń. Podkreślić jednak należy, iż porównując portret pamięciowy znajdujący się na k 27 ze zdjęciem D. J. (1) na tablicy poglądowej znajdującej się na k 35, można wskazać wiele cech zbieżnych jak np. kształt brwi, kształt oczu, nosa, czy wąskie wargi.

Pozytywnej oceny rozpoznania przez pokrzywdzonego sprawcy w osobie oskarżonego D. J. nie zmienia okoliczność, iż w dniu zdarzenia, opisał go jako mężczyznę szczupłego, mającego około 47 lat, o ciemnych, krótko obciętych na jeża włosach, twarzy owalnej, bez zarostu, zniszczonej prawdopodobnie od nadużywania alkoholu, 170 centymetrów wzrostu, w trakcie sporządzania portretu pamięciowego wskazał, że sprawca miał około 50 lat, 175 cm wzrostu i był średniej budowy ciała, a na rozprawie podawał, że oskarżony wygląda na 39 – 40 lat. Podkreślić bowiem należy, iż oskarżony w czasie zdarzenia mógł wyglądać gorzej niż wyglądał na rozprawie i tym samym jego wygląd J. J. (1) mógł oceniać na o wiele starszy niż był w rzeczywistości. Potwierdzają to zeznania świadka M. W., który nawet na rozprawie ocenił wygląd oskarżonego na 45 lat, chociaż D. J. miał wówczas lat 39. Wygląd oskarżonego jest różny w zależności od okoliczności, co potwierdza zdjęcie zrobione oskarżonemu w dniu zatrzymania znajdujące się na k 52, na którym oskarżony wygląda trochę inaczej niż prezentował się w czasie rozpraw.

Także fakt, iż w pierwszych przesłuchaniach pokrzywdzony nie zwracał uwagi na kolor skóry oskarżonego nie podważa prawidłowości rozpoznania, albowiem jak wyjaśnił pokrzywdzony w czasie składania pierwszych zeznań był bardzo roztrzęsiony. W tak traumatycznej sytuacji pokrzywdzony mógł pominąć niektóre szczegóły.

Najmniejszego znaczenia nie ma także fakt, iż pokrzywdzony ma wadę wzroku, albowiem w dniu zdarzenia miał na sobie okulary.

Pewną poszlaką potwierdzającą sprawstwo oskarżonego jest także okoliczność, iż telefon skradziony pokrzywdzonemu znalazł się w posiadaniu A. K., z którą oskarżony pracuje w tej samej firmie. Podkreślić należy, iż A. K. choć zapytana twierdziła, że nie wie co to jest za sprawa, to następnie już spontanicznie nie pytana zaczęła opowiadać o sytuacji kiedy jej partner kupił od kogoś telefon Samsung. W oczywisty sposób świadczy to o skojarzeniu osoby oskarżonego ze sprawą telefonu komórkowego. Dlatego mimo, iż były partner A. K. Ł. Ł. potwierdził, że kupił telefon od nieznanego osoby, to sąd tym zeznaniem nie dał wiary. Tym bardziej, że telefon ten był jednak we władaniu A. K., która następnie przekazała go matce swojego kolejnego partnera A. G. J. O. (1). O czym zresztą składając zeznania na rozprawie świadek A. K. nie wspomniała. O tym, iż świadek A. K. nie podała całej prawdy dotyczącej tego telefonu świadczy także okoliczność, iż nie wskazała kto korzystał z tego telefonu kontaktując się z nią bardzo często na początku 2014r. Twierdziła bowiem, że był to albo Ł. Ł. albo A. G., jednak żaden z nich tego nie potwierdził.

Wskazać należy, iż sąd nie dał wiary złożonym w postępowaniu przygotowawczym zeznaniom świadka J. O. (1), w których także podawała, że skradziony pokrzywdzonemu telefon kupiła od nieznanego mężczyzny, albowiem sama na rozprawie wycofała się z tych twierdzeń, przyznając, iż telefon ten otrzymała od syna A. G., który był związany z A. K. i od niej wziął ten telefon. Zeznania złożone przez J. O. przed sądem potwierdził świadek A. G..

Pozostałe dowody, nie omówione dotychczas szczegółowo lub wcale, w zakresie, w jakim stanowiły podstawę ustaleń faktycznych sprawy, zostały ocenione jako wiarygodne.

Biorąc powyższe pod uwagę Sąd uznał, że można D. J. (1) postawić zarzut winy co do zarzucanego mu czynu, gdyż w tych warunkach jakie istniały mógł zachować się zgodnie z nakazem normy prawnej. W rozpoznawanej sprawie nie ma okoliczności, które wskazywałyby na istnienie szczególnej sytuacji motywacyjnej, która wyłączałaby winę sprawcy.

Przestępstwo zarzucane oskarżonemu popełnione było umyślnie, z zamiarem bezpośrednim. Oskarżony wiedział, że dokonuje czynu zabronionego i chciał go dokonać.

Swoim zachowaniem oskarżony wyczerpał dyspozycję art. 280 § 2 kk. Karze w nim określonej podlega ten, kto dopuszcza się kradzieży cudzej ruchomości stosując przy tym jeden ze szczególnych środków polegających na użyciu przemocy wobec osoby, groźbie natychmiastowego użycia przemocy wobec osoby, doprowadzeniu człowieka do stanu nieprzytomności bądź bezbronności posługując się bronią palną, nożem lub innym podobnie niebezpiecznym narzędziem. W rozpoznawanej sprawie miała miejsce kradzież telefonu komórkowego na szkodę J. J. (1). Rzecz ta niewątpliwie korzysta z ochrony należącej cudzym ruchomościom, a przewidzianej przez przepisy kodeksu karnego.

Jej bezprawnemu zaborowi towarzyszył cel przywłaszczenia czyli wyjęcia rzeczy spod władztwa osoby uprawnionej, włączenie do swojego majątku i postąpienie jak z własną.

Zabór rzeczy został poprzedzony groźbą użycia noża, którym oskarżony się posługiwał. Każda forma demonstrowania noża, jak choćby jego przystawienie, czy co najmniej okazanie zmierzające do spotęgowania gwałtu dla wywołania większej obawy i poczucia zagrożenia związanego ze świadomością, iż sprawca takim przedmiotem dysponuje i może go użyć w tych konkretnych okolicznościach, może być posługiwaniem się niebezpiecznym narzędziem. W niniejszej sprawie ponadto oskarżony wypowiedział groźbę obciążenia dłoni. Niewątpliwie zachowanie oskarżonego zostało podjęte w celu wywołania u pokrzywdzonego obawy użycia przedmiotowego noża i wywołania w jego psychice stanu bezbronności. Pokrzywdzony obawiał się, że oskarżony użyje wobec niego tego noża, dlatego wykonywał polecenia oskarżonego i wydał mu swój telefon komórkowy. Wskazać należy, że obawa pokrzywdzonego była obiektywnie uzasadniona. Działanie sprawcy miało zatem takie natężenie, że pozbawiło pokrzywdzonego możliwości przeciwdziałania zaborowi mienia i skutecznego przeciwstawienia się napastnikowi.

Przesądając o winie D. J. (1) Sąd uznał, że karą adekwatną do stopnia jego zawinienia będzie kara 3 lat pozbawienia wolności.

Na niekorzyść oskarżonego przemawiał bardzo wysoki stopień społecznej szkodliwości przypisanego mu przestępstwa, nagminność przestępstw przeciwko mieniu na terenie całego kraju. Jako okoliczność obciążającą Sąd potraktował także fakt, iż oskarżony niniejszego przestępstwa dopuścił się na osobie małoletniej.

Na korzyść oskarżonego Sąd wziął pod uwagę fakt jego niekaralności przed popełnieniem niniejszego przestępstwa, niewielką wartość szkody i okoliczność, że pokrzywdzony skradzione mienie odzyskał.

Na podstawie art. 63 § 1 kk na poczet orzeczonej kary pozbawienia wolności Sąd zaliczył oskarżonemu okres zatrzymania od dnia 8 września 2014r. do dnia 10 września 2014r.

Na podstawie § 14 ust. 1 pkt 2 ust. 2 pkt 5 i § 16 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości w sprawie opłat za czynności adwokackie oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej z urzędu (Dz.U. Nr 163 poz. 1348) Sąd zasądził na rzecz adwokata J. C. kwotę 1771,20 zł. z uwzględnieniem podatku VAT tytułem zwrotu kosztów obrony z urzędu, uwzględniając charakter sprawy i ilość terminów. Sąd zastosował w/w przepisy, albowiem zgodnie z § 21 przepisów przejściowych i końcowych Rozporządzenia Ministra sprawiedliwości z dnia 22 października 2015 roku w sprawie opłat za czynności adwokackie (Dz.U. z 2015 r., poz. 1800) do spraw wszczętych i niezakończonych przed dniem wejścia w życie rozporządzenia stosuje się przepisy dotychczasowe do czasu zakończenia postępowania w danej instancji.

Uwzględniając wysokość kosztów wynikającą szczegółowo z akt sprawy, Sąd zasądził od oskarżonego te koszty w zakresie kwoty 1.500 zł, na podstawie art. 624 § 1 k.p.k. zwalniając go od ich ponoszenia w pozostałym zakresie. Oskarżony koszty sądowe w opisanej wysokości jest w stanie pokryć nawet z dochodów bieżących, czy w ostateczności ratalnie – mając na względzie okoliczność, że jest osobą zdrową i w wieku produkcyjnym. Z racji posiadania dziecka na utrzymaniu pełne obciążenie oskarżonego kosztami procesu byłoby już nadmiernie uciążliwe. Mając to uwadze Sąd częściowo zwolnił oskarżonego od ich ponoszenia.