

Sygn. akt : II AKa 147/13

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 27 czerwca 2013 r.

Sąd Apelacyjny w Katowicach w II Wydziale Karnym w składzie:

Przewodniczący	SSA Piotr Mirek
Sędziowie	SSA Robert Kirejew (spr.) SSO del. Zbigniew Radwan
Protokolant	Agnieszka Przewoźnik

przy udziale Prokuratora Prok. Apel. Małgorzaty Bednarek

po rozpoznaniu w dniu 27 czerwca 2013 r. sprawy

1. **I. C. c. P. i J.**, ur. (...) w B.

oskarżonej z art. 280 § 2 kk, art. 275 § 1 kk, art. 276 kk i art. 13 § 2 kk w zw. z art. 280 § 2 kk, 11 § 2 kk

2. **P. G.s. J.i B.**, ur. (...)w K.

oskarżonego z art. 280§2 kk, art. 275§1 kk, art. 276 kk, art. 13§2 kk, art. 280§2 kk, art. 11 § 2 kk, art. 64 § 1 kk

na skutek apelacji obrońców

od wyroku Sądu Okręgowego w Katowicach z dnia 4 grudnia 2012 r.

sygn. akt. XVI K 187/11

1. zmienia zaskarżony wyrok w ten sposób, że:

- z podstawy prawnej skazania eliminuje przepisy art. 275§1 k.k. oraz art. 13§2 k.k. w zw. z art. 280§2 k.k.;
- w opisie warunków powrotu P. G.do przestępstwa w miejsce nieprawidłowych zapisów przyjmuje, że oskarżony działał będąc skazanym prawomocnym wyrokiem Sądu Okręgowego w Katowicach z dnia 30 lipca 2009 roku sygn. V K 56/08 za umyślne przestępstwa z art. 159§1 k.k., art. 158§1 k.k., art. 13§1 k.k. w zw. z art. 279§1 k.k. oraz z art. 278§1 k.k. na karę łączną 3 lat pozbawienia wolności, którą odbył w okresach: 23-24.08. 2007 r., 5.09.2007 r. – 19.05.2009 r. i 19.02.2010 r. – 1.06.2011 r.;

2. w pozostałym zakresie zaskarżony wyrok utrzymuje w mocy;

3. zasądza od Skarbu Państwa (Sąd Okręgowy w Katowicach) na rzecz adwokatów B. N. i M. P. – Kancelarie Adwokackie

w K. kwoty po 738 (siedemset trzydzieści osiem) złotych, w tym 23% podatku VAT tytułem nieopłaconych kosztów obrony z urzędu udzielonej oskarżonym w postępowaniu odwoławczym;

4. zwalnia oskarżonych od ponoszenia kosztów sądowych za postępowanie odwoławcze, obciążając nimi Skarb Państwa.

Sygn. akt II AKa 147/13

UZASADNIENIE

Sąd Okręgowy w Katowicach wyrokiem z dnia 4 grudnia 2012 r., sygn. akt XVI K 187/11, uznał P. C., I. C. i P. G. za winnych tego, że w dniu 17 lipca 2011 r. w C., działając wspólnie i w porozumieniu, po uprzednim przyłożeniu do szyi M. B. noża sprężynowego grożąc mu natychmiastowym użyciem przemocy i pozbawienia go życia, dokonali na jego szkodę zaboru w celu przywłaszczenia mienia w postaci pieniędzy w kwocie 70 zł, telefonu komórkowego marki N. (...) o wartości 390 zł, portfela o wartości 40 zł, a także dowodu osobistego, prawa jazdy, dowodu rejestracyjnego pojazdu, karty bankomatowej (...) i karty bankomatowej (...), karty NFZ - na szkodę M. B., oraz po uprzednim użyciu wobec M. S. przemocy w postaci rozbicia na jej głowie szklanego dzbanka, uderzeniu jej pięścią w brzuch, przytrzymywania jej za lewą rękę oraz przyłożeniu noża w okolice żeber, usiłowali dokonać zaboru w celu przywłaszczenia mienia, lecz zamierzonego celu nie osiągnęli z uwagi na brak przedmiotu nadającego się do popełnienia na nim czynu zabronionego, czym wyczerpali znamiona przestępstwa z art. 280 § 2 k.k., art. 275 § 1 k.k. i art. 276 k.k. i art. 13 § 2 k.k. w zw. z art. 280 § 2 k.k. przy zastosowaniu art. 11 § 2 k.k., przy czym P. G. czynu tego dopuścił się w warunkach powrotu do przestępstwa z art. 64 § 1 k.k. będąc uprzednio skazanym prawomocnym wyrokiem Sądu Okręgowego w Katowicach z dnia 30 lipca 2009 r., sygn. V K 56/09, za umyślne przestępstwo podobne z art. 159 § 1 k.k. i art. 14 § 1 k.k. w zw. z art. 279 § 1 k.k. na karę 3 lat pozbawienia wolności, którą odbył w okresie od 23 sierpnia 2007 r. do 24 sierpnia 2007 r., od 5 września 2009 r. do 19 maja 2009 r. i od 19 lutego 2010 r. do 1 czerwca 2011 r., czym wyczerpał znamiona przestępstwa z art. 280 § 2 k.k., art. 275 § 1 k.k. i art. 276 k.k. i art. 13 § 2 k.k. w zw. z art. 280 § 2 k.k. przy zastosowaniu art. 11 § 2 k.k. w zw. z art. 64 § 1 k.k. i za to na mocy art. 280 § 2 k.k. przy zastosowaniu art. 11 § 3 k.k. wobec I. C. i P. G., a na mocy art. 280 § 2 k.k. przy zastosowaniu art. 11 § 3 k.k. i art. 60 § 1 i § 6 pkt 2 k.k. wobec P. C. wymierzył kary: P. C. – 1 roku i 6 miesięcy pozbawienia wolności, I. C. – 3 lat i 6 miesięcy pozbawienia wolności i P. G. – 4 lat i 6 miesięcy pozbawienia wolności.

Ponadto na mocy art. 63 § 1 k.k. zaliczono oskarżonym na poczet orzeczonych kar pozbawienia wolności okresy rzeczywistego pozbawienia wolności w tej sprawie: P. C. – od 23 lipca 2011 r. do 26 lipca 2012 r., I. C. – od 22 lipca 2011 r. do 4 grudnia 2012 r. i P. G. – od 14 września 2011 r. do 4 grudnia 2012 r., a także na podstawie art. 624 § 1 k.p.k. zwolniono ich od kosztów sądowych, zasądając od Skarbu Państwa na rzecz obrońców stosowne kwoty tytułem kosztów obrony z urzędu.

Apelację od tego wyroku wywiódł obrońca oskarżonej I. C. zaskarżając orzeczenie w całości i zarzucając:

1. obrazę przepisów postępowania mającą istotny wpływ na treść orzeczenia, a w szczególności:

- art. 4 k.p.k. wyrażającą się w braku należytego obiektywizmu poprzez przyjęcie za wiarygodne jedynie okoliczności przemawiające na niekorzyść oskarżonej;
- art. 5 § 2 k.p.k. w wyniku wyjaśnienia niedających się rozstrzygnąć w sprawie wątpliwości na niekorzyść oskarżonej;
- art. 7 k.p.k. w wyniku poczynienia ustaleń faktycznych wbrew zasadom prawidłowego rozumowania i doświadczenia życiowego;

2. błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia, mający wpływ na jego treść, polegający na uznaniu oskarżonej I. C. za winną popełnienia czynu z art. 280 § 2 k.k. w oparciu o odosobnione zeznania

pokrzywdzonych, które cechuje niespójność, wzajemna sprzeczność i niezgodność z pozostałym zgromadzonym w sprawie materiałem dowodowym;

nadto z ostrożności procesowej:

3. rażącą surowość kary.

W oparciu o te zarzuty obrońca oskarżonej I. C. wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku i o uniewinnienie oskarżonej, ewentualnie o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania sądowi I instancji, ewentualnie – o zmianę zaskarżonego wyroku poprzez zastosowanie wobec oskarżonej instytucji nadzwyczajnego złagodzenia kary i w konsekwencji wymierzenie łagodniejszej kary pozbawienia wolności.

Apelację wniósł również obrońca oskarżonego P. G. zaskarżając wyrok w całości na korzyść tego oskarżonego i zarzucając:

1) obrazę przepisów postępowania, mogącą mieć wpływ na treść orzeczenia, a to:

- art. 7 k.p.k. poprzez odmówienie wiarygodności wyjaśnieniom oskarżonego P. G., podczas gdy dokonana z uwzględnieniem zasady swobodnej oceny dowodów szczegółowa analiza treści tychże wyjaśnień prowadzić winna do wniosku, iż są one logiczne, konsekwentne, stanowcze. Odmawiając wiarygodności wyjaśnieniom oskarżonego P. G. sąd bliżej swojego stanowiska nie uzasadnił, nie jest bowiem uzasadnieniem stwierdzenie, że sąd odmówił wiary wyjaśnieniom oskarżonego dlatego, że uznał za wiarygodne zeznania pokrzywdzonych oraz dlatego, że wyjaśnienia wszystkich oskarżonych są wzajemnie sprzeczne;
- naruszono art. 6 k.p.k. w związku z art. 401 § 1 k.p.k. i art. 404 § 1 i 2 k.p.k. poprzez niestosowanie instytucji przerwy w rozprawie i stosowanie bez ważnej przyczyny i w sytuacji, kiedy zarządzenie przerwy byłoby wystarczające instytucji odroczenia rozprawy oraz prowadzenie odroczonej rozprawy w dalszym ciągu w sytuacji braku przesłanki wyjątkowości, o jakiej mowa w art. 404 § 2 k.p.k.;
- art. 424 § 1 pkt 1 i 2 k.p.k. poprzez sporządzenie uzasadnienia zaskarżonego wyroku w sposób ogólnikowy i niewyjaśnienie podstawy prawnej wyroku w zakresie dotyczącym zastosowania wobec oskarżonego P. G. art. 276 k.k. oraz art. 13 § 2 k.k. w zw. z art. 280 § 2 k.k.

2) błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę tego wyroku polegający na przyjęciu, że oskarżony dopuścił się przypisanego mu czynu z art. 280 § 2 k.k. i 275 § 1 k.k. i art. 276 k.k. i art. 13 § 2 k.k. w zw. z art. 280 § 2 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. w zw. z art. 64 § 1 k.k.

Mając te zarzuty na uwadze obrońca P. G. wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku poprzez uniewinnienie oskarżonego od przypisanego mu czynu, ewentualnie o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy Sądowi Okręgowemu do ponownego rozpoznania.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje.

Apelacje obrońców oskarżonych I. C. i P. G. nie okazały się zasadne, chociaż w następstwie ich wniesienia doszło do korekty zaskarżonego wyroku poprzez zmianę na korzyść oskarżonych kwalifikacji prawnej przypisanego im czynu, a także do poprawienia błędnych zapisów dotyczących wcześniejszego skazania i odbywania kary przez P. G. w opisie warunków powrotu do przestępstwa z art. 64 § 1 k.k.

W pozostałych, zasadniczych i najistotniejszych dla oskarżonych kwestiach odnoszących się do ustalenia i opisu przypisanego im czynu, stwierdzenia, że w ten sposób dopuścili się przestępstwa rozboju z użyciem noża połączonego z ukryciem dokumentów pokrzywdzonego, przy czym P. G. działał w warunkach tzw. recydywy specjalnej podstawowej (art. 64 § 1 k.k.), a także w zakresie wymierzonych oskarżonym kar pozbawienia wolności kwestionowany wyrok jako w pełni prawidłowy utrzymany został w mocy.

Bezpodstawnie podniesiono w apelacjach zarzuty naruszenia przepisów postępowania tj. art. 4, 5 § 2 i 7 k.p.k., czego sąd I instancji miał się dopuścić zdaniem skarżących na etapie oceniania dowodów i rekonstruowania na ich podstawie stanu faktycznego. Zarzuty te, sformułowane zostały w sposób bardzo ogólny i szablonowy, a ich podniesienie, jak wynika z uzasadnień obu apelacji, związane było z uznaniem przez sąd meriti za niewiarygodne wyjaśnień poszczególnych oskarżonych w częściach, w których nie przyznając się do popełnienia zarzucanych im czynów przedstawiali własne opisy sytuacji negując swój aktywny udział w dokonanym rabunku.

Po przeprowadzeniu kontroli odwoławczej sąd II instancji uznał, że Sąd Okręgowy dokonał prawidłowej oceny dowodów, którymi dysponował w tej sprawie i w pełni zasadnie oparł swe ustalenia faktyczne w głównej mierze na zeznaniach pokrzywdzonych świadków M. B. i M. S.. Nie doszło przy tym do żadnego naruszenia przepisów regulujących postępowanie karne, a w szczególności do obrazy ogólnych zasad procedowania wyrażonych w art. 4, art. 5 § 2, czy art. 7 k.p.k.

Sąd I instancji uprawniony był do stwierdzenia, że zeznania pokrzywdzonych złożone w tej sprawie można uznać za w pełni wiarygodne. Cechowały się one bowiem wystarczającą dokładnością, przekonującą logiką oraz brakiem symptomów wskazujących na chęć zniekształcania opisywanych zdarzeń na niekorzyść oskarżonych. Świadkowie pokrzywdzeni w swych zeznaniach nie pomijali okoliczności o wydźwięku dla siebie nieprzychylnym, takich jak pozostawanie w czasie zdarzenia pod wpływem alkoholu, kłótnia przed spotkaniem oskarżonych, czy własnoręczne wydanie (pod groźbą użycia noża) portfela z dokumentami przez pokrzywdzonego. Nie przemilczali również faktów korzystnych dla oskarżonych, tj. dobrowolnego podejścia przez pokrzywdzonych do oskarżonych i nawiązania spokojnej rozmowy, drugorzędnej roli oskarżonego P. C., czy też odzyskania wszystkich dokumentów przez M. B..

Słusznie sąd I instancji wyeksponował w uzasadnieniu wzajemną zbieżność i konsekwencję w zeznaniach pokrzywdzonych oraz fakt, że znajdowały one potwierdzenie w zaświadczeniu lekarskim o stłuczeniu głowy M. S.. Również sami oskarżeni w swych wyjaśnieniach przyznawali zaistnienie pewnych elementów wydarzeń relacjonowanych przez pokrzywdzonych, takich jak udział każdego z oskarżonych w rozmowie z pokrzywdzonymi nocą w parku, czy dokonanie ostatecznie zaboru portfela z pieniędzmi i dokumentami oraz telefonu komórkowego na szkodę M. B.. Oskarżony P. C. wyjaśniał nadto, że zauważył, jak P. G. przykładał nóż do gardła pokrzywdzonego, a w postępowaniu przygotowawczym podawał też, że jego siostra I. C. opowiadała o uderzeniu pokrzywdzonej kuflem w głowę. Z kolei oskarżona I. C. konsekwentnie potwierdzała, że widziała, jak pozostali oskarżeni nerwowo się naradzali i domyśliła się, że chcieli coś zabrać pokrzywdzonemu.

Nie miały natomiast poważniejszego znaczenia drobne nieścisłości w relacjach pokrzywdzonych. Rozpoznanie z okazanych zdjęć na początkowym etapie śledztwa jako jednego ze sprawców obok P. C. osoby innej niż P. G. (choć do niego podobnej) było pomyłką nie nazbyt istotną, skoro finalnie świadkowie stanowczo rozpoznali wszystkich oskarżonych, zgodnie zresztą przyznających, że uczestniczyli w nocnym zdarzeniu z udziałem pokrzywdzonych. Podobnie rozbieżności pojawiające się w poszczególnych zeznaniach pokrzywdzonych co do tego, czy M. S. przewróciła się, czy tylko zachwiała po uderzeniu w głowę szklanym dzbankiem po piwie, czy została uderzona w brzuch przez P. C. oraz czy najpierw miało miejsce zagrożenie nożem pokrzywdzonemu, czy uderzenie w głowę pokrzywdzonej, nie świadczyły o kłamliwości wypowiedzi świadków M. B. i M. S., a raczej o spontaniczności ich zeznań i nie przygotowaniu wcześniej wypowiedzi na użytek procesu.

Nieuprawnione były zatem twierdzenia zawarte w obu apelacjach zmierzające do zdyskredytowania wartości dowodowej zeznań M. B. i M. S.. Nie można określać ich wypowiedzi procesowych jako odosobnionych w sytuacji, gdy uczestników i obserwatorów zajścia było tak niewielu, pokrzywdzeni zeznawali wzajemnie zgodnie, a te wypowiedzi znajdowały odzwierciedlenie w zaświadczeniu lekarskim oraz przytoczonych fragmentach wyjaśnień oskarżonych. Słowami całkowicie pustymi, nie znajdującymi potwierdzenia w realiach tej sprawy i przez to nie odpowiadającymi prawdzie było opisywanie zeznań pokrzywdzonych jako niespójnych, wzajemnie sprzecznych oraz niezgodnych z pozostałym materiałem dowodowym.

Wbrew twierdzeniom apelujących za prawidłową należało natomiast uznać dokonaną przez sąd meriti krytyczną ocenę wiarygodności wyjaśnień oskarżonych. Jak trafnie zauważył sąd I instancji, wyjaśnienia oskarżonych, odmiennie niż zeznania pokrzywdzonych, były w istotnym stopniu wzajemnie rozbieżne, przy czym oskarżeni przedstawiali w nich przebieg wydarzeń w taki sposób, aby umniejszyć swoją rolę w całym zajściu i wskazać na odpowiedzialność pozostałych oskarżonych za dokonanie rozboju. Sąd Okręgowy rozpoznający tę sprawę w I instancji postąpił zatem w tej sytuacji w zgodzie z zasadami prawidłowego rozumowania i stosownie do wskazań doświadczenia życiowego zalecających sceptyczne podejście do przerzucania odpowiedzialności na innych współsprawców. Nie dano więc wiary wyjaśnieniom oskarżonych w częściach, w których podawali, że akurat oddalili się, albo przebywali w zaroślach w momencie, gdy doszło do dokonania rozboju na osobach pokrzywdzonych, natomiast ustalenia dotyczące przebiegu decydującej fazy zdarzenia oparto na przekonujących i pewnych zeznaniach pokrzywdzonych, którzy nie mieli żadnego uchwytneho interesu w niezasadnym obciążaniu lub faworyzowaniu kogokolwiek spośród oskarżonych kosztem pozostałych. Przedstawione okoliczności, determinujące sposób i uzasadniające prawidłowość przeprowadzonej oceny dowodów, znalazły swe omówienie w pisemnych motywach zaskarżonego wyroku, wobec czego nie można zaakceptować twierdzeń ujętych w pierwszym z zarzutów apelacji obrońcy P. G. o braku należytego uzasadnienia odmowy dania wiary wyjaśnieniom tego oskarżonego.

Wszystkie przedstawione rozważania wskazują, że przeprowadzona przez sąd I instancji ocena dowodów była prawidłowa i w najmniejszym stopniu nie naruszała reguł swobodnej sędziowskiej oceny dowodów ujętych w przepisie art. 7 k.p.k. Nie mogło być też mowy o obrazie art. 5 § 2 k.p.k., gdyż sąd I instancji rozpoznając tę sprawę nie dotarł do odnoszących się do stanu faktycznego wątpliwości takiego rodzaju, których nie zdołałby rozwiązać w drodze właściwej oceny dowodów. Nie było również podstaw do zarzucania naruszenia przepisu art. 4 k.p.k., a obrońca oskarżonej I. C. podnoszący taki zarzut nie wskazał, na czym konkretnie miało polegać owo uchybienie, gdyż z brakiem obiektywizmu nie może być utożsamiane przeprowadzenie przez sąd I instancji prawidłowej oceny dowodów, prowadzące jedynie do odmowy przyznania przymiotu wiarygodności części wyjaśnień oskarżonych.

Z przedstawionych rozważań wynika wprost wniosek, że rozpoznając tę sprawę Sąd Okręgowy nie dopuścił się błędu w ustaleniach faktycznych stwierdzając, że oskarżeni dokonali przypisanego im czynu, wobec czego zawarte w obu apelacjach zarzuty błędnych ustaleń faktycznych co do istoty sprawy, nie mogły zostać uwzględnione.

Nie były także skuteczne zarzuty z apelacji obrońcy oskarżonego P. G. dotyczące dalszych naruszeń przepisów postępowania. W istocie w końcowej fazie procesu pierwszoinstancyjnego doszło do kilkukrotnego odroczenia rozprawy, która następnie kontynuowana była w dalszym ciągu w oparciu o postanowienia wydawane w trybie art. 404 § 2 k.p.k. Nie mogą jednak ujść uwadze przyczyny odraczania rozprawy, wśród których była niemożność przesłuchania pokrzywdzonej spowodowana nagłym pogorszeniem się jej stanu zdrowia w sądzie, a następnie wystąpieniem u niej zagrożonej ciąży z przeciwwskazaniami lekarskimi do udziału w rozprawie sądowej. Rozprawy były także odraczane na wniosek obrońcy oskarżonego P. G., w tym także z tego względu, że ustanowiony przez obrońcę substytut nie był w stanie wygłosić mowy końcowej na zakończenie procesu. To właśnie z uwagi na prawo oskarżonego do obrony proces nie został zakończony w I instancji w dniu 29 października 2012 r. i niezrozumiałe jest, w jaki sposób przepis art. 6 k.p.k. miałby zostać naruszony przy odraczaniu rozpraw oraz podejmowaniu decyzji o prowadzeniu odroczonej rozprawy w dalszym ciągu. To sąd I instancji mógł stwierdzić, czy w danej sytuacji z uwagi na występujące przeszkody w kontynuowaniu postępowania oraz obciążenie obowiązkami członków składu sądującego w konkretnych sytuacjach przerwanie rozprawy nie było wystarczające, natomiast orzekając o prowadzeniu odroczonej rozprawy w dalszym ciągu miano na względzie zaawansowanie postępowania, nie nastąpienie zmiany składu sądu i nieznaczny okres odroczenia. Sąd odwoławczy nie stwierdził więc takiego naruszenia przepisów art. 404 § 1 i 2 k.p.k., które mogłyby mieć istotny wpływ na treść zapadłego orzeczenia.

Podobnie rzecz miała się z niewyjaśnieniem w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku podstaw prawnych przyjęcia, że oskarżeni wyczerpali swym działaniem także znamiona przepisów art. 276 k.k. oraz art. 13 § 2 k.k. w zw. z art. 280 § 2 k.k. Uchybienia w zakresie sporządzenia uzasadnienia orzeczenia, jako następujące po wydaniu orzeczenia, nie mają

bezpośredniego wpływu na jego wydanie, a w rozpatrywanym przypadku nie uniemożliwiły one kontroli odwoławczej, która doprowadziła zresztą do korekty kwalifikacji prawnej czynu przypisanego oskarżonym.

O ile prawidłowo odtworzony stan faktyczny dawał bowiem podstawy do przyjęcia, że oskarżeni poprzez świadome zabranie pokrzywdzonemu M. B. jego dokumentów zrealizowali znamiona występku z art. 276 k.k. ukrywając na pewien czas te dokumenty przed osobą mającą prawo nimi rozporządzać, to wątpliwości budzić musiała zasadność przypisania oskarżonym zrealizowania tym samym czynem także znamion występku z art. 275 § 1 k.k. Oskarżeni dokumenty zabrane pokrzywdzonemu, w tym jego dowód osobisty, pozostawili zaraz po zdarzeniu w pobliskim lokalu mając świadomość, że trafią one do prawowitego właściciela, co w rzeczywistości nastąpiło. Brak było więc pełnych podstaw do przypisania im zamiaru kradzieży dokumentu stwierdzającego tożsamość pokrzywdzonego skoro doprowadzili do jego zwrotu, a sąd I instancji nie poczynił dokładnych ustaleń wskazujących na wystąpienie takiego zamiaru. Wobec niezrealizowania znamion strony podmiotowej występku z art. 275 § 1 k.k. wyeliminowano go więc z podstawy prawnej skazania – z kumulatywnej kwalifikacji prawnej przypisanego oskarżonym czynu.

Nie było też zasadne przyjmowanie kumulatywnej kwalifikacji prawnej z art. 13 § 2 k.k. w zw. z art. 280 § 2 k.k. w sytuacji, gdy oskarżeni jednocześnie tym samym czynem zrealizowali znamiona przestępstwa z art. 280 § 2 k.k. w formie stadialnej dokonania. Rozpatrywane zdarzenie słusznie zostało uznane za jeden czyn w rozumieniu art. 11 § 1 k.k., chociaż rozgrywało się równocześnie w stosunku do dwojga pokrzywdzonych. Tym samym, jeśli w odniesieniu do jednego z pokrzywdzonych rozbój został dokonany, nie ma potrzeby uwypuklania w podstawie prawnej skazania, że w odniesieniu do innego z pokrzywdzonych nie wykroczył on poza fazę usiłowania – w tym przypadku nieudolnego ze względu na brak przedmiotów nadających się do kradzieży. W ramach jednego czynu, a takim było działanie oskarżonych podjęte wspólnie i w porozumieniu względem dwóch osób, rozważenia wymaga, czy nie zachodzi pozorny zbieg przepisów ustawy, przy którym zastosowanie znajdują reguły wyłączania wielości ocen. Z takim pozornym zbiegiem przepisów i zastosowaniem klauzuli subsydiarności tzw. milczącej mamy do czynienia w sytuacji, gdy w odniesieniu do tego samego typu przestępstwa (tu: art. 280 § 2 k.k.) zachodzi jednocześnie usiłowanie i dokonanie. Przyjęcie dokonania czyni zbędnym kwalifikację kumulatywną tego samego czynu również jako usiłowania (tak: A. Zoll w: Kodeks karny. Komentarz, Tom I, pod red. A. Zolla, Zakamycze 2004, teza 16 do art. 11 k.k.), przy czym zdaniem sądu odwoławczego nie ma znaczenia, że dokonanie dotyczy jednej osoby pokrzywdzonej, a co do innej tzw. pochodź przestępstwa zakończył się na nieudolnym usiłowaniu. Dla oddania pełnej zawartości kryminalnej takiego czynu wystarczające jest zakwalifikowanie go jako dokonanego przestępstwa rozboju, natomiast specyfikę czynu i różny jego przebieg względem różnych pokrzywdzonych należy oddać w opisie czynu zawartym w sentencji i uzasadnieniu wyroku.

Z przedstawionych powodów na podstawie art. 455 k.p.k. Sąd Apelacyjny dokonał zmiany zaskarżonego wyroku w zakresie kwalifikacji prawnej czynu oskarżonych, eliminując z niej przepisy art. 275 § 1 k.k. oraz art. 13 § 2 k.k. w związku z art. 280 § 2 k.k. Jednocześnie dokonano zmiany poprzez korektę licznych błędów (w zakresie sygnatury akt sprawy, kwalifikacji prawnej przestępstw, określenia, że chodzi o karę łączną i co do okresów odbywania kary łącznej) zawartych w opisie poprzedniego skazania P. G. stanowiącego podstawę do przyjęcia działania w warunkach określonych w art. 64 § 1 k.k.

Nie okazał się zasadny zarzut rażącej niewspółmierności kary orzeczonej wobec I. C.. Wymierzona tej oskarżonej kara 3 lat i 6 miesięcy pozbawienia wolności oscyluje bowiem w dolnej granicy ustawowego zagrożenia karą za przestępstwo rozboju z użyciem noża z art. 280 § 2 k.k., zagrożone karą pozbawienia wolności od 3 do 15 lat. Po stronie oskarżonej zaistniał szereg okoliczności wpływających na zaostrzenie kary, takich jak działanie pod wpływem alkoholu, użycie przemocy w postaci uderzenia szklanym dzbankiem w głowę pokrzywdzonej, posługiwanie się nożem. Brak było natomiast jakichkolwiek podstaw do zastosowania wobec niej nadzwyczajnego złagodzenia kary, w tym także z uwagi na dotychczasowy tryb życia oskarżonej. Co prawda zatarciu uległo skazanie I. C. wyrokiem z 2007 r. za przestępstwo podobne na karę pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania, jednakże oskarżona jest osobą karaną – wyrokiem Sądu Rejonowego Katowice Centrum – Zachód w Katowicach (sygn. VIII K 808/11), który uprawomocnił się w marcu 2012 r. za przestępstwo z art. 234 i 233 § 1 k.k. na karę 5 miesięcy pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania na dwa lata (dane o karalności k. 626). Dlatego twierdzenie o

prowadzeniu przez oskarżoną w przeszłości wręcz wzorowego życia, zawarte w apelacji jej obrońcy, należy uznać za nie znajdujące żadnego pokrycia w rzeczywistości.

Z wszystkich przytoczonych względów, po dokonaniu opisanych zmian, Sąd Apelacyjny w pozostałym zakresie utrzymał zaskarżony wyrok w stosunku do oskarżonych I. C.i P. G., zwalniając oskarżonych od ponoszenia kosztów sądowych za postępowanie odwoławcze i obciążając nimi Skarb Państwa, a to z uwagi na niekorzystną sytuację finansową oskarżonych.