

Sygn.akt II AKa 344/16

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 2 grudnia 2016 roku

Sąd Apelacyjny w Warszawie II Wydział Karny w składzie:

Przewodniczący: SSA - Rafał Kaniok

Sędziowie : SA - Józef Ciurko

SO (del.) - Agnieszka Radojewska (spr.)

Protokolant: - st. sekr. sąd. Anna Grajber

przy udziale prokuratora Jacka Pergałowskiego

po rozpoznaniu w dniu 2 grudnia 2016 roku sprawy

D. M., syna S. i E. zd. M., urodz. (...) w W.

oskarżonego z art. 280 § 2 k.k.

na skutek apelacji wniesionej przez obrońcę oskarżonego

od wyroku Sądu Okręgowego Warszawa - Praga w Warszawie

z dnia 21 lipca 2016r sygn. akt. VK 71/16

I. utrzymuje w mocy zaskarżony wyrok;

II. zasądza od Skarbu Państwa na rzecz adwokat K. N. (1) Kancelaria Adwokacka w W. kwotę 738 (siedemset trzydzieści osiem) złotych zawierającą 23 % podatku VAT, tytułem nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej oskarżonemu z urzędu przed Sądem Apelacyjnym;

III. zwalnia oskarżonego od ponoszenia kosztów sądowych w postępowaniu odwoławczym, wydatkami obciążając Skarb Państwa.

UZASADNIENIE

D. M. oskarżono o to, że: w dniu 17 stycznia 2016r. w W. przy ulicy (...) dokonał zaboru w celu przywłaszczenia pieniędzy w kwocie 200 zł, po uprzednim skierowaniu groźby natychmiastowego użycia przemocy, z posłużeniem się nożem, w stosunku do K. D., powodując tym straty w wysokości 200 zł na szkodę w/w pokrzywdzonego tj. o czyn z art. 280 § 2 kk.

Sąd Okręgowy dla Warszawy Pragi wyrokiem z dnia 21 lipca 2016r oskarżonego D. M. uznał za winnego tego, że w dniu 17 stycznia 2016r., w W., przy ulicy (...), posługując się niebezpiecznym przedmiotem w postaci noża oraz grożąc natychmiastowym użyciem przemocy wobec K. D., dokonał zaboru w celu przywłaszczenia pieniędzy w kwocie co najmniej 150 zł tj. czynu z art. 280 § 2 kk i na tej podstawie skazał oskarżonego oraz wymierzył karę 3 (trzech) lat pozbawienia wolności, na podstawie art. 63 § 1 kk na poczet orzeczonej kary pozbawienia wolności zaliczył oskarżonemu okres rzeczywistego pozbawienia wolności w sprawie, na podstawie art. 46 § 1 kk orzekł wobec oskarżonego obowiązek naprawienia szkody w całości, poprzez zapłatę na rzecz pokrzywdzonego K. D. kwoty 150 zł, na podstawie art. 230 § 2 kpk orzekł zwrot na rzecz oskarżonego D. M. dowodu rzeczowego opisanego pod pozycją

nr (...) wykazu dowodów rzeczowych nr (...), zasądził od Skarbu Państwa na rzecz adw. K. N. (1), kwotę 2.361,60 zł zawierającą należny podatek VAT, należną z tytułu nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej oskarżonemu z urzędu, na podstawie art. 624 § 1 kpk zwolnił oskarżonego od opłaty oraz zwrotu kosztów postępowania, przejmując je w całości na rachunek Skarbu Państwa.

Apelację od powyższego wyroku wniósł obrońca oskarżonego D. M., na podstawie art. 444 k.p.k. oraz art. 425 § 1 i 2 k.p.k. zaskarżył wyrok w całości na korzyść oskarżonego. Na podstawie art. 438 pkt 2 k.p.k. zaskarżonemu wyrokowi zarzucił obrazę przepisów postępowania, mającą wpływ na treść orzeczenia, tj. art. 7 k.p.k. w zw. z art. 410 k.p.k. poprzez naruszenie zasady swobodnej oceny dowodów w postaci:

- wyjaśnień oskarżonego D. M. i bezzasadnym uznaniu, iż nie zasługują one na wiarę oraz stanowią jedynie przyjętą przez oskarżonego linię obrony, podczas gdy wyjaśnienia te są spójne wewnętrznie i logiczne oraz brak jest podstaw do odebrania im waloru wiarygodności;

- zeznań pokrzywdzonego K. D. i nieuprawnionym uznaniu, iż zasługują one w całości na wiarę, podczas gdy z ich treści wynika nielogiczne i sprzeczne z doświadczeniem życiowym zachowanie pokrzywdzonego w sytuacji, gdy grożono mu nożem, co powinno budzić wątpliwość Sądu co najmniej w zakresie elementu posługiwania się nożem przez oskarżonego.

Ponadto na podstawie art. 438 pkt 3 k.p.k. zaskarżonemu wyrokowi zarzucił błąd w ustaleniach faktycznych, przyjętych za podstawę orzeczenia, który to błąd miał wpływ na jego treść poprzez nieuprawnione przyjęcie, iż oskarżony D. M. podczas zdarzenia posługiwał się niebezpiecznym narzędziem w postaci noża, grożąc pokrzywdzonemu jego użyciem, podczas gdy w trakcie zdarzenia oskarżony nie był w posiadaniu noża i nie formułował w stosunku do pokrzywdzonego gróźb, a jedynie prosił go o udzielenie mu pożyczki.

W oparciu o podniesione zarzuty apelujący wniósł o zmianę wyroku i uniewinnienie oskarżonego od popełnienia zarzucanego mu czynu.

Sąd Apelacyjny zważył co następuje :

Zarzuty podniesione w wywiedzionej apelacji są niezasadne i tym samym, żadne z nich, wraz ze sformułowanymi wnioskami apelacyjnymi, nie zasługiwały na uwzględnienie.

Bezzasadne są zarzuty dotyczące obrazę art. 7 kpk oraz naruszenia art. 410 kpk, które sprowadzają się do kwestionowania oceny dowodów dokonanej przez Sąd I instancji, w szczególności zeznań pokrzywdzonego oraz poczynionych na tej podstawie ustaleń faktycznych, które doprowadziły Sąd orzekający do przypisania oskarżonemu popełnienia czynu z art. 280 § 2 kk. Zdaniem apelującego, ocena dowodów przeprowadzona przez Sąd Okręgowy jest dowolna i nie uwzględnia wszystkich ujawnionych na rozprawie okoliczności, z czym jednak zgodzić się nie można. Zgodnie z jednolitym orzecznictwem Sądu Najwyższego, przekonanie Sądu o wiarygodności jednych i niewiarygodności innych dowodów pozostaje pod ochroną prawa procesowego wtedy, gdy jest poprzedzone ujawnieniem w toku rozprawy całokształtu okoliczności sprawy (art. 410 kpk) i to w sposób podyktowany obowiązkiem dochodzenia prawdy (art. 2 § 2 kpk.), stanowi wynik rozważenia wszystkich okoliczności przemawiających zarówno na korzyść jak i niekorzyść oskarżonego (art. 4 kpk) i jest - z uwzględnieniem wskazań wiedzy, logiki i doświadczenia życiowego - uargumentowane w uzasadnieniu wyroku (art. 424 § 1 pkt 1 kpk). W ocenie Sądu odwoławczego zaskarżony wyrok wymogi te spełnia.

Procedując w niniejszej sprawie Sąd I instancji nie dopuścił się obrazę wskazanych w środkach odwoławczych przepisów postępowania karnego, w sposób wnikliwy rozważył wszystkie dowody i okoliczności ujawnione w toku rozprawy, na ich podstawie poczynił prawidłowe ustalenia faktyczne oraz należycie wykazał sprawstwo i winę oskarżonego.

Ocena materiału dowodowego została dokonana z uwzględnieniem zasady obiektywizmu i swobodnej oceny dowodów, ma charakter wszechstronny, zgodny z zasadami wiedzy i doświadczenia życiowego oraz nie zawiera błędów faktycznych lub logicznych. Poza zaprezentowaniem własnej, odmiennej oceny dowodów, skarżący nie wykazał, aby Sąd Okręgowy przekroczył wytyczone granice sędziowskiej swobody ocen i wkroczył w sferę ich dowolności. Nie można jednak wywodzić obrazy przepisów z samego faktu, że przyjęte przez Sąd orzekający założenia dowodowe sprzeczne są z oczekiwaniami autora apelacji, który w sposób wybiórczy odniósł się do przeprowadzonych dowodów akcentując te dla oskarżonego korzystne, a pomijając pozostałe, dowodzące jego sprawstwa i winy.

Obrońca oskarżonego zarzucił, że Sąd I instancji dopuścił się błędnej oceny wiarygodności dowodu z zeznań pokrzywdzonego poprzez uznanie, iż zasługują one w całości na wiarę, podczas gdy z ich treści wynika nielogiczne i sprzeczne z doświadczeniem życiowym zachowanie pokrzywdzonego w sytuacji, gdy grożono mu nożem. Zdaniem apelującego nielogiczne jest zachowanie pokrzywdzonego, który wobec zagrożenia mu nożem przez oskarżonego, wchodzi w dyskusję słowną, używa wobec niego obraźliwego określenia „frajera”, doprowadza do kontaktu fizycznego, czy wreszcie wyciąga telefon komórkowy.

Na wstępie zauważyć należy, że świadek K. D. zeznawał konsekwentnie na kolejnych etapach postępowania, nie zmieniał treści swoich zeznań, w tym kolejności zdarzeń oraz ich szczegółów, a jego zeznania były precyzyjne.

Przechodząc do konkretnych okoliczności wskazanych w apelacji, zauważyć należy, iż w oparciu o te zeznania Sąd I instancji ustalił, że oskarżony i świadek A. N. wyszli z nocnego sklepu w którym pokrzywdzony K. D. robił zakupy, po czym oskarżony D. M. podbiegł do niego, wyciągnął nóż i zażądał pieniędzy, grożąc przy tym, że jeżeli nie spełni tego żądania, to go „potnie”, od dalszych działań odstąpił na skutek interwencji kolegi. Po chwili, już sam D. M. dogonił K. D., żądając od niego wydania pieniędzy. Ze względu na opór stawiany przez pokrzywdzonego, pomiędzy mężczyznami doszło do rozmowy i szarpania, w trakcie której D. M. groził użyciem noża, kierując go w stronę K. D. i żądając wydania pieniędzy. Na skutek obawy o swe życie pokrzywdzony wyjął pieniądze, które oskarżony mu zabrał i uciekł.

Sąd Okręgowy odtworzył opisany przebieg zdarzenia na podstawie zeznań pokrzywdzonego oraz częściowo wyjaśnień oskarżonego a także zeznań pozostałych świadków, z tym, iż najistotniejszym, podstawowym dla ustalenia sprawstwa oskarżonego dowodem były niewątpliwie zeznania pokrzywdzonego, który wiarygodnie i przekonująco opisał zachowanie oskarżonego, precyzyjnie odtwarzając przebieg zdarzenia. Niewielkie różnice w jego zeznaniach dotyczyły kwestii jedynie o drugorzędnym znaczeniu, nie dotyczącym wypełnienia przez oskarżonego znamion czynu z art. 280 § 2 kk, a dotyczyły kwoty pieniędzy, przy czym nawet te różnice, zostały przez świadka wytłumaczone, a Sąd przyjął wartość przedmiotu przestępstwa ustalając niższą z podawanych kwot. W ocenie Sądu Apelacyjnego brak jest konieczności pogłębionej analizy okoliczności znanej życiowo a sprzecznej się do uznania, iż zeznania składane w znacznym odstępie czasu mogą różnić się szczegółami ze względu na wpływ czasu i zacieranie pamięci. Pokrzywdzony wszystkie istotne okoliczności zdarzenia, mające znaczenie dla ustalenia jego przebiegu a odnoszące się do zachowania oskarżonego podczas rozbój, przedstawiał w toku całego postępowania w sposób jednakowy i spójny, co słusznie uwzględnił Sąd Okręgowy dokonując oceny wiarygodności jego zeznań. Zatem, ocena zeznań tego świadka dokonana przez Sąd meriti, jako wiarygodnych i składanych przez osobę mającą pełne rozeznanie sytuacji jest przekonująca; dodatkowo podkreślić należy, iż analiza treści zeznań świadka prowadzi Sąd Apelacyjny do wniosku iż stanowią one szczerą i spontaniczną relację zdarzeń, brak jest takich wątków tej relacji, które by wskazywały na jakąkolwiek trudność w opisie zdarzeń przez świadka. Sąd odwoławczy podziela stanowisko Sądu meriti, w zakresie oceny zeznań tego świadka, zwracając uwagę na rzeczowość wypowiedzi, dobrą zdolność skupiania uwagi i werbalizacji myśli, sprawność procesów postrzegania, zapamiętywania i odtwarzania zdarzenia.

Przechodząc do analizy zarzutów apelacji, zdaniem Sądu Apelacyjnego, nie może prowadzić do zdyskredytowania dowodu z zeznań tego świadka powołana przez apelującego okoliczność, iż pokrzywdzony rozmawiając z oskarżonym żądającym wydania pieniędzy, nazwał go „frajera”, czy bronił się, gdy oskarżony go szarpał. Wszystkie te elementy stanu faktycznego opisał świadek, i choć nieczęsto w tego typu sprawach one występują, w żadnym razie nie wpływają na prawnokarną ocenę zdarzenia. Nazwanie oskarżonego „frajera” miało miejsce w początkowej części zdarzenia, było reakcją pokrzywdzonego na żądanie wydania pieniędzy i wedle zamysłu pokrzywdzonego miało

skłonić oskarżonego do odstąpienia od jego zamiaru „wdałem się z nim w pyskówkę nazywając go frajerem”(k 2) „zaczęłam z nim dyskutować, mówić, żeby mi dał spokój” (k 26v, k 32 tom II zeznania pokrzywdzonego). Powoływany przez obrońcę kontakt fizyczny pomiędzy oskarżonym a pokrzywdzonym, wynikał z oporu jaki stawiał pokrzywdzony oskarżonemu „poszarpywali się”(k 2), „ to on głównie szarpał mnie, ja nie byłem bierny, próbowałem się bronić odpychałem go”(k 26v), „ on na mnie napierał, coraz bardziej szarpał mnie” (k 113), „M. mnie szarpał, a ja starałem się w jakiś sposób bronić” (k 31 v tom II zeznania pokrzywdzonego). Opisane zachowanie pokrzywdzonego jest uzasadnione w świetle doświadczenia życiowego i stanowi osobniczą, subiektywną reakcję osoby zaatakowanej, nie może wpływać na kształtowanie odpowiedzialności sprawcy czy stopień jego zawinienia, jak to próbuje przedstawić apelujący.

Wreszcie, okoliczność podania danych osobowych przez oskarżonego, nie świadczy, wbrew twierdzeniom apelacji o zawarciu przez strony (oskarżonego i pokrzywdzonego) umowy pożyczki, jak to zresztą celnie przedstawił świadek „ nie wiązałem tego z tym, że on mi podał te dane po to, żeby kiedyś oddać mi pieniądze”, trafnie i dosadnie wskazując, że „nie myślałem tak z tego względu, że do pożyczki nie używa się noża” , by podsumować tę okoliczność następująco, „ w czasie tego zdarzenia, nie było takiego momentu, żebym myślał, że jemu chodzi o pożyczanie pieniędzy” (k 32 tom II zeznania pokrzywdzonego) i jego przekonanie jawi się jako jedynie słuszne ustalenie, w aspekcie okoliczności tej sprawy. Nie ma znaczenia to, jakich konkretnie słów oskarżony używał wypowiadając żądanie wydania pieniędzy; niezależnie od tego czy nazywał je „pożyczką” czy czymkolwiek innym (darowizną, jałmużną, zapomogą, wsparciem) jego zachowanie było żądaniem wydania pieniędzy wbrew woli pokrzywdzonego, a środkiem do ich uzyskania i przełamania oporu pokrzywdzonego, który nie chciał ich wydać –była rzeczywista i realna groźba użycia posiadanego i okazywanego przez oskarżonego noża wraz ze słowną zapowiedzią jego użycia. W tak ustalonych okolicznościach sprawy, nie może być umowy o nawiązywaniu przez strony jakiegokolwiek kontraktu cywilnego, jak stara się to przedstawić apelujący, skoro dobrowolność wydania pieniędzy przez pokrzywdzonego została wyłączona działaniem oskarżonego. Kończąc ten wątek stwierdzić należy, iż nie było obowiązkiem Sądu orzekającego dociekanie, co kierowało oskarżonym, gdy podawał swe dane personalne, a jakiegokolwiek ustalenia w tym zakresie, muszą uwzględnić fakt, iż w czasie czynu oskarżony znajdował się pod wpływem alkoholu, który to fakt determinował podjęte przez niego działania. Zatem, to na co wskazuje apelujący sugerując, że oskarżony skierował prośbę o „pożyczkę” jawi się jako zupełnie abstrahujące od okoliczności tej sprawy. Istotny bowiem dla uznania sprawstwa i winy oskarżonego, jest fakt iż oskarżony żądał od pokrzywdzonego pieniędzy, celem jego zachowania było uzyskanie pieniędzy, a sposobem na osiągnięcie tego celu było straszenie pokrzywdzonego użyciem noża, który został wymierzony w pokrzywdzonego z groźbą jego użycia „mam mu oddać pieniądze bo on ich potrzebuje... grożąc mi użyciem noża, ten nóż mi pokazywał” (k 2) „potrzebuję tej kasy więc mi ją daj, bo cię potnę” (k 26v, k 113) „powiedział, że potrzebuje pieniędzy i mam mu ją dać i wtedy wyciągnął nóż...żądał pieniędzy” (k 31v tom II – zeznania pokrzywdzonego).

Wymowa i ocena tak ustalonego stanu faktycznego nie może budzić wątpliwości w aspekcie realizacji znamion przestępstwa z art. 280 § 2 kk.

Wbrew zarzutowi przedstawionemu w apelacji obrońcy oskarżonego nie budzi też żadnych wątpliwości, opisywany przez pokrzywdzonego fakt i moment użycia przez oskarżonego noża, co zostało przedstawione powyżej. Świadek opisał konsekwentnie, że oskarżony wyjął nóż zarówno w obecności kolegi jak i później, gdy wyjmował go kilkakrotnie, reagując w ten sposób, na odmowę wydania pieniędzy przez pokrzywdzonego. Opis noża dokonany przez świadka był na tyle precyzyjny na ile pozwalała świadkowi dynamika zajścia i strach spowodowany widokiem noża trzymanego przez oskarżonego w ręku i wymierzonego w niego „nóż z ostrzem długości ok. 12 cm, na pewno był to nóż składany”(k 26v), „ten nóż miał ostrze,, widziałem ostrze” (k 31 tom II zeznania pokrzywdzonego). Należy mieć na uwadze, że nóż jest przedmiotem codziennego użytku, zatem nawet widząc go przez chwilę, świadek z całą stanowczością go zidentyfikował. Dodatkowo za wiarygodnością relacji świadka na temat posłużenia się przez oskarżonego w czasie zdarzenia nożem przemawiają także wypowiedziane groźby „groził że mnie potnie, że dostanę kosę w zębra” (k 2) , „ bo cię potnę” (k 26v, k 31-31v tom II zeznania pokrzywdzonego) oraz relacja świadka- J. D., ojca pokrzywdzonego, któremu pokrzywdzony bezpośrednio po zajściu przekazał informację na temat zaistniałego zdarzenia i posłużenia

się przez oskarżonego nożem. W zeznaniach pokrzywdzonego nie ma sprzeczności, świadek był konsekwentny co do opisywanych zdarzeń, które miały decydujące znaczenie dla rekonstrukcji stanu faktycznego.

Opisanej oceny zeznań świadka nie zmienia też fakt, iż nie pamiętał z jakiej części ubrania oskarżony wyjął nóż („z jakiejś kieszeni” k 31, tom II zeznania pokrzywdzonego). Kwestia ta w żadnym razie nie podważa wiarygodności jego zeznań, osoba posiadająca nóż, nie obnosi się z tym, a trzymając go pod ubraniem stara się tak go umieścić, by nie był widoczny dla osób postronnych, co nie jest trudne w przypadku wierzchniego ubrania zimowego.

W związku z groźbą użycia noża pokrzywdzony wyjął pieniądze, które oskarżony zabrał, wyraźnie przy tym wskazując, że działał w obawie użycia noża „kiedy on wyjął ten nóż to ja bałem się, że on może mi nim zrobić krzywdę”(k 26v) „kierując ostrze w moją stronę groził, że jak mu portfela nie oddam, to mnie potnie”(k 27), „ten nóż był skierowany ostrzem do mnie... na wysokości mojego brzucha... wymachiwał nożem i groził, że mnie potnie” (k 31 tom II zeznania pokrzywdzonego). Podsumowując, zeznania świadka K. D. mające podstawowe znaczenie dla ustalenia przebiegu zdarzenia a odnoszące się do zachowania oskarżonego podczas rozboju, które przedstawiał w toku całego postępowania w sposób jednakowy i spójny, słusznie stanowiły podstawę ustaleń faktycznych.

Relację świadka potwierdził jego ojciec J. D., któremu zaraz po zdarzeniu opisał jego przebieg, wskazując na żądanie wydania pieniędzy za pomocą groźby użycia noża, a które Sąd Okręgowy słusznie ocenił jako wiarygodne i przekonujące.

Wbrew stanowisku obrońcy, brak jest podstaw do kwestionowania wiarygodności zeznań świadka K. D., a z pewnością nie może stanowić do tego podstawy negowanie przez oskarżonego i świadka A. N. faktu posiadania i posługiwania się nożem. Oceniając zeznania świadka A. N. należy uznać za wiarygodne twierdzenie, że oskarżony chciał uzyskać pieniądze i żądał ich od pokrzywdzonego. W pozostałej części stwierdzić należy, iż świadek zeznawał odmiennie w postępowaniu przygotowawczym i sądowym, podając nieprzekonujące powody zmiany zeznań, a nadto w sposób nieobiektywny przedstawiał zdarzenia dokonując własnej ich interpretacji. I tak, co do okoliczności żądania wydania pieniędzy przez oskarżonego świadek wskazał, że wraz z tym żądaniem padały jakieś słowa oskarżonego ale ich nie pamięta „D. wałnął wtedy jakiś głupi tekst, który mógł zostać uznany za groźby” (k 33 tom II), jednocześnie zaprzeczył by oskarżony miał nóż i groził jego użyciem. Tymczasem zeznając w postępowaniu przygotowawczym podał, że oskarżony groził w sposób następujący „D. powiedział, że go potnie, jeżeli nie odda mu pieniędzy”(k 23v), zeznaniom tym świadek w sądzie zaprzeczył, podając zupełnie nieprzekonujące wytłumaczenie, iż takiej relacji oczekiwali od niego policjanci; miał powiedzieć, tak by było zgodne z zeznaniami pokrzywdzonego bo „tak będzie dobrze dla D.”. Powyższe tłumaczenie należy ocenić jako pozbawione racjonalnych podstaw, instrumentalnie powołane na potrzeby postępowania przed Sądem. W tym aspekcie jako przekonujące należy uznać twierdzenia świadka z postępowania przygotowawczego, kiedy zacytował rzeczywiste groźby wypowiedziane przez oskarżonego. Odmiennie twierdzenia przed Sądem składane w obecności oskarżonego, z uwagi na lojalność wobec kolegi, jakim jest dla świadka oskarżony, takiego przymiotu nie posiadają. Świadek ponadto w swej relacji opisywał zachowanie oskarżonego w tej części zdarzenia, w której uczestniczył jako żartobliwą prośbę o pożyczkę „M. chciał ..półzartem pożyczyć pieniądze” (k 33 tom II), o rzekomej pożyczce słyszał także od oskarżonego 2-3 dni po zdarzeniu. Abstrahując od oceny tej okoliczności, w aspekcie wypowiedzianych przez oskarżonego gróźb, zauważyć należy, iż sam świadek poddawał je w wątpliwość „wydawało mi się to dziwne”, „to dość dziwne pożyczać od kogoś obcego pieniądze” (k 33 tom II), co wydaje się wnioskowaniem oczywistym, skoro świadek słyszał, że na żądanie oskarżonego pokrzywdzony powiedział, że „nie pożyczę pieniędzy”. Podsumowując, zeznania świadka należało oceniać z ostrożnością, na co wskazał Sąd Okręgowy, z uwagi na podniesione powyżej kwestie w aspekcie faktu, iż świadek jest kolegą oskarżonego i nie chciał mu zaszkodzić, dlatego nie podawał wszystkich faktów.

Zdaniem Sądu Apelacyjnego, Sąd I instancji słusznie odmówił wiarygodności wyjaśnieniom oskarżonego D. M., w zakresie w jakim kwestionował użycie noża i przedstawiał swe zachowanie jako „prośbę o pożyczkę”. Wyjaśnienia oskarżonego ocenione przez Sąd Okręgowy we wzajemnym powiązaniu i w odniesieniu do zeznań K. D., J. D., a częściowo A. N. w zgodzie z zasadami logicznego myślenia i doświadczenia życiowego, słusznie uznane zostały za niewiarygodne w części w jakiej pozostawały sprzeczne z nimi. Sąd Okręgowy nadto konfrontował wyjaśnienia

oskarżonego w aspekcie powołanych dowodów, ich nielogiczność i sprzeczność z doświadczeniem życiowym drobniawo wypunktował w uzasadnieniu wyroku i słusznie odmówił wiarygodności ich depozycjom w takiej części, w jakiej do nich nie przystają. Wywód Sądu I instancji oparty jest na wszystkich istotnych okolicznościach sprawy, logice i odpowiada zasadom doświadczenia życiowego.

Podsumowując, Sąd Apelacyjny stanął na stanowisku, iż zaskarżony wyrok jest prawidłowy, stan faktyczny został ustalony w oparciu o prawidłowo zastosowane procedury, znajdując umocowanie w treści dowodów trafnie uznanych za wiarygodne, a Sąd Okręgowy dokonał właściwej subsumcji. Z punktu widzenia znamion art. 280 § 2 k.k. wystarczy, że sprawca posługuje się nożem, decydujące jest istnienie samej możliwości jego użycia, to zaś czy przedmiot ten zostanie użyty, może jedynie wpływać na ocenę stopnia społecznej szkodliwości czynu (por. Sąd Apelacyjny w Katowicach w wyroku z dnia 10 listopada 2009 r. I Aka 317/09, LEX nr 553879, Sąd Apelacyjny we Wrocławiu z dnia 6 października 2014 r. II Aka 235/14). Znamię "posługuje się" z art. 280 § 2 k.k. jest interpretowane szerzej niż występujące w art. 159 k.k. określenie "używa"; używaniem jest faktyczne zastosowanie przedmiotu (np. zadanie nim ciosu), natomiast "posługiwaniem się" może być zarówno użycie, jak i straszenie przedmiotem, zademonstrowanie gotowości użycia w celu pokonania oporu pokrzywdzonego (wyrok Sądu Apelacyjnego we Wrocławiu z dnia 30 kwietnia 2014r. II Aka 108/14, LEX nr 1474818 , wyrok Sądu Apelacyjnego w Katowicach z dnia 29 stycznia 2015 r. II Aka 481/14, LEX nr 1651872 , wyrok Sądu Apelacyjnego we Wrocławiu z dnia 15 stycznia 2015 r. I Aka 414/14, LEX nr 1711603)

Sąd odwoławczy nie stwierdził podstaw uzasadniających ingerencję w treść orzeczenia poza granicami środka odwoławczego i podniesionymi zarzutami na podstawie art. 440 kpk, czy art. 439 § 1 kpk.

Korekty nie wymagało orzeczenia o karze wymierzonej oskarżonemu D. M.. Przypomnieć trzeba, iż zasadnicze kryterium surowości kary stanowi zakres wykorzystania przy jej wymiarze sankcji karnej przewidzianej za dany typ przestępstwa, a w niniejszej sprawie Sąd orzekł karę w dolnych granicach ustawowego zagrożenia. W pozostałym zakresie kontrola instancyjna rozstrzygnięć dotyczących zaliczenia tymczasowego aresztowania, orzeczenia obowiązku naprawienia szkody, orzeczenia w przedmiocie dowodów rzeczowych i kosztów procesu doprowadziła do konkluzji o ich prawidłowości - nie były one zresztą kwestionowane przez apelującego.

Wobec całości powyższych ustaleń, uznając zaskarżony wyrok za słuszny, Sąd Apelacyjny utrzymał go w mocy.

W punkcie II orzeczono w przedmiocie kosztów obrońcy z urzędu, zasądzając od Skarbu Państwa na rzecz adwokat K. N. (2) kwotę 738 złotych zawierającą 23 % podatku VAT, tytułem nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej oskarżonemu z urzędu przed Sądem Apelacyjnym.

Sąd Apelacyjny zwolnił oskarżonego od obowiązku zapłaty na rzecz Skarbu Państwa kosztów sądowych w postępowaniu odwoławczym, w tym od obowiązku uiszczenia opłaty, mając na uwadze to, że nie posiada on majątku o znaczącej wartości ani źródeł dochodów, a co za tym idzie, obciążenie go kosztami postępowania apelacyjnego byłoby nadmiernie uciążliwe.