

# WYROK

## W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 14 grudnia 2018 r.

**Sąd Apelacyjny w Katowicach w II Wydziale Karnym w składzie:**

<b>Przewodniczący</b>	<b>SSA Michał Marzec</b>
<b>Sędziowie</b>	<b>SSA Beata Basiura</b> <b>SSO del. Arkadiusz Cichocki (spr.)</b>
Protokolant	Barbara Mol

przy udziale **Prokuratora Prokuratury Rejonowej w Jaworznie Przemysława Słomy Małachowskiego**

po rozpoznaniu w dniu 14 grudnia 2018 r. sprawy

1. A. K. (1) s. J. i A. ur. (...) w J. oskarżonego z art. 13 § 1 kk w zw. z art. 280 § 2 kk i art. 157 § 2 kk w zw. z art. 11 § 2 kk w zw. z art. 64 § 2 kk,
2. D. S. s. P. i E. ur. (...) w J. oskarżonego z art. 13 § 1 kk w zw. z art. 280 § 2 kk i art. 157 § 2 kk w zw. z art. 11 § 2 kk w zw. z art. 64 § 1 kk

na skutek apelacji obrońców

od wyroku Sądu Okręgowego w Katowicach

z dnia 6 sierpnia 2018 roku, sygn. akt XXI K 79/18

1. zmienia zaskarżony wyrok w ten sposób, że:

- w odniesieniu do oskarżonego A. K. (1) przyjmuje w opisie recydywy, że uprzednie skazanie wyrokiem Sądu Rejonowego w Jaworznie z dnia 4 lutego 2008 roku, sygn. akt II K 452/06 dotyczyło umyślnego przestępstwa z art. 279 § 1 k.k. w zw. z art. 64 § 1 k.k., za które orzeczono karę 2 lat pozbawienia wolności, objętą karą łączną 10 lat pozbawienia wolności, którą odbył w okresie od 29 czerwca 2006 r. do 26 czerwca 2016 r.
- w odniesieniu do oskarżonego D. S. przyjmuje w opisie recydywy, że kara za umyślne przestępstwo podobne została odbyta w okresach od 2 października 2012 r. do 26 lipca 2013 r. i od 30 maja 2014 r. do 6 sierpnia 2014 r.

2. w pozostałym zakresie zaskarżony wyrok utrzymuje w mocy;

3. zasądza od Skarbu Państwa (Sąd Okręgowy w Katowicach) na rzecz radcy prawnego T. K. Radcy Prawnego w K. i na rzecz adwokata K. W. - Kancelaria Adwokacka w M. kwoty po 885,60 zł (osiemset osiemdziesiąt pięć złotych i 60/100) złotych, w tym 23 % VAT tytułem nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej z urzędu oskarżonym A. K. (1) i D. S. w postępowaniu odwoławczym;

4. zwalnia oskarżonych A. K. (1) i D. S. od ponoszenia kosztów sądowych postępowania odwoławczego, obciążając nimi Skarb Państwa.

SSA Beata Basiura SSA Michał MarzecSSO del. Arkadiusz Cichocki

**Sygn. akt** II AKa 469/18

## UZASADNIENIE

Oskarżonym A. K. (1) i D. S. zarzucono, że w dniu 8 grudnia 2017 roku w J., działając wspólnie i w porozumieniu, w zamiarze dokonania zaboru w celu przywłaszczenia pieniędzy w nieustalonej kwocie na szkodę A. K. (2), użyli wobec niego przemocy w ten sposób, że bili go rękami po ciele i posługiwali się nożem oraz grozili jego użyciem, lecz zamierzonego celu nie osiągnęli z uwagi na odmowę wydania pieniędzy przez pokrzywdzonego, powodując u niego podczas zdarzenia stłuczenia okolice lewego łuku brwiowego, stłuczenia wargi górnej po stronie lewej z otarciem śluzówki wargowej i rany kłutej lewego uda, które to obrażenia naruszyły czynności narządów ciała pokrzywdzonego na okres do dni siedmiu, przy czym A. K. (1) dopuścił się zarzucanego mu czynu w warunkach powrotu do przestępstwa z art. 64 § 2 k.k. w ciągu pięciu lat po odbyciu co najmniej roku kary pozbawienia wolności, będąc uprzednio skazany prawomocnym wyrokiem Sądu Rejonowego w Jaworznie z dnia 4 lutego 2008 roku, sygn. akt II K 452/06 za umyślne przestępstwo podobne z art. 279 § 1 k.k. w zw. z art. 64 § 1 k.k. i inne na karę 10 lat pozbawienia wolności, którą odbywał w okresie od 29 czerwca 2006 roku do 26 czerwca 2016 roku, a D. S. dopuścił się zarzucanego mu czynu w warunkach powrotu do przestępstwa z art. 64 § 1 k.k. w ciągu pięciu lat po odbyciu co najmniej 6 miesięcy kary pozbawienia wolności, będąc uprzednio skazany prawomocnym wyrokiem Sądu Rejonowego w Jaworznie z dnia 1 grudnia 2010 roku sygn. akt II K 488/10 za umyślne przestępstwo podobne z art. 261 k.k. i art. 288 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. i art. 12 k.k. na karę 1 roku pozbawienia wolności, którą odbywał w okresie od 30 czerwca 2014 roku do 6 sierpnia 2014 roku z zaliczeniem na poczet tej kary pozbawienia wolności okresu rzeczywistego pozbawienia wolności od 2 października 2012 roku do 26 lipca 2013 roku, to jest w stosunku do A. K. (1) przestępstwo z art. 13 § 1 k.k. w zw. z art. 280 § 2 k.k. i art. 157 § 2 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. w zw. z art. 64 § 2 k.k. a w stosunku do D. S. o przestępstwo z art. 13 § 1 k.k. w zw. z art. 280 § 2 k.k. i art. 157 § 2 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. w zw. z art. 64 § 1 k.k.

Sąd Okręgowy w Katowicach wyrokiem z dnia 6 sierpnia 2018 r., wydanym w sprawie XXI K 79/18, orzekł co następuje:

1. oskarżonych **A. K. (1)** i **D. S.** uznaje za winnych tego, że w dniu 8 grudnia 2017 roku w J., działając wspólnie i w porozumieniu, posługując się nożem, w zamiarze dokonania zaboru w celu przywłaszczenia pieniędzy oraz innych przedmiotów na szkodę A. K. (2), używali wobec niego przemocy w ten sposób, że bili go rękami i kopali po głowie i całym ciele oraz ugodzili nożem w lewe udo, grozili mu pozbawieniem życia, przykładając ostrze noża do gardła pokrzywdzonego oraz grozili mu wyrwaniem zębów kombinerkami, lecz zamierzonego celu nie osiągnęli z uwagi na interwencję Policji, przy czym na skutek stosowanej przemocy pokrzywdzony doznał obrażeń ciała w postaci stłuczenia okolicy lewego łuku brwiowego, stłuczenia wargi górnej po stronie lewej z otarciem śluzówki wargowej i rany kłutej lewego uda, które to obrażenia naruszyły czynności narządów ciała pokrzywdzonego na okres do dni siedmiu, przy czym A. K. (1) czynu tego dopuścił się będąc uprzednio skazanym :

- wyrokiem Sądu Rejonowego w Jaworznie z dnia 1 września 2000 roku sygn. akt II K 674/99 za ciąg przestępstw z art. 280 § 1 k.k. w zw. z art. 157 § 2 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. na karę 4 lat pozbawienia wolności, którą odbywał w okresie od dnia 23 listopada 2002 roku do dnia 8 marca 2006 roku,

- wyrokiem Sądu Rejonowego w Jaworznie z dnia 4 lutego 2008 roku, sygn. akt II K 452/06 za umyślne przestępstwo z art. 279 § 1 k.k. w zw. z art. 64 § 1 k.k. i inne na karę 10 lat pozbawienia wolności, którą odbywał w okresie od dnia 29 czerwca 2006 roku do dnia 26 czerwca 2016 roku,

a oskarżony D. S. czynu tego dopuścił się będąc uprzednio skazanym wyrokiem Sądu Rejonowego w Jaworznie z dnia 1 grudnia 2010 roku sygn. akt II K 488/10 za umyślne przestępstwo podobne z art. 261 k.k. i art. 288 § 1 k.k. w zw. z

art. 11 § 2 k.k. i art. 12 k.k. na karę 1 roku pozbawienia wolności, którą odbywał w okresie od dnia 2 października 2012 roku do dnia 26 lipca 2013 roku oraz od dnia 30 czerwca 2014 roku do dnia 6 sierpnia 2014 roku,

czym oskarżony A. K. (1) wyczerpał ustawowe znamiona przestępstwa z art. 13 § 1 k.k. w zw. z art. 280 § 2 k.k. i art. 157 § 2 k.k. przy zast. art. 11 § 2 k.k. w zw. z art. 64 § 2 k.k., zaś D. S. ustawowe znamiona przestępstwa z art. 13 § 1 k.k. w zw. z art. 280 § 2 k.k. i art. 157 § 2 k.k. przy zast. art. 11 § 2 k.k. w zw. z art. 64 § 1 k.k. i za to na mocy art. 14 § 1 k.k. w zw. z art. 280 § 2 k.k. przy zast. art. 11 § 3 k.k. w zw. z art. 64 § 2 k.k. wymierza oskarżonemu A. K. (1) karę 6 (sześciu) lat pozbawienia wolności, zaś na mocy art. 14 § 1 k.k. w zw. z art. 280 § 2 k.k. przy zast. art. 11 § 3 k.k. wymierza oskarżonemu D. S. karę 4 (czterech) lat pozbawienia wolności;

2. na mocy art. 63 § 1 k.k. zalicza D. S. na poczet kary orzeczonej powyżej okres tymczasowego aresztowania w sprawie w okresie od dnia 8 grudnia 2017 roku godz. 13.40 do dnia 6 sierpnia 2018 roku;

3. na podstawie art. 230 § 2 k.p.k. zwraca pokrzywdzonemu A. K. (2) dowód rzeczowy w postaci noża kuchennego, zaś oskarżonemu A. K. (1) dowód rzeczowy w postaci spodni, które to przedmioty zostały zapisane pod poz. 37/18 księgi przechowywanych przedmiotów Sądu Okręgowego w Katowicach;

4. na podstawie art. 22<sup>3</sup> ust 1 ustawy z dnia 6 lipca 1982 roku o radcach prawnych zasądza od Skarbu Państwa na rzecz radcy prawnej T. C. kwotę 1.402,20 zł (jeden tysiąc czterysta dwa złote dwadzieścia groszy) tytułem zwrotu kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej oskarżonemu A. K. (1) z urzędu;

5. na podstawie art. 29 ustawy z dnia 26 maja 1982 roku Prawo o adwokaturze zasądza od Skarbu Państwa na rzecz adwokata K. W. kwotę 1.631,20 zł (jeden tysiąc sześćset trzydzieści jeden złotych dwadzieścia groszy) tytułem zwrotu kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej oskarżonemu D. S. z urzędu;

6. na podstawie art. 624 § 1 k.p.k. w zw. z art. 17 ustawy z dnia 23 czerwca 1973 roku o opłatach w sprawach karnych zwalnia obu oskarżonych w całości od obowiązku uiszczenia kosztów sądowych i obciąża nimi Skarb Państwa.

Wyrok został zaskarżony apelacjami obrońców A. K. (1) i D. S..

Obrońca A. K. (1) wskazał w apelacji, że zaskarża wyrok w części dotyczącej orzeczenia o karze i w konsekwencji ograniczył żądanie apelacji do zmiany zaskarżonego wyroku poprzez wymierzenie oskarżonemu stosownie niższej kary. Zarzuty podniesione przez tego obrońcę były natomiast dalej idące i odnosiły się także do obrazu przepisów postępowania mającej wpływ na treść rozstrzygnięcia. Obrońca ten zarzucił:

- obrazę przepisów postępowania tj. art. 424 § 1 k.p.k. poprzez nieodniesienie się w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku do istotnych kwestii mogących mieć wpływ na rozstrzygnięcie sprawy - a mianowicie „okoliczności z powodu których Sąd nie dał wiary zeznaniom pokrzywdzonego złożonym w toku postępowania potwierdzającym w pełni zeznania składane przez oskarżonego”;
- obrazę przepisów postępowania tj. art. 182 § 1 k.p.k. przez uznanie, że konkubinie przysługuje prawo odmowy zeznań, co miało wpływ na treść wyroku,
- rażącą niewspółmierność orzeczonej względem oskarżonego kary pozbawienia wolności w stosunku do stopnia jego winy.

Obrońca D. S. zaskarżył wyrok w całości. Podniósł zarzuty:

1) błędu w ustaleniach faktycznych polegającego na niesłusznym przyjęciu jakoby oskarżony D. S. swoim zachowaniem wypełnił znamiona zarzucanego mu przestępstwa - podczas gdy materiał dowodowy zgromadzony w postępowaniu przed Sądem I instancji nie dawał podstaw dla możliwości przyjęcia takiego wniosku, co miało wpływ na treść zaskarżonego wyroku;

2) obrazy przepisów postępowania, mającej wpływ na treść zaskarżonego wyroku, a to:

- art. 5 § 2 k.p.k. poprzez rozstrzygnięcie nie dających się usunąć wątpliwości na niekorzyść oskarżonego D. S., wbrew regule in dubio pro reo, a w konsekwencji niesłuszne przyjęcie jakoby oskarżony dopuścił się zarzucanego mu przestępstwa;
- art. 410 k.p.k. w zw. z art. 7 k.p.k. poprzez dokonanie dowolnej a nie swobodnej oceny zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego, w tym poprzez bezzasadną odmowę waloru wiarygodności wyjaśnieniom oskarżonego D. S. w zakresie w jakim nie przyznał się do popełnienia zarzucanego mu czynu oraz w zakresie w jakim wskazał, iż jedynie kilkukrotnie uderzył pokrzywdzonego w twarz „otwartą ręką” oraz zaprzeczył jakoby żądał od pokrzywdzonego wydania jakichkolwiek przedmiotów majątkowych; Sąd odmówił waloru wiarygodności wyjaśnieniom oskarżonego D. S. pomimo tego, że oskarżony konsekwentnie od samego początku nie przyznawał się do winy, szczegółowo opisał przebieg wydarzeń ze swym udziałem;

3) naruszenia zasady swobodnej oceny dowodów poprzez:

- dokonanie dowolnej oceny treści zgromadzonego materiału dowodowego i bezkrytyczne uznanie wyjaśnień współoskarżonego A. K. (1) złożonych w postępowaniu sądowym za zasadniczo wiarygodne, podczas, gdy za takowe należy uznać wyjaśnienia złożone przez A. K. (1) na etapie postępowania przygotowawczego, w których wskazał, iż D. S. nie zadawał ciosów pokrzywdzonemu, za wyjątkiem kilku uderzeń otwartą ręką - pomimo tego, że jak przyznał sam A. K. (1) - lepiej pamiętał szczegóły przedmiotowego zdarzenia podczas składania wyjaśnień na etapie postępowania przygotowawczego i posiadał motyw dokonania zarzucanego mu przestępstwa, bowiem był przekonany, że pokrzywdzony zachował się w sposób niewłaściwy względem jego żony E. K.;
- bezzasadne pominięcie okoliczności, na którą wskazywali obaj współoskarżeni tak w postępowaniu przygotowawczym, jak i w postępowaniu sądowym, iż żaden z nich nie żądał od pokrzywdzonego wydania ani pieniędzy ani innych przedmiotów majątkowych;
- dokonanie dowolnej a nie swobodnej oceny zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego poprzez bezzasadne przyznanie waloru wiarygodności zeznaniom pokrzywdzonego A. K. (2) w zakresie w jakim opisał przebieg przedmiotowego zdarzenia, pomimo tego, że jego zeznania zawierały liczne sprzeczności i rozbieżności (m.in. wskazywał na różne osoby, które miały zadawać mu ciosy w zależności od czasu, w jakim składał zeznania, jak również wskazywał różny sposób zadawania tychże uderzeń: raz, że „otwartą ręką”, a następnie, iż pięścią), jak też pomimo tego, że sam pokrzywdzony wskazał przed Sądem I instancji, iż niewiele pamięta ze zdarzenia z 8 grudnia 2017 r., a mimo to był w stanie podać całkiem nową okoliczność (dotychczas nie wskazywaną przez którąkolwiek z osób uczestniczących w procesie) jakoby oskarżony A. K. (1) zniszczył TV, a E. K. jakoby posiadała zamiar kradzieży dekodera stanowiącego własność pokrzywdzonego;

4) obrazy § 17 ust. 1 i 2. oraz § 4 ust. 1-2. rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 3.10.2016 r. w sprawie ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej przez adwokata z urzędu (Dz. U. z 2016 r. poz. 1714) poprzez odmowę zasądzenia kosztów pomocy prawnej udzielonej z urzędu oskarżonemu D. S. na etapie postępowania przygotowawczego i sądowego wg podwójnej stawki - pomimo tego, że w ocenie obrońcy zachodziły ku temu przesłanki, w szczególności wobec szczególnego, osobistego zaangażowania się obrońcy w prowadzenie sprawy, osobiste uczestnictwo we wszystkich czynnościach postępowania przygotowawczego i postępowania przed Sądem I Instancji (za wyjątkiem „posiedzeń aresztowych”) - pomimo zaawansowanej ciąży obrońcy; jak również wobec faktu, iż obrońca musiał poświęcić znacznie więcej czasu na prawidłową realizację obrony z uwagi na zwiększony czas wielokrotnych przejazdów obrońcy z M. (tj. z siedziby kancelarii) do Prokuratury w J., A. Śl. w M. (łącznie sam przejazd zajmował czas około 2 godzin w obie strony); wskazane okoliczności w pełni uzasadniają wniosek obrońcy, przy uwzględnieniu także charakteru sprawy.

W konsekwencji podniesionych zarzutów obrońca D. S. wniosła o zmianę zaskarżonego wyroku poprzez uniewinnienie oskarżonego D. S. od zarzucanego mu czynu oraz o zasądzenie na jej rzecz kosztów obrony z urzędu udzielonej D. S. na etapie postępowania przygotowawczego i postępowania sądowego - wg podwójnej stawki wraz z uwzględnieniem niezbędnych wydatków poniesionych w związku ze świadczeniem pomocy prawnej z urzędu.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje.

Apelacje obrońców są bezzasadne, przy czym konsekwencją ich wniesienia była konieczność poprawienia opisu czynu w zakresie podstaw faktycznych przypisania oskarżonym działania w warunkach recydywy. Sąd Okręgowy przeprowadził postępowanie dowodowe w takim zakresie, w jakim było to konieczne dla wyjaśnienia istotnych okoliczności sprawy. Zgromadzone dowody poddał rzetelnej ocenie wywodząc z tego trafne wnioski końcowe co do sprawstwa i winy oskarżonych. Trafnie ocenił także okoliczności mające wpływ na wymiar kary. Wywody obu apelacji są w istocie formą polemiki z ustaleniami Sądu Okręgowego i jako takie nie mogły odnieść skutku.

Chybione są zarzuty **apelacji obrońcy D. S.** odnoszące się do oceny zgromadzonych dowodów i poczynionych na ich podstawie ustaleń faktycznych.

Dokonana przez Sąd Okręgowy ocena wyjaśnień oskarżonych oraz zeznań pokrzywdzonego i innych świadków nie przekracza granic swobodnej oceny dowodów określonych w art. 7 k.p.k. Sąd I instancji respektując normę art. 410 k.p.k. oparł się na całokształcie okoliczności ujawnionych na rozprawie głównej i ocenił wszystkie zgromadzone w sprawie a mające znaczenie dla rozstrzygnięcia dowody. Wywody Sądu Okręgowego zasługują na aprobatę a Sąd Apelacyjny w pełni je podziela. W istocie skarżący przeciwstawia ustaleniom Sądu I instancji jedynie to twierdzenie, że oskarżeni kwestionowali swoje zwinienie i byli w tym (zwłaszcza D. S.) konsekwentni. Wyjaśnienia oskarżonych nie są jednak jedynym dowodem w sprawie i musiały one zostać ocenione w zestawieniu z innymi dowodami, czemu Sąd Okręgowy w pełni sprostał. Wnikliwej analizie poddano zarówno wyjaśnienia obu oskarżonych, jak i zeznania świadków. Pisemne motywy zaskarżonego wyroku zawierają szczegółowe omówienie okoliczności skutkujących odmową dania wiary wyjaśnieniom oskarżonych w tym zakresie, w jakim były one sprzeczne z dowodami przeciwnymi, przede wszystkim zeznaniami pokrzywdzonego. Zeznania te zostały dokładnie przeanalizowane a wszelkie rozbieżności w nich zawarte zostały dostrzeżone i należycie ocenione. Pokrzywdzony A. K. (2) ustosunkował się do rozbieżności w swoich zeznaniach z kolejnych etapów postępowania i wskazał, że bezpośrednio po zdarzeniu lepiej je pamiętał. Pokrzywdzony był podczas zdarzenia trzeźwy, więc jego percepcja i zdolność zapamiętywania nie były zaburzone. Stopniowe zapominanie szczegółów zdarzenia wraz z upływem czasu jest procesem naturalnym i właściwym ludzkiej pamięci. Uznanie za wiarygodną wersji przedstawionej krótko po zdarzeniu nie jest sprzeczne z regułami logicznego rozumowania i doświadczenia życiowego. Zdarzenie miało charakter dynamiczny i musiało wiązać się dla pokrzywdzonego ze stresem. Był wówczas uderzany wielokrotnie i na różne sposoby, więc nie sposób przykładać nadmiernej wagi do tego, czy według jego relacji uderzenia zadano otwartą dłońią, czy pięścią (k. 531). Nie sposób też nadawać znaczenia podnoszonej przez obrońcę okoliczności, jakoby pokrzywdzony nieprecyzyjnie określał, kto zadawał mu uderzenia, skoro bez żadnych wątpliwości był bity przez obu oskarżonych. Nie była też objęta zarzutem kwestia próby zaboru dekodera, czy też uszkodzenia telewizora. Nie jest to więc istotny szczegół zdarzenia, przebiegającego dynamicznie i wiążącego się dla świadka ze sporym napięciem emocjonalnym. Co więcej, nie ma oparcia w faktach twierdzenie obrońcy, jakoby A. K. (2) podał tę okoliczność po raz pierwszy dopiero podczas rozprawy głównej. Już w postępowaniu przygotowawczym zeznał on bowiem zarówno o uszkodzeniu telewizora, jak i o chęci zabrania dekodera przez E. K. (k. 75). Kwestia użycia noża została przez A. K. (2) omówiona precyzyjnie (k. 530). Jak jednoznacznie wynika z zeznań pokrzywdzonego, noża używał młodszy ze sprawców, tj. D. S., natomiast starszy (A. K. (1)) widział to i w żaden sposób nie sprzeciwiał się użyciu noża. Kontynuując swoje działania (po użyciu noża przez D. S. A. K. (1) m.in. groził pokrzywdzonemu wyrwaniem zębów kombinerkami, co sam przyznał w swoich wyjaśnieniach – k. 511) okazał on jednoznacznie, że użycie noża przez współsprawcę akceptuje i z jego zamiarem w pełni się utożsamia. W świetle wyjaśnień samego A. K. (1), który przyznał, że pokrzywdzony nie miał rany kłutej nogi, gdy weszli do mieszkania (k. 510) i co wynika również z wyjaśnień D. S. (k. 512-514), użycie noża podczas zdarzenia nie mogło budzić żadnych wątpliwości, co słusznie stwierdził Sąd Okręgowy. Prawidłowo została też oceniona kwestia celu

działania sprawców. Z zeznań pokrzywdzonego jasno wynika, że dwaj napastnicy żądali wydania pieniędzy i innych przedmiotów (papierosów) i żądania te ponawiali stosując przy tym przemoc na osobie oraz groźby bezprawne. Jak słusznie zauważył Sąd Okręgowy, zeznania pokrzywdzonego A. K. (2) znajdują potwierdzenie w innych dowodach, zarówno osobowych, jak i materialnych. O zdarzeniu poinformował Policję L. S., który co prawda wewnątrz mieszkania nie był, lecz słyszał odgłosy odpowiadające temu, co o zdarzeniu zeznał pokrzywdzony (k. 50-51). Policjanci S. B. (k. 167) i W. B. (k. 172, 532) potwierdzili natomiast, że gdy weszli do mieszkania, to pokrzywdzony wskazał osoby obecne tam jako te, które napadły go i m.in. ugodziły nożem. Z opinii z zakresu badań genetycznych (k. 345) wynika, że na rękojeści noża znajdowały się ślady DNA pokrzywdzonego zmieszane ze śladami DNA obu oskarżonych. Na spodniach A. K. (1) (k. 187) i dłoniach D. S. (k. 188) znajdowały się ślady krwi zawierającej DNA pokrzywdzonego.

Twierdzenie obrońcy, jakoby Sąd Okręgowy miał dopuścić się obrazy art. 5 § 2 k.p.k. oceniając przesłanki odpowiedzialności D. S. nie jest trafne. Obraza tego przepisu może mieć miejsce tylko w sytuacji, gdy Sąd faktycznie powziął niedające się usunąć wątpliwości i rozstrzygnął je na niekorzyść oskarżonego, względnie, gdy z obiektywnego punktu widzenia powinien był takie wątpliwości powziąć i w konsekwencji postąpić zgodnie z dyspozycją art. 5 § 2 k.p.k. Nie sposób natomiast mówić o naruszeniu tej normy w sytuacji, gdy wątpliwości powzięła jedynie któraś ze stron i dąży do wykazania, że jej wersja wydarzeń (będąca następstwem odmiennej, aniżeli dokonana przez organ procesowy, oceny dowodów) zawiera nieusuwalne wątpliwości. W przypadku ustaleń dotyczących D. S. Sąd Okręgowy nie powziął takich wątpliwości w zakresie istotnym dla przesłanek odpowiedzialności karnej oskarżonego za zarzucony mu czyn ani nie miał ku temu racjonalnych podstaw. Nie mógł zatem Sąd dopuścić się obrazy art. 5 § 2 k.p.k.

Chybiony jest zarzut naruszenia przepisów postępowania w zakresie odnoszącym się do wysokości wynagrodzenia za obronę z urzędu przyznanego adw. K. W.. Okoliczności, na które powołuje się skarżąca, dotyczą jej sytuacji osobistej (zaawansowanej ciąży) i wynikającej z tego ponadprzeciętnej uciążliwości wykonywanych obowiązków obrończych. Prawodawca przy określaniu wysokości wynagrodzenia obrońcy z urzędu oparł się na kryteriach obiektywnych, odnoszących się do świadczonej przez obrońcy pracy, w szczególności rodzaju sprawy i stopnia jej zawilości, obszerności i stopnia skomplikowania materiału dowodowego, przyczynienia się obrońcy do wyjaśnienia okoliczności faktycznych itd. Znaczenie ma zatem obiektywnie postrzegana wartość i jakość pracy wykonanej przez obrońcę a nie subiektywnie odczuwany wysiłek przy jej wykonywaniu, choć istotnie może to być uzależnione od osobistej sytuacji danego adwokata (jego wieku, stanu zdrowia, sytuacji osobistej itd.). Pozostawanie obrońcy w zaawansowanej ciąży w czasie wykonywania obowiązków obrończych nie mogło więc uzasadniać podwyższenia kwoty należnego wynagrodzenia. Zagadnienie dotyczące konieczności dojazdów do prokuratury i aresztu śledczego również nie może być postrzegane w kontekście wysokości należnego wynagrodzenia. Obrońca może z tego tytułu domagać się zwrotu niezbędnych wydatków (§ 2 pkt 2 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 3 października 2016 r. w sprawie ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej przez adwokata z urzędu), co jednak wymaga złożenia stosownego wniosku i udokumentowania tychże wydatków, zarówno co do zasady, jak i co do wysokości. W apelacji nie wykazano w żadnym stopniu, by zaskarżone rozstrzygnięcie pomijało jakiegokolwiek poniesione i udokumentowane oraz objęte wnioskiem obrońcy niezbędne wydatki. Rozstrzygnięcie Sądu Okręgowego w zakresie wysokości należnego wynagrodzenia za obronę z urzędu jest zatem prawidłowe. Zasygnalizować jednocześnie warto, że postulat obrońcy, by opłatę za obronę z urzędu ustalić jako dwukrotność stawki minimalnej, jest sprzeczny z normą § 4 ust. 2 cytowanego rozporządzenia, gdzie przyjęto górny limit wynoszący 150 % stawki minimalnej.

**Apelacja obrońcy A. K. (1)**, bardzo lakoniczna zarówno w zakresie postawionych zarzutów, jak i ich uzasadnienia, jest bezzasadna w stopniu oczywistym.

Skarżąca zarzuca Sądowi I instancji obrazę przepisów postępowania dotyczących uzasadnienia wyroku pierwszoinstancyjnego, tj. obrazę art. 424 k.p.k. Niezależnie od prawnych ograniczeń podnoszenia z tego tytułu zarzutów odwoławczych (art. 455a k.p.k.) stwierdzić trzeba, że uzasadnienie wyroku Sądu Okręgowego w pełni spełnia kryteria stawiane temu dokumentowi sprawozdawczemu. W logicznym, kompleksowym a przy tym odpowiednio zwięzłym i przejrzystym uzasadnieniu Sąd I instancji odniósł się do wszystkich istotnych kwestii mających znaczenie dla rozstrzygnięcia. Poddał szczegółowej analizie zarówno zeznania pokrzywdzonego z kolejnych etapów

postępowania, jak i wyjaśnienia oskarżonego (błędnie określone przez skarżącego jako „zeznania”). Sąd meriti przekonująco omówił przyczyny, dla których to wersja pokrzywdzonego została uznana za wiarygodną i dlatego odmówiono wiary dowodom przeciwnym, w szczególności wyjaśnieniom A. K. (1) w części, w której kwestionował swoje zawinięcie. Dalece nieprecyzyjny zarzut odnoszący się do tej kwestii (literalne jego odczytanie wskazuje, że skarżąca upatruje błędu w odmowie dania wiary zeznaniom pokrzywdzonego – podczas gdy w realiach sprawy było zupełnie inaczej) nie mógł więc odnieść skutku. Zasygnalizować jedynie warto, choć skarżąca wprost tego nie artykułuje, że rozbieżności można było się dopatrzeć jedynie pomiędzy treścią zeznań złożonych przez świadka a jego pozaprosesową wypowiedzią skierowaną do policjantów na miejscu zdarzenia w obecności oskarżonych. Wskazywał wówczas, że ataku na niego dopuścili się inne osoby. Tym niemniej nawet w tym zakresie nie sposób dopatrywać się okoliczności podważających wiarygodność wersji pokrzywdzonego. Przy wychodzeniu z mieszkania, gdy napastnicy nie słyszeli jego wypowiedzi, dyskretnie poinformował policjantów, że został napadnięty właśnie przez te osoby, które policjanci zastali w jego mieszkaniu. Takie zachowanie było w pełni zrozumiałe w kontekście dużego natężenia agresji napastników oraz ich zachowań, które musiały w pokrzywdzonym wzbudzić silną obawę o własne bezpieczeństwo.

Oczywiście bezzasadnym jest zarzut obrazy art. 182 § 1 k.p.k. Pomijając nawet fakt, iż konkubinie również przysługuje prawo odmowy zeznań jako osobie najbliższej (art. 115 § 11 k.k.), zarzut ten był oderwany od realiów sprawy. E. K., która na rozprawie odmówiła zeznań (k. 514) jest żoną A. K. (1) (k. 192) i matką D. S. (k. 195). Prawo odmowy zeznań przysługiwało jej zatem z innego tytułu aniżeli wskazany w apelacji, choć nawet w takiej sytuacji odmowa zeznań byłaby prawnie skuteczna.

Chybiony jest wreszcie zarzut rażącej niewspółmierności kary orzeczonej względem A. K. (1). Sąd Okręgowy trafnie rozstrzygnął o karze a jej wymiaru nie sposób w realiach sprawy traktować jako nadmiernie surowej. Oskarżony był wcześniej dziewięciokrotnie karany (k. 489-490), działał w warunkach recydywy wielokrotnej, ma negatywną opinię środowiskową (k. 192-193). Przypisane mu przestępstwo cechowało się brutalnością i dużym natężeniem agresji (m.in. wbicie noża w udo, bicie po całym ciele, groźenie wyrwaniem zębów kombinerkami). Nie ma racji skarżący, jakoby przy wymiarze kary nie nadano należytego znaczenia przyznaniu się oskarżonego do winy. Podkreślić należy, że to przyznanie nie było konsekwentne a przy tym odnosiło się tylko do niektórych, mniej istotnych okoliczności. A. K. (1) potwierdził jedynie użycie przemocy wobec pokrzywdzonego, natomiast kwestionował działanie w celu kradzieży (twierdził, że uderzył pokrzywdzonego z zazdrości o żonę). Chwiejna była też jego wersja dotycząca użycia noża. Nie sposób było w tej sytuacji nadawać nadmiernego znaczenia jego werbalnemu przyznaniu się do winy. Zarzut rażącej niewspółmierności kary w realiach sprawy nie mógł odnieść skutku. Kara stanowiąca zaledwie dwukrotność dolnej granicy ustawowego zagrożenia nie mogła być bowiem w przypadku oskarżonego uznana za surową, a już w żadnej mierze za surową w stopniu rażącym .

Jako, że apelacja obrońcy D. S. została skierowana przeciwko całości rozstrzygnięcia to pomimo nieuwzględnienia apelacji co do winy koniecznym było rozważenie, czy orzeczone wobec tego oskarżonego kara nie jest rażąco niewspółmierna. Z powodów zbliżonych do wymienionych wyżej Sąd Apelacyjny nie znalazł żadnych podstaw do ingerencji w rozstrzygnięcie o karze także w przypadku D. S.. Oskarżony ten, pomimo młodego wieku, był karany już czterokrotnie (k. 486-487), działał w warunkach recydywy i ma negatywną opinię środowiskową (k. 195-197). Wszystkie okoliczności dotyczące czynu i stopnia jego społecznej szkodliwości są takie same, jak w przypadku A. K. (1), bowiem rola obu podczas zdarzenia była równorzędna. Kara wyższa od dolnej granicy ustawowego zagrożenia zaledwie o rok nie może być w tej sytuacji postrzegana jako rażąco surowa.

K. uwag wymagało ponadto zagadnienie obrony realizowanej na rzecz oskarżonego A. K. (1) przez radcę prawnego T. C.. We wniosku o doprowadzenie na rozprawę odwoławczą (k. 659) oskarżony podnosił, że „miał ograniczony wpływ na tok sprawy z powodu niedogadania się ze swoim obrońcą”. Pomimo braku wniosku o zmianę obrońcy (a tym samym braku podstaw do dokonywania oceny, czy zachodziły okoliczności, o których mowa w art. 378 § 2 k.p.k.) stwierdzenie to dało asumpt do analizy, czy nie doszło do ograniczenia prawa oskarżonego do obrony. Analiza akt sprawy jednoznacznie wskazuje, że sformułowanie oskarżonego zawarte we wniosku o doprowadzenie miało jedynie charakter instrumentalny i wcale nie świadczyło o rzeczywistym ograniczeniu jego prawa do obrony. Nie sposób doszukiwać się żadnych sprzeczności pomiędzy kierunkiem działań obrońcy a zachowaniami procesowymi samego

oskarżonego. Złożenie przez obrońcę wniosku o skazanie w trybie art. 387 k.p.k. (k. 459-460) i późniejsze oświadczenie oskarżonego, że on sam takiego wniosku nie składa (k. 511) wcale nie świadczy o zagrożeniu jego prawa do obrony. Oskarżony bowiem już w toku śledztwa po zakończeniu przesłuchania w charakterze podejrzanego sporządził własnoręczne oświadczenie, w którym wniósł o skazanie bez rozprawy (k. 103). Zarówno przed Sądem I instancji (k. 565), jak i na rozprawie odwoławczej oskarżony ograniczył swoje stanowisko końcowe do wniosku o łagodny wymiar kary. Nie sposób w tej sytuacji twierdzić, by obrońca składając samodzielnie wniosek o skazanie w trybie art. 387 k.p.k. (będący konsekwencją tożsamego wniosku oskarżonego podczas jego wcześniejszego przesłuchania w toku śledztwa), czy też wnioskując przed Sądem I instancji o niski wymiar kary oraz zaskarżając wyrok jedynie w zakresie rozstrzygnięcia o karze działał w sposób sprzeczny z linią obrony przyjętą przez oskarżonego.

Z powołanych wyżej względów Sąd Apelacyjny uznał obie apelacje za bezzasadne. Konsekwencją wniesienia apelacji na korzyść oskarżonych musiała być natomiast korekta zaskarżonego wyroku w części odnoszącej się do opisu recydywy. W przypadku A. K. (1) błędnie wskazano, że podstawą recydywy była kara 10 lat pozbawienia wolności orzeczona za umyślne przestępstwo podobne w sprawie SR w Jaworznie, sygn. II K 452/06. Karę taką orzeczono jako łączną a obejmowała ona m.in. najsurowszą z kar jednostkowych, tj. karę 7 lat pozbawienia wolności wymierzoną za nieumyślne przestępstwo przeciwko bezpieczeństwu w komunikacji (k. 388v). Dlatego konieczne było skorygowanie zaskarżonego wyroku poprzez wskazanie, że podstawą recydywy jest skazanie na karę jednostkową 2 lat pozbawienia wolności za przestępstwo z art. 279 § 1 k.k. w zw. z art. 64 § 1 k.k. (pkt 6 wyroku SR w Jaworznie), którą oskarżony odbył w ramach kary łącznej. Korekty wymagał także opis recydywy w stosunku do D. S.. Kara stanowiąca podstawę przypisania odpowiedzialności w warunkach z art. 64 § 1 k.k. została bowiem odbyta w okresach od 2 października 2012 r. do 26 lipca 2013 r. i od 30 maja (a nie czerwca, jak wskazano w zaskarżonym wyroku) 2014 r. do 6 sierpnia 2014 r. (k. 349). Korekta rozstrzygnięcia w tym zakresie ma w istocie charakter techniczny i choć konieczna (wykracza ona bowiem poza ramy sprostowania „oczywistej omyłki” w rozumieniu art. 105 k.p.k.), to jednak nie ma żadnego praktycznego znaczenia dla sytuacji prawnej oskarżonych. Kierunek zaskarżenia wyroku nie stanowił zatem przeszkody do omawianej zmiany.

Mając na uwadze całość powyższych rozważań, opierając się na dyspozycji art. 437 § 2 k.p.k., Sąd Apelacyjny zaskarżony wyrok zmienił w sposób opisany w pkt. 1 wyroku, w pozostałym zakresie utrzymując go w mocy. Taka treść rozstrzygnięcia świadczy o tym, że apelacje wniesione na korzyść oskarżonych nie zostały uwzględnione. Konsekwencją tego było rozstrzygnięcie o kosztach procesu na podstawie art. 636 § 1 k.p.k. Obu oskarżonych zwolniono od ponoszenia wydatków postępowania odwoławczego z uwagi na brak możliwości ich uiszczenia lub ściągnięcia w drodze egzekucji, co jest warunkowane zarówno ich sytuacją materialną, jak i nikłymi perspektywami zarobkowymi w świetle wymiaru orzeczonych kar. Na rzecz obrońców zasądzono zwrot kosztów nieopłaconej obrony z urzędu w stawce minimalnej podwyższonej o 20 % (za drugi termin rozprawy odwoławczej) oraz o równowartość należnego podatku VAT.

SSO del. Arkadiusz Cichocki SSA Michał Marzec SSA Beata Basiura