

Sygnatura akt VI Ka 693/17

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia **17 października 2017** r.

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

Przewodniczący SSO Dariusz Prażmowski (spr.)

Sędziowie SSR del. Agnieszka Woźniak

SSO Kazimierz Cieślikowski

Protokolant apl. sędziowski Paweł Kowalczyk

przy udziale Marka Kasieczki

Prokuratora Prokuratury Rejonowej G. w G.

po rozpoznaniu w dniu 17 października 2017 r.

sprawy **1. K. B. syna M. i M.,**

ur. (...) w G.

oskarżonego z art. 280§1 kk, art. 157§2 kk i art. 57a kk przy zast. art. 11§2 kk

2. M. K. (2) syna G. i K.,

ur. (...) w K.

oskarżonego z art. 280§1 kk i art. 57a§1 kk

na skutek apelacji wniesionych przez obrońców oskarżonych

od wyroku Sądu Rejonowego w Gliwicach

z dnia 25 kwietnia 2017 r. sygnatura akt IX K 1397/15

na mocy art. 437 § 1 kpk, art. 636 § 1 kpk

1. utrzymuje w mocy zaskarżony wyrok;

2. zasądza od Skarbu Państwa na rzecz r. pr. M. D. kwotę 516,60 zł (pięćset szesnaście złotych i sześćdziesiąt groszy) obejmującą kwotę 96,60 zł (dziewięćdziesiąt sześć złotych i sześćdziesiąt groszy) podatku VAT, tytułem zwrotu nieuiszczonych kosztów obrony oskarżonego K. B. z urzędu w postępowaniu odwoławczym;

3. zasądza od oskarżonych na rzecz Skarbu Państwa wydatki postępowania odwoławczego w kwocie 10 zł (dziesięć złotych) od oskarżonego M. K. (2) oraz w kwocie 526,60 zł (pięćset dwadzieścia sześć złotych i sześćdziesiąt groszy) od oskarżonego K. B. i wymierza im opłaty za II instancję w kwotach:

- od oskarżonego M. K. (2) w kwocie 180 zł (sto osiemdziesiąt złotych),

- od oskarżonego K. B. w kwocie 300 zł (trzysta złotych).

UZASADNIENIE

Sąd Rejonowy w Gliwicach wyrokiem z dnia 25 kwietnia 2017 r. sygn. IX K 1397/15 orzekł w sprawie oskarżonych **K. B.** oraz **M. K. (2)**.

Apelację od wyroku wniósł obrońca oskarżonego **M. K. (2)**, zaskarżając wyrok co do tego oskarżonego w całości, zarzucając:

1. błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia, a polegający na przyjęciu, że oskarżony popełnił czyn z art. 281 k.k. wspólnie i w porozumieniu z K. B., dokonując zaboru w celu przywłaszczenia telefonu komórkowego marki S. (...) wartości około 500 zł na szkodę J. G., a następnie w celu utrzymania się w posiadaniu zabranej rzeczy, bezpośrednio po dokonaniu kradzieży, użył przemocy wobec J. G. w postaci zadania mu licznych uderzeń pięścią w twarz, kiedy to z zebranego w sprawie materiału dowodowego, zwłaszcza wyjaśnień oskarżonych wynika, że nie popełnił zarzucanego mu czynu, a wyłącznie winnym zdarzenia był współoskarżony K. B.,
2. obrazę przepisów postępowania, która miała wpływ na treść orzeczenia w postaci art. 5 § 2 oraz art. 7 k.p.k. przez zastosowanie przez sąd nieobiektywnej i zupełnie dowolnej oceny zebranych dowodów i uznanie za przekonujące wyłącznie dowodów przemawiających na niekorzyść oskarżonego, przy pominięciu źródeł dowodowych wskazujących na jego niewinność,
3. obrazę przepisów postępowania, które miała wpływ na treść orzeczenia w postaci art. 4, k.p.k., art. 5 § 2 k.p.k. oraz 7 k.p.k. przez rozstrzygnięcie wątpliwości na niekorzyść oskarżonego M. K. (2).

Podnosząc powyższe zarzuty obrońca oskarżonego wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku przez uniewinnienie oskarżonego, ewentualnie uchylenie wyroku i przekazanie sprawy sądowi I instancji do ponownego rozpoznania.

Apelację od wyroku wniósł obrońca oskarżonego **K. B.**, zaskarżając wyrok co do tego oskarżonego w całości i zarzucając obrazę przepisów postępowania, które miała wpływ na treść orzeczenia przez skazanie oskarżonego K. B. za czyn nieobjęty aktem oskarżenia, tj. czyn z art. 281 k.k. co stanowi bezwzględną przyczynę odwoławczą z art. 439 § 1 pkt. 9 k.p.k. w zw. z art. 17 § 1 pkt. 9 k.p.k.

Obrońca zarzucił ponadto rażącą niewspółmierność wymierzonej oskarżonemu kary 1 roku i 2 miesięcy pozbawienia wolności, w sytuacji gdy uwzględniając dyrektywy wymiaru kary, postawę sprawcy w toku procesu, jego wiek oraz okoliczności związane z popełnieniem czynu, w szczególności oceniając je przez pryzmat zasad prewencji indywidualnej oraz ustawowego obowiązku karania młodocianych sprawców w taki sposób by ich wychować, powoduje, że wystarczająca byłaby kara z warunkowym zawieszeniem jej wykonania lub wnioskowana przez oskarżenie kara określona w art. 37b k.k.

Podnosząc powyższe zarzuty obrońca oskarżonego wniósł o uchylenie wyroku i przekazanie sprawy sądowi I instancji do ponownego rozpoznania, ewentualnie orzeczenie kary z warunkowym zawieszeniem jej wykonania lub kary na podstawie art. 37b k.k.

Sąd Okręgowy stwierdził co następuje:

Wywiedzione apelacje nie zasługują na uwzględnienie.

W pierwszej kolejności wskazać należy na nietrafność zarzutu dotyczącego wadliwości zaskarżonego orzeczenia przez skazanie oskarżonych za czyn nieobjęty aktem oskarżenia, tj. czyn z art. 281 k.k. co stanowić ma bezwzględną przyczynę odwoławczą z art. 439 § 1 pkt. 9 k.p.k.

O tożsamości czynu zarzucanego i przypisanego decydują granice zdarzenia faktycznego. Dlatego też „nie wychodzi poza granice skargi uprawnionego oskarżyciela zamieszczenie w opisie czynu przypisanego przez sąd orzekający, odmiennych niż w czynie zarzuconym, ustaleń odpowiadającym znamionom ustawowym przestępstwa, a nawet

inaczej precyzujących czas i miejsce jego popełnienia. Sąd nie jest przecież związany opisem czynu zarzucanego, a po wyjaśnieniu wszystkich istotnych okoliczności może i powinien nadać mu w wyroku dokładne określenie (art. 413 § 2 pkt 1 KPK), które może odbiegać od opisu przyjętego w akcie oskarżenia” (postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 19 października 2006 r., sygn. II KK 246/06, postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 10 grudnia 2014 r., sygn. III KK 230/14).

Wskazuje się w orzecznictwie Sądu Najwyższego, że stosownie do zasady skargowości wskazanej w art. 14 § 1 k.p.k. ramy postępowania jurysdykcyjnego są określone poprzez zdarzenie historyczne opisane w akcie oskarżenia, a nie poprzez poszczególne elementy tego opisu. Stąd też zasada ta nie ogranicza sądu w ustaleniach wszystkich cech faktycznych tego zdarzenia oraz w zakresie oceny prawnej czynu będącego przedmiotem rozpoznania. Tym to przedmiotem nie jest ani opis czynu, ani jego prawna zaaprobowana przez oskarżyciela formuła, ale wyłącznie sam czyn oskarżonego traktowany jako konkretne zdarzenie (zachowanie) opisane właśnie w akcie oskarżenia, a następnie zweryfikowane w toku procesu przez sąd, i poddane jego ocenie z punktu widzenia obowiązujących przepisów. Trafnie zatem w licznych orzeczeniach Sąd Najwyższy przyjął (aprobuując tym samym poglądy prezentowane w piśmiennictwie), że nie stanowi wyjścia poza granice oskarżenia dokonanie w toku przewodu sądowego odmiennych niż przyjęte w zarzucie ustaleń faktycznych co do tego samego zdarzenia np. w zakresie daty, czy okresu popełnienia czynu, miejsca jego popełnienia, ilości i wartości przedmiotu przestępstwa, czy opisu poszczególnych zachowań sprawcy tenże historyczny czyn stanowiących. Równocześnie podkreśla się przy tym, że podstawa faktyczna odpowiedzialności nie ulega zmianie, gdy choćby część przypisanego działania lub zachowania przestępnego pokrywa się z tym, co było oskarżonemu zarzucane (postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 10 czerwca 2014 r. sygn. III KK 30/14).

Porównując opis czynu zarzucanego oskarżonym i przypisanego, ponad wszelką wątpliwość stwierdzić należy, że zarzucono oskarżonemu zachowanie polegające na użyciu przemocy a następnie dokonaniu zaboru w celu przywłaszczenia telefonu komórkowego marki S. (...) o wartości około 500 złotych na szkodę J. G.. Z treści zeznań pokrzywdzonego wynikało ponadto, iż zastosowano wobec niego przemoc także po zaborze telefonu. Możliwym było zatem uzupełnienie opisu czynu zarzucanego oskarżonym w akcie oskarżenia o elementy stanowiące znamiona przestępstwa z art. 281 k.k. Nie stanowiłoby to wykroczenia poza ramy określone skargą oskarżyciela. Skoro tak to i zmiana opisu oraz przypisanie wyłącznie przestępstwa z art. 281 k.k. nie stanowiło wyjścia poza granice wynikające ze skargi oskarżyciela publicznego i odnosiło się do tego samego zdarzenia – przestępstwa dokonanego na szkodę J. G. polegającego na użyciu przemocy oraz dokonaniu zaboru telefonu komórkowego.

Odnosząc się do pozostałych zarzutów apelacji, dotyczących błędnie oceny dowodów i błędnych ustaleń faktycznych to i te zarzuty okazały się nietrafne.

Wskazać należy, iż brak jest podstaw do stwierdzenia naruszenia zasad swobodnej oceny dowodów opartej tylko na tym, że strona postuluje odmienną ocenę materiału dowodowego.

Wypada wskazać także iż, „dokonanie oceny zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego w sposób odmienny od oczekiwań stron procesowych nie stanowi naruszenia przepisów art. 7 i 410 k.p.k.” (postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 19 lutego 2014 r., sygn. II KK 17/14).

W ocenie Sądu Okręgowego materiał dowodowy zasadnie został oceniony przez Sąd Rejonowy jako pozwalający na przyjęcie, iż oskarżeni dopuścili się przypisanych im czynów.

Ocena zebranego materiału dowodowego nie narusza przepisu art. 7 k.p.k., nie wykracza poza ramy swobodnej oceny dowodów i nie wykazuje błędów logicznych. Zaznaczyć przy tym należy, iż swobodna ocena dowodów jest jedną z naczelnych zasad prawa procesowego, u podstaw której leży zasada prawdy materialnej, a swobodna ocena dowodów nakazuje, aby Sąd oceniał znaczenie, moc i wiarygodność materiału dowodowego w sprawie na podstawie wewnętrznego przekonania z uwzględnieniem wskazań wiedzy oraz doświadczenia życiowego. Prawem bowiem oskarżonego jest złożenie w sprawie takich wyjaśnień, jakie uznaje za najbardziej korzystne z punktu widzenia swojej obrony. Tak długo jednak oskarżony może skutecznie w ten sposób realizować swoje uprawnienia procesowe,

a Sąd zobowiązany interpretować wątpliwości na jego korzyść, jak długo oskarżony nie popadnie w sprzeczność z obiektywnie ustalonymi w oparciu o przeprowadzone dowody faktami, wskazaniami wiedzy i doświadczenia życiowego.

Wskazać należy, iż zarzut błędu w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę wyroku byłby słuszny jedynie wtedy, gdyby Sąd I instancji oparł wyrok swój na faktach nie znajdujących potwierdzenia w wynikach przeprowadzonego postępowania dowodowego albo też z prawidłowo ustalonych faktów tych wyprowadziłby wnioski niezgodne z zasadami prawidłowego rozumowania, wskazaniami wiedzy lub doświadczenia życiowego. Zarzut błędu w ustaleniach faktycznych, przyjętych za podstawę wyroku obejmuje bowiem grupę zarzutów oderwanych od wszelkich rozważań prawnych.

Godzi się w tym miejscu przypomnieć, że zasada tłumaczenia wątpliwości na korzyść oskarżonego nie polega na obowiązku automatycznego wyboru najkorzystniejszej wersji wynikającej z wyjaśnień i zeznań o niejednakowej treści. Nie jest sprzeczny z tą zasadą wybór wersji mniej korzystnej, jeżeli w przeciwieństwie do korzystniejszej, właśnie ona pasuje do obrazu zdarzenia jako logiczne i zgodne z doświadczeniem życiowym dopełnienie (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 27 kwietnia 1976 r., sygnatura akt III Kr 86/76; OSN GP z. 2 z 1977 r., poz. 16). Sąd wyrokujący może bowiem dać wiarę jednej grupie dowodów, nawet odmawiając wiarygodności innym dowodom, jeżeli tylko ostatecznie swoje stanowisko właściwie umotywował (tak wyrok Sądu Najwyższego z dnia 27 lutego 1998r. sygnatura akt III KKN 407/96; Prok. i Pr. 1998/11-12/10). Zważyć bowiem należy, iż swobodna ocena dowodów jako jedna z zasad prawa procesowego wyrażona w przepisie art. 7 k.p.k. nakazuje, aby Sąd oceniał znaczenie, moc i wiarygodność materiału dowodowego w sprawie na podstawie wewnętrznego przekonania z uwzględnieniem jednakowoż wskazań wiedzy oraz doświadczenia życiowego.

Nadmienić także należy, iż zgodnie z utrwaloną linią orzecznictwa zarzut błędu w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę zaskarżonego wyroku nie może sprowadzać się do samej tylko odmiennej oceny materiału dowodowego (tak wyrok Sądu Najwyższego z 22 stycznia 1975 r., sygn. I KR 197/74 - OSNKW 1975/5/58; wyrok Sądu Apelacyjnego w Poznaniu z dnia 6 lipca 1995 r., sygn. II AKr 182/95 - Prok. i Pr. 1996/2-3/24; wyrok Sądu Apelacyjnego w Krakowie z dnia 5 czerwca 1992 r., sygn. II AKr 116/92 - KZS 1992/3-9/129).

W realiach niniejszej sprawy konfrontując ustalenia faktycznie z przeprowadzonymi dowodami trzeba stwierdzić, że dokonana przez Sąd I instancji rekonstrukcja zdarzeń i okoliczności przestępstwa nie wykazuje błędów i jest zgodna z przeprowadzonymi dowodami, którym Sąd dał wiarę i na których rozważania swe oparł.

Sąd Rejonowy uznał wyjaśnienia oskarżonych w zakresie w jakim odbiegają od poczynionych ustaleń faktycznych za niekonsekwentne, ponadto wewnętrznie sprzeczne i niespójne. Sąd dał wiarę wyjaśnieniom oskarżonych jedynie w zakresie, w jakim pokrywają się one z ustalonym stanem faktycznym. W ocenie Sądu Rejonowego wyjaśnienia oskarżonego K. B. w zakresie, w jakim przeczy, by M. K. (2) miał jakkolwiek udział w zdarzeniu nie polegają na prawdzie i mają one na celu pomoc koledze na co wskazuje tłumaczenie skrajnych wręcz odmienności w podawanych wersjach wydarzeń raz niechęcią do organów ścigania, innym razem zwykłą niepamięcią czy też pomyłką. Tłumaczenia takie zasadnie uznane zostały za nielogiczne. Sąd uznał wyjaśnienia oskarżonego K. B. za wiarygodne w zakresie złożonych podczas konfrontacji z pokrzywdzonym, w których potwierdził jego wersję, a zatem udział M. K. (2) w czynnie objętym zarzutem. Wypada podkreślić, iż taka ocena wiarygodności wyjaśnień jest uzasadniona w konfrontacji z wersją przedstawioną przez pokrzywdzonego, która z kolei jest konsekwentna i logiczna. Nadto J. G. nie znał wcześniej oskarżonych zatem nieprawdopodobnym jest by przypadkowo wskazał dwie osoby jako współsprawców przestępstwa. Pokrzywdzony nadto wskazał także trzecią osobę, która była na miejscu zdarzenia, a która co prawda nie brała czynnego udziału w zdarzeniu, to jednak była w towarzystwie oskarżonych - K. K. (1). Zeznania w tym zakresie znajdują potwierdzenie nawet w wyjaśnieniach oskarżonego M. K. (2), który wśród towarzyszących jemu i K. B. osób również wskazał właśnie na K. K. (1). Trudno uznać iż pokrzywdzony z niewiadomych przyczyn przedstawiać miałby przebieg zdarzenia odbiegający od prawdziwego, skoro nie znał wcześniej oskarżonych i nie miał z nimi styczności a zatem żadne racjonalne powody nie przemawiały za tym by miał być w swych zeznaniach tendencyjny.

Nie przeczy udziałowi w zająciu (jak i zeznaniom pokrzywdzonego) okoliczność bezsporna, iż nie znaleziono przy M. K. (2) telefonu należącego do pokrzywdzonego, bowiem oskarżony ten wyrzucił go w trakcie czynności zatrzymania.

Trafnie więc to zeznania pokrzywdzonego stanowiły podstawę do ustaleń faktycznych.

Wyjaśnienia oskarżonych w zakresie przeczącym udziałowi w zająciu M. K. (2) zasadnie ocenione zostały jako nielogiczne i niekonsekwentne, bowiem przeczą im konsekwentne i logiczne zeznania pokrzywdzonego.

W ocenie Sądu Okręgowego dokonana przez Sąd I instancji ocena dowodów jest oceną logiczną, zgodną z zasadami wiedzy i doświadczenia życiowego i pozostaje pod ochroną art. 7 k.p.k. w sytuacji, gdy nie została ona zasadnie niczym podważona.

Wina oskarżonych w świetle zebranego w sprawie materiału dowodowego nie budzi wątpliwości Sądu Odwoławczego.

Trafnie oceniono zachowanie oskarżonego M. K. (2), bowiem po zaborze telefonu widział on i akceptował przemoc skierowaną wobec pokrzywdzonego już po zaborze telefonu pokrzywdzonemu – właśnie w celu utrzymania się w jego posiadaniu.

Trafna jest więc zastosowana przez Sąd I instancji kwalifikacja prawna czynu wobec obu oskarżonych.

Nie znalazł również Sąd Okręgowy powodów do kwestionowania orzeczenia w zakresie kary bowiem należy zaznaczyć, że o rażącej niewspółmierności kary w rozumieniu art. 438 pkt. 4 k.p.k. nie można mówić w sytuacji, gdy Sąd wymierzając karę uwzględnił wszystkie okoliczności wiążące się z poszczególnymi ustawowymi dyrektywami i wskaźnikami jej wymiaru. O rażącej niewspółmierności kary nie można mówić wówczas, gdy granice swobodnego uznania sędziowskiego stanowiącego ustawową zasadę sądowego wymiaru kary nie zostały przekroczone.

Stanowisko Sądu pierwszej instancji w zakresie ustaleń społecznej szkodliwości czynów i stopnia winy oskarżonych zasługuje na pełną akceptację, zaś wymierzona kara jest współmierna do stopnia zawinienia oskarżonych i wykazanego natężenia złej woli.

W ocenie Sądu Odwoławczego wymierzona oskarżonemu K. B. kara w pełnym zakresie uwzględnia wszelkie okoliczności mające wpływ na wymiar kary i jest współmierna wykazanego przez oskarżonego natężenia złej woli. Zważywszy iż oskarżony był wcześniej karany brak było podstaw do warunkowego zawieszenia wykonania kary pozbawienia wolności, nadto brak było podstaw do orzekania kary o charakterze mieszanym i słusznie uznano, iż stosownym jest orzeczenie kary o charakterze bezwzględny, uznając iż charakter czynu przemawia za orzeczeniem takiej właśnie kary.

W ocenie Sądu Okręgowego, Sąd I instancji właściwie określił stopień społecznej szkodliwości oraz stopień winy oskarżonego i adekwatnie do tych kryteriów wymierzył mu karę dostatecznie - acz nie nadmiernie - surową.

Kierując się wskazanymi wyżej powodami Sąd Okręgowy zaskarżony wyrok utrzymał w mocy, bowiem nie znalazł podstaw do kwestionowania trafności zaskarżonego wyroku w zakresie ustalonego stanu faktycznego i przeprowadzonej przez Sąd I instancji oceny dowodów, ani co za tym idzie w zakresie orzeczenia o winie oskarżonych, i będącej jej konsekwencją orzeczenia o karze.

Sąd orzekł w przedmiocie kosztów obrony, a wobec nieuwzględnienia apelacji kosztami procesu za postępowanie odwoławcze obciążeni zostali oskarżeni.