

Sygnatura akt VI Ka 872/15

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia **21 grudnia 2015** r.

Sąd Okręgowy w Gliwicach, Wydział VI Karny Odwoławczy w składzie:

Przewodniczący SSO Marcin Schoenborn (spr.)

Sędziowie SSO Agata Gawron-Sambura

SSR del. Małgorzata Peteja-Żak

Protokolant Agata Lipke

przy udziale Bożeny Sosnowskiej

Prokuratora Prokuratury Okręgowej

po rozpoznaniu w dniu 21 grudnia 2015 r.

sprawy **A. D. /D./** ur. (...) w Z.,

syna M. i R.

oskarżonego z art. 280§1 kk i art. 276 kk i art. 275§1 kk i art. 278§5 kk przy zast. art. 11§2 kk w zw. z art. 64§1 kk

na skutek apelacji wniesionych przez oskarżonego i jego obrońcę

od wyroku Sądu Rejonowego w Zabrze

z dnia 30 czerwca 2015 r. sygnatura akt II K 468/14

na mocy art. 437 kpk, art. 438 kpk, art. 624 § 1 kpk

1. zmienia zaskarżony wyrok w punkcie 1 w ten sposób, że:

- w opisie czynu przypisanego oskarżonemu przyjmuje, iż w skradzionej torebce o wartości 50 złotych z zawartością znajdował się portfel o wartości 40 złotych, dowód osobisty A. J., jej dwie karty bankomatowe wydane odpowiednio przez (...) i (...) oraz pieniądze w postaci bilonu o łącznej nominalnej wartości 4,30 złotych, zaś łączna wartość skradzionych ruchomości wynosiła 93,70 złotych, a wyrokiem Sądu Okręgowego w Gliwicach z dnia 25 listopada 2011 r. sygn. akt IV K 141/11 oskarżony został skazany za popełnione z użyciem przemocy przestępstwo z art. 191 § 1 kk w zw. z art. 157 § 1 kk w zw. z art. 11 § 2 kk w zw. z art. 64 § 2 kk;
- czyn przypisany oskarżonemu kwalifikuje z art. 280 § 1 kk i art. 275 § 1 kk w zw. z art. 11 § 2 kk w zw. z art. 64 § 1 kk

2. w pozostałej części zaskarżony wyrok utrzymuje w mocy;

3. zasądza od Skarbu Państwa na rzecz adwokata M. B. kwotę 619,92 zł (sześćset dziewiętnaście złotych i dziewięćdziesiąt dwa grosze) obejmującą kwotę 115,92 zł (sto piętnaście złotych i dziewięćdziesiąt dwa grosze) podatku VAT, tytułem zwrotu nieuiszczonych kosztów obrony z urzędu oskarżonego w postępowaniu odwoławczym;

4. zwalnia oskarżonego od zapłaty kosztów sądowych za postępowanie odwoławcze, wydatkami obciążając Skarb Państwa.

I.sygn. akt VI Ka 872/15

III.UZASADNIENIE

Sąd Rejonowy w Zabrzu wyrokiem z dnia 30 czerwca 2015 r. sygn. akt II K 468/14 uznał oskarżonego A. D. za winnego popełnienia zarzucanego mu czynu stanowiącego występki z art. 280 § 1 kk i art. 276 kk i art. 275 § 1 kk w zw. z art. 11 § 2 kk w zw. z art. 64 § 1 kk, a polegającego na tym, że w dniu 26 stycznia 2014 r. w Z. używając wobec A. J. przemocy polegającej na uderzeniu ręką w twarz, uderzeniu torebką w twarz, którą wcześniej wyrwał z ramienia zrywając jedną z rączek, dokonał kradzieży w/w torebki z zawartością w postaci: pieniędzy w kwocie 10 złotych, portfela wartego 40 złotych, dowodu osobistego, karty NFZ, karty bankomatowej (...) oraz karty bankomatowej(...) powodując straty w kwocie 100 złotych na szkodę A. J., przy czym czynu tego dopuścił się w warunkach powrotu do przestępstwa, będąc skazany wyrokiem Sądu Okręgowego w Gliwicach z dnia 25 listopada 2011 r. sygn. IV K 14/11 na karę pozbawienia wolności w wymiarze 2 lat i 6 miesięcy pozbawienia wolności za umyślne przestępstwo podobne z art. 13 § 1 kk w zw. z art. 280 § 2 kk i art. 157 § 1 kk, którą to karę odbywał w ramach kary łącznej 2 lat i 8 miesięcy pozbawienia wolności orzeczonej wyrokiem łącznym Sądu Okręgowego w Gliwicach z dnia 21 listopada 2012 r. sygn. IV K 170/12 w okresie od dnia 14 września 2012 r. do dnia 18 kwietnia 2013 r. z zaliczeniem rzeczywistego pozbawienia wolności od dnia 27 listopada 2009 r. do dnia 27 marca 2010 r. i od dnia 27 marca 2010 r. do dnia 23 grudnia 2011 r. i za to na mocy art. 280 § 1 kk w zw. z art. 11 § 3 kk wymierzył oskarżonemu karę 2 lat pozbawienia wolności (pkt 1 wyroku). Natomiast na mocy art. 624 § 1 kpk i art. 17 ust. 1 ustawy o opłatach w sprawach karnych zwolnił oskarżonego od ponoszenia kosztów postępowania, którymi obciążył Skarb Państwa (pkt 2 wyroku).

Od tego wyroku apelacje złożyli oskarżony oraz obrońca z urzędu wyznaczony na wniosek A. D. w postępowaniu międzyinstancyjnym.

Obie apelacje zaskarżyły orzeczenie w całości.

Obrońca zarzucając mu błąd w ustaleniach faktycznych polegający na przyjęciu, że oskarżony zachował się w sposób mu przypisany, podczas gdy zebrany w sprawie materiał dowodowy tego nie potwierdza, zwłaszcza zamiaru popełnienia przestępstwa, nadto obrazę przepisów postępowania, która miała wpływ na treść orzeczenia, a to:

- art. 5 § 2 kpk, art. 6 kpk i art. 7 kpk poprzez zastosowanie przez Sąd Rejonowy nieobiektywnej i zupełnie dowolnej oceny zebranego materiału dowodowego, uznanie za wiarygodne dowodów przemawiających wyłącznie na niekorzyść oskarżonego przy jednoczesnym i konsekwentnym pomijaniu wszelkich źródeł dowodowych wykazujących jego niewinność, w tym zdyskredytowanie dowodów w postaci spójnych, konsekwentnych i logicznych wyjaśnień oskarżonego, a także zeznań świadków, którzy potwierdzili przedstawioną przez niego wersję wydarzeń, rozstrzygnięcie nieusuwalnych wątpliwości na niekorzyść oskarżonego oraz nieustalenie w sposób prawidłowy rzeczywistego stanu faktycznego,
- art. 424 § 1 pkt 1 kpk poprzez niewskazanie w treści uzasadnienia, czy Sąd obdarzył walorem wiarygodności zeznania świadków K. K. (1), a także świadka K. Ś. oraz jeżeli nie obdarzył zeznań tych świadków walorem wiarygodności, to z jakich przyczyn,

nie wyłączając nawet podniesionej z ostrożności procesowej rażącej niewspółmierności kary poprzez wymierzenie oskarżonemu nadmiernie surowej, nieadekwatnej do stopnia winy i społecznej szkodliwości jego czynu, kary 2 lat pozbawienia wolności, podczas gdy charakter i okoliczności zarzucanego mu czynu i właściwości charakterologiczne oskarżonego uzasadniają jej złagodzenie, wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku poprzez uniewinnienie oskarżonego od zarzucanego mu czynu, względnie uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi Rejonowemu w Zabrzu.

Również oskarżony nie zgodził się z ustaleniami Sądu I instancji wskazującymi na jego sprawstwo i winę, twierdząc, że nie użył przemoc w celu dokonania zaboru torebki z zawartością, ale jedynie w reakcji na obraźliwą wypowiedź pokrzywdzonej w jego stronę, przy czym przemoc nie polegała na uderzeniu jej w jakikolwiek sposób w twarz, nadto jego zamiarem nie było przywłaszczenie zabranych przedmiotów, w tym dokumentów, ale wymuszenie na pokrzywdzonej podania mu kodu PIN do telefonu. Dodatkowo oskarżony zarzucił przyjęcie nieprawidłowej kwalifikacji prawnej czynu, za który został skazany w sprawie Sądu Okręgowego w Gliwicach o sygn. akt IV K 141/11. Podnosząc zaś to wszystko wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku poprzez wyeliminowanie z podstawy skazania art. 280 § 1 kk lub uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi Rejonowemu w Zabrze.

Sąd Okręgowy w Gliwicach zważył, co następuje.

Apelacje oskarżonego i obrońcy okazały się na tyle zasadne, że w następstwie ich wywiedzenia oraz w niewielkim stopniu uwzględnienia podniesionych w nich zarzutów, koniecznym, a zarazem możliwym, gdyż pozwalał na to zgromadzony materiał dowodowy, było dokonanie w zgodzie z kierunkiem zaskarżenia zmiany wyroku Sądu Rejonowego w zakresie okoliczności popełnienia przypisanego oskarżonemu czynu oraz jego kwalifikacji prawnej. W żadnym razie nie wchodziło natomiast w rachubę uniewinnienie oskarżonego.

Wbrew wywodom obu skarżących Sąd Rejonowy prawidłowo ocenił zgromadzony materiał dowodowy. W szczególności trafnie, bowiem w pełni swobodnie z uwzględnieniem całokształtu okoliczności sprawy, zasad prawidłowego rozumowania oraz wskazań wiedzy i doświadczenia życiowego, walorem wiarygodności obdarzył zeznania pokrzywdzonej, które konsekwentnie i stanowczo wskazywały na to, że oskarżony uderzył ją w twarz ręką oraz zerwaną z jej ramienia torebką, a zastosowana przez niego przemoc posłużyła mu do dokonania zaboru owej torebki wraz z zawartością i to bynajmniej nie w celu wymuszenia na byłej dziewczynie określonego zachowania, lecz w celu przywłaszczenia zawładniętych w ten sposób przedmiotów, a więc postąpienia z nim jak z własnymi, którymi może dowolnie dysponować. Gdyby było inaczej oskarżony postawiłby sprawę jasno, choćby w późniejszym kontakcie z pokrzywdzoną spowodowanym jej oczekiwaniem zwrotu przynajmniej zabranego dowodu osobistego. Tymczasem miał odmówić jego zwrotu nie stawiając wcale jako warunku podania przez pokrzywdzoną kodu PIN potrzebnego do odblokowania telefonu, o czym musi też przekonywać zabezpieczona i utrwalona korespondencja SMS, choćby treść wiadomości wysłanej przez A. D. do pokrzywdzonej w dniu 26 stycznia 2014 r. o godz. 20:32:42 cyt: „zapomnij, że coś dostaniesz, nie dzwoń, bń h... to da” (k. 58). Poza tym, gdyby było inaczej, podczas przeszukania jego miejsca zamieszkania w dniu 26 stycznia 2014 r. w godz. 21:50-22:15 nie tylko wydałby zabraną pokrzywdzonej torebkę, ale również portfel z zawartością uprzednio z niej wyjęty, skoro był wezwany do wydania wszystkiego, co miał uzyskać w wyniku rozboju (k. 13-15). Jak się później okazało portfel z zawartością pozostał w jego mieszkaniu i odnaleziony został dopiero, rzeczywiście po udzieleniu dodatkowej informacji przez oskarżonego (k. 45), w kuchni na półce nad szafką z lustrem (k. 54-55). To niewątpliwie wystarczało, by ustalić, że działał z charakterystycznym dla realizacji znamion kradzieży, tak rzeczy ruchomych, jak i dokumentu stwierdzającego tożsamość innej osoby oraz karty bankomatowej, zamiarem przywłaszczenia.

Chybionym pozostaje natomiast niczym nie poparte gołosłowne twierdzenie obrońcy, jakoby pokrzywdzona złożyła zeznania wewnętrznie sprzeczne i niekonsekwentne. Aż tak poważnych mankamentów nie sposób się w nich doszukać. Nie mogą przecież o nich świadczyć drobne różnice związane, czy to z miejscem, w którym oskarżony miał zaczepić pokrzywdzoną (pod sklepem (...)) lub dopiero na przystanku, w kierunku którego udawała się, mijając A. D. pod wspomnianym punktem handlowym), czy to odnośnie lokalizacji dokonanego na niej przez oskarżonego rozboju (okolica skrzyżowania ulic (...) lub S. i (...)). Są to w realiach sprawy okoliczności drugorzędne, wręcz drobiazgi z perspektywy topografii okolicy, które nie mogą w najmniejszym stopniu osłabiać zaufania odnośnie prawdziwości zeznania pokrzywdzonej. Była przecież dość wyważona i oszczędna w opisywaniu rzeczywistości. Twierdziła, że A. D. dopiero z czasem, w reakcji na jej upór, ponowił przemoc, która pozwoliła mu na dokonanie kradzieży torebki z zawartością. Wcześniej zaczepiona przez oskarżonego, odmawiając udania się do jego miejsca zamieszkania, wzbudziła w nim jedynie agresję przejawiającą się uderzeniem jej w twarz oraz kopnięciem w nogę, przed którą starała się uciec,

przemieszczając się z jednej strony ulicy na drugą w okolice Komisariatu Policji i z powrotem. Ponadto pokrzywdzona nie kryła się z początkową niechęcią do zgłoszenia organom ścigania tego, co ją ze strony oskarżonego spotkało. Najpierw bowiem we własnym zakresie podjęła działania obliczone na odzyskanie przede wszystkim potrzebnego jej utraconego dowodu osobistego. Dopiero kiedy okazały się one nieskuteczne z uwagi na bezwzględną postawę A. D., nie pozostało jej nic innego, jak z pomocą Policji chcieć odzyskać skradzione jej przedmioty. Nie można też nie dostrzec, iż swym zeznaniom pozostała „wierna” także wtedy, gdy przyszło jej ujawnić, iż rzeczywiście ze złośliwości nie chciała podać oskarżonemu kodu PIN do telefonu. Wyraźnie wskazywała przy tym, iż nie miało to związku z przedmiotowym zdarzeniem, w wyniku którego utraciła torebkę. Pamiętać w końcu trzeba, że oskarżony ostatecznie przyznał, iż doszło z jego udziałem do opisywanej przez pokrzywdzoną sytuacji związanej z zaborem jej torebki i to w zbliżonej lokalizacji, konkretnie wskazywał na przystanek.

Nie może też przekonywać argumentacja oskarżonego mająca wskazywać, że wersja zdarzenia prezentowana przez A. J. wybrzmiewać miała nielogicznie dlatego, że nie jest do wyobrażenia, aby mógł się on dopuścić zarzucanego rozbój w bezpośrednim sąsiedztwie Komisariatu Policji i to na ruchliwej ulicy. Zauważenia wymaga, że wedle pokrzywdzonej, rozbój miał się rozegrać po drugiej stronie ulicy, w pewnym też oddaleniu od Komisariatu Policji, którego bliskość pomimo oczekiwań A. J. miała nawet nie powstrzymać A. D. przed uzewnętrznianą względem niej agresją, a i cała sytuacja wyglądała na dynamiczną, niekoniecznie umożliwiającą nietrzeźwemu oskarżonemu na zrationalizowanie własnego zachowania. Da się też zrozumieć, dlaczego w reakcji na zachowanie oskarżonego pokrzywdzona nie poszukiwała pomocy na Komisariacie Policji. Sama przecież deklarowała, iż nie była skora donosić na oskarżonego.

Wbrew zapatrywaniu oskarżonego A. J. nigdy też nie twierdziła, że wracając w krytycznym czasie do miejsca zamieszkania faktycznie przemieszczała się w kierunku przeciwnym. Podnosiła, że wracała od koleżanki. Jednocześnie deklarowała, że na owy czas przebywała u W. B. zam. przy ul. (...). Do zetknięcia się z oskarżonym miało zaś dojść niedaleko Ż. na ul. (...), po czym oboje przemieścić się mieli ulicą (...) w kierunku Komisariatu Policji i okolice skrzyżowań tej ulicy z ulicami (...), a więc w kierunku prowadzącym do ulicy (...), jak i ulicy (...), na której była zameldowana.

Apelujący zdają się również nie dostrzegać, iż wersję zdarzenia prezentowaną przez pokrzywdzoną, a nadto jej wzburzenie i zdenerwowanie, tym co ją spotkało ze strony oskarżonego, które nie mogło się przecież pojawić znikąd, lecz mieć sensowną przyczynę, potwierdzały zeznania W. B., do której A. J. udała się po wszystkim i której na gorąco zrelacjonowała swe doświadczenie, akcentując fakt utraty torebki z zawartością, co akurat nie może dziwić, gdyż w tym przede wszystkim uzewnętrznili się dla niej negatywne konsekwencje czynu A. D., jak wskazywała zależało jej przede wszystkim na odzyskaniu dowodu osobistego. Poza tym miała nie doznać wówczas żadnych obrażeń, które wymagałyby interwencji lekarskiej, co z kolei tłumaczy, dlaczego nie wylegitymowała się obdukcją lekarską, a organy ścigania nie postarały się o przeprowadzenie stosownego badania. Opisywana przez nią przemoc ze strony oskarżonego wcale nie była zaś tego rodzaju, by koniecznie musiała pozostawić po sobie widoczne ślady, choćby w postaci zadrapania. Nie twierdziła przecież pokrzywdzona, by oskarżony uderzył ją pięścią, czy też wyprowadzone przez niego ciosy, również z wykorzystaniem torebki, były mocne i powodowały ból. Jedyne od kopniaka miała odczuwać ból w okolicy prawego uda. Kiedy o tym komunikowała nie musiał on jednak manifestować się np. siniakiem, czy otarciem naskórka, na występowanie których to obrażeń pokrzywdzona też nie wskazywała. Poza tym okolice uda, nawet u kobiety, w szczególności zimą, nie stanowią tzw. odkrytych części ciała. W tym kontekście niczym więc dziwnym nie mogło być to, że żadnych obrażeń ciała u pokrzywdzonej nie dostrzegła W. B..

Podkreślenia jeszcze wymaga, że nie zostali ustalenii postronni świadkowie zdarzenia opisywanego przez pokrzywdzoną, a żadna z osób, które miały towarzyszyć oskarżonemu pod Ż. nie przyznała się, by cokolwiek zaobserwowało z tego, co się wówczas wydarzyło pomiędzy A. J. i A. D.. Jedyne K. K. (1) ogólnie wspominał o słyszanej pomiędzy nimi kłótni, co w istocie można potraktować również jako okoliczność korespondującą z wersją pokrzywdzonej.

Nie ma też powodów, by twierdzić, że utracony został dowód niewinności oskarżonego w postaci zapisów z kamer monitoringu miejskiego, bo gdyby takowy rzeczywiście obiektywnie istniał, na pewno oskarżony nie omieszkaby się o niego wystarać w czasie, w którym jego zabezpieczenie byłoby możliwe, a niewątpliwie nic w tym kierunku nie uczynił.

Obrońca przeciwstawiając zeznaniom pokrzywdzonej wyjaśnienia oskarżonego zdaje się natomiast kompletnie nie dostrzegać, iż nie był on konsekwentny w tłumaczeniu się z faktu bezsprzecznego ujawnienia w miejscu jego zamieszkania przedmiotowej torebki pokrzywdzonej wraz z jej całą zawartością. Początkowo twierdził przecież, że sama pokrzywdzona dzień wcześniej zostawiła ją u niego, a w dniu 26 stycznia 2014 r. nie miał z nią w ogóle styczności poza swoim miejscem zamieszkania. Nie mniej jeszcze w postępowaniu przygotowawczym, acz już po konfrontacji z A. J., wycofał się z tego przesłuchiwany przez Prokuratora, przedstawiając wersję, wedle której podczas umówionego z pokrzywdzoną spotkania wpieryw ze złości sprowokowany wyzwickami złapał ją ręką za twarz, a potem jeszcze uderzył ją torebką w bark, wcześniej przypadkowo zerwaną z jej ramienia, w reakcji na jej obraźliwą o nim wypowiedź, po czym bez słowa z ową torebką powrócił do miejsca zamieszkania, gdzie jedynie pomyślał, że zwróci ją, jak pokrzywdzona poda mu ustawiony przez nią kod PIN w zwróconym telefonie, umożliwiając jego odblokowanie.

Niewątpliwie oskarżony istotnie zmienił swoje wyjaśnienia, ujawniając przy tym tendencje do manipulowania okolicznościami, a nawet kłamstwa. Kiedy zaś w opozycji do twierdzeń oskarżonego pozostawały zeznania pokrzywdzonej ocenione jako wiarygodne, Sąd Rejonowy miał pełne prawo, aby nie wierzyć A. D., nawet jeśli ten starał się logicznie wytłumaczyć z obciążających go wyników przeszukania jego miejsca zamieszkania, a do pewnego stopnia jego zapewnienia, że spotkanie z pokrzywdzoną w okolicy Ż. były z nią uprzednio telefonicznie umówione, potwierdzał świadek K. K. (1), choć inny towarzysz tej dwójki mężczyzn w osobie R. S., mający być też obecnym w mieszkaniu A. D. w czasie, gdy ten miał się telefonicznie kontaktować z A. J., już na tę okoliczność nie wskazywał.

Nie jest bynajmniej też tak, że wykazane zostało, iż pokrzywdzona fałszywie pomówiła oskarżonego przyznając się do tego, czy to K. Ś., czy też kolejnemu swemu chłopakowi w osobie P. M., a za jego pośrednictwem nowej dziewczynie A. D. w osobie B. S. (2).

Jeśli dobrze się wczytać w zeznania B. S. (2), to wcale nie wynika z nich, że pokrzywdzona miała przyznać się jej, iż wycofa obciążające oskarżonego zeznania dlatego, że nie polegały one na prawdzie. Dla Sądu Okręgowego nieodpartym pozostaje przekonanie, że deklarowana gotowość, mająca być zasygnalizowaną za pośrednictwem P. M., tak naprawdę potwierdzała li tylko tyle, że A. J. uzewnętrzniła jedynie w swoisty sposób dla siebie i osób jej podobnych, a więc też mających na sumieniu łamanie prawa, brak osobistego zainteresowania skazaniem oskarżonego. Nie musiało jej na tym zależeć choćby dlatego, że odzyskała, to co jej skradł. Z kolei przez osoby przychylnie oskarżonemu, a więc B. S. (2), czy też świadków K. i Ś., niekoniecznie zaś przyjaźnie nastawione do pokrzywdzonej, również mającej złe uczynki na sumieniu, z czym się nie kryła, tego rodzaju jej postawa, nawet jeśli miały towarzyszyć temu dość charakterystyczne wypowiedzi, mogła być co najmniej błędnie interpretowana, jeśli nie stanowiła wręcz przejawu fałszywego kreowania faktów mających podkopać zaufanie do A. J., a na to już wskazywały wyniki przesłuchania na rozprawie odwoławczej P. M.. Uparcie bowiem twierdził, że pokrzywdzona fałszywie pomawia A. D., gdyż on wie jak było naprawdę, albowiem był naocznym świadkiem wydarzeń, w wyniku których utraciła ona torebkę z zawartością, o dziwo nawet nie ujawnionym wcześniej przez oskarżonego. Przedstawił przy tym wersję wypadków nawet nieadekwatnie z tym, co ostatecznie wynikało z wyjaśnień A. D.. Świadek M. twierdził bowiem, że wydarzenia przebiegały w sposób pierwotnie opisywany przez oskarżonego, co ten sam zdołał przyznać, że dalece odbiegało od rzeczywistości. Poza tym zeznania P. M. rozmijały się z relacją B. S. (2). P. M. zaprzeczył bowiem, by dziewczynę oskarżonego informował, że pokrzywdzona choćby rozważyła wycofanie się z obciążających go relacji. Tym samym nie sposób było dać wiarę odosobnionym twierdzeniom świadka M., jak też zaakceptować przekonanie obrońcy, jakoby zeznania K. i Ś. nakazywały inaczej spojrzeć na ocenę wiarygodności relacji pokrzywdzonej. Na pewno zaś zostały ocenione przez Sąd Rejonowy, o czym również świadczy poddane uważnej lekturze pisemne uzasadnienie zaskarżonego wyroku, zapewne niezbyt starannie przeanalizowane przez tegoż skarżącego, stąd bez większego namysłu podnoszącego ewidentnie chybiony zarzut obrazu art. 424 § 1 pkt 1 kpk.

Skarżący obrońca zdaje się też nie do końca rozumieć istotę przepisu art. 410 kpk, który nakazuje, by podstawę wyroku stanowił całokształt okoliczności ujawnionych w toku rozprawy. Przepis ten określa podstawę dowodową wyroku. Sąd rozstrzyga w sprawie, przyjmując za podstawę swej decyzji całokształt okoliczności, ale tylko tych, które zostały ujawnione w toku rozprawy głównej, nawet jeżeli nie będą one stanowiły podstawy ustaleń faktycznych. Ujawnienie okoliczności następuje zaś w drodze przeprowadzenia dowodów. Całokształt okoliczności jako podstawa wyroku oznacza więc, że orzekający sąd rozstrzygając w sprawie rozważyć musi wszystkie okoliczności, jakie zostały ujawnione, zgodnie z prawem procesowym, w toku rozprawy (art. 4 kpk), ocenić je zgodnie z wymogami określonymi w art. 7 kpk, a następnie dokonać ustaleń dotyczących okoliczności istotnych w sprawie, wynikających z dowodów uznanych przez siebie za wiarygodne, ewentualnie z uwzględnieniem art. 5 § 2 kpk (por. wyrok SN z 26 sierpnia 1998 r., IV KKN 324/98, Prok.i Pr.-wkł. 1999/1/13). Art. 410 kpk nakazujący uwzględnienie całokształtu okoliczności ujawnionych na rozprawie, nie może być zatem rozumiany w ten sposób, że każdy z przeprowadzonych dowodów ma stanowić podstawę ustaleń sądu. Byłoby to oczywiście niemożliwe, gdy z różnych dowodów wynikają wzajemnie sprzeczne okoliczności. Nie można więc zarzutu opierać na tym, iż pewne dowody nie stanowiły podstawy ustaleń, jeżeli sąd rozważył je i ocenił ich znaczenie w sposób określony w art. 7 kpk (por. wyrok SA w Krakowie z 6 marca 2014 r., II AKa 279/13, KZS 2014/4/49).

Podkreślenia jeszcze wymaga, iż w okolicznościach niniejszej sprawy Sąd Rejonowy poczynił pewne ustalenia faktyczne. To, iż były niekorzystne dla oskarżonego nie oznaczało jednak, iż Sąd pierwszej instancji uchybił regule wyrażonej w art. 5 § 2 kpk. W sytuacji, gdy określone ustalenia co do faktów zależne są od dania wiary takiej lub innej grupie dowodów nie można mówić o naruszeniu normy art. 5 § 2 kpk, zaś ewentualne zastrzeżenia w zakresie wiarygodności konkretnego dowodu lub grupy dowodów można rozstrzygać wyłącznie na płaszczyźnie pozostania przez sąd w granicach sędziowskiej swobody ocen wynikającej z art. 7 kpk lub też przekroczenia tej granicy (por. postanowienie SN z 9 maja 2006 r., II KK 254/05, OSNwSk 2006/1/980). Regulacje art. 7 kpk i art. 5 § 2 kpk mają charakter rozłączny. Problem wiarygodności danego dowodu musi być stanowczo rozstrzygnięty na płaszczyźnie art. 7 kpk, zaś stosowanie reguły in dubio pro reo (art. 5 § 2 kpk) powinno odnosić się tylko do nie dających się usunąć wątpliwości w sferze faktów. Tego rodzaju wątpliwości nie mogą się zaś wiązać z kwestią oceny wiarygodności określonego dowodu (por. wyrok SA w Gdańsku, II AKa 90/10, POSAG 2011/1/100-122). Nie mogło być zatem mowy o obrazie art. 5 § 2 kpk.

Apelujący nie wskazali również dających się zaakceptować racji świadczących o przekroczeniu przez Sąd pierwszej instancji granic swobodnej oceny dowodów, w szczególności poprzez wnioskowanie nielogiczne, sprzeczne z zasadami doświadczenia życiowego i wskazaniem wiedzy, bądź też poczynienie ustaleń nie znajdujących odzwierciedlenia w treści przeprowadzonych dowodów. Analiza apelacji wskazuje wręcz, iż argumentacje w nich przywołane ograniczają się w istocie do polemiki ze stanowczymi ustaleniami Sądu pierwszej instancji i to na domiar opartej nierzadko na wybiórczo przywołanych okolicznościach wynikających ze zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego.

W ocenie instancji odwoławczej Sąd merytoryczny miał zatem pełne podstawy do tego, by przydać walor wiarygodności zeznaniom A. J., odmawiając jednocześnie tego waloru, z podaniem, z jakich przyczyn to czyni, dowodom przeciwnym, w tym wyjaśnieniom oskarżonego. Zgodnie z istotą swobodnej oceny dowodów stanowisko to wprawdzie oparte było o własne przekonanie organu orzekającego, nie mniej uwzględniało wbrew twierdzeniom skarżących wszystkie przeprowadzone dowody ocenione zgodnie z zasadami prawidłowego rozumowania oraz wskazaniem wiedzy i doświadczenia życiowego, a także znalazło właściwe odzwierciedlenie w pisemnych motywach zaskarżonego wyroku. W konsekwencji Sąd Okręgowy nie stwierdził naruszenia art. 7 kpk.

Nie wiadomo natomiast za bardzo, dlaczego miałby Sąd Rejonowy naruszyć art. 6 kpk statuujący prawo oskarżonego do obrony. Na pewno obraży tego przepisu nie stanowi negatywna dla oskarżonego ocena jego wyjaśnień dokonana z uwzględnieniem dyrektyw określonych w art. 7 kpk.

Powyższe nie mogło jednak oznaczać pełnej akceptacji dla ustaleń Sądu Rejonowego.

Nieprawidłowo bowiem Sąd I instancji ustalił, iż łupem oskarżonego padła również karta NFZ, kiedy nigdy niczego takiego nie twierdziła pokrzywdzona.

Nie dostrzegł również, iż co do ilości pieniędzy w portfelu pokrzywdzona wypowiadała się początkowo w sposób przybliżony, wspomniała o bilonie o łącznym nominale ok. 10 złotych (k. 5v). Jednocześnie po odzyskaniu torebki, jak i portfela z zawartością, wyraźnie zaznaczyła, iż w jej ręce wróciło wszystko, co utraciła (k. 159v). Tymczasem w odzyskanym portfelu znajdowały się pieniądze w bilonie o łącznym nominale 4,30 złotych (k. 54-56, 63-64).

Ponadto trafnie zauważył oskarżony, iż w sprawie IV K 141/11 przez Sąd Okręgowy w Gliwicach nie został prawomocnie skazany za usiłowanie zbrodni rozboju połączone ze spowodowaniem obrażeń ciała w rozumieniu art. 157 § 1 kk, jak to ustalił Sąd Rejonowy opierając się wyłącznie na treści owego skazania przywołanym w odpisie wyroku łącznego, którym rzeczony wyrok jednostkowy został objęty (k. 84-85), pomimo że nawet dane o karalności sugerowały nieprawidłowość w tym zakresie (k. 78). Pozyskane przez Sąd Okręgowy odpisy orzeczeń (k. 295, 296) dowiodły jednak ponad wszelką wątpliwość, iż w sprawie IV K 141/11 oskarżony został skazany za przestępstwo z art. 191 § 1 kk zw. z art. 157 § 1 kk w zw. z art. 11 § 2 kk w zw. z art. 64 § 2 kk. Oczywiście nie zmieniało to postaci rzeczy, że działał w warunkach recydywy specjalnej, skoro przestępstwo przypisane w sprawie IV K 141/11 miał popełnić z użyciem przemocy, a wymierzoną w niej karę 2 lat i 6 miesięcy pozbawienia wolności odbył w rozmiarze przekraczającym 6 miesięcy, zaś nowego przestępstwa też z użyciem przemocy dopuścił się przed upływem 5 lat od odbycia tej kary. Zgodnie z art. 115 § 3 kk przestępstwa popełnione z użyciem przemocy uważa się za podobne.

Do wynikających z naprowadzonych względów zmienionych ustaleń należało zatem dostosować opis czynu przypisanego oskarżonemu, a także jego kwalifikację prawną, w której zbędnym stał się na skutek pominięcia karty NFZ przepis art. 276 kk. Trzeba bowiem pamiętać, że przedmiotami czynności wykonawczej rozboju stypizowanego w art. 280 § 1 kk są nie tylko cudze rzeczy ruchome, ale również cudze karty uprawniające do podjęcia pieniędzy z automatu bankowego (por. postanowienie SN z 10 kwietnia 2013 r., III KK 347/12, LEX nr 1312524).

Dlatego też zaskarżony wyrok wymagał korekty polegającej na przyjęciu w opisie czynu przypisanego oskarżonemu, iż w skradzionej torebce o wartości 50 złotych z zawartością znajdował się portfel o wartości 40 złotych, dowód osobisty A. J., jej dwie karty bankomatowe wydane odpowiednio przez (...) i (...) oraz pieniądze w postaci bilonu o łącznej nominalnej wartości 4,30 złotych, zaś łączna wartość skradzionych ruchomości wynosiła 93,70 złotych, a wyrokiem Sądu Okręgowego w Gliwicach z dnia 25 listopada 2011 r. sygn. akt IV K 141/11 oskarżony został skazany za popełnione z użyciem przemocy przestępstwo z art. 191 § 1 kk w zw. z art. 157 § 1 kk w zw. z art. 11 § 2 kk w zw. z art. 64 § 2 kk, nadto zakwalifikowaniu przypisanego oskarżonemu czynu z art. 280 § 1 kk i art. 275 § 1 kk w zw. z art. 11 § 2 kk w zw. z art. 64 § 1 kk.

Sąd Okręgowy uwzględniając kierunek zaskarżenia nie miał natomiast najmniejszych zastrzeżeń co do rodzaju, wysokości i charakteru wymierzonej oskarżonemu kary. W żadnym razie kara 2 lat bezwzględnego pozbawienia wolności nie może uchodzić za karę rażąco niewspółmiernie surową, gdy w dacie orzekania przez Sąd I instancji ukształtowana została na poziomie ustawowego zagrożenia, a ze względu na dotychczasową wielokrotną karalność oskarżonego, w tym za przestępstwa przeciwko mieniu, nie sposób wobec niego wyprowadzić pozytywnej prognozy społeczno-kryminologicznej, bez której nie mogło być mowy o zastosowaniu dobrodziejstwa instytucji warunkowego zawieszenia wykonania kary. Również w aktualnym stanie prawnym nie sposób nie zaakceptować rozstrzygnięcia o karze. W żadnym razie celów kary, tak względem oskarżonego, jak i tych wszystkich gotowych iść w jego ślady, nie realizowałyby bowiem kar łączona, o której mowa w art. 37b kk.

Nie dostrzegając natomiast zgodnie z kierunkiem zaskarżenia innych uchybień, niż te, które doprowadziły do korekty zaskarżonego wyroku, a także nie stwierdzając uchybień stanowiących tzw. bezwzględne przyczyny odwoławcze z art. 439 § 1 kpk, Sąd Okręgowy w pozostałej części utrzymał go w mocy.

Zasądzając koszty obrony z urzędu w postępowaniu odwoławczym, wobec ich nieopłacenia przez oskarżonego i złożenia stosownego wniosku przez obrońcę, Sąd odwoławczy kierował się uregulowaniami art. 29 ust. 1 ustawy z dnia

26 maja 1982 r. - Prawo o adwokaturze oraz § 14 ust. 2 pkt. 4 i § 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. W konsekwencji objęły one wynagrodzenia należne w stawce minimalnej za postępowanie przed Sądem Okręgowym jako Sądem II instancji podwyższonej o stawkę podatku VAT obowiązującą w dacie orzekania.

Zwalniając z kolei oskarżonego od ponoszenia kosztów sądowych za postępowanie drugoinstancyjne Sąd odwoławczy miał na względzie dotychczasowy oraz przewidywany okres jego izolacji w warunkach zakładu karnego. Ten wskazywał, że ich uiszczenie przez oskarżonego byłoby co najmniej znacznie utrudnione.