

Sygn. akt **II AKa 155/17**

# WYROK

## W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 12 grudnia 2017 r.

Sąd Apelacyjny w Szczecinie II Wydział Karny w składzie:

Przewodniczący:	SSA Andrzej Mania
Sędziowie:	SA Grzegorz Chojnowski (spr.) SA Bogumiła Metecka-Draus
Protokolant:	sekr. sądowy Anna Kaczmarek

przy udziale prokuratora Prokuratury Rejonowej Szczecin – Zachód Michała Misiora

po rozpoznaniu w dniu 7 grudnia 2017 r.

sprawy:

1. **S. P.**

oskarżonego z art. 280 § 2 k.k. w zb. z art. 282 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. i inne

2. **S. K.**

oskarżonego z art. 280 § 2 k.k. w zb. z art. 282 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k.

na skutek apelacji wniesionych przez obrońców oskarżonych

od wyroku Sądu Okręgowego w Szczecinie

z dnia 25 kwietnia 2017 r., sygn. akt III K 145/16

I. zmienia zaskarżony wyrok w ten sposób, że:

a) uchyla orzeczenie o karze łącznej pozbawienia wolności wobec S. P.,

b) orzeczoną w pkt I wyroku karę pozbawienia wolności za czyn z art. 280 § 2 kk wobec S. P. obniża do 4 (czterech) lat, a wobec S. K. do 3 (trzech) lat,

c) na podstawie art. 85 § 1 i art. 86 § 1 k.k. orzeka wobec S. P. nową karę łączną 5 (pięciu lat) pozbawienia wolności;

II. w pozostałej części zaskarżony wyrok utrzymuje w mocy;

III. zasądza od oskarżonych na rzecz Skarbu Państwa wydatki za postępowanie

odwoławcze i wymierza im opłatę za obie instancje:

- S. P. w kwocie 1600 (jeden tysiąc sześćset) złotych,

- S. K. w kwocie 400 (czterysta) złotych.

SSA Grzegorz Chojnowski SSA Andrzej Mania SSA Bogumiła Metecka-Draus

**Sygn. akt II AKa 155/17**

## UZASADNIENIE

**S. P.** został oskarżony o to, że:

I. w dniu 28 grudnia 2015 roku, w S., na ul. (...), działając w celu osiągnięcia korzyści majątkowej wspólnie i w porozumieniu z S. K., używając przemocy wobec S. C. (1) polegającej na tym, iż obaj zadawali pokrzywdzonemu ciosy pięściami w twarz i kopali go po ciele, a następnie S. P. ugodził pokrzywdzonego nożem w przedramię lewej ręki oraz w plecy, dokonali kradzieży kwoty 300 zł należących do pokrzywdzonego, a następnie używając gróźb popełnienia przestępstwa przeciwko życiu i zdrowiu na szkodę rodziny pokrzywdzonego doprowadzili S. C. (1) do rozporządzenia własnym mieniem poprzez przekazanie podejrzanym kwoty 500 euro oraz kurtki skórzanej o wartości 100 zł z zawartością bransoletki srebrnej o wartości 400 zł, należących do pokrzywdzonego, na łączną sumę strat nie mniej niż 3.000 zł na szkodę S. C. (1), gdzie na skutek zdarzenia u pokrzywdzonego doszło do obrażeń w postaci wstrząśnienia mózgu, złamania ścian prawej zatoki szczękowej, złamania ściany bocznej prawego oczodołu, złamania prawego łuku jarzmowego i ran klutych okolicy podłopatkowej lewej oraz okolicy łokciowej lewej, które to obrażenia skutkowały naruszeniem czynności narządów ciała na okres powyżej 7 dni,

**tj. o przestępstwo z art. 280 § 2 kk w zb. z art. 282 kk w zw. z art. 11 § 2 kk**

II. w okresie grudnia 2015 r., daty bliżej nieustalonej, najprawdopodobniej nie później niż do dnia 11 grudnia 2015r., w okolicach Ł. oraz na terenie Holandii, działając w krótkich odstępach czasu i w wykonaniu z góry powziętego zamiaru, nakłaniał S. C. (1) do dwukrotnego dokonania, wbrew przepisom ustawy z dnia 29 lipca 2005r. o przeciwdziałaniu narkomanii, przewozu, z terytorium Holandii do Polski, przez terytorium Niemiec, znacznej ilości środka odurzającego w postaci ziela konopi innych niż włókniste, w ilości jednorazowo nie mniejszej niż 0,5 kg,

**tj. o czyn z art. 18 § 2 kk w zw. z art. 55 ust. 3 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii w zw. z art. 12 kk**

III. w okresie grudnia 2015 r., daty bliżej nieustalonej, najprawdopodobniej w okresie 9-11 grudnia 2015r., wbrew przepisom ustawy z dnia 29 lipca 2005r. o przeciwdziałaniu narkomanii, działając wspólnie i w porozumieniu z inną nieustaloną osobą, dokonał wewnątrzspółnotowego nabycia, z terytorium Holandii na teren Polski, przez terytorium Niemiec, znacznej ilości środka odurzającego w postaci ziela konopi innych niż włókniste, w ilości nie mniejszej niż 0,5 kg netto,

**tj. o czyn z art. 55 ust. 3 u.o.p.n.**

IV. w okresie od 9 grudnia 2015r. do dnia 28 grudnia 2015 r. przywłaszczył cudze rzeczy ruchome i dokument w postaci: karty bankomatowej M. nr (...), telefonu N. nr IMEI (...) wraz z kartą SIM, kluczy, dokumentu prawa jazdy nr (...), czym działał na szkodę S. C. (1),

**tj. o czyn z art. 284 § 1 kk w zb. z art. 276 kk w zw. z art. 11 § 2 kk**

V. w dniu 28 grudnia 2015r. w S., posiadał w pojeździe R. nr rej. (...) substancję psychotropową w postaci heroiny w ilości 0,57 g netto oraz środek odurzający w postaci ziela konopi innych niż włókniste w ilości 1,578 g netto,

**tj. o czyn z art. 62 ust. 1 u.o.p.n.,**

**S. K.** został oskarżony o to, że:

IV. w dniu 28 grudnia 2015 roku, w S., na ul. (...), działając w celu osiągnięcia korzyści majątkowej wspólnie i w porozumieniu z S. P., używając przemocy wobec S. C. (1) polegającej na tym, iż obaj zadawali pokrzywdzonemu ciosy pięściami w twarz i kopali go po ciele, a następnie S. P. ugodził pokrzywdzonego nożem w przedramię lewej ręki oraz w plecy, dokonali kradzieży kwoty 300 zł należących do pokrzywdzonego, a następnie używając gróźb popełnienia przestępstwa przeciwko życiu i zdrowiu na szkodę rodziny pokrzywdzonego doprowadzili S. C. (1) do rozporządzenia własnym mieniem poprzez przekazanie podejrzanym kwoty 500 euro oraz kurtki skórzanej o wartości 100 zł z zawartością bransoletki srebrnej o wartości 400 zł, należących do pokrzywdzonego, na łączną sumę strat nie mniej niż 3.000 zł na szkodę S. C. (1), gdzie na skutek zdarzenia u pokrzywdzonego doszło do obrażeń w postaci wstrząśnienia mózgu, złamania ścian prawej zatoki szczękowej, złamania ścian bocznej prawego oczodołu, złamania prawego łuku jarzmowego i ran klutych okolicy podłopatkowej lewej oraz okolicy łokciowej lewej, które to obrażenia skutkowały naruszeniem czynności narządów ciała na okres powyżej 7 dni,

**tj. o przestępstwo z art. 280 § 2 kk w zb. z art. 282 kk w zw. z art. 11 § 2 kk.**

Sąd Okręgowy w Szczecinie wyrokiem z dnia 25 kwietnia 2017 r., sygn. akt III K 145/16:

1. oskarżonych S. P. i S. K. uznał za winnych tego, że w dniu 28 grudnia 2015 roku, w S., działając wspólnie i w porozumieniu, w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, używając gróźb popełnienia przestępstwa przeciwko życiu i zdrowiu na szkodę S. C. (1) i jego rodziny, a nadto używając przemocy wobec S. C. (1) polegającej na tym, iż obaj zadawali mu ciosy pięściami w twarz i kopali go po ciele, a następnie S. P. posługując się nożem ugodził nim S. C. (1) w przedramię lewej ręki oraz w plecy, dokonali zaboru w celu przywłaszczenia należących do S. C. (1): pieniędzy w kwocie 300 złotych i 500 euro oraz kurtki zimowej, a na skutek ich działania S. C. (1) doznał obrażeń w postaci wstrząśnienia mózgu, złamania ścian prawej zatoki szczękowej, złamania ścian bocznej prawego oczodołu, złamania prawego łuku jarzmowego i ran klutych okolicy podłopatkowej lewej oraz okolicy łokciowej lewej, które to obrażenia skutkowały naruszeniem czynności narządów ciała na okres powyżej 7 dni, tj. popełnienia czynu z art. 280 § 2 k.k. i za ten czyn na podstawie art. 280 § 2 k.k. wymierzył:

**-oskarżonemu S. P. karę 5 (pięciu) lat pozbawienia wolności,**

**-oskarżonemu S. K. karę 4 (czterech) lat pozbawienia wolności,**

2. oskarżonego S. P. uznał za winnego tego, że w okresie grudnia 2015r., daty bliżej nieustalonej, w Ł., wbrew przepisom ustawy z dnia 29 lipca 2005r. o przeciwdziałaniu narkomanii, czynił przygotowania do dokonania wewnątrzspółnotowego nabycia, z terytorium Holandii na teren Polski, przez terytorium Niemiec, znacznej ilości środka odurzającego w postaci ziela konopi innych niż włókniste, w ilości nie mniejszej niż 0,5 kg netto, w ten sposób, że przygotował plan co do ilości, miejsca nabycia narkotyków i sposobu ich przewiezienia do Polski, nakłaniając S. C. (1) do wykonania dwukrotnie kursu z narkotykami, a przez to zapewniając sobie kierowcę środka transportu, którym narkotyki miały być przewiezione, tj. popełnienia czynu z art. 18 § 2 k.k. w zw. z art. 55 ust. 3 ustawy z 29.07.2005r. o przeciwdziałaniu narkomanii w zb. z art. 57 ust. 2 ustawy z 29.07.2005r. o przeciwdziałaniu narkomanii w zw. z art. 11 § 2 k.k. i za ten czyn, na podstawie art. 19 § 1 k.k. w zw. z art. 55 ust. 3 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii w zw. z art. 11 § 3 k.k. **wymierzył mu kary grzywny 300 (trzystu) stawek dziennych po 20 (dwadzieścia) złotych każda oraz 3 (trzech) lat pozbawienia wolności,**

3. oskarżonego S. P. uznał za winnego tego, że w okresie od 9 grudnia 2015r. do dnia 28 grudnia 2015r. przywłaszczył cudze rzeczy ruchome w postaci telefonu N. nr IMEI (...)wraz z kartą SIM o wartości 70 złotych oraz kluczy, czym działał na szkodę S. C. (1), **tj. popełnienia czynu z art. 119 § 1 kodeksu wykroczeń i za ten czyn, na podstawie art. 119 § 1 kodeksu wykroczeń wymierzył mu karę grzywny w wysokości 100 (stu) złotych,**

4. oskarżonego S. P. uznał za winnego popełnienia tego, że w okresie od 9 grudnia 2015r. do dnia 28 grudnia 2015 r. przywłaszczył dokument potwierdzający prawa majątkowe innej osoby w postaci karty bankomatowej M. nr (...), należącej do S. C. (1), czym działał na jego szkodę, tj. popełnienia czynu z art. 275 § 1 k.k. i za ten czyn, na podstawie art. 275 § 1 k.k. **wymierzył mu karę 3 (trzech) miesięcy pozbawienia wolności.**

5. oskarżonego S. P. uznał za winnego popełnienia czynu opisanego w punkcie V części wstępnej wyroku, przy czym ustalił, że substancją narkotyczną w ilości 0,57 grama netto była kokaina i za ten czyn, na podstawie art. 62 ust. 1 ustawy z dnia 29.07.2005r. o przeciwdziałaniu narkomanii **wymierzył mu karę 3 (trzech) miesięcy pozbawienia wolności.**

6. na podstawie art. 85 § 1 k.k. i art. 86 § 1 k.k. połączył kary pozbawienia wolności orzeczone wobec oskarżonego S. P. w punktach 1, 2, 4 i 5 części rozstrzygającej wyroku i wymierzył **mu karę łączną 6 (sześciu) lat pozbawienia wolności.**

7. na podstawie art. 46 § 2 k.k. orzekł wobec każdego z oskarżonych nawiązkę na rzecz S. C. (1) **w kwocie po 5000 (pięć tysięcy) złotych w związku z popełnieniem przez nich czynu opisanego w punkcie 1 części rozstrzygającej wyroku.**

8. na podstawie art. 63 § 1 k.k. zaliczył na poczet orzeczonych wobec oskarżonych kar pozbawienia wolności, wobec oskarżonego S. P. kary łącznej pozbawienia wolności, okres rzeczywistego pozbawienia ich wolności w sprawie, tj.:

- wobec oskarżonego S. K. od dnia 28.12.2015r., godz. 23.00 do dnia 23.02.2017r., godz. 16.20

- wobec oskarżonego S. P. od dnia 28.12.2015r., godz. 23.00.

9. na podstawie art. 627 k.p.k. oraz art. 633 k.p.k. zasądził od oskarżonych na rzecz Skarbu Państwa koszty postępowania w całości, od każdego w części spowodowanej jego udziałem w sprawie, w tym:

S.P. 1800 (jeden tysiąc osiemset) złotych,

S.K.400 (czteryście) złotych, tytułem opłaty od wymierzonych kar.

Apelacje od powyższego wyroku wnieśli obrońcy oskarżonych.

Adw. M. B. reprezentujący obu oskarżonych wydanemu rozstrzygnięciu zarzucił:

„1. obrazę przepisów postępowania, mianowicie art. 424 § 1 k.p.k. polegając - w odniesieniu do skazania za czyn w pkt 1 opisany w części dyspozytywnej wyroku - na przyjęciu, że należy oskarżonym przypisać działanie przestępne, który to czyn stypizowany został jako przestępstwo z art. 280 § 2 k.k., na podstawie - jak twierdzi Sąd meriti - nie budzących wątpliwości i niesprzecznych zeznań S. C. (1) w sytuacji, gdy materiał dowodowy w tym zakresie jest jednoznaczny i wskazuje odmiennie aniżeli z ustaleń Sądu I instancji na to, że osk. P.i osk. K. nie uczestniczyli w przestępstwie z art. 280 § 2 k.k., a co najwyżej oskarżony P. winien odpowiadać w zakresie pkt 1 wyroku z art. 190 § 2 k.k. to jest wymuszenia wierzytelności, którzy przedstawili w toku postępowania przed Sądem jednoznaczne dowody na występowanie zobowiązania między osk. P., a świadkiem S. C. (1), ponadto składana przez tego świadka oraz jego najbliższą rodzinę - matkę, kolegę zeznania są rozbieżne, z tym co przedstawione zostało z ich strony w trakcie poprowadzonych czynności w postępowaniu przygotowawczym, zeznania te były niejednokrotnie obarczone wolą wybielenia zachowań S. C. (1) co wymagało od Sądu I instancji szczegółowych wskazań występowania tych okoliczności przy analizie stanu faktycznego, a przez to stanowi o konieczności wyeliminowania z opisu czynu objętego skazaniem postępowań tych osób współdziałających ze sobą i w konsekwencji o wyeliminowaniu z treści wyroku niesłusznie przypisywanych tym oskarżonym czynu z art. 280 § 2 k.k. w mające swoje odniesienie także do oceny stopnia społecznej skutkującej naruszeniem art. 280 § 2 k.k. poprzez jego zastosowanie wobec obu oskarżonych,

2. błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę wyroku polegający na uznaniu, że stan dowodów wskazuje na to, że osk. P. dopuścił się popełnienia przestępstwa opisanego w pkt 2 w sytuacji, gdy rzetelnie ocenione dowody, w tym zwłaszcza podejmowane w toku terminów procesowych próby wyjaśniania występujących w zeznaniach świadków S. C. (1), J. T. czy pochodzące, a nie zweryfikowane przez Sąd czy też organy ścigania informacje dotyczące tego do kogo należał samochód marki R. (...), w jakim okresie czasu przed wynajęciem samochodu przez oskarżonego, samochód był w posiadaniu innej osoby - posiadając wiedzę, iż pochodził on z wypożyczalni i rzekomo miał posiadać obluzowane elementy nie uprawniały Sądu I instancji do uznania, jak na kartach uzasadnienia (m.in. k. 35), że osk. P. należy przypisać winę, iż czynił przygotowania do dokonania wewnątrzspółnotowego nabycia z terytorium Holandii na teren Polski, przez terytorium Niemiec, znacznej ilości środka odurzającego w postaci ziela konopi innych niż włókniste, w ilości nie mniejszej niż 0,5 kg netto, w ten sposób, że przygotowywał plan co do ilości, miejsca nabycia narkotyków i sposobu ich przewiezienia do Polski, nakłaniając S. C. (1) do wykonania dwukrotnego kursu z narkotykami, a przez to zapewniając sobie kierowcę środka transportu, którym narkotyki miały być przewiezione przez co wyrok w zakresie przypisania winy temu oskarżonemu - jako nie oparty na rzetelnej analizie materiału dowodowego - nie powinien się ostać - uznając, iż w tym zakresie Sąd I instancji naruszył przepisy procedury to jest art. 5 § 2 k.p.k. oraz art. 7 k.p.k. stanowiąc o konieczności eliminacji z opisu czynu przypisywanych osk. P. działań, z którymi nie miał nic wspólnego i nie odniósł - wbrew stanowisku Sądu I instancji - jakiegokolwiek korzyści,

3. obrazę prawa materialnego - art. 280 § 2 k.k. - poprzez niezasadne przyjęcie, że motywem działania, wolą ujawnioną w sposób wskazany w wyroku osk. P. i osk. K. zrealizowali wspólnie i w porozumieniu umyślnie przestępstwo rozboju posługując się przy tym nożem na szkodę S. C. (1) podczas, gdy nawet kwestionowane dowody z zeznań świadków S. C. (1), S. S., G. K. (1) w kontekście zeznań złożonych przez świadka A. S. (1), P. M. (1), dowodu w postaci przekazu pieniężnego na rzecz pokrzywdzonego nie wskazują na zamiar i umyślną realizację tego rodzaju postępowania przez tych oskarżonych,

4. błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę wyroku polegający na uznaniu, że w świetle przedłożonych i omówionych w uzasadnieniu do wyroku dowodów oczywistym jest to, że S. P. dopuścił się popełnienia zarzucanych mu a opisanych w pkt 3 i 4 zarzutów w sytuacji, gdy ocena tych dowodów zaprezentowana w sprawie jest powierzchowna, wybiórcza i nie odpowiada zasadom określonych w art. 424 § 1 pkt 1 k.p.k.,

5. rażąco niewspółmierność orzeczonej kary 3 miesięcy pozbawienia wolności za czyn opisany w pkt 5 wyroku nie uwzględniającej wszystkich okoliczności określonych w art. 53 k.k., nie uwzględnienie postawy tego oskarżonego w toku procesu, która w żadnej mierze nie prowadziła do matactw ani nie powodowała przewlekłości, realizowanej woli wyjaśnienia wszystkich okoliczności przejawiającej się w złożeniu wyjaśnień obejmujących wszystkie znane mu fakty i dowody związane ze sprawą,

ewentualnie z ostrożności procesowej wobec oskarżonego P.:

6. rażąco niewspółmierność orzeczonej kary 6 lat pozbawienia wolności i orzeczonego środka karnego w postaci nawiązki w kwocie 5.000 zł na rzecz pokrzywdzonego S. C. (1) nie uwzględniającej wszystkich okoliczności określonych w art. 53 k.k. w tym w szczególności dobrych o nim opinii, także za okres pozbawienia wolności, jego postawy w toku procesu, która w żadnej mierze nie prowadziła do matactw ani nie powodowała przewlekłości, realizowanej woli wyjaśnienia wszystkich okoliczności przejawiającej się w złożeniu wyjaśnień obejmujących wszystkie znane mu fakty i dowody związane ze sprawą, nie uwzględnienie tego, że oskarżony ten prowadził ustabilizowany tryb życia, utrzymywał się ze stałej i zarejestrowanej działalności gospodarczej, co winno skutkować sięganiem po łagodniejsze przypadku przyjęcia zawinienia,

ewentualnie z ostrożności procesowej wobec oskarżonego K.:

7. rażąco niewspółmierność orzeczonej kary 4 lat pozbawienia wolności i orzeczonego środka karnego w postaci nawiązki w kwocie 5.000 zł na rzecz pokrzywdzonego S. C. (1) nie uwzględniającej wszystkich okoliczności określonych w art. 53 k.k., w tym w szczególności dotychczasowej niekaralności oskarżonego, bardzo dobrych o nim opinii, także

za okres pozbawienia wolności, nie uwzględnienie jego postawy w toku procesu, która w żadnej mierze nie prowadziła do matactw ani nie powodowała przewlekłości, realizowanej woli wyjaśnienia wszystkich okoliczności przejawiającej się w złożeniu wyjaśnień obejmujących wszystkie znane mu fakty i dowody związane ze sprawą, nie uwzględnienie tego, że oskarżony ten prowadził na wolności i przed aresztowaniem ustabilizowany tryb życia, utrzymywał się ze stałej i zarejestrowanej działalności gospodarczej jako profesjonalny sportowiec, wielokrotnie reprezentował nasz Kraj na zawodach międzynarodowych co winno skutkować sięganiem po łagodniejsze sankcje w przypadku przyjęcia zawinienia, a w odniesieniu do wysokości nawiązki stanowiącej sięganie po dodatkowe sankcje karne w sposób, który w sytuacji oskarżonego nie jest możliwym do realizacji.”

Tak podnosząc obrońca wniósł o:

„1. uchylenie apelowanego wyroku i zwrot sprawy Sądowi I instancji celem usunięcia błędów we wnioskowaniu o dowodach będących podstawą określenia dowodowych podstaw skazania osk. P., ale także -w przypadku uznania go winnym - jako okoliczności niezbędnej dla określenia stopnia społecznej szkodliwości czynu,

ewentualnie o:

2. zmianę apelowanego wyroku poprzez uniewinnienie osk. P. od popełnienia czynu opisanego w pkt 1 wyroku zakwalifikowanie go jako czynu z art. 190 § 2 k.k. i wymierzenie mu kary w dolnej granicy kary przewidzianej za tego rodzaju czyn; uniewinnienie osk. P. od popełnienia czynu opisanego w pkt 2, 3, 4 wyroku,

lub też, wyłącznie z ostrożności procesowej, o:

3. zmianę apelowanego wyroku i wymierzenie oskarżonemu kary pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania,

co mając na uwadze imieniem oskarżonego S. K. wniósł o:

1. uchylenie apelowanego wyroku i zwrot sprawy Sądowi I instancji celem usunięcia błędów we wnioskowaniu o dowodach będących podstawą określenia dowodowych podstaw skazania osk. K., ale także - w przypadku uznania go winnym - jako okoliczności niezbędnej dla określenia stopnia społecznej szkodliwości czynu,

ewentualnie o:

2. zmianę apelowanego wyroku poprzez uniewinnienie osk. K. od popełnienia czynu opisanego w pkt 1 wyroku, ewentualnie zakwalifikowanie go jako czynu z art. 190 § 2 k.k. i wymierzenie mu kary w dolnej granicy kary przewidzianej za tego rodzaju czyn;

lub też, wyłącznie z ostrożności procesowej, o:

3. zmianę apelowanego wyroku i wymierzenie oskarżonemu kary pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania,

przede wszystkim zaś o:

nie obciążanie obu oskarżonych kosztami postępowania odwoławczego, których nie są w stanie ponieść z uwagi na długotrwałość pozbawienia wolności w sprawie uniemożliwiającej zarobkowanie i brak oszczędności.”

Adw. K. U. (1) jako obrońca S. P. wydanemu rozstrzygnięciu zarzucił:

„1. dokonanie błędnych ustaleń faktycznych poprzez przyjęcie, że oskarżony S. P. w dniu 28 grudnia 2015 roku, w S., działając wspólnie i w porozumieniu z S. K., w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, używając gróźb popełnienia przestępstwa przeciwko życiu i zdrowiu na szkodę S. C. (1) i jego rodziny, a nadto używając przemocy wobec S. C. (1) polegającej na tym, iż obaj zadawali mu ciosy pięściami w twarz i kopali go po ciele, a następnie S. P. posługując się

nożem ugodził nim S. C. (1) w przedramię lewej ręki oraz w plecy, dokonali zaboru w celu przywłaszczenia należących do S. C. (1): pieniędzy w kwocie 300 złotych i 500 euro oraz kurtki zimowej, a na skutek ich działania S. C. (1) doznał obrażeń w postaci wstrząśnienia mózgu, złamania ścian prawej zatoki szczękowej, złamania ściany bocznej prawego oczodołu, złamania prawego łuku jarzmowego i ran klutych okolicy podłopatkowej lewej oraz okolicy łokciowej lewej, które to obrażenia skutkowały naruszeniem czynności narządów ciała na okres powyżej 7 dni, który to błąd miał wpływ na treść wyroku, podczas gdy prawidłowo dokonana analiza całokształtu zgromadzonych w sprawie dowodów, nakazuje przyjęcie twierdzenia, że działania oskarżonego podjęte w dniu 28 grudnia 2015 r. nie wyczerpują znamion czynu zabronionego opisanego w art. 280 § 2 k.k., przy jednoczesnym przyjęciu iż wyżej opisane działanie oskarżonego może wyczerpać znamiona czynu z art. 191 § 2 k.k.,

2. dokonanie błędnych ustaleń faktycznych poprzez przyjęcie, wbrew zeznaniom oskarżonego, że S. P. w okresie grudnia 2015 r., daty bliżej nieustalonej, w Ł., wbrew przepisom ustawy z dnia 29 lipca 2005r. o przeciwdziałaniu narkomanii, czynił przygotowania do dokonania wewnątrzspółnotowego nabycia, z terytorium Holandii na teren Polski, przez terytorium Niemiec, znacznej ilości środka odurzającego w postaci ziela konopi innych niż włókniste, w ilości nie mniejszej niż 0,5 kg netto, w ten sposób, że przygotował plan co do ilości, miejsca nabycia narkotyków i sposobu ich przewiezienia do Polski, nakłaniając S. C. (1) do wykonania dwukrotnie kursu z narkotykami, a przez to zapewniając sobie kierowcę środka transportu, którym narkotyki miały być przewiezione, który to błąd miał wpływ na treść wyroku, podczas gdy prawidłowo dokonana analiza całokształtu zgromadzonych w sprawie dowodów, nakazuje przyjęcie twierdzenia, że oskarżony nie dopuścił się zarzucanego mu czynu, w szczególności brak iż jest dowodów, ażeby przygotował plan co do ilości, miejsca nabycia narkotyków i sposobu ich przewiezienia nakłaniając S. C. (1) do wykonania dwukrotnie kursu z narkotykami,

3. dokonanie błędnych ustaleń faktycznych poprzez przyjęcie, że oskarżony S. P. przywłaszczył dokument potwierdzający prawa majątkowe innej osoby w postaci karty bankomatowej M. nr (...), należącej do S. C. (1), czym działał na jego szkodę, tj. dopuścił się czynu o którym mowa w art. 275 § 1 k.k., który to błąd miał wpływ na treść wyroku, podczas gdy ze zgromadzonego materiału dowodowego nie wynika, ażeby oskarżony działał z zamiarem włączenia jej do swojego majątku lub też wykonania w stosunku do owej karty bankomatowej uprawnień właścicielskich w jakikolwiek inny sposób,

4. dokonanie błędnych ustaleń faktycznych poprzez przyjęcie, że oskarżony S. P. w okresie od 9 grudnia 2015r. do dnia 28 grudnia 2015r. przywłaszczył cudze rzeczy ruchome w postaci telefonu N. nr (...) wraz z kartą SIM o wartości 70 złotych oraz kluczy, czym działał na szkodę S. C. (1), tj. dopuścił się czynu o którym mowa w art. 119 § 1 k.w., który to błąd miał wpływ na treść orzeczenia, podczas gdy ze zgromadzonego materiału dowodowego nie wynika, ażeby oskarżony miał zamiar postąpić z owymi przedmiotami jak właściciel tj. włączyć je do swojego majątku bądź też wykonać w stosunku do nich uprawnienia właścicielskie w jakikolwiek inny sposób,

5. dokonanie błędnych ustaleń faktycznych poprzez przyjęcie, iż oskarżony S. P. posiadał środek odurzający w postaci ziela konopi innych niż włókniste w ilości 1,578 g netto, który to błąd miał wpływ na treść orzeczenia, podczas gdy ze zgromadzonego materiału dowodowego nie wynika, ażeby można było przypisać oskarżonemu w tym zakresie winę,

6. obrazę przepisów postępowania, która miała wpływ na treść orzeczenia:

a. tj. art. 4 k.p.k. w zw. z art. 410 k.p.k. poprzez naruszenie przez Sąd pierwszej instancji zasady obiektywizmu przejawiające się w nieuwzględnieniu dowodów przemawiających na korzyść oskarżonego S. P., w tym w szczególności: jego wyjaśnień, a także zeznań świadków przesłuchiwanych w toku postępowania sądowego, tj. P. M. (1) i A. S. (1) oraz dowodu w postaci potwierdzenia dokonania przekazu pieniężnego w Western Union które to dowody wbrew niezasadnie przyjętemu przez Sąd meriti stanowisku, wykluczają winę i sprawstwo oskarżonego, w zakresie zarzucanego mu czynu z art. 280 § 2 k.k.,

b. tj. art. 97 k.p.k. w zw. z art. 4 k.p.k. polegającą na rezygnacji ze sprawdzenia okoliczności faktycznych istotnych dla rozstrzygnięcia Sądu, a mianowicie ustalenia danych świadka o imieniu „M. (1)” bądź „M. (2)” tj. osoby na którą wskazywali pokrzywdzony i oskarżony S. P., jako na osobę która dokonała zapoznania tychże osób i jednocześnie

posiada wiedzę w zakresie okresu i okoliczności towarzyszących temuż, do czego pokrzywdzony został zobowiązany podczas rozprawy w dniu 7 października 2016 oraz zaniechanie ustalenia danych świadka o imieniu „K. ” na którą wskazywał oskarżony S. P., jako na osobę mogąca potwierdzić jego wcześniejszą znajomość z matka pokrzywdzonego - G. K. (1) do podania danych której zobowiązana została podczas rozprawy z dnia 24 sierpnia 2016 G. K. (1),

c.tj. art. 5 § 2 k.p.k., polegającą na rozstrzygnięciu nie dających się usunąć wątpliwości niekorzystnie dla oskarżonego, poprzez przyjęcie, że oskarżony czynił przygotowania do dokonania wewnątrzspółnotowego nabycia z terytorium Holandii na teren Polski przez terytorium Niemiec znacznej ilości środka odurzającego w postaci konopi innych niż włókniste, podczas gdy ze zgromadzonego i właściwie ocenionego w sprawie materiału dowodowego, w żaden sposób nie wynika, że to oskarżony podjął jakiejkolwiek czynności mające na celu przygotowanie do popełnienia ww. czynu zabronionego, w szczególności ażeby przygotował plan co do ilości, miejsca nabycia narkotyków i sposobu ich przewiezienia,

d.tj. art. 7 k.p.k. w zw. z art. 92 k.p.k. poprzez całkowicie dowolną, a nie swobodną ocenę zebranego w sprawie materiału dowodowego, będącą wynikiem faktycznego pominięcia części okoliczności ujawnionych w toku postępowania, w szczególności:

- przyjęcie, iż oskarżony S. P. zadawał pokrzywdzonemu rany klute nożem, podczas gdy ze zgromadzonego materiału dowodowego wynika jednoznacznie, iż obejmował on swoim zamiarem jedynie zniszczenie mienia należącego do pokrzywdzonego w postaci kurtki,
- wskazanie, iż oskarżony, posiadając klucze od mieszkania należącego do matki pokrzywdzonego położonego w K. w Niemczech mógł udać się do owego mieszkania podczas nieobecności pokrzywdzonego i innych osób, podczas gdy takowa okoliczność szczególności nie wynika ażeby oskarżony pomiędzy wyjazdem do Niemiec z pokrzywdzonym, a zdarzeniem z dnia 28 grudnia 2015 przemieszczał się w stronę Niemiec, w szczególności fakt ów nie wynika z analizy przeprowadzonej w sprawie logowań telefonu komórkowego z którego w owym czasie korzystał oskarżony,
- pominięcie okoliczności, iż G. K. (1) wskazała, iż na pytania odnośnie słów wypowiedzianych podczas zdarzenia z dnia 28 grudnia 2015 przez oskarżonych: „jak się coś bierze, to się oddaje”, pokrzywdzony nie zaprzeczył faktowi zaboru pieniędzy, a tylko i wyłącznie stwierdził: „ im mniej wiesz, tym lepiej żyjesz ”,
- przyjęcie, iż oskarżony dokonał przystosowania pojazdu marki R. (...) do przewozu narkotyków, podczas gdy z istniejącego w przedmiotowej sprawie materiału dowodowego nie wynika, ażeby to oskarżony podejmował jakiejkolwiek czynności w tym zakresie,
- przyjęcie, iż oskarżony namawiał pokrzywdzonego do przewozu znacznej ilości narkotyków, podczas gdy owa okoliczność nie może zostać w obiektywny sposób zweryfikowana w toku postępowania sądowego, co w konsekwencji doprowadziło do błędnych ustaleń faktycznych stanowiących podstawę orzeczenia, podczas gdy zgromadzone w toku postępowania dowody, ocenione w prawidłowy sposób, tj. zgodnie z zasadami logiki i doświadczenia życiowego, nie dają żadnych podstaw do przyjęcia za uzasadnioną winy oskarżonego w zakresie czynu stypizowanego jako rozbój z art. 280 § 2 k.k. oraz czynu obejmującego przygotowanie do wewnątrzspółnotowego nabycia narkotyków, a mianowicie czynu z art. 18 § 2 k.k. w zw. z art. 55 ust. 3 u.o p.n. w zb. z art. 57 ust 2 u. o p.n. w zw. z art. 11 § 2 k.k. wskazanych w zaskarżonym stanowisku Sądu pierwszej instancji.”

Tak podnosząc apelujący wniósł o:

„1. zmianę zaskarżonego wyroku poprzez przyjęcie, iż oskarżony S. P. czynem nr z części opisowej wyroku wyczerpał znamiona czynu z art. 191 § 2 k.k. i wymierzenie mu kary za ów czyn w dolnych granicach ustawowego zagrożenia a ponadto uniewinnienie oskarżonych od zarzucanych mu w akcie oskarżenia pozostałych czynów,

ewentualnie,



2. w przypadku zaistnienia takich przesłanek uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy sądowi pierwszej instancji do ponownego rozpoznania.”

Adw. J. Ł. jako obrońca S. K. wydanemu rozstrzygnięciu zarzucił:

„1. dokonanie błędnych ustaleń faktycznych poprzez przyjęcie, że oskarżony S. K. „w dniu 28 grudnia 2015 roku, w S., działając wspólnie i w porozumieniu z S. P., w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, używając gróźb popełnienia przestępstwa przeciwko życiu i zdrowiu na szkodę S. C. (1) i jego rodziny, a nadto używając przemocy wobec S. C. (1) polegającej na tym, iż obaj zadawali mu ciosy pięściami w twarz i kopali go po ciele, a następnie S. P. posługując się nożem ugodził nim S. C. (1) w przedramię lewej ręki oraz w plecy, dokonali zaboru w celu przywłaszczenia należących do S. C. (1): pieniędzy w kwocie 300 złotych i 500 euro oraz kurtki zimowej, a na skutek ich działania S. C. (1) doznał obrażeń w postaci wstrząśnienia mózgu, złamania ścian prawej zatoki szczękowej, złamania ściany bocznej prawego oczodołu, złamania prawego łuku jarzmowego i ran kłutych okolicy podłopatkowej lewej oraz okolicy łokciowej lewej, które to obrażenia skutkowały naruszeniem czynności narządów ciała na okres powyżej 7 dni”, który to błąd miał wpływ na treść zapadłego wyroku w sprawie. Podczas gdy prawidłowo dokonana analiza całokształtu zgromadzonych w sprawie dowodów, nakazuje przyjęcie twierdzenia, że działania oskarżonego podjęte 28. grudnia 2015 nie wyczerpują znamion czynu zabronionego opisanego w treści art. 280 § 2 k.k., a co najwyżej mogą wypełnić znamiona przestępstwa polegającego na wymuszeniu zwrotu wierzytelności tj. czynu opisanego wart. 191 §2 k.k..

2. obrazę przepisów postępowania, która miała wpływ na treść orzeczenia:

a. tj. art. 4 k.p.k. w zw. z art. 410 k.p.k. poprzez naruszenie przez Sąd pierwszej instancji zasady obiektywizmu przejawiające się w nieuwzględnieniu dowodów przemawiających na korzyść oskarżonego S. K., w tym w szczególności: jego wyjaśnień złożonych w toku postępowania jurysdykcyjnego, a także zeznań świadków przesłuchanych przed sądem, tj. P. M. (1) i A. S. (1), a także dowodu w postaci potwierdzenia dokonania przekazu pieniężnego w sieci Western Union, które to dowody wbrew niezasadnie przyjętemu przez Sąd meriti stanowisku, wykluczają winę i sprawstwo oskarżonego, w zakresie przypisanego mu czynu z art. 280 § 2 k.k.

b. tj. art. 97 k.p.k. w zw. z art. 4 k.p.k. polegającą na rezygnacji ze sprawdzenia okoliczności faktycznych istotnych dla rozstrzygnięcia przedmiotowej sprawy, a mianowicie:

- ustalenia danych świadka o imieniu „M. (1) ” bądź „M. (2)”, tj. osoby na którą wskazywali zarówno pokrzywdzony jak i oskarżony S. P., jako mężczyznę, który poznał ich ze sobą i zarazem posiada wiedzę co do okoliczności stanowiących przyczynę zawarcia tej znajomości, a także jej okresu. Pomimo, że danych świadka „M. (1) ” bądź „M. (2) ” nie dostarczył pokrzywdzony - zobowiązany do tego przez Sąd Okręgowy podczas rozprawy 7 października 2016.
- zaniechanie ustalenia danych świadka o imieniu „A. ” , na którą wskazywał oskarżony S. P., jako na osobę mogąca potwierdzić jego wcześniejszą znajomość z matka pokrzywdzonego G. K. (1), do podania danych której to osoby, zobowiązana została podczas rozprawy z 24. sierpnia 2016 G. K. (1).

c. tj. art. 7 k.p.k. w zw. z art. 92 k.p.k. poprzez całkowicie dowolną, a nie swobodną ocenę zebranego w sprawie materiału dowodowego, będącą wynikiem zarówno jego nadinterpretacji jak i nieuprawnionego pominięcia istotnych okoliczności ujawnionych w toku postępowania, w szczególności:

- przyjęcia, iż oskarżony S. K. nie dystansował się od użycia noża w ogóle, skłaniając S. P. do zaniechania jego używania, a jedynie troszczył się o to, aby nie było podstaw do postawieni im obu zarzutu zabójstwa,
- ustalenie, iż oskarżony S. P. zadawał pokrzywdzonemu rany klute nożem, podczas gdy ze zgromadzonego materiału dowodowego wynika jednoznacznie, iż obejmował on swoim zamiarem jedynie zniszczenie mienia (kurtki) należącego do pokrzywdzonego, jw.

- wskazanie, iż oskarżony S. P., posiadając komplet kluczy od mieszkania należącego do matki pokrzywdzonego znajdującego się w K. w Niemczech, mógł udać się do owego mieszkania podczas nieobecności pokrzywdzonego i innych osób w celu poznania jego topografii (!). Podczas gdy taka okoliczność, pomijając jej absurdalność, nie wynika z zebranego w sprawie materiału dowodowego, albowiem brak jest jakichkolwiek dowodów, aby oskarżony pomiędzy wyjazdem do Niemiec z pokrzywdzonym, a zdarzeniem z 28. grudnia 2015 kierował się w stronę Niemiec. Przedmiotowy fakt nie wynika też z przeprowadzonej w sprawie analizy logowań telefonu komórkowego, z którego wówczas korzystał oskarżony,
- pominięcie okoliczności, iż G. K. (1) (matka pokrzywdzonego) wskazała, iż na pytania odnośnie słów wypowiedzianych podczas zdarzenia z 28. grudnia 2015 przez oskarżonych: „jak się coś bierze, to się oddaje”, pokrzywdzony nie zaprzeczył faktowi zaboru pieniędzy, a tylko i wyłącznie zwrócił się do niej: „im mniej wiesz, tym lepiej żyjesz”, co w konsekwencji doprowadziło do błędnych ustaleń faktycznych stanowiących podstawę orzeczenia, podczas gdy zgromadzone w toku postępowania dowody, ocenione w prawidłowy sposób, tj. zgodnie z zasadami logiki i doświadczenia życiowego, nie dają żadnych podstaw do przyjęcia za uzasadnione winy i sprawstwa S. K. w zakresie przypisanego mu przez Sąd pierwszej instancji czynu stypizowanego jako rozboju w jego kwalifikowanej formie.”

Tak podnosząc, obrońca wniósł o: „zmianę zaskarżonego wyroku poprzez przyjęcie, iż oskarżony S. K. czynem z pkt 1 części rozstrzygającej wyroku wyczerpał co najwyżej znamiona czynu opisanego w treści art. 191 § 2 k.k. i wymierzenie mu kary pozbawienia wolności w jej dolnych granicach zagrożenia za tego rodzaju przestępstwo przy jednoczesnym zastosowaniu dobrodziejstwa warunkowego zawieszenia wykonania kary. ewentualnie,

2. w przypadku zaistnienia takich przesłanek uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy Sądowi Okręgowemu w Szczecinie do ponownego rozpoznania.”

### **Sąd Apelacyjny zważył co następuje:**

Apelacje obrońców oskarżonych, co do zasady na uwzględnienie nie zasługują, ale w konsekwencji wniesienia środków odwoławczych i poddania kontroli instancyjnej zaskarżonego wyroku, Sąd Apelacyjny dokonał zmiany w zakresie wysokości kar orzeczonych wobec oskarżonych w zakresie przypisanego im przestępstwa rozboju, a w konsekwencji, co do S. P. także w zakresie kary łącznej. Z uwagi na to, iż apelacje obrońców obu oskarżonych w zakresie przypisanego im czynu z art. 280 § 2 kk, przedstawiają tożsamą argumentację, odnośnie tego zarzutu, zostaną one omówione łącznie.

Na wstępie wskazać należy, iż Sąd meriti nie dopuścił się zarzucanych mu uchybień natury procesowej. Wbrew stanowisku obrońców, u podstaw zaskarżonego wyroku legły prawidłowe ustalenia faktyczne, które zostały dokonane na podstawie trafnej analizy, a przede wszystkim właściwej ocenie całokształtu materiału zgromadzonego w tej sprawie. Sąd Okręgowy przestrzegając zasady obiektywizmu (art. 4 k.p.k.), uwzględnił wszelkie okoliczności podnoszone w wywiedzionych środkach odwoławczych, dokonał ich analizy i stosowanie je ocenił. Sposób rozumowania, a przede wszystkim wyprowadzone wnioski jasno, przekonująco i szczegółowo, Sąd pierwszej instancji przedstawił w pisemnych motywach zaskarżonego wyroku, co odpowiada wymogom określonym w art. 424 k.p.k.

Jednocześnie błędne wobec zarzutu naruszenia art. 7 k.p.k., jest zarzucanie Sądowi orzekającemu obrazy art. 5 § 2 k.p.k. Jeśli apelujący kwestionują ocenę dowodów, to takiej sytuacji nie dotyczy art. 5 § 2 k.p.k., a art. 7 k.p.k. Nie dające się usnąć wątpliwości (art. 5 § 2 k.p.k.), to nie istnienie w dowodach sprzecznych wersji zdarzenia, ale brak możliwości rozstrzygnięcia między nimi przy użyciu zasady oceny dowodów. Stanowczo stwierdzić należy, iż ocena zebranego materiału dowodowego w przedmiotowej sprawie jest obiektywna, wszechstronna, znajduje oparcie w poszczególnych przeprowadzonych przez Sąd pierwszej instancji dowodach. Dokonana zaś została, wbrew stanowisku apelujących z uwzględnieniem i poszanowaniem zasady logicznego rozumowania i wskazań wiedzy, w tym respektuje w należyтым stopniu wskazania doświadczenia życiowego. Natomiast przekonanie sądu o wiarygodności jednych dowodów i niewiarygodności innych, pozostaje pod ochroną art. 7 k.p.k., jeśli tylko: jest poprzedzone ujawnieniem w toku rozprawy całokształtu okoliczności sprawy, jak również jest wyrazem rozważania wszystkich okoliczności

przemawiających zarówno na korzyść, jak i nie korzyść oskarżonego (-ych), a także jest zgodne ze wskazaniami wiedzy i doświadczenia życiowego, przy czym zostało logicznie uargumentowane w wyroku. Apelujący tymczasem nie wykazali, aby sposób wnioskowania sądu wykraczał poza ramy swobodnej oceny dowodów sformułowanej w art. 7 k.p.k. obrońcy oskarżonych prezentują jedynie własną, odmienną od sądowej ocenę dowodów. Zarzut niewłaściwej oceny dowodów, aby zasługiwał na uwzględnienie, nie może sprowadzać się jedynie do stwierdzenia, że Sąd orzekający popełnił błąd, gdyż dał wiarę określonym dowodom, gdy w ocenie skarżącego dowód winien być oceniony w sposób odmienny.

Obraza zaś art. 410 k.p.k. zachodzi wówczas, gdy przy wyrokowaniu sąd opiera się na materiale nieujawnionym na rozprawie głównej lub gdy opiera się tylko na części materiału ujawnionego. Natomiast fakt, że ustalenia poczynione zostają jedynie w oparciu o dowody uznane za wiarygodne, a nie o te, których wiarygodność została słusznie odrzucona, nie oznacza, że sąd orzekający dopuścił się obrazy przepisów art. 410 k.p.k. Powyższej normy nie można bowiem rozumieć w ten sposób jak czynią to skarżący w apelacji, że każdy z przeprowadzonych dowodów ma stanowić podstawę ustaleń faktycznych. Nie stanowi więc naruszenia tego przepisu dokonanie przez Sąd meriti oceny materiału dowodowego w sposób odmienny od subiektywnych oczekiwań strony.

Przechodząc zatem do apelacji obrońców w zakresie w jakim kwestionują oni prawidłowość wyroku Sądu Okręgowego w Szczecinie odnośnie przypisanego oskarżonym czynu z art. 280 § 2 k.k., to nie można zaaprobować ich stanowiska. W pierwszej kolejności wskazać należy, iż Sąd pierwszej instancji w swoim uzasadnieniu na kartach 21-28 jasno i precyzyjnie wskazał dlaczego nie uznał za wiarygodne wyjaśnień oskarżonego S. P. w zakresie istnienia rzekomego długu między nim a S. C. (1), czyniąc ustalenia w tym zakresie w głównej mierze w oparciu o zeznania pokrzywdzonego, które to stanowisko w pełni Sąd Odwoławczy aprobuje. Wiarygodności zeznań pokrzywdzonego nie zmienia, a co stara się wykazać w swojej apelacji adw. K. U. (1), to iż S. C. (1) nie był w stanie wykazać dlaczego wypłata pieniędzy miała w miejscu zamieszkania jego matki, do którego udał się z oskarżonym, jadąc jak to rzekł pod „ruską granicę”. Sąd Okręgowy w uzasadnieniu zajął się tą kwestią i słusznie wskazał, iż istotą umowy było zwiezienie oskarżonego przez pokrzywdzonego do B., ale nie było mowy, jaką trasą tam dojadą. Pokrzywdzony był wynajętym kierowcą, wykonywał zatem to, co kazał mu oskarżony. I skoro zatem S. P. było po drodze do B. jechać przez Niemcy (a konkretnie z przystankiem w B.) to pokrzywdzony, który robił to dla zarobku, nie oponował. Jednocześnie, jak trafnie wskazał Sąd rozstrzygający S. C. (1) wiarygodnie uzasadnił dlaczego nie wspomniał o tej okoliczności wcześniej, czemu dał wyraz na karcie 22 swojego uzasadnienia. Jak wynika z zeznań pokrzywdzonego złożonych w tym zakresie, nie wspominał o tym, bo zorientował się o jakie interesy prowadzi oskarżony, i uświadomił sobie, że mógł coś już wcześniej przewieźć (k-135 verte, 136).

Odnosząc się do kolejnych argumentów, wskazać należy, iż faktycznie w aktach znajduje się kopia przelewu z dnia 25 listopada 2015 r. na kwotę 1.743,67 euro (k-131). Jako nadawca widnieje P. M. (1), a odbiorcą jest S. C. (1). Z tego powodu nie można uznać, jak chcą tego apelujący, iż potwierdza to wersję oskarżonego. Przekazanie pieniędzy na dane pokrzywdzonego miało być jedynie przysługą dla oskarżonego, z uwagi na to, iż na jego dane zbyt często były wpłacane pieniądze. O ile zatem jak trafnie podał Sąd meriti, fakt przesłania pieniędzy pokrzywdzonemu został potwierdzony, to w żadnym razie nie można przyjąć, że było to w celu przezeń wskazanym tj. zakupu samochodu.

Wątek zakupu samochodu, w tym podanie jego marki i roku produkcji pojawia się dopiero w fazie postępowania przed sądem i jest on gołosłowny. Brakuje bowiem, co trafnie wskazał Sąd I instancji, potwierdzenia przekazania pieniędzy pokrzywdzonemu, a osoba o imieniu M. (1)/M., która miała potwierdzić cel wyjazdu (po zakup samochodu) nie została przesłuchana przez sąd – z powodu braku możliwości ustalenia jej danych osobowych. Jak się okazało, ani oskarżony ani pokrzywdzony nie byli w stanie ich podać. Co więcej, na rozprawie w dniu 10 lutego 2017r. obrońca – adw. J. Ł. nie złożył wniosku o przesłuchanie tego świadka bowiem „Na pytanie przewodniczącego adw. J. Ł. oświadcza, iż nie jest mu znane miejsce zamieszkania ani dane świadka M. (1)/M. (1), które to dane miał dostarczyć do sądu pokrzywdzony, dlatego nie składa wniosku o jego przesłuchanie.” W tych okolicznościach czynienie zarzutu braku przesłuchania tego świadka jest niezrozumiałe.

Z rzekomym zakupem samochodu wiążą się jeszcze inne kwestie: kto miałby wrócić zakupionym samochodem, skoro oskarżony nie posiadał prawa jazdy, które rzekomo miał utracić „za punkty” i dlatego musiał wynajmować kierowcę w osobie pokrzywdzonego S. C. (1).

Okoliczność pochodzenia pieniędzy przesłanych za pośrednictwem P. M. jako zwrotu pożyczki uprzednio udzielonej przez oskarżonego A. S. pojawiła się także dopiero w toku postępowania przed sądem. Wcześniej S. P. nic o tym nie wspominał. Przesłuchany w charakterze świadka A. S., zeznał, iż oskarżony pożyczał mu pieniądze, a także, że około roku temu była to kwota coś koło 8000 złotych (k-235 verte). Jednocześnie zwrócić należy uwagę, iż w swoich zeznaniach świadek ten, odnosząc się do osoby na którą był robiony przelew (Sąd Apelacyjny wskazuje, iż chodziło tu o pokrzywdzonego), zeznał, iż cyt. „człowieka natomiast znam bo był kilka razy u mnie w domu, Seyran i ten chłopak na którego wystawiono przelew przyjechali do mnie do domu oni często byli w Ł. ....byli u mnie kilka razy ten Polak mówił, że uzgodniony jest w Niemczech samochód” (k 235 verte), zeznania te są sprzeczne z wyjaśnieniami oskarżonego, który wskazał, że z pokrzywdzonym w Ł. był tylko raz. Poza tym zastawiające jest dlaczego pieniądze nie były przesłane przez A. S. osobiście tylko przez inną osobę. Tłumaczenie zaś tej okoliczności przez świadka, iż nie zna dobrze języka i nie chciał zrobić błędów, jest nieprzekonywujące. Równocześnie pieniądze P. M. (2), który co istotne - nie zna w ogóle pokrzywdzonego ani oskarżonego (k-235 verte), fizycznie przekazała żona świadka A. S.. Zasadnie zatem Sąd Okręgowy odmówił wiarygodności zeznaniom tego świadka.

W tym miejscu Sąd Apelacyjny zauważa, że podkreślenie przez Sąd Okręgowy, że S. P. i A. S. (1) są tej samej narodowości, co miało również świadczyć o braku wiarygodności jego zeznań, było zupełnie niepotrzebne.

Trafnie wskazał Sąd pierwszej instancji, że nie można także podzielić stanowiska apelujących, iż pieniądze zostały zatrzymane przez pokrzywdzonego

(bądź odmówił on ich zwrotu). W tym zakresie obrońcy powołują się na fakt, iż oskarżony szukając pokrzywdzonego, miał być w miejscu zamieszkania jego matki w Niemczech, co potwierdzać miała jego wiedza na temat rozkładu mieszkania, a także okoliczność, iż w tym czasie miała się tam znajdować znajoma matki o imieniu A.. Odnosząc się zatem do sąsiadki o imieniu A., to dziwnym zdaje się być, żeby nie rzecz irracjonalnym, to że wskazana (której to danych nie był w stanie podać ani pokrzywdzony ani matka), miała zadzwonić do babci pokrzywdzonego i powiedzieć jej cyt. „dzień dobry babciu pani wnuk okradł kolegę” (k- 91 verte). Świadka tego nie zdołano przesłuchać z uwagi na niemożliwość ustalenia danych osobowych i adresu podobnie, jak w odniesieniu do wspólnego znajomego oskarżonego i pokrzywdzonego M. (1)/M. (3), to nie mniej trudno przyjąć, iż jej zeznania mogłyby zmienić ustalenia sądu w zakresie oceny wiarygodności wyjaśnień oskarżonego. Jednocześnie matka pokrzywdzonego zeznając w sprawie wskazała, iż żaden z mężczyzn oskarżonych nie był u niej w mieszkaniu, oraz że nie przypomina sobie zdarzenia z oświadczenia S. P. o dzwonieniu przez sąsiadkę o imieniu A. do jej matki. Odnośnie rozmieszczenia pomieszczeń w mieszkaniu matki S. C. (1), to jakkolwiek uznając, że założenie poczynione przez sąd meriti jest daleko idące i wydaje się dość irracjonalne (dzięki posiadanym kluczom miał sposobność wejść do mieszkania) to wskazać należy, że z zeznań pokrzywdzonego wynika, iż będąc z oskarżonym w B. pokazywał mu zdjęcia mieszkania matki w swoim tablecie, w tym osoby o imieniu A..

Niezależnie od powyższego wskazać należy, iż wersji przedstawionej przez oskarżonego S. P. w tym, że pieniądze zostały zatrzymane przez pokrzywdzonego przeczy już całkowicie fakt, iż w dniu 26 listopada 2015 r. o godz. 9.25 w gminie L. – Obszar Wiejski funkcjonariusze KPP L. za popełnione wykroczenie drogowe przekroczenie prędkości od 31 do 40 km/h nałóżyli na kierującego pojazdem R.(...) tj. S. C. (1), mandat karny w wysokości 200 złotych i 6 pkt karnych (k-265). Zatem nie mogło być tak jak wyjaśniał S. P., iż po wypłaceniu pieniędzy przekazał je pokrzywdzonemu, z przeznaczeniem na zakup samochodu. Skoro po wypłacie pieniędzy w dniu 25 listopada 2015 r. w dniu następnym pokrzywdzony jadąc samochodem wypożyczonym przez oskarżonego w drodze do B., został ukarany mandatem za przekroczenie prędkości.

Już tylko na marginesie wskazać należy, a co trafnie dostrzegł Sąd meriti, iż skoro pokrzywdzony miał przywłaszczyć pieniądze oskarżonego, to dlaczego S. P. nie zgłosił się tego odpowiednim organom, skoro dysponował dokumentami pozwalającymi zidentyfikować sprawcę „rzekomej kradzieży”.

Przechodząc do zdarzenia z dnia 28 grudnia 2015 r., to w ocenie Sądu Apelacyjnego, Sąd Okręgowy słusznie odmówił wiarygodności wyjaśnieniom obu oskarżonych w tym zakresie, jednocześnie przydając walor prawdziwości, co do przebiegu zdarzenia zeznaniom S. C. (1), oraz pozostałym świadkom ( w tym matce pokrzywdzonego ). Stanowisko to jest ze wszech miar słuszne i nie podważa tego argumentacja przedstawiona w apelacjach. W tym miejscu wskazać należy, wbrew stanowisku obrońcy adw. M. B., matka S. C. (1), a wynika z protokołu jej przesłuchania przed sądem w dniu 24 sierpnia 2016 r., potwierdziła fakt telefonu z groźbami (k-92).

Bezspornym jest, iż do S. oskarżony S. P. przyjechał w towarzystwie S. K., i obaj wiedzieli o celu podróży. Podawane wersje, które to ewoluowały na poszczególnych etapach postępowania dowodzą tego, iż cel podróży był wiadomy Karapetyanowi od samego początku. Nieuprawnione jest zatem twierdzenie obrońcy adw. J. Ł., że godził się on jedynie na odebranie długu przez S. P.. Istotnym w sprawie jest, iż pokrzywdzony S. C. (1) wyraźnie obwiał się oskarżonego P.. Uwzględniając zatem okoliczności i przyczynę jego ucieczki, uprawnionym jest przyjęcie założenia, że miał ku temu powód, wszak pokrzyżował mu plany. Wynika to wprost z zeznań świadka S. S., który choć nie był przy samym zdarzeniu, to zrelacjonował to co działo się przed napaścią na S. C. (1). Świadek ów wskazał, iż kiedy pokrzywdzony schodząc schodami zobaczył znajomy samochód, to nie wyszedł z klatki, a stał na półpiętrze i przyglądał się i dopiero po ok. 10 minutach kiedy samochód odjechał, wspólnie wyszli z klatki schodowej. Zeznał także, iż po wyjściu z klatki schodowej za nim się ukrył, z samochodu wyskoczył mężczyzna, który uderzał pokrzywdzonego. Ustalono, iż był to oskarżony S. K.. Ustaleń tych nie podważa przy tym argumentacja obrońcy adw. M. B.. Posiadanie obrażeń wyłącznie przez drugiego oskarżonego, w żadnym razie nie przekreśla tego ustalenia, podobnie jak i brak śladów na odzieży oskarżonego K.. Zważyć należy także na istotną okoliczność, a mianowicie to, iż pokrzywdzony zeznał, że najpierw ciosy zadał mu młody mężczyzna, zajmujący miejsce kierowcy. A przecież oskarżony S. P. w samochodzie był pasażerem. Dopiero potem do S. K. dołączył drugi oskarżony. Nie można podważyć i tego, że w trakcie zdarzenia oskarżony S. P. nie używał wobec pokrzywdzonego noża, bo bezsprzecznie świadczą o tym jego obrażenia, a także badania noża znalezione na miejscu zdarzenia, gdzie ustalono na nim krew pokrzywdzonego i oskarżonego S. P. (k-416-425). Poza tym nie można uznać, iż użycie noża miało na celu jedynie zniszczenie mienia, tj. kurtki S. C. (1), a rany powstały przypadkowo w czasie jej rozcinania. Taka argumentacja jest absurdalna. Jednocześnie w odniesieniu do argumentacji obrońcy S. K., iż błędnym jest uznanie przez Sąd meriti, że ów oskarżony nie dystansował się od użycia noża przez oskarżonego S. P., a jedynie nie chciał odpowiadać za zabójstwo, o czym miały świadczyć wypowiedziane przez niego słowa, należy uznać, że dalsze działania oskarżonych temu przeczą. Przecież oskarżeni po napaści pod blokiem nie odjechali, a udali się z pokrzywdzonym do jego mieszkania gdzie zabrali mu pieniądze i kurtkę, a nóż trzymany na plecach pokrzywdzonego przez oskarżonego S. P. wskazuje, iż oskarżony S. K. akceptował użycie noża przez oskarżonego jako narzędzia do osiągnięcia określonego celu. Nie podważa także ustaleń sądu powoływanie się przez obrońców na okoliczność, że na pytanie matki pokrzywdzonego, kiedy wszyscy w trójkę byli w mieszkaniu S. C. (1) pokrzywdzony miał jej odpowiedzieć cyt. „im mniej wiesz tym lepiej żyjesz”. Nawet jeżeli padło takie stwierdzenie, to w żadnym razie nie przesądza ono, iż pokrzywdzony miał mówić o długu. Wszak ustalono, iż podłożem wizyty oskarżonych nie był zwrot „długu”. Przyjąć można co najwyżej, że S. C. (1) wypowiadając takie słowa, chciał jedynie chronić swoich bliskich, nie mieszać ich w sytuację, nie chciał po prostu matce przysparzać trosk czy kłopotów.

Zatem zasadnie Sąd Okręgowy uznał, że działania oskarżonych były wyłącznie karą dla pokrzywdzonego, wydobyciem od niego pieniędzy za to, iż pozostawił S. P. w trakcie realizacji jego przestępczej działalności. Nie było zatem żadnego długu, wierzytelności, której to zwrotu miał/mógł domagać się oskarżony S. P.. Słusznie zatem Sąd pierwszej instancji uznał biorąc całokształt okoliczności zdarzenia, iż w sprawie doszło do popełniania czynu z art. 280 § 2 kk, którego to oskarżeni dopuścili się wspólnie i w porozumieniu, a nie czynu z art. 191 § 2 kk. Oskarżeni używali wobec pokrzywdzonego przemocy, zadawali mu ciosy, a oskarżony S. P. także noża, przy czym jak trafnie zważył sąd meriti oskarżony S. K. nie dystansował się od jego używania a jedynie cyt. „mitygował S. P. przed nadmiernym jego używaniem, który mógłby doprowadzić do śmierci pokrzywdzonego, bo tylko tej śmierci nie

obejmował swoim zamiarem” (k 38 uzasadnienia, k-550 verte) Dla przypisania współsprawstwa w przestępstwie określonym w art. 280 § 2 k.k. nie jest wymagane, aby każdy ze sprawców posługiwał się bronią palną, nożem lub innym podobnie niebezpiecznym przedmiotem albo środkiem obezwładniającym. Wystarczy, że czyni to jeden ze współdziałających, zaś pozostali obejmują swoim zamiarem zespół przedmiotowych znamion przestępnego działania. Surowsza odpowiedzialność za współdziałanie z osobą posługującą się bronią palną, nożem lub niebezpiecznym przedmiotem, a także ze sprawcą działającym w sposób niebezpieczny dla życia, wchodzi zatem w grę wówczas, gdy sprawca obejmował swoją świadomością takie zachowanie innej osoby i co najmniej się z nim godził (wyrok SA w Katowicach z dnia 29 września 2005 r., II AKA 235/05, Prok. i Pr.-wkł. 2006, Nr 4, poz. 20; wyrok SA z dnia 25 maja 2006 r., II AKA 146/06, Prok. i Pr.-wkł. 2007, Nr 4, poz. 21). Nie jest konieczne, aby sprawcy "umówili się co do udziału w rozboju", bo może to wynikać z okoliczności przedmiotowych przestępstwa, czynności konkludentnie świadczących o działaniu w porozumieniu (wyrok SA w Krakowie z dnia 23 czerwca 2005 r., II AKA 116/05, KZS 2005, z. 7-8, poz. 82; wyrok SA we Wrocławiu z dnia 17 września 2013 r., II AKA 264/13, LEX nr 1375921). W takiej sytuacji do bytu przestępstwa z art. 280 § 2 k.k. konieczne jest, aby pozostali sprawcy na takie działanie wyrazili, nawet w sposób dorozumiany, zgodę, współdziałając ze sprawcą używającym np. noża, i opowiedzieli się w ten sposób za popełnieniem przestępstwa kwalifikowanego (wyrok SA w Katowicach z dnia 22 marca 2001 r., II AKA 66/01, OSA 2001, z. 10, poz. 65).(tak Sąd Apelacyjny w Wrocławiu wyrok z dnia 17 sierpnia 2017 r. sygn. akt II AKA 204/17 LEX nr 2381470).

Dlatego też Sąd Okręgowy nie dopuścił się błędu w ustaleniach faktycznych w zakresie czynu przypisanego oskarżonemu w punkcie 1 skarżonego wyroku.

W odniesieniu do drugiego z czynów zarzucanych oskarżonemu S. P., zarzuty apelacyjne także i w tym zakresie nie zasługują na uwzględnienie. Tutaj także słusznie Sąd meriti odmówił wiarygodności wyjaśnieniom oskarżonego. I nie zmienia tego argumentacja obrońcy, iż wyjazd pod granicę rosyjską, miał być podyktowany chęcią uzyskania zarobku z tytułu zakupu papierosów bez polskich znaków akcyzy od tzw. „mrówek”, co miałyby uwiarygodniać toczące się wobec wskazanego postępowanie przed Sądem Rejonowym w Szczytnie pod sygn. akt II K 96/16. Fakt postępowania wobec oskarżonego jakkolwiek bezsporny, a także brak karalności za przestępstwa „narkotykowe” co podnosi adw.M. B. nie wyklucza, że podejmował on działania w celu wewnątrzwspólnotowego nabycia środka narkotycznego w postaci o, 5 kg marihuany. Jedno w żadnym razie nie dyskwalifikuje drugiego zachowania. Odnosząc się do tego wątku i argumentacji w tym zakresie naprowadzonej wskazać należy, że pokrzywdzony S. C. (1) w swoich zeznaniach wskazał, iż jak już zgodził się przewozić narkotyki, to oskarżony miał mu mówić, iż jeździ już tak 5 lat i miał mu także pokazywać schowki gdzie chowa narkotyki. Cyt. „chodziło o schowki w samochodzie po stronie pasażera” (k-136). Równocześnie wskazać należy, że jego zeznania korespondują, co istotne z tym, co podał w swoich zeznaniach świadek J. D., a także protokołem oględzin samochodu marki R.. Jak widać na zdjęciach przedmiotowego pojazdu i protokołu jego oględzin przedni prawy, jak i lewy fotel posiada naderwany materiał i gąbkę co powoduje, iż pod siedzeniem w górnym elemencie pomiędzy blaszanym stelażem a gąbką powstała wolna przestrzeń, skrytka. W protokole wskazano także, iż części plastików są luźne (k- 164). Z kolei świadek J. D., który był przy czynnościach związanych z oględzinami samochodu, brał udział w przeszukaniu samochodu z udziałem psa tropiącego narkotyki zeznał, iż pies zaznaczał miejsca w samochodzie, iż cyt. „kolokwialnie powiedzieć mogę, pies wariował w tym samochodzie z racji tego, że była tam bardzo intensywna woń oznaczonych narkotyków i przewodnik psa wskazał, że samochód musiał być wykorzystywany do przewozu środków narkotycznych” (k-355 verte). Zeznał także, iż cyt. „Cały samochód był przygotowany do przemytu. Widać było elementy poluzowania np. konsoli przedniej, bocznych elementów plastikowych, widać było ślady wpychania czegoś pod elementy plastikowe. Widać było, że elementy plastikowe ze sobą nie współgrają i że były naruszone” (k-355 verte) a także, iż cyt. „To nie były skrytki polegając na zabudowaniu jakiejś samodzielnej części i umieszczenia jej dodatkowo w samochodzie. To były skrytki z wykorzystaniem elementów samochodu, które zostały częściowo rozmontowane i po rozmontowaniu przystosowane do tego, aby coś w nich schować”. Nie należy też pomijać okoliczności, iż w nawigacji, która była w samochodzie był wpisany adres N., a więc tam gdzie zgodnie zeznaniami pokrzywdzonego, oskarżony miał dokonać zakupu narkotyków (k-293). Jednocześnie to, iż sąd meriti - jak podnosi adw. K. U. (2) - nie poczynił żadnych ustaleń odnośnie wcześniejszego użytkownika tego samochodu, co zdaniem obrońcy miałyby przemawiać za prawdziwością wyjaśnień oskarżonego nie podważa ustaleń tego sądu. Trafnie podniósł sąd rozstrzygający, że skoro samochód był

z wypożyczalni, to z pewnością były jakieś procedury związane z jego zwrotem. Właściciel zapewne musiał dbać, aby był on w stanie nienaruszonym. Logicznym zdaje się zatem wniosek, iż w sytuacji gdyby poprzedni użytkownik oddał samochód z poluzowanymi elementami, to przed kolejnym wypożyczeniem zostałyby one naprawione.

Trafnie zatem Sąd pierwszej instancji w kontekście całości zgromadzonego w tym zakresie materiału dowodowego biorąc pod uwagę fakt, iż z uwagi na ucieczkę pokrzywdzonego nie można ustalić czy oskarżony faktycznie dokonał nabycia środka narkotycznego, uznał, iż S. P. popełnił czyn przypisany mu w punkcie 2 wydanego wyroku tj. z art. z 18 § 2 kk w zw. z art. 55 ust. 3 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii w zw. z art. 11 § 2 kk.

Odnosząc się do pozostałych czynów przypisanych oskarżonemu S. P. to również, w ich zakresie nie można podzielić argumentacji wyrażonych w wywiedzionych apelacjach. Także i w ich przypadku Sąd Okręgowy nie dopuścił się błędów w ustaleniach faktycznych.

Wskazać należy, iż o ile faktycznie rzeczy w postaci telefonu komórkowego, kluczy, karty bankomatowej, a także prawa jazdy znalazły się w posiadaniu oskarżonego na skutek pozostawienia ich przez pokrzywdzonego w samochodzie, kiedy to podjął się ucieczki, to wskazać należy, iż oskarżony miał możliwość oddania ich, przy czym mógł tego dokonać najpóźniej do dnia 28 grudnia 2015 r., czego jednak jak ustalono nie uczynił. Wsiadając z samochodu pod domem pokrzywdzonego, oskarżony wszak nie miał ich przy sobie, rzeczy znajdowały się dalej w bagażniku, gdzie zostały ujawnione przez policję. Zresztą pokrzywdzony nie sygnalizował, że rzeczy te oskarżony chciał mu oddać lub co najmniej próbował to czynić.

Zatem słusznie przypisał Sąd meriti, iż w zakresie kluczy i telefonu N., wraz z kartą SIM którego to wartość została ustalona przez biegłego na kwotę 70 złotych, działanie oskarżonego stanowi wykroczenie z art. 119 § 1 kw. Obok kradzieży art. 119 k.w. wprowadza też odpowiedzialność za - przywłaszczenie cudzej rzeczy ruchomej nieprzekraczającej wartości 1/4 minimalnego wynagrodzenia. Różnica w stosunku do kradzieży polega na tym, że sprawca przywłaszczenia nie dokonuje zaboru. Sprawca tę rzecz ma legalnie.

Odnosnie karty bankomatowej M. nr (...) to trafnie Sąd rozstrzygający uznał, iż zachowanie oskarżonego wyczerpało znamiona czynu z art. 275 § 1 kk. Środkiem płatniczym są występujące w obrocie karty płatnicze i karty bankomatowo-płatnicze, nie są nim natomiast karty bankomatowe. Jako takie nie stanowią one rzeczy. Jednocześnie kradzież karty uprawniającej do podjęcia pieniędzy z automatu bankowego (karty bankomatowej) została stypizowana w § 5 art. 278 kk. W przedmiotowej sprawie nie mamy doczynienia z kradzieżą a przywłaszczeniem, a więc należałoby rozpatrywać działanie oskarżonego na gruncie art. 284 § 1 kk, z tym tylko, że przepis ten odnosi się do przywłaszczenia rzeczy ruchomej lub prawa majątkowego, a karta uprawniająca do podjęcia pieniędzy z automatu bankowego jak ustalono nie jest rzeczą, nie jest też prawem majątkowym, którym to będzie np. prawo własności nieruchomości, wierzytelność, prawa rzeczowe ograniczone, w tym spółdzielcze prawa do lokalu. Trafnie zatem Sąd Okręgowy uznał, iż karta bankomatowa stanowi dokument stwierdzającym prawa majątkowe, a skoro tak to jej przywłaszczenie należało zakwalifikować z art. 275 § 1 kk.

Jednocześnie słusznie sąd rozstrzygający przyjął, iż dokument w postaci prawa jazdy nie jest objęty ochroną z art. 275 kk, bo dotyczy on dokumentów stwierdzających tożsamość. Jak wskazał Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 3 grudnia 2012 r., sygn. akt III KK45/12 LEX nr 1231572 odnoszącym się co prawda do kradzieży prawa jazdy, to dokonana tam analiza jak należy traktować prawo jazdy można odnieść do przedmiotowej sprawy „art. 275 § 1, jednak uznaje on za występki kradzież nie każdego dokumentu, ale jedynie takiego, który stwierdza tożsamość innej osoby albo jej prawa majątkowe. Z pewnością nie jest takim dokumentem prawo jazdy, które pozwala ustalić tożsamość osoby, ale - co wynika z art. 88 ust. 1 ustawy dnia 20 czerwca 1997 r. Prawo o ruchu drogowym (tekst jedn.: Dz. U. z 2012 r. poz. 1137) - jego istotą jest stwierdzenie uprawnienia do kierowania pojazdem silnikowym (zob. A. Wąsek, R. Zawłocki, Komentarz, k.k. - Część 6 szczegółna, t. II, Warszawa 2010, art. 274, nb. 18, s. 832)”.

Zasadnie także stwierdził, że dokument ten nie był przedmiotem czynu z art. 276 kk, gdyż nie ustalono wobec niego działań tym przepisem przewidzianych.

Odnosząc się do ostatniego z zarzucanych oskarżonemu czynów, tj. posiadania w samochodzie substancji narkotycznych w postaci zidentyfikowanych ostatecznie jako kokaina i marihuany, to o ile oskarżony nie kwestionował faktu, iż jego jest „heroina” (kokaina) to nie przyznał się do własności drugiego z narkotyków. Również i w tym zakresie nie można zakwestionować stanowiska sądu, iż narkotyki znalezione w samochodzie nie były własnością S. P..

Biorąc pod uwagę powyższe Sąd Apelacyjny nie znalazł podstaw do zmiany wyroku w kierunku pożądanym przez skarżących. Nie mniej Sąd Odwoławczy uznał, iż kara wymierzona oskarżonym za przestępstwo z art. 280 § 2 kk, jest zbyt surowa. Faktycznie Sąd meriti w zakresie tego czynu w dostatecznym stopniu nie uwzględnił okoliczności wskazanych w art. 53 kk, a przemawiających na ich korzyść. Dlatego też Sąd Apelacyjny dokonał w tym zakresie zmiany i obniżył wobec oskarżonego S. P. karę pozbawienia za ten czyn do lat 4, natomiast wobec oskarżonego S. K. do 3 lat pozbawienia wolności, o czym orzeczono w punkcie I „b” wyroku. Jednocześnie kary za pozostałe czyny zarzucane oskarżonemu S. P. w ocenie Sądu Apelacyjnego zostały ukształtowane prawidłowo, w tym kara za czyn przypisany w punkcie 5, nie rażą surowością o jakiej mowa w apelacjach. W związku z obniżeniem kary za czyn z art. 280 § 2 kk S. P. koniecznym stało się ukształtowanie na nowo kary łącznej o czym orzeczono w punkcie I „c” wyroku. Podzielając argumentację Sądu meriti należało wymierzyć ją w oparciu o zasadę absorpcji zbliżonej do górnego wymiaru możliwej do orzeczenia kary łącznej, co też uczyniono.

W pozostałym zakresie zaskarżony wyrok Sąd Apelacyjny utrzymał w mocy.

Sąd Odwoławczy nie znalazł podstaw do zwolnienia oskarżonych od ponoszenia wydatków za postępowanie odwoławcze, w tym opłaty i w oparciu o przepisy art. 627 k.p.k. w zw. z art. 633 k.p.k. zasądził od oskarżonych na rzecz Skarbu Państwa wydatki za to postępowanie w częściach im przypadających oraz na podstawie art. 10 ust. 1 w zw. z art. 2 ust. 1 pkt 5 ustawy z dnia 23 czerwca 1973 r. o opłatach w sprawach karny, zasądził od oskarżonych opłaty za obie instancje od S. P. w wysokości 1600 złotych, a od S. K. w kwocie 400 złotych.

SSA Grzegorz Chojnowski SSA Andrzej Mania SSA Bogumiła Metecka-Draus