

# WYROK

## W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

26 lutego 2016r.

Sąd Okręgowy w Koninie II Wydział Karny w składzie:

Przewodniczący : SSO Waldemar Cytrowski

SSO Marek Ziółkowski– spr.

SSO Karol Skocki

Protokolant : st. sekr. sąd. Arleta Wiśniewska

przy udziale Krystyny Kasprzak Prokuratora Prokuratury Okręgowej

po rozpoznaniu w dniu 19.02.2016 r.

sprawy **K. J. (1) i K. R.**

oskarżonych o przestępstwa z art.190 § 1 kk oraz art. 189 § 1 kk i art. 158 § 1 kk w zw. z art. 11 § 2 kk

na skutek apelacji wniesionych przez obrońców oskarżonych i prokuratora

od wyroku Sądu Rejonowego w Kole

z dnia 17 września 2015r. sygn. akt II K 381/14

I. Zmienia zaskarżony wyrok w ten sposób, że :

- uzupełnia podstawy prawne skazania oskarżonych określone w punkcie I i II wyroku o art. 4 § 1 kk;
- eliminuje z podstawy prawnej orzeczonej w punkcie III kary łącznej art. 85 a kk
- na podstawie art. 69 § 1 i 2 kk, art. 70 § 1 pkt 1 kk, art. 71 § 1 kk oraz art. 73 § 1 kk wykonanie orzeczonych kar łącznych pozbawiania wolności warunkowo zawiesza oskarżonym K. J. (1) i K. R. na okres próby 3 ( trzech ) lat, oddając ich w okresie próby pod dozór kuratora sądowego oraz wymierza im kary grzywny w liczbie po 150 (sto pięćdziesiąt) stawek dziennych każdemu z nich ustalając wysokość jednej stawki dziennej na kwotę po 10 ( dziesięć) zł;
- uchyla orzeczenie zawarte w punkcie IV i na podstawie art. 63 § 1 kk na poczet orzeczonych kar grzywny zalicza oskarżonym K. J. (1) i K. R. okresy tymczasowego aresztowania w sprawie od dnia 13.03.2014 r. do dnia 26.05.2014 r. i uznaje te kary za wykonane w całości.

II. W pozostałej części utrzymuje w mocy zaskarżony wyrok.

III. Zasądza od oskarżonych na rzecz Skarbu Państwa koszty sądowe za postępowanie odwoławcze po 1/2 części w kwotach po 40 zł oraz wymierza im opłaty w kwotach po 330 zł za obie instancje.

Karol Skocki Waldemar Cytrowski Marek Ziółkowski

# UZASADNIENIE

Zakres uzasadnienia został ograniczony zgodnie z art. 423 § 1a k.p.k. w zw. z art. 457 § 2 k.p.k., w związku z czym uzasadnienie sporządzone zostało co do oskarżonego K. J. (1) w zakresie wniosku o uzasadnienie złożonego przez obrońcę oskarżonego.

Wyrokiem z dnia 17 września 2015 r. Sąd Rejonowy w Kole, sygn. akt II K 381/14, oskarżonego K. J. (1) uznał za winnego tego, że w dniu 3 marca 2014 r. w K. przy Al. (...) w woj. (...), działając wspólnie i w porozumieniu z K. R., groził M. K. (1) pobiciem i uszkodzeniem ciała, przy czym groźby te wzbudziły w pokrzywdzonym uzasadnioną obawę, że zostaną spełnione, tj. popełnienie przestępstwa z art. 190 § 1 k.k. i za to na podstawie art. 190 § 1 k.k. wymierzył oskarżonemu karę 2 miesięcy pozbawienia wolności.

Tym samym wyrokiem Sąd uznał oskarżonego K. J. (1) za winnego tego, że w dniu 11 marca 2014 r. w K. przy ul. (...). (...) M. oraz w miejscowości S. gm. K. w woj. (...), działając wspólnie i w porozumieniu z K. R. oraz z nieustaloną, pozbawiali wolności M. K. (1) w ten sposób, że przemocą wsadzili go do bagażnika samochodu, następnie po przemieszczeniu pokrzywdzonego na tylne siedzenie wzięli udział w jego pobiciu w ten sposób, że bili go pięściami po całym ciele, po czym przewieźli go do miejscowości S., a po wyrzuceniu z samochodu kopali go po całym ciele, narażając go na bezpośrednie niebezpieczeństwo nastąpienia skutku określonego w art. 157 § 1 k.k., tj. popełnienia przestępstwa z art. 189 § 1 k.k. i art. 158 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. i za to na podstawie art. 189 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 3 k.k. wymierzył oskarżonemu karę 1 roku pozbawienia wolności.

Nadto, Sąd na podstawie art. 85 § 1 i 2 k.k. w zw. z art. 85a k.k. oraz art. 86 § 1 k.k. połączył orzeczone wobec K. J. (1) kary pozbawienia wolności i wymierzył mu karę łączną 1 roku pozbawienia wolności.

Na podstawie art. 63 § 1 k.k. Sąd na poczet orzeczonej kary łącznej zaliczył oskarżonemu okres tymczasowego aresztowania w sprawie od dnia 12 marca 2014 r. do dnia 4 lipca 2014 r.

Na podstawie art. 230 § 2 k.p.k. Sąd dowody rzeczowe ujawnione w wykazie dowodów rzeczowych na k. 586 w postaci: spodni męskich koloru niebieskiego (poz. 8), i swetra typu golf koloru niebieskiego (poz. 9), zwrócił pokrzywdzonemu M. K. (1).

Apelację od powyższego wyroku wniósł obrońca oskarżonego K. J. (1) zaskarżając go w całości. Na podstawie art. 438 pkt. 2 k.p.k. orzeczeniu zarzucił obrazę przepisów postępowania mającą wpływ na treść zaskarżonego wyroku tj.:

1. art. 7 k.p.k. w zw. z art. 410 k.p.k. i art. 424 § 1 pkt. 1 k.p.k. poprzez przyjęcie dowolnej oceny materiału dowodowego i oparcie zaskarżonego orzeczenia w większości na materiale dowodowym zgromadzonym w postępowaniu przygotowawczym, bez uwzględnienia istotnych dowodów świadczących o niewinności oskarżonego, a ujawnionych na etapie postępowania sądowego, co doprowadziło do nienależytego ustalenia stanu faktycznego i przyjęciu, że K. J. (1) i K. R. dopuścili się zarzucanych im czynów, mimo że należyta, wnikliwa i wszechstronna analiza zeznań M. K. (1), K. M. (1) i K. M. (2) złożonych na etapie postępowania sądowego prowadzi do wniosków, że oskarżeni nie dopuścili się zarzucanych im czynów, albowiem w dniu 3 marca 2014 r. nie grozili pokrzywdzonemu, ani też swoim zachowaniem nie wzbudziły w nim żadnych obaw, zaś w dniu 11 marca 2014 r. nie pozbawili wolności pokrzywdzonego i nie spowodowali u niego obrażeń ciała, gdyż ten sam wszedł z nimi do samochodu, a obrażeń ciała doznał w związku z czynami K. M. (1) i K. M. (2),

2. art. 5 § 2 k.p.k. poprzez rozstrzygnięcie wszelkich wątpliwości których nie rozstrzygnięto w postępowaniu dowodowym – tj. wątpliwości co do przebiegu zdarzenia z dnia 11 marca 2014 r. i doznanych obrażeń ciała przez M. K. (1) (spowodowanych przez K. M. (1) i K. M. (2)) oraz wątpliwości co do zdarzenia z dnia 3 marca 2014 r. (w zakresie czy zachowanie się oskarżonych wzbudziło w pokrzywdzonym jakieś obawy) – na niekorzyść oskarżonego,

3. art. 74 § 1 k.p.k. poprzez uznanie, że o winie oskarżonego w zakresie zarzucanych mu czynów świadczy zmieniająca się treść wyjaśnień oskarżonego składanych na etapie postępowania przygotowawczego i sądowego w sytuacji, gdy oskarżony nie miał obowiązku poprzez składane wyjaśnienia dowodzenia swojej niewinności, a tym bardziej dostarczenia dowodów na swoją niekorzyść, zwłaszcza że w momencie składania wyjaśnień na etapie postępowania przygotowawczego nie był zaznajomiony z materiałem dowodowym mającym rzekomo świadczyć o tym, że dopuścił się on zarzucanych mu czynów zabronionych.

Nadto, na podstawie art. 438 pkt. 4 k.p.k. obrońca zarzucił rażąco niewspółmierność wymierzonej kary, polegającą na wymierzeniu oskarżonemu zbyt dolegliwych kar pozbawienia wolności w sytuacji, gdy ustalenia faktyczne w sprawie nie pozwalają na jednoznaczne odtworzenie przebiegu zdarzeń z dnia 3 marca 2014 r. i 11 marca 2014 r., a nadto pokrzywdzony M. K. (2) zeznał, że nie doznał żadnej krzywdy ze strony oskarżonego ani też nie bał się i nie boi się osoby oskarżonego, jak również nie chce aby oskarżony był ukarany za rzekome groźby kierowane w jego kierunku, co tym samym sprawia, że wymierzenie oskarżonemu kar w powyżej opisanych granicach nosi cechy rażącej surowości, zwłaszcza w kontekście zachowania się pokrzywdzonego względem osoby oskarżonego i jego rodziny (żądanie zapłaty kwot pieniędzy).

Stawiając te zarzuty obrońca wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku poprzez uniewinnienie oskarżonego od zarzucanych mu czynów ewentualnie uchylenie zaskarżonego wyroku u przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi I Instancji. Z ostrożności procesowej, w przypadku nie uznania powyższych wniosków, obrońca wniósł o znaczne złagodzenie kar wymierzonych oskarżonemu poprzez ich wymierzenie poniżej kar orzeczonych przez Sąd I instancji wraz z warunkowym zawieszeniem ich wykonania na najniższy możliwy okres próby, jak również odstąpienie od obciążania oskarżonego kosztami sądowymi oraz opłatą za obie instancje, a to z uwagi na trudną sytuację materialną rodziny oskarżonego.

### ***Sąd odwoławczy zważył co następuje:***

Apelacja obrońcy oskarżonego K. J. (1) okazała się celowa i doprowadziła do zmiany zaskarżonego wyroku.

W pierwszej kolejności wskazać należy, że Sąd I instancji dokonał prawidłowych ustaleń faktycznych w oparciu o właściwie przeprowadzoną ocenę całokształtu zebranego w sprawie materiału dowodowego, a z poczynionych ustaleń wywiódł logiczne wnioski co do popełnienia przez oskarżonego przypisanych mu czynów oraz jego winy w tym zakresie. W przeprowadzonej analizie i ocenie dowodów Sąd Rejonowy z pewnością nie przekroczył zasad określonych art. 7 k.p.k.,

a w związku z tym zajęte stanowisko pozostaje pod ochroną ustawową. Nie ulega przy tym wątpliwości, że Sąd I instancji zapoznał się ze wszystkimi dowodami zgromadzonymi w sprawie. Rozważył je w ich całokształcie i wzajemnym powiązaniu oraz dokonał wyboru którym z nich daje wiarę, a którym tej wiary odmawia i z jakich przyczyn. Sąd odwoławczy zbadał tę ocenę w oparciu o treść zarzutów w skardze apelacyjnej obrońcy oraz oskarżonego i nie znalazł podstaw do jej kwestionowania. Brak było zatem podstaw do zasadnego twierdzenia o obrazie przepisu art. 7 k.p.k. Jednocześnie poczynione przez Sąd ustalenia faktyczne były wynikiem dokonanej przez Sąd oceny dowodów i w toku kontroli instancyjnej Sąd odwoławczy nie dostrzegł błędów i w tym zakresie.

Sąd odwoławczy zauważa przy tym, że obrońca skoncentrował się na dowodach z zeznań M. K. (1), K. M. (1) i K. M. (2) złożonych na etapie postępowania sądowego, przedstawił własną ich interpretację opartą na założeniu z góry wiarygodności tych dowodów z tego etapu postępowania. Pomija zaś treść zeznań tych świadków złożonych jeszcze w toku postępowania przygotowawczego, które nie przystają do prezentowanej przez niego wersji zdarzeń. Sąd przeprowadził wszystkie możliwe dowody mogące przyczynić się do oceny zachowania K. J. (1). Tak zgromadzony materiał dowodowy pozwolił na pozbawione wątpliwości przypisanie oskarżonemu zarzucanego mu przestępstwa.

Dodać także należy, że zasada swobodnej oceny dowodów (art. 7 k.p.k.) nie zostaje naruszona, gdy w obszarze jednego dowodu z zeznań świadka lub wyjaśnień oskarżonego sąd uzna za niewiarygodną określoną część depozycji takiego źródła dowodowego, zaś w innej części obdarzy je wiarą. Wymogiem jest natomiast, aby uzasadnienie takiej oceny

było wnikliwe i by zawierało wyjaśnienie z jakich powodów i w oparciu o jakie dowody lub okoliczności tylko określona część zeznań lub wyjaśnień została obdarzona wiarą (wyr. SN z 26.01.2015 r., II KK 186/15, LEX 1648181). Wszystkie te wymogi spełnia ocena dowodów zebranych w niniejszej sprawie, dokonana przez Sąd I instancji i zaprezentowana w uzasadnieniu wyroku. W szczególności zmiana zeznań pokrzywdzonego M. K. (1) została oceniona przez Sąd Rejonowy w prawidłowy sposób, uwzględniając postawę świadka na przestrzeni całego postępowania i tę argumentację Sąd odwoławczy w pełni podziela.

W toku postępowania przygotowawczego pokrzywdzony M. K. (1) przesłuchiwany był 4-krotnie tj. w dniu 12 marca 2014 r. (k. 1-3, 34-37), w dniu 13 marca 2014 r. (k. 56-57) oraz w dniu 15 maja 2014 r. (k. 461-464). Ich analiza wskazuje, że są one spójne, konsekwentne a przy tym szczegółowe. M. K. (1) w wyczerpujący sposób opisał jaki przebieg miały zdarzenia z dnia 3 i 11 marca 2014 r. W szczególności wskazał, że w dniu 3 marca 2014 r. K. J. (1) wraz z K. R. dobijali się do drzwi jego mieszkania, grożąc przy tym popełnieniem przestępstwa na jego szkodę. Pokrzywdzony ukrył się wówczas w pokoju, a z K. J. (1) oraz K. R. rozmawiała jego ciotka B. M.. Odnosnie zaś zdarzeń z dnia 11 marca 2014 r. wskazał, że po wyjściu ze sklepu spożywczego został zaczepiony przez K. M. (2) oraz K. M. (1). Po uderzeniu pięścią upadł na ziemię a napastnicy przytrzymując go kolanem przy ziemi zabrali mu z kieszeni pieniądze. Jednocześnie K. M. (1) wykonał połączenie telefoniczne i po krótkiej chwili na miejsce zdarzenia przyjechali K. J. (1), K. R. wraz z nieustalonym trzecim mężczyzną. K. J. (1) wraz z K. R. wbrew woli pokrzywdzonego włożyli go do bagażnika po czym odjechali. Następnie pokrzywdzony został wyciągnięty z bagażnika i wsadzony na tylne siedzenie samochodu gdzie był bity zarówno przez K. J. (1) oraz K. R.. Po pewnym czasie samochód zatrzymał się, pokrzywdzony został wyrzucony z pojazdu a następnie ponownie bity w ten sposób, że sprawcy kopali go nogami po całym ciele. Po chwili sprawcy odjechali zostawiając pokrzywdzonego na drodze. Tak przedstawiony przebieg zdarzeń pokrzywdzony konsekwentnie podtrzymywał w toku całego postępowania przygotowawczego. Nawet wówczas gdy przyznał, iż w zamian za zmianę zeznań na korzystne dla sprawców żądał od ich bliskich pieniędzy, wciąż podtrzymywał swoje wcześniejsze twierdzenia (k. 461-466). Wskazać także należy, że wszystkie protokoły zeznań pokrzywdzonego zostały przez niego osobiście podpisane bez zgłaszania jakichkolwiek zastrzeżeń do ich treści. M. K. (1) oświadczył także, że z każdym z protokołów zapoznał się osobiście odczytując złożone zeznania. Zaznaczyć też trzeba, że pokrzywdzony był przesłuchiwany zarówno przez funkcjonariuszy Policji jak i prokuratora. Pomimo tego podczas tych czynności nie wskazywał by był zmuszany do składania zeznań określonej treści lub też by sugerowano mu odpowiedzi. Jak już wskazano we wcześniejszej części uzasadnienia, M. K. (1) w postępowaniu przygotowawczym po raz ostatni przesłuchiwany był w dniu 15 maja 2014 r. zaś przesłuchanie pokrzywdzonego na rozprawie miało 13 października 2014 r. (k. 905-909). Przez okres 5 miesięcy pokrzywdzony nie zgłaszał organom ścigania lub też Sądowi faktu, iż na treść jego wcześniejszych zeznań miały wpływ inne osoby. Już z tylko z tych powodów zeznania M. K. (1) złożone w toku postępowania przygotowawczego należy ocenić jako złożone spontanicznie i wiarygodne. Twierdzenie to jest tym bardziej uzasadnione jeśli dokona się szczegółowej analizy zeznań pokrzywdzonego złożonych na rozprawie. Świadek w całkowicie nieudolny sposób zasłania się niepamięcią pewnych zdarzeń z dnia 11 marca 2014 r. przy czym co chwilę inaczej określa te okoliczności. Na początku zeznań z dnia 13 października 2014 r. pokrzywdzony wskazał (już po pobiciu przez K. M. (2) oraz K. M. (1)) „dalej to już do końca nie pamiętam bo byłem w szoku” (k. 905). Po chwili jednak zeznaje, że pamięta moment gdy podeszli do niego K. J. (2) oraz K. R. – „oni podeszli do nas. Dalej już nie wiem nic” (k. 905). Po chwili znowu zmienia zdanie i stwierdza „dziś pamiętam, że jechałem samochodem z oskarżonymi, pamiętam że wsiadałem do samochodu, nie pamiętam czy wsiadałem sam czy oni mnie prosili. Później pamiętam sytuację jak się znalazłem w karetce. Pamiętam sytuację od sklepu do samochodu. Pamiętam samochód i jechanie samochodem” (k. 905-905v). Pomimo tego stwierdzenia podczas tych samych zeznań zeznaje iż „nie pamiętam czy podczas tej jazdy byłem bity” (k. 907v). W ocenie Sądu odwoławczego złożenie wewnętrznie sprzecznych i niespójnych zeznań, wybiórcze przywoływanie faktów wyłącznie neutralnych lub korzystnych z punktu widzenia oskarżonych, całkowicie niewiarygodne zasłanianie się niepamięcią raz to wynikającą z szoku a innym razem z powodu spożycia alkoholu, nie mogło prowadzić do odmiennej oceny wcześniejszych relacji świadka. Zasadnie zatem Sąd Rejonowy ustalenia faktyczne oparł na zeznaniach pokrzywdzonego złożonych w toku postępowania przygotowawczego, kolejnym zaś odmówił wiary.

Analogicznie należy ocenić zeznania K. M. (2) oraz K. M. (1). Przykładowo wskazać należy, że K. M. (1) przesłuchiwany w toku postępowania przygotowawczego (wówczas w charakterze podejrzanego) wprost wskazał, że po wykonaniu telefonu na miejsce zdarzenia przyjechał K. J. (1) z jakimś mężczyzną. Świadek widział, że M. K. (1) nie chciał jechać z K. J. (1), że się go bał. Wtedy K. J. (1) oraz ten drugi mężczyzna wzięli go pod pachy i zaprowadzili do samochodu (k. 99). Niemal identycznie sytuację tą opisał K. M. (2). Wskazał on, że K. J. (1) z innym mężczyzną przyjechał srebrnym samochodem zatrzymując się w odległości około 10 metrów od świadka. Następnie K. J. (1) z drugim mężczyzną wzięli pokrzywdzonego pod pachy i zaprowadzili do samochodu (k. 103-104). K. M. (1) oraz K. M. (2) podczas rozprawy starali się odwołać swoje wcześniejsze twierdzenia aczkolwiek zważyć należy iż nie wskazali żadnych logicznych oraz wiarygodnych powodów wyjaśniających tak zasadniczą zmianę zeznań (k. 950v-952v). Podkreślić należy, że wcześniej przywołane relacje świadków zostały złożone przed prokuratorem, świadkowie nie wnieśli żadnych zastrzeżeń do sporządzonych protokołów, a jednocześnie oświadczyli iż zapoznali się z ich treścią. W tych okolicznościach tłumaczenie się iż pozostawali pod wpływem stresu, zdenerwowania lub jedynie akceptowali treść relacji podawanej przez prokuratora ocenić należy jako nieudolną próbę pomocy oskarżonemu. Podobnie ocenić należy zeznania w/w świadków odnośnie ilości uderzeń jakie zadali pokrzywdzonemu M. K. (1) przed zabraniem go przez K. J. (1) i K. R.. W toku postępowania przygotowawczego wskazywali iż pozostawali pod bardzo silnym wpływem alkoholu i jedynie w sposób ogólny opisali ilość i sposób uderzeń wymierzonych pokrzywdzonemu (k. 98-100, 102-104). Tymczasem podczas rozprawy wskazywali już konkretną ilość ciosów, gdzie były one wymierzone oraz jakie obrażenia odniósł pokrzywdzony (k. 951-951v). W ocenie Sądu odwoławczego złożenie tak znacząco odmiennych zeznań w okolicznościach sprawy, wskazuje iż celem działania świadków było uchronienie K. J. (1) oraz K. R. od odpowiedzialności karnej.

Wbrew twierdzeniom skarżącego, zeznania M. K. (1) złożone w toku postępowania przygotowawczego wprost wskazują, że w pierwszej kolejności został on umieszczony w bagażniku samochodu. Brak ujawnienia śladów krwi w bagażniku jest natomiast kolejnym dowodem, iż zeznania świadków K. M. (2) oraz K. M. (1) co do pobicia pokrzywdzonego skutkującego krwawieniem, nie polegają na prawdzie. Dopiero uderzenia wymierzone przez K. J. (1) oraz K. R. na tylnym siedzeniu samochodu skutkowały obwitym krwawieniem M. K. (1).

Dla poczynienia ustaleń faktycznych w zakresie popełnienia przez oskarżonego w dniu 3 marca 2014 r. przestępstwa z art. 190 § 1 k.k. decydujące znaczenie mają zeznania zarówno M. K. (1) jak i B. M.. Konsekwentnie, spójnie i logicznie wskazywała ona, że w dniu 3 marca 2014 r. do drzwi jej mieszkania zapukali mężczyźni, którymi byli K. J. (1) oraz K. R.. W mieszkaniu świadka w sąsiednim pokoju znajdował się M. K. (1). Początkowo mężczyźni wypytując o pokrzywdzonego zachowywali się spokojnie, oddalili się na pewien by następnie wrócić. Wówczas grozili popełnieniem przestępstwa na szkodę pokrzywdzonego (k. 58-59). Jednocześnie B. M. wyjaśniła, że M. K. (1) był bardzo wystraszony groźbami, płakał (k. 1016v-1017v). Wbrew twierdzeniom obrońcy świadek w racjonalny sposób wyjaśniła skąd znała nazwiska grożących mężczyzn – już wcześniej szukali oni bowiem pokrzywdzonego w miejscu jego zamieszkania, czego świadkiem były osoby z bezpośredniego sąsiedztwa. To właśnie te osoby przekazały B. M. nazwiska osób oskarżonych. W tej kwestii należy mieć także na uwadze fakt niebudzącego rozpoznania oskarżonego K. J. (1) jako jednego z grożących mężczyzn (k. 214-215).

Nie ma również racji autor apelacji podnosząc zarzut obrazy art. 5 § 2 k.p.k. W pierwszej kolejności należy podkreślić, iż nie można stawiać w sposób uzasadniony zarzutu naruszenia zasady in dubio pro reo powołując się na wątpliwości samej "strony" co do treści ustaleń faktycznych, wymowy dowodów, czy też sposobu interpretacji przepisów prawa. Dla oceny, czy nie został naruszony zakaz z art. 5 § 2 k.p.k. nie są bowiem miarodajne tego rodzaju wątpliwości zgłaszane przez stronę, ale tylko to, czy Sąd orzekający w sprawie rzeczywiście powziął wątpliwości w tym zakresie i wobec braku możliwości ich usunięcia rozstrzygnął je na niekorzyść oskarżonego.

A zatem w sytuacji, gdy konkretne ustalenie faktyczne zależne jest od dania wiary tej lub innej grupie dowodów, nie można mówić o naruszeniu zasady in dubio pro reo. Ewentualne zastrzeżenia, co do oceny wiarygodności konkretnego dowodu lub grupy dowodów rozstrzygane mogą być tylko na płaszczyźnie dochowania przez sąd granic sędziowskiej swobody ocen z art. 7 k.p.k.

Kontrola odwoławcza nie ujawniła także uchybień Sądu skutkujących obrazą art. 410 k.p.k. Przepis ten nakazujący uwzględnienie całokształtu okoliczności ujawnionych na rozprawie, nie może być bowiem rozumiany w ten sposób, że każdy

z przeprowadzonych dowodów ma stanowić podstawę ustaleń Sądu. Jest to oczywiście niemożliwe zwłaszcza w sytuacji, gdy z różnych dowodów wynikają wzajemnie sprzeczne okoliczności, jak ma to miejsce w przedmiotowej sprawie. Nie można więc zarzutu opierać na tym, iż pewne dowody nie stanowiły podstawy ustaleń, jeżeli sąd rozważył je i ocenił ich znaczenie w sposób określony w art. 7 k.p.k.

Całkowicie chybiony jest także zarzut obrazy art. 74 § 1 k.p.k. Przypomnieć należy, że oskarżony w procesie karnym nie ma obowiązku dowodzenia swojej niewinności (art. 74 § 1 k.p.k.). W ramach przysługującego mu prawa do obrony może on również odmówić (bez podania powodów) odpowiedzi na poszczególne pytania oraz odmówić składania wyjaśnień (art. 175 § 1 k.p.k.) i sam fakt skorzystania z tego uprawnienia nie może dla niego powodować żadnych negatywnych następstw. Jeżeli jednak na składanie wyjaśnień (co również jest jego prawem) oskarżony się zdecydował, to wyjaśnienia te podlegają takiej samej ocenie, jak każdy inny dowód (post. SN z 04.02.2008 r., III KK 363/07, LEX 357459). Ich szczegółowej analizy dokonał Sąd Rejonowy wskazując w jakim zakresie obdarzył je wiarą a w jakiej wiary im odmówił. Sąd odwoławczy w pełni akceptuje przedstawione w pisemnych motywach wyroku rozważania w powyższym zakresie. Pozostają one racjonalne, przekonujące oraz w sposób jasny przedstawione i brak jest uzasadnienia do ponownego ich przytaczania w niniejszym uzasadnieniu.

Kierunek apelacji oraz postawiony zarzut, co do winy obliłował Sąd odwoławczy do kontroli zaskarżonego orzeczenia, także co do kary (art. 447 § 1 k.p.k.).

Zgodnie z utrwalonym orzecznictwem sądów powszechnych kara rażąco niewspółmierna to wyłącznie taka kara, której nie da się zaakceptować z powodu różnicy o randze zasadniczej, wręcz „bijącej w oczy” pomiędzy nią, a karą sprawiedliwą (zob. wyr. SA w Krakowie z 14.09.2005 r., II AKa 165/05, KZS 2005/10/32; wyr. SA w Krakowie z 14.10.2008 r., II AKa 132/08, KZS 2008/11/64). Na gruncie art. 438 pkt 4 k.p.k. nie chodzi zatem o każdą ewentualną różnicę w ocenach co do wymiaru kary, ale o różnice ocen tak zasadniczej natury, że karę dotychczas wymierzoną nazwać można byłoby - również w potocznym znaczeniu tego słowa - „rażąco” niewspółmierną, to jest niewspółmierną w stopniu nie dającym się wręcz zaakceptować.

Mając powyższe na uwadze stwierdzić trzeba, że wbrew stanowisku prezentowanemu przez skarżącego, kary jednostkowe wymierzone oskarżonemu nie cechują się rażąco niewspółmiernością. Wymierzając K. J. (1) kary 2 miesięcy pozbawienia wolności oraz 1 roku pozbawienia wolności, Sąd orzekający kierował się dyrektywami wynikającymi z dyspozycji przepisu art. 53 k.k. Do wniosku takiego prowadzi analiza szczegółowych motywów skarżonego orzeczenia, w których Sąd wskazał okoliczności, które kształtowały tak rodzaj, jak i rozmiar orzeczonej kary. Zdaniem Sądu Okręgowego orzeczone wobec oskarżonego kary są karami odpowiednimi, współmiernymi, przekładającymi się właściwie na okoliczności sprawy, uwzględniającymi sylwetkę oskarżonego, przystającymi do stopnia społecznej szkodliwości jego czynu i do stopnia winy. Jednocześnie wymierzona kara łączna oparta na zasadzie pełnej absorpcji w sposób należyty uwzględnia związek podmiotowo-przedmiotowy pomiędzy przestępstwami oskarżonego.

Sąd odwoławczy uznał jednak, że dla osiągnięcia zakładanych celów kary nie jest konieczna izolacja oskarżonego K. J. (1) od społeczeństwa. W ocenie Sądu istnieje wobec niego pozytywna prognoza kryminologiczna pozwalająca na zastosowanie art. 69 § 1 k.k. i zawieszenie wykonania wymierzonej mu kary pozbawienia wolności. Nadto na zastosowanie dobrodziejstwa z art. 69 k.k. przemawia również okoliczność, że sprawcy rozboju na osobie M. K. (1) otrzymali kary tego rodzaju. Nie ulega zaś wątpliwości, że przestępstwo rozboju jest czynem bardziej społecznie niebezpiecznym niż czyny popełnione przez oskarżonego K. J. (1).

Wyjaśnić więc należy, iż zgodnie z przepisem art. 69 § 1 i 2 k.k., by możliwe było warunkowe zawieszenie wykonania kary (w tym kary łącznej), sąd musi nabrać przekonania, że sprawca nie powróci do przestępstwa i wykonanie wymierzonej kary nie będzie konieczne dla wdrożenia go do przestrzegania porządku prawnego. Tego rodzaju

przekonanie powinno być oparte przede wszystkim na analizie i ocenie postawy sprawcy, jego właściwości i warunków osobistych, dotychczasowego sposobu życia oraz zachowania się po popełnieniu przestępstwa.

Podnieść więc trzeba, że oskarżony był co prawda wcześniej karany, aczkolwiek wymierzane były wobec niego jedynie niewysokie kary grzywny. Nie sposób również nie dostrzec, że motywem działania oskarżonego było podejrzenie iż pokrzywdzony wcześniej ukradł nawigację samochodową oraz inne przedmioty. Oczywiście nie tłumaczy to podjętych przez K. J. (1) przestępczych działań, pozwala jednak łagodniej spojrzeć na stopień jego winy. Dla zweryfikowania przyjętej wobec tego oskarżonego pozytywnej prognozy kryminologicznej, w ocenie Sądu konieczny jest 3-letni okres próby. By mieć wgląd na obecne zachowanie oskarżonego Sąd oddał go pod dozór kuratora. Jednocześnie Sąd wymierzył oskarżonemu karę grzywny w liczbie 150 stawek dziennych po 10 zł każda stawka. Przy wymiarze wysokości kary grzywny uwzględniono stosunki majątkowe sprawcy.

Z uwagi na to, iż w dacie orzekania przez Sąd Okręgowy obowiązywały inne przepisy niż w dacie popełnienia przestępstw przypisanych oskarżonemu K. J. (1) i jednocześnie przepisy obowiązujące poprzednio były dla niego względniejsze gdyż pozwalały na warunkowe zawieszenie wykonania orzeczonej kary pozbawienia wolności pomimo uprzedniej karalności oraz bez jednoczesnego nałożenia jednego z obowiązków określonych w art. 72 § 1 k.k., należało zastosować przepisy obowiązujące w chwili czynu oskarżonego i uzupełnić podstawy prawne skazania o art. 4 § 1 k.k. W konsekwencji z podstawy prawnej dotyczącej wymiaru orzeczonej kary łącznej wyeliminowano art. 85a k.k. jako iż wszedł on w życie z dniem 1 lipca 2015 r.

W związku z warunkowym zawieszeniem wykonania kary łącznej, Sąd Okręgowy uchylił orzeczenie zawarte w pkt. IV zaskarżonego wyroku i na podstawie art. 63 § 1 k.k., na poczet orzeczonej kary grzywny zaliczył oskarżonemu K. J. (1) okres tymczasowego aresztowania w sprawie od dnia 13 marca 2014 r. do 26 maja 2014 r. uznając tą karę w całości za wykonaną.

Z uwagi na powyższe Sąd odwoławczy – nie znajdując też uchybień określonych w art. 439 k.p.k. lub art. 440 k.p.k., podlegających uwzględnieniu z urzędu i powodujących konieczność dalszej zmiany bądź uchylenia zaskarżonego rozstrzygnięcia – na podstawie art. 437 § 1 i 2 k.p.k., orzekł jak w wyroku.

O kosztach sądowych Sąd orzekł na podstawie art. 627 k.p.k., art. 633 k.p.k., § 1 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 18 czerwca 2003 r. w sprawie wysokości i sposobu obliczania wydatków Skarbu Państwa w postępowaniu karnym (tekst jedn.: Dz. U. z 2013 r., poz. 663) oraz § 3 ust. 1 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 18 czerwca 2014 r. w sprawie opłat za wydanie informacji z Krajowego Rejestru Karnego (Dz. U. z 2014 r., poz. 861). O opłacie od oskarżonego za obie instancje Sąd orzekł natomiast w oparciu o art. 2 ust. 1 pkt. 3, art. 3 ust. 2 oraz art. 10 ust. 1 ustawy z dnia 23 czerwca 1973 r. o opłatach w sprawach karnych (tekst jedn.: Dz. U. z 1983 r., Nr 49, poz. 223 ze zm.) określając jej wysokość na 330 zł.

Karol Skocki Waldemar Cytrowski Marek Ziółkowski