

Sygn. akt II AKa 289/12

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 6 listopada 2012 r.

Sąd Apelacyjny w Warszawie II Wydział Karny w składzie:

Przewodniczący: SSA – Jarosław Góral

Sędziowie: SA – Mirosława Strzelecka

SA – Anna Zdziarska (spr.)

Protokolant: sekr. sąd. – Kazimiera Zbysińska

przy udziale prokuratora Jacka Pergałowskiego

po rozpoznaniu w dniu 6 listopada 2012 r.

sprawy M. L. (1)

oskarżonego o czyny z art. 280 § 2 k.k., z art. 280 § 1 k.k., z art. 245 k.k.

na skutek apelacji wniesionej przez obrońcę oskarżonego

od wyroku Sądu Okręgowego w. W.

z dnia 20 stycznia 2012 r., sygn. akt VIII K 5/11

- 1. utrzymuje w mocy zaskarżony wyrok wobec oskarżonego M. L. (1), uznając apelację jego obrońcy za oczywiście bezzasadną;*
- 2. zasądza od Skarbu Państwa na rzecz adw. M. S. z Kancelarii Adwokackiej w W. 600 (sześćset) złotych oraz 23 % podatku VAT od tej kwoty tytułem wynagrodzenia za obronę pełnioną z urzędu przed Sądem Apelacyjnym;*
- 3. zwalnia oskarżonego M. L. (1) od ponoszenia kosztów sądowych za postępowanie odwoławcze, obciążając nimi Skarb Państwa.*

UZASADNIENIE

Ł. K. (1) oraz M. L. (1) zostali oskarżeni o to , że :

1. w dniu 16 listopada 2010 r. w W. w pobliżu (...), działając wspólnie i w porozumieniu, dokonali rozboju na osobie S. P. (1) w ten sposób, że zabrali w celu przywłaszczenia pieniądze w kwocie 30 zł., telefon komórkowy N. (...) o wartości około 240 zł. i papierosy w bliżej nieustalonej ilości znajdujące się w jednej paczce, rzeczy o łącznej wartości około 270 zł., po werbalnym wyartykułowaniu wobec S. P. (1) groźby pozbawienia życia albo spowodowania rozstroju zdrowia lub naruszenia czynności narządu ciała i skierowaniu ostrza noża w pobliże brzucha, czym działali na szkodę S. P. (1);

tj. o czyn z art. 280 § 2 k.k.

2. w dniu 16 listopada 2010 r. w W. w pobliżu (...), działając wspólnie i w porozumieniu, dokonali rozboju na osobie J. N. (1) w ten sposób, że zabrali w celu przywłaszczenia telefon komórkowy S. (...) P. o wartości około 290 zł.,

zapalniczkę, piwo Tatra w puszcze o pojemności 0,5 l., portfel R., czapkę i papierosy (...) A. i (...) w bliżej nieustalonej ilości nie mniejszej niż 10 szt., znajdujące się w jednej paczce, rzeczy o łącznej wartości około 500 zł., po użyciu wobec J. N. (1) przemocy polegającej na uderzaniu rękami i kopnięciu nogą po całym ciele, czym działali na szkodę J. N. (1);

tj. o czyn z art. 280 § 1 k.k.

3. w dniu 16 listopada 2010 r. w W. w pobliżu (...), działając wspólnie i w porozumieniu, po dokonaniu rozboju na osobie S. P. (1), użyli wobec świadka przestępstwa S. P. (1) groźby bezprawnej polegającej na zapowiedzi pozbawienia życia albo spowodowania rozstroju zdrowia lub naruszenia czynności narządu ciała, w celu zaniechania przez w/w zgłoszenia organom ścigania popełnionego przestępstwa;

tj. o czyn z art. 245 k.k.

a nadto **L. K. (1)** o to, że :

4. w dniu 31 maja 2010 r. w J. zabrał w celu przywłaszczenia pieniądze w kwocie 3.100 zł. z mieszkania przy ul. (...), czym działał na szkodę J. Ś. ;

tj. o czyn z art. 278 § 1 k.k.

Sąd Okręgowy wyrokiem z dnia 20 stycznia 2012 r. sygn. akt VIII K 5/11:

I. **L. K. (1)** oraz **M. L. (1)** - w ramach czynu zarzucanego w pkt. 1 - uznał za winnych tego, że w dniu 16 listopada 2010 r. w W. w pobliżu (...), działając wspólnie i w porozumieniu, grożąc **S. P. (1)** pozbawieniem życia, przy czym **L. K. (1)** trzymał skierowany ostrzem w okolice brzucha napadniętego nóż, zabrali mu w celu przywłaszczenia rzeczy ruchome o łącznej wartości około 270 zł., w tym : pieniądze w kwocie 30 zł., telefon komórkowy **N. (...)** wart około 240 zł. oraz papierosy (...) w bliżej nieustalonej ilości - nie mniejszej jednak niż 17 sztuk - znajdujące się w jednej paczce, czym działali na szkodę w/w pokrzywdzonego; tj. popełnienia czynu wyczerpującego dyspozycję art. 280 § 2 k.k. i za to na podstawie art. 280 § 2 k.k. każdemu z oskarżonych wymierzył karę 3 (trzech) lat pozbawienia wolności;

II. **L. K. (1)** oraz **M. L. (1)** - w ramach czynu zarzucanego w pkt. 2 - uznał za winnych tego, że w dniu 16 listopada 2010 r. w W. w pobliżu (...), działając wspólnie i w porozumieniu, używając wobec **J. N. (1)** przemocy polegającej na złapaniu go od tyłu za ramiona, przewróceniu na ziemie oraz zadawaniu ciosów rękami po całym ciele i kopnięciu nogą w okolice biodra, zabrali mu w celu przywłaszczenia rzeczy ruchome o łącznej wartości około 500 zł., w tym: telefon komórkowy **S. (...)** P. wart około 290 zł., zapalniczkę, piwo T. w puszcze o pojemności 0,5 l., portfel R., czapkę i papierosy (...) A. i R. 66 w bliżej nieustalonej ilości - nie mniejszej jednak niż 10 szt. - znajdujące się w jednej paczce, czym działali na szkodę w/w pokrzywdzonego ; tj. popełnienia czynu z art. 280 § 1 k.k. i za to na podstawie art. 280 § 1 k.k. każdemu z oskarżonych wymierzył karę 2 (dwóch) lat pozbawienia wolności;

III. **L. K. (1)** oraz **M. L. (1)** uznał za winnych popełnienia czynu z pkt. 3 i za to na podstawie art. 245 k.k. każdemu z oskarżonych wymierzył karę 6 (sześciu) miesięcy pozbawienia wolności;

IV. **L. K. (1)** uznał za winnego popełnienia czynu opisanego w pkt .4 i za to na podstawie art. 278 § 1 k.k. wymierzył mu karę 6 (sześciu) miesięcy pozbawienia wolności;

V. na podstawie art. 85 k.k., art. 86 § 1 k.k. wymierzył oskarżonym kary łączne:

- **L. K. (1)** 4 (czterech) lat pozbawienia wolności,

- **M. L. (1)** 3 (trzech) lat i 6 (sześciu) miesięcy pozbawienia wolności;

VI. na podstawie art.46 § 1 k.k. - w związku z popełnieniem czynu opisanego w pkt.4 - orzekł wobec Ł. K. (1) obowiązek naprawienia w całości szkody wyrządzonej przestępstwem poprzez wpłacenie kwoty 3.100 zł. (trzech tysięcy stu złotych) na rzecz pokrzywdzonego J. Ś.;

VII. na podstawie art. 63 § 1 k.k. na poczet orzeczonych kar pozbawienia wolności zaliczył okresy rzeczywistego pozbawienia wolności w sprawie :

- Ł. K. (1) - od dnia 16 listopada 2010 r. do dnia 4 lipca 2011 r. i od dnia 16 lipca 2011 r. do dnia 20 stycznia 2012 r.,

- M. L. (1) - od dnia 16 listopada 2010 r. do dnia 9 stycznia 2011 r. i od dnia 26 stycznia 2011 r. do dnia 20 stycznia 2012 r.;

VIII. na podstawie art. 230 § 2 k.p.k. dowody rzeczowe wymienione w wykazie k. 169 nakazał zwrócić: poz. 1, 3, 5 - J. N. (1), natomiast poz. 4, 6-8 - S. P. (1);

IX. na podstawie art. 618 § 1 pkt. 11 k.p.k. zasądził od Skarbu Państwa na rzecz Kancelarii Adwokackich w W. : adw. M. S. oraz adw. J. K. kwoty po 1740 zł. (jeden tysiąc siedemset czterdzieści złotych) podwyższone o stawkę podatku od towarów i usług tytułem udziału w sprawie obrońców z urzędu;

X. na podstawie art. 624 § 1 k.p.k. zwolnił Ł. K. (1) oraz M. L. (1) z ponoszenia kosztów sądowych, przejmując je na rachunek Skarbu Państwa.

Apelacje złożyła **obrońca M. L. (1)** zaskarżając wyrok w

punktach I, II, III, V i VII, zarzucając:

1) obrazę przepisów prawa materialnego, w tym przede wszystkim art. 280 § 1 i art. 280 § 2 k.k. przez ich zastosowanie wobec oskarżonego M. L. (1), pomimo istniejących poważnych wątpliwości, czy jego działanie (i czy całe zdarzenie) wyczerpało dyspozycję tych przepisów, tj. czy w dniu 16 listopada 2010 r. dokonał on w pełni świadomie rozbojów wspólnie z Ł. K. (1) na obu pokrzywdzonych - przypadkowych przechodniach, w tym rozboju z użyciem niebezpiecznego narzędzia, tj. przestępstw opisanych we wskazanych przepisach;

nadto obrazę art. 245 k.k. przez uznanie, że skierowana do pokrzywdzonego S. P. (1) groźba (o ile miała miejsce) stanowiła odrębny czyn;

2) obrazę przepisów postępowania, mającą wpływ na treść wyroku, w tym obrazę art. 4, art. 5 § 2, i art. 410 k.p.k. przez uznanie znaczącej części zeznań oskarżonego M. L. (1) (jak też oskarżonego Ł. K. (1)) za przyjętą przez niego linię obrony; uznanie za w pełni wiarygodne zeznania pokrzywdzonych, mimo iż zeznania tych świadków nie są w pełni spójne, jak też zawierają sprzeczności z pozostałym materiałem dowodowym zgromadzonym w sprawie,

3) mający wpływ na treść wyroku błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia, polegający na ustaleniu, że oskarżony obejmował swoją świadomością charakter zdarzenia, jak też że miał zamiar stosowania przemocy wobec osoby i że tej przemocy wobec pokrzywdzonego J. N. (1) użył, a ponadto, że oskarżony M. L. (1) miał świadomość posiadania i użycia noża przez oskarżonego Ł. K. (1), którym ten groził pokrzywdzonemu S. P. (1) (o ile taki nóż istniał); Wskazując na powyższe zarzuty, wniosła:

1) o zmianę zaskarżonego wyroku i uniewinnienie oskarżonego M. L. (1) od zarzucanych mu czynów;

lub:

2) o wyeliminowanie z opisu czynu z pkt I zaskarżonego wyroku - co najmniej w stosunku do oskarżonego M. L. (1) - użycia niebezpiecznego narzędzia (noża), zmianę kwalifikacji tego czynu na przepis art. 280 § 1 k.k. i znaczne złagodzenie wymierzonej oskarżonemu za ten czyn kary, oraz o złagodzenie wymierzonej oskarżonemu kary łącznej;

lub:

3) o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy Sądowi I instancji do ponownego rozpoznania.

Ponadto wносиła o zasądzenie kosztów nieopłaconej obrony z urzędu za postępowanie przed Sądem II instancji.

Sąd zważył, co następuje:

Apelacja okazała się niezasadna w stopniu oczywistym. Na wstępie stwierdzić należy, że środek odwoławczy zawiera sprzeczność, bo zarzucając obrazę przepisów prawa materialnego tj. art. 280 § 2 k.k. oraz art. 280 § 1 k.k. jednocześnie kwestionuje ustalenia faktyczne przyjęte za podstawę orzeczenia, a dotyczące sprawstwa oskarżonego.

Apelacja jest bezzasadna w stopniu oczywistym, bo kompleksowa analiza zgromadzonego materiału dowodowego prowadzi do wniosku, że ustalenia faktyczne, jakie na jego podstawie poczynił Sąd Okręgowy, są prawdziwe i odpowiadające tym dowodom. Sąd I instancji nie dopuścił się obrazy przepisów postępowania – art. 4, 5 § 2 i 410 k.p.k., ani nie popełnił błędu w ustaleniach faktycznych, przeprowadził niezbędne dla prawidłowego wyrokowania dowody i tak zgromadzony materiał ocenił w sposób wszechstronny oraz pozbawiony błędów natury faktycznej, czy też logicznej.

Obrońca oskarżonego wyraził w apelacji pogląd, że zeznania pokrzywdzonych nie są w pełni spójne, jak też, że zawierają sprzeczności z pozostałym materiałem dowodowym zgromadzonym w sprawie. obrońca nie przedstawił jednak żadnej argumentacji uzasadniającej to stwierdzenie. Sąd odwoławczy w pełni podziela stanowisko Sądu Okręgowego, że nie zeznania pokrzywdzonych, a wyjaśnienia oskarżonych nie zasługują na miano wiarygodnych z tego powodu, że wykluczają się wzajemnie, posiadają wewnętrzne sprzeczności. Przypomnieć należy, że do przestępstw na szkodę S. P. (1) i J. N. (1) doszło w nieodległym, aczkolwiek różnym czasie i każdy z nich niezależnie od siebie rozpoznał oskarżonych, opisał ich role w zdarzeniu. Zeznania pokrzywdzonych cechuje konsekwencja – tak samo opisałi zajście policjantom podejmującym interwencję, jak w toku postępowania przygotowawczego oraz w przypadku S. P. (1) sądowego, kiedy to doszło do przeprowadzenia dowodu w bezpośredni sposób. Pokrzywdzeni byli nietrzeźwi, lecz nie w takim stopniu jak oskarżeni i w przekonaniu policjantów ich wypowiedzi były zborne. Poza tym u oskarżonych ujawniono przedmioty i pieniądze zabrane pokrzywdzonym.

W realiach tej sprawy nie można przyznać racji obrońcy, że zdarzenie ze strony oskarżonych „miało raczej charakter zaczepki, być może nieprzyjemnej albo bezcelnej, ale nie rozboju”. Zasadnie Sąd Okręgowy uznał, że nieprzekonywujące jest twierdzenie oskarżonych, że to oni zostali zaczepieni, a następnie zaatakowani przez J. N. (1). Nie było żadnego powodu, aby pokrzywdzony żądał od oskarżonych papierosa skoro miał własne, zanim mu je skradziono. Nie budzi wątpliwości, że papierosy zabezpieczone u Ł. K. (1) stanowiły własność pokrzywdzonego albowiem przedmiotowa paczka zawierała dwa gatunki papierosów opisanych przez J. N. już w toku postępowania przygotowawczego. Poza tym dla oceny sytuacji ma znaczenie fakt, że oskarżeni są młodymi mężczyznami i towarzyszył im trzeci nieustalony mężczyzna, zaś pokrzywdzony jest prawie pięćdziesięcioletnim człowiekiem. Ustosunkowując się do argumentacji obrońcy oskarżonego stwierdzić należy, że brak obrażeń ciała nie stanowi kontrdowodu na to, że do rozboju nie doszło, bowiem faktem powszechnie znanym jest, że obecność obrażeń ciała związana jest z intensywnością użytej przemocy oraz właściwościami osobniczymi.

Niewiarygodne są też wyjaśnienia oskarżonych w zakresie tego, że S. P. wyjęli telefon z ręki żeby zadzwonić, ten zaś bez powodu zaczął uciekać. Należy zwrócić uwagę też na to, że M. L. początkowo przyznał się do popełnienia czynu na

szkodę S. P. i nie istnieją żadne dowody potwierdzające jego wersję, że policjanci ograniczyli mu swobodę wypowiedzi skoro za każdym razem był przesłuchiwany przez prokuratora.

Sąd odwoławczy nie uznał za zasadną argumentacji obrońcy, że w przypadku M. L., w odniesieniu do czynu dokonanego na szkodę S. P. należało wyeliminować z opisu czynu użycie niebezpiecznego przedmiotu w postaci noża i co najwyżej przyjąć kwalifikację z art. 280 § 1 k.k. Pokrzywdzony był konsekwentny co do tego, że posłużono się wobec niego nożem, opisał jego wygląd. Miał obiektywnie możliwość obejrzenia tego przedmiotu, skoro miejsce w którym został zaatakowany było oświetlone (k. 434, 775). Zeznania policjanta M. W. świadczą li tylko o tym, że w jego obecności żaden z oskarżonych noża nie wyrzucił, natomiast z faktu tego nie wynika, że podczas zdarzenia przedmiotem tym się nie posługiwano. Trafnie Sąd Okręgowy uznał, że pomimo iż to współsprawca posługiwał się nożem, M. L. odpowiada za popełnienie rozboju w typie kwalifikowanym, albowiem działał wspólnie i w porozumieniu z Ł. K. (1). Uprzednia zмова nie jest warunkiem koniecznym do przyjęcia współsprawstwa. Wystarczy porozumienie osiągnięte w czasie wykonywania czynu wspólnymi siłami i świadome współdziałanie sprawców w realizacji znamion przestępstwa. M. L. widział czynności wykonywane przez Ł. K. służące do przełamania oporu pokrzywdzonego, użycie noża zaakceptował kontynuując przeszukiwanie pokrzywdzonego i dokonując zaboru rzeczy stanowiących jego własność.

Podobnie niezasadna jest apelacja w części w jakiej kwestionuje możliwość przypisania oskarżonemu sprawstwa czynu z art. 245 k.k. Groźba wypowiedziana przez oskarżonego nie może zostać uznana za czynność współukaraną. O tożsamości czynu decyduje jedność miejsca czasu i zamiaru. W przypadku S. P. już po dokonanym rozboju sprawcy wypowiedzieli groźbę, której cel był jednoznaczny – zastraszenie pokrzywdzonego by o zaistniałym przestępstwie nie zawiadamiał policji. Sprawcom nie towarzyszył zatem ten sam zamiar co przy rozboju.

W orzecznictwie trafnie podnosi się, że zarzut dokonania błędnych ustaleń faktycznych jest słuszny tylko wówczas: "gdy zasadność ocen i wniosków, wyprowadzonych przez sąd orzekający z okoliczności ujawnionych w toku przewodu sądowego, nie odpowiada prawidłowości logicznego rozumowania", nie może on natomiast sprowadzać się do samej polemiki z ustaleniami sądu. Apelacja miała charakter polemiczny i z tego powodu nie zasługiwała na uwzględnienie.

Kara orzeczona za poszczególne czyny, jak też kara łączna nie razi nadmierną surowością. Za każdy z czynów została wymierzona kara w wysokości równej dolnej granicy ustawowego zagrożenia, zaś kara łączna na zasadzie absorpcji zbliżonej do asperacji. Sąd I instancji uwzględnił wszystkie okoliczności łagodzące i obciążające i swe stanowisko uzasadnił obszernym wywodem znajdującym się w pisemnych motywach wyroku. Oskarżony dopuścił się czynów godzących w różne dobra chronione prawem, znajdował się wówczas w stanie nietrzeźwości, był karany sądownie. Sam młody wiek oskarżonego nie równoważył istnienia szeregu okoliczności obciążających. W ocenie sądu odwoławczego zarówno wina, jak i kara wymierzona oskarżonemu nie budzi żadnych wątpliwości uzasadniających uwzględnienie wniosku końcowego apelacji obrońcy M. L..

Kwotę wynagrodzenia za obronę pełnioną z urzędu w postępowaniu odwoławczym Sąd Apelacyjny orzekł na podst. § 14 ust. 1 pkt 5 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002 r. w sprawie opłat za czynności adwokackie oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej z urzędu – Dz. U. Nr 163, poz. 1348 z późn. zmianami, natomiast o kosztach procesu orzekł na podstawie art. 624 § 1 k.p.k.

Z tych wszystkich względów Sąd Apelacyjny, w oparciu o dyspozycję art. 437 § 1 k.p.k. orzekł jak w wyroku.