

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 20 grudnia 2012 r.

Sąd Apelacyjny we Wrocławiu w II Wydziale Karnym w składzie:

Przewodniczący:	SSA Cezariusz Baćkowski
Sędziowie:	SSA Edward Stelmasik (spr.) SSO del. Edyta Gajgał
Protokolant:	Anna Dziurzyńska

przy udziale Prokuratora Prokuratury Apelacyjnej Ludwika Uciurkiewicza

po rozpoznaniu w dniu 20 grudnia 2012 r.

sprawy **J. B. (1)**

oskarżonego z art. 280 § 2 k.k. w zw. z art. 64 § 2 k.k.

z powodu apelacji wniesionej przez oskarżonego

od wyroku Sądu Okręgowego we Wrocławiu

z dnia 31 sierpnia 2012 r. sygn. akt III K 159/12

I. zaskarżony wyrok w stosunku do oskarżonego J. B. (1) utrzymuje w mocy;

II. zasądza od Skarbu Państwa na rzecz adw. A. S. 600 zł tytułem wynagrodzenia za nieopłaconą obronę oskarżonego z urzędu w postępowaniu odwoławczym oraz 138 zł tytułem zwrotu VAT;

III. obciąża oskarżonego kosztami sądowymi za postępowanie apelacyjne i wymierza mu 400 zł opłaty za drugą instancję.

UZASADNIENIE

Sąd Okręgowy we Wrocławiu wyrokiem z dnia 31.08. 2012 r. uznał osk. J. B. (1) winnym tego, że w dniu 23 lutego 2012 r. we W., działając w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, używając przemocy poprzez pchnięcie w plecy J. S. (1) dostał się do wnętrza jego mieszkania a następnie używając noża groził pokrzywdzonemu pozbawieniem życia, a następnie zabrał w celu przywłaszczenia telefon komórkowy marki N. (...) o wartości 300 zł., radiobudzik o wartości 30 zł. oraz inne przedmioty i produkty spożywcze tj. mienie o wartości 350 zł. na szkodę J. S. (1), przy czym zarzuconego mu czynu dopuścił się, działając w warunkach wielokrotnego powrotu do przestępstwa, będąc uprzednio skazany wyrokiem Sądu Okręgowego we Wrocławiu z dnia 29 maja 2007 r. sygn. akt III K 307/06, zmienionym wyrokiem Sądu Apelacyjnego we Wrocławiu z dnia 23.10.2007 r. sygn. akt II A Ka 293/07 za czyn z art. 280 § 1 kk w zw. z art. 11 § 3 kk w zw.z art. 64 § 2 kk na karę 4 lat pozbawienia wolności, objętym wyrokiem łącznym Sądu Okręgowego we

Wrocławiu z dnia 29 maja 2008 r. w sprawie III K 124/08, którym wymierzono mu karę łączną 5 lat pozbawienia wolności, odbytą od 18 lipca 2006 r. do 7 kwietnia 2011 r. tj. winnym czynu z art. 280 § 2 kk w zw. z art. 64 § 2 kk i za to na podstawie w/w przepisów wymierzył mu karę 3 lat i 3 miesięcy pozbawienia wolności z zaliczeniem tymczasowego aresztowania od 29.02.2012 r. do 31.08.2012 r. (sygn. akt III K 159/12).

Wyrok powyższy zaskarżyła obrończyni oskarżonego zarzucając (cyt.):

1. Naruszenie przepisów postępowania mające wpływ na treść orzeczenia, a to art. 7 k.p.k. poprzez dowolną, a nie swobodną ocenę wiarygodności zeznań pokrzywdzonego i oparcie na nich ustaleń stanu faktycznego, pomimo ich częściowej niespójności i sprzeczności z doświadczeniem życiowym,
2. Naruszenie przepisów postępowania mające wpływ na treść orzeczenia, a to art. 7 k.p.k. poprzez dowolną, a nie swobodną ocenę wiarygodności wyjaśnień oskarżonego i nie daniu im wiary w części, w jakiej są one sprzeczne z zeznaniami pokrzywdzonego
3. Naruszenie przepisów postępowania mające wpływ na treść orzeczenia, a to art.5 § 2 k.p.k. polegające na rozstrzygnięciu przez Sąd Okręgowy pozostających a nie dających się usunąć wątpliwości na niekorzyść oskarżonego,
4. Błąd w ustaleniach faktycznych będących podstawą wyroku, mający wpływ na treść orzeczenia, a polegający na przyjęciu, że oskarżony podczas pierwszej wizyty u pokrzywdzonego miał przy sobie i posługiwał się w celu wywołania u pokrzywdzonego obawy jego przestępczego użycia – nóż kuchenny,
5. Błąd w ustaleniach faktycznych będących podstawą wyroku mający wpływ na jego treść, a polegający na przyjęciu, że oskarżony dopuścił się czynu stypizowanego jako przestępstwo z art. 280 § 2 k.k.

Powołując się na tak sformułowane zarzuty, wniosła apelująca obrończyni o:

1) zmianę zaskarżonego wyroku przez:

- uniewinnienie oskarżonego od zarzucanego czynu,

- względnie – uznanie, iż oskarżony dopuścił się przestępstwa z art. 278 § 1 kk

2) alternatywnie – o uchylenie tego wyroku i przekazanie sprawy Sądowi Okręgowemu do ponownego rozpoznania.

Sąd Apelacyjny zważył co następuje.

Apelacja jest niezasadna.

I. Tak oceniając wniesiony środek odwoławczy, zauważyć równocześnie należy, że sformułowane przez apelującą obrończynię zarzuty sprowadzają się w istocie do polemiki z oceną dowodów oraz dokonanyymi przez Sąd Okręgowy, ustaleniom o winie osk. J. B. (1). W apelacji tej podniesiono wprawdzie także zarzut obrazy prawa materialnego, ale de facto sprowadza się on do kwestionowania ustaleń o sprawstwie oskarżonego w zakresie przypisanego mu przestępstwa rozboju (patrz: zarzut z p. 5 oraz treść uzasadnienia apelacji).

II. Wracając do meritum sprawy, podnieść należy, iż nie są sporne w sprawie takie okoliczności, jak:

1) po pierwsze – fakt uprzedniej nieznajomości oskarżonego J. B. i pokrzywdzonego J. S.,

2) po drugie – okoliczność, że krytycznego dnia tj. 23 lutego 2012 r. w godzinach południowych (między 15⁰⁰ – 16⁰⁰) oskarżony przebywał w mieszkaniu pokrzywdzonego,

3) po trzecie – fakt przyniesienia przez oskarżonego J. B. do swojego mieszkania różnych rzeczy, należących do pokrzywdzonego w tym m.in. telefonu komórkowego wartości 300 zł. zegarka naręcznego, radiobudzika i mięsa z królika,

4) po czwarte – stan nietrzeźwości pokrzywdzonego J. S. w czasie, gdy w mieszkaniu u niego był oskarżony.

Okoliczności te wynikają bowiem z wyjaśnień osk. J. B., zeznań pokrzywdzonego J. S., wyników przeszukania mieszkania, zajmowanego przez oskarżonego, zeznań funkcjonariuszy policji, którzy przyjechali na interwencję, a także protokołu badań pokrzywdzonego co do stanu nietrzeźwości (k.5).

III. Spornymi w sprawie są natomiast:

1) po pierwsze – okoliczności w jakich doszło do zapoznania się oskarżonego z pokrzywdzonym, oraz sposób wejścia oskarżonego do mieszkania pokrzywdzonego, albowiem:

a) pokrzywdzony J. S., konsekwentnie utrzymywał, że kiedy wchodził do swego mieszkania, to zaraz z nim siłą wtargnął tam także oskarżony,

b) osk. J. B. natomiast początkowo nic nie wyjaśniał na temat okoliczności w jakich znalazł się w tym mieszkaniu (k. 41), natomiast później ograniczył się do stwierdzenia, że został tam zaproszony przez pokrzywdzonego (k. 48), a w trakcie kolejnych przesłuchań twierdził, że spotkał pokrzywdzonego na jakiejś ulicy i wówczas zaprosił on go do swego mieszkania (k. 121), zaś podczas rozprawy wersję tę zmodyfikował kolejny raz, sugerując, że spotkał pokrzywdzonego na ul. (...) i tam pokrzywdzony zwrócił się z prośbą o zaprowadzenie go do domu (k. 220)

2) po drugie - spornym jest także sposób zachowania oskarżonego w mieszkaniu pokrzywdzonego, gdyż:

a) wg. pokrzywdzonego – oskarżony miał grozić mu użyciem posiadanego noża, uniemożliwiając tym samym jakąkolwiek reakcję i w tym czasie przeszukiwał mieszkanie, zabierając stamtąd różne rzeczy w tym m.in. telefon komórkowy, zegarek naręczny, budzik i artykuły spożywcze znajdujące się w lodówce,

b) natomiast oskarżony zaprzeczył, aby posiadał nóż i by groził nim pokrzywdzonemu. Sugerował, jakoby spożywali w tym czasie alkohol a także podał, iż pokrzywdzony sam dał mu różne rzeczy, z tym, że w sposób rozmaity tłumaczy okoliczności z tym związane, a mianowicie:

- początkowo sugerował, że było to wynikiem zamiany tj. pokrzywdzony dał mu telefon i zegarek, a w zamian oskarżony przekazał pokrzywdzonemu takie same rzeczy (k. 48 i 122),

- a podczas rozprawy odstąpił od wersji o zamianie się tymi przedmiotami, sugerując, iż pokrzywdzony przekazał mu różne rzeczy celem sprzedaży, aby oskarżony kupił alkohol (k. 220).

Sąd Okręgowy uznał, że prawdziwą wersję, co do tych dwóch przedstawionych wyżej spornych kwestii, przedstawił pokrzywdzony J. S. (1).

Sąd Apelacyjny stanowisko to akceptuje z następujących powodów:

1. Po pierwsze – dlatego, że wersja pokrzywdzonego w zakresie powyższych dwóch spornych ustaleń jest konsekwentna, natomiast cechami tymi nie charakteryzuje się postawa osk. J. B. (1).

Przecież pokrzywdzony J. S. od samego początku, gdy zawiadomił o przestępstwie, a kończąc na zeznaniach, składanych w trakcie rozprawy, opisywał w jaki sposób został wepchnięty do mieszkania przez oskarżonego, w jaki sposób zachowywał się oskarżony i co mu zabrał.

Oskarżony natomiast dostosowywał swoją wersję do stopnia informacji o wynikach śledztwa. Mianowicie w trakcie pierwszego przesłuchania, skorzystał z prawa odmowy składania wyjaśnień (k. 39-41). Słuchany w prokuraturze

ograniczył się do lakonicznego oświadczenia, że spożywał z J. S. (1) alkohol w jego mieszkaniu, ale jak się tam znalazł to nie podał. Stwierdził jednak, że rzekomo znał tego pokrzywdzonego i on sam przekazał mu w następstwie dobrowolnej zamiany telefon, zegarek i budzik (k. 43-45). Tego samego dnia, ale 3 godziny później wersję tę zmienił częściowo, oświadczając m.in. że pokrzywdzonego wcześniej nie znał, ale został przez niego zaproszony do jego mieszkania. Tu spożywali razem alkohol, po czym zamienili się swymi telefonami i zegarkami (k. 48-50).

Po upływie 3 tygodni, a konkretnie 20 marca 2012 r. wprowadził kolejne korekty i dodatkowe elementy do swych wyjaśnień. Mianowicie podał, że nieznany mu pokrzywdzony poprosił go na ulicy o odprowadzenie do domu. W mieszkaniu alkohol miał pić jedynie pokrzywdzony. On sam natomiast, w odróżnieniu od poprzednich wyjaśnień alkoholu miał nie pić. Kolejną różnicą w wyjaśnieniach było odstępianie od wersji zamiany rzeczy. Mianowicie podał on, że pokrzywdzony cyt: „był tak pijany, że powiedział, żebym sobie wziął komórkę. Ja wziąłem tylko komórkę i zegarek, który mi dał. Niczego innego nie zabierałem” (cytat z wyjaśnień z k. 121).

W trakcie rozprawy wersję tę kolejny raz zmienił. Wprawdzie tak samo jak w trakcie przesłuchania na k. 121 przedstawił okoliczności poznania i wspólnego udania się do mieszkania pokrzywdzonego. W odróżnieniu od tej poprzedniej wersji wyjaśnił jednak, że alkohol spożywał nie tylko J. S., lecz on również. Utrzymywał przy tym w dalszym ciągu, że pokrzywdzony sam przekazał mu telefon komórkowy, zegarek naręczny i radiobudzik, ale w odróżnieniu od wcześniejszych wersji, sugerował, że miał wg. wskazań pokrzywdzonego przedmioty te sprzedać celem zakupu alkoholu. Rzeczy tych jednak nie sprzedał, a za swoje pieniądze kupił butelkę wódki i po kilku dniach udał się do pokrzywdzonego, aby z nim wypić ten alkohol (k. 220).

Jest znamienym, że oskarżony nie był w stanie przekonująco wytłumaczyć powodów tak częstej zmiany istotnych okoliczności krytycznego zdarzenia (k. 220-221).

2. Po drugie, za prawdziwością wersji pokrzywdzonego przemawia fakt potwierdzenia jej w sposób pośredni zeznaniami osób, którym, relacjonował on przebieg przedmiotowego czynu. Zasadnie odwołał się w tym względzie Sąd Okręgowy nie tylko do zeznań policjanta, który rozmawiał z nim po zgłoszeniu interwencji (patrz: M.P. k. 222), lecz nadto świadka A. Z. (k. 257).

3. Po trzecie – także sposób zachowania pokrzywdzonego po krytycznym zdarzeniu potwierdza zasadność dokonanych ustaleń. Przecież, gdyby nie było przedmiotowego napadu, nie miałby on żadnych powodów, aby zgłaszać o tym na policję i to bezpośrednio po opuszczeniu jego mieszkania przez oskarżonego.

4. Po czwarte - potwierdzeniem zasadności tych ustaleń jest także sposób zachowania oskarżonego, gdy przyszedł on ponownie na drugi dzień do domu, w którym mieszkał pokrzywdzony. Jego zachowanie wydało się na tyle podejrzanym dla policjantów, że został przez nich wylegitymowany. Słuchany w trakcie rozprawy sugerował, jakoby przyszedł do tego domu, aby wywiązać się z zaciągniętego zobowiązania i wypić wódkę z pokrzywdzonym. Kiedy jednak był pytany przez policjantów o powód przyścia, odpowiedział, że chciał spotkać się z kolegą. Okazywano mu wówczas pokrzywdzonego, ale w odpowiedzi cyt. „nie wskazał on, że to S. jest kolegą, do którego przyszedł” (cytat z zeznań K. C. k. 259v oraz zeznania S. B. k. 306).

III. Stwierdzić równocześnie należy, że Sąd Okręgowy nie stracił z pola widzenia okoliczności eksponowanych w apelacji, które mogą podważać zasadność ustaleń o winie osk. J. B.. Mianowicie obrońca oskarżonego eksponuje:

a) stan nietrzeźwości pokrzywdzonego w chwili czynu, stąd też jego zdaniem cyt. „W takim stanie, pokrzywdzony mógł przede wszystkim nie kojarzyć okoliczności związanych z wizytą oskarżonego, mógł również dobrze inaczej zinterpretować faktyczny przebieg zdarzeń” (cytat ze strony 3 uzasadnienia apelacji – k. 344),

b) fakt, że pokrzywdzony nie był w stanie rozpoznać w oskarżonym osoby sprawcy napadu,

c) postawę oskarżonego, który wrócił na miejsce zdarzenia, zdaniem obrońcy po to cyt. „żeby kontynuować spożywanie alkoholu”, a więc w jego przekonaniu potwierdził prawdziwość tej ostatniej wersji, jaką przedstawił wymieniony sprawca, składając wyjaśnienia w trakcie rozprawy.

Zważyć należy, że wszystkie te okoliczności były przedmiotem rozważań Sądu Okręgowego.

Ad.a) Sąd ten, dostrzegając stan znacznego upojenia alkoholowego pokrzywdzonego, stwierdził równocześnie, nie była to nietrzeźwość dyskredytująca wiarygodność jego relacji. Odwołano się w tym względzie do zeznań policjantów, którzy podejmowali czynności w związku ze zgłoszeniem przestępstwa, a także do zeznań A. Z. (2), z którym pokrzywdzony spożywał alkohol przed krytycznym zdarzeniem. Mianowicie, policjanci ci stwierdzili, że z pokrzywdzonym można było nawiązać logiczny kontakt, a przede wszystkim uznali oni, że podawane przez niego okoliczności brzmiały wiarygodnie. Z kolei świadek A. Z. stwierdził, że mimo wypitego wspólnie alkoholu, J. S. (1) miał w pełni zachowaną świadomość.

Ad. b) W pisemnym uzasadnieniu zaskarżonego wyroku przekonująco wyjaśniono także powód dla którego pokrzywdzony nie był w stanie rozpoznać w oskarżonym sprawcy rozboju. Zwrócono zasadnie uwagę na jego stan nietrzeźwości, a także ograniczone warunki widoczności (w mieszkaniu były rolety i nie zapalano światła) a także ubiór oskarżonego (miał na głowie kaptur, który zasłaniał mu część twarzy). Uzupełniając te argumenty, stwierdzić dodatkowo należy, że nie był obojętny dla oceny możliwości rozpoznania sprawcy, także stan psychiki pokrzywdzonego z chwili czynu. Przecież był on przerażony istniejącym napadem, a zwłaszcza faktem grożenia mu nożem przez oskarżonego. Z tego zapewne powodu obawiał się on, że ewentualne wnikliwe przyglądanie się sprawcy, może wywołać z jego strony gwałtowny akt agresji.

Ad. c) Sąd Okręgowy nie stracił z pola widzenia także faktu pozornie niezrozumiałego powrotu oskarżonego na miejsce przestępstwa. Zasadnie wyrażono przypuszczenie, iż uczynił tak cyt. „żeby kontynuować zabór mienia”, zwłaszcza, że cyt. „ pokrzywdzony został stosunkowo łatwo zastraszony, nie stawiał oporu, co „mogło oskarżonego zachęcić aby wrócić i dokonać zaboru dalszych przedmiotów (cytaty ze strony 10 uzasadnienia zaskarżonego wyroku).

IV. W konsekwencji uznano, że brak podstaw do kwestionowania oceny dowodów dokonanej przez Sąd Okręgowy jak i ustaleń o winie oskarżonego. Kierunek tej apelacji (co do winy) obliuguje do całościowej oceny zaskarżonego wyroku (dyrektywa z art. 447 § 1 kpk).

W tym zakresie rozważono w pierwszej kolejności, czy trafna jest ocena prawna przestępstwa przypisanego J. B.. Na tak postawione pytanie należy udzielić odpowiedzi zdecydowanej. Sąd Okręgowy uznał, że czyn oskarżonego wyczerpał znamiona kwalifikowanego rozboju w rozumieniu art. 280 § 2 kk i to popełnionego w warunkach wielokrotnej powrotności do przestępstwa z art. 64 § 2 kk. Argumenty przedstawione w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku w tej kwestii są na tyle pełne, że nie ma potrzeby ich uzupełniania w niniejszych motywach (patrz: strony 12-14 uzasadnienia, k. 336-337 akt).

Nie sposób kwestionować także kary wymierzonej przez Sąd Pierwszej Instancji osk. J. B.. Zważyć przecież należy, że skazano go na podstawie art. 280 § 2 kk w zw. z art. 64 § 2 kk na 3 lata i 3 miesiące pozbawienia wolności, a więc na karę, która jedynie w niewielkim zakresie przekracza minimum ustawowego zagrożenia. Można co najwyżej rozważać, czy kara ta nie razi łagodnością. Zważyć przecież należy, że z dokonywania kradzieży uczynił J. B. (1) metodę funkcjonowania w społeczeństwie. Od 1986 r. a więc z chwilą ukończenia 19 lat do daty popełnienia przedmiotowego rozboju był on karany 16 razy. Po raz pierwszy odbywał karę pozbawienia wolności w 1987 r. Od tego czasu umieszczany był jeszcze 4 krotnie w zakładach karnych (w 1992 r. – 1993 r., 1999 – 2000 r. 2002-2004 i 2006 – 2011v).

Jest znamienym, że następuje wyraźna eskalacja stopnia jego demoralizacji. Początkowo popełniał on bowiem tzw. „zwykłe kradzieże”, a poczynając od 1999 r. dopuszcza się rozbojów. Jest znamienym, że przedmiotowego napadu

dopuszczając się w okresie próby, związanej z udzielonym mu w 2011 r. warunkowym przedterminowym zwolnieniem z odbycia reszty kary 5 lat pozbawienia wolności (karta karna k. 60-62 oraz odpisy wyroków k. 76-86, 98-103).

W konsekwencji zaskarżony wyrok, przy braku przesłanek do podjęcia rozstrzygnięć opartych na art. 439, 440 i 454 kpk, utrzymano w mocy.

Orzeczenie o kosztach procesu za postępowanie apelacyjne oparto na art. 636 § 1 kpk oraz art. 8 ustawy o opłatach w sprawach karnych.