

*Sygn. akt. IV Ka 1112/13*

## WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

*Dnia 29 października 2013r.*

*Sąd Okręgowy we Wrocławiu Wydział IV Karny Odwoławczy w składzie:*

*Przewodniczący SSO Krzysztof Głowacki*

*Sędziowie SSO Anna Bałazińska-Goliszewska*

*SSR del. do SO Ireneusz Stembalski (spr.)*

Protokolant Artur Łukiańczyk

przy udziale L. K. Prokuratora Prokuratury Okręgowej

po rozpoznaniu w dniu 29 października 2013r.

sprawy **R. Ł.**

oskarżonego z art. 13 § 1 k.k. w zw. z art. 286 § 1 k.k. w zw. z art. 64 § 1 k.k.

na skutek apelacji wniesionej przez prokuratora

od wyroku Sądu Rejonowego dla Wrocławia - Krzyków

z dnia 11 lipca 2013r. sygn. akt II K 112/13

**I. utrzymuje w mocy zaskarżony wyrok, uznając apelację za oczywiście bezzasadną;**

**II. zasądza od Skarbu Państwa (Kasa Sądu Rejonowego dla Wrocławia - Krzyków) na rzecz adwokat M. K. kwotę 516,60 złotych (pięciuset szesnastu i <sup>60</sup>/100, w tym VAT), tytułem nieopłaconej obrony z urzędu w postępowaniu odwoławczym;**

**III. kosztami sądowymi za postępowanie odwoławcze obciąża Skarb Państwa.**

*Sygn. akt IV Ka 1112/13*

## UZASADNIENIE

R. Ł. został oskarżony o to, w dniu 9 lutego 2011 r. we W. przy ul. (...). działając w wykonaniu z góry powziętego zamiaru oraz w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, wspólnie i w porozumieniu z innym, nieustalonym mężczyzną usiłował doprowadzić A. S. do niekorzystnego rozporządzenia mieniem w kwocie 8.000 złotych w ten sposób, że podając się za znajomego jej bratanka, stawił się w miejscu zamieszkania pokrzywdzonej, aby odebrać pieniądze, które uprzednio w rozmowie telefonicznej mężczyzna o nieustalonej tożsamości podający się za bratanka pokrzywdzonej chciał od niej pożyczyć, lecz celu swojego nie osiągnął z uwagi na zatrzymanie przez funkcjonariuszy Policji, przy czym czynu tego dopuścił się w warunkach powrotu do przestępstwa - będąc uprzednio skazany wyrokiem Sądu Rejonowego dla Wrocławia - Śródmieścia z dnia 18 maja 2004 roku, sygn. akt V K 632/03 za czyn z art. 278 § 5 k.k. i art. 276 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. na karę jednego roku pozbawienia wolności, którą odbywał w okresie od 22 grudnia 2007 roku do dnia 21 czerwca 2008 roku,

to jest o czyn z art 13 § 1 k.k. w zw. z art. 286 § 1 k.k. w zw. z art. 64 § 1 k.k.

Wyrokiem z dnia 11 lipca 2013 r. w sprawie o sygn. II K 112/13 Sąd Rejonowy dla Wrocławia- Krzyków:

I. na podstawie art. 414 § 1 k.p.k. w związku z art. 17 § 1 pkt. 4 k.p.k. w zw. z art. 15 § 1 k.k. umarzył wobec oskarżonego R. Ł. postępowanie karne o czyn z art.13 § 1 k.k. w zw. z art. 286 § 1 k.k. w zw. z art. 64 § 1 k.k., opisany w części wstępnej wyroku;

II. na podstawie art. 29 ust. 1 ustawy z dnia 26 maja 1982 roku Prawo o adwokaturze zasądził od Skarbu Państwa na rzecz adwokat M. K. kwotę 2.332,08 zł (dwa tysiące trzysta trzydzieści dwa złote i osiem groszy) brutto tytułem nieopłaconej obrony udzielonej oskarżonemu z urzędu

III. na podstawie art. 632 pkt. 2 k.p.k. kosztami procesu obciążył Skarb Państwa.

Powyższy wyrok zaskarżył Prokurator Rejonowy dla Wrocławia- Krzyki Zachód w całości na niekorzyść oskarżonego R. Ł. zarzucając błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia o karze w stosunku do oskarżonego, mający wpływ na treść wyroku, polegający na niesłusznym uznaniu, że odstąpienie od usiłowania popełnienia czynu zabronionego przez oskarżonego było dobrowolne.

Podnosząc powyższy zarzut skarżący wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi I instancji.

#### **Sąd Okręgowy zważył, co następuje:**

Apelacja Prokuratora nie zasługuje na uwzględnienie. Postawiony przez apelującego zarzut naruszenia przepisów postępowania skutkujące wadliwym orzeczeniem w zakresie umorzenia postępowania należy uznać za chybiony.

Oceniając prawidłowość zaskarżonego wyroku w pierwszej kolejności należy stwierdzić, że Sąd pierwszej instancji starannie i wszechstronnie przeprowadził postępowanie dowodowe zmierzające do weryfikacji zarzutu aktu oskarżenia w kwestii sprawstwa oskarżonego R. Ł.. Dokonał również prawidłowej analizy materiału dowodowego, przyjmując za podstawę orzeczenia całokształt okoliczności ujawnionych na rozprawie.

Wbrew twierdzeniom zawartym w apelacji Prokuratora, Sąd Rejonowy dokonał swobodnej a nie dowolnej oceny materiału dowodowego, kierując się zasadami wiedzy, logiki i doświadczenia życiowego. Wyprowadził logiczne i nie dające się podważyć wnioski, wskazujące na konieczność umorzenia postępowania, wobec dobrowolnego odstąpienia przez R. Ł. od dokonania czynu.

Jak wynika z ustaleń faktycznych dokonanych przez Sąd I instancji, które w całości podziela Sąd Okręgowy, bezsprzecznie oskarżony był na miejscu zdarzenia, aby dokonać oszustwa pokrzywdzonej. Oskarżony bowiem udał się w okolice miejsca zamieszkania pokrzywdzonej, aby odebrać od niej pieniądze. Niewątpliwym jest również, iż oskarżony wielokrotnie kontaktował się telefonicznie z innym mężczyzną, który dzwonił do pokrzywdzonej, podając się za jej bratanka i uzgadniając szczegóły przekazania pieniędzy w kwocie 5000 złotych. Oskarżony czekał na zejście pokrzywdzonej i przekazanie mu pieniędzy, chodząc w obrębie ulic (...), podchodząc co jakiś czas w okolice miejsca zamieszkania pokrzywdzonej.

Sąd podziela w pełni pogląd Sądu I instancji, iż przed dokonaniem czynu i zatrzymaniem przez funkcjonariuszy Policji oskarżony odstąpił od zamiaru dokonania oszustwa i zaczął oddalać się w kierunku placu (...).

Zgodnie z powszechnie akceptowanym stanowiskiem doktryny dobrowolne odstąpienie od czynu wyłączające karalność usiłowania zachodzi wówczas, gdy sprawca mający możliwość zrealizowania swego zamiaru dokonania czynu zabronionego, po rozpoczęciu działania zmierzającego bezpośrednio do tego celu zaprzestaje z własnej woli dalszych czynności niezbędnych do wypełnienia wszystkich znamion zamierzonego przestępstwa (usiłowanie niezakończone). Pobudki rezygnacji z dokonania czynu są przy tym obojętne, jak również decyzja taka nie musi

być podjęta spontanicznie, wyłącznie z wewnętrznego impulsu i zupełnie niezależnie od jakichkolwiek bodźców zewnętrznych, jeżeli nie stwarzają one dla sprawców sytuacji przymusowej lub przeszkód trudnych do pokonania, a stanowią tylko jeden z czynników wpływających na swobodne podjęcie tej decyzji ( wyrok SN z 17 lipca 1975 r. VI KZP 15/75, OSNPG 1975, nr 10, poz. 92). Materiał dowodowy nie dostarcza natomiast takich dowodów, które świadczyłyby o tym, że sprawca został przymuszony do odstąpienia lub zaniechał dokonania oszustwa wbrew własnej woli. Jak wynika bowiem z zeznań funkcjonariuszy Policji W. P. i T. K. oskarżony nie uciekał z miejsca zdarzenia, tylko zdecydowanie ruszył w kierunku ronda, zdecydowanym krokiem stamtąd odchodził.

W ocenie Sądu odstąpienie to było dobrowolne. O dobrowolności odstąpienia od dokonania czynu zabronionego można bowiem mówić wówczas, gdy sprawca uświadamia sobie możliwość kontynuowania zachowania bezpośrednio zmierzającego do dokonania, ale nie ma już zamiaru popełnienia czynu zabronionego ( wyrok SN z 3 stycznia 1980 r., I KR 329/79, OSNKW 1980, z. 9, poz. 73). W przedmiotowej sprawie w ocenie Sądu oskarżony był przekonany, że może kontynuować zachowanie zmierzające do popełnienia czynu, gdyż jak wynika z zeznań pokrzywdzonej A. S. poinformowała ona oskarżonego, że znieś mu pieniądze przed budynek, ale zajmie jej to chwilę, gdyż ma problemy z poruszaniem się. Ponadto nie może ująć uwadze Sądu, że sprawcy w rozmowie telefonicznej z pokrzywdzoną, podając się za funkcjonariuszy Policji upewnili się, że pokrzywdzona nie zawiadomiła Policji. Wskazuje to, że oskarżony był przekonany, że może kontynuować zachowanie zmierzające do popełnienia przestępstwa oszustwa, a odstąpienie przez niego od dokonania tego występku nie zostało spowodowane zaistnieniem jakichkolwiek okoliczności zewnętrznych, które bezwzględnie determinowały wolę oskarżonego, bądź które stanowiły bezwzględną przeszkodę dla dokonania przestępstwa. Tym bardziej, że oskarżony nie miał wiedzy co do okoliczności, że pokrzywdzona zawiadomiła funkcjonariuszy Policji i że nie zamierza znieść mu pieniędzy.

W ocenie Sądu nie można zgodzić się z zarzutem zaniechania oceny wszystkich dowodów oraz błędnej oceny zeznań świadka M. R.. Jak wynika bowiem z uzasadnienia wyroku Sądu pierwszej instancji k. 7, Sąd ten cytował zeznania świadków. Jak zeznał świadek M. R. : „Nie jestem w stanie wykluczyć tego, że do zatrzymania doszło w momencie, gdy oskarżony zaczął się oddalać w kierunku ronda”. Dokładnie tej samej treści zeznania świadka M. R. przytacza Sąd w swoim uzasadnieniu, stąd też zarzut nieścisłości jest bezzasadny.

Omówienie poszczególnych dowodów wskazuje na to, że Sąd I instancji analizował je dokładnie, rozważając wszelkie okoliczności sprawy. W ocenie Sądu Odwoławczego, rozumowanie Sądu I instancji jest prawidłowe, logiczne, wolne od błędów dowolności. W żadnym razie nie kłóci się też ze wskazaniami doświadczenia życiowego.

Wbrew twierdzeniom apelującego Sąd pierwszej instancji przy ustalaniu stanu faktycznego prawidłowo uwzględnił zeznania pokrzywdzonej A. S. oraz uwzględnił bilingi, czemu dał wyraz w treści uzasadnienia. Należy podkreślić, że Prokurator w apelacji nie wskazuje, w jakim zakresie zeznania świadka A. S. oraz ocena bilingów miałyby wpływ na ocenę powodów odstąpienia od usiłowania przez oskarżonego od popełnienia czynu. Tym bardziej, że przytoczony w tym zakresie przez Prokuratora stan faktyczny odpowiada ustaleniom faktycznym dokonanym przez Sąd.

Jednocześnie należy podkreślić, że Sąd dokonał właściwej analizy zeznań świadka W. P.. Natomiast twierdzenia skarżącego odnośnie przyczyn odstąpienia przez oskarżonego od czynu, należy oceniać w kategoriach nie faktów, ale przypuszczeń. Prokurator w apelacji wskazuje, że oskarżony mógł powziąć podejrzenie, że jest obserwowany przez funkcjonariuszy Policji, że mógł widzieć wchodzących do klatki pokrzywdzonej mężczyzn. Zatem Prokurator formułuje zarzut w formie przypuszczeń, gdyż żaden z ujawnionych na rozprawie dowodów nie daje podstawy do takich ustaleń.

Stąd też Sąd Odwoławczy podziela stanowisko Sądu I instancji, że uwzględniając zebrany w sprawie materiał dowodowy oraz dyrektywy wynikające z zasady in dubio pro reo należało uznać, iż odstąpienie od dokonania oszustwa na szkodę A. S. miało charakter dobrowolny w rozumieniu art. 15 § 1 kk.

Według Sądu Odwoławczego chybiony jest zarzut Prokuratora, w którym powołując się na doświadczenie życiowe wskazuje, że ze względu na dotychczasową karalność oskarżonego, jego właściwości i warunki osobiste, wykluczona jest dobrowolność w odstąpieniu od usiłowania. Należy podkreślić, że przedmiotem rozpoznania w postępowaniu

karnym jest konkretny czyn, a nie dotychczasowy sposób życia oskarżonego. Nie sposób zgodzić się z tak przedstawionym zarzutem, gdyż z doświadczenia Sądu wynika, że wielokrotnie skazani za różne przestępstwa, w okolicznościach konkretnych czynów rozpoznawanych przez Sąd, odstępowali dobrowolnie od dokonania czynu zabronionego.

A zatem, wobec niestwierdzenia uchybień w postępowaniu prowadzonym przez Sąd pierwszej instancji, apelację Prokuratora należało uznać za oczywiście bezzasadną, a zaskarżony wyrok na podstawie art. 437 § 1 kpk należało utrzymać w mocy.

Orzeczenie zawarte w punkcie II wyroku Sądu Okręgowego oparto o przepis §14 ust.2 pkt 4 oraz §2 ust. 3 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, a także art. 29 ust. 1 ustawy z dnia 26 maja 1982 r. Prawo o adwokaturze.