

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 14 grudnia 2016 r.

Sąd Okręgowy w Sieradzu – II Wydział Karny, w składzie:

Przewodniczący	-	SSO Jacek Klęk (spr.)
Sędziowie	-	SO Wojciech Janicki
	-	SR del. Adam Ślipek
Protokolant	-	sekr. sąd. Monika Stasiak

przy udziale Prokuratora Prokuratury Rejonowej w Łasku M. W. oraz oskarżycieli posiłkowych I. K. i R. W. (1), po rozpoznaniu w dniu 14 XII 2016 r. sprawy: **D. K. (1)** oskarżonego o czyny z art. 280§1 kk i in., na skutek apelacji obrońcy oskarżonego od wyroku Sądu Rejonowego w Łasku z 02 czerwca 2016 r. w sprawie II K 36/16,

na podstawie art. 437§1 kpk oraz art. 636§1 kpk

1. Utrzymuje zaskarżony wyrok w mocy;
2. Zasądza od D. K. (2) na rzecz Skarbu Państwa:
 - 20 (dwadzieścia) złotych tytułem zwrotu wydatków postępowania odwoławczego oraz
 - 400 (czteryście) złotych tytułem opłaty.

Wojciech Janicki J. A. Ś.

Sygn. akt II Ka 205/16

UZASADNIENIE

D. K. (2), aktem oskarżenia z 12 lutego 2016 r. został oskarżony o to, że:

I W dniu 12 grudnia 2015 roku w Ł. woj. (...) używając przemocy wobec J. M. polegającej na uderzeniu jej ręką w plecy oraz ręką w głowę i przewróceniu na podłoże zabrał jej w celu przywłaszczenia trzymaną w ręku torebkę koloru czarnego z zawartością portfela z pieniędzmi i dokumentami w postaci dowodu osobistego i legitymacji ubezpieczeniowej, tj. mienia o wartości 74 zł, w wyniku czego pokrzywdzona J. M. doznała stłuczenia głowy i tułowia, które to obrażenia nie spowodowały naruszenia czynności narządów ciała na czas powyżej 7 dni,

tj. o czyn z art. 280 § 1 k.k. i art. 157§2 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k.;

II W dniu 4 grudnia 2015 roku w Ł., woj. (...) z niezamkniętego pojazdu zabrał w celu przywłaszczenia portfel wraz z zawartością w postaci karty bankomatowej wystawionej na nazwisko I. K., a następnie posługując się skradzioną kartą

bankomatowa dokonał czterech transakcji zbliżeniowych w sklepach na terenie Ł. dokonując zakupu przedmiotów o łącznej wartości 61,38 zł,

tj. o czyn z art. 278 § 5 k.k.;

III W dniu 4 grudnia 2015 roku w Ł., woj. (...) usunął dokumenty, którymi nie miał prawa wyłącznie rozporządzać w postaci dowodu osobistego, prawa jazdy oraz zaświadczenia kwalifikacyjnego wystawione na nazwisko R. W. (2), dowodu rejestracyjnego od pojazdu marki V. (...) o nr rej. (...) oraz polisy ubezpieczeniowej od w/wym. pojazdu, które to dokumenty zabrał z samochodu marki V. (...) o nr rej. (...) należącego do R. W. (2),

tj. o czyn z art. 276 k.k.; **II Ka 205/16 2/17 2017-01-09**

IV W okresie od grudnia 2014 roku do dnia 04 grudnia 2015 roku w Ł., woj. (...) w swoim miejscu zamieszkania ukrył dokumenty, którymi nie miał prawa wyłączne rozporządzać w postaci karty pojazdu (...) wystawionej na nazwisko J. B., umowy kupna sprzedaży samochodu marki F. (...) o nr rej. (...) z dnia 17.11.2014 roku oraz polisy ubezpieczeniowej OC dot. pojazdu marki F. (...), które zabrał z samochodu marki F. (...) o nr rej. (...) należącego do L. C.,

tj. o czyn z art. 276 k.k.

W następstwie rozpoznania sprawy na zasadach ogólnych, wyrokiem z 02 czerwca 2016 r. Sąd Rejonowy w Łasku D. K. (1):

1) uznał za winnego dokonania zarzucanego mu w pkt I czynu wyczerpującego dyspozycję art. 280 § 1 k.k. i art. 157 § 2 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. i za to na podstawie art. 280 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 3 k.k. wymierzył mu karę 2 [dwóch] lat i 2 [dwóch] miesięcy pozbawienia wolności;

2) w miejsce czynów zarzucanych w pkt. II i III uznał za winnego tego, że 4 grudnia 2015 roku w Ł., woj. (...) z niezamkniętego pojazdu marki V. (...) o nr rej. (...) należącego do R. W. (2) zabrał w celu przywłaszczenia portfel wraz z zawartością w postaci karty bankomatowej wystawionej na nazwisko I. K., a następnie posługując się skradzioną kartą bankomatową dokonał czterech transakcji zbliżeniowych w sklepach na terenie Ł. dokonując zakupu przedmiotów o łącznej wartości 61,38 zł oraz usunął dokumenty, którymi nie miał prawa wyłącznie rozporządzać w postaci dowodu osobistego, prawa jazdy oraz zaświadczenia kwalifikacyjnego wystawione na nazwisko R. W. (2), dowodu rejestracyjnego od pojazdu marki V. (...) o nr rej. (...) oraz polisy ubezpieczeniowej od w/wym. pojazdu, tj. za winnego dokonania czynu wyczerpującego dyspozycję art. 278 § 5 k.k. i art. 276 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. i za to na podstawie art. 278 § 5 w zw. z § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 3 k.k. wymierzył mu karę 4 [czterech] miesięcy pozbawienia wolności;

3) uznał za winnego dokonania zarzucanego mu w pkt IV czynu wyczerpującego dyspozycję art. 276 k.k., z tą zmianą w jego opisie, że zwrot „od grudnia 2014 roku

II Ka 205/16 3/17 2017-01-09

do dnia 04 grudnia 2015 roku" zastąpił zwrotem „w grudniu 2014 roku" i za to na podstawie art. 276 k.k. wymierzył mu karę trzech] miesięcy pozbawienia wolności.

Na podstawie art. 85 § 1, § 2 i § 3 k.k. oraz art. 86 § 1 k.k., w miejsce jednostkowych kar pozbawienia wolności orzeczonych w pkt. 1-3 Sąd wymierzył oskarżonemu karę łączną 2 [dwóch] lat i 2 [dwóch] miesięcy pozbawienia wolność zaliczając na poczet jej wykonania, na podstawie art. 63 § 1 k.k., okres tymczasowego aresztowania od 12 grudnia 2015 r. do 24 maja 2016 r. oraz 1 [jeden] dzień zatrzymania od 04 do 05 grudnia 2015 r. , przyjmując, że jeden dzień rzeczywistego pozbawienia wolności jest równoważny jednemu dniowi kary pozbawienia wolności. W sprawie Sąd rozstrzygnął także o kosztach postępowania (sądowych) obciążając nimi w całości oskarżonego.

W ustawowym terminie apelację od wyroku, kwestionując go w całości rozstrzygnięć odnoszących się do zarzutu I wywiodła obrońca oskarżonego. Skarżąca konkretyzując podstawę zarzutów wskazała na art. 438 pkt. 1, 2 i 3 k.p.k., a w szczególności orzeczeniu zarzuciła:

1. Obrazę przepisów postępowania mającą wpływ na treść wyroku, a mianowicie:

a) art. 5 k.p.k. i art. 7 k.p.k. w zw. z art. 201 k.p.k. polegającą na nieprawidłowej ocenie dowodu w postaci pisemnej opinii biegłego lekarza med. S. G. (1), poprzez uznanie, iż pokrzywdzona J. M. doznała naruszeń czynności narządów ciała na czas poniżej siedmiu dni, w sytuacji gdy biegły w swej opinii nie wskazał kategorycznie, by pokrzywdzona w wyniku zdarzenia z 12 grudnia 2015 r. doznała stłuczenia głowy i tułowia, jednocześnie stwierdzając wyłącznie możliwość ich powstania, przy jednoczesnym wskazaniu, że przyjmując, iż takowych obrażeń doznała, to nie spowodowałyby one naruszenia czynności narządów ciała na czas dłuższy niż siedem dni, co w korelacji z zeznaniami pokrzywdzonej oraz świadków, którzy spójnie i konsekwentnie podawali, że J. M. nie doznała obrażeń, wskazuje, iż obrażeń takich nie doznała;

II Ka 205/16 4/17 2017-01-09

b) art. 7 k.p.k. poprzez bezpodstawne przyjęcie przez Sąd Rejonowy, iż zeznania pokrzywdzonej J. M. uznać należy za wiarygodne w całości, w gdy:

- pokrzywdzona odmiennie relacjonowała, miejsce uderzenia, początkowo wskazując na dół pleców a następnie odcinek między łopatkami;
- pokrzywdzona w pierwotnych zeznaniach nie podała, by została uderzona przez oskarżonego;
- pokrzywdzona nie potrafiła jednoznacznie wskazać, czy oskarżony uderzył ją w ucho ręką, czy też torebką;
- w toku postępowania, pokrzywdzona nie rozumiała zadawanych jej pytań, zarówno w formie ustnej jak i pisemnej;

c) art. 7 k.p.k. poprzez błędne uznanie przez Sąd Rejonowy, iż wyjaśnienia oskarżonego są częściowo niewiarygodne, w sytuacji gdy oskarżony w sposób spójny, konsekwentny i logiczny relacjonował wydarzenie z 12 grudnia 2015 r., w tym motywy swojego działania, a także próby zaboru torebki pokrzywdzonej, jednocześnie wykluczając możliwość uderzenia pokrzywdzonej w plecy i ucho, jak również jej przewrócenia;

d) art. 7 k.p.k. poprzez uznanie przez Sąd I instancji, iż zeznania świadków Z. M. (1), K. M. (1) oraz K. R. zasługują, by dać im walor wiarygodności w zakresie opisu przebiegu zdarzenia z 12 grudnia 2015 r., w sytuacji gdy:

- żadna z ww. osób nie była bezpośrednim świadkiem zdarzenia, a swoją wiedzę świadkowie czerpią wyłącznie z relacji pokrzywdzonej,
- świadkowie K. M. (2) oraz K. R. na etapie postępowania przygotowawczego i sądowego wskazywali, iż pokrzywdzona nie mówiła, że została uderzona przez oskarżonego;
- świadek Z. M. (1) ani na etapie postępowania przygotowawczego ani sądowego nie wskazywał, by pokrzywdzona mówiła, iż została uderzona, natomiast w zeznaniach złożonych przed sądem wskazał, iż na początku pokrzywdzona twierdziła, że wyrwała torbę oskarżonemu, bo była w szoku, a potem pokrzywdzona utrzymywała, iż torba została jej wyrwana i leżała na ziemi.

II Ka 205/16 5/17 2017-01-09

2. Błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę zaskarżonego rozstrzygnięcia i mający istotny wpływ na jego treść polegający na:

- a) błędnym uznaniu przez Sąd Rejonowy, iż pokrzywdzona doznała obrażeń ciała naruszających czynności ciała na okres poniżej 7 dni, w sytuacji gdy sama pokrzywdzona twierdzi, iż obrażeń nie doznała, podobnie jak syn pokrzywdzonej - świadek Z. M. (2), w sytuacji gdy opinia biegłego wydana w sprawie wyklucza taką możliwość;
- b) przyjęciu, iż oskarżony dwukrotnie uderzył pokrzywdzoną, w sytuacji gdy sama pokrzywdzona nie potrafiła wskazać, czy, kiedy i ile razy oskarżony uderzył ją w ucho bądź inną część ciała;
- c) błędnym przyjęciu, iż oskarżony wyrwał torebkę pokrzywdzonej, w sytuacji gdy na etapie postępowania przed Sądem Rejonowym nie zostało ustalone, czy torebka została wyszarpana przez oskarżonego;
- d) błędnym przyjęciu, iż oskarżony dokonał zarzucanego mu czynu, w sytuacji gdy oskarżony odstąpił od czynu po przewróceniu się pokrzywdzonej, nie miał zamiaru dokonać rozboju na pokrzywdzonej.

3. Obrazę przepisów prawa materialnego, poprzez niezastosowanie art. 283 k.k., w sytuacji gdy, przyjmując, iż oskarżony faktycznie popełnił zarzucany mu czyn z art. 280 § 1 k.k., uznać należy, iż stanowił on czyn mniejszej wagi, gdyż:

- a) sposób działania oskarżonego nie cechował się wysoką szkodliwością społeczną czynu, oskarżony działał w sposób nagły, chaotyczny, nieprzemyślany, bez premedytacji;
- b) oskarżony nie posłużył się siłą, bronią ani innymi środkami, mogącymi wzbudzić uzasadnione obawy pokrzywdzonej;
- c) oskarżony odstąpił od zaboru mienia;
- d) pokrzywdzona nie doznała żadnych obrażeń, a zaczerwienienie ucha zgodnie z opinią biegłego nie musiało powstać w związku ze zdarzeniem z 12 grudnia 2015 r.
- e) wartość mienia, które oskarżony usiłował przywłaszczyć, była niska;
- f) korzyść majątkowa, którą chciał uzyskać oskarżony, była niewielka;

II Ka 205/16 6/17 2017-01-09

a) pokrzywdzona w toku postępowania wskazała, iż nie czuje się skrzywdzona przez oskarżonego, nie doznała żadnych obrażeń i nie ma do oskarżonego żalu.

Podnosząc powyższe skarżąca alternatywnie wniosła o:

- a) zmianę zaskarżonego wyroku poprzez uniewinnienie oskarżonego od zarzucanego mu czynu w pkt I skarżonego wyroku,
- b) zmianę zaskarżonego wyroku poprzez zmianę kwalifikacji prawnej czynu i uznanie oskarżonego za winnego popełnienia czynu z art. 280 § 1 k.k. w zw. z art. 283 k.k.,
- c) uchylenie wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania przez Sąd I instancji.

Sąd Okręgowy zważył, co następuje:

Apelacja obrońcy oskarżonego okazała się bezzasadna i tym samym nie zasługiwała na uwzględnienie.

W pierwszej kolejności należało stwierdzić, że Sąd Rejonowy nie dopuścił się uchybień gromadząc materiał dowodowy, który pozwolił mu na merytoryczne rozstrzygnięcie sprawy.

Ustalenia faktyczne dokonane przez Sąd meriti nie wykraczają poza granice swobodnej oceny dowodów, poczynione zostały na podstawie prawidłowej analizy przeprowadzonych dowodów, których ocena nie wykazała błędów natury faktycznej i logicznej, zgodna była ze wskazaniami wiedzy i doświadczenia życiowego, znajdując odzwierciedlenie w uzasadnieniu orzeczenia. W pisemnych motywach wyroku Sąd wskazał jakie fakty uznał za ustalone, na czym oparł poszczególne ustalenia i dlaczego nie uznał dowodów przeciwnych, a następnie wyprowadził z dokonanych ustaleń prawidłowe wnioski w zakresie sprawstwa oskarżonego, oceny prawnej i wymierzonej mu kary.

W przedmiotowej sprawie nie doszło do obrazy wskazanych przez obrońcę przepisów prawa procesowego w postaci art. 5 § 2 k.p.k., art. 7 k.p.k., art. 410 k.p.k., art. 201 k.p.k.

Wydaje się również zasadnym wskazać na pewne mankamenty skonstruowanych w skardze apelacyjnej zarzutów odwoławczych. Z punktu widzenia kontroli odwoławczej istotne jest bowiem rozróżnianie pierwotnych źródeł uchybienia i ich następstw. Przede wszystkim obraza prawa materialnego ma miejsce **II Ka 205/16 7/17 2017-01-09**

tylko wtedy, gdy stan faktyczny został w orzeczeniu prawidłowo ustalony, a nie zastosowano do niego właściwego przepisu (tak np. w wyroku Sądu Najwyższego z dnia 21 czerwca 1978 r., sygn. akt I KR 124/78). W takich wypadkach podstawą odwoławczą może być tylko zarzut błędu w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę wyroku albo obraza prawa procesowego, jeżeli wadliwość orzeczenia jest wynikiem błędnych ocen sądu. Dodatkowo nie można równocześnie podnosić zarzutu obrazy art. 5 § 2 i art. 7 k.p.k., ponieważ o naruszeniu przepisu art. 5 § 2 k.p.k. można mówić dopiero wtedy, gdy mimo przeprowadzenia postępowania dowodowego w sposób wyczerpujący i poddania ujawnionych na rozprawie dowodów ocenie zgodnie z regułami wskazanymi w art. 7 k.p.k., pozostaną nadal wątpliwości, które nie zostały rozstrzygnięte na korzyść oskarżonego. Natomiast jeśli z materiału dowodowego wynikają różne wersje przebiegu zdarzenia, to nie jest to równoznaczne z istnieniem wątpliwości w rozumieniu art. 5 § 2 k.p.k., bo w takim wypadku zastosowanie będzie miała reguła wyrażona w art. 7 k.p.k. - zasada swobodnej oceny dowodów. Sąd bowiem nie może uchylić się od oceny ujawnionych dowodów, nawet wówczas, gdy za wiarygodnością poszczególnych wersji przemawiają inne dowody, bo nie można interpretować art. 5 § 2 k.p.k. jako powinności czynienia ustaleń w oparciu o dowody najbardziej korzystne dla oskarżonego. Dopiero bowiem w sytuacji, gdy nie jest możliwe ustalenie w sposób pewny okoliczności faktycznych, zaś okoliczności korzystne dla oskarżonego konkurują z okolicznościami dlań niekorzystnymi, zastosowanie znajduje reguła in dubio pro reo. Przepisy art. 5 § 2 k.p.k. i art. 7 k.p.k. mają więc charakter rozłączny, ponieważ nie dające się usunąć wątpliwości mogą powstać jedynie wówczas, gdy sąd orzekający, po wyczerpaniu wszystkich możliwości dowodowych, oceni materiał dowodowy zgodnie ze standardami wyznaczonymi przez zasadę swobodnej oceny dowodów (wyrok Sądu Apelacyjnego w Katowicach z dnia 17 marca 2016 r. sygn. akt II AKa 51/16)

Odnosząc się do istoty apelacji na wstępie należało zauważyć, że rozpoznający sprawę Sąd Rejonowy zebrał i przeprowadził wszystkie istotne dowody, niezbędne dla prawidłowego rozstrzygnięcia, poddał je wnikliwej analizie i wysnuł trafne końcowe wnioski, które przedstawił w spełniającym ustawowe wymogi uzasadnieniu, przez co mogła nastąpić pełna kontrola instancyjna **II Ka 205/16 8/17 2017-01-09**

zaskarżonego rozstrzygnięcia. W tym kontekście ujawnione zostały także przez Sąd I Instancji wszystkie okoliczności, które miały znaczenie i wpływ na rodzaj i wymiar kary.

Nie można zatem zgodzić się obroną, iż sąd wadliwie ocenił opinię biegłego sądowego lek. med. S. G. dotyczącą obrażeń doznanych przez pokrzywdzoną J. M.. Warto podkreślić, że biegły ten wydał opinię na podstawie informacji zawartych w aktach sprawy (protokół oględzin osoby oraz zeznań pokrzywdzonej), nie zaś w oparciu o rzeczywisty kontakt z kobietą. Fakt, że biegły posłużył się sformułowaniem „mogła doznać stłuszczenia głowy i tułowia” zamiast stwierdzeniem „doznała stłuszczenia głowy i tułowia” nie dyskwalifikuje tegoż dowodu jako niewiarygodnego i niepewnego dla poczynienia kategoriycznych ustaleń faktycznych. Rzecz w tym, iż najwyższym biegłym pozostaje sąd. Trzeba też podkreślić, iż biegły wydaje opinię wyłącznie w kontekście wskazanych przez pokrzywdzoną okoliczności faktycznych, które ostatecznie ustala sąd. W niniejszej sprawie oczywiście zbędnym było powoływanie kolejnego

biegłego, tym bardziej, że w toku przewodu sądowego obrona nie kwestionowała wartości dowodowej rzeczowej opinii, a czynienie tego dopiero na etapie postępowania odwoławczego uznać należy za niedopuszczalne. Przepisanie oskarżonemu przez sąd meriti odpowiedzialności za czyn z art. 157 § 2 k.k. wskutek postępowania dowodowego oznacza zarazem, że sąd ten nie nabrał wątpliwości w przedmiotowej kwestii. W ocenie sądu ad quem biegły udzielił wyczerpujących odpowiedzi na postawione w postanowieniu pytania, nie pominął żadnego z zebranych i udostępnionych mu na ówczesnym etapie postępowania dowodów (które ostatecznie uznano za wiarygodne), a wydana przez niego opinia, oceniana obiektywnie, nie zawiera sprzeczności czy niejasności, które pozbawiałyby ją przymiotu wiarygodności i rzetelności. Również podnoszona przez obronę okoliczność, iż świadkowie nie widzieli u pokrzywdzonej obrażeń czy ich symptomów (np. krwawienia, znacznej opuchlizny czy zadrapań twarzy, rąk) nie jest przekonująca w świetle wyniku oględzin jej ciała. Trzeba dodać w tym miejscu, że K. M. (3), K. R. oraz Z. M. (1) zgodnie potwierdzili, iż bezpośrednio po zdarzeniu pokrzywdzona była mocno zdenerwowana, roztrzęsiona, miała podniesione ciśnienie, ***II Ka 205/16 9/17 2017-01-09***

źle się czuła, co w pełni uwiarygodnia podaną przez nią wersję zajścia w dniu 12 grudnia 2015 r. Skutki czynu dokonanego przez oskarżonego nie mieściły się zatem jedynie w sferze obrażeń zewnętrznych ale wykraczały poza nie i przybrały postać silnych przeżyć, a mając na względzie podeszły wiek ofiary oraz okoliczności zdarzenia trudno fakt niedostrzeżenia przez ww. świadków opisanych w protokole oględziny obrażeń nie może przesądzać o uznaniu któregośkolwiek ze wskazanych dowodów za niewiarygodny – nie wyłączając tu ani zeznań pokrzywdzonej, ani protokołu oględzin jej ciała, ani w końcu opinii biegłego z zakresu medycyny sądowej.

Nietrafnym jawi się zarzut podważający treść zeznań J. M., który skarżący powiązał ze „spójnymi, konsekwentnymi, logicznymi” wyjaśnieniami oskarżonego. D. K. (1) wprawdzie tylko raz i to pośrednio przyznał się do użycia przemocy wobec pokrzywdzonej (protokół przesłuchania z dnia 13 grudnia 2015 r. k. 187-188v, gdzie stwierdził, iż jedną ręką zablokował rękę pokrzywdzonej, a drugą chwycił i wyszarpnął jej torebkę), a w dalszych podtrzymywał, że jedynie „wyrwał” jej torebkę, tym niemniej nie może to przemawiać za niewiarygodnością dowodu z zeznań pokrzywdzonej. Sam fakt oparcia orzeczenia skazującego na zeznaniach świadków przedstawiających wersję niekorzystaną dla oskarżonego, nawet w sytuacji nieprzyznania się oskarżonego do winy, sam przez się nie może stanowić podstawy zarzutu dokonania błędnych czy dowolnych ustaleń faktycznych w sprawie. Nie istnieje też żadna reguła dowodowa, która uzasadniałaby pogląd, iż zeznania mającego problemy zdrowotne pokrzywdzonego, są niewystarczającą podstawą skazania, podobnie zresztą jak niedopuszczalne jest wartościowanie dowodów osobowych li tylko wiekiem świadka czy oskarżonego. Rzecz jednak w tym, że tego rodzaju dowód nie może stać w sprzeczności z innymi dowodami, które nie mają wprawdzie decydującego znaczenia dla kwestii odpowiedzialności karnej, stanowiąc jednak podstawę dokonania lub weryfikacji ustaleń faktycznych odnoszących się do określonych fragmentów zdarzenia.

Lektura uzasadnienia zaskarżonego wyroku prowadzi do wniosku, że sąd meriti dostrzegł i należycie ocenił dowód z zeznań pokrzywdzonej J. M. (k. 288v). Kontrola instancyjna nie wykazała, by ten punkt widzenia i wspierająca go argumentacja nosiły cechy nieracjonalności, podzielając stanowisko sądu ***II Ka 205/16 10/17 2017-01-09***

I instancji w tej mierze. Powtórzyć zatem należy za Sądem a quo, iż z punktu widzenia odpowiedzialności karnej za występki rozboju nie ma znaczenia chronologia zastosowanej przez sprawcę przemocy, a więc to czy, jak w rozpoznawanej sprawie oskarżony wpierv uderza w plecy a następnie uderza w głowę (czy też odwrotnie) lecz sam fakt użycia jej przez niego w celu zaboru cudzego mienia. Pokrzywdzona zresztą logicznie wytłumaczyła dlaczego podczas pierwszego przesłuchania w Komisariacie Policji zeznała nieco odmiennie, a na dalszym etapie postępowania skorygowała przedstawioną wersję zdarzenia.

Nie jest prawdą, iż którakolwiek z wersji przedstawionych przez pokrzywdzoną J. M. koreluje z wyjaśnieniami oskarżonego. Istotnie, w śledztwie pokrzywdzona wskazała, iż w pierwszym etapie ataku została uderzona w dół pleców. Pokrzywdzona użyła wówczas partykuły osłabiającej treść „chyba” ale w kontekście tego, czym uderzył ją oskarżony, a nie w jaką część ciała zadał jej uderzenie, czy też czy w ogóle zadał jej uderzenie (k. 232). Kolejnym etapem była szarpanina atakującego z pokrzywdzoną ukierunkowana na odebranie pokrzywdzonej obu toreb. Pokrzywdzona podkreśliła, że trzymała torby z całej siły, tak że oskarżony nie był w stanie ich wyszarpnąć i wówczas zadał jej kolejne

uderzenie, tym razem w głowę, a ściślej w ucho z lewej strony – zdając je otwartą dłonią – na skutek czego spadły jej okulary, zaś ona sama upadła na kolana. Pokrzywdzona zaznaczyła, że mimo upadku na kolana nadal przytrzymywała torby wciąż szarpane przez oskarżonego, po czym w przebiegu tej szarpaniny, najpierw upadła na lewy bok i plecy, a następnie – tracąc siły – puściła torby. Nie można tracić z pola widzenia i tej ważkiej okoliczności, że pomimo przypadłości laryngologicznych, pokrzywdzona w pełni zachowaną zdolność postrzegania wydarzeń i sytuacji jakie w jej otoczeniu mają miejsce czego dowodem jest chociażby to, że tuż po zdarzeniu rozpoznała sprawcę czynu, a później opisywała zdarzenie odnosząc się także do swoich uprzednich twierdzeń logicznie tłumacząc nieścisłości.

Mało przekonującymi pozostają twierdzenia apelującego odnośnie niespójności zeznań pokrzywdzonej J. M.. Kobieta konsekwentnie podczas każdego przesłuchania podawała, że została napadnięta, a sprawca próbował wyrwać jej torbę, który to zamiar ostatecznie osiągnął. Analiza tego dowodu w żadnym **II Ka 205/16 11/17 2017-01-09**

miejscu nie daje podstaw do ustalenia, że pokrzywdzona przewróciła się w innych okolicznościach niż opisywane np. wskutek zwykłego potknięcia. Należy mieć na względzie także logikę całej sytuacji oraz zasady doświadczenia życiowego, które nakazują przyjąć, iż młody sprawca widząc starszą kobietę idącą z zakupami podejmuje zamiar jej okradzenia i dlatego w tym celu, aby dodatkowo ją zaskoczyć i częściowo obezwładnić, a tym samym osłabić jej reakcję na atak - uderza w plecy. Następnie stara się pozbawić ofiarę władztwa nad torbą, gdzie prawdopodobnie spodziewa się znaleźć portfel, podejmuje zatem działania, które mają przełamać opór pokrzywdzonej, próbuje wyrwać torbę, szarpie ją, a gdy to nie przynosi oczekiwanego rezultatu, a kobieta nie tylko stawia opór, ale i zaczyna wzywać pomocy i krzyczeć, stosuje przemoc po raz wtóry – uderza ją w głowę w okolice lewego ucha. Wynikiem tych działań sprawcy jest upadek pokrzywdzonej, czego dowodem jest zabrudzona kurtka i pogniecione zakupy. Oskarżony zaś osiągnąwszy cel ucieka ze skradzioną rzeczą. Odmienna teza apelującego rażąco abstrahuje od realiów osądzonego przez sąd meriti zdarzenia, a tym samym w żadnym razie nie może być uznana za wiarygodną. Trudno byłoby założyć, że pokrzywdzona własnym działaniem spowodowała u siebie zaczerwienienie lewego ucha, by następnie wejść do sklepu i konfabulować. Wnioski formułowane przez obronę w celu obalenia powyższych ustaleń nie zasługują na uwzględnienie.

Sąd odwoławczy nie znalazł też dostatecznych podstaw, by podzielić zapatrywanie skarżącego w kwestii wadliwości przeprowadzonego wyżej dowodu czego źródłem miało być niezrozumienie zadawanych pokrzywdzonej pytań. W toku przewodu sądowego obrona wniosowała o przesłuchanie J. M. z udziałem psychologa oraz o powołanie biegłego celem ustalenia, czy pokrzywdzona może uczestniczyć w postępowaniu. Wnioski te zostały przez sąd oddalone a z przez sąd meriti argumentacją należy się zgodzić. W ocenie sądu odwoławczego Sąd I instancji korzystając z zasady bezpośredniości miał faktyczną możliwość oceny zdolności postrzegania świadka, jego stanu psychofizycznego, a w efekcie prawdziwości składanych depozycji. Sąd ten uznał przeto, że pytania zadawane w formie pisemnej będą wystarczającą formą pozwalającą na pozyskanie stosownych, rzetelnych informacji odnośnie przebiegu inkryminowanego zdarzenia. Kontrola odwoławcza nie **II Ka 205/16 12/17 2017-01-09**

wykazała w tej mierze nieprawidłowości, zaś za podstawę zarzutu apelacyjnego obrońca przyjął własne wyobrażenie o wartości dowodowej zeznań pokrzywdzonej. Skoro bowiem J. M. potrafiła przeczytać sformułowane na kartce pytania, i odpowiadała na nie oznacza to, że pytania te były dla niej zrozumiałe. Należy przy tym podkreślić, iż do każdego z pytań pokrzywdzona ustosunkowała się z należytą starannością, odpowiadała rzeczowo, w miarę pewnie, w warunkach swobody wypowiedzi o jakiej mowa w art. 171 § 1 k.p.k., zaś sąd po dokonaniu oceny depozycji uznał je za wiarygodne i stanowisko swoje w tym zakresie wyczerpująco umotywował brak jest zatem podstaw faktycznych i prawnych, by dowód ten z tego powodu dyskredytować.

Z całokształtu uznanych za miarodajne dowodów osobowych sprawy oraz kierując się prezentowanymi wcześniej spostrzeżeniami wynika zatem jednoznacznie, że pokrzywdzona została uderzona w plecy w celu dokonania kradzieży, a w dalszym ciągu w wyniku podjętej przez nią obrony i chęci utrzymania się w posiadaniu przedmiotu zaboru została uderzona przez oskarżonego ręką w głowę. Fakt ten został potwierdzony wspomnianym wyżej protokołem oględzin J. M. (k. 259v i k. 9-10 zbioru A) oraz zeznaniami samej pokrzywdzonej, jak również Z. M. (1) (k. 209v-210), K. M. (3) (k. 210-210v) i K. R. (k. 210v-211). W tym miejscu trzeba dodatkowo podkreślić, że z samego faktu, iż świadek

K. M. czegoś nie słyszała nie wynika, to że pokrzywdzona czegoś nie mówiła. Po wtóre zaś nie można zakładać, by w sytuacji opisanej przez świadka, kiedy najistotniejszym było dostrzeżenie sprawcy pokrzywdzona miała szczegółowo relacjonować przebieg zdarzenia.

Warto przypomnieć w tym miejscu, że świadkiem w procesie karnym może być każda osoba, o której wiadomo, że posiada informacje o przestępstwie będącym przedmiotem osądu. To czy świadek ten był bezpośrednim obserwatorem zajścia, czy też powziął wiadomości o zdarzeniu na skutek relacji innych osób stwarza dla sądu orzekającego jedynie wymóg wzmożonej kontroli takiego dowodu, tak by jego cena spełniała kryteria z art. 7 k.p.k. W tym kontekście zauważenia wymaga, że fakt iż Z. M. (1), K. M. (5) oraz K. R. nie byli naocznymi świadkami czynu przestępczego i osoby te nie podawały szczegółów **II Ka 205/16 13/17 2017-01-09**

zajścia nie stanowi jeszcze o niewiarygodności ich zeznań czy też niewiarygodności zeznań pokrzywdzonej. Jest to bowiem w tego rodzaju sytuacjach procesowych reakcja normalna, standardowa, skoro świadkowie pozbawieni byli możliwości własnego osądu całego zajścia i jego bezpośredniej obserwacji, tym bardziej, że pokrzywdzona sama nie podawała im szczegółów poprzestając na ogólnych informacjach (k. 210v, k. 209v-210, 210v-211).

Nie mniej przekonująco Sąd I Instancji argumentował z jakich przyczyn niemożliwe było w sprawie przyjęcie kwalifikacji pierwszego z przypisanych oskarżonemu czynów w formie stadialnej usiłowania czy też wypadku mniejszej wagi (k. 289-289v).

W literaturze przedmiotu wskazuje się, iż za rozbój typu uprzywilejowanego przez wypadek mniejszej wagi uznaje się w praktyce te odmiany czynów typu podstawowego, w których stopień społecznej szkodliwości oraz wina sprawcy są znacznie niższe niż w przypadku typu podstawowego, a nie są jeszcze subminimalne, jak w razie znikomości tych znamion, zupełnie odejmującej czynowi charakter przestępczy. Wypadek mniejszej wagi jest stanem pośrednim między brakiem treści materialnej przestępstwa, a stanem uznawanym za przestępstwo typu podstawowego. Kodeks karny nie zawiera bowiem definicji „wypadku mniejszej wagi”. Zdefiniowanie tego pojęcia słusznie zostało pozostawione doktrynie i orzecznictwu. Problematyka związana z ustaleniem okoliczności decydujących o przyjęciu wypadku mniejszej wagi była przedmiotem licznych orzeczeń tak Sądu Najwyższego jak i sądów apelacyjnych. W wyroku z dnia 26.11.2008 r. - II K.K. 79/08 - LEX - Sąd Najwyższy wskazał, że o zakwalifikowaniu jako wypadku mniejszej wagi decydować powinny te okoliczności, które zaliczone są do znamion czynu zabronionego. W orzecznictwie podkreślono, że o przyjęciu wypadku mniejszej wagi decydują przedmiotowe i podmiotowe znamiona czynu. Wśród znamion strony przedmiotowej istotne znaczenie mają w szczególności: rodzaj dobra, w które godzi przestępstwo, zachowanie się i sposób działania sprawcy, użyte środki, charakter i rozmiar szkody wyrządzonej lub grożącej dobru chronionemu prawem, czas, miejsce i inne okoliczności popełnienia czynu oraz odczucie szkody przez pokrzywdzonego. Dla elementów strony podmiotowej istotne są: stopień zawinienia oraz motyw i cel **II Ka 205/16 14/17 2017-01-09**

działania sprawcy (wyrok Sądu Najwyższego z 04 kwietnia 1997 r. sygn. akt V K.K.N 6/97). O tym czy zachodzi wypadek mniejszej wagi decyduje ostateczny bilans wynikający z oceny wszystkich znamion przedmiotowych i podmiotowych danego czynu pozwalający ocenić, iż konkretny czyn cechuje się niewysoką społeczną szkodliwością.

Podobnie w literaturze wskazuje się, że wypadek mniejszej wagi zachodzi wówczas, gdy okoliczności popełnienia czynu zabronionego wskazują, że czyn charakteryzuje się niewielkim stopniem społecznej szkodliwości. To stopień społecznej szkodliwości czynu jest podstawowym kryterium oceny czy dany czyn można zakwalifikować jako wypadek mniejszej wagi (por. Małgorzata Dąbrowska-Kardas, Piotr Kardas, Kodeks Karny z Komentarzem, Zakamycze, Kraków 1999 r. tom III s. 116-118 oraz przytoczoną tam literaturę). A zatem wypadek mniejszej wagi to uprzywilejowana postać czynu o znamionach typu podstawowego, w której znamiona przestępstwa cechują się niewysoką szkodliwością społeczną.

Przenosząc powyższe rozważania na grunt rozpoznawanej sprawy oraz odnosząc się in extenso do treści art. 115 § 2 k.k. nie sposób przyjąć, by popełniony przez oskarżonego czyn cechował się mniejszą szkodliwością społeczną niż występki rozbój typu podstawowego. Zachowanie oskarżonego godziło w takie dobra prawne jak własność i zdrowie,

a zatem dobra szczególnie istotne, które ustawodawca poddaje natężonej penalizacji czemu daje wyraz poprzez wymiar sankcji karnej za czyn tego rodzaju przewidzianej. Nie można też stawiać znaku równości pomiędzy chaotycznością, czy brakiem dogłębnego przemyślenia działania po stronie sprawcy, a „niewysoką” społeczną szkodliwością czynu. Na tle art. 9 § 1 k.k. wykształcił się pogląd, że tego typu zachowanie jest zaliczane li tylko do tzw. zamiaru nagłego. Nie może mieć żadnego znaczenia i to, że oskarżony dokonując rozboju nie posłużył się żadnym niebezpiecznym przedmiotem, skoro oskarżony „wybrał” na ofiarę osobę słusznego wieku, słabą, a dodatkowo okoliczność ta należy do znamion ww. występkę typu kwalifikowanego, zaś z treści wyroku wynika, że ten nie został mu przypisany. Słusznie Sąd Rejonowy nie miał również podstaw do nabrania przekonania o niewielkiej wartości skradzionego pokrzywdzonej mienia. Po pierwsze oskarżony podejmując decyzję o popełnieniu przestępstwa nie wiedział ile pieniędzy **II Ka 205/16 15/17 2017-01-09**

kobieta ma przy sobie. Po wtóre, co najważniejsze, dla pokrzywdzonej jak i oskarżonego wartość mienia jakiego oskarżony ją pozbawił mogła przedstawiać znaczną wartość i doniosłości tej okoliczności nie można bagatelizować. Pozbawiony racji jest ponadto argument jakoby J. M. nie czuła się skrzywdzona przestępstwem, ponieważ występki rozboju jest bezwarunkowo ścigany z urzędu (art. 9 § 1 k.p.k.), a to oznacza, że w takiej sytuacji organy ścigania mają obowiązek do wszczęcia i przeprowadzenia postępowania przygotowawczego, ewentualnie oskarżyciel publiczny do wniesienia aktu oskarżenia (art. 10 § 1 k.p.k.). Najistotniejszym pozostają jednak motywy dokonania przestępstwa, przyznane zresztą wprost przez oskarżonego, a mianowicie chęć zdobycia środków na zakup narkotyków (k. 259v). Fakt ten najdobitniej wskazuje na wysoką szkodliwość społeczną czynu, który winien spotkać się z należytą reakcją organów wymiaru sprawiedliwości.

Sąd Okręgowy nie podziela także rozważań obrony w zakresie poprzestania na usiłowaniu popełnienia przestępstwa na szkodę J. M.. Sąd I Instancji zakwalifikował czyn oskarżonego jako występki z art. 280 § 1 k.k., co należało uznać za prawidłowe. Nie budzi bowiem sporu utrwalony pogląd, że odpowiedzialność karna za usiłowanie ma zasadniczo miejsce wtedy, gdy nie dochodzi do dokonania. Dokonanie bowiem pochłania na zasadzie czynu współkarnalnego wcześniejsze usiłowanie i to zarówno wtedy, gdy bezpośrednio poprzedza dokonanie, jak miało to miejsce w niniejszej sprawie, ale także wtedy, gdy między usiłowaniem a późniejszym dokonaniem upłynął pewien czas. Oczywiście warunkiem niezbędnym jest to, aby zachodziła tożsamość zamiaru. Kwalifikacja wskazana przez skarżącego byłaby wówczas trafna gdyby D. K. (1) odstąpił od rozboju tzn. na etapie wrywania torebki zrezygnował z dalszych prób jej odebrania i pozostawił ją we władaniu kobiety. Skoro jednak tak się nie stało, a po dokonaniu zaboru porzucił torebkę to przedstawiona argumentacja musiała okazać się chybioną.

Z racji tego, że wywiedziona apelacja podważała winę oskarżonego, sąd ad quem zobligowany był, zgodnie z treścią art. 447 § 1 k.p.k. do zbadania zaskarżonego wyroku także przez pryzmat współmierności wymierzonej oskarżonemu **II Ka 205/16 16/17 2017-01-09**

kary za czyn którego apelacja dotyczy. Zdaniem Sądu Okręgowego kara 2 lat i 2 miesięcy pozbawienia wolności nie nosi cech rażącej surowości, jest karą adekwatną do ustalonych w sprawie okoliczności podmiotowych i przedmiotowych czynu, a przez to sprawiedliwą i z całą pewnością nie wymagającą złagodzenia. Godnym podkreślenia jest to, że możliwość zawieszenia wykonania kary bądź też wymierzenia jej w postaci bezwzględnej warunkowana jest oceną w jakiej postaci wymierzona kara osiągnie cele wobec sprawcy przestępstwa, a więc rozstrzygnięcie to znajduje uzasadnienie w pozytywnej lub negatywnej prognozie kryminologicznej. W niniejszej sprawie, zważywszy na osobowość sprawcy i jego dotychczasowy, obiektywnie negatywny, sposób życia (zażywanie narkotyków, brak starań o znalezienie zatrudnienia), a także względ na charakter przypisanych mu czynów sprzeciwia się dalszemu pozostawianiu D. K. (1) na wolności. Warto podkreślić, że sąd wymierzając karę łączną zastosował zasadę pełnej absorpcji, a zatem najkorzystniejszą opcję dla oskarżonego. W ocenie Sądu Okręgowego Sąd pierwszej instancji wymierzając oskarżonemu kary jednostkowe jak i karę łączną nie naruszył żadnej z dyrektyw wymiaru kary, w sposób wyczerpujący, precyzyjny i w pełni przekonujący uzasadnił swoje rozstrzygnięcie w kwestii kary, zgodnie z art. 53 § 1 k.k. w pełni realizując wymagania stawiane przez ustawodawcę. Dokonana przez Sąd meriti ocena okoliczności podmiotowych

i przedmiotowych istotnych z punktu widzenia społecznej szkodliwości, a także pozostałych okoliczności mających wpływ na wymiar kary jest zdaniem Sądu odwoławczego trafna i nie budzi żadnych zastrzeżeń.

Przedmiotowe postępowanie sądowe nie było również dotknięte uchybieniami o jakich mowa w art. 439 § 1 k.p.k. ani innymi wymienionymi w art. 433 § 1 k.p.k., które należało zaliczyć do rażących naruszeń prawa mogących mieć wpływ na treść wyroku.

Z powyższych względów zaskarżony wyrok należało utrzymać w mocy.

Na podstawie art. 636 § 1 k.p.k. oskarżonego obciążono obowiązkiem zwrotu wydatków za postępowanie odwoławcze oraz zobowiązano go do uiszczenia stosownej opłaty. Uznano bowiem, iż wiek i stan zdrowia oskarżonego wskazują, iż nie zachodzą okoliczności uzasadniające jakiekolwiek inne rozstrzygnięcie w tym ***II Ka 205/16 17/17 2017-01-09***

zakresie, a koszty te spowodowane zostały wyłącznie rozpoznaniem wywiezionej wyłącznie na korzyść oskarżonego apelacji, której nie uwzględniono.

SSO Wojciech Janicki SSO Jacek Klęk SR del. Adam Ślipek ***II Ka 205/16 18/17 2017-01-09***

ZARZĄDZENIE

Odpis wyroku z 14 grudnia 2016 r. wraz z uzasadnieniem i pouczeniem o terminie i trybie wniesienia apelacji przesłać obrońcy oskarżonego.

Sieradz, 09 stycznia 2017 r.

SSO Jacek Klęk